

200 24 69 ALV
FUE/ZID/LAB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 25. April 2024

Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiber Zimmermann

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2023



Sachverhalt:

A.

Der 1998 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) war seit dem 1. August 2017 bei der B. _____ AG als ... angestellt (Akten der Arbeitslosenkasse Unia [Unia bzw. Beschwerdegegnerin], Antwortbeilage [AB] 213, 198 ff.). Vom 28. Juni bis 20. Juli 2022 war er zu 100 % und vom 14. Oktober 2022 bis 30. April 2023 zu 50 % arbeitsunfähig geschrieben (AB 213; vgl. auch AB 189). Mit Schreiben vom 19. Januar 2023 kündigte er seine Anstellung per 31. (recte: 30.) April 2023 "aus gesundheitlichen Gründen" (AB 197). Am 26. April 2023 meldete er sich zur Arbeitsvermittlung an (AB 203 f.) und am 15. Mai 2023 stellte er einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Mai 2023 (AB 205 ff.). Auf Ersuchen der Unia hin (AB 210 ff., 172) nahm er mit Schreiben vom 20. Mai 2023 Stellung zum Kündigungsgrund (AB 194) und reichte ein Arztzeugnis betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus gesundheitlichen Gründen vom 31. Mai 2023 (AB 168 ff.) samt zweier Berichte des Spitals C. _____ nach (AB 164 ff.). Mit Verfügung vom 15. September 2023 stellte die Unia den Versicherten wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit ab dem 1. Mai 2023 für die Dauer von 32 Tagen in der Anspruchsberechtigung ein (AB 125 ff.; vgl. auch AB 130 ff.). Gegen diese Verfügung erhob der Versicherte am 4. Oktober 2023 (Postaufgabe) Einsprache (AB 85 ff.), dies unter Beilage eines korrigierten Arztzeugnisses betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus gesundheitlichen Gründen vom 2. Oktober 2023 (AB 94 ff.) und weiterer Berichte des Spitals C. _____ (AB 99 ff.). In teilweiser Gutheissung der Einsprache reduzierte die Unia die Einstelldauer mit Entscheid vom 13. Dezember 2023 auf 25 Tage und forderte Fr. 3'491.55 zurück (AB 42 ff.).

B.

Gegen den Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2023 (AB 42 ff.) erhob der Versicherte mit Eingabe vom 23. Januar 2024 (Postaufgabe) Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen

Einspracheentscheid; ergänzend reichte er diverse medizinische Berichte ein (Akten des Beschwerdeführers, Beschwerdebeilage [BB] 2 ff.).

Mit Beschwerdeantwort vom 5. Februar 2024 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Am 22. Februar 2024 gingen innert der mit prozessleitender Verfügung vom 7. Februar 2024 angesetzten Frist Schlussbemerkungen des Beschwerdeführers (mitsamt einem bereits aktenkundigen Bericht des Spitals C. _____ [BB 9; vgl. BB 4]) ein.

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 Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2023 (AB 42 ff.). Streitig und zu prüfen ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit im Umfang von 25 Tagen ab dem 1. Mai 2023.

1.3 Bei einer Einstelldauer von 25 Tagen und einem Taggeldanspruch von Fr. 151.50 (AB 171) liegt der Streitwert mit Fr. 3'787.50 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 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 selbstverschuldeten 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 Verbleiben an der Arbeitsstelle nicht zugemutet werden konnte (Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV).

2.2 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; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2516 N. 838 mit Hinweisen).

Dass die Art der Beschäftigung oder das Betriebsklima den Wünschen der versicherten Person nicht entsprochen haben, genügt zur Annahme der Unzumutbarkeit nicht (ARV 1986 S. 95 E. 2).

Unzumutbarkeit aus gesundheitlichen Gründen muss durch ein eindeutiges ärztliches Zeugnis (oder allenfalls durch andere geeignete Beweismittel) belegt sein, wobei die Zumutbarkeit zum Verbleiben strenger beurteilt wird als die Zumutbarkeit zum Antritt einer neuen Stelle (BGE 124 V 234 E. 4b bb S. 238; ARV 2009 S. 265 E. 2.2; Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 9. Juni 2017, 8C_66/2017, E. 2 und E. 4.3).

2.3 Zweck der Einstellung als versicherungsrechtliche Sanktion ist die angemessene Mitbeteiligung des Versicherten am Schaden, den er durch sein pflichtwidriges Verhalten der Arbeitslosenversicherung natürlich und adäquat kausal verursacht hat (BGE 124 V 225 E. 2b S. 227; ARV 2014 S. 147 E. 3.1).

3.

3.1 Aufgrund der Akten ist erstellt und unbestritten, dass der Beschwerdeführer sein unbefristetes Arbeitsverhältnis (vgl. AB 201 Ziff. 1) am 19. Januar 2023 per 30. April 2023 kündigte (AB 197), ohne dass ihm eine neue Stelle zugesichert gewesen wäre. Damit ist der Tatbestand von Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV objektiv erfüllt. Hiergegen beruft sich der Beschwerdeführer auf den Ausnahmetatbestand gemäss letztem Teilsatz von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV, wonach ihm ein Verbleiben an der Arbeitsstelle aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr zumutbar gewesen sei (vgl. AB 197, 194 sowie Beschwerde). Streitig und zu prüfen ist somit, ob die Beurteilung der Beschwerdegegnerin, wonach es für die Kündigung ohne Zusicherung einer anderen Stelle keinen Rechtfertigungsgrund in Form einer Unzumutbarkeit des weiteren, mindestens noch vorübergehenden, Verbleibens am Arbeitsplatz (...) gebe und daher die Arbeitslosigkeit als selbstverschuldet – mit der Folge der Einstellung in der Anspruchsberechtigung – zu qualifizieren sei, Bundesrecht verletzt.

3.2. Wie bereits in E. 2.2 hiavor ausgeführt, muss die Unzumutbarkeit aus gesundheitlichen Gründen nach ständiger Rechtsprechung durch ein eindeutiges ärztliches Zeugnis (oder allenfalls durch andere geeignete Beweismittel) belegt sein, wobei die Zumutbarkeit beim Verbleiben strenger beurteilt wird als bei der Annahme einer neuen Stelle.

3.2.1 Aufgrund der aktenkundigen medizinischen Berichte ist erstellt und wird von der Beschwerdegegnerin im Einspracheentscheid im Grundsatz anerkannt (AB 45 Ziff. 5), dass der Beschwerdeführer aufgrund der beidseitigen anteroinferioren Schulterinstabilität vom 28. Juni bis 20. Juli 2022 zu 100 % und vom 14. Oktober 2022 bis 30. April 2023 – und somit auch im Zeitpunkt der Kündigung vom 19. Januar 2023 (AB 197) – zu 50 % arbeitsunfähig geschrieben war (AB 213) und er durch die Arbeitsbelastung immer wieder Schmerzen bzw. ein Instabilitätsgefühl hatte (AB 166, 164, 103, 101; BB 4). Die behandelnde Orthopädin empfahl ihm für den Fall, dass er keine Operation in Betracht ziehen sollte, eine Umschulung (BB 4) bzw. sobald als möglich den Wechsel an einen adaptierten Arbeitsplatz, andernfalls – wie das dann auch bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses geschehen ist (vgl. AB 187, 167) – die 50%-ige Arbeitsunfähigkeit verlängert werden müsse (AB 102).

Weiter ist gestützt auf die medizinischen Berichte davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer um einen internen Stellenwechsel bemüht war (AB 166, 101; vgl. auch BB 4), was jedoch nicht zustande kam. Daraufhin erfolgte die Kündigung des Beschwerdeführers (BB 4).

3.2.2 Nach dem eben Dargelegten ist erstellt, dass dem Beschwerdeführer eine vollschichtige Wiederaufnahme des Arbeitsverhältnisses aus orthopädischer Sicht nicht mehr zumutbar war, sondern lediglich noch im Umfang von 50 %. Aufgrund der medizinischen Berichte nicht erstellt ist hingegen, dass dem Beschwerdeführer das zumindest vorübergehende Verbleiben am Arbeitsplatz im Umfang von 50 % bis zum Finden einer neuen Stelle aus medizinischer Sicht unzumutbar gewesen wäre, namentlich, dass die Gefahr einer Gesundheitsverschlechterung bei Fortführung der Tätigkeit als ... bestanden hätte. Zwar nahm der Beschwerdeführer in der Stellungnahme zum Kündigungsgrund vom 20. Mai 2023 Bezug auf eine Verschlechterung des Gesundheitszustands (AB 194), wogegen ihm

echtzeitlich im Bericht des Spitals C. _____ vom 13. Januar 2023 betreffend die Sprechstunde vom 12. Januar 2023 unverändert (und somit seit dem 14. Oktober 2022 [vgl. AB 213]) eine Arbeitsunfähigkeit von 50 % (dies zwar mit mässigen Schmerzen und ohne die Möglichkeit einer Steigerung des Arbeitspensums) attestiert wurde (AB 166 f.). Erwähnt wird in diesem Bericht dann doch eine, wenn auch allein auf anamnestischen Angaben des Beschwerdeführers beruhende Schmerzexazerbation am Sonntag (9. Januar 2023), wobei sich die Situation nach ca. drei Tagen (auch ohne Arztkonsultation) deutlich verbessert habe. Trotz dieser kurzfristigen Schmerzexazerbation wurde gemäss den Arbeitsunfähigkeitsattesten zu Händen der Suva durchgehend eine 50%-ige (und keine höhergradige) Arbeitsunfähigkeit bescheinigt (AB 213). Auch rückwirkend folgerte die behandelnde Orthopädin des Spitals C. _____ in einem an den Beschwerdeführer gerichteten Schreiben vom 12. Januar 2024, dass aufgrund der Schmerzen die Tätigkeit zu 50 % knapp möglich gewesen sei (AB 19). All das spricht gegen eine medizinisch begründete Notwendigkeit für eine umgehende Auflösung des Arbeitsverhältnisses und steht im Einklang mit der Attestierung einer (lediglich) 50%-igen Arbeitsunfähigkeit (vgl. AB 213). Mithin wäre es dem Beschwerdeführer – wie die Beschwerdegegnerin zu Recht schloss – zumutbar gewesen, seine Stelle zumindest vorübergehend noch zu behalten, um sich aus dem bestehenden Arbeitsverhältnis heraus nach einer leidensadaptierten Tätigkeit umzusehen. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer gemäss Bericht der Orthopädin vom 12. Januar 2024 – nota bene erstellt zu Händen des Beschwerdeführers – angab, die Kündigung sei aufgrund zu stark gewordener Schulterschmerzen erfolgt (BB 4). Zum einen steht dies im Widerspruch zum (echtzeitlichen) Bericht derselben Ärztin vom 13. Januar 2023 an den Hausarzt, wonach die Kündigung aufgrund der Unmöglichkeit eines internen Wechsels erfolgt sei (AB 166). Zum anderen dürfte es sich dabei um die hiervor erwähnte lediglich kurzfristige Schmerzexazerbation von ca. drei Tagen (9. bis 11. Januar 2023) gehandelt haben.

3.3 Zusammenfassend wäre es dem Beschwerdeführer zumutbar gewesen, während der Suche nach einer neuen Beschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz zu verbleiben, dies im Umfang seiner Arbeitsfähigkeit von

50 %. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer damit grundsätzlich zu Recht in der Anspruchsberechtigung eingestellt.

4.

Zu prüfen bleibt die Angemessenheit der verfügten Sanktion von 25 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; bis 31. März 2011 Art. 45 Abs. 2 lit. a - c AVIV). 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; bis 31. März 2011 Art. 45 Abs. 3 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 entscheiden die Organe der Arbeitslosenversicherung 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 2023 S. 200 E. 5.3, 2022 S. 444 E. 3.3).

4.2 Mit Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2023 (AB 42 ff.) hat die Beschwerdegegnerin – in Abweichung der Verfügung vom 15. September 2023 (AB 125 ff.), mit welcher 32 Einstelltage angeordnet wurden, was einem schweren Verschulden entspricht – den gesundheitlichen Problemen

des Beschwerdeführers in dem Sinne Rechnung getragen, als sie das Verschulden leichter einstuft und die Einstelldauer auf 25 Tage reduzierte, was einem mittelschweren Verschulden entspricht. Wenn – wie hier – eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufgegeben wird, liegt grundsätzlich ein schweres Verschulden gemäss Art. 45 Abs. 4 lit. a AVIV vor (vgl. auch das Einstellraster gemäss AVIG-Praxis ALE Rz. D75 Ziff. 1.D). Art. 45 Abs. 3 AVIV bildet deshalb bei Einstellungen nach Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV die Regel, von welcher jedoch bei Vorliegen besonderer Umstände im Einzelfall abgewichen werden darf. Dabei ist das Vorliegen entschuldbarer Gründe im Sinne von Art. 45 Abs. 3 AVIV für eine allfällige Milderung der Sanktion massgebend, sofern solche eine Sanktion nicht geradezu ausschliessen. Diese im konkreten Einzelfall liegenden Gründe können sich auf die Situation der betroffenen Person oder auf eine objektive Gegebenheit beziehen (BARBARA KUPFER BUCHER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AVIG, 5. Aufl. 2019, Art. 30 S. 203; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute BGer] vom 4. April 2007, C 186/06, E. 2; BGE 130 V 125 E. 3.2 S. 126). Die reduzierte Einstelldauer von 25 Tagen trägt den gesundheitlichen Beschwerden des Beschwerdeführers, die die Kündigung der Arbeitsstelle vor Erhalt einer neuen Arbeitsstelle zwar nicht gänzlich entschuldigt, aber bis zu einem gewissen Grad nachvollziehbar erscheinen lässt, im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung angemessen Rechnung (vgl. z.B. den Entscheid des EVG vom 8. November 2001, C 156/01, E. 3b, in dem die Kündigung aufgrund der grossen Arbeitsbelastung und dem angegriffenen Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin mit einer Einstelldauer von 20 Tage sanktioniert wurde, sowie vom 6. Dezember 2006, C 161/06, E. 3, in dem eine Kündigung aufgrund eines zerstörten Vertrauensverhältnisses zum Arbeitgeber mit 23 Tagen sanktioniert wurde). Folglich erscheint die auf 25 Einstelltage festgesetzte Sanktion vertretbar und es besteht kein triftiger Grund, in das Ermessen der Verwaltung einzugreifen (vgl. E. 4.1 hiervor).

5.

Nach dem Dargelegten ist der Einspracheentscheid vom 13. Dezember 2023 (AB 42 ff.) weder in grundsätzlicher noch masslicher Hinsicht zu beanstanden. Die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

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 keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 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 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.