

200 24 243 ALV
SCI/FRJ/STA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 28. August 2024

Verwaltungsrichter Schwegler
Gerichtsschreiberin Frésard

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 20. Februar 2024



Sachverhalt:

A.

Der 1980 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bezog, nachdem eine auf längstens zehn Jahre angelegte Anstellung als ... an der B._____ ausgelaufen war, ab dem 1. Januar 2022 Leistungen der Arbeitslosenversicherung (Akten des Amts für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern [AVA bzw. Beschwerdegegner], Dossier Arbeitslosenkasse Bern [act. II] 444 f., 380, 372, 363, 358, 349, 346, 332, 322). Per 15. September 2022 trat er eine Stelle als ... bei der C._____ in ..., Deutschland, an und deklarierte diese Tätigkeit als Zwischenverdienst (act. II 321, 324). Im Zeitraum von September 2022 bis Januar 2023 richtete ihm das AVA Leistungen (Kompensationszahlungen) aus (act. II 291, 283 f., 275, 261, 246). Nachdem der Versicherte dem AVA die entsprechenden Lohnabrechnungen im März 2023 zugestellt hatte (act. II 225-235), berechnete das AVA den Leistungsanspruch für den erwähnten Zeitraum gestützt auf den ausgewiesenen Bruttoverdienst neu und forderte mit Verfügung vom 17. März 2023 zu viel ausbezahlte Leistungen in der Höhe von gesamthaft Fr. 7'913.05 zurück (act. II 213-218, 221-224). Eine hiergegen erhobene Einsprache (act. II 179-181) hiess das AVA mit Einspracheentscheid vom 31. Mai 2023 teilweise gut und reduzierte den Rückforderungsbetrag auf Fr. 7'824.35 (act. II 141-148). Dieser Entscheid blieb unangefochten.

Mit Eingabe vom 29. Juni 2023 stellte der Versicherte ein Gesuch um Erlass der Rückforderung (act. II 64 f.). Dieses wies das AVA mit Verfügung vom 31. August 2023 mangels gutgläubigen Empfangs der Leistungen ab (act. II 41-44). Die hiergegen erhobene Einsprache (Akten des AVA, Dossier Rechtsdienst [act. IIC] 5-15) wies das AVA mit Einspracheentscheid vom 20. Februar 2024 ab (act. II 6-9).

B.

Hiergegen erhob der Versicherte am 19. März 2024 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und den Erlass der Rückforderung.

Der Beschwerdegegner schliesst mit Beschwerdeantwort vom 8. April 2024 auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Eingabe vom 23. April 2024 (Eingang: 6. Mai 2024) ersuchte der Beschwerdeführer um unentgeltliche Rechtspflege. Mit prozessleitender Verfügung vom 7. Mai 2024 wurde das Gesuch zufolge Aussichtslosigkeit abgewiesen.

Mit prozessleitender Verfügung vom 22. Mai 2024 wurde der Beschwerdeführer dazu aufgefordert, zur Rechtzeitigkeit der Bezahlung des Kostenvorschusses Stellung zu nehmen. Am 26. Mai 2024 reichte der Beschwerdeführer den Nachweis der fristgerechten Bezahlung des Kostenvorschusses ein.

Erwägungen:

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 und der Kostenvorschuss fristgerecht bezahlt worden ist (vgl. Eingabe des Beschwerdeführers vom 26. Mai 2024 sowie Akten des Beschwerdeführers [act. I] 7), ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 20. Februar 2024 (act II 6-9). Streitig und zu prüfen ist der Erlass der Rückforderung von zu viel ausbezahlter Arbeitslosenentschädigung im Zeitraum von September 2022 bis Januar 2023, gesamthaft ausmachend Fr. 7'824.35. Nicht Streitgegenstand und damit nicht zu prüfen ist hingegen die Rückerstattungsforderung als solche sowie deren Höhe; der entsprechende Einspracheentscheid vom 31. Mai 2023 (act. II 141-148) ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

1.3 Der Streitwert liegt unter Fr. 20'000.-- (vgl. E.1.2 hiervor), 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 Abs. 1 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). Guter Glaube und grosse Härte sind kumulativ geforderte Voraussetzungen (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 13. Juni 2019, 8C_213/2019, E. 4.4).

2.2 Das schriftliche, begründete und mit den nötigen Belegen versehene Erlassgesuch ist spätestens 30 Tage nach Eintritt der Rechtskraft der Rückforderungsverfügung einzureichen (Art. 4 Abs. 4 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSV; SR 830.11]), wobei es sich hierbei um eine reine Ordnungsvorschrift handelt (ARV 2006 S. 242 E. 3.4).

2.3 Wer einen Rechtsmangel kennt, gilt diesbezüglich nicht als gutgläubig. Sodann darf sich derjenige nicht auf seinen guten Glauben berufen, dem der Mangel bei Anwendung zumutbarer Aufmerksamkeit erkennbar gewesen wäre. Dabei ist diejenige Aufmerksamkeit geboten, die nach den Umständen verlangt werden kann. Diese zivilrechtlichen Grundsätze gelten gleichermassen für den Bereich des Sozialversicherungsrechts (BGE 120 V 319 E. 10a S. 335).

Nach ständiger Rechtsprechung ist der gute Glaube als Erlassvoraussetzung nicht schon mit der Unkenntnis des Rechtsmangels gegeben. Vielmehr darf sich die Leistungsempfängerin oder der Leistungsempfänger nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben. Daraus erhellt einerseits, dass der gute Glaube von vornherein entfällt, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückzuführen ist. Andererseits kann sich die rückerstattungspflichtige Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihr fehlerhaftes Verhalten nur eine leichte Fahrlässigkeit darstellt. Wie in anderen Bereichen beurteilt sich das Mass der erforderlichen Sorgfalt nach einem objektiven Massstab, wobei aber das den Betroffenen subjektiv Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad usw.) nicht ausgeblendet werden darf (BGE 138 V 218 E. 4 S. 220; SVR 2022 EL Nr. 7 S. 22 E. 3.1).

Das Verhalten, welches den guten Glauben ausschliesst, braucht nicht in einer Verletzung der Melde- oder Auskunftspflicht zu bestehen. Dies ist nur eine zwar häufige, aber nicht die einzige Form eines schuldhaften Verhaltens. Vielmehr fällt auch ein anderes Verhalten in Betracht, z.B. die Unterlassung, sich bei der Verwaltung zu erkundigen (ARV 2002 S. 195 E. 2a).

3.

3.1 Der Beschwerdeführer hat am 14./15. September 2022 einen Arbeitsvertrag abgeschlossen und per 15. September 2022 eine Arbeitsstelle in ..., Deutschland, angetreten. Zusammen mit den Angaben der versicherten Person für den Monat September 2022 liess er dem Beschwerdegegner am 30. September 2022 seinen Arbeitsvertrag zugehen und teilte ihm mit, dass noch keine Lohnauszahlung erfolgt sei (act. II 320 f., 324).

Am 3. Oktober 2022 teilte der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner per E-Mail mit, dass er seinen Lohn für den Monat September 2022 noch nicht erhalten habe und deshalb um Vorschuss inkl. späterer Verrechnung einer vollen Arbeitslosenentschädigung für den Monat September ersuche (act. II 309). Der Beschwerdegegner bat daraufhin um Mitteilung, mit welchem Lohn er für den Monat September rechne (act. II 308) und richtete ihm eine Vorschusszahlung aus (act. II 318). Eine Antwort bzw. eine Mitteilung des Beschwerdeführers über seinen Lohn erfolgte nicht (vgl. act. II 308).

Ende Oktober 2022 setzte der Beschwerdeführer den Beschwerdegegner über den zwischenzeitlichen Erhalt des Lohnes für die Monate September und Oktober 2022 in Kenntnis und gab an, noch keine Lohnabrechnungen erhalten zu haben. Er stellte dem Beschwerdegegner eine Kopie der Zahlungseingänge auf seinem Bankkonto und ein Dokument des D. _____ zu, aus welchem sich die Summe der beiden «Abschlagszahlungen» der Monate September und Oktober 2022 entnehmen liess (act. II 308, 310-313). Auf Grundlage dieser Informationen richtete der Beschwerdegegner eine Nachzahlung für den Monat September (act. II 291) und eine Zahlung für den Monat Oktober (act. II 283 f.) aus.

Die Auszahlungen der Arbeitslosenentschädigung für die Monate November 2022, Dezember 2022 und Januar 2023 erfolgten danach unter Berücksichtigung der Zahlungseingänge auf dem Bankkonto des Beschwerdeführers (act. II 280, 275, 268, 261, 251, 246).

Mit E-Mail vom 3. März 2023 forderte der Beschwerdegegner den Beschwerdeführer auf, seine Lohnabrechnungen oder eine Bestätigung des Arbeitgebers mit dem Bruttolohn zukommen zu lassen (act. II 239). Der

Beschwerdeführer stellte daraufhin die Lohnabrechnungen für die Monate November 2022, Dezember 2022 und Januar 2023 sowie eine Lohnsteuerbescheinigung für das Jahr 2022 zu (act. II 229-238). In der Folge berechnete der Beschwerdegegner die Leistungen auf Grundlage des Bruttoverdienstes neu und forderte die zu viel ausbezahlten Leistungen im Zeitraum von September 2022 bis Januar 2023 zurück (act. II 213-218, 221-224).

3.2. Vorliegend streitig und zu prüfen ist, ob die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens für den Erlass der Rückerstattung der unrechtmässig bezogenen Arbeitslosenentschädigung erfüllt ist (vgl. E. 2.1 und 2.3 hier vor)

3.2.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei in guten Treuen davon ausgegangen, dass die Auszahlungen abschliessende Abrechnungen darstellen und habe entsprechend nicht damit rechnen müssen, dass es später zu einer Rückforderung kommen könne. Dem kann nicht gefolgt werden: Zunächst hat der Beschwerdeführer selbst darauf bestanden, dass der Beschwerdegegner ihm in Unkenntnis seines Lohnes vorschussweise Leistungen ausrichtet und eine spätere Verrechnung verlangt (act. II 309). Anschliessend hat er beim Beschwerdegegner weitere Auszahlungen gestützt auf die Zahlungseingänge seines Bankkontos beantragt mit dem ausdrücklichen Hinweis, noch keine Lohnabrechnungen erhalten zu haben (act. II 308, 306). Dem Beschwerdeführer war damit offensichtlich bewusst, dass die Höhe seines Leistungsanspruchs von der Höhe seines Zwischenverdienstes abhängt und nach Bekanntwerden des effektiven Lohnanspruchs korrigiert wird – worum er ja selbst gebeten hatte. Ebenso musste ihm bewusst sein, dass sein Bruttolohn bei der definitiven Abrechnung des Arbeitgebers höher ausfällt als sein Nettolohn. Dabei musste ihm auch bewusst sein, dass der Beschwerdegegner keine Kenntnis seines effektiven (Brutto-)Lohnes haben konnte, zumal sich weder dem Arbeitsvertrag (act. II 321), noch dem Dokument des D. _____ (act. II 312 f.) Angaben zum konkret vereinbarten Bruttoverdienst entnehmen lassen. Dass der Beschwerdeführer dem zuständigen Berater des Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV) im Zusammenhang mit seinem (zukünftigen) Zwischenverdienst in ... mitgeteilt hatte, dass das Gehalt sehr niedrig sein werde (RAV-Verlaufsprotokoll, Eintrag 12. Mai 2022 in: Akten des Be-

schwerdegegners, Dossier RAV-Region Bern-Mittelland [act. IIA] 23), ändert nichts. Selbst wenn er hierbei vom Nettoverdienst ausgegangen wäre, sind diese Äusserungen in keiner Weise geeignet, einen guten Glauben zu begründen. Da der Beschwerdeführer keine Lohnabrechnungen zugestellt hatte, durfte und konnte er nicht davon ausgehen, dass die Auszahlungen vom Beschwerdegegner in Kenntnis der massgeblichen Parameter ausgelöst wurden und definitiv sind. Die Annahme eines gutgläubigen Leistungsbezugs scheidet damit aus. Was der Beschwerdeführer hiergegen einwendet, verfängt nicht.

3.2.2 Soweit er zunächst geltend macht, er sei vor seinem Umzug in die Schweiz ausschliesslich in nicht steuerbaren Beschäftigungsverhältnissen gewesen und habe keinerlei Erfahrung mit dem teils «undurchsichtigen» Tariflohnsystems des ... in Deutschland gehabt (Beschwerde S. 3 Ziff. 3.5) – womit er sinngemäss geltend macht, sein genaues Gehalt nicht gekannt zu haben – überzeugt dies nicht: Es ist nicht glaubhaft, dass ein (auf Hochschulniveau ausgebildeter) Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag unterzeichnet bzw. gar eine Arbeitsstelle antritt, ohne den entsprechenden Lohn zu kennen; zumal dieser wesentlicher Vertragspunkt des Arbeitsvertrages ist. Der Beschwerdeführer war vor seinem Umzug in die Schweiz zudem während über zehn Jahren in Deutschland als ..., ... und ... angestellt gewesen, womit ihm die Gepflogenheiten in Deutschland keineswegs unbekannt gewesen sein können.

3.2.3 Soweit der Beschwerdeführer weiter geltend macht, der Beschwerdegegner habe die Kompensationszahlungen unter Berücksichtigung seiner Zahlungseingänge und damit gestützt auf seinen Nettoverdienst ausbezahlt, obschon dieses Vorgehen nach der AVIG-Praxis ALE unzulässig sei (Beschwerde S. 3 f. Ziff. 3.2 und 3.4), kann ihm ebenso nicht gefolgt werden: Zwar sieht Ziff. C139h der Weisung des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) betreffend Arbeitslosenentschädigung (AVIG-Praxis ALE; zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen vgl. BGE 148 V 385 E. 5.2 S. 391, 147 V 79 E. 7.3.2 S. 82, 132 V 121 E. 4.4 S. 125) vor, dass Kompensationszahlungen nur in Kenntnis des Lohnes bzw. der Höhe des Zwischenverdienstes ausgezahlt werden dürfen. Allerdings ist die Verwaltung gestützt auf Art. 19 Abs. 4 ATSG befugt, Vorschussleistungen auszurich-

ten, wenn der Anspruch auf Leistungen nachgewiesen erscheint und sich deren Ausrichtung verzögert. Wie es sich damit abschliessend verhält, braucht vorliegend jedoch nicht geklärt zu werden. Selbst wenn nämlich davon auszugehen wäre, dass die Verwaltung die Weisung ungenügend beachtet hätte, wäre für die zu beurteilende Frage der Gutgläubigkeit des Leistungsempfängers einzig massgebend, ob der Leistungsbezüger die Unrechtmässigkeit der Leistungsausrichtung bei der gebotenen Aufmerksamkeit hätte erkennen können bzw. müssen (vgl. hierzu beispielsweise Urteil des BGer vom 29. Oktober 2018, 8C_535/2018 E. 6.3.4 f.) – weshalb entgegen den (sinngemässen) Ausführungen des Beschwerdeführers bei einem allfälligen Fehler der Verwaltung nicht bereits auf die Gutgläubigkeit des Leistungsempfängers geschlossen werden kann. Dies ist mit Blick auf die gesamten Umstände (vgl. E. 3.2.1 hiervor) vorliegend nicht anders.

3.2.4 Nichts am vorliegenden Entscheid zu ändern vermag schliesslich der Einwand, der ihm im streitigen Zeitraum (vgl. E. 1.2 hiervor) zustehende Gesamtbetrag aus Zwischenverdienst und Kompensationszahlungen sei nach der auf Grundlage des Bruttoverdienstes erfolgten Neuberechnung wesentlich tiefer, als was er vor Erzielung des Zwischenverdienstes aus der Arbeitslosenversicherung erhalten habe (act. II 205), womit das Erzielen des Zwischenverdienstes – entgegen den Informationen des RAV – finanziell nachteilig für ihn sei (Beschwerde S. 2 f. Ziff. 3.2). Der Beschwerdeführer übersieht zum einen, dass seine im Zeitraum vor der Erzielung des Zwischenverdienstes erhaltenen Taggelder (auch) der Einkommenssteuer unterliegen (vgl. Art. 23 lit. a des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer [DBG; SR 642.11] sowie Art. 28 Abs. 1 lit. a des bernischen Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 [StG; BSG 661.11]). Zum anderen ist hinsichtlich der sein deutsches Einkommen an der Quelle schmälern Abzüge (Lohnsteuer und Krankenversicherung, vgl. act. II 237 f.) darauf hinzuweisen, dass eine allfällige Doppelsteuerproblematik aus der Anstellung in Deutschland bei den Steuerbehörden der beiden Länder zu klären und nicht durch die Arbeitslosenversicherung abzufedern ist. Ebenso kann eine allfällige doppelte Krankenversicherung vermieden werden; auch dies ist jedoch Sache des Leistungsbezügers. Der Beschwerdeführer war denn auch über die Themen «Doppelbelastung» und «Sozialabzüge» anlässlich eines Beratungsgesprächs ausdrücklich aufge-

klärt worden (vgl. RAV-Verlaufsprotokoll, Eintrag 4. August 2022, act. IIA 22).

3.3 Zusammenfassend hat der Beschwerdegegner die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens zu Recht verneint. Da der gute Glaube und die grosse Härte kumulativ erfüllt sein müssen (vgl. E. 2.1 hiervor), braucht das Vorliegen einer grossen Härte nicht geprüft zu werden. Der angefochtene Einspracheentscheid vom 20. Februar 2024 (act. II 6-9) ist damit nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

4.

4.1 Da es sich beim Erlass einer Rückforderung nicht um eine Leistungsstreitigkeit handelt (vgl. Beschluss der erweiterten Abteilungskonferenz des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28. November 2006; BGE 122 V 221 E. 2 S. 222), ist das vorliegende Verfahren kostenpflichtig (Art. 61 Ingress ATSG i.V.m. Art. 102 ff. VRPG und Art. 1 des Dekrets vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [Verfahrenskostendekret; VKD; BSG 161.12]; vgl. auch BBl 2018 1639). Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 Satz 1 VRPG). Die Behörde setzt die Gebühr gestützt auf die gesetzliche Gebührenordnung nach pflichtgemäsem Ermessen fest (Art. 103 Abs. 2 VRPG). Die Gebühren für die Beurteilung von Streitigkeiten durch das Verwaltungsgericht betragen auf dem Gebiet des Sozialversicherungsrechts Fr. 200.-- bis Fr. 2'500.-- (Art. 4 Abs. 2 i.V.m. Art. 51 lit. e VKD).

Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 500.--, werden entsprechend dem Ausgang des Verfahrens dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.

4.2 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein 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. Die Verfahrenskosten von Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung 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 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.