

200 14 606 ALV
SCP/BOC/KRK

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 4. Dezember 2014

Verwaltungsrichter Schütz
Gerichtsschreiberin Bossert

A. _____
Beschwerdeführer



gegen

beco Berner Wirtschaft
Arbeitsvermittlung, Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 19. Mai 2014

Sachverhalt:

A.

Der 1969 geborene A._____ (nachfolgend: Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 28. August 2013 zur Arbeitsvermittlung an und stellte am 6. September 2013 einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. August 2013 (Akten der Regionalen Arbeitsvermittlung [RAV] Region ... [act. IIb] 5 f.; Akten der Arbeitslosenkasse ... [act. IIa] 12 – 15).

Im Rahmen des Beratungsgesprächs vom 6. September 2013 mit seiner RAV-Beraterin Frau B._____ wurde mündlich vereinbart, dass der Versicherte pro Monat vier Arbeitsbemühungen vorzunehmen hat (act. IIb 75). Am 22. November 2013 schlug die RAV-Beraterin dem Versicherten ein Einzelcoaching bei Frau C._____ vor (act. IIb 76), welches am 19. Dezember 2013 stattfand (vgl. act. IIb 43, 83).

Mit Schreiben vom 21. Januar 2014 gab die RAV ... dem Versicherten Gelegenheit, zum Umstand Stellung zu nehmen, dass für den Monat Dezember 2013 bisher keine Arbeitsbemühungen nachgewiesen worden seien (act. IIb 40). Am 23. Januar 2014 ging das Formular „Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen“ für den Monat Dezember 2013 mit einer darauf vermerkten Arbeitsbemühung vom 12. Dezember 2013 bei der RAV ... ein. Mit Schreiben vom 24. Januar 2014 machte der Versicherte geltend, im Rahmen des Coachings vom 19. Dezember 2013 habe Frau C._____ gesagt, er müsse im Dezember 2013 keine weiteren Arbeitsbemühungen mehr machen (act. IIb 43).

Mit Verfügung vom 4. Februar 2014 stellte die RAV ... den Versicherten wegen erstmals zu spät eingereichter Arbeitsbemühungen während der Arbeitslosigkeit ab dem 1. Januar 2014 für acht Tage in der Anspruchsberechtigung ein (act. IIb 45 – 47). Die dagegen am 6. Februar 2014 erhobene Einsprache wies das beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung (nachfolgend: beco bzw. Beschwerdegegner) mit Entscheid vom 19. Mai 2014 ab (act. IIb 67 f., 84 – 87).

B.

Dagegen erhob der Versicherte am 19. Juni 2014 Beschwerde. Er beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Entscheides sei von der Einstellung in der Anspruchsberechtigung abzusehen.

Mit Beschwerdeantwort vom 12. August 2014 beantragt der Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde.

Mit prozessleitender Verfügung vom 14. August 2014 ersuchte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer mit Blick auf die vom Beschwerdegegner im Rahmen des Einspracheverfahrens bei Frau C. _____ eingeholte Stellungnahme vom 15. Mai 2014 (act. IIb 81, 83) um Mitteilung, ob er an der Beschwerde festhalte oder diese zurückziehe. Im ersten Fall sei eine Replik inklusive Beweismittel einzureichen.

Mit Replik vom 3. September 2014 hielt der Beschwerdeführer an der Beschwerde fest und machte weitere Ausführungen.

Am 5. September 2014 stellte der Instruktionsrichter mit prozessleitender Verfügung fest, es könne aufgrund der Akten der RAV und übereinstimmend mit den Angaben des Beschwerdeführers davon ausgegangen werden, dass dieser monatlich vier Arbeitsbemühungen zu leisten gehabt habe. Gleichzeitig erging an den Beschwerdegegner die Aufforderung, eine Duplik sowie zusätzliche Akten einzureichen.

Am 17. Oktober 2014 erstattete der Beschwerdegegner eine Duplik und reichte eine Stellungnahme von Frau B. _____ und Frau C. _____ vom 25. September 2014 ein.

In den Schlussbemerkungen vom 13. November 2014 machte der Beschwerdeführer weitere Ausführungen.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982 [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 31. August 1983 [AVIV; SR 837.02]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 19. Mai 2014 (act. IIb 84 – 87), mit welchem die Einstellung in der Anspruchsberechtigung von acht Tagen wegen erstmals zu spät eingereichter Arbeitsbemühungen während der Arbeitslosigkeit bestätigt worden ist. Mit Blick auf die umstrittene Anzahl Einstelltage und bei einem versicherten Verdienst von Fr. 10'888.-- (vgl. act. IIa 46) liegt der Streitwert unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

1.3 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Nach Art. 17 Abs. 1 AVIG müssen Versicherte, die Versicherungsleistungen beanspruchen wollen, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere sind sie verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb ihres bisherigen Berufs. Sie müssen ihre Bemühungen nachweisen können. Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie sich persönlich nicht genügend um zumutbare Arbeit bemüht. Bei der Beurteilung der Frage, ob sich eine versicherte Person genügend um zumutbare Arbeit bemüht hat, ist nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität ihrer Bewerbungen von Bedeutung (BGE 124 V 225 E. 4a S. 231).

2.2 Mit der Verknüpfung von Schadenminderungspflicht und Sanktion will das AVIG Arbeitslose zur Stellensuche anspornen und eine missbräuchliche Beanspruchung der Arbeitslosenversicherung verhindern. Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung bezweckt eine angemessene Mitbeteiligung der versicherten Person an jenem Schaden, den sie durch ihr pflichtwidriges Verhalten der Arbeitslosenversicherung natürlich und adäquat kausal verursacht hat (BGE 133 V 89 E. 6.1.1 S. 91). Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung unterliegt ausschliesslich den spezifischen Bestimmungen der Arbeitslosenversicherung (nicht Art. 43 Abs. 3 ATSG). Daraus folgt, dass vorbehältlich eines entschuldbaren Grundes eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung ausgesprochen werden kann, wenn die Nachweise der Arbeitsbemühungen nicht innert der Frist des Art. 26 Abs. 2 AVIV eingereicht werden, ohne dass eine zusätzliche Frist gewährt werden müsste. Unerheblich ist, dass die Nachweise später erbracht werden, zum Beispiel in einem Einspracheverfahren (BGE 139 V 164).

2.3 Der den Sozialversicherungsprozess beherrschende Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne einer Beweisführungs- last begriffsnotwendig aus, da es Sache des Gerichts – und der verfügen- den Behörde – ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Die Parteien tragen mithin in diesem Verfahrensbereich in der Re- gel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Ent- scheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen geblie- benen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift aller- dings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, durch die Beweiswür- digung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlich- keit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 138 V 218 E. 6 S. 222).

2.4 Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nichts Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhaltes genügt die- sen Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachver- haltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 138 V 218 E. 6 S. 221).

3.

3.1 Der Beschwerdeführer wurde ab dem 1. Januar 2014 wegen erst- mals zu spät eingereichter Arbeitsbemühungen während der Arbeitslosig- keit für acht Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt (act. IIb 47). Es ist unbestritten und aufgrund der Akten erstellt, dass das Formular „Nach- weis der persönlichen Arbeitsbemühungen“ für den Monat Dezember 2013, auf welchem eine Arbeitsbemühung vom 12. Dezember 2013 vermerkt war, erst am 23. Januar 2014 und damit nicht innerhalb der in Art. 26 Abs. 2 AVIV vorgesehenen Frist – spätestens am fünften Tag des der Kontrollpe- riode folgenden Monats oder am ersten auf diesen Tag folgenden Werktag – eingereicht wurde (vgl. act. IIb 41). Auf die Massgeblichkeit dieser Frist

wurde der Beschwerdeführer bei der RAV-Anmeldung im August 2013 aufmerksam gemacht (vgl. act. IIb 7). Weiter ist unter den Parteien unbestritten, dass der Beschwerdeführer monatlich vier Arbeitsbemühungen zu tätigen hatte (vgl. prozessleitende Verfügung vom 5. September 2014).

3.2 Der Beschwerdeführer begründet den verspäteten Nachweis der Arbeitsbemühungen bzw. den Umstand, dass er im Dezember 2013 nur eine Arbeitsbemühung vorgenommen hat, damit, dass er von Frau C. _____ im Rahmen des Einzelcoachings vom 19. Dezember 2013 von der Pflicht zur Vornahme weiterer Bewerbungen im Dezember 2013 entbunden worden sei. Er habe bei Frau C. _____ nachgefragt, ob er dies noch mit seiner RAV-Beraterin Frau B. _____ besprechen müsse, was verneint worden sei. Frau C. _____ habe erklärt, sie werde das Frau B. _____ direkt persönlich mitteilen. Damit sei die Sache für ihn erledigt gewesen. Hätte er von Frau C. _____ diese Information nicht erhalten, hätte er im Dezember 2013 sein Dossier an vier Stellenvermittler geschickt, was er dann im Januar 2014 gemacht habe (vgl. act. IIb 43, 68; Akten des Beschwerdeführers [act. Ia] 3; Beschwerde S. 1; Replik S. 2).

Diese Darstellung wird von Frau C. _____ jedoch nicht bestätigt. Gemäss Aktennotiz vom 29. Januar 2014 habe Frau C. _____ erklärt, dass beim Coaching-Termin nie von einer Befreiung (von den Arbeitsbemühungen) die Rede gewesen sei (vgl. act. IIb 42). Im Rahmen des Einspracheverfahrens hielt Frau C. _____ am 15. Mai 2014 weiter fest, es sei richtig, dass das Coaching bei ihr informell stattgefunden habe, ohne Termin und Protokolleintrag. Sie habe keine Aussage gemacht, dass der Beschwerdeführer keine Arbeitsbemühungen tätigen müsse. Es sei aber richtig, dass davon gesprochen worden sei, dass die Festtage bevorstünden und es für den Beschwerdeführer etwas Zeit gebe, um durchzuatmen. Beim Coaching sei über ganz andere Dinge gesprochen worden. Sie habe dem Beschwerdeführer klar gesagt, dass sie als Coach auftrete und nicht als Personalberaterin, was er schon von seiner Beraterin Frau B. _____ gewusst habe (act. IIb 83). In einer gemeinsamen Stellungnahme vom 25. September 2014 hielten Frau B. _____ und Frau C. _____ zudem fest (Akten des Beschwerdegegners [act. IIc] 1), beim Einzelcoaching (vom 19. Dezember 2013) habe es sich nicht um eine offizielle AMM ge-

handelt. Aus diesem Grund bestünden keine Terminvereinbarung und auch kein Protokolleintrag oder sonstige Unterlagen. Trotz des Coachings habe sich an der Vereinbarung über die Arbeitsbemühungen gemäss Protokoll von Frau B. _____ vom 6. September 2013 nichts geändert. Auch habe sich Frau C. _____ nicht zu den besagten Arbeitsbemühungen geäußert. Das Coaching habe nicht mit der Standortbestimmung und der Bewerbungsstrategie zu tun gehabt. Es habe ganz klar dazu gedient, die persönliche und familiäre Situation des Beschwerdeführers zu reflektieren.

3.3 Über das Einzelcoaching vom 19. Dezember 2013 wurde zwar kein Protokoll erstellt, jedoch geht aus den übrigen Akten zweifelsfrei hervor, dass dieses Gesprächs nicht die Verpflichtung, ob und in welcher Form die Arbeitsbemühungen zu tätigen waren, zum Gegenstand hatte. Vielmehr sollten an diesem Gespräch im Sinne einer Standortbestimmung die beruflichen Perspektiven des Beschwerdeführers und damit das berufliche Umfeld geklärt werden, in welchem er sich zu bewerben hatte (act. IIb 76; act. Ia 3 S. 2). Zudem war dem Beschwerdeführer nach der Aktenlage bewusst, dass Frau C. _____ dieses Gespräch nicht als Personalberaterin, sondern als Coach führte (vgl. Replik S. 2) und damit nicht zuständig war, ihn von der Verpflichtung zur Leistung weiterer Arbeitsbemühungen zu befreien. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, er habe bei Frau C. _____ nachgefragt, ob er das mit der Personalberaterin besprechen müsse, was diese verneint habe, weil sie es Frau B. _____ direkt mitteilen werde (act. IIb 43), kann er daraus nichts für sich ableiten. Denn selbst wenn das Gespräch so geendet haben sollte, was mit Bezug auf den Zweck bzw. den zentralen Inhalt des Gesprächs so auch möglich, jedoch hinsichtlich der behaupteten Befreiung von weiteren Stellenbemühungen nicht überwiegend wahrscheinlich ist, durfte er – in Kenntnis der ausschliesslichen Kompetenz der Personalberaterin, über Änderungen in seinen bisherigen Verpflichtungen zu befinden – nicht davon ausgehen, die Sache mit den Stellenbemühungen sei für ihn damit erledigt. Vielmehr hätte er sich bei der für ihn zuständigen RAV-Beraterin vergewissern müssen, was mit Sicherheit zur Klärung des Missverständnisses geführt hätte, welches sich beim Beschwerdeführer allenfalls ergeben haben könnte. Kommt hinzu, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Befreiung von der Leistung von Stellenbemühungen ab dem 19. Dezember 2013 nicht gleichzusetzen

ist mit der Entbindung von der gesetzlichen Verpflichtung zur Einhaltung der Kontrollvorschriften (insbesondere des Nachweises der bis zur angeblichen Befreiung geleisteten Arbeitsbemühungen im Sinne von Art. 17 Abs. 1 letzter Satz AVIG i.V.m. Art. 26 Abs. 2 AVIV), wegen deren Verletzung die vorliegend umstrittene Sanktion denn auch verhängt wurde.

Indem sich der Beschwerdeführer weder vergewissert hat, ob er nun von der Verpflichtung zur Leistung weiterer Arbeitsbemühungen befreit bzw. vom Nachweis der Arbeitsbemühungen des Monats Dezember entbunden sei, noch binnen der gesetzlichen Frist das Formular „Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen“ für den Monat Dezember 2013, worin er zumindest bzw. zwingend die bis zum Zeitpunkt der behaupteten Befreiung geleisteten Arbeitsbemühungen, insbesondere diejenige vom 12. Dezember 2013, aufzuführen gehabt hätte, beim RAV mit der Bemerkung, er habe nach dem Gespräch mit Frau C. _____ keine weiteren Stellenbemühungen zu leisten gehabt, eingereicht hat, ist der Beschwerdeführer seinen gesetzlichen Verpflichtungen, selbst wenn er einem Missverständnis unterlegen sein sollte, nicht hinreichend nachgekommen, womit er dem Beschwerdegegner berechtigten Anlass zur Einstellung in der Anspruchsberechtigung gegeben hat. Zu ergänzen ist, dass er selbst nach erfolgter Abmahnung vom 21. Januar 2014 (vgl. act. IIb 40) auf dem entsprechenden Formular keinen solchen Vermerk angebracht hat, so dass sich die erstmals im Einspracheverfahren vorgetragene Behauptung, er sei von Frau C. _____ von der Verpflichtung zur Stellensuche befreit und damit implizit von der Einreichung des Nachweisformulars entbunden worden (act. IIb 59), als blosser Schutzbehauptung erweisen dürfte.

3.4 Nach dem Ausgeführten ergibt sich, dass kein entschuldbarer Grund für die verspätete Einreichung der Arbeitsbemühungen für den Monat Dezember 2013 vorliegt. Damit war das am 23. Januar 2014 beim RAV ... eingegangene Formular „Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen“ für den Monat Dezember 2013 in Anwendung von Art. 26 Abs. 2 AVIV unberücksichtigt zu lassen.

4.

Zu prüfen bleibt, ob die Dauer der Einstellung dem Verschulden des Beschwerdeführers angemessen ist.

4.1 Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 Satz 3 AVIG) und nicht nach der tatsächlichen Dauer der Arbeitslosigkeit (BGE 113 V 154; SVR 2006 ALV Nr. 20 S. 71 E. 3.1 f.); sie beträgt 1 bis 15 Tage bei leichtem, 16 bis 30 Tage bei mittelschwerem und 31 bis 60 Tage bei schwerem Verschulden (Art. 45 Abs. 3 lit. a - c AVIV). Die Einstellung gilt nur für Tage, für die die arbeitslose Person die Voraussetzungen der Anspruchsberechtigung erfüllt (Art. 30 Abs. 3 Satz 1 AVIG).

Innerhalb dieses Rahmens entscheidet die Kasse nach pflichtgemäßem Ermessen. Das Sozialversicherungsgericht darf sein Ermessen nicht ohne triftigen Grund anstelle desjenigen der Verwaltung setzen; die Rekursbehörde muss sich somit auf Gegebenheiten abstützen können, welche ihre abweichende Ermessensausübung als naheliegender erscheinen lassen (BGE 123 V 150 E. 2 S. 152; ARV 2006 S. 230 E. 2.1).

4.2 Vorliegend wurde eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung von acht Tagen verfügt, was im mittleren Bereich des leichten Verschuldens liegt (Art. 45 Abs. 3 lit. a AVIV) und sich an dem vom Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) herausgegebenen „Einstellraster“ (vgl. AVIG-Praxis, ALE, D72, Ziffer 1.E/1) orientiert, welches für erstmals zu spät eingereichte Arbeitsbemühungen von einem leichten Verschulden ausgeht und fünf bis neun Einstelltage vorsieht. Mit Blick auf die gesamten Umstände besteht vorliegend keine Veranlassung, in das Ermessen der Verwaltung einzugreifen. Der Einspracheentscheid vom 19. Mai 2014 ist somit nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

5.

5.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

5.2 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.