

200 16 1143 ALV
SCP/SCM/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 23. Januar 2017

Verwaltungsrichter Schütz
Gerichtsschreiberin Schädeli

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

beco Berner Wirtschaft
Arbeitslosenkasse Kanton Bern, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 18. November 2016



Sachverhalt:

A.

Der 1980 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) war seit 24. Oktober 2014 bei der B. _____ AG im Stundenlohn angestellt (Akten des beco Berner Wirtschaft [beco bzw. Beschwerdegegner], Antwortbeilagen [AB] 246). Am 30. September 2016 wurde dieses Arbeitsverhältnis von der Arbeitgeberin per 30. November 2016 gekündigt, wobei gleichzeitig eine sofortige Freistellung betreffend einem Objekt ausgesprochen wurde (AB 57).

Mit Verfügung vom 9. November 2016 (AB 43) stellte das beco den Versicherten wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit ab dem 1. Dezember 2016 für 45 Tage à Fr. 28.57 in der Anspruchsberechtigung ein. Die dagegen erhobene Einsprache (AB 37) wies es mit Entscheid vom 18. November 2016 (AB 23) ab.

B.

Hiergegen erhob der Versicherte am 23. November 2016 Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, von einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung sei abzusehen.

Am 30. November 2016 und 5. Januar 2017 überbrachte der Beschwerdeführer dem Gericht je weitere Eingaben.

Mit Beschwerdeantwort vom 8. Dezember 2016 beantragt der Beschwerdegegner die 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 grundsätzlich einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der die Verfügung vom 9. November 2016 (AB 43) bestätigende Einspracheentscheid vom 18. November 2016 (AB 23). Streitig und zu prüfen ist einzig die Einstellung des Beschwerdeführers in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit. Nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden die Differenzen, welche der Beschwerdeführer mit dem Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum hat, womit auf die diesbezüglichen Rügen nicht einzutreten ist.

1.3 Der Streitwert liegt bei einer Einstelldauer von 45 Tagen à Fr. 28.57 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 Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG sind Versicherte in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos sind. Die Arbeitslosigkeit gilt namentlich dann als selbstverschuldet, wenn die versicherte Person durch ihr Verhalten, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat (Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV). Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV setzt jedoch keine Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen gemäss Art. 337 bzw. Art. 346 Abs. 2 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) voraus. Es genügt, dass das allgemeine Verhalten Anlass zur Kündigung bzw. Entlassung gegeben hat; Beanstandungen in beruflicher Hinsicht müssen nicht vorgelegen haben. Mithin gehören dazu auch charakterliche Eigenschaften im weiteren Sinne, die den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin für den Betrieb als untragbar erscheinen lassen (BGE 112 V 242 E. 1 S. 244; SVR 2006 ALV Nr. 15 S. 51 E. 1).

2.2 Ein Selbstverschulden im Sinne der Arbeitslosenversicherung liegt dann vor, wenn und soweit der Eintritt oder das Andauern der Arbeitslosigkeit nicht objektiven Faktoren zuzuschreiben ist, sondern in einem nach den persönlichen Umständen und Verhältnissen vermeidbaren Verhalten der versicherten Person liegt, für das die Versicherung die Haftung nicht übernimmt. Dieses Verhalten muss gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens Nr. 168 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über Beschäftigungsförderung und den Schutz gegen Arbeitslosigkeit vorsätzlich erfolgt sein, wobei Eventualvorsatz genügt. Folglich reicht es aus, dass das allge-

meine Verhalten am Arbeitsplatz aus sachlich gerechtfertigten Gründen vom Arbeitgeber missbilligt wurde und die versicherte Person trotz Wissens um diese Missbilligung ihr Verhalten nicht geändert hat, womit sie dem Arbeitgeber Anlass zur Kündigung gab bzw. eine solche in Kauf nahm. Ausschlaggebend ist, ob die versicherte Person wissen konnte und musste, dass sie durch ihr Handeln womöglich eine Kündigung bewirkt (Entscheidung des Bundesgerichts vom 19. November 2007, 8C_466/2007, E. 3.1, vom 3. April 2007, C 277/06, E. 2 und vom 11. Januar 2001, C 282/00, E. 1; ARV 2012 S. 297 E. 4.1).

3.

3.1 Mit Schreiben vom 30. September 2016 (AB 57) löste die B._____AG das mit dem Beschwerdeführer bestehende Arbeitsverhältnis grundsätzlich unter Einhaltung einer zweimonatigen Kündigungsfrist per 30. November 2016 auf. Gleichzeitig sprach sie jedoch betreffend einem konkreten Objekt eine sofortige Freistellung mit dem Hinweis auf mehrfaches Nichteinhalten der Arbeitszeiten und ungebührliches Verhalten (Drohungen) gegenüber der Objektleiterin aus. Bezüglich des erwähnten Objektes forderte die Arbeitgeberin den Beschwerdeführer am 29. Dezember 2014 – nachdem dieser am Vortag offenbar ein Sicherheitsglas im genannten Objekt zerschlagen hatte – mit schriftlicher Verwarnung auf, ab sofort keine Gewalt mehr anzuwenden (AB 54). In einer weiteren Verwarnung vom 28. Mai 2015 (AB 55) stellte die Arbeitgeberin fest, dass die Arbeitszeiten nicht gemäss Einsatzplan beachtet worden seien und ermahnte zu deren Einhaltung. Mittels Verwarnung vom 16. Februar 2016 (AB 53) forderte die Arbeitgeberin unter Androhung weiterer Massnahmen und der Auflösung des Arbeitsvertrages zum letzten Mal zur Einhaltung der Arbeitszeiten gemäss Einsatzplan auf. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, diese Verwarnungen (AB 53 - 55) nicht erhalten zu haben; zu einer solchen Annahme lassen sich den Akten denn auch keine Hinweise entnehmen.

In der Stellungnahme vom 1. November 2016 (AB 51) führte die Arbeitgeberin zuhanden des Beschwerdegegners aus, das Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber seiner Vorgesetzten sowie seiner Arbeitskolle-

gin sei aggressiv gewesen und diese hätten sich durch ihn bedroht gefühlt. Trotz den mehrfach negativen Auffälligkeiten sei dem Beschwerdeführer am 30. September 2016 die ordentliche Kündigung per 30. November 2016 angeboten worden (vgl. AB 56), was dieser jedoch nicht akzeptiert habe. Er habe ausdrücklich eine schriftliche Freistellung mit Nennung der diesbezüglichen Gründe gewünscht (vgl. AB 57).

3.2 Der Beschwerdeführer bestreitet die von der ehemaligen Arbeitgeberin gegen ihn erhobenen Vorwürfe nicht substantiiert. Zwar brachte er in seiner Stellungnahme vom 3. November 2016 (AB 48) vor, die Sachbeschädigung vom 28. Dezember 2014 (vgl. AB 54) sei aufgrund des im Büro liegengelassenen Regenschirms bzw. der ebenfalls sich im Gebäude befindlichen Schlüssel erfolgt, doch ist diese Vorgehensweise wenig glaubhaft. Die Zerstörung eines Sicherheitsglases wegen eines vergessenen Regenschirms (bzw. selbst wenn es die Schlüssel gewesen sein sollten) würde wohl kaum einem vernunftgemässen Handeln entsprechen. Gleichermassen nicht zu überzeugen vermag der Einwand, wonach der Beschwerdeführer die Arbeit aufgrund einer zweiten Arbeitsstelle am Abend in einem Restaurant zeitlich jeweils vorverschoben habe. Selbst wenn der Beschwerdeführer nach seinem Einsatz bei der B. _____ AG jeweils noch andere Verpflichtungen gehabt haben sollte, so entschuldigten diese kein Festlegen der Arbeitszeiten gemäss dem eigenen Gutdünken und entgegen den klaren Anweisungen des Arbeitgebers (vgl. Sorgfalts- und Treuepflicht des Arbeitnehmers [Art. 321a OR]). Dass das Verhalten des Beschwerdeführers gewaltbereit und bedrohlich bzw. ungebührlich ist, wird in den Akten mehrfach erwähnt (AB 51, 54) und vom Beschwerdeführer denn auch nicht vollumfänglich in Abrede gestellt (vgl. AB 48). Schliesslich zeugen auch das am 22. September 2016 vom Beschwerdegegner gegen den Beschwerdeführer verhängte Hausverbot und die darin erläuterten Gründe (AB 76) von einem gewaltbereiten Verhalten.

3.3 Nach dem Ausgeführten hat der Beschwerdeführer zweifellos einen triftigen Grund zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses geliefert. Er musste aufgrund der mehrfachen Verwarnungen damit rechnen, dass sein Verhalten die Kündigung arbeitgeberseits zur Folge haben wird, womit er diese durch das Nichtbefolgen der Weisungen in Kauf genommen hat (vgl. E. 2.2

hiervor). Darüber hinaus hat er eine sofortige Freistellung verlangt, ob-
schon ihm die Kündigung unter Einhaltung der zweimonatigen Kündigungs-
frist (vgl. AB 246 Ziff. 2) angeboten worden war. Der Tatbestand der selbst-
verschuldeten Arbeitslosigkeit ist damit erfüllt und die Einstellung in der
Anspruchsberechtigung ist grundsätzlich zu Recht erfolgt.

4.

Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der verfügten Sanktion von 45 Ein-
stellttagen.

4.1 Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Ver-
schuldens (Art. 30 Abs. 3 Satz 3 AVIG) und 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). Ein schweres Verschulden liegt
insbesondere vor, wenn die versicherte Person ohne entschuldbaren
Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufge-
geben oder eine zumutbare Arbeit abgelehnt hat (Art. 45 Abs. 4 lit. a und b
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 entscheiden die Organe der Arbeitslosenversi-
cherung nach pflichtgemäsem Ermessen. Das Sozialversicherungsgericht
darf sein Ermessen nicht ohne triftigen Grund anstelle desjenigen der Ver-
waltung setzen; die Rekursbehörde muss sich somit auf Gegebenheiten
abstützen können, welche ihre abweichende Ermessensausübung als na-
heliegender erscheinen lassen (BGE 123 V 150 E. 2 S. 152; ARV 2006
S. 230 E. 2.1).

4.2 Die vorliegend verfügte Einstellung in der Anspruchsberechtigung
im Umfang von 45 Tagen liegt im mittleren Bereich des schweren Ver-
schuldens. Unter Berücksichtigung des Gesamtverhaltens des Beschwer-
deführers (vgl. E. 3.1 und 3.2 hiervor) und der Tatsache, dass er zuvor be-
reits in der Anspruchsberechtigung eingestellt worden ist (vgl. AB 134, 169,
Art. 45 Abs. 5 AVIV), erscheint das verfügte Sanktionsmass sogar als

wohlwollend. Es liegt indessen durchaus im Bereich des der Verwaltung zustehenden Ermessens, weshalb für das Gericht kein Anlass besteht, korrigierend einzugreifen (vgl. E. 4.1 hiervor). Soweit der Beschwerdeführer sein Verhalten mit dem Vorliegen einer allfälligen psychischen Störung rechtfertigen sollte (vgl. Beschwerde sowie die hierzu eingereichten medizinischen Unterlagen), ist er darauf hinzuweisen, dass diese Thematik die Vermittlungsfähigkeit (Art. 15 AVIG) betreffe, welche nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet.

4.3 Nach dem Dargelegten ist die Einstellung des Beschwerdeführers in der Anspruchsberechtigung weder in grundsätzlicher, noch in masslicher Hinsicht zu beanstanden. In der Folge ist die gegen den Einspracheentscheid vom 18. November 2016 (AB 23) erhobene Beschwerde abzuweisen.

5.

5.1 Obwohl sich das Verhalten und die damit einhergehende Prozessführung des Beschwerdeführers an der Grenze zur Mutwilligkeit bewegt, sind in Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG gerade noch keine Verfahrenskosten zu erheben.

5.2 Bei diesem Verfahrensausgang unterliegt der Beschwerdeführer, weshalb er keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]). Als Sozialversicherungsträger und kantonale Amtsstelle steht auch dem Beschwerdegegner keine Parteientschädigung zu (Art. 104 Abs. 3 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. a VRPG).

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. _____ (zusammen mit den Urteilen in den Verfahren ALV/2016/1247 und ALV/2016/1250)
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - 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.