

200 21 63 ALV  
LOU/TOZ/ARJ

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 23. März 2021**

Verwaltungsrichter Loosli  
Gerichtsschreiberin Tomic

**A.** \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 21. Dezember 2020



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der 1985 geborene A. \_\_\_\_\_ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 30. Juni 2020 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an und stellte gleichentags Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Juli 2020 (Akten der Arbeitslosenkasse Biel [act. IIB] 80 f., 90 bis 93). In der Folge bezog er Leistungen der Arbeitslosenversicherung, wobei er ab dem 1. September 2020 wegen unentschuldigtem Nichtantritts einer arbeitsmarktlichen Massnahme für zehn Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde (Verfügung vom 24. September 2020 [Akten des RAV Region Seeland-Berner Jura {act. IIA} 116 bis 118]; bestätigt mit Einspracheentscheid vom 2. Dezember 2020 [act. IIA 38 bis 41] und Urteil des Verwaltungsgerichts des heutigen Tages, ALV/2020/929).

Mit Verfügung vom 21. Oktober 2020 (act. IIA 86 bis 88) stellte das RAV Biel den Versicherten wegen zweimaligen Nichtantritts einer arbeitsmarktlichen Massnahme ab dem 3. Oktober 2020 für 30 Tage in der Anspruchsberechtigung ein. Daran hielt das Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern (AVA bzw. Beschwerdegegner) auf Einsprache hin (act. IIA 58) mit Entscheid vom 21. Dezember 2020 (act. IIA 30 bis 33) fest.

### **B.**

Hiergegen erhob der Versicherte am 19. Januar 2021 Beschwerde. Er beantragt die Aufhebung des ergangenen Verwaltungsaktes. Im Weiteren stellt er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege.

Mit Beschwerdeantwort vom 16. Februar 2021 schliesst 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. 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** Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 21. Dezember 2020 (act. IIA 30 bis 33). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Umfang von 30 Tagen ab dem 3. Oktober 2020 wegen zweimaligen Nichtantritts einer arbeitsmarktlichen Massnahme.

Es ist darauf hinzuweisen, dass ein Verfahren betreffend den Anspruch des Beschwerdeführers auf Taggelder der Suva (UV/2020/406) vor Bundesgericht und fünf weitere Verfahren betreffend den Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung (IV/2020/560), den Anspruch auf Leistungen der Unfallversicherung (UV/2021/11), die Berechnung des versicherten Verdienstes in der Arbeitslosenversicherung (ALV/2020/781)

sowie Einstellungen in der Anspruchsberechtigung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung (ALV/2020/929, ALV/2021/202) vor Verwaltungsgericht hängig sind. Eine direkte Koordination unter diesen Fällen ist nicht opportun, da sie allesamt rechtshängig sind.

**1.3** Der Streitwert liegt bei einer Einstelldauer von 30 Tagen und einer Taggeldhöhe von Fr. 81.60 (act. IIB 35) 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 Berufes. Auf Weisung der zuständigen Amtsstelle haben sie - unter anderem - an arbeitsmarktlichen Massnahmen teilzunehmen, die ihre Vermittlungsfähigkeit fördern (Art. 17 Abs. 3 lit. a AVIG).

**2.2** Die versicherte Person ist in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie die Kontrollvorschriften oder die Weisungen der zuständigen Amtsstelle nicht befolgt, namentlich eine zumutbare Arbeit nicht annimmt oder eine arbeitsmarktliche Massnahme ohne entschuldbaren Grund nicht antritt, abbricht oder deren Durchführung oder Zweck durch sein Verhalten beeinträchtigt oder verunmöglicht (Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG).

**2.3** Gemäss Art. 1a Abs. 2 AVIG gehört es zu den Zielen des Gesetzes, drohende Arbeitslosigkeit zu verhüten, bestehende Arbeitslosigkeit zu bekämpfen und die rasche und dauernde Eingliederung in den Arbeits-

markt zu fördern. Zu diesem Zweck dienen unter anderem die arbeitsmarktlichen Massnahmen (Art. 59 ff. AVIG).

Nach Art. 59 Abs. 1 AVIG erbringt die Versicherung finanzielle Leistungen für arbeitsmarktliche Massnahmen zu Gunsten von versicherten Personen und von Personen, die von Arbeitslosigkeit bedroht sind. Mit arbeitsmarktlichen Massnahmen soll die Eingliederung von Versicherten, die aus Gründen des Arbeitsmarktes erschwert vermittelbar sind, gefördert werden (Abs. 2).

### **3.**

**3.1** Aufgrund der Akten steht fest und ist unbestritten, dass das RAV Biel mit nicht eingeschrieben versandtem Schreiben vom 17. September 2020 (act. IIA 119 f.) den Beschwerdeführer angewiesen hat, an der arbeitsmarktlichen Massnahme "B. \_\_\_\_\_" vom 28. September bis 18. Dezember 2020 teilzunehmen. Der Beschwerdeführer trat die Massnahme am 28. September 2020 jedoch nicht an. Mit eingeschrieben versandter Verwarnung des Kursveranstalters vom 28. September 2020 (act. IIA 114) wurde er aufgefordert, bis spätestens am 2. Oktober 2020 um 8.00 Uhr die Massnahme anzutreten oder entschuld bare Gründe zu melden; im Unterlassungsfall werde der Beschwerdeführer aus der Massnahme ausgeschlossen. Der Beschwerdeführer kam dieser Aufforderung nicht nach, so dass das RAV Biel mit gewöhnlichen Postsendungen vom 2. Oktober 2020 (act. IIA 111 f.) dem Beschwerdeführer und dem Kursveranstalter den Abbruch der Massnahme mitteilte. Mit eingeschrieben versandtem Schreiben vom 2. Oktober 2020 (act. IIA 109) orientierte der Kursveranstalter den Beschwerdeführer über den Ausschluss aus der Massnahme per 2. Oktober 2020. Die ihm mit nicht eingeschrieben versandtem Schreiben vom 2. Oktober 2020 (act. IIA 110) eingeräumte Gelegenheit zur Stellungnahme nahm der Beschwerdeführer in der Folge nicht wahr.

**3.2** Der Beschwerdeführer bestreitet, die schriftliche Weisung des RAV vom 17. September 2020 (act. IIA 119 f.) erhalten und damit von der am 28. September 2020 beginnenden arbeitsmarktlichen Massnahme Kenntnis gehabt zu haben (act. IIA 58, 98); er habe erst mit der eingeschrieben

versandten Verwarnung des Kursveranstalters vom 28. September 2020 (act. IIA 114), erhalten am 2. Oktober 2020, Kenntnis von der arbeitsmarktlichen Massnahme erlangt (act. IIA 2, 58, 96).

**3.3** Nach der Rechtsprechung obliegt der Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung von Verfügungen sowie anderen rechtserheblichen Sendungen der Verwaltung grundsätzlich den Behörden. Sie tragen diesbezüglich die objektive Beweislast, wobei im Rahmen der Massenverwaltung bezüglich Tatsachen, welche für die Zustellung erheblich sind, der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt (BGE 124 V 400 E. 2a S. 402, vgl. auch BGE 121 V 5 E. 3b S. 6 f.). Wird die Tatsache oder das Datum der Zustellung nicht eingeschriebener, d.h. ohne Zustellnachweis versendeter Sendungen bestritten, genügt der Verweis auf den normalen organisatorischen Ablauf bei der Verwaltung den Beweisforderungen nicht; hingegen kann der Nachweis der Zustellung aufgrund von weiteren Indizien oder gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden. Im Zweifel ist auf die Darstellung des Empfängers abzustellen (BGE 124 V 400 E. 2a S. 402).

**3.4** Die Frage, ob und wann die betreffende Weisung vom 17. September 2020 zur Teilnahme an der arbeitsmarktlichen Massnahme "B. \_\_\_\_\_" (act. IIA 119 f.) beim Beschwerdeführer eingetroffen ist, lässt sich nach den unter E. 3.3 hiervoor dargelegten Grundsätzen selbst im Rahmen des anwendbaren Beweisgrades der überwiegenden Wahrscheinlichkeit mit dem Hinweis auf das im betreffenden Schreiben notierte Datum vom 17. September 2020 (act. IIA 119 f.) und den üblichen administrativen Ablauf nicht beweisen; vielmehr wäre dies in erster Linie mittels - der bei nicht eingeschriebenen Sendungen naturgemäss fehlenden - Quittierung des Empfangs oder mittels "Track & Trace" bei der Versandart "A-Post Plus" darzutun gewesen. Auch wenn das besagte Schreiben tatsächlich am 17. September 2020 bei der Post aufgegeben wurde, ist damit nicht hinreichend bewiesen, dass diese - nicht eingeschrieben bzw. nicht mit "A-Post Plus" verschickte - Sendung beim Beschwerdeführer angekommen ist, denn ein Fehler bei der Postzustellung liegt nicht derart ausserhalb jeder Wahrscheinlichkeit. Damit ist nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad

erstellt, dass der Beschwerdeführer vor dem Kursbeginn am 28. September 2020 vom fraglichen Kurs Kenntnis hatte. Ist demnach auf die Sachverhaltsschilderung des Beschwerdeführers abzustellen (vgl. E. 3.3 hiervor), kann diesem der Nichtantritt der Massnahme am 28. September 2020 nicht als vorwerfbares Verhalten zur Last gelegt werden. Indessen wurde der Beschwerdeführer mit eingeschrieben versandtem Schreiben vom 28. September 2020 (act. IIA 114) verwarnet und zur Teilnahme am Kurs bis spätestens am 2. Oktober 2020 aufgefordert, welches Schreiben ihm eingeständenermassen am 2. Oktober 2020 zugegangen ist (act. IIA 2, 96, 98). Dennoch hat der Beschwerdeführer am Kurs nicht teilgenommen und sich weder an diesem Tag (und damit für eine begründete Entschuldigung noch rechtzeitig) noch später beim Kursveranstalter oder beim RAV gemeldet. Dass es ihm - laut Verlaufsprotokoll (act. IIA 2) - mit dem Erhalt der schriftlichen Verwarnung am 2. Oktober 2020 "derart abgelöscht habe, dass er nicht darauf reagiert habe", kann nicht als Exkulpationsgrund gehört werden; dies wird vom Beschwerdeführer zu Recht denn auch gar nicht behauptet. Damit steht fest, dass er den Kurs unentschuldigt nicht angetreten hat, weshalb die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen Missachtung einer Weisung zu Recht erfolgt ist (vgl. E. 2.2 hiervor).

#### **4.**

Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der verfügten Sanktion von 30 Einstellungstagen.

**4.1** Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 Satz 3 AVIG). Massgebend ist das Gesamtverhalten der versicherten Person, das unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalls, d.h. der objektiven und subjektiven Gegebenheiten zu würdigen ist (BGE 141 V 365 E. 4.1 S. 369). Die Dauer der Einstellung 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 bis 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). Wird die versicherte Person wiederholt in der Anspruchsberechtigung eingestellt, so wird die Einstellungsdauer angemessen verlängert. Für die Verlängerung werden die Einstellungen der letzten zwei Jahre berücksichtigt (Art. 45 Abs. 5 AVIV).

Innerhalb dieses Rahmens entscheiden die Organe der Arbeitslosenversicherung 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; SVR 2020 ALV Nr. 11 S. 36 E. 3.3; ARV 2020 S. 95 E. 4.2).

**4.2** Indem der Beschwerdegegner eine Einstellung von 30 Tagen verfügte, qualifizierte er das Verschulden des Beschwerdeführers als mittelschwer im obersten Bereich (vgl. E. 4.1 hiervor). Mit Blick auf das vom Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) herausgegebenen "Einstellraster" (AVIG-Praxis ALE, Rz. D79 Ziff. 3.C/1; abrufbar unter [www.arbeit.swiss](http://www.arbeit.swiss)]; zur Verbindlichkeit von Verwaltungsweisungen für das Gericht vgl. BGE 146 V 224 E. 4.4.2 S. 228), das für den erstmaligen Nichtantritt einer arbeitsmarktlichen Massnahme eine Einstelldauer von 21 bis 25 Tagen vorsieht, sowie unter Berücksichtigung des Umstands, dass es sich bei der hier zur Diskussion stehenden Einstellung nicht um die erste handelt (vgl. VGE ALV/2020/929), weshalb die Einstelldauer angemessen zu verlängern ist (Art. 45 Abs. 5 AVIV), sind die Annahme eines mittelschweren Verschuldens im obersten Bereich und die Höhe der Einstellung nicht zu beanstanden. Es besteht keine Veranlassung seitens des Gerichts, in das Ermessen der Verwaltung einzugreifen.

Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag daran nichts zu ändern (vgl. Beschwerde, S. 2). Nach der Rechtsprechung muss eine Sanktion auch dann verschärft werden, wenn die versicherte Person nach Kenntnisnahme der vorherigen Sanktion nicht die Gelegenheit hatte, ihr Verhalten zu ändern. Die Sanktion hat sicherlich einen abschreckenden und erzieherischen Zweck. Die Pflichten der versicherten Person ergeben sich jedoch aus dem Gesetz. Eine vorgängige Information oder Verwarnung sind nicht erforderlich. Es ist nicht gerechtfertigt, versicherte Perso-

nen, welche zeitlich gestaffelt (und verschärft) sanktioniert werden, anders zu behandeln als jene, welche für dasselbe Verhalten mehrfach rückwirkend sanktioniert werden. Objektiv und subjektiv ist das Fehlverhalten das gleiche. Art. 45 Abs. 5 AVIV muss daher auch in einer solchen Situation angewendet werden (Entscheid des Bundesgerichts vom 4. Mai 2010, 8C\_518/2009, E. 5).

**4.3** Nach dem Dargelegten ist die verfügte Einstellung in der Anspruchsberechtigung nicht nur in grundsätzlicher, sondern auch in masslicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

## **5.**

**5.1** In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 <sup>fbis</sup> ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBI 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Wegen der grundsätzlichen Kostenlosigkeit des Verfahrens fehlte es dem Beschwerdeführer hinsichtlich der angebotenen Befreiung von der Vorschuss- und Kostenpflicht von vornherein an einem schutzwürdigen Interesse, womit auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht einzutreten ist.

**5.2** Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen 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. Auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird nicht eingetreten.

3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
  - A. \_\_\_\_\_
  - 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 öff-

fentlich-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.