

200 17 295 ALV
FUR/COC/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 10. Mai 2017

Verwaltungsrichterin Fuhrer
Gerichtsschreiberin Collatz

A. _____
vertreten durch Rechtsanwältin und Notarin lic. iur. B. _____
Beschwerdeführer

gegen

beco Berner Wirtschaft

Arbeitsvermittlung, Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 15. Februar 2017 (ER RD 1718/2016)



Sachverhalt:

A.

Der 1991 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich im Juli 2016 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) per 1. September 2016 zur Arbeitsvermittlung im Umfang von 100% an (Akten des beco Berner Wirtschaft [beco bzw. Beschwerdegegner], Dossier RAV-Region Bern-Mittelland I [act. IIB] 90 f.). Mit Verfügung vom 19. September 2016 (Dossier RAV-Region Bern-Mittelland II [act. IIC] 40 f.) stellte das beco den Versicherten ab dem 1. September 2016 wegen fehlenden Arbeitsbemühungen vor Antragsstellung für 8 Tage in seiner Anspruchsberechtigung ein.

Nachdem eine für den 19. bis 29. September 2016 vorgesehene Arbeitsmarktliche Massnahme (AMM) aufgrund eines Arzttermins der Tochter des Versicherten resp. der nicht gesicherten Kinderbetreuung abgebrochen worden war (act. IIC 31 f., 36, 38, 43), wurde die Sache aufgrund der Unklarheiten in Bezug auf die Kinderbetreuung zum Entscheid über die Vermittlungsfähigkeit an das beco überwiesen. Mit Schreiben vom 27. September 2016 (act. IIC 45 – 47) wurde dem Versicherten Gelegenheit gegeben, zur Überprüfung seiner Vermittlungsfähigkeit resp. zur Kinderbetreuung Stellung zu nehmen. Eine entsprechende Stellungnahme reichte der Versicherte am 2. Oktober 2016 ein (act. IIC 55 f.). Da noch einige Fragen offen waren, wurde der Versicherten mit Schreiben vom 6. Oktober 2016 (act. IIC 57 f.) nochmals aufgefordert, weitere Ausführungen zur Kinderbetreuung zu machen. Dieser Aufforderung kam der Versicherte mit Schreiben vom 11. Oktober 2016 (act. IIC 62 f.) nach.

Mit Verfügung vom 24. Oktober 2016 (act. IIC 67 – 72) bejahte das beco die Vermittlungsfähigkeit und Anspruchsberechtigung des Versicherten ab dem 1. September 2016 im Umfang von 40%, sofern die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt seien. Die dagegen erhobene Einsprache (act. IIC 86 f., 105 – 111) hiess das beco mit Entscheid vom 15. Februar 2017 (act. IIC 127 – 133) insofern teilweise gut, als es die Vermittlungsfähigkeit und Anspruchsberechtigung vom 1. bis 14. September sowie ab

1. November 2016 im Umfang von 100% bejahte, sofern die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt seien. Soweit weitergehend wurde die Einsprache abgewiesen.

B.

Hiergegen lässt der Versicherte am 17. März 2017 Beschwerde erheben und die kostenfällige Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids sowie die Ausrichtung der Taggelder Arbeitslosenversicherung ab dem 1. September 2016 bei einer Vermittlungsfähigkeit von 100% beantragen.

Mit Beschwerdeantwort vom 3. April 2017 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 Insolvenzschädigung [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 vom 15. Februar 2017 (act. IIC 127 – 133). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf Arbeitslosentaggelder für die Zeit vom 15. September bis 31. Oktober 2016 und dabei insbesondere die Frage des Nachweises der Kinderbetreuung (Obhutsnachweis).

1.3 Mit Blick auf die für die Zeit vom 15. September bis 31. Oktober 2016 umstrittene Anspruchsberechtigung liegt der Streitwert offensichtlich 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 Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 lit. f AVIG). Gemäss Art. 15 Abs. 1 AVIG ist eine arbeitslose Person vermittlungsfähig, wenn sie bereit, berechtigt und in der Lage ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen. Zur Vermittlungsfähigkeit gehört demnach nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen. Als Anspruchsvoraussetzung schliesst der Begriff der Vermittlungs(un)fähigkeit graduelle Abstufungen aus. Entweder ist die versicherte Person vermittlungsfähig, insbesondere bereit, eine zumutbare Arbeit (im Umfang von mindestens 20% eines Normalarbeitspensums; vgl.

Art. 5 AVIV) anzunehmen, oder nicht (BGE 136 V 95 E. 5.1 S. 97; SVR 2014 ALV Nr. 12 S. 37 E. 2.1).

2.2 Nach der Rechtsprechung gelten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer als vermittlungsfähig, wenn sie aufgrund ihrer körperlichen und geistigen Fähigkeiten sowie der persönlichen Verhältnisse in der Lage sind, ihre Arbeitskraft auch an einem anderen zumutbaren Arbeitsplatz, inner- oder ausserhalb des bisherigen Berufs, zu verwerten. Dagegen sind nicht nur Personen vermittlungsunfähig, die wegen ihres Gesundheitszustandes keine Arbeit mehr finden, sondern auch solche, die aus persönlichen oder familiären Gründen ihre Arbeitskraft nicht so einsetzen können, wie es ein Arbeitgeber normalerweise verlangt. Versicherte, die im Hinblick auf anderweitige Verpflichtungen oder besondere persönliche Umstände lediglich während gewisser Tages- oder Wochenstunden sich erwerblich betätigen wollen, können nur sehr bedingt als vermittlungsfähig anerkannt werden. Denn sind einer versicherten Person bei der Auswahl des Arbeitsplatzes so enge Grenzen gesetzt, dass das Finden einer Stelle sehr ungewiss ist, muss Vermittlungsunfähigkeit angenommen werden. Der Grund für die Einschränkung in den Arbeitsmöglichkeiten spielt dabei keine Rolle (BGE 120 V 385 E. 3a S. 388, 115 V 434 E. 2a S. 436; ARV 1998 S. 265 E. 1b).

2.3 Eine versicherte Person mit betreuungsbedürftigen Kindern muss hinsichtlich der Vermittlungsfähigkeit, namentlich in Bezug auf die Verfügbarkeit, die gleichen Bedingungen erfüllen wie alle anderen Personen. Es liegt somit an ihr, das Privat- und Familienleben so zu gestalten, dass sie nicht daran gehindert ist, im Umfang des geltend gemachten Beschäftigungsgrades bzw. Arbeitsausfalles einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit nachzugehen (AVIG-Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO], Rz. B225; zur Verbindlichkeit von Verwaltungsweisungen für das Gericht vgl. BGE 141 V 365 E. 2.4 S. 368).

2.4 Die Vermittlungsfähigkeit darf nicht leichthin unter Verweis auf familiäre Betreuungsaufgaben verneint werden. Dies gilt namentlich dann, wenn eine Person schon vor Eintritt der Arbeitslosigkeit den Tatbeweis erbracht hat, dass sie trotz Betreuungsaufgaben eine (Vollzeit-)Beschäftigung auszuüben bereit und in der Lage war, und sie die bisherige Stelle nicht aus Gründen der fehlenden Betreuungsmöglichkeit aufgeben musste. Erst

wenn im Verlaufe des Leistungsbezugs der Wille oder die Möglichkeit, die Kinder einer Drittperson anzuvertrauen, als zweifelhaft erscheint, muss die zuständige Amtsstelle die Vermittlungsfähigkeit im Hinblick auf die konkrete Möglichkeit einer Kinderbetreuung prüfen und einen Obhutsnachweis verlangen. Ausser bei offensichtlichem Missbrauch ist somit nicht schon zum Zeitpunkt des Einreichens des Entschädigungsgesuchs der Nachweis der Betreuung zu prüfen, sondern auf plausible Angaben abzustellen (Entscheidung des Bundesgerichts [BGer] vom 5. Mai 2015, 8C_674/2014, E. 4.2.2, und 10. März 2008, C 29/07, E. 4.1; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2347 N. 267).

3.

3.1 Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer angewiesen wurde, vom 19. bis am 29. September 2016 an einer AMM teilzunehmen (act. IIC 32). Diese AMM trat er jedoch nicht an. Als Grund dafür gab er in der Email vom 14. September 2016 (act. IIC 36) einen Kinderarzttermin resp. in der Email vom 15. September 2016 (act. IIC 43) den Umstand an, dass es ihm nicht möglich sei „2 Wochen hintereinander die kleine weg zu geben“. Ferner führte er in der Email vom 20. September 2016 (act. IIC 44) an, dass seine Freundin dieses Jahr keine Ferien mehr habe und somit nicht frei nehmen könne, während er bei der AMM sei. Er wäre deshalb froh, wenn die AMM auf Mitte/Ende Oktober 2016 verschoben werden könnte. Aufgrund dieser Angaben bestand ein gewichtiges Indiz dafür, dass der Beschwerdeführer nicht gewillt war oder nicht die Möglichkeit hatte, die Kinderbetreuung einer Drittperson anzuvertrauen. Der Beschwerdegegner sah sich vor diesem Hintergrund zu Recht veranlasst, die Vermittlungsfähigkeit näher abzuklären und dabei insbesondere einen Obhutsnachweis einzufordern (vgl. E. 2.4 hiavor).

3.2 Aufforderungsgemäss nahm der Beschwerdeführer am 2. Oktober 2016 (act. IIC 55 f.) zur Überprüfung der Vermittlungsfähigkeit resp. zur Kinderbetreuung Stellung. Dabei machte er geltend, dass er im September

2016 durchaus in der Lage gewesen wäre zu 100% einer Arbeit nachzugehen. Die Kindsmutter arbeite seit dem 5. September 2016 zwar zu 100%, hätte das Pensum jedoch auf 60% reduzieren können. Die Kinderbetreuung wäre durch die Mutter, die Grossmutter und die Grosstante des Kindes gewährleistet gewesen. Bei der angewiesenen AMM habe es sich um eine ausserordentliche Situation gehandelt, da die Zeit bis zum Kursbeginn sehr knapp gewesen sei, um alles zu organisieren; vor allem die Angewöhnungszeit der Tochter an andere Betreuungspersonen. Kurzfristig könne die Grossmutter die Kinderbetreuung übernehmen. Dafür sei aber noch ein bisschen Zeit notwendig, da sich die Tochter zuerst noch daran gewöhnen müsse. Die Angewöhnungszeit werde ab dem 3. Oktober 2016 erfolgen, sobald die Grosseltern aus den Ferien zurückkämen. Den gleichzeitig eingereichten zwei Bescheinigungen Kinderbetreuung (Obhutsnachweis) vom 2. und 3. Oktober 2016 (act. IIC 53 f.) ist zu entnehmen, dass die Kinderbetreuung durch die Kindesmutter ab Stellenantritt des Beschwerdeführers jeweils am Donnerstag und Freitag von 6:00 Uhr bis 18:00 Uhr und durch die Grossmutter ab Beginn einer AMM oder bei Stellenantritt jeweils am Montag, Dienstag und Mittwoch von 7:00 Uhr bis 18:00 Uhr, Donnerstag und Freitag jeweils nur in Ausnahmefällen, vorgesehen war.

In einer weiteren Stellungnahme vom 11. Oktober 2016 (act. IIC 62 f.) führte er aus, dass er zur Frage, wie lange die Angewöhnungszeit bei der Grossmutter und danach in der Kita dauern werde, keine genaueren Angaben machen könne. Dies könne von Kind zu Kind variieren. Es gäbe aber noch andere Personen und Organisationen, auf welche nötigenfalls zurückgegriffen werden könne. Zusätzlich reichte der Beschwerdeführer einen Obhutsnachweis vom 11. Oktober 2016 (act. IIC 61) ein, aus welchem ersichtlich ist, dass die Grosstante die Kinderbetreuung „wenn nötig“ übernehmen kann. So wäre montags von 8:00 Uhr bis 17:00 Uhr, dienstags und mittwochs von 12:00 bis 17:00 Uhr sowie donnerstags und freitags von 7:00 Uhr bis 17:00 Uhr die Kinderbetreuung gewährleistet.

3.3 Vorliegend macht der Beschwerdeführer geltend, dass die Betreuungsmöglichkeiten seiner Tochter insbesondere mit den drei im Verwaltungsverfahren eingereichten Obhutsnachweisen (act. IIC 53 f., 61) ausreichend belegt worden seien. Somit hätte er auch im September und Oktober

2016 einem vollen Arbeitspensum nachgehen können, womit er als voll vermittlungsfähig zu betrachten sei (Beschwerde S. 5 - 7).

Dieser Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden. Indem der Beschwerdeführer an der besagten AMM aufgrund eines Arzttermins der Tochter resp. mit der Begründung, dass es ihm nicht möglich sei „2 Wochen hintereinander die kleine weg zu geben“, nicht teilgenommen hat, hat er gezeigt, dass er zu dieser Zeit offenbar nicht gewillt war, seine Tochter einer Drittperson anzuvertrauen. Dies obwohl die Betreuung gemäss eigenen Angaben gewährleistet gewesen wäre. Darüber hinaus geht aus der Email vom 20. September 2016 (act. IIC 44) und der Stellungnahme vom 2. Oktober 2016 (act. IIC 55 f.) hervor, dass der Beschwerdeführer selber davon ausgegangen ist, dass die Fremdbetreuung erst nach einer Angewöhnungszeit gewährleistet ist, womit die Kinderbetreuung gerade nicht von Anfang an gesichert war. Weiter rechnete er offensichtlich mit einer Angewöhnungszeit bis Mitte/Ende Oktober 2016, da er die Massnahme auf diesen Zeitpunkt verschieben wollte (act. IIC 44). Damit ist nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner davon ausgegangen ist (act. IIC 129), dass die Kinderbetreuung bis zu diesem Zeitpunkt resp. bis zum Eintritt der Tochter in die Kita am 1. November 2016 nur durch die Kindsmutter im Umfang von 40% hätte gewährleistet werden können. Soweit in der Beschwerde (S. 6) geltend gemacht wird, dass allfällige Angewöhnungszeiten an neue Betreuungspersonen zu vernachlässigen seien, ist darauf hinzuweisen, dass die sogenannten spontanen „Aussagen der ersten Stunde“ in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher oder anderer Art beeinflusst sein können (BGE 121 V 45 E. 2a S. 47, 115 V 133 E. 8c S. 143; RKUV 2004 U 515 S. 420 E. 1.2), weshalb sie höher zu gewichten sind als die Vorbringen in der Beschwerde.

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, dass die Personalberaterin der Verschiebung des Moduls 1 der AMM mit der Email vom 15. September 2016 (act. IIC 43) zugestimmt habe und es deshalb widersprüchlich sei, wenn der Beschwerdegegner auf diese Entscheidung zurückkomme (Beschwerde S. 8), ist darauf hinzuweisen, dass aus der besagten Email klar hervor geht, dass die Verschiebung des Moduls 1 der AMM nur im Sinne

einer Ausnahme bewilligt worden ist. Trotzdem teilte der Beschwerdeführer der Personalberaterin gleichentags mittels Email (act. IIC 43) mit, dass er auch am Modul 2 der AMM nicht teilnehmen könne. Daraufhin wurde ihm das Formular zur Kinderbetreuung zugesendet und er wurde mit der Email vom 21. September 2016 (act. IIC 119) darüber informiert – wie bereits am 15. September 2016 telefonisch (act. IIC 142) –, dass die Sache zur Überprüfung (der Vermittlungsfähigkeit) an den Rechtsdienst überwiesen werde. Damit ist ein widersprüchliches Verhalten des Beschwerdegegners nicht ersichtlich. Darüber hinaus hätte dem Beschwerdeführer spätestens zu diesem Zeitpunkt bewusst sein müssen, dass die Nichtteilnahme an der AMM Auswirkungen auf die Beurteilung seiner Vermittlungsfähigkeit haben könnte. Damit hat der Beschwerdeführer mit den Emails vom 15. September 2016 ein einstellungsrelevantes Verhalten wegen mangelnder Kinderbetreuung gezeigt, womit der Beschwerdegegner die Vermittlungsfähigkeit zu Recht ab diesem Zeitpunkt neu festgelegt hat (vgl. Rz. B225c der AVIG-Praxis ALE).

Im Übrigen ist – entgegen der Auffassung in der Beschwerde (S. 10) – im Zusammenhang mit Vermittlungsfähigkeit resp. der Verfügbarkeit einer versicherten Person die Teilnahme an einer Eingliederungsmassnahme nicht anders zu bewerten als der Antritt einer neuen Stelle. Sowohl die Annahme einer Arbeitsstelle als auch die Teilnahme an einer AMM stellen Pflichten der versicherten Person dar (Art. 17 Abs. 3 und 59 Abs. 2 AVIG). Damit hätte der Beschwerdeführer die Betreuung seiner Tochter so organisieren müssen, dass er der vorgesehenen AMM hätte teilnehmen können (vgl. E. 2.3 hiervor). Dies hat er jedoch offensichtlich nicht getan. Darüber hinaus hätte ihm klar sein müssen, dass die Nichtteilnahme an der AMM Konsequenzen und dabei insbesondere Kürzungen der Versicherungsleistungen zur Folge haben kann (anders Beschwerde S. 9 f.). Dies geht insbesondere aus den Allgemeinen Teilnahmebedingungen zur AMM hervor (act. IIC 29 f.), welche dem Schreiben zur AMM vom 7. September 2016 (act. IIC 31 f.) beigelegt worden sind.

3.4 Gestützt auf das zuvor Dargelegte nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner die Vermittlungsfähigkeit (resp. den Arbeitsausfall) vom 15. September bis 31. Oktober 2016 auf 40% festgelegt hat. Der angefoch-

tene Einspracheentscheid erweist sich damit als rechens, womit die Beschwerde abzuweisen ist.

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 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 die Einzelrichterin:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwältin und Notarin lic. iur. B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

Die Einzelrichterin:

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.