

200 21 367 ALV
JAP/PES/STA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 26. Juli 2021

Verwaltungsrichter Jakob
Gerichtsschreiber Peter

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 16. April 2021



Sachverhalt:

A.

Die 1969 geborene A. _____ (nachfolgend Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) stand ab 18. Februar 2019 in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis mit der B. _____ (nachfolgend Arbeitgeberin), wobei sie zunächst befristet auf Abruf und danach unbefristet mit einem Teilzeitpensum als ... eingesetzt wurde (Antwortbeilage [AB] 67 [pag. 169], AB 71 [pag. 178 f.], AB 77 [pag. 192 f.]). Dieses Arbeitsverhältnis wurde arbeitgeberseitig am 2. September 2020 per 30. November 2020 aufgelöst (AB 62 [pag. 163 f.], AB 71 [pag. 178 f.]), wobei die Kündigungsfrist zufolge Arbeitsunfähigkeit unterbrochen wurde und sich das Arbeitsverhältnis bis Ende Februar 2021 verlängerte (AB 28 [pag. 81], AB 29 f. [pag. 85 f.], AB 43 [pag. 122], AB 63 f. [pag. 165 f.], AB 72 [pag. 180 f.]).

Im Dezember 2020 stellte die Versicherte beim Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse (nachfolgend Arbeitslosenkasse bzw. Beschwerdegegner) einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (AB 57 [pag. 150 ff.], AB 68 [pag. 170 ff.]). Da die auf Nachfrage der Arbeitslosenkasse bei der Arbeitgeberin betreffend Kündigungsgrund (AB 73 [pag. 182 f.]) eingegangene Stellungnahme vom 7. Dezember 2020 (AB 48 [pag. 131 – 138]) für eine selbstverschuldete Arbeitslosigkeit und damit für eine vorübergehende Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung sprach, bot die Arbeitslosenkasse der Versicherten mit Schreiben vom 22. Dezember 2020 Gelegenheit, sich bis 7. Januar 2021 zu den Vorwürfen zu äussern (AB 49 [pag. 139 f.]).

Nachdem eine entsprechende Stellungnahme der Versicherten ausgeblieben war, verfügte die Arbeitslosenkasse am 3. März 2021 36 Tage Einstellung in der Anspruchsberechtigung ab 1. März 2021 wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit (AB 19 [pag. 51 ff.]). Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 11. März 2021 Einsprache (AB 18 [pag. 49 f.]). Mit Entscheidung vom 16. April 2021 wies die Arbeitslosenkasse diese ab (AB 10 [pag. 32 ff.]).

B.

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob die Versicherte am 17. Mai 2021 Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei von einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung abzusehen oder zumindest das Mass der Einstellung zu reduzieren.

Mit Beschwerdeantwort vom 7. Juni 2021 beantragt der Beschwerdegegner, die Beschwerde sei abzuweisen.

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. 1 und Art. 119 Abs. 1 lit. a 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 des Beschwerdegegners vom 16. April 2021 (AB 10 [pag. 32 ff.]). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit im Umfang von 36 Tagen ab 1. März 2021.

1.3 Bei streitigen 36 Einstelltagen und einem versicherten Verdienst von Fr. 2'172.-- (AB 20 [pag. 65]) liegt der Streitwirt unter Fr. 20'000.-- (Fr. 2'172.-- x 80% / 21.7 x 36 Tage; vgl. Art. 22 Abs. 1 AVIG; Art. 40a AVIV; vgl. auch AB 12 [pag. 40]), 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. 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).

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 vom 21. Juni 1988 (SR 0.822.726.8; für die Schweiz in Kraft seit 17. Oktober 1991) 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 vom 19. November 2007, 8C_466/2007, E. 3.1; ARV 2016 S. 60 E. 5).

2.2 Bei Differenzen zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer darf nicht ohne Weiteres auf ein fehlerhaftes Verhalten des Letzteren geschlossen werden, wenn der Arbeitgeber nur unbestimmte Gründe geltend zu machen vermag, für welche er keine Beweise anführen kann (BARBARA KUPFER BUCHER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AVIG, 5. Aufl. 2019, S. 205; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2515 N. 837). Blosser Behauptungen des Arbeitgebers vermögen den Nachweis für ein schuldhaftes Verhalten der versicherten Person nicht zu erbringen, wenn sie von dieser bestritten und nicht durch andere Beweise oder Indizien bestätigt werden (KUPFER BUCHER, a.a.O., S. 213).

3.

3.1 Vorliegend ist erstellt und denn auch unbestritten, dass die Beschwerdeführerin am 20. Mai 2020 durch den Teamleiter ... mündlich und schriftlich mit Vorkommnissen konfrontiert wurde, die aus Sicht der Arbeitgeberin nicht angemessen waren (AB 48 [pag. 133]). Gemäss Stellungnahme der Arbeitgeberin vom 7. Dezember 2020 war Ziel des Gesprächs, auf die inakzeptablen Verhaltensweisen der Beschwerdeführerin aufmerksam zu machen und in einer Vereinbarung Ziele zur Verbesserung des Verhaltens gegenüber den Mitarbeitenden im ...team und der ... zu definieren. Die Beschwerdeführerin habe sich geweigert, diese Zielvereinbarung zu unterzeichnen. Fünf Tage nach dem Gespräch, am 25. Mai 2020, habe sie für die Zeit von 2. Juni 2020 bis 31. August 2020 ein Arbeitsunfähigkeitszeugnis eingereicht. Nebst der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin nicht bereit gewesen sei, Kritik von ihrer vorgesetzten Stelle zu akzeptieren und Ziele zur Verbesserung ihres Verhaltens im Team zu vereinbaren, sei nun noch ein krankheitsbedingter Ausfall von rund drei Monaten hinzugekommen. Da das ...team bei einem so lange dauernden Ausfall auf Ersatz angewiesen sei und die Beschwerdeführerin hinsichtlich der ihr vorgebrachten Vorwürfe nicht einsichtig zu sein schien, habe man in Rücksprache mit der vorgesetzten Stelle entschieden, das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin auf den nächstmöglichen Zeitpunkt aufzulösen und eine andere Person anzustellen (AB 48 [pag. 131]).

Die Beschwerdeführerin habe mit ihrem Verhalten Unruhe ins Team gebracht und ihr Umgang mit den Teammitgliedern sei als nicht mehr tragbar angesehen worden. Daher sei vereinbart worden, das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der krankheitsbedingten Sperrfrist auf den 31. August 2020 zu kündigen. Aufgrund einer Kommunikationspanne zwischen dem Leiter ... und dem Bereich Personal sei die Kündigung des Arbeitsverhältnisses aber nicht auf diesen Zeitpunkt vorgenommen worden. So sei es zur Situation gekommen, dass die Beschwerdeführerin nach ihrer Genesung am 1. September 2020 an ihrem Arbeitsplatz erschienen sei und die Arbeit wieder aufnehmen wollen. Die stellvertretende Teamleiterin ... sei davon ausgegangen, dass das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin bereits aufgelöst worden sei und habe dies auch dementsprechend kommuni-

ziert. Die Beschwerdeführerin habe auf diese Tatsache gemäss Aussage der stellvertretenden Teamleiterin ... äusserst impulsiv und aggressiv reagiert. Sie habe das andere anwesende ...teammitglied des Ortes verwiesen und habe, ohne dazu ermächtigt worden zu sein, ihre Arbeit wie gewohnt ausführen wollen. Der stellvertretenden Teamleiterin sei die Angelegenheit sehr unangenehm gewesen und da die Situation gedroht habe zu eskalieren, habe sie um Hilfe beim Bereich Personal ersucht. Da die weiteren Personen der Hierarchiestufe nicht erreichbar oder nicht innert nützlicher Frist verfügbar gewesen seien, habe sich schlussendlich der ...präsident als oberster Personalchef auf Platz begeben. Er habe der Beschwerdeführerin mündlich eröffnet, dass ihr Arbeitsverhältnis auf den nächstmöglichen Zeitpunkt aufgelöst werde und dass ab sofort eine Freistellung von der Arbeit erfolge. Dies sei der Beschwerdeführerin mit eingeschriebenem Brief vom 2. September 2020 (AB 62 [pag. 164]) schriftlich bestätigt worden. Die Beschwerdeführerin habe daraufhin die Arbeitskleidung und die Schlüssel abgegeben und darauf hingewiesen, dass sie rechtliche Schritte einleiten werde (AB 48 [pag. 131 f.]).

Mit Schreiben vom 25. September (AB 48 [pag. 137], AB 62 [pag. 163]) sowie 22. Oktober 2020 (AB 48 [pag. 135]) habe die B._____ an der Kündigung und der Freistellung der Beschwerdeführerin festgehalten und die Kündigung begründet. Das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin sei aufgrund unterschiedlicher Auffassungen hinsichtlich Umgang mit vorgesetzten Personen und Mitgliedern des Teams sowie mangelnden Vertrauens seitens der B._____ beendet worden (AB 48 [pag. 132]).

3.2 Indem die Beschwerdeführerin, nachdem sie mit konkreten Vorkommnissen konfrontiert und aufgefordert worden war, ihr Verhalten gegenüber den Mitarbeitenden im ...team und der ... zu verbessern (AB 48 [pag. 133]), sich weigerte, eine entsprechende Zielvereinbarung zu unterzeichnen und ihr Verhalten den Vorstellungen der Arbeitgeberin entsprechend anzupassen (vgl. AB 57 [pag. 151]), mithin nicht bereit war, Kritik von ihrer vorgesetzten Stelle zu akzeptieren und Ziele zur Verbesserung ihres Verhaltens im Team zu vereinbaren, hat sie die erfolgte Kündigung zumindest in Kauf genommen (vgl. E. 2.1 hiervor). Daran ändert nichts, dass sie den Vorwurf bestreitet, ihr Umgang mit Mitarbeitenden des Teams

sei inkorrekt gewesen und geltend macht, ihr angeblich respektloses Verhalten gegenüber Vorgesetzten stamme aus der Reaktion auf die ihres Erachtens haltlosen Anschuldigungen ihr gegenüber. Sie wäre so oder anderes gehalten gewesen, die Zielvereinbarung zu unterzeichnen und damit ihren Willen zu erklären, auf Beleidigungen im Gruppenchat und in persönlichen Mitteilungen zu verzichten und im mündlichen Umgang stets einen freundlichen und angenehmen Ton anzuwenden, mithin sich den Erwartungen der Arbeitgeberin entsprechend zu verhalten. Sie musste damit rechnen, dass die Weigerung, die Kritik seitens der Arbeitgeberin anzunehmen und die Vereinbarung zu unterzeichnen zu einer Kündigung durch die Arbeitgeberin führt. Kommt hinzu, dass die Arbeitgeberin ihre Kritik nicht bloss allgemein hielt, sondern konkrete und mehrfache Verfehlungen zu benennen vermochte, welche sie mit entsprechenden Dokumenten glaubhaft untermauerte (AB 48 [pag. 131 - 133], AB 62 [pag. 163 f.]). Wenngleich die Beschwerdeführerin die verschiedenen Vorfälle grundsätzlich abstreitet, hat ihr Fehlverhalten mit Blick auf die detaillierten und sorgfältig dokumentierten Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als ausgewiesen zu gelten. Da bei dieser Ausgangslage ausgeschlossen scheint, dass weitere Sachverhaltserhebungen wie die Befragung von ehemaligen Mitarbeitenden (vgl. Beschwerde S. 1) zu entscheiderelevanten neuen Erkenntnissen führt, ist auf solche in antizipierter Beweiswürdigung zu verzichten (vgl. BGE 144 V 361 E. 6.5 S. 368, 124 V 90 E. 4b S. 94, 122 V 157 E. 1d S. 162; SVR 2019 IV Nr. 50 S. 163 E. 4). Nach dem Dargelegten hat der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin zu Recht wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV vorübergehend in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung eingestellt.

3.3 Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der verfügten Sanktion.

3.3.1 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). Die Einstellung gilt nur für Tage, für die die arbeitslose Person die Voraussetzungen der Anspruchsberechti-

gung 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).

3.3.2 Die Beschwerdeführerin hat mit ihrem Verhalten eventualvorsätzlich die Auflösung seines unbefristeten Arbeitsverhältnisses herbeigeführt (siehe E. 3.2 hiervor). Der Beschwerdegegner ist damit zu Recht von einem schweren Verschulden ausgegangen. Die verfügte Sanktion liegt mit 36 Einstelltagen im unteren Bereich des schweren Verschuldens und damit unter Berücksichtigung der gesamten Umstände (vgl. E. 3.1 und 3.2 hiervor) wie auch mit Blick auf vergleichbare Fälle ohne Weiteres innerhalb des dem Beschwerdegegner zustehenden Ermessens (siehe auch das „Einstellraster“ der vom Staatssekretariat für Wirtschaft SECO herausgegebenen AVIG-Praxis ALE D75 Ziff. 1.B). Für einen Eingriff in das diesbezügliche Ermessen des Beschwerdegegners besteht kein Anlass.

3.4 Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 16. April 2021 (AB 10 [pag. 32 ff.]) sowohl in grundsätzlicher als auch in masslicher Hinsicht nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

4.

4.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. f^{bis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBl 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens 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 wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - 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.