

200 20 720 ALV
LOU/RUM/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 11. Mai 2021

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiber Rufenacht

A. _____
vertreten durch B. _____, lic. iur. C. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 20. Juli 2020



Sachverhalt:

A.

Der 1964 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) stellte am 12. Februar 2020, nachdem sein Arbeitsverhältnis nach Angaben in der Arbeitgeberbescheinigung durch das D._____ (Arbeitgeber) mit sofortiger Freistellung auf Ende Februar 2020 gekündigt worden war (Antwortbeilagen [AB] 40 pag. 214, 39 pag. 213), Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. März 2020 (AB 41 pag. 216 ff.). Die Arbeitslosenkasse des Amtes für Arbeitslosenversicherung (AVA bzw. Beschwerdegegner) holte beim Arbeitgeber und beim Versicherten Auskünfte hinsichtlich der Gründe für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ein (AB 44 pag. 223 f., 37 pag. 211, 32-36 pag. 201-210, 28 pag. 185 f.). Mit Verfügung vom 10. März 2020 stellte sie den Versicherten wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit für 36 Tage ab 1. März 2020 in der Anspruchsberechtigung ein (AB 21 pag. 160 f.). Die dagegen erhobene Einsprache wies sie mit Entscheid vom 20. Juli 2020 ab (AB 17 pag. 98 ff., 2 pag. 66-71).

B.

Mit Eingabe vom 14. September 2020 erhob der Versicherte, vertreten durch den B._____, lic. iur. C._____, Beschwerde. Er beantragt, der angefochtene Entscheid vom 20. Juli 2020 sei aufzuheben und die ihm auferlegten Einstelltage zu erlassen.

Mit Beschwerdeantwort vom 8. Oktober 2020 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. 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 (auf der Verfügung vom 10. März 2020 basierende [AB 21 pag. 160 f.] Einspracheentscheid vom 20. Juli 2020 (AB 2 pag. 66 ff.). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung des Beschwerdeführers in der Anspruchsberechtigung für die Dauer von 36 Tagen ab 1. März 2020 wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit.

1.3 Der Streitwert liegt bei einer Einstelldauer von 36 Tagen und einer Taggeldleistung von Fr. 236.30 (AB 4 pag. 73) 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

2.1.1 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; ARV 2016 S. 60 E. 5; SVR 2006 ALV Nr. 15 S. 51 E. 1).

2.1.2 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 allgemeine 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 (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 19. November 2007, 8C_466/2007, E. 3.1; ARV 2016 S. 60 E. 5).

2.1.3 Eine versicherte Person kann nach Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV in der Anspruchsberechtigung nur eingestellt werden, wenn das ihr zur Last gelegte Verhalten in beweismässiger Hinsicht klar feststeht. Anders ausgedrückt darf nicht einzig auf die Aussagen des Arbeitgebers zu den Umständen der vorzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses abgestellt werden, insbesondere nicht, wenn diese bestritten und durch keine weiteren Indizien gestützt werden (BGE 112 V 242 E. 1 S. 245; ARV 1999 S. 39 E. 7b). Von zusätzlichen Abklärungen darf nicht schon deshalb abgesehen werden, weil die versicherte Person die von ihrem Arbeitgeber erhobenen Vorwürfe nicht substantiell bestritten hat (ARV 2016 S. 60 E. 5, 1993/94 S. 188 E. 6b bb).

2.2 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). 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 entscheidet die Kasse 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; SVR 2020 ALV Nr. 11 S. 36 E. 3.3; ARV 2020 S. 95 E. 4.2).

3.

Zunächst ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer die Arbeitslosigkeit selbst verschuldet hat (vgl. E. 2.1 hiavor).

3.1 Mit Schreiben vom 28. November 2019 kündigte der Arbeitgeber das mit dem Beschwerdeführer bestehende Arbeitsverhältnis per 28. Februar 2020 und stellte ihn per sofort frei (AB 39 pag. 213). Gleichzeitig mit dem Kündigungsschreiben unterbreitete der Arbeitgeber dem Beschwerdeführer auch eine Aufhebungsvereinbarung gleichen Inhalts, d.h. ebenfalls mit Auflösung des Arbeitsverhältnisses per Ende Februar 2020 und sofortiger Freistellung (AB 47 pag. 232; vgl. AB 36 pag. 210). Beide Dokumente wurden dem Beschwerdeführer am 28. November 2019 persönlich übergeben (AB 32 pag. 201) und deren Erhalt von ihm unterzeichnet (AB 47 pag. 232 f.). Dass der Beschwerdeführer dem Arbeitgeber im Nachhinein, anlässlich eines Gesprächs vom 3. Dezember 2019, selbst kündigte [AB 33 f. pag. 204 f., 36 pag. 210], ändert nichts daran, dass die Absicht zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach den Akten vom Arbeitgeber ausging.

3.2 Zu den Gründen, die zur Kündigung führten, hielt der Arbeitgeber im Schreiben vom 25. Februar 2020 an den Beschwerdegegner im Wesentlichen fest, der Beschwerdeführer habe sich mit der Ernennung eines anderen Mitarbeiters zum „...“ im Februar 2019 übergegangen gefühlt und keine Gelegenheit ausgelassen, dies intern und extern zu kommunizieren. Weiter habe er im Mai 2019 ohne Rücksprache mit den Vorgesetzten am Arbeitsplatz zwei Überwachungskameras demontiert und diese für private Zwecke genutzt. Er sei daraufhin vom damaligen Direktor mündlich verwarnt und auf die Konsequenzen weiterer Verwarnungen hingewiesen worden. Der Beschwerdeführer bekunde grosse Mühe, sich an Reglemente und Anweisungen des Arbeitgebers zu halten. Am 3. Oktober 2019 habe es zwischen ihm und seinem Vorgesetzten ein Gespräch gegeben mit dem Ziel, die offenen und unbefriedigenden Punkte zu klären. Bereits einen Tag später habe jedoch der Beschwerdeführer in einer E-Mail an den Vorgesetzten erneut seine Enttäuschung kundgetan. Zudem habe er sich auch anlässlich der ... an der E. _____ in ... absolut illoyal verhalten und unter den Teilnehmern schlechte Stimmung verbreitet, was er notabene auch im Betrieb in ... getan habe. Der Beschwerdeführer habe ein völlig inakzeptables illoyales Verhalten an den Tag gelegt, was zu einem kompletten Vertrauensverlust und zur Entscheidung geführt habe, das Arbeitsverhältnisses per Ende Februar

2020 mit sofortiger Freistellung ab 28. November 2019 aufzulösen (AB 36 pag. 209 f.).

Der Beschwerdeführer hielt seinerseits in der Stellungnahme vom 9. März 2020 im Wesentlichen fest, es sei wiederholt das Thema mit den Kameras aufgegriffen worden. Dieses sei bereits vom Vorgänger des Direktors umfassend bewertet und ohne Verweis oder Abmahnung ad acta gelegt worden. Im Zeitraum von August bis September 2019 habe es zwei Gespräche mit dem Direktor und ... gegeben, anlässlich dieser der ... versucht habe, vorgefertigte Abmahnungen zur Geltung zu bringen. Aufgrund der Gespräche sei es aber jeweils zu keinen Abmahnungen gekommen, man habe sich sachlich geeinigt. Hervorgerufen durch permanentes Mobbing während der gesamten Beschäftigungszeit habe er (der Beschwerdeführer) sich ausserstande gefühlt, mit beiden Leitern zu diskutieren und habe die Kündigungsschreiben unterschrieben. Die eigene Arbeit und das eigene Arrangement (recte: wohl Engagement) sei zu keiner Zeit gewürdigt worden. Nicht einmal im Arbeitszeugnis seien alle Erfolge belegt worden. Während der E._____ habe er eine Nacht in einer Jugendherberge auf dem Fussboden schlafen müssen, bevor ihm ein Hotelzimmer organisiert worden sei. Dass er deshalb vor Schmerzen kaum noch habe laufen können, sei billigend in Kauf genommen worden (AB 28 pag. 185 f.).

3.3 Die Ausführungen in der Stellungnahme des Arbeitgebers vom 25. Februar 2020 (AB 36 pag. 209 f.) stimmen mit den weiteren Unterlagen in den Akten überein.

Gestützt auf ein Gesprächsprotokoll vom 15. Mai 2019 ist erstellt, dass der Beschwerdeführer ein paar Tage zuvor ohne Erlaubnis bzw. Wissen des Arbeitgebers zwei Überwachungskameras samt Steuergerät mit Bildschirm demontiert und zum privaten Gebrauch entwendet hatte (AB 35 pag. 206 ff.). Der Beschwerdeführer handelte eigenmächtig und namentlich im Bewusstsein, dass ihm die Erlaubnis hierzu nicht erteilt worden wäre (a.a.O. Fragen 5 und 8). An dieser – unbestritten gebliebenen – Tatsache ändert nichts, dass der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben nicht abgemahnt bzw. verwarnt worden sei (AB 28 pag. 185). Zudem geht aus dem Protokoll hervor, dass der Beschwerdeführer auch vor Lügen gegen-

über dem Vorgesetzten nicht zurückschreckte; so hielt er im Gespräch zunächst fest, er habe nicht um Erlaubnis gefragt, da (u.a.) der Vorgesetzte nicht vor Ort gewesen sei. Nachdem dieser jedoch das Gegenteil festgehalten hatte, antwortete der Beschwerdeführer, er habe keine Umstände machen wollen und habe deshalb ohne zu fragen gehandelt (a.a.O. Fragen 5 und 8).

Der Eindruck selbstermächtigten Vorgehens bestätigt der Beschwerdeführer gleich selbst mit den in der Beschwerde (S. 3) aufgeführten disziplinarischen Verstössen (u.a. Rauchpausen, Nutzung des Behindertenparkplatzes), die eingestanden, aber bagatellisiert werden.

Dass der Beschwerdeführer gemäss Angaben des Arbeitgebers wiederholt Mühe mit im Betrieb geltenden Regeln bekundet hat bzw. solche in Frage gestellt oder sogar dagegen verstossen hat, ergibt sich auch aus der aktenkundigen E-Mail-Korrespondenz im Zusammenhang mit der „Essenspauschale ...“ (AB 32 pag. 202 f.; vgl. Beschwerde, S. 4 f.). Der entsprechende Dissens führte – nachdem der Beschwerdeführer ein Besprechungsangebot des früheren Direktors unbestrittenermassen (Beschwerde, S. 5) zunächst abgelehnt hatte – schliesslich doch zu einem Gespräch vom 3. Oktober 2019 mit dem Nachfolger. Anlässlich dieses Gesprächs wurden gemäss der in den Akten liegenden E-Mail vom 4. Oktober 2019 nicht nur die Divergenzen betreffend die Essenspauschale, sondern generell über die mit dem Beschwerdeführer bestehenden Probleme gesprochen, u.a. auch über seine „tiefverankerten“ Ressentiments gegenüber dem früheren Direktor sowie die „unmissverständlich, ablehnende Haltung“ zur Beförderung eines anderen Mitarbeiters zum ... (AB 32 pag. 202; vgl. Beschwerde, S. 4 f.). Der Arbeitgeber wies den Beschwerdeführer in der besagten E-Mail daraufhin, es bestünden Zweifel, ob die bestehenden Spannungen gelöst werden könnten. Es wurde des Weiteren festgehalten, dass der Betrieb für den Beschwerdeführer „keine ‚Extrawurst‘ oder Ausnahmesituation“ gewähren könne. Dem Beschwerdeführer wurde explizit die Frage gestellt, ob er gemeinsam mit dem Betrieb ohne Ressentiments, Frust oder Ärger in eine einvernehmliche Zukunft gehen wolle (AB 32 pag. 202). Nach Angaben des Arbeitgebers hat er diese Frage jedoch nie beantwortet (AB 32 pag. 201).

Vielmehr habe er in der Folge an der E._____ weiterhin über den Arbeitgeber bzw. bestimmte Mitarbeitende „hergezogen“ (AB 36 pag. 209). Dass der Beschwerdeführer seine Vorgesetzten nicht akzeptieren konnte und sich selbst übergangen fühlte, offenbart sich letztlich auch in den diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerde (S. 5 f.).

3.4 Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber wurde dem Beschwerdeführer anlässlich eines Gesprächs vom 28. November 2019 eröffnet. Darin bezog sich der Arbeitgeber auf die hiervor erwähnten Umstände und hielt fest, dass ein gemeinsamer Nenner nicht gefunden werden könne, die fehlende Loyalität und der Vertrauensschwund nicht länger akzeptiert werden könnten und deshalb die Zusammenarbeit aufgelöst werde (AB 32 pag. 201). Übereinstimmend ist dem Kündigungsschreiben vom 28. November 2019, welches vom Beschwerdeführer überdies unterzeichnet wurde, zu entnehmen, dass dem Arbeitgeber auf der Basis von Treu und Glauben sowie Loyalität die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr länger zumutbar gewesen sei (AB 39 pag. 213). Aufgrund der Akten ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass der Beschwerdeführer mit seinem eigenmächtigen, teils auch regelwidrigen Verhalten Anlass zur Kündigung gegeben hat. Dies insbesondere nachdem er Gesprächsangebote seitens des früheren Direktors abgelehnt und sich entgegen dem Angebot des Nachfolgers auch nie ausdrücklich für eine Änderung des ihm zur Last gelegten Verhaltens ausgesprochen hat. Daran ändern auch die Ausführungen des Beschwerdeführers in der Stellungnahme vom 9. März 2020 (AB 28 pag. 185 f) und in der Beschwerde nichts. Namentlich ist die dort aufgeführte Behauptung, der Arbeitgeber habe vor der Kündigung nie nach einer anderen Lösung gesucht (Beschwerde, S. 7 f.), aufgrund der Akten offensichtlich haltlos. Trotz Wissens um die – von Seiten des Arbeitgebers mehrfach festgehaltene – Missbilligung seines Verhaltens hat der Beschwerdeführer dieses nicht geändert und damit eine Kündigung in Kauf genommen. Soweit zudem der Beschwerdeführer betreffend den Abgang des früheren Direktors die Neubesetzung dieser Stelle sowie auch die neu geschaffene Stelle des ... kritisiert (AB 28 pag. 185; Beschwerde, S. 5 f), kann er daraus nicht auf Mobbing schliessen. Vielmehr hätte er diese Entscheidungen des Arbeitgebers ebenso wie die in seiner

subjektiven Wahrnehmung zu geringe bzw. fehlende Würdigung seiner unbestrittenen fachlichen Leistungen hinzunehmen gehabt.

Nach dem Dargelegten ist der Tatbestand der selbstverschuldeten Arbeitslosigkeit erfüllt (Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG, Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV; vgl. E. 2.1 hiervor). Der Beschwerdegegner hat den Beschwerdeführer demnach zu Recht in der Anspruchsberechtigung eingestellt.

4.

4.1 Zu prüfen bleibt das Mass der verfügbaren Einstelltage.

Die Beschwerdegegnerin qualifizierte das Verschulden des Beschwerdeführers als schwer im Sinne von Art. 45 Abs. 3 lit. c AVIV, was eine Einstellung zwischen 31 und 60 Tagen ermöglicht (vgl. E. 2.2 hiervor). Wie bereits festgehalten wurde, hat der Beschwerdeführer angebotene Gespräche seitens des früheren Direktors nicht in Anspruch genommen und sein Verhalten, das seitens des Arbeitgebers wiederholt missbilligt wurde, nicht geändert bzw. nicht einmal zu ändern versucht – auch nicht, nachdem eine Aussprache schliesslich doch stattgefunden hatte. Damit nahm der Beschwerdeführer eine Kündigung ohne weiteres in Kauf (vgl. E. 3.4 hiervor). Insofern ist die Einstellung, welche im Ermessen der Verwaltung liegt (vgl. E. 2.2 hiervor), im unteren Bereich des schweren Verschuldens (36 Tage) nicht zu beanstanden, was vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht wird.

4.2 Der angefochtene Einspracheentscheid ist somit zu Recht ergangen. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

5.

5.1 Es sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. aArt. 61 lit. a ATSG in der bis 31. Dezember 2020 gültig gewesenen und hier anwendbaren Fassung [vgl. Art 83 ATSG]).

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat weder der unterliegende Beschwerdeführer (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss] noch der obsiegende Beschwerdegegner als kantonale Amtsstelle Anspruch auf Ersatz der Parteikosten (Art. 104 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - B. _____, lic. iur. C. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse
 - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst
 - Staatssekretariat für Wirtschaft – SECO

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

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.