

200 20 315 ALV  
KNB/SAW/ARJ

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 6. Oktober 2020**

Verwaltungsrichter Knapp  
Gerichtsschreiberin Baumann

**A.** \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 29. April 2020



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der 1957 geborene A. \_\_\_\_\_ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 24. September 2019 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an, wobei er darauf hinwies, dass er ab dem 24. November 2019 für voraussichtlich fünf Monate in den Ferien sein werde (Akten des Amtes für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse [Arbeitslosenkasse bzw. Beschwerdegegner], Antwortbeilage [AB] 201 f.). Gleichzeitig stellte er Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Oktober 2019 (AB 197). Anlässlich des Erstgesprächs vom 2. Oktober 2019 besprach der Versicherte die bevorstehende Landesabwesenheit mit seinem RAV-Berater (AB 15). Schliesslich teilte der Versicherte seinem RAV-Berater am 11. November 2019 telefonisch mit, er werde definitiv am 19. November 2019 nach ... abreisen, woraufhin die Abmeldung beim RAV per 18. November 2019 erfolgte (AB 15, 176).

Mit Schreiben vom 20. November 2019 (AB 22) – d.h. einen Tag nach der Abreise, welche der Verwaltung bekannt war – wurde der Versicherte vom Amt für Arbeitslosenversicherung, Rechtsdienst (nachfolgend Rechtsdienst) zur Stellungnahme betreffend die Vermittlungsfähigkeit in der Zeit vom 1. Oktober 2019 bis zum 18. November 2019 aufgefordert und ersucht mitzuteilen, ob er in dieser Zeit ein Erwerbseinkommen erzielt habe. Zudem wurde er darauf hingewiesen, dass aufgrund der Akten entschieden werde, sofern er bis am 5. Dezember 2019 auf eine schriftliche Stellungnahme verzichte. Nachdem vom Versicherten keine Eingabe eingegangen war, verneinte der Rechtsdienst mit Verfügung vom 18. Dezember 2019 (AB 169) die Vermittlungsfähigkeit und die Anspruchsberechtigung des Versicherten für die Zeit vom 1. Oktober 2019 bis am 18. November 2019. Da die eingeschrieben versandte Verfügung bei der Post nicht abgeholt wurde, übermittelte der Rechtsdienst diese dem Versicherten nochmals mit normaler Briefsendung vom 8. Januar 2020 (AB 17). In der Folge forderte die Arbeitslosenkasse mit Verfügung vom 21. Februar 2020 (AB 150) betreffend die Zeit vom 1. Oktober 2019 bis zum 15. November 2019 zu viel ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von insgesamt

Fr. 2'203.40 zurück (Oktober 2019: Fr. 1'446.-- + November 2019: Fr. 757.40; vgl. Leistungsabrechnungen vom Oktober und November 2019, AB 173, 177). Nachdem auch diese eingeschriebene Verfügung von der Post mit dem Vermerk «nicht abgeholt» zurückgesendet worden war, übermittelte die Arbeitslosenkasse diese dem Versicherten nochmals mit normaler Briefsendung vom 9. März 2020 (AB 156 f.).

Am 25. März 2020 (AB 148) erhob der Versicherte Einsprache und machte unter Bezugnahme auf die Verfügung vom 21. Februar 2020 geltend, während der Zeit vom 1. Oktober 2019 bis zum 15. November 2019 (richtigerweise 18. November 2019) sei er vermittlungsfähig gewesen und jeder Zeit bereit zu arbeiten. Seit dem 1. Februar 2020 beziehe er eine Altersrente und erhalte monatlich einen Betrag von Fr. 1'130.--. Er müsse nun Ergänzungsleistungen beantragen. Die Entscheidung betreffend die Vermittlungsfähigkeit sei zu überprüfen.

Mit Entscheid vom 29. April 2020 (AB 144) wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab. Zur Begründung legte sie dar, gegen die Verfügung vom 18. Dezember 2019 sei keine Einsprache erhoben worden, weshalb diese in Rechtskraft erwachsen sei. Die in der Einsprache vom 25. März 2020 (AB 148) geltend gemachten Argumente würden die Vermittlungsfähigkeit betreffen und hätten keinen Einfluss auf die Rückforderungsverfügung. Diese Einwände hätten in einer Einsprache betreffend die Verfügung vom 18. Dezember 2019 geltend gemacht werden müssen. Die Rückforderung basiere daher auf dem bereits in Rechtskraft erwachsenen Entscheid vom 18. Dezember 2019. Folglich habe er im Oktober und November 2019 Arbeitslosenentschädigung erhalten, auf die er keinen Anspruch habe und die deshalb zurückgefordert werden müsse.

## **B.**

Hiergegen erhob der Versicherte am 5. Mai 2020 Beschwerde und beantragte sinngemäss, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und auf eine Rückforderung sei zu verzichten. Im Zeitpunkt der Verfügung vom 18. Dezember 2019 (Verneinung der Vermittlungsfähigkeit) sei er auslandabwesend gewesen, worüber er die Amtsstelle informiert habe. In seiner

Einsprache vom 25. März 2020 habe er seine jederzeitige Vermittlungsfähigkeit in der Zeit Oktober/November 2019 erläutert. Mit dem Hinweis, dass er nun von Fr. 1'130.-- (AHV-Rente) leben müsse und Ergänzungsleistungen beantragt habe, machte er zudem sinngemäss geltend, die Fr. 2'203.40 nicht zurückzahlen zu können.

Auf Aufforderung des Instruktionsrichters hin (vgl. Schreiben vom 14. Mai 2020) ergänzte der Beschwerdeführer seine Angaben und reichte weitere Beilagen zu den Akten (Akten des Beschwerdeführers, Beschwerdebeilage [BB] 4).

Mit Beschwerdeantwort vom 11. Juni 2020 schloss der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde.

## **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. 1 und Art. 119 Abs. 1 lit. a der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversi-

cherung 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** Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 29. April 2020 (AB 144). Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Rückforderung von zu viel ausbezahlter Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 2'203.40 betreffend den Zeitraum 1. Oktober 2019 bis zum 15. November 2019.

**1.3** Der Streitwert liegt 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** Gegen Verfügungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügbaren Stelle Einsprache erhoben werden; davon ausgenommen sind prozess- und verfahrensleitende Verfügungen (Art. 52 Abs. 1 ATSG).

**2.2** Berechnet sich eine Frist nach Tagen oder Monaten und bedarf sie der Mitteilung an die Parteien, so beginnt sie am Tag nach ihrer Mitteilung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Eine Mitteilung, die nur gegen Unterschrift des Adressaten beziehungsweise der Adressatin oder einer anderen berechtigten Person überbracht wird, gilt spätestens am siebenten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt (Art. 38 Abs. 2<sup>bis</sup> ATSG).

**2.3** Nach der Rechtsprechung hat eine Person, welche sich während eines hängigen Verfahrens für längere Zeit von dem den Behörden bekanntgegebenen Adressenort entfernt, ohne für die Nachsendung der an

die bisherige Adresse gelangenden Korrespondenz zu sorgen und ohne der Behörde zu melden, wo sie nunmehr zu erreichen ist, bzw. ohne einen Vertreter zu beauftragen, nötigenfalls während ihrer Abwesenheit für sie zu handeln, eine am bisherigen Ort versuchte Zustellung als erfolgt gelten lassen. Voraussetzung ist allerdings, dass die Zustellung eines behördlichen Aktes während der Abwesenheit mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist (BGE 117 V 131 E. 4a S. 132) und ein Prozessrechtsverhältnis besteht, welches die Parteien verpflichtet, sich nach Treu und Glauben zu verhalten, d.h. unter anderem dafür zu sorgen, dass ihnen Entschiede, welche das Verfahren betreffen, zugestellt werden können (BGE 119 V 89 E. 4b aa S. 94, 115 Ia 12 E. 2a S. 15).

Die rechtzeitig erfolgte Mitteilung einer versicherten Person, sie sei für gewisse Zeit ortsabwesend, verbunden mit dem Ersuchen, es sei mit dem Erlass der Verfügung bis nach der Rückkehr zuzuwarten, ist von den Behörden nach dem Grundsatz von Treu und Glauben zu beachten, es sei denn, die versicherte Person versuche damit, einen Vorteil zu erlangen, der ihr sonst nicht zukäme (vgl. ZAK 1991 S. 454 E. 2b). Dem stehen der Grundsatz des Amtsbetriebes und die Pflicht der Behörde, das Verfahren beförderlich zu erledigen, nicht entgegen. Entfernt sich ein Versicherter, welcher auf die Zusprechung einer Leistung wartet, während eines hängigen Verfahrens und unter entsprechender Orientierung der Verwaltung vom Adressort, so dass diese mit dem Erlass der Verfügung zuwartet, hat er sich die dadurch bedingte längere Verfahrensdauer selber zuzuschreiben. Unter solchen Umständen ist grundsätzlich auch die Orientierung über eine länger dauernde, zum Beispiel mehrmonatige Abwesenheit statthaft (vgl. ZAK 1987 S. 536 E. 3b).

**2.4** Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG).

### **3.**

**3.1** Gestützt auf die Akten steht fest, dass sich der Beschwerdeführer am 24. September 2019 beim RAV zur Arbeitsvermittlung angemeldet und bereits zu diesem Zeitpunkt auf seine mehrmonatige Auslandsreise in der

zweiten Hälfte November 2019 hingewiesen hat (AB 202). Unbestritten ist zudem, dass der Beschwerdeführer die Landesabwesenheit am Erstgespräch vom 2. Oktober 2019 mit seinem RAV-Personalberater besprochen und diesem am 11. November 2019 – und damit acht Tage vor der Abreise – telefonisch mitgeteilt hat, er werde nun definitiv am 19. November 2019 über die Wintermonate nach ... fliegen (AB 15). Gemäss den Passkopien dauerte die Reise effektiv vom 19. November 2019 bis am 21. März 2020 (BB 4). Am 20. November 2019 (AB 22) – und damit einen Tag nach der gemeldeten Abreise ins Ausland – forderte der Rechtsdienst den Beschwerdeführer zur Stellungnahme betreffend die zu prüfende Vermittlungsfähigkeit auf. Nachdem sich der Beschwerdeführer – in Unkenntnis der Aufforderung zur Stellungnahme durch den Rechtsdienst – nicht vernahmen liess, hielt der Rechtsdienst unter Hinweis auf die Akten mit Verfügung vom 18. Dezember 2019 (AB 169) fest, dass der Beschwerdeführer vom 1. Oktober 2019 bis zum 18. November 2019 nicht vermittlungsfähig und auch nicht anspruchsberechtigt sei.

Mit Blick auf die gesamten Umstände, namentlich die rechtzeitige Mitteilung der Auslandabwesenheit durch den Beschwerdeführer und die aufgezeigte zeitliche Abfolge mit Aufforderung zur Stellungnahme einen Tag nach dem Abflug, verstösst die Vorgehensweise des Rechtsdienstes vorliegend gegen Treu und Glauben. Die mehrmonatige Reise des Beschwerdeführers nach ... war seit der RAV-Anmeldung am 24. September 2019 bekannt (AB 201). Zudem orientierte der Beschwerdeführer seinen RAV-Personalberater bereits am 11. November 2019 – und damit acht Tage vor dem Abflug – über das definitive Abreisedatum. Damit hätte auf Seiten der Verwaltung genügend Zeit bestanden, um vom Beschwerdeführer zu verlangen, dass er für die Zeit der Abwesenheit jemanden bevollmächtigt und eine Zustelladresse nennt, womit die anstehende Verfügung trotz der von ihm mitgeteilten Landesabwesenheit fristauslösend hätte eröffnet werden können. Dass dies nicht geschah, ist nicht dem Beschwerdeführer anzulasten, sondern hat der Beschwerdegegner zu vertreten; denn der Beschwerdeführer hat – wie aufgezeigt – seine Abreise und längere Auslandabwesenheit frühzeitig mitgeteilt. Daraus folgt, dass die Einsprachefrist wegen der nicht rechtsgenügend erfolgten Zustellung der Verfügung vom 18. De-

zember 2019 nicht mit dem unbenutzten Ablauf der Abholfrist (vgl. E. 2.2 hiervor) zu laufen begonnen hat.

Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers vom 18. Mai 2020 (in den Gerichtsakten) hat er seine Schwester zwar angewiesen, alle 14 Tage den Briefkasten zu leeren. Zudem telefonierte er einmal pro Monat mit ihr, wodurch er etwa Ende Januar 2020 über die Existenz des eingeschriebenen Briefes, der von der Schwester bei der Post nicht abgeholt werden konnte (aber sodann noch A-Post zugestellt wurde), informiert wurde. Allerdings hat der Beschwerdeführer seiner Schwester keine Vollmacht erteilt und sie nicht mit der Wahrung seiner Interessen beauftragt. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdegegners (vgl. Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 3.3) muss sich der Beschwerdeführer demnach auch nicht die im Januar 2020 erfolgte „Kenntnis“ des Briefes (enthaltend die Verfügung vom 18. Dezember 2019) entgegenhalten lassen. Massgeblich für den Beginn der Einsprachefrist – im vorliegenden Einzelfall, nach rechtzeitiger Mitteilung der Abwesenheit und ohne Aufforderung der Verwaltung eine Vertretung zu bestellen – ist vielmehr die Behändigung der Verfügung durch den Beschwerdeführer nach seiner Rückkehr am 21. März 2020 (BB 4).

**3.2** Mit Eingabe vom 25. März 2020 (AB 148) – und damit kurz nach der Rückkehr – machte der Beschwerdeführer unter Bezugnahme auf die Rückforderungsverfügung vom 21. Februar 2020 (AB 166) einerseits (sinn- gemäss) geltend, auf die Rückforderung von Fr. 2'203.40 sei zu verzichten, andererseits ersuchte er jedoch auch explizit um Überprüfung der Entscheidung betreffend die Vermittlungsfähigkeit und führte aus, während der Zeit vom 1. Oktober bis zum 18. November 2019 sei er vermittlungsfähig gewesen und jederzeit bereit zu arbeiten. Durch die Eingabe vom 25. März 2020 wurde demnach gleichzeitig gegen die Verfügung vom 18. Dezember 2019 (AB 169) als auch gegen die Rückforderungsverfügung vom 21. Februar 2020 (AB 166) Einsprache erhoben. Gestützt auf das in Erwägung 3.1 hiervor Dargelegte ist die innert 30 Tagen nach Behändigung der Verfügung durch den Beschwerdeführer eingereichte Einsprache rechtzeitig erhoben worden. Die am 18. Dezember 2019 erlassene Verfügung ist demnach – entgegen den Ausführungen des Beschwerdegegners (vgl. AB 144 S. 1; Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 4) – nicht in Rechtskraft erwachsen.

**3.3** Damit beruht der im vorliegenden Verfahren einzig Anfechtungsgegenstand bildende Einspracheentscheid vom 29. April 2020 (AB 144; Bestätigung der Rückforderung) auf keinem rechtskräftig verneinten Leistungsanspruch und ist der angefochtene Einspracheentscheid somit in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Die Akten sind an den Rechtsdienst zurückzuweisen, damit dieser dem Beschwerdeführer – im Rahmen des Einspracheverfahrens betreffend die Verfügung vom 18. Dezember 2019 – entsprechend dem Schreiben vom 20. November 2019 (AB 22) Gelegenheit zur Stellungnahme in Bezug auf die Vermittlungsfähigkeit gibt und anschliessend einen Einspracheentscheid betreffend die Vermittlungsfähigkeit vom 1. Oktober 2019 bis zum 18. November 2019 erlässt.

Ergänzend ist zu erwähnen, dass der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht (vgl. AB 148 und Beschwerde S. 2), er könne den zurückgeforderten Betrag nicht bezahlen bzw. die Rückforderung berühre sein Existenzminimum. Sollte es – nach Klärung der Frage der Vermittlungsfähigkeit – neuerlich zu einer Rückforderung bzw. Erlassprüfung kommen, wäre auch die Frage des Eingriffs in das Existenzminimum (bzw. allenfalls der Ratenzahlung) zu prüfen.

#### **4.**

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

**4.2** Trotz seines Obsiegens hat der nicht vertretene Beschwerdeführer nach konstanter Praxis keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da der Aufwand zur Wahrung seiner Interessen den Rahmen dessen nicht überschritten hat, was der Einzelne üblicher- und zumutbarerweise zur Besorgung seiner persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat (vgl. BGE 127 V 205 E. 4b S. 207).

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid des Amtes für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse, vom 29. April 2020 aufgehoben und die Sache zum Vorgehen im Sinne der Erwägungen an den zuständigen Rechtsdienst zurückgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
  - A. \_\_\_\_\_
  - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse
  - 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.