

200 19 230 ALV
LOU/PRN/SIA/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 28. August 2019

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiberin Prunner

A. _____
vertreten durch **B.** _____
Beschwerdeführer

gegen

Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern
Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 19. Februar 2019



Sachverhalt:

A.

Der 1956 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bezieht seit dem 13. Oktober 2017 Arbeitslosenentschädigung (vgl. Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern [AVA bzw. Beschwerdegegner; vormals beco Berner Wirtschaft], Dossier Arbeitslosenkasse C._____, act. [IIA] 40).

Mit Schreiben vom 10. September 2018 teilte das Regionale Arbeitsvermittlungszentrum Bern Zentrum (RAV) dem Versicherten mit, dass für August 2018 keine Arbeitsbemühungen eingereicht worden seien und er – unter Hinweis auf die Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung – Gelegenheit habe, sich bis am 20. September 2018 schriftlich zum Sachverhalt zu äussern und allfällige Beweismittel beizulegen (Dossier RAV-Region Bern-Mittelland, act. [IIC] 134). Der Beschwerdeführer reichte daraufhin am 14. September 2018 (Postaufgabe) den Nachweis für die persönlichen Arbeitsbemühungen für den Monat August 2018 im ungeöffneten Briefumschlag, welchen er am 2. September 2019 an das RAV gesandt hatte (Poststempel) und der ihm anschliessend mit dem Vermerk "PLZ/Ort nicht korrekt/vollständig" retourniert wurde, ein (act. IIC 137 - 140). Am 30. November 2018 verfügte das RAV die Einstellung in der Anspruchsberechtigung für fünf Tage ab dem 1. September 2018 wegen erstmals fehlenden respektive zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen während der Arbeitslosigkeit (act. IIC 149 - 151). Die hiergegen erhobene Einsprache wies das AVA mit Entscheid vom 19. Februar 2019 (act. IIC 177 -181) ab.

B.

Dagegen erhob der Versicherte, vertreten durch B._____, am 20. März 2019 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids, eventualiter die angemessene Reduktion der Einstelltage. Zur Begründung liess er im Wesentlichen vorbringen, dass er den Nachweis für die persönlichen Arbeits-

bemühungen für August 2018 am 2. September 2018 pflichtgemäss der Post übergeben habe. Mit Schreiben vom 10. September 2018 habe er erfahren, dass die Sendung vom 2. September 2018 nicht beim RAV eingetroffen sei. In der Folge habe er den bereits versandten Brief von der Post mit dem Vermerk "PLZ/Ort nicht korrekt/vollständig" retour erhalten. Nach telefonischer Rücksprache mit seinem RAV-Berater habe er den Nachweis für die persönlichen Arbeitsbemühungen für August 2018 mitsamt dem ungeöffneten retournierten Couvert am 14. September 2018 erneut an das RAV gesandt. Die Frist zur Einreichung des Nachweises für die persönlichen Arbeitsbemühungen sei mit seiner Sendung vom 2. September 2018 gewahrt, zumal die Adresse des RAV, bis auf die fehlende Postleitzahl und den fehlende Ort, korrekt gewesen sei.

Mit Beschwerdeantwort vom 23. April 2019 beantragte der Beschwerdeführer die Abweisung der Beschwerde. Er brachte hauptsächlich vor, dass es sich bei der Übergabe einer nicht korrekt adressierten Sendung an die Schweizerische Post zuhanden des RAV nicht um eine fristenwahrende Aufgabe des Briefes handle.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (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 vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 2 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [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 vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 19. Februar 2019 (act. IIC 177 - 181). Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer zu Recht wegen zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen im Monat August 2018 ab 1. September 2018 im Umfang von fünf Tagen in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde.

1.3 Bei einer Einstellung von fünf Tagen und einem Taggeld von Fr. 204.20 (act. IIA 40) liegt der Streitwert unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

1.4 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 139 V 524 E. 2.1.1 S. 525 und E. 2.1.4 S. 528).

2.2 Die versicherte Person muss den Nachweis der Arbeitsbemühungen für jede Kontrollperiode spätestens am fünften Tag des folgenden Monats oder am ersten auf diesen Tag folgenden Werktag einreichen. Die Arbeitsbemühungen werden nicht mehr berücksichtigt, wenn sie die Frist verstreichen lässt und keinen entschuldbaren Grund geltend macht (Art. 26 Abs. 2 AVIV).

2.3 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 unterliegt ausschliesslich den spezifischen Bestimmungen der Arbeitslosenversicherung und nicht denjenigen von 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 von Art. 26 Abs. 2 AVIV eingereicht werden, ohne dass eine zusätzliche Frist gewährt werden müsste. Unerheblich ist, wenn die Nachweise später erbracht werden, zum Beispiel in einem Einspracheverfahren (vgl. BGE 139 V 164 E. 3.2 f. S. 166 f.).

3.

3.1 Aufgrund der Akten ist erstellt und unter den Parteien auch nicht bestritten, dass der Beschwerdeführer den Nachweis für die persönlichen Arbeitsbemühungen betreffend den Monat August 2018 am 31. August 2018 unterzeichnete und anschliessend mit Postaufgabe am 2. September 2018 per A-Post an das RAV schickte, wobei die Adresse auf dem Briefumschlag wie folgt lautete: „RAV, Reiterstrasse 9b, Herr ...“. Die Postleitzahl und der Ort des Adressaten waren nicht aufgeführt. Ferner ist unbestritten, dass diese Briefsendung undatiert und mit dem Vermerk "PLZ/Ort nicht korrekt/vollständig" durch die Post an den Beschwerdeführer zurück-

gesandt wurde (act. IIC 137). Der Beschwerdeführer sandte den Nachweise für die persönlichen Arbeitsbemühungen unbestritten im ungeöffneten retournierten Briefumschlag mit Postaufgabe am 14. September 2018 erneut an das RAV, welche am 17. September 2018 eintrafen (act. IIC 137 - 140).

Streitig hingegen ist, ob die Frist zur Einreichung des Nachweises für die persönlichen Arbeitsbemühungen mit Postaufgabe (des anschliessend retournierten Briefes) am 2. September 2018 gewahrt wurde.

3.2 Gemäss Art. 26 Abs. 2 AVIV sind Arbeitsbemühungen bis zum 5. des Folgemonats einzureichen (vgl. auch E. 2.2 hiervor). Als rechtzeitig eingereicht gilt auch die Übergabe bis zum 5. Tag zu Händen der Schweizerischen Post, so dass frühestens am 12. des Folgemonats definitiv über die zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen, die unter den Tatbestand der ungenügenden Arbeitsbemühungen fallen, geurteilt werden kann (Randziffer D33 der AVIG-Praxis ALE [abrufbar unter www.arbeit.swiss]; vgl. dazu auch Art. 39 Abs. 1 ATSG).

Für schriftliche Eingaben ist – anders als für Eingaben per E-Mail, für die das Empfangsprinzip gilt – das Expeditionsprinzip (Absendeprinzip) anwendbar. Demnach gilt eine Frist als gewahrt, wenn die Eingabe bis spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht wurde (vgl. BGE 145 V 90 E. 6 S. 93 ff. = Pra 2019 S. 926, und Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 21. September 2018, 5A_536/2018, E. 3 = Pra 2019 S. 36). Somit ist im vorliegenden Fall die Frist zur Einreichung des Nachweises für die persönlichen Arbeitsbemühungen mit erstmaliger Postaufgabe vom 2. September 2018 grundsätzlich gewahrt worden, da der Beweis der Postübergabe innerhalb der fünftägigen Frist von Art. 26 Abs. 2 AVIV erbracht wurde, was unbestritten ist (act. IIC 137). Das Fehlen der Postleitzahl und des Ortes des Adressaten vermag daran nichts zu ändern, zumal es ein RAV mit dieser Adresse in der Schweiz nur einmal gibt. Mit Blick auf die eindeutige Bezeichnung des RAV und der zugehörigen Strassen- und Hausnummerbenennung wäre es der Post ohne Weiteres und mit geringem Rechercheaufwand (vgl. etwa <https://www.search.ch/?q=RAV+Reiterstrasse+9b>) möglich gewesen, den Empfänger des Briefes zu ermitteln und dem richtigen Adressaten zuzustellen (vgl. dazu BGer

5A_536/2018, E. 3.4). Die Beförderung des Briefes war damit trotz der fehlerhaften Adresse nicht von vornherein ausgeschlossen. Der Umstand, dass die Post den Brief nicht zustellte, sowie die lange Dauer bis zur Rücksendung des Briefes erstaunt und ist nicht dem Beschwerdeführer vorzuwerfen (vgl. BGer 5A_536/2018, a.a.O.), zumal er nachweislich und unbestritten unmittelbar nach Erhalt der Rücksendung die fehlerhafte Adresse korrigierte bzw. ergänzte (act. IIC 138) und die fristgerecht erfolgte Verfahrenshandlung fortsetzte (vgl. dazu BGer 5A_536/2018, E. 3.3 ff.). Damit wurde die Frist zur Einreichung des Nachweises für die persönlichen Arbeitsbemühungen gewahrt.

3.3 Nach dem Dargelegten fehlt es unter dem Titel der fristgerechten Arbeitsbemühungen an einem Sanktionsgrund, weshalb die Beschwerde gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 19. Februar 2019 aufzuheben ist. Die Akten gehen zurück an das zuständige RAV zur Prüfung der Arbeitsbemühungen in quantitativer und qualitativer Hinsicht (vgl. vorne E. 2.1).

4.

4.1 Verfahrenskosten werden keine erhoben (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

4.2 Die obsiegende Beschwerde führende Person hat Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG).

Gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts wird der Parteikostenersatz bei gemeinnützig tätigen Rechtsberatungsstellen im Sinne von BGE 135 I 1 sowie Rechtsschutzversicherungen, Gewerkschaften und Berufsverbänden aufgrund eines allgemeingültigen pauschalisierten Stundenansatzes festgesetzt, welcher im konkreten Fall mit dem gebotenen Aufwand multipliziert wird. Der Stundenansatz wird je nach fachlicher Qualifikation der Vertretung festgelegt, wobei als fachlich qualifizierte Vertretung diejenige durch Juristinnen und Juristen sowie durch eidgenössisch diplomierte Sozialversiche-

rungsexpertinnen und -experten gilt. Als fachlich nicht qualifizierte Vertretung gelten alle übrigen Parteivertreterinnen und -vertreter (vgl. Rundschreiben vom 16. Dezember 2009, abrufbar unter www.jgk.be.ch/site/vg). Im Falle der Vertretung durch Rechtsschutzversicherungen, Gewerkschaften und Berufsverbände wird der Stundenansatz bei einer fachlich qualifizierten Vertretung auf Fr. 180.-- und bei einer fachlich nicht qualifizierten Vertretung auf Fr. 100.-- festgelegt.

Der von der B. _____, D. _____, Mitarbeiterin Rechtsdienst, mit Kostennote vom 7. Mai 2019 für das Beschwerdeverfahren geltend gemachte Aufwand ist nicht zu beanstanden. Unter Berücksichtigung der hierauf aufgeführten Entschädigungsregelung bei fachlich qualifizierter Vertretung, hat der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer somit einen Parteikostenersatz von total Fr. 822.85 (4 Std. à Fr. 180.-- + Fr. 44.-- Auslagen + Fr. 58.85 Mehrwertsteuer [7.7 % von Fr. 764.--]) zu bezahlen.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid des Amts für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern vom 19. Februar 2019 aufgehoben und die Sache zum Vorgehen im Sinne der Erwägungen an das zuständige RAV zurückgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 822.85 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer), zu ersetzen.

4. Zu eröffnen (R):

- B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
- Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst
- 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.