

200 20 785 ALV
WIS/SHE/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 1. September 2021

Verwaltungsrichterin Wiedmer
Gerichtsschreiber Schnyder

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 23. September 2020



Sachverhalt:

A.

Die 1987 geborene A._____ (nachfolgend Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 22. Januar 2020 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (Dossier RAV-Region ... [act. IIB] 80-81). Mit Schreiben vom 6. Februar 2020 (act. IIB 49) gab das RAV ... der Versicherten Gelegenheit, den Nachweis von Arbeitsbemühungen vor Eintritt der Arbeitslosigkeit einzureichen und/oder die fehlenden Arbeitsbemühungen zu begründen. Die Versicherte liess sich nicht vernehmen. Mit Verfügung vom 26. Februar 2020 (act. IIB 43-45) stellte das RAV ... die Versicherte wegen erstmalig fehlenden Arbeitsbemühungen vor Antragsstellung ab dem 22. Januar 2020 für 15 Tage in ihrer Anspruchsberechtigung ein, was der Rechtsdienst des Amtes für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern (nachfolgend AVA oder Beschwerdegegner) mit Einspracheentscheid vom 23. September 2020 (Dossier Rechtsdienst [act. II] 2-5) bestätigte.

B.

Mit Eingabe vom 19. Oktober 2020 erhob die Versicherte dagegen Beschwerde. Sie beantragt sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 23. September 2020.

Der Beschwerdegegner schliesst mit Beschwerdeantwort vom 23. November 2020 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. 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 Anfechtungsgegenstand bildet der Einspracheentscheid vom 23. September 2020 (act. II 2-5). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen erstmalig fehlenden Arbeitsbemühungen im Umfang von 15 Tagen ab dem 22. Januar 2020.

1.3 Bei einer Einstellung von 15 Tagen liegt der Streitwert 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 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. 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).

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 Bei der Schadenminderungspflicht der versicherten Person handelt es sich um einen allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts (BGE 129 V 460 E. 4.2 S. 463; SVR 2020 EL Nr. 6 S. 23 E. 7.3.1). Einer versicherten Person sind im Rahmen der Schadenminderungspflicht Massnahmen zuzumuten, die ein vernünftiger Mensch in der gleichen Lage ergreifen würde, wenn er keinerlei Entschädigung zu erwarten hätte (BGE 140 V 267 E. 5.2.1 S. 274).

3.

3.1 Zu prüfen ist zunächst, ob die Beschwerdeführerin zu Recht wegen fehlender Arbeitsbemühungen vor Anspruchsstellung in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde.

3.1.1 Den Akten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin im Jahr 2019 zwei Arbeitsverhältnisse hatte. Einerseits war sie während des ganzen Jahres bei der B. _____ AG bzw. C. _____ AG als ... bzw. ...verantwortliche zu einem Pensum von rund 25% angestellt. Ab dem 23. Mai 2019 arbeitete sie zusätzlich drei bis vier Stunden pro Woche bzw. mit einem Pensum von ca. 15% bei der D. _____ AG als ... (act. IIB 74, 76 80, 96, 97). Das letztere Arbeitsverhältnis kündigte die Beschwerdeführerin mit Hinweis auf ihre private bzw. gesundheitliche Situation am 18. September 2019 per 31. Oktober 2019 (act. IIB 60, 80, 97). Bei der Prüfung der Arbeitsbemühungen vor der Anspruchsstellung (vgl. E. 2.2 hiavor) ist praxisgemäss (vgl. dazu die vom Staatssekretariat für Wirtschaft [SECO] herausgegebene AVIG-Praxis ALE [abrufbar unter www.arbeit.swiss, Rubrik: Arbeitgeber/Publikationen/Kreisschreiben/AVIG-Praxis], B314) auf die letzten drei Monate vor Anmeldung zum Leistungsbezug abzustellen. Vorliegend erfolgte diese am 22. Januar 2020 (act. IIB 80-81), womit die Zeit zwischen dem 22. Oktober 2019 und dem 21. Januar 2020 massgebend ist. Für diesen Zeitraum wies die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen keine Arbeitsbemühungen nach. Die von ihr eingereichten Arbeitsbemühungen betreffen die Zeiten vor und nach der erwähnten Periode (act. IIB 24, 41, 64).

3.1.2 Als Entschuldigungsgrund für die fehlenden Arbeitsbemühungen in der hier fraglichen Zeit vom 22. Oktober 2019 bis zum 21. Januar 2020 führt die Beschwerdeführerin in erster Linie gesundheitliche Beschwerden an.

Soweit die hier massgebliche Zeitspanne betreffend, hat einzig die behandelnde Psychologin lic. phil. E. _____ im Schreiben vom 16. Januar 2020 eine posttraumatische Belastungsstörung diagnostiziert und echtzeitlich ab dem 13. Dezember 2019 eine Arbeitstätigkeit im Rahmen von 40% empfohlen (act. IIB 53). Dabei handelt es sich zwar nicht um ein ärztliches

Attest, jedoch ging die die Beschwerdeführerin ab März 2020 (vgl. Beschwerde) behandelnde Hausärztin Dr. med. F._____, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, ihrem Bericht vom 18. September 2020 (act. IIB 5) ebenfalls davon aus, es habe ab dem 13. Dezember 2019 eine Arbeitsunfähigkeit von 60% bestanden. Ansonsten liegen für die hier zu berücksichtigende Periode einzig zwei Überweisungsschreiben des früheren Hausarztes Dr. med. G._____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, vom 28. Oktober 2019 (act. IIB 54) bzw. 21. Januar 2020 (act. IIB 52) vor, welche jedoch keine Hinweise auf mögliche Diagnosen oder eine bestehende Arbeitsunfähigkeit beinhalten. Damit lassen die vor dem 22. Januar 2020 datierenden medizinischen Unterlagen keine Rückschlüsse auf eine tiefere als die von der Psychologin empfohlene und von der Hausärztin bestätigte Arbeitsfähigkeit von 40% zu.

Auch die danach erstellten ärztlichen Unterlagen (vgl. Abklärungskurzberichte der Psychiatrischen Dienste H._____ vom 21. Februar 2021 [act. IIB 47] und 18. Mai 2021 [act. IIB 29], das Arztzeugnis von Dr. med. F._____ vom 18. September 2020 [act. IIB 5] sowie deren Arbeitsunfähigkeitszeugnisse vom 3. März 2020 [act. IIB 37], 31. März 2020 [act. IIB 31], 1. Mai 2020 [act. IIB 33], 27. Mai 2020 [act. IIB 27] und 29. Juni 2020 [act. IIB 19]) lassen keinen anderen Schluss zu, nehmen sie doch keinen Bezug auf den Zeitraum zwischen dem 22. Oktober 2019 und dem 21. Januar 2020. Der Umstand, dass die Psychiatrischen Dienste H._____ eine Störung aus dem autistischen Spektrum im Sinne eines Asperger-Syndroms (ICD-10 F84.5) bestätigten und Dr. med. F._____ ab April 2020 Arbeitsunfähigkeiten zwischen 75% und 100% attestierte, ändert daran nichts, zumal Dr. med. F._____ selbst vom 13. Dezember 2019 bis und mit dem 31. März 2020 eine Arbeitsfähigkeit von 40% resp. Arbeitsunfähigkeit von 60% attestierte (act. IIB 5, 37).

Damit ist nicht erstellt, dass die Beschwerdeführerin in der Zeit vom 22. Oktober 2019 bis zum 21. Januar 2020 zu einem höheren Grad als 60% arbeitsunfähig war.

3.2 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin im vorliegend relevanten Beobachtungszeitraum vom 22. Oktober 2019 bis zum 21. Januar 2020 mindestens im Umfang von 40% arbeitsfähig war. Bei

einer Arbeitsfähigkeit in diesem Umfang wäre es ihr zumutbar gewesen, Arbeitsbemühungen zu tätigen, auch wenn sie damals noch einer Arbeitsfähigkeit im Umfang von 25% nachgegangen ist. Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung (Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgericht [EVG; heute BGer] vom 28. September 2006; C 164/5, E. 7) befreit selbst eine Arbeitsunfähigkeit von 100% nicht zwangsläufig von der Pflicht zur Stellensuche. Dies hat erst Recht bei einer lediglich teilweisen Arbeitsunfähigkeit zu gelten. Auch ohne Kenntnis der definitiven Diagnose wäre es der Beschwerdeführerin daher zumutbar gewesen, ein Mindestmass an Bewerbungen zu tätigen und sich um eine zusätzliche Arbeitsstelle zu bemühen. Da sie für die besagte Zeit gar keine Stellenbemühungen vorweisen kann, kam sie ihrer Schadenminderungspflicht in ungenügender Weise bzw. sogar gar nicht nach. Für ihre fehlenden bzw. unterlassenen Arbeitsbemühungen vor Antragsstellung vermag sie keine überzeugenden Entschuldigungsgründe vorzubringen. Damit ist zusammen mit dem Beschwerdegegner von fehlenden Arbeitsbemühungen im massgebenden Beobachtungszeitraum auszugehen, womit die Einstellung in der Anspruchsberechtigung grundsätzlich zu Recht erfolgt ist.

4.

Zu prüfen bleibt abschliessend die Angemessenheit der verfügbaren Sanktion von 15 Einstelltagen:

4.1 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). Innerhalb dieses Rahmens entscheiden die Organe der Arbeitslosenversicherung nach pflichtgemäsem Ermessen. Das Sozialversicherungsgericht darf sein Er-

messen 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).

4.2 Vorliegend hat der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin wegen fehlenden Arbeitsbemühungen vor Antragsstellung für 15 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Die Dauer der Einstellung liegt mit 15 Tagen im obersten Bereich des leichten Verschuldens (Art. 45 Abs. 3 lit. a AVIV) und im mittleren Bereich des vom SECO herausgegebenen „Einstellrasters“ (AVIG-Praxis ALE, D79 Ziff. 1.B/3 [fehlende Arbeitsbemühungen während über dreimonatiger Kündigungsfrist, 12-18 Tage, was hier analog auf den dreimonatigen Beobachtungszeitraum anwendbar ist]). Damit hat der Beschwerdegegner eine allfällige Arbeitsunfähigkeit in der Zeit vom 22. Oktober 2019 bis zum 21. Januar 2020 wie auch die vor dieser Zeit getätigten vier Bewerbungen (act. IIB 64) verschuldensmildernd berücksichtigt. Es liegt kein triftiger Grund für ein richterliches Eingreifen in das Ermessen der Verwaltung vor (vgl. E. 4.1 hiavor).

4.3 Nach dem Dargelegten ist die verfügte Einstellung in der Anspruchsberechtigung nicht nur in grundsätzlicher, sondern auch in masslicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist deshalb 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 82a ATSG]).

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 die Einzelrichterin:

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

Die Einzelrichterin:

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

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 1. Sept. 2021, ALV/20/785, Seite 10

Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110)
geführt werden.