

200 23 624 ALV
ACT/REL/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 27. November 2023

Verwaltungsrichter Ackermann
Gerichtsschreiberin Bischof

A. _____
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 28. August 2023



Sachverhalt:

A.

Die 1971 geborene A._____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 2. Februar 2023 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (Akten Amtes für Arbeitslosenversicherung [AVA bzw. Beschwerdegegner], Antwortbeilage [AB] 187 - 188) und stellte am 7. Februar 2023 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (AB 191 - 194). Am 15. März 2023 schloss sie einen vom 1. April 2023 bis 30. September 2023 befristeten Arbeitsvertrag mit der B._____ AG über einen Einsatz als ... im Stundenlohn ab (AB 112 -125). Zudem unterzeichnete sie am 21. März 2023 einen unbefristeten Arbeitsvertrag mit der C._____ für einen Einsatz als ... im Stundenlohn (AB 103 - 105). Dieses Arbeitsverhältnis löste die Versicherte per Ende Mai 2023 wieder auf (AB 80). Am 7. Juni 2023 forderte die Arbeitslosenkasse (ALK) die Versicherte auf, Stellung zum Kündigungsgrund zu nehmen, und setzte sie über eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Falle einer Arbeitslosigkeit durch eigenes Verschulden in Kenntnis (AB 77). In der Stellungnahme vom 8. Juni 2023 führte die Versicherte aus, ihr seien von B._____ AG zusätzliche Arbeitsstunden angeboten worden, weshalb sie sich auf diese Tätigkeit habe fokussieren wollen (AB 63 - 65).

Mit Verfügung vom 10. Juli 2023 stellte die ALK die Versicherte ab dem 1. Juni 2023 infolge selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit für 36 Tage in der Anspruchsberechtigung ein (AB 32 - 34). Die dagegen erhobene Einsprache (AB 26) wies der Rechtsdienst des AVA mit Einspracheentscheid vom 28. August 2023 ab und bestätigte die Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Umfang von 36 Tagen (AB 9 - 12).

B.

Am 8. September 2023 leitete der Rechtsdienst des AVA dem Verwaltungsgericht eine Mail-Eingabe der Versicherten vom 7. September 2023 zur Behandlung als Beschwerde weiter. Darin wird sinngemäss die Aufhe-

bung des angefochtenen Einspracheentscheids beantragt. Aufforderungsgemäss reichte die Beschwerdeführerin die eigenhändig unterzeichnete Beschwerde innert laufender Rechtsmittelfrist nach.

Mit Beschwerdeantwort vom 29. September 2023 schliesst der Beschwerdegegner 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 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 Einspracheentscheid vom 28. August 2023 (AB 9 - 12). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung von 36 Tagen in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit.

1.3 Bei der Einstellungsdauer von 36 Tagen und dem Umfang der Einstellung von Fr. 30.84 täglich (vgl. E. 3.2.3 hiernach) 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.

2.2 Als Zwischenverdienst gilt jedes Einkommen aus unselbstständiger oder selbstständiger Erwerbstätigkeit, das die arbeitslose Person innerhalb einer Kontrollperiode erzielt. Die versicherte Person hat Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufschlags (Art. 24 Abs. 1 AVIG). Als Verdienstaufschlag gilt die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit, und dem versicherten Verdienst (Abs. 3).

2.3 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 Ver-

bleiben an der Arbeitsstelle nicht zugemutet werden konnte (Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV). Unzumutbar ist namentlich eine Arbeit, die der versicherten Person einen Lohn einbringt, der geringer ist als 70 % des versicherten Verdienstes, es sei denn, sie erhalte Kompensationsleistungen nach Art. 24 AVIG (Zwischenverdienst; Art. 16 Abs. 2 lit. i AVIG). 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).

3.

Zu prüfen ist zunächst, ob die Beschwerdeführerin zu Recht wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit in ihrer Anspruchsberechtigung eingestellt wurde.

3.1 Per 1. März 2023 trat die Beschwerdeführerin ihre Stelle bei der C._____ an. Gemäss Arbeitsvertrag handelte es sich bei dieser Anstellung um eine Arbeit auf Abruf, genauer um "unregelmässige, stundenweise Einsätze" (AB 103 - 105). Die Beschwerdeführerin war nach eigenen Angaben jedoch auf der Suche nach einer Vollzeitstelle (AB 177 Ziff. 3), weshalb diese Stelle als Zwischenverdienst zu qualifizieren ist (vgl. E. 2.2 hier vor). Da diese Anstellung entsprechende Kompensationszahlungen zur Folge hatte (vgl. zum Beispiel AB 94 und AB 87), war sie in finanzieller Hinsicht denn auch gemäss Art. 16 Abs. 2 lit. i AVIG zumutbar (E. 2.3 hier vor). Dass die Stelle aus anderen Gründen nicht zumutbar gewesen wäre, ergibt sich weder aus den Akten, noch wird dies behauptet. Gemäss eigenen Angaben hat die Beschwerdeführerin diese Stelle aufgegeben, weil ihr in ihrer zweiten Zwischenverdiensttätigkeit bei der B._____ AG mehr Einsätze zugesichert worden seien und dies zeitlich nicht mehr mit ihrer Arbeit bei der C._____ vereinbar gewesen wäre (Einsprache [AB 26]). Beim Arbeitsvertrag mit der B._____ AG handelte es sich ebenfalls um eine Arbeit auf Abruf (AB 115) und damit – ebenso wie diejenige bei der C._____ – um einen Zwischenverdienst. Eine Mindestanzahl an zu leistenden Stunden war im Arbeitsvertrag vom 15. März 2023 (AB 112 -125) weder vereinbart noch zugesichert worden. Ebenso wenig findet sich in den

Akten eine Zusicherung der Arbeitgeberin für mehr Einsätze ab Juni 2023, wie dies die Beschwerdeführerin in ihren Stellungnahmen vom 8. (AB 63 - 65) und 11. Juni 2023 (AB 62) geltend gemacht hat. Im Arbeitsvertrag wurde vielmehr explizit festgehalten, es gäbe "keinen vereinbarten Mindestumfang der Arbeitsleistung des Arbeitnehmers" (AB 115 "Arbeitszeit"). Auch wenn die Beschwerdeführerin offenbar im Einsatzplan der B._____ AG vom Juni 2023 fast täglich als ... in der Filiale in ... eingeplant war (AB 56), ist daraus nicht ohne weiteres zu schliessen, dass sie an diesen Tagen auch tatsächlich gearbeitet hat, zumal die Arbeitgeberin allein an zwei Tagen im Juni 2023 eine Arbeitstätigkeit bescheinigte (AB 38 - 39). Vor allem aber ist damit eine Zusicherung von weiteren Einsätzen in diesem Umfang nicht erstellt. Anders als zudem vorgebracht (AB 62), ist der im Arbeitsvertrag unter "Arbeitsort" festgehaltene Zusatz, dass die Arbeitgeberin die Arbeitnehmerin auch an einem anderen Arbeitsort und in einer anderen Stadt einteilen könne (vgl. AB 114), in keiner Art und Weise Beleg dafür, dass der Beschwerdeführerin ein höheres Pensum zugesichert worden wäre. Damit bestand keine Notwendigkeit, den Zwischenverdienst bei der C._____ zu kündigen, wie es die Beschwerdeführerin getan hat. Dies umso weniger, als die Einsätze für die C._____ explizit unregelmässig vereinbart gewesen waren (AB 103 f. Art. 3 f.) und so – anders als in der Einsprache vorgebracht (AB 26) – dem rechtzeitigen Erreichen der Arbeitsstelle bei der B._____ AG in der Filiale in ... nicht entgegengestanden hätten. Es ist somit nicht erstellt, dass der Beschwerdeführerin ein höheres Pensum zugesichert worden ist, weshalb sie ohne Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes auf einen zusätzlichen Zwischenverdienst verzichtet hat. Dass sie nun eine Vollzeitstelle gefunden hat und seit dem 10. Juli 2023 in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis tätig ist (Beschwerde und AB 40 - 43), beendet zwar ihre Arbeitslosigkeit und ist der Beschwerdeführerin hoch anzurechnen. Dieser Umstand vermag die Kündigung des Zwischenverdienstes bei der C._____ per Ende Mai 2023 jedoch nicht zu rechtfertigen, zumal die Beschwerdeführerin in diesem Zeitpunkt noch keine Kenntnis von der zukünftigen Vollzeitanstellung haben konnte, wenn die entsprechende Vertragsunterzeichnung über einen Monat später am 29. Juni 2023 erfolgte (vgl. AB 42). Abgesehen davon hätte eine zukünftige, noch nicht angetretene Beschäftigung die Kündigung des Zwischenverdienstes weder rechtfertigen noch entschuldigen können,

da die arbeitslosenversicherungsrechtlichen Pflichten während der ganzen Dauer der Arbeitslosigkeit zu erfüllen sind. Damit ist die Beschwerdeführerin zu Recht wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit in der Anspruchsberechtigung eingestellt worden (vgl. E. 2.3 vorstehend).

3.2 Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der Sanktion von 36 Einstelltagen.

3.2.1 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 Anspruchsberechtigung erfüllt (Art. 30 Abs. 3 Satz 1 AVIG). Innerhalb dieses Rahmens entscheidet die Kasse nach pflichtgemäßem 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 näher liegend 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).

3.2.2 Wird ein zumutbarer Zwischenverdienst aufgegeben, bemisst sich die Einstellungsdauer nach dem gleichen Verschuldensmasstab wie bei der Aufgabe einer zumutbaren Arbeit im Sinne des Art. 16 AVIG (BGE 122 V 34 E. 4c/bb S. 40 f.). Wenn die versicherte Person – wie hier die Beschwerdeführerin – ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufgegeben hat, liegt ein schweres Verschulden vor (Art. 45 Abs. 4 lit. a AVIV). Umstände, welche das Verschulden der Beschwerdeführerin leichter als schwer erschienen liessen (BGE 130 V 125 E. 3.5 S. 130 f.), sind hier nicht ersichtlich, denn die Zusicherung eines höheren Pensums ist nicht ansatzweise dargetan (vgl. E. 3.1 hiervor), so dass auch nicht etwa ein Missverständnis vorliegen kann. Mit den streitigen 36 Einstelltagen liegt die Sanktion der Beschwerdeführerin an der unteren Grenze des schweren Verschuldens (vgl. E. 3.2.1 hiervor), womit den Umständen angemessen Rechnung getragen wird. Ein triftiger Grund, seitens des Gerichts in das diesbezügliche Ermessen des Beschwerdegegners einzugreifen, besteht nicht.

3.2.3 Bei der Aufgabe eines zumutbaren Zwischenverdiensts ist die versicherte Person nur soweit einzustellen, als der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung den ihr bei Beibehaltung des Zwischenverdiensts zustehenden Anspruch auf Differenzausgleich überstiegt (BGE 122 V 34 E. 4c/bb S. 40 f., vgl. zur Berechnung auch Rz. D68 AVIG-Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO; abrufbar unter www.arbeit.swiss]). Die Beschwerdeführerin wurde korrekt nur soweit eingestellt, als die Arbeitslosenentschädigung (volles Taggeld: Fr. 114.80 [vgl. AB 28]) den bei Beibehaltung des Zwischenverdienstes zustehenden Differenzausgleich (Fr. 83.96) überstiegen hätte (Fr. 30.84; vgl. AB 30 und AB 11), das heisst sie wurde nicht im Umfang des vollen, sondern eines entsprechend reduzierten Taggeldes eingestellt. Diese Berechnung ist nicht zu beanstanden.

3.3 Nach dem Dargelegten ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung sowohl grundsätzlich als auch in masslicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

4.

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

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht gemäss Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG (Umkehrschluss) kein Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst
 - 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.