

200 18 58 ALV
SCI/BOC/ARJ

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 27. März 2018

Verwaltungsrichter Schwegler
Gerichtsschreiberin Bossert

A. _____
vertreten durch B. _____ AG
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 4. Dezember 2017



Sachverhalt:

A.

Der 1965 geborene A._____ (nachfolgend: Versicherter bzw. Beschwerdeführer) kündigte seine unbefristete Teilzeitstelle bei der C._____ AG am 12. April 2017 per 31. Juli 2017 (Akten des beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse Kanton Bern [nachfolgend: beco bzw. Beschwerdegegner; act. II] 50, 57). Mit Schreiben vom 3. August 2017 stellte die D._____ AG dem Versicherten einen Arbeitsvertrag im Doppel mit vorgesehenem Beginn des Arbeitsverhältnisses am 21. August 2017 zur Unterzeichnung zu (act. II 19, 47 f.). In der Folge kam es jedoch nicht zu einem schriftlichen Vertragsschluss.

Daraufhin meldete sich der Versicherte am 21. August 2017 zur Arbeitsvermittlung an (act. II 57 f.) und stellte am 29. August 2017 einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. August 2017 (act. II 76 - 79). Im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs gab das beco dem Versicherten mit Schreiben vom 5. September 2017 (act. II 89 f.) Gelegenheit, sich zum Kündigungsgrund zu äussern, was der Versicherte mit Schreiben vom 13. September 2017 (act. II 45 f.) und einem Telefonat am 14. September 2017 (act. II 49) tat. Dabei verwies er auf diverse Belastungen bei der bisherigen Arbeitsstelle sowie auf gesundheitliche Probleme; zudem machte er Ausführungen bezüglich des Arbeitsvertrages mit der D._____ AG.

Mit Verfügung vom 18. September 2017 stellte das beco den Versicherten daraufhin ab dem 1. August 2017 infolge selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit für 24 Tage in der Anspruchsberechtigung ein (act. II 42 - 44). Die dagegen erhobene Einsprache (act. II 33) wies das beco mit Einspracheentscheid vom 4. Dezember 2017 ab (act. II 26 - 31).

B.

Dagegen erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwältin E. _____ von der B. _____ AG, am 19. Januar 2018 Beschwerde. Er beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, dem Beschwerdeführer die gesetzlichen Leistungen ohne Einstelltage auszurichten. Eventualiter sei die Einstellung der Anspruchsberechtigung entsprechend einem leichten Verschulden herabzusetzen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Mit Beschwerdeantwort vom 19. Februar 2018 beantragt der Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde.

Mit prozessleitender Verfügung vom 23. Februar 2018 forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer auf, den vollständigen „SIA-Arbeitsvertrag“ der D. _____ AG sowie sämtliche anderweitige Korrespondenz mit diesem Unternehmen im Original einzureichen und darzulegen, welche Massnahmen er zur Einforderung vertraglicher Ansprüche gegen diese Unternehmung unternommen hatte. Gleichzeitig wurde der Beschwerdegegner aufgefordert, sämtliche den Beschwerdeführer betreffenden (weiteren) Akten der Arbeitslosenversicherung einzureichen. Diese gingen am 6. März 2018 beim Gericht ein.

Der Beschwerdeführer reichte mit Eingabe vom 8. März 2018 Unterlagen ein und machte zusätzliche Ausführungen.

Mit prozessleitender Verfügung vom 9. März 2018 stellte der Instruktionsrichter dem Beschwerdegegner die Eingabe des Beschwerdeführers vom 8. März 2018 zur Kenntnisnahme zu.

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. 1 und Art. 119 Abs. 1 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 vom 4. Dezember 2017 (act. II 26 - 31). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung für 24 Tage wegen Selbstkündigung ohne zugesicherte andere Stelle.

1.3 Bei 24 Einstelltagen 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 Die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, muss mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 AVIG).

2.2 Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Der Tatbestand der selbst verschuldeten Arbeitslosigkeit erfasst Verhaltensweisen der versicherten Person, die eine Verletzung der Pflicht, Arbeitslosigkeit zu vermeiden, bedeuten (ARV 2014 S. 147 E. 3.1). Die Arbeitslosigkeit gilt insbesondere dann als selbstverschuldet, wenn die versicherte Person das Arbeitsverhältnis von sich aus aufgelöst hat, ohne dass ihr eine andere Stelle zugesichert war, es sei denn, dass ihr das Verbleiben an der Arbeitsstelle nicht zugemutet werden konnte (Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV).

Nach der Rechtsprechung ist bei der Prüfung der Frage, ob der versicherten Person ein Verbleiben am bisherigen Arbeitsplatz nicht mehr zumutbar gewesen sei, ein strenger Massstab anzulegen (SVR 1997 ALV Nr. 105 S. 323 E. 1). Dass die Art der Beschäftigung oder das Betriebsklima den Wünschen der versicherten Person nicht entsprochen haben, genügt zur Annahme der Unzumutbarkeit nicht (ARV 1986 S. 95 E. 2). Auch ein gespanntes Verhältnis zu Vorgesetzten oder Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des früheren Arbeitgebers begründet für sich allein keine Unzumutbarkeit (BGE 124 V 234 E. 4b bb S. 239; ARV 1986 S. 92 E. 2b; Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 9. Juni 2017, 8C_66/2017, E. 2).

Unzumutbarkeit aus gesundheitlichen Gründen muss durch ein eindeutiges ärztliches Zeugnis (oder allenfalls durch andere geeignete Beweismittel) belegt sein, wobei die Zumutbarkeit zum Verbleiben strenger beurteilt wird als die Zumutbarkeit zum Antritt einer neuen Stelle (BGE 124 V 234 E. 4b bb S. 238; ARV 2009 S. 265 E. 2.2; Entscheid des BGer vom 9. Juni 2017, 8C_66/2017, E. 2 und E. 4.3).

2.3

2.3.1 Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 Satz 3 AVIG) und nicht nach der tatsächlichen Dauer der Arbeitslosigkeit (BGE 113 V 154; SVR 2006 ALV Nr. 20 S. 71 E. 3.1 f.). 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). 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 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).

2.3.2 Nach Art. 45 Abs. 4 lit. a AVIV liegt unter anderem ein schweres Verschulden vor, wenn die versicherte Person ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen Arbeitsstelle aufgegeben hat. Bei Einstellungen nach Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV (Selbstkündigung aus eigenem Antrieb) kann Art. 45 Abs. 4 lit. a AVIV lediglich die Regel bilden, von welcher beim Vorliegen besonderer Umstände im Einzelfall abgewichen werden darf. Insoweit ist das Ermessen von Verwaltung und Sozialversicherungsrichter nicht auf eine Einstellungsdauer im Rahmen eines schweren Verschuldens beschränkt, sondern lässt auch eine mildere Sanktion zu (ARV 2005 S. 216 E. 2.3.1; vgl. auch BGE 130 V 125 E. 3.4.3 f. S. 130; SVR 2006 ALV Nr. 5 S. 16 E. 2.3).

Das Verschulden an einer Kündigung kann in der Regel nicht als schwer qualifiziert werden, wenn die versicherte Person aufgrund der Länge der Kündigungsfrist, ihrer beruflichen Qualifikation und der Arbeitsmarktlage

annehmen durfte, dass sie auf den Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine neue Beschäftigung finden würde. Schliesslich sind nach der Rechtsprechung für den Grad des Verschuldens und die Bemessung der Einstellungsdauer Umstände beachtlich, derentwegen eine Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses zwar zumutbar ist, die aber dennoch für die versicherte Person eine erhebliche Belastung bedeuten und daher die voreilige Kündigung schuld mindernd erscheinen lassen (ARV 1989 S. 92 E. 3b). Vorausgesetzt ist ein entschuldbarer Grund, welcher das Verschulden leichter als schwer, d.h. als mittelschwer oder leicht erscheinen lässt. Er kann sich auf die subjektive Situation der betroffenen Person (etwa gesundheitliche Probleme, familiäre Situation, Religionszugehörigkeit) oder auf eine objektive Gegebenheit (z.B. befristete Stelle) beziehen (THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2524 N. 864; vgl. auch BGE 130 V 125).

3.

3.1 Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer am 12. April 2017 sein Arbeitsverhältnis mit der C._____ AG per Ende Juli 2017 gekündigt hat (act. II 50), ohne dass ihm in diesem Zeitpunkt eine neue Stelle zugesichert war. Diese Selbstkündigung begründete ab dem 1. August 2017 die Arbeitslosigkeit. Die auf dieser Basis erfolgte Anmeldung zum Leistungsbezug bei der Arbeitslosenversicherung stellt eine grundsätzlich selbstverschuldete Arbeitslosigkeit dar; diese ist gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV jedoch dann nicht selbstverschuldet und bleibt ohne Sanktion, wenn es dem Beschwerdeführer nicht zumutbar war, an der bisherigen Arbeitsstelle zu verbleiben (vgl. E. 2.2 hiervor).

Die vom Beschwerdeführer nach wie vor behauptete Unzumutbarkeit des Verbleibens an der früheren Arbeitsstelle (vgl. Beschwerde S. 7 f. Ziff. 15 - 17) ist bis heute in keiner Weise belegt. Zunächst einmal war offensichtlich keine ärztliche Behandlung notwendig und ein entsprechendes Attest kann auch gemäss der Darstellung des Beschwerdeführers nicht beigebracht werden (vgl. act. II 49). Dass die Anstellung auf oberster Führungsebene

herausfordernd war, ist einer solchen Anstellung inhärent und wurde in der Bezeichnung selbst wie auch im äquivalenten, durchaus hohen Lohn gespiegelt. Wenn die Arbeitgeberin an einen Arbeitnehmer in dieser Position hohe Anforderungen stellt, so ist dies nicht aussergewöhnlich. Dass die Erwartungen der Arbeitgeberin unzumutbar gewesen wären, wird nicht belegt und es bestehen hierfür auch keine Anzeichen. Damit ist weder in objektiver noch subjektiver Hinsicht eine Unzumutbarkeit des Verbleibens an der aufgegebenen Stelle erwiesen. Es liegt eine zu sanktionierende Selbstkündigung ohne zugesicherte neue Stelle vor (vgl. Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV).

3.2 Nichts daran ändert das später, d.h. erst nach der Kündigung erhaltene Stellenangebot (vgl. AB 46). Dass von Arbeitslosigkeit Bedrohte nach einer Kündigung bzw. einer Selbstkündigung unverzüglich mit der Stellensuche beginnen müssen, ist ein Aspekt der Schadenminderungspflicht (vgl. BGE 139 V 524 E. 2.1.2 S. 526). Es ist deshalb unerheblich, ob der Beschwerdeführer Mitte Juli 2017 mit der D._____ AG in rechtlicher Hinsicht verbindlich – wie dies in der Beschwerde S. 5 f. Ziff. 7 - 11, geltend gemacht wird – einen Arbeitsvertrag abgeschlossen hat oder nicht.

Alle sich um diese (mögliche) Anstellung drehenden Fragen wären allenfalls Gegenstand eines weiteren Einstellungsverfahrens, in welchem die Frage nach einer möglichen Ablehnung eines zumutbaren Arbeitsverhältnisses Diskussionsgegenstand wäre. Immerhin ist mit Blick auf die Darlegungen des Beschwerdeführers darauf hinzuweisen, dass die (neue) Arbeitgeberin am 3. August 2017 zwar einen Arbeitsvertrag unterbreitet, diesen jedoch selbst noch nicht unterzeichnet hatte (act. II 19, 47 f.). Damit lag ein Angebot zum Abschluss des Arbeitsvertrages vor. Der Beschwerdeführer hat den Vertrag zu einem unbestimmten Zeitpunkt unterzeichnet, ohne ihn je zurückzusenden. Gemäss eigenen Angaben hat er mit der Arbeitgeberin wegen angeblicher Unstimmigkeiten im Arbeitsvertrag Kontakt aufgenommen (vgl. Akten des Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums [RAV] Thun [act. IIa], Verlaufsprotokoll, Eintrag vom 29. August 2017 [unpaginiert]) und den Arbeitsvertrag nachverhandelt (act. II 49), womit kein Akzept vorgelegen hat. Gemäss Beschwerde (S. 7 Ziff. 12) soll es sich hierbei um die Frage der Überzeitenschädigung gehandelt haben. Im ge-

richtlich edierten Vertragsentwurf (Akten des Beschwerdeführers [act. I] 4) ist vorgesehen, dass Überzeit zu kompensieren ist und im Übrigen die Regeln des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) gelten. Zuschläge für den Fall der Überstundenabgeltung waren grundsätzlich ausgeschlossen. Ob dies vor dem Hintergrund von Art. 13 des Bundesgesetzes vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11) und Art. 321c OR – der abweichende Regelungen zulässt – sowie möglichen gesamtarbeitsvertraglichen Bestimmungen zulässig ist und ob eine allfällige Stellenablehnung vor dem Hintergrund etwaiger Rechtsverletzungen des Vertragsvorschlages gerechtfertigt war, braucht hier nicht weiter geprüft zu werden.

3.3 Mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei der C._____ AG ohne bereits rechtlich verbindlich zugesichertes neues Arbeitsverhältnis ist der Sanktionstatbestand der selbstverschuldeten Arbeitslosigkeit durch Selbstkündigung (vgl. E. 2.2 hiervor) erfüllt, so dass eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung zu erfolgen hat.

4.

4.1 Zu prüfen bleibt das Mass der Einstellung (vgl. E. 2.3 hiervor). Mit 24 Einstelltagen hat der Beschwerdegegner eine Sanktion im mittleren Bereich des mittleren Verschuldens (Art. 45 Abs. 3 lit. b AVIV) ausgesprochen und hat so den Sanktionsrahmen zu 2/5 ausgeschöpft. Damit ist er von der Regel, wonach die Selbstkündigung aus eigenem Antrieb grundsätzlich ein schweres Verschulden darstellt (vgl. E. 2.3.2 hiervor), abgewichen und hat den anforderungsreichen Umständen bei der bisherigen Arbeitsstelle, welche aus Sicht des Beschwerdeführers zu einer immer grösseren Drucksituation mit Auswirkungen auf die Gesundheit führten, umfassend Rechnung getragen. Zwar lassen die erwähnten Gegebenheiten die Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses nicht als unzumutbar erscheinen (vgl. E. 3.1 hiervor), erlauben jedoch eine mildere Sanktion als eine Einstellung im Rahmen des schweren Verschuldens. Das Einstellmass ist innerhalb des dem Beschwerdegegner zustehenden Ermessens und folglich nicht zu beanstanden.

4.2 Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen.

5.

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

5.2 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. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - B. _____ AG z.H. des Beschwerdeführers
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse Kanton Bern
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung Kanton Bern
 - 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.