

200 24 198 ALV
FRC/PES/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 6. August 2024

Verwaltungsrichterin Frey
Gerichtsschreiber Peter

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 28. Februar 2024



Sachverhalt:

A.

Der 1979 geborene A. _____ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 29. November 2023 (Dossier RAV-Region ... [act. II] 115 f.) beim RAV ... (nachfolgend RAV) zur Arbeitsvermittlung an. Am 7. Dezember 2023 (Dossier Arbeitslosenkasse Unia Bern [act. IIA] 57 ff.) stellte er bei der Unia Arbeitslosenkasse Antrag auf Arbeitslosenentschädigung.

Mit Schreiben vom 10. Januar 2024 (act. II 62) teilte das RAV dem Versicherten mit, dass der am 8. Januar 2024 eingereichte Nachweis für die Arbeitsbemühungen vom Dezember 2023 grundsätzlich nicht mehr berücksichtigt werden könne, da dieser jeweils bis spätestens am fünften Tag des Folgemonats einer Poststelle zu übergeben oder beim RAV einzureichen sei. Er erhalte bis zum 19. Januar 2024 Gelegenheit, sich schriftlich zum Sachverhalt zu äussern. Die Arbeitsbemühungen für den Monat Dezember 2023 könnten nur dann noch berücksichtigt werden, wenn objektive Verhinderungsgründe für den nicht fristgerechten Nachweis vorliegen würden. In diesem Fall seien diese zu belegen. Mit Schreiben vom 12. Januar 2024 (act. II 59) nahm der Versicherte hierzu Stellung. Mit Verfügung vom 1. Februar 2024 (act. II 41 ff.) stellte das RAV den Versicherten wegen drittmais zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen für zwölf Tage in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Januar 2024 ein. Die hiergegen erhobene Einsprache des Versicherten vom 12. Februar 2024 (act. II 30 f.) wies das Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst (nachfolgend Beschwerdegegner), mit Entscheid vom 28. Februar 2024 (act. II 24 ff.) ab.

B.

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob der Versicherte am 7. März 2024 beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde mit dem sinn gemässen Antrag, der angefochtene Entscheid und mit ihm die Einstellung

in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung im Umfang von zwölf Tagen seien aufzuheben.

Mit Beschwerdeantwort vom 11. April 2024 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 Angefochten ist der Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 28. Februar 2024 (act. II 24 ff.). Streitig und zu prüfen ist die Einstel-

lung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung im Umfang von zwölf Tagen wegen drittmais zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen.

1.3 Bei streitigen zwölf Einstelltagen 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.

Die versicherte Person muss sich gezielt um Arbeit bemühen, in der Regel in Form einer ordentlichen Bewerbung (Art. 26 Abs. 1 AVIV). Sie 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). Die zuständige Amtsstelle überprüft die Arbeitsbemühungen der versicherten Person monatlich (Art. 26 Abs. 3 AVIV).

2.2 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. Mit der Verknüpfung von Schadenminderungspflicht und Sanktion will das AVIG Arbeitslose zur Stellensuche anspornen und eine missbräuchliche Beanspruchung der Arbeitslosenver-

sicherung verhindern. 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 Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Gerichts – und der verfügenden Behörde – ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Die Parteien tragen mithin in diesem Verfahrensbereich in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheidung zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, durch die Beweismwürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 144 V 427 E. 3.2 S. 429, 138 V 218 E. 6 S. 222; SVR 2022 ALV Nr. 27 S. 98 E. 5.1).

3.

3.1 Die Arbeitsbemühungen der Kontrollperiode Dezember 2023 weisen einen Poststempel vom 8. Januar 2024 (act. II 68) auf und das RAV hat einen Eingangsstempel: 9. Januar 2024 (act. II 64, 68) angebracht. Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde vom 7. März 2024 geltend, dass er den Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen der Kontrollperiode Dezember 2023 am Freitag, 5. Januar 2024 per A-Post aufgegeben habe. Der Brief sei erst am Montag, 8. Januar 2024 im Briefzentrum ... gestempelt worden. Die Post stempelte die Briefe nicht mehr am Schalter, sondern nur noch in den Briefzentren. Dies dürfe ihm nicht angelastet werden.

3.2 Der Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen der Kontrollperiode Dezember 2023 ist aktenkundig erst am 9. Januar 2024 beim RAV eingegangen und weist einen Poststempel vom 8. Januar 2024 auf (act. II 68). Da der Beschwerdeführer das Formular weder per Einschreiben noch mittels A-Post plus versandte (der guten Ordnung halber sei darauf hingewiesen, dass eine Einreichung auch elektronisch erfolgen kann [vgl. BGE 145 V 90]), lässt sich seine Darstellung einer Absendung bereits am 5. Januar 2024 auch im Rahmen der Untersuchungsmaxime (Art. 43 Abs. 1 ATSG) nicht mehr durch zusätzliche Sachverhaltsabklärungen überprüfen. Dass er Zeugen für die rechtzeitige Aufgabe der Sendung habe, wird vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht. Weitere Möglichkeiten zur Überprüfung des Vorgebrachten sind nicht ersichtlich.

Gemäss der Rechtsprechung ist es der Absender, der den Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung von Postsendungen zu erbringen hat. Wird die Tatsache oder das Datum der Zustellung uneingeschriebener Sendungen bestritten, muss im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden (vgl. Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 12. Juni 2014, 9C_156/2014, E. 4.1 und Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute Bundesgericht] vom 8. Oktober 2001, C 97/01, E. 2, jeweils betreffend Zustellung von Dokumenten durch die Verwaltung). Dies hat nicht nur zu gelten, wenn der Versicherungsträger Dokumente oder Hoheitsakte zustellt, sondern hat allgemeinen Charakter und gilt deshalb auch dann, wenn Versicherte den (rechtzeitigen) Versand einer Eingabe geltend machen (vgl. Entscheid des BGer vom 30. Dezember 2013, 8C_838/2013, E. 3.1 und Entscheid des BGer vom 16. August 2013, 8C_319/2013). Weil der Beschwerdegegner den rechtzeitigen Erhalt des Nachweises über die im Dezember 2023 getätigten Arbeitsbemühungen bestreitet, ist diesbezüglich zu Lasten des leistungsansprechenden Beschwerdeführers von einer Beweislosigkeit auszugehen (vgl. E. 2.3 hier vor). Der Beschwerdeführer wurde bereits mehrfach wegen nicht getätigter bzw. zu spät eingereicherter Arbeitsbemühungen sanktioniert (vgl. die Verfügungen vom 5. Januar [act. II 275 ff.], 5. April [act. II 232 ff.] und 20. Mai 2022 [act. II 184 f. und 186 ff.], die Einspracheentscheide vom 5. Mai [act. II 203 ff.] und 8. August 2022 [act. II 147 ff.] sowie das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27. Juli 2022, ALV/2022/342

[act. II 157 ff.]). Es wurde ihm mehrfach mitgeteilt, dass er den Nachweis zu erbringen habe, dass er die Arbeitsbemühungen rechtzeitig beim RAV einreicht (vgl. act. II 64, 88, 148, 186, 211, 225, 232, 239 sowie die Broschüre "Kundeninformation" des Amts für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, S. 10 und 13, auf die der Beschwerdeführer mit E-Mail vom 30. November 2023 vom RAV zur Information hingewiesen wurde [act. II 123]). Aufgrund der von ihm zu tragenden Beweislast ist der Beschwerdeführer gleich zu behandeln wie eine Person, die den Nachweis der Arbeitsbemühungen unstrittig nicht rechtzeitig eingereicht hat. Entschuldbare Gründe für eine verspätete Einreichung werden vom Beschwerdeführer angesichts seiner Aussage, den Nachweis der Arbeitsbemühungen rechtzeitig eingereicht zu haben, verständlicherweise nicht geltend gemacht und sind denn auch keine ersichtlich. Damit hat der Beschwerdegegner die Arbeitsbemühungen des Beschwerdeführers für den Monat Dezember 2023 in Anwendung von Art. 26 Abs. 2 AVIV zu Recht unberücksichtigt gelassen (vgl. E. 2.2 hiervor). Folglich ist die vorübergehende Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG grundsätzlich zu Recht erfolgt. Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der verfügten Sanktion von zwölf Einstelltagen.

4.

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 - c AVIV). 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). 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 ent-

scheiden die Organe der Arbeitslosenversicherung nach pflichtgemäsem 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 2023 S. 200 E. 5.3, 2022 S. 444 E. 3.3).

4.2 Der Beschwerdeführer wurde im Beobachtungszeitraum (vgl. Art. 45 Abs. 5 AVIV) bereits zweimal wegen zu spät eingereicher Arbeitsbemühungen in der Anspruchsberechtigung eingestellt, und zwar in Bezug auf die Kontrollperioden Februar und März 2022 (vgl. act. II 232 ff., 186 ff. und 147 ff.). Entsprechend war vorliegend eine höhere Einstellungsdauer zu verfügen (Art. 45 Abs. 5 AVIV). Gemäss "Einstellraster" der vom Staatssekretariat für Wirtschaft SECO herausgegebenen AVIG-Praxis ALE ist bei drittmais zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen während der Kontrollperiode eine Überweisung zum Entscheid an die kantonale Amtsstelle notwendig. Mit den verfügten zwölf Einstelltagen hat der Beschwerdegegner den Gesamtumständen angemessen Rechnung getragen. Trotz der gemessen am Einstellraster (bereits bei zweitmals zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen 10 - 19 Einstelltage; AVIG-Praxis ALE D79 Ziff. 1.E/2) tiefen Sanktionshöhe ist insgesamt gerade noch kein Grund ersichtlich, der hier ein Eingreifen des Gerichts in das dem Beschwerdegegner zustehende Ermessen rechtfertigen würde (vgl. E. 4.1 hiavor).

5.

Nach dem Dargelegten lässt sich die Einstellung des Beschwerdeführers in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung von zwölf Tagen weder vom Grundsatz noch von der Dauer her beanstanden. Somit ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 28. Februar 2024 (act. II 24 ff.) weder rechtsfehlerhaft noch unangemessen; die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

6.

6.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. ^{fbis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBl 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

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

Demnach entscheidet die Einzelrichterin:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst
 - Staatssekretariat für Wirtschaft – SECO

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

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.