

200 21 548 ALV
SCP/SHE/SAL/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 19. Oktober 2021

Verwaltungsrichter Schütz
Gerichtsschreiber Schnyder

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

Arbeitslosenkasse Unia
Kompetenzzentrum D-CH-West, Monbijoustrasse 61, Postfach 3398,
3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 29. Juni 2021



Sachverhalt:

A.

Die 1972 geborene A. _____ (nachfolgend Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 10. April 2019 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (Dossier Arbeitslosenkasse Unia [act. IIA] 738-740). Am 16. April 2019 stellte sie einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung per 1. Juni 2019 (act. IIA 732-735), nachdem sie Ende Januar ihr Arbeitsverhältnis mit der B. _____ AG per 30. April 2019 gekündigt hatte. Die Arbeitslosenkasse Unia (nachfolgend Beschwerdegegnerin) stellte die Versicherte in der Folge wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit ab dem 1. Mai 2019 für 28 Tage in ihrer Anspruchsberechtigung ein (vgl. Einspracheentscheid vom 16. März 2020 [act. IIA 556-561]). Die Versicherte ging ab dem 1. April 2019 einem Zwischenverdienst in der C. _____ AG und in der D. _____ in ... nach (act. IIA 741, 684, 634-638). Bei der D. _____ nahm die Versicherte ab dem 1. Oktober 2019 eine unbefristete Stelle als ... in einem Pensum von 42.86% an (act. IIA 639-641). Das Arbeitsverhältnis wurde am 21. Februar 2020 per 31. Mai 2020 gekündigt (act. IIA 576) bzw. am 27. März 2020 fristlos aufgelöst (act. IIA 540, 464). Der Aufforderung zur Stellungnahme zum Kündigungsgrund (act. IIA 567, 535, 518) kam die Versicherte nach (act. IIA 564-566, 521-522, 513-515). Mit Verfügung vom 15. Mai 2020 (act. IIA 487-490) wurde die Versicherte ab dem 1. Juli 2020 aufgrund selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit für 35 bzw. unter Berücksichtigung des Stellenverlustes im Zwischenverdienst effektiv für 16 Tage in ihrer Anspruchsberechtigung eingestellt. Dagegen erhob sie Einsprache (act. IIA 385-467). Mit Entscheid vom 15. Juni 2020 sistierte die Beschwerdegegnerin das Einspracheverfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Zivilverfahrens, welches in Bezug auf die fristlose Kündigung eröffnet wurde (act. IIA 377-378). Mit Vereinbarung vom 10. Juni 2021 einigte sich die Beschwerdeführerin vor der zivilrechtlichen Abteilung des Regionalgerichts Bern-Mittelland mit ihrer ehemaligen Arbeitgeberin (act. II 90-91). Mit Schreiben vom 17. Juni 2021 (act. II 76-77) forderte die Versicherte die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Prüfung von Differenzen bei der Taggeldzahlung in der Kontrollperiode April bis Juni 2020 durch die Beschwerdegegnerin. Mit Einspracheent-

scheid vom 29. Juni 2021 (act. II 62-66) hob die Beschwerdegegnerin die Sistierung des Verfahrens auf, wies die Einsprache vom 12. Juni 2020 ab und bestätigte die Verfügung vom 15. Mai 2020.

B.

Mit Eingabe vom 25. Juli 2021 erhob die Versicherte dagegen Beschwerde. Sie beantragt sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 29. Juni 2021 und die Leistung des Differenzbetrags für die Monate April bis Juni 2020.

Die Beschwerdegegnerin schliesst mit Beschwerdeantwort vom 14. September 2021 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. 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 Anfechtungsobjekt bildet der die Verfügung vom 15. Mai 2020 (act. IIA 487-490) ersetzende Einspracheentscheid vom 29. Juni 2021 (act. II 62-66). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Umfang von 35 bzw. effektiv 16 Tagen ab dem 1. Juli 2020 wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit. Auf das Begehren der Beschwerdeführerin auf Differenzzahlung für die Kontrollperioden April bis Juni 2020 ist nicht einzutreten, werden doch diese Kontrollperioden vom angefochtenen Entscheid nicht erfasst.

1.3 Umstritten sind 16 effektive Einstelltage in der Anspruchsberechtigung bei einem versicherten Verdienst von Fr. 7'652.-- (act. IIA 608). Das Taggeld der Beschwerdeführerin beträgt 70 % des versicherten Verdienstes (vgl. Art. 22 Abs. 2 AVIG) bzw. Fr. 246.85 (Fr. 7'652.-- x 0.7 [Prozent des versicherten Verdienstes] / 21.7 [Umrechnung in Tagesverdienst; Art. 40a AVIV]), womit ein Streitwert von Fr. 3'949.60 (Fr. 246.85 x 16 [Einstelltage]) resultiert. Die Beurteilung der Beschwerde fällt, da der Streitwert unter Fr. 20'000.-- liegt, in die einzelrichterliche Zuständigkeit (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 VPRG).

2.

2.1

2.1.1 Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG sind Versicherte in der Anspruchsbe-
rechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos
sind. Die Arbeitslosigkeit gilt namentlich dann als selbstverschuldet, wenn
die versicherte Person durch ihr Verhalten, insbesondere wegen Verlet-
zung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung
des Arbeitsverhältnisses gegeben hat (Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV). Die Ein-
stellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeits-
losigkeit 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 Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizeri-
schen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März
1911 (OR; SR 220) voraus. Es genügt, dass das allgemeine Verhalten An-
lass zur Kündigung bzw. Entlassung gegeben hat; Beanstandungen in be-
ruflicher Hinsicht müssen nicht vorgelegen haben. Mithin gehören dazu
auch charakterliche Eigenschaften im weiteren Sinne, die den Arbeitneh-
mer oder die Arbeitnehmerin für den Betrieb als untragbar erscheinen las-
sen (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 Arbeitslosig-
keit 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 Übereinkom-
mens Nr. 168 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über Beschäfti-
gungsförderung und den Schutz gegen Arbeitslosigkeit vorsätzlich erfolgt
sein, wobei Eventualvorsatz genügt. Folglich reicht es aus, dass das allge-
meine 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 Ar-
beitgeber Anlass zur Kündigung gab bzw. eine solche in Kauf nahm. Aus-
schlaggebend 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). Ein schweres Verschulden liegt insbesondere vor, wenn die versicherte Person ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufgegeben oder eine zumutbare Arbeit abgelehnt hat (Art. 45 Abs. 4 lit. a und b AVIV). Innerhalb dieses Rahmens entscheidet die Kasse nach pflichtgemässen 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 die Beschwerdeführerin die Arbeitslosigkeit selbst verschuldet hat (vgl. E. 2.1).

3.1 Mit Schreiben vom 21. Februar 2020 (act. IIA 576) kündigte die Arbeitgeberin das mit der Beschwerdeführerin bestehende Arbeitsverhältnis per 31. Mai 2020. Am 27. März 2020 wurde das Arbeitsverhältnis arbeitgeberseitig fristlos aufgelöst (act. IIA 540, 464).

3.2 Zu den Gründen, die zur fristlosen Kündigung führten, hielt die ehemalige Arbeitgeberin im Schreiben vom 3. April 2020 (act. IIA 527) an die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen fest, dass die Beschwerdeführerin vertrauliche Patientendokumente ausgedruckt und mit nach Hause genommen sowie zur Polizei gebracht habe. Die Beschwerdeführerin habe sie beschimpft und habe gedroht mit diesen «Beweismitteln» gegen sie vorgehen zu wollen. Unter diesen Umständen sei eine Weiterbeschäftigung ausgeschlossen gewesen.

3.3 Die Beschwerdeführerin hielt ihrerseits in der Stellungnahme vom 8. April 2020 (act. IIA 521-522) im Wesentlichen fest, dass sie Rezepte, Bezüge und Stornos aufgrund des Verdachts missbräuchlicher Abgabe von Arzneimitteln kopiert und zusammen mit der fristlosen Kündigung sowohl der Polizei als auch dem Kantons... weitergeleitet habe. Mit der Weitergabe der Dokumente an die Polizei habe sie nicht gegen die Schweigepflicht verstossen.

3.4 Aufgrund des Gesagten ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin Patientenunterlagen (Rezepte etc.) kopierte, weil sie Unregelmässigkeiten bei der Abgabe von rezeptpflichtigen Medikamenten vermutete und der Arbeitgeberin drohte, diese gegen sie zu verwenden. Weiter machte die Beschwerdeführerin geltend, der Polizei bereits eine Woche zuvor Meldung erstattet zu haben (act. IIA 521). In der Drohung, mit den gemachten Entdeckungen und kopierten Unterlagen gegen die Arbeitgeberin rechtlich vorzugehen, liegt ein Vertrauensbruch begründet, welcher für sich allein der Arbeitgeberin bei bereits ordentlich gekündigtem Arbeitsverhältnis Anlass zur fristlosen Auflösung desselben gegeben hat. Im direkten Gang zur Polizei liegt zudem ein Verstoss gegen die ihr obliegenden arbeitsvertraglichen und standesrechtlichen Verpflichtungen vor, weshalb sie sich damit nicht zu exkulpieren vermag. Die Beschwerdeführerin war sowohl nach Gesetz (Art. 2 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 40 lit. f des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe [MedBG, SR 811.11])

i.V.m. Art. 27 des kantonalen Gesundheitsgesetzes vom 2. Dezember 1984 [GesG, BSG 811.01]) als auch nach Arbeitsvertrag (act. IIA 639-641, Ziff. 14) dazu verpflichtet, Patientendaten streng vertraulich zu behandeln. Weiter war sie nach Ziff. 4.3 der Standesordnung des Schweizerischen ...verbandes verpflichtet, bei Differenzen unter Berufskolleginnen das direkte Gespräch zu suchen und beim Scheitern den Standesrat anzurufen, bevor der Streit öffentlich gemacht wird (act. IIA 459-462 S. 8 Ziff. 4.3).

3.5 Die Beschwerdeführerin hat mit diesem Vertrauensbruch der Arbeitgeberin begründeten Anlass zur fristlosen Entlassung gegeben, womit sie einen Zwischenverdienst selbstverschuldet aufgegeben hat.

4. Zu prüfen bleibt mithin das Mass der verfügbaren Einstelltage.

4.1 Die Beschwerdegegnerin qualifizierte das Verschulden der Beschwerdeführerin als schwer im Sinne von Art. 45 Abs. 3 lit. c AVIV, was zu einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung zwischen 31 und 60 Tagen führt (vgl. E 2.2 hiervor). Die Einstelldauer liegt mit 35 Tagen somit im untersten Bereich des schweren Verschuldens (Art. 45 Abs. 3 Bst. c AVIV), womit für das Gericht kein Anlass besteht, in das der Beschwerdegegnerin zustehende Ermessen einzugreifen.

Verschuldensvermindernd hat die Beschwerdegegnerin dagegen angerechnet, dass die Einstellung während eines Zwischenverdienstes (bei geringerem Verdienst; Pensum 42.86%) erfolgt ist, womit sie die 35 Einstelltage aufgrund nachfolgender Berechnung korrekt auf 16 effektive Einstelltage (mit Bezug auf das höhere Taggeld aufgrund des versicherten Verdiensts) reduziert hat (vgl. act. IIA 487-490 S. 3 Ziff. 12; AVIG-Praxis ALE D68). Das Taggeld für den Ausgleich aus dem Zwischenverdienst beträgt bei Umrechnungsfaktor 21.7 (Art. 40a AVIV) 70 Prozent des Differenzbetrags von Fr. 4'137.50 (Fr. 7'652.-- [versicherter Verdienst] - Fr. 3'514.50 [erzielter Zwischenverdienst]). Dieses Taggeld von Fr. 133.47 (Fr. 4'137.50 x 0.7 / 21.7) ist vom auf dem versicherten Verdienst basierenden Taggeld von Fr. 246.85 in Abzug zu bringen. Das so errechnete Taggeld von Fr. 113.38 (Fr. 246.85 - Fr. 133.47) aus dem Zwischenverdienst ist mit den 35 Einstelltagen zu multiplizieren, womit sich die Sanktion betragsmässig auf

Fr. 3'968.30 beläuft bzw. bei einem Taggeld aus versichertem Verdienst von Fr. 246.85 16 Einstelltagen entspricht (Fr. 3'968.30 / Fr. 246.85).

5.

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, soweit darauf einzutreten ist.

6.

6.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. f^{bis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBI 2018 1639) sind bei Leistungsstreitigkeiten im Bereich der ALV keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 Die unterliegende Beschwerdeführerin hat bei diesem Ausgang des Verfahrens keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]); der Beschwerdegegnerin steht praxisgemäss ebenfalls keine Parteientschädigung zu (Art. 104 Abs. 4 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. c VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Zu eröffnen (R):

- A. _____
- Arbeitslosenkasse Unia
- 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.