

200 17 64 ALV
LOU/ABE/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 11. April 2017

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiberin Abenheim

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

beco Berner Wirtschaft
Arbeitsvermittlung, Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 3. Januar 2017



Sachverhalt:

A.

Die 1965 geborene A. _____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 2. August 2016 (erneut) beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (Dossier RAV [act. IIA] 89; vgl. act. IIA 4). Am 15. August 2016 stellte sie Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 2. August 2016 (Dossier Arbeitslosenkasse [act. IIB] 82). Mit Schreiben vom 19. August 2016 (act. IIA 98) machte das RAV die Versicherte darauf aufmerksam, dass für die Zeit vor der Arbeitslosigkeit keine Arbeitsbemühungen nachgewiesen seien. Sie erhielt – unter Hinweis auf die Rechtsfolgen bei Pflichtverletzungen – Gelegenheit, entsprechende Nachweise nachzureichen oder den Grund für deren Fehlen anzugeben. Davon machte die Versicherte keinen Gebrauch; eingereicht wurden einzig Formulare mit Nachweisen persönlicher Arbeitsbemühungen für die Zeit ab August 2016 (act. IIA 100 ff.).

Mit Verfügung vom 20. September 2016 (act. IIA 104) stellte das RAV die Versicherte im Umfang von 14 Tagen in der Anspruchsberechtigung ein. Für die Zeit vor der Anmeldung bzw. vom 2. Mai bis zum 1. August 2016 sei lediglich eine Arbeitsbemühung – in Form einer befristeten Anstellung (vgl. act. IIA 85) – nachgewiesen.

Die dagegen erhobene Einsprache (act. IIA 109) hiess der Rechtsdienst des beco Berner Wirtschaft (Beschwerdegegner) mit Entscheid vom 3. Januar 2017 (Dossier Rechtsdienst [act. II] 9) insofern teilweise gut, als das Einstellmass von 14 auf 11 Tage reduziert wurde. Soweit weitergehend wurde die Einsprache abgewiesen.

B.

Hiergegen erhob die Versicherte am 17. Januar 2017 Beschwerde. Sinn­gemäss wird die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids resp. der Einstellung beantragt.

Mit Beschwerdeantwort vom 7. Februar 2017 beantragt der Beschwerdeführer 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. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie 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 3. Januar 2017 (act. II 9). Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der 11 Einstelltage. Der Streitwert liegt offensichtlich unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

1.3 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.

2.2 Aus der Pflicht, den Eintritt der Arbeitslosigkeit zu verhindern, fliesst die Last für die versicherte Person, sich bereits vom Zeitpunkt der Kündigung des früheren Arbeitsverhältnisses an und damit vor Eintritt der Arbeitslosigkeit intensiv um eine neue Arbeit zu bemühen. Die versicherte Person hat sich dementsprechend während einer allfälligen Kündigungsfrist, aber auch generell während der Zeit vor der Anmeldung, unaufgefordert um Stellen zu bemühen. Sie kann sich insbesondere nicht damit exkulpieren, nicht gewusst zu haben, dass sie schon vor der Anmeldung zum Leistungsbezug zur ernsthaften Arbeitssuche verpflichtet war und nicht darauf aufmerksam gemacht worden sei. Bei der Anmeldung hat die arbeitslos gewordene Person den Nachweis ihrer Bemühungen um Arbeit vorzulegen (Art. 20 Abs. 1 lit. d AVIV). Spätestens zu diesem Zeitpunkt wird sie sämtliche während der Kündigungsfrist getätigten Stellenbewerbungen einzureichen haben (BGE 139 V 524 E. 2.1.2 S. 526).

2.3 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. Bei der Beurteilung der Frage, ob sich eine versicherte Person genügend um zumutbare Arbeit bemüht hat, ist nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität ihrer Bewerbungen von Bedeutung (BGE 139 V 524 E. 2.1.1 S. 525 und E. 2.1.4 S. 528).

3.

Der fehlende Nachweis von hinreichenden Arbeitsbemühungen vor der Zeit der Antragstellung (2. August 2016 [act. IIA 89]) ist erstellt und unbestritten (vgl. Beschwerde, S. 4). Die Beschwerdeführerin macht indessen geltend, vor dem Auslaufen ihres damaligen Engagements durchaus Arbeitsbemühungen getätigt, die entsprechenden Unterlagen jedoch nicht (rechtzeitig) an das RAV geleitet zu haben. Dies begründet sie mit Unkenntnis der entsprechenden Pflicht. Zudem stellt sie sich auf den Standpunkt, aufgrund spezieller Umstände in der Schauspieler- und Sängerbranche sei es ausserordentlich schwierig, sich vor Beginn der Stellenlosigkeit um eine neue Arbeit zu bemühen; Künstler seien diesbezüglich „besonderen Gesetzmässigkeiten [...] unterworfen“ (Beschwerde, S. 1).

3.1 Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin vor der hier zur Diskussion stehenden Einstellung (act. IIA 104) die Möglichkeit erhielt, allfällige Arbeitsbemühungen bzw. entsprechende Formulare noch bis zum 29. August 2016 nachzureichen, wobei sie explizit darauf hingewiesen wurde, dass spätere Nachweise nicht mehr berücksichtigt würden und Pflichtverletzungen zu einer vorübergehenden Einstellung in der Anspruchsberechtigung führten (act. IIA 98), und sie die ihr eingeräumte Nachfrist unbenutzt verstreichen liess, waren der Beschwerdeführerin die ihr obliegenden Pflichten und das Prozedere bereits von einer früheren Arbeitslosigkeit bekannt. So geht aus den Akten hervor, dass bereits am 12. Februar 2015 wegen ungenügenden Arbeitsbemühungen vor Antragsstellung (act. IIA 4) eine Einstellung von 9 Tagen verfügt worden war (act. IIA 22; vgl. auch act. IIA 15). Die geltend gemachte Unkenntnis erweist sich somit als Schutzbehauptung und kann nicht berücksichtigt werden.

3.2 Soweit sich die Beschwerdeführerin darauf beruft, vor Eintritt der Arbeitslosigkeit zwei Vorsprechen absolviert zu haben, und damit implizit geltend macht, sich hinreichend um eine neue Stelle bemüht zu haben, kann ihr nicht gefolgt werden. Die Vorsprechen für ... und für ... fanden offenbar im Mai 2016 statt (vgl. Beschwerde, S. 3 f.; vgl. aber act. IIA 102). Wann sie initiiert wurden, ist unklar, kann jedoch offen bleiben. Denn selbst wenn diese zwei Auditions als Arbeitsbemühungen für die hier relevante Zeit (vgl. BGE 141 V 365 E. 2.2 S. 367) anerkannt würden, wären sie (dem

RAV) weder frist- noch formgerecht gemeldet worden (vgl. act. IIA 98 ff.). Dasselbe gilt für weitere, offenbar getätigte Bemühungen der von der Beschwerdeführerin mandatierten, im Ausland domizilierten Künstleragentur.

3.3 Was das in der Beschwerde erläuterte spezielle Bewerbungsverfahren in der Künstlerbranche und die damit zusammenhängenden erschwerten Bedingungen von Kulturschaffenden bei der Stellensuche anbelangt, ist festzuhalten, dass diese Umstände grundsätzlich nichts an der Schadenminderungspflicht ändern. Dass sich die Beschwerdeführerin in einem „Dauerbewerbungs-Stress“ (Beschwerde, S. 2) befindet, mag in der Tat sowohl zeitlich wie auch finanziell aufwändig sein. Nicht anders ergeht es jedoch Versicherten, die ihre Arbeitskraft auf Abruf zur Verfügung halten, oder anderen Arbeitnehmenden, die berufs- oder konjunkturbedingt jeweils allein befristet angestellt werden. Auch der Umstand, dass in der Schauspiel- und Gesangsbranche die Castings und Auditions sowie Re-Calls und Bühnenengagements offenbar nur über exklusive Vermittlungsagenturen vereinbart werden (vgl. Beschwerde, S. 2 f.), entbindet die betroffenen Versicherten nicht davon, alles ihnen Zumutbare zu unternehmen, um den Eintritt einer Arbeitslosigkeit zu verhindern oder eine solche zu verkürzen. Wie in der Beschwerdeantwort (S. 3) zu Recht darauf hingewiesen wird, sind die Versicherten unter Umständen sogar verpflichtet, auch eine Arbeit ausserhalb ihres Berufs zu suchen und anzunehmen (E. 2.1 hiervor). Entscheidet sich eine versicherte Person für die Ausübung eines Berufes, in welchem häufig wechselnde und befristete Anstellungen üblich sind und ein gewisser Arbeitsausfall zwischen den jeweiligen Engagements als normal bezeichnet werden muss, und beschränkt sie ihre Arbeitsbemühungen auf das angestammte Berufsfeld, kann das berufsinhärente Risiko des Arbeitsausfalls nicht vollständig auf die Versichertengemeinschaft resp. die Arbeitslosenversicherung überwältzt werden (vgl. ARV 2003 S. 114 E. 3.2; vgl. auch Beschwerdeantwort, S. 3). Bei allem Verständnis für die schwierige Situation der Beschwerdeführerin resp. die erschwerten Umstände bei der Stellensuche, die sich auch durch die intensive Präsenz und Ortsgebundenheit bei einem Theater-Engagement ergeben, sind gewisse schematische Vorgaben und allgemeingültige Pflichten im Sinne der Rechtsgleichheit unabdingbar; speziellen Umständen im Einzelfall kann bei

der Bemessung des Verschuldens resp. im Rahmen der Sanktionshöhe Rechnung getragen werden (dazu vgl. E. 4 hiernach).

3.4 Nach dem Gesagten hat die Beschwerdegegnerin zu Recht allein das Engagement vom 23. August bis 25. September 2016 als (korrekt und fristgerecht nachgewiesene) Arbeitsbemühung für die Zeit vor der Anmeldung akzeptiert. Weil dies offenkundig ungenügend ist, erweist sich die Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Grundsatz als rechtens (Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG; vgl. E. 2.3 hiervor).

4.

Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der Sanktion.

4.1 Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (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; bis 31. März 2011 Art. 45 Abs. 2 lit. a - c AVIV). Innerhalb dieses Rahmens entscheiden 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; ARV 2006 S. 230 E. 2.1).

4.2 Mit den nunmehr noch streitigen 11 Einstelltagen (act. II 9; vgl. demgegenüber noch act. IIA 104) ging der Beschwerdegegner von einem leichten Verschulden aus (vgl. E. 4.1 hiervor). Der vom Staatssekretariat für Wirtschaft SECO herausgegebene „Einstellraster“ (Ziff. D72 ff. der AVIG-Praxis ALE [abrufbar unter www.treffpunkt-arbeit.ch]) sähe an sich ein höheres Einstellmass für die vorliegende Pflichtverletzung vor. Indessen entbindet dieser Einstellraster die verfügende Stelle nicht von der Pflicht, das Verhalten der versicherten Person unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalles zu würdigen und eine dem Verschulden angemessene Sanktion festzusetzen (THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosen-

versicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2523 f. N. 862; vgl. auch SVR 2013 ALV Nr. 7 S. 22 [in BGE 139 V 164 nicht publizierte] E. 4.1). Vorliegend hat der Beschwerdegegner – in teilweiser Gutheissung der Einsprache – dem Verschulden der Beschwerdeführerin, dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und den konkreten Umständen insofern Rechnung getragen, als die Erschwernisse bei der Stellensuche angemessen berücksichtigt wurden (vgl. act. II 7). Unter Berücksichtigung von Art. 45 Abs. 5 AVIV, wonach bei wiederholter Pflichtverletzung (vgl. act. IIA 22) eine Verlängerung der Einstellung zu erfolgen hat, erweist sich das (reduzierte) Einstellmass als grosszügig. Eine Veranlassung seitens des Gerichts, die Sanktion noch weiter zu reduzieren oder gänzlich aufzuheben, d.h. in das Ermessen des Beschwerdegegners einzugreifen (vgl. E. 4.1 hiervor), besteht nicht.

4.3 Nach dem Dargelegten ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung nicht nur grundsätzlich, sondern auch in masslicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Die gegen den Einspracheentscheid vom 3. Januar 2017 (act. II 9) erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

5.

5.1 Verfahrenskosten sind in Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG keine zu erheben.

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

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - 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.