



Fall-Nr.: AVI 2007/50
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 10.03.2020
Entscheiddatum: 04.09.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 04.09.2007

Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG; Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV. Einstellung in der Anspruchsberechtigung bei Selbstkündigung eines Zwischenverdienstes. Kündigt eine Arbeitnehmerin beim selben Arbeitgeber erst eine Festanstellung und anschliessend einen bei ihm angetretenen Zwischenverdienst, obwohl ihr die (jeweilige) Arbeitsstelle zumutbar ist, so kann sie bei Aufgabe des Zwischenverdienstes ein zweites Mal in der Anspruchsberechtigung eingestellt werden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. September 2007, AVI 2007/50).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterinnen Marie Löhner und Marie-Theres Rüegg Haltinner; Gerichtsschreiberin Miriam Lendfers

Entscheid vom 4. September 2007

In Sachen

B.____,

Beschwerdeführerin,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Selbstkündigung)

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- a) B.____ meldete sich am 14. Mai 2006 bei der Arbeitslosenkasse des Kantons Schwyz an und beantragte Arbeitslosenentschädigung ab Juli 2006 (act. G 3.2). Am 2. Oktober 2006 verlegte sie ihren Wohnsitz in den Kanton St. Gallen (act. G 3.17) und stellte am 9. Oktober 2006 bei der Kantonalen Arbeitslosenkasse St. Gallen ein Gesuch um Arbeitslosenentschädigung ab 1. Oktober 2006 (act. G 3.19). Seit 2. Oktober 2006 arbeitete sie stundenweise im Zwischenverdienst bei der Unternehmung A.____, bis sie das Arbeitsverhältnis am 16. November 2006 fristlos auflöste (act. G 3.35, 3.39). Bei diesem Arbeitgeber war sie bereits vom 1. Februar 2004 bis 30. Juni 2006 tätig gewesen. Sie hatte das Arbeitsverhältnis damals beendet, um nach eigenen Angaben eine Weiterbildung zu absolvieren (act. G 3.2). Die Arbeitslosenkasse des Kantons Schwyz hatte sie daraufhin mit Verfügung vom 17. Juli 2006 wegen Selbstkündigung für 31 Tage ab 1. Juli 2006 in der Anspruchsberechtigung eingestellt (act. G 1.5). Als Grund für die zweite Vertragsauflösung per 16. November 2006 gab der Arbeitgeber in der Bescheinigung über Zwischenverdienst vom 17. November 2006 an, es gehe für die Versicherte finanziell nicht auf (act. G 3.39). Am 20. November 2006 und 12. Dezember 2006 führte die Versicherte aus, sie habe die Anstellung stressbedingt gekündigt (act. G 3.40, 3.45). Der Arbeitgeber seinerseits nahm am 8. Januar 2007 Stellung zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses (act. G 3.49) und beantwortete am 23. Januar 2007 Zusatzfragen der Arbeitslosenkasse (act. G 3.51). Die Arbeitslosenkasse unterbreitete der Versicherten die Stellungnahme des Arbeitgebers (act. G 3.53). Darauf antwortete die Versicherte, sie habe die Stelle nur aus Goodwill angenommen, weil die Firma mit der Korrespondenz im Rückstand gewesen sei. Sie dürfe für die erneute Kündigung nicht nochmals sanktioniert werden (act. G 3.54).

b) Mit Verfügung vom 1. März 2007 stellte die Arbeitslosenkasse die Versicherte für 38 Tage ab 17. November 2006 in der Anspruchsberechtigung ein mit der Begründung, die erneute Selbstaufgabe der Stelle sei nicht gerechtfertigt gewesen (act. G 3.56). Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte mit Schreiben vom 28. März 2007



St.Galler Gerichte

Einsprache (act. G 3.59), die von der Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 30. März 2007 abgewiesen wurde. Die von der Versicherten vorgebrachten Gründe würden ein Arbeitsverhältnis nicht unzumutbar machen. Wenn die Versicherte erneut beim selben Arbeitgeber arbeite und zweimal das Arbeitsverhältnis von sich aus kündige, dann erfolge zweimal eine Einstellung. Die Situation habe sich ja auch nicht verschlechtert seit der Zeit, als sie das erste Mal bei jenem Arbeitgeber gearbeitet habe. Die Versicherte hätte das Arbeitsverhältnis, auch wenn die Umstände nicht ideal gewesen seien, bis zum Auffinden einer neuen, ihr besser zusagenden Stelle behalten sollen. Deshalb müsse ihr ein Selbstverschulden an ihrer Arbeitslosigkeit angelastet werden (act. G 1.1).

B.- a) Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die Beschwerde der Versicherten vom 2. Mai 2007 (Datum Postaufgabe). Sinngemäss beantragt sie die Aufhebung des Entscheids und den Verzicht auf eine Sanktionierung. Sie habe für die erste Kündigung Ende Juni 2006 bereits 31 Einstelltage bekommen. Als sie den Job beim ehemaligen Arbeitgeber im Oktober nochmals angenommen habe, sei für sie klar gewesen, dass dies nur vorübergehend sei und sie nicht dort bleiben wolle. Von beiden Seiten sei ebenfalls klar gewesen, dass die Dauer des Arbeitsverhältnisses offen gewesen sei. Es gehe gegen ihr Verständnis und gegen den gesunden Menschenverstand, dass sie starke finanzielle Einbussen habe erleiden müssen, nur weil sie sich ehrlich verhalten und ihre Zwischenverdienste angegeben habe. Sie hätte auch schwarz arbeiten können. Sie bitte dies zu beachten. Die Gründe für die Kündigung seien dieselben wie beim ersten Mal (act. G 1).

b) In der Beschwerdeantwort beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Die von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Kündigungsgründe würden ein Arbeitsverhältnis nicht unzumutbar machen. Durch die erneute Annahme der Arbeitsstelle habe die Beschwerdeführerin ja genau bewiesen, dass das Arbeitsverhältnis nicht unzumutbar gewesen sei und somit die Einstellung der Arbeitslosenkasse Schwyz zu Recht ergangen sei. Für den erneuten Fehler müsse sie auch erneut in der Anspruchsberechtigung eingestellt werden (act. G 3).

c) In der Replik vom 1. Juni 2007 äussert die Beschwerdeführerin ihr Erstaunen darüber, dass die Beschwerdegegnerin von einem Fehler spreche, wenn sie ihrem



ehemaligen Arbeitgeber nochmals eine Chance gegeben habe. Ihr ehemaliger Chef habe sie persönlich angefragt, wieder für ihn zu arbeiten, auch weil die Firma mit der Korrespondenz drei Monate im Rückstand gewesen sei. Zu beachten sei auch, dass vom 1. Juli bis 30. September 2006 zwei Personen das Arbeitsverhältnis wieder beendet hätten. Nach dem Wiederbeginn am alten Arbeitsplatz habe sie mit Schrecken feststellen müssen, dass sich leider nichts geändert habe (act. G 5).

d) Die Beschwerdegegnerin verzichtete mit Schreiben vom 6. Juni 2007 auf die Einreichung einer Duplik (act. G 7).

II.

1.- a) Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG; SR 837.0) ist eine versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Selbstverschuldet ist die Arbeitslosigkeit namentlich dann, 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 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung [AVIV; SR 837.02]). Im Bereich der freiwilligen Stellenaufgabe findet das sozialversicherungsrechtliche Schadenminderungsprinzip seine Grenze bei der Zumutbarkeit (Art. 16 Abs. 2 AVIG). Eine Stelle, die im Sinne von Art. 16 Abs. 2 AVIG unzumutbar und damit von der Annahmepflicht ausgenommen ist, kann der versicherten Person auch nicht zum Beibehalten zugemutet werden. Unzumutbar ist eine Arbeit, die den berufs- und ortsüblichen, insbesondere den gesamt- oder normalarbeitsvertraglichen Bedingungen nicht entspricht, nicht angemessen auf die Fähigkeiten oder auf die bisherige Tätigkeit der versicherten Person Rücksicht nimmt oder dem Alter, den persönlichen Verhältnissen oder dem Gesundheitszustand der versicherten Person nicht angemessen ist (Art. 16 Abs. 2 lit. a-c AVIG).

b) Im Weiteren ist bei der Prüfung der Frage, ob eine Sanktion wegen Selbstaufgabe der Stelle im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV zulässig ist, das Übereinkommen Nr. 168 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über die Beschäftigungsförderung



und den Schutz gegen Arbeitslosigkeit vom 21. Juni 1988 zu beachten, das für die Schweiz am 17. Oktober 1991 in Kraft getreten ist (SR 0.822.726.8, nachfolgend Übereinkommen). Nach Art. 20 lit. c des Übereinkommens können Leistungen der Arbeitslosenversicherung verweigert, zum Ruhen gebracht oder gekürzt werden, wenn die zuständige Stelle festgestellt hat, dass die betreffende Person ihre Beschäftigung freiwillig ("volontairement") ohne triftigen Grund ("sans motif légitime") aufgegeben hat. Diese staatsvertragliche Norm ist im Einzelfall direkt anwendbar (BGE 124 V 236 E. 3c) und geht den nationalen Bestimmungen für den Erlass einer Einstellungsverfügung vor. Damit dürfen bei einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV an die Zumutbarkeit des Verbleibens am Arbeitsplatz keine überhöhten Anforderungen gestellt werden; insbesondere sind bei der Zumutbarkeitsprüfung auch subjektive Beweggründe der versicherten Person zu berücksichtigen (Jacqueline Chopard, Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Diss. Zürich 1998, S. 80). Wie auch das Eidgenössische Versicherungsgericht (heute Bundesgericht) festgehalten hat, kann nicht von einer freiwilligen Beschäftigungsaufgabe im Sinne des Übereinkommens gesprochen werden, wenn eine versicherte Person nicht von sich aus, sondern vom Arbeitgeber oder durch die Entwicklung am Arbeitsplatz zur Kündigung gedrängt wird. Gleiches gilt für den Fall, da die versicherte Person für das Verlassen der Stelle legitime Gründe zu nennen vermag (BGE 124 V 238 E. 4b/aa).

2.- a) Die Beschwerdeführerin begründete ihre Kündigung per 16. November 2006 damit, dass sie der ganze Stress am Arbeitsplatz auch beim übernommenen kleineren Arbeitspensum viel zu sehr belastet habe. Unter Stress verstand sie, in einem Büro zu arbeiten, während sich im gleichen Raum ein dreieinhalbjähriges Kind aufgehalten habe. Sich zu konzentrieren und genau zu arbeiten sei ihr da schwer gefallen. Zusätzlich habe sie auch zu viel Privates ihres Arbeitgebers mitbekommen. Auf Anfrage der Beschwerdegegnerin hin hatte die Beschwerdeführerin erläutert, sie könne nicht genau sagen, wie lange sich die Kinder pro Tag im Büro aufgehalten hätten. Zum Teil seien es vier bis fünf Stunden gewesen, es hätte aber auch mehr sein können. Privates und Geschäftliches sei für sie einfach zu nahe beieinander gewesen, da sich das Büro im Einfamilienhaus des Geschäftsinhabers befinde. Sie habe im Oktober 2006 nochmals probieren wollen, bei ihrem alten Arbeitgeber zu arbeiten, da sie angenommen habe, dass sich eventuell in den drei Monaten seit Aufgabe der Stelle



etwas geändert hätte. Leider sei der Zustand, den sie vorgefunden habe, immer noch derselbe gewesen (act. G 3.45).

b) Auf Anfrage der Beschwerdegegnerin teilte der ehemalige Arbeitgeber dieser am 8. Januar 2007 mit, die Tochter sei nicht oder maximal zwei Stunden täglich im Büro gewesen. Bei Stellenantritt vor drei Jahren habe die Beschwerdeführerin erwähnt, diese Arbeitsstelle sozusagen "mit Familienanschluss" würde sie sehr schätzen. Die Beschwerdeführerin habe ihre Vorgesetzten nie darauf angesprochen, dass ihr die Beziehung Privat-Geschäft zu nahe gewesen sei. Sie habe mitgeteilt, die Stelle sei ihr zu wenig lukrativ, sie würde weiter für den Betrieb arbeiten, wenn man ihr statt den vereinbarten Stundenlohn von Fr. 30.- einen solchen von Fr. 40.- oder Spesen von Fr. 60.- pro halben Tag Arbeit bezahlen würde. Zum vereinbarten Stundenlohn von Fr. 30.- hätte die Beschwerdeführerin bei ihm weiterarbeiten können. Sie habe nach ihren Wünschen zeitlich flexibel arbeiten können. Die Beschwerdeführerin sei geeignet und auch nicht überfordert gewesen, sie habe gute Arbeit abgeliefert. Sie habe wahrscheinlich psychische Probleme und einen gewissen Realitätsverlust (act. G 3.49). Mit Schreiben vom 23. Januar 2007 ergänzte der ehemalige Arbeitgeber, die Beschwerdeführerin hätte bei ihm zu 100% auf unbestimmte Zeit arbeiten können (act. G 3.52).

c) Die Beschwerdeführerin hielt im Schreiben vom 6. Februar 2007 an die Beschwerdegegnerin fest, ihre persönlichen Beweggründe für die zweite Kündigung seien die gleichen gewesen wie bei ihrer ersten Kündigung. Sie habe ihren Vorgesetzten nie mitgeteilt, dass sie ihre Kindererziehung nicht in Ordnung gefunden habe, da dies ihre private Angelegenheit sei. Sie habe sich nicht einmischen wollen (act. G 3.54).

d) Wie die Arbeitslosenkasse des Kantons Schwyz und die Beschwerdegegnerin zutreffend erkannten, reichen die von der Beschwerdeführerin beschriebenen Umstände nicht aus, um das Arbeitsverhältnis bei A.____ als unzumutbar erscheinen zu lassen. Der Arbeitgeber bestreitet, dass ein Kind während vier bis fünf Stunden täglich im Büro der Beschwerdeführerin anwesend gewesen sei. Doch selbst wenn es sich anders verhalten und das Kind gemäss Behauptung der Beschwerdeführerin tatsächlich während vier bis fünf Stunden täglich im Büro gewesen sein sollte, so läge



darin noch kein Grund für eine Unzumutbarkeit des Arbeitsverhältnisses. Offenbar hat die Beschwerdeführerin nie mit ihren Vorgesetzten darüber gesprochen, dass sie sich durch die Anwesenheit des Kindes gestört gefühlt hatte. Die Beschwerdeführerin gab an, sie habe sich nicht einmischen wollen. Sollte sie ihr Arbeitsverhältnis aber tatsächlich wegen des Kindes als unzumutbar empfunden haben, so ist doch anzunehmen, dass sie den Arbeitgeber vor dem Entschluss zur Kündigung darauf angesprochen hätte. Übrigens machte sie selbst geltend, der Grund zumindest für die erste Kündigung sei in ihrem Wunsch nach Weiterbildung zur Buchhalterin gelegen (act. G 3.2; 3.5; 3.54). Wie die Beschwerdegegnerin richtig feststellt, kehrte die Beschwerdeführerin im Oktober 2006 freiwillig zu ihrem ehemaligen Arbeitgeber zurück, nachdem sie ihre Weiterbildungspläne gemäss ihren eigenen Worten "auf Eis gelegt" hatte und sie aus finanziellen Gründen auf die Arbeit angewiesen gewesen sei (act. G 3.40; 3.45; 3.54). Sollte sie die dortige Arbeitssituation, die ihr nach ihrer über zweijährigen Tätigkeit für jenen Arbeitgeber bestens bekannt gewesen sein dürfte, tatsächlich als unzumutbar empfunden haben, so wäre sie nicht an ihre alte Stelle zurückgekehrt. Es ist also davon auszugehen, dass die Anstellung auch aus Sicht der Beschwerdeführerin nicht unzumutbar im Sinne von Art. 16 Abs. 2 AVIG gewesen ist.

3.- a) Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie sei durch die am 17. Juli 2006 von der Arbeitslosenkasse Schwyz verfügte Einstellung in der Anspruchsberechtigung bereits sanktioniert worden, und ist der Ansicht, sie könne nun nicht nochmals sanktioniert werden. Dabei verkennt sie, dass sie – wenn sie Leistungen der Arbeitslosenversicherung in Anspruch nehmen möchte – einer umfassenden Schadenminderungspflicht untersteht. In diesem Rahmen war es entgegen ihrer Darstellung nicht etwa besonders grosszügig gegenüber ihrem ehemaligen Arbeitgeber, dass sie offenbar auf seinen Wunsch zu ihm zurückkehrte, sondern dazu war sie aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht vielmehr verpflichtet. Aufgrund ihrer Schadenminderungspflicht hätte sie zudem die nach Angaben des Arbeitgebers mögliche Festanstellung im vollen Pensum bzw. im gesuchten Umfang von 80 % (vgl. Antrag ALE, act. G 3.19) annehmen müssen, zumal ihr diese Arbeit wie erläutert zumutbar war.

b) Die Beschwerdeführerin bittet das Gericht in der Beschwerdeschrift zu beachten, dass sie auch schwarz hätte arbeiten können und dann keine Einbusse in der



Arbeitslosenentschädigung erlitten hätte. Dieser Hinweis ist deplaziert. Die Beschwerdeführerin ist auf Art. 105 AVIG hinzuweisen, nach welchem Personen, die durch unwahre oder unvollständige Angaben oder in anderer Weise für sich oder einen anderen zu Unrecht Versicherungsleistungen erwirken, mit einer Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Busse bis zu Fr. 30'000.- zu bestrafen sind, wobei beide Strafen auch miteinander verbunden werden können. Vorbehalten bleiben mit höherer Strafe bedrohte Verbrechen oder Vergehen des Strafgesetzbuches. Hätte die Beschwerdeführerin den Zwischenverdienst also vorsätzlich verschwiegen, so hätte sie sich strafbar gemacht.

c) Zu prüfen bleibt, ob die von der Beschwerdegegnerin verfügte Einstellungsdauer angemessen ist. Die Einstellungsdauer beträgt 1 bis 15 Tage bei leichtem, 16 bis 30 Tage bei mittelschwerem und 31 bis 60 Tage bei schwerem Verschulden (Art. 45 Abs. 2 AVIV). Wird die versicherte Person innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug wiederholt in ihrer Anspruchsberechtigung eingestellt, ist die Einstellungsdauer angemessen zu erhöhen (Art. 45 Abs. 2^{bis} AVIV). Die durch die Selbstkündigung per Ende Juni 2006 ausgelöste Arbeitslosigkeit der Beschwerdeführerin basiert auf einem aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht schweren Verschulden, weshalb die Arbeitslosenkasse Schwyz die Beschwerdeführerin zu Recht für 31 Tage in der Anspruchsberechtigung einstellte. Die nochmalige Selbstkündigung der Beschwerdeführerin, die in Kenntnis der Konsequenzen erfolgt war, ist erneut als schweres Verschulden zu qualifizieren, weshalb die Einstellung nach Art. 45 Abs. 2^{bis} AVIV angemessen zu erhöhen ist. Die von der Beschwerdegegnerin verhängte Einstellung während 38 Tagen ist demnach nicht zu beanstanden.

4.- a) Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist der angefochtene Einspracheentscheid zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen.

b) Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:



St.Galler Gerichte

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.