**200 19 718 ALV**
LOU/FRN/SEE

# Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

## Urteil des Einzelrichters vom 1. Mai 2020

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiberin Franzen

**A._____**

Beschwerdeführerin

gegen

**Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern**
Arbeitslosenkasse, Lagerhausweg 10, 3018 Bern

Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 9. August 2019

**Sachverhalt:**

**A.**

Die 1983 geborene A._____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 28. Dezember 2017 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Gümligen zur Arbeitsvermittlung (Antwortbeilage des Amtes für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse [Arbeitslosenkasse bzw. Beschwerdegegner] AB 138-139) und gleichentags bei der Arbeitslosenkasse Gümligen zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an (AB 174-177).

Mit Verfügung vom 8. April 2019 (AB 83-84) forderte die Arbeitslosenkasse, Zahlstelle Gümligen, wegen zu Unrecht bezogener Taggelder für Dezember 2017 bis Mai 2018 den Betrag von Fr. 2‘201.95 zurück. Hiergegen erhob die Versicherte Einsprache (AB 62-64), woraufhin die Arbeitslosenkasse mit Schreiben vom 5. Juni 2019 (AB 58-61) weitere Ausführungen machte. Am 28. Juni 2019 nahm die Versicherte dazu Stellung (AB 55-56). Mit Einspracheentschteid vom 9. August 2019 (AB 17-20) wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab.

**B.**

Mit Eingabe vom 16. September 2019 (Datum Postaufgabe) erhob die Versicherte Beschwerde und stellte die folgenden Anträge:

1. Der Einspracheentscheid vom 9. August 2019 und die Rückforderungsverfügung Nr. 5424 vom 8. April 2019 seien aufzuheben.
2. Eventuell sei die Sache an die ALK zurückzuweisen und die ALK sei anzuweisen, einen Vergleich im Sinn von Art. 50 Abs. 1 ATSG zu verfügen.
3. Subeventuell sei der Rückforderungsbetrag um Fr. 349.50 zu kürzen und auf Fr. 1‘852.45 festzusetzen.

Mit Beschwerdeantwort vom 1. Oktober 2019 schloss der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Eingabe vom 25. Oktober 2019 (Datum Postaufgabe) zog die Beschwerdeführerin das Rechtsbegehren Ziff. 2 zurück.

**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. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie 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 Insolvenzentschädigung [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 1 und Art. 119 Abs. 1 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung [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 Verwaltungsrechts-pflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde ein-zutreten.

**1.2** Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 9. August 2019 (AB 17-20). Streitig und zu prüfen ist die Rückforderung der für die Kontrollperioden Dezember 2017 bis Mai 2018 zu Unrecht bezogenen Taggelder im Betrag von Fr. 2‘201.95 (AB 17). Im vorliegenden Verfahren beantragt die Beschwerdeführerin auch die Aufhebung der Verfügung vom

8. April 2019 (AB 83-84). Dabei übersieht sie, dass dem Einspracheentscheid der Vorinstanz voller Devolutiveffekt zukommt, indem er an die Stelle der ursprünglichen Verfügung trat. Anfechtungsobjekt vor dem Verwaltungsgericht ist deshalb ausschliesslich der Einspracheentscheid vom 9. August 2019 (AB 17-20; vgl. BVR 2010 S. 411 E. 1.4; MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 60 N. 7). Soweit die Aufhebung der ursprünglichen Verfügung beantragt wird, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

Ob die Beschwerdeführerin die – auch nach ihrer Auffassung – unangefochten rechtskräftig gewordene Verfügung vom 7. Juni 2018 (AB 76-78), mit der ihre Anspruchsberechtigung ab April 2018 verneint und die zuviel ausgerichteten Leistungen zurückgefordert wurden, mitanfechten wollte, ist unklar, kann aber offen bleiben, da darauf infolge der offensichtlich abgelaufenen Rechtsmittelfrist nicht einzutreten wäre.

Der Eventualantrag gemäss Ziff. 2 der Beschwerde ist mit Rückzugsschreiben der Beschwerdeführerin vom 25. Oktober 2019 hinfällig geworden.

**1.3** Bei einer Rückforderung von Fr. 2‘201.95 liegt der Streitwert unter Fr. 20‘000.--, womit 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** Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt (Art. 25 Abs. 1 ATSG).

**2.2** Zu Unrecht bezogene Geldleistungen, die auf einer formell rechtskräftigen Verfügung beruhen, können, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind, nur zurückgefordert werden, wenn entweder die für die Wieder-

erwägung (wegen zweifelloser Unrichtigkeit und erheblicher Bedeutung der Berichtigung; Art. 53 Abs. 2 ATSG) oder die für die prozessuale Revision (wegen vorbestandener neuer Tatsachen oder Beweismittel; Art. 53 Abs. 1 ATSG) bestehenden Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 142 V 259 E. 3.2 S. 260, 130 V 318 E. 5.2 S. 320; SVR 2019 UV Nr. 3 S. 10 E. 3.1).

**2.3** Der Rückforderungsanspruch erlischt mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Art. 25 Abs. 2 ATSG).

**3.**

**3.1** Erstellt und unbestritten ist, dass der versicherte Verdienst aus der bis am 31. Mai 2017 dauernden Vollzeitanstellung bei der Universität B._____ ermittelt (AB 170-171) und auf Fr. 5‘915.-- festlegt wurde. In der Folge erhielt die Beschwerdeführerin vom 28. Dezember 2017 bis 14. April 2018 die vollen Leistungen (100%) der Arbeitslosenversicherung (AB 17). Der Beschwerdegegner macht geltend, anlässlich einer Dossier-Revision des SECO, Staatssekretariat für Arbeit, sei festgestellt worden, dass die Zahlstelle Gümligen den Vermittlungsgrad fälschlicherweise auf 100% statt auf die von der Beschwerdeführerin gewünschten 80% bestimmt habe. Dies müsse korrigiert werden. Demnach habe die Zahlstelle Gümligen die zu viel ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung für die Monate Dezember 2017 bis Mai 2018 zurückfordern müssen (AB 17-19). Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin während der Arbeitslosigkeit nur für eine Beschäftigung in einem Pensum von 80% bereit gewesen ist.

**3.2** Den Akten ist zu entnehmen dass die Beschwerdeführerin ab dem 22. Dezember 2017 Arbeitslosenentschädigung beantragte und im entsprechenden Formular ankreuzte, höchstens teilzeitlich zu 80% arbeiten zu wollen (AB 175). Gleichentags meldete sie sich beim RAV zur Arbeitsvermittlung an und fügte im Formular auf Frage nach dem gewünschten Beschäftigungsgrad (Pensum) 80% ein und kreuzte das Feld „ganztags“ an

(AB 139). Im selben Formular verwies sie auf das laufende Doktoratsstudium zu 50% und die laufende selbständige Tätigkeit als ... zu 40%. Insofern erstaunt das Schreiben der zuständigen Kontaktperson C._____ vom 4. Januar 2018 (AB 129), der die Beschwerdeführerin um Mitteilung bat, ob sie sich dem Arbeitsmarkt zu 80% oder zu 100% zur Verfügung stelle. Jedoch ändert dies nichts daran, dass die Beschwerdeführerin in der Folge mit Schreiben vom 10. Januar 2018 ausdrücklich klarstellte, sie wolle sich dem Arbeitsmarkt nur zu 80% zur Verfügung stellen und dies mit den erwähnten Nebenbeschäftigungen einleuchtend begründete (AB 117). Darüber hinaus hatte sie bereits im Fragebogen an die Arbeitslosenkasse Gümligen vom Dezember 2017 (datierend vom 2. Januar 2018, AB 127) und auch in den nachfolgenden Monaten bis und mit Mai 2018 angegeben, sie suche im gleichen Umfang (%) Arbeit wie im Vormonat (AB 95, 103, 106, 108, 111, 127).

Unter diesen Umständen steht mit dem im Sozialversicherungsrecht massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest, dass die Beschwerdeführerin zu 80% erwerbstätig sein wollte und konnte, zumal sie über die ganze fragliche Zeit den besagten Nebenbeschäftigungen nachging im gesamten Umfang von 90%. Daran ändert nichts, dass sie sich bis April 2018 verschiedentlich auch auf Vollzeitstellen beworben hatte, zumal diese Stellen überwiegend auch teilzeitlich zur Verfügung standen (AB 39 ff.). Die wenigen ausschliesslichen Vollzeitbewerbungen vermögen am faktisch überhaupt möglichen Pensum und an den mehrmals bestätigten Angaben der ersten Stunden nichts zu ändern. Diese sind in der Regel unbefangener und zuverlässiger als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher oder anderer Art beeinflusst sein können (BGE 143 V 168 E. 5.2.2 S. 174, 121 V 45 E. 2a S. 47), weshalb sie höher zu gewichten sind als die späteren Vorbringen.

Nach dem Dargelegten war die Ausrichtung eines Taggeldes abgestellt auf einen vollen versicherten Verdienst zweifellos unrichtig, weshalb die unrechtmässig zu viel ausgerichteten Leistungen zurückgefordert werden mussten.

**3.3** Die vom Beschwerdegegner vorgenommene Berechnung der Rückforderung an sich wird weder bestritten noch gibt sie anhand der Unterlagen (AB 67 ff.) Anlass für eine Korrektur. Sodann hat der Beschwerdegegner auch die Frist zur Rückforderung gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG gewahrt (vgl. E. 2.3 hiervor).

**4.**

Nach dem hiervor Ausgeführten ist die Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Versicherungsleistungen im Betrag von Fr. 2‘201.95 nicht zu beanstanden. Damit erweist sich der angefochtene Einspracheentscheid als rechtmässig. Die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

**5.**

**5.1** Es sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

**5.2** Bei diesem Verfahrensausgang hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Zu eröffnen (R):
   - A._____
   - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse (samt Eingabe der Beschwerdeführerin vom 22. Oktober 2019)
   - 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.