



**Fall-Nr.:** AVI 2010/49  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** AVI - Arbeitslosenversicherung  
**Publikationsdatum:** 30.08.2019  
**Entscheiddatum:** 13.01.2011

### **Entscheid Versicherungsgericht, 13.01.2011**

**Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG: Wer eine Kündigung akzeptiert, welche die gesetzliche Frist missachtet, verzichtet nicht auf Lohnansprüche, sondern auf die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses. Beim Verzicht auf die Einhaltung einer Kündigungsfrist eines Zwischenverdienstes unterliegt nur der Differenzbetrag zwischen dem Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung und demjenigen auf Kompensationszahlungen der Einstellung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 13. Januar 2011, AVI 2010/49). Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg Haltinner, Versicherungsrichterinnen Karin Huber-Studerus und Marie Löhner; Gerichtsschreiber Marcel Kuhn Entscheid vom 13. Januar 2011 in Sachen R.\_\_\_, Beschwerdeführer, gegen Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, betreffend Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Einhaltung der Kündigungsfrist) Sachverhalt:**

A.

A.a R.\_\_\_ meldete sich am 13. Januar 2010 erneut zum Leistungsbezug bei der Arbeitslosenversicherung an und teilte mit, eine 100% Anstellung zu suchen (act. G 5.1/14 und 20). Aus einer früheren Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung bestand bereits eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug (1. März 2009 bis 28. Februar 2011; act. G 5.1/42 und 46). Der versicherte Verdienst wurde auf Fr. 5'348.-- festgesetzt (act. G 5.1/13).

A.b Seit 7. September 2009 arbeitete der Versicherte als Koch in der A.\_\_\_ in einem 55% Pensum und erzielte dabei einen monatlichen Bruttolohn von Fr. 3'120.--, welcher ab Neuanmeldung bei der Arbeitslosenversicherung im Januar 2010 als Zwischenverdienst abgerechnet wurde (act. G 5.1/22 und 23). Im Kündigungsschreiben vom 26. Februar 2010 (Unterzeichnung Arbeitgeber und Arbeitnehmer am 1. März



## St.Galler Gerichte

2010) wurde festgehalten, dass der Arbeitgeber dem Versicherten die Arbeitsstelle als Koch in beidseitigem Einverständnis per sofort (26. Februar 2010) kündige. Als Gründe wurden Umstrukturierung des Betriebs und Arbeitsänderung aufgeführt (act. G 5.1/12).

A.c Mit Verfügung vom 4. März 2010 stellte die Kantonale Arbeitslosenkasse den Versicherten für 18 Tage in der Anspruchsberechtigung ein. Er habe zu Lasten der Arbeitslosenkasse auf die Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist von einem Monat verzichtet und müsse sich daher unter Berücksichtigung aller Umstände ein mittelschweres Verschulden vorwerfen lassen (act. G 5.1/8). Die gegen diese Verfügung am 29. März 2010 erhobene Einsprache wies die Kantonale Arbeitslosenkasse mit Einspracheentscheid vom 6. April 2010 ab (act. G 5.1/3 und 6).

B.

B.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vom Versicherten am 26. April 2010 (Postaufgabe: 28. April 2010) erhobene Beschwerde mit den sinngemässen Anträgen, der Einspracheentscheid sei aufzuheben und es sei auf eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung zu verzichten. Der Arbeitgeber habe ihm auf Januar 2010 eine 100% Anstellung versprochen. Da er ihn angeblich nicht habe bezahlen können, sei es allerdings beim 55% Pensum geblieben. Trotzdem habe der Arbeitgeber zusätzlich noch eine Frau eingestellt. Der Lohn sei nie pünktlich ausbezahlt und auch nicht auf die Bank überwiesen worden. Am 23. Februar 2010 habe ihm der Arbeitgeber um 23:00 Uhr eine SMS geschrieben, dass er drei Tage frei nehmen solle. Er sei damit nicht einverstanden gewesen, woraufhin der Arbeitgeber geantwortet habe, dass er ihm fristlos kündigen werde, wenn er zur Arbeit erscheine. Am 26. Februar 2010 habe er mit dem Arbeitgeber eine Aussprache gehabt. Dieser habe allerdings die Kündigung schon geschrieben gehabt und er sei nicht mehr gefragt worden, wie es weitergehen solle. Der Arbeitgeber habe offenbar nur noch mit den zwei angestellten Frauen arbeiten wollen, weshalb er ihm auch den Lohn nicht mehr habe bezahlen können. Das Feriengeld sei ihm auch nicht ausbezahlt worden. Er habe das Restaurant auf Vordermann gebracht und sei sich keiner Schuld bewusst. Er hoffe, dass sich eine Lösung finde (act. G 1).



## St.Galler Gerichte

B.b In der Beschwerdeantwort vom 11. Mai 2010 beantragt die Beschwerdegegnerin Abweisung der Beschwerde. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gründe würden nichts daran ändern, dass er zu Lasten der Arbeitslosenkasse auf die Einhaltung der Kündigungsfrist verzichtet habe. Er hätte gegenüber seinem Arbeitgeber auf der einmonatigen Kündigungsfrist bestehen sollen. Somit treffe ihn ein Selbstverschulden an der Arbeitslosigkeit. Aufgrund der Umstände liege ein mittelschweres Verschulden im unteren Bereich vor, weshalb 18 Einstelltage angemessen seien (act. G 5).

B.c Der Beschwerdeführer hat auf die Einreichung einer Replik verzichtet (act. G 7).

### **Erwägungen:**

1.

Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (SR 837.0; AVIG) ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Wer eine Kündigung akzeptiert, welche die gesetzliche Frist missachtet, verzichtet nicht auf Lohnansprüche, sondern auf die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses. Ein solches Verhalten kann den Tatbestand der selbstverschuldeten Arbeitslosigkeit erfüllen (Jacqueline Chopard, Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Zürich 1998, S. 130).

2.

2.1 Die Kündigungsvereinbarung vom 26. Februar 2010 wurde vom Beschwerdeführer und seinem ehemaligen Arbeitgeber am 1. März 2010 unterschrieben. Aufgrund der Aktenlage ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass entgegen dem anders lautenden Text im Kündigungsschreiben das Arbeitsverhältnis nicht in beidseitigem Einverständnis aufgelöst wurde, sondern es sich faktisch um eine Kündigung durch den Arbeitgeber handelt. Zu Recht hat die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid dementsprechend auch nicht geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer das Arbeitsverhältnis von sich aus gekündigt habe. Streitig ist lediglich, ob den Beschwerdeführer aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht



ein Verschulden trifft, indem er nicht auf der Einhaltung der Kündigungsfrist bestanden, sondern einer sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Unterzeichnung des Kündigungsschreibens zugestimmt hat. Gemäss Arbeitsvertrag betrug die Kündigungsfrist einen Monat, jeweils auf Ende eines Monats (act. G 1.3).

2.2 Der Beschwerdeführer macht keine konkreten Gründe geltend, weshalb er das Kündigungsschreiben vom 26. Februar 2010 unterzeichnete und somit auf die einmonatige Kündigungsfrist verzichtete. Insbesondere ist den Akten kein Sachverhalt zu entnehmen, welcher den Arbeitgeber zu einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses berechtigt hätte. Der Beschwerdeführer hätte somit mit der Nichtunterzeichnung der Kündigung auf einer ordentlichen Kündigung, unter Einhaltung der Kündigungsfrist, bestehen können. Trotz offensichtlicher Differenzen mit seinem ehemaligen Arbeitgeber wäre ihm dies aufgrund der vorliegenden Akten auch ohne Weiteres zumutbar gewesen. Der Beschwerdeführer hat somit durch den Verzicht auf die Einhaltung der Kündigungsfrist eine verfrühte Arbeitslosigkeit in Kauf genommen. Ein triftiger Grund für den Verzicht auf die Einhaltung der Kündigungsfrist lag nicht vor, weshalb die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer zu Recht gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG in der Anspruchsberechtigung einstellte.

2.3 Die Dauer der Einstellung ist gemäss Art. 30 Abs. 3 AVIG nach dem Grad des Verschuldens zu bemessen 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. 2 AVIV). Zweck der Einstellung in der Anspruchsberechtigung als versicherungsrechtliche Sanktion ist die angemessene Mitbeteiligung der versicherten Person am Schaden, den sie durch ihr pflichtwidriges Verhalten der Arbeitslosenversicherung verursacht hat.

2.4 Aufgrund der Akten ist davon auszugehen, dass das Arbeitsklima zwischen dem Beschwerdeführer und seinem ehemaligen Arbeitgeber eher angespannt war. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass der ehemalige Arbeitgeber die Kündigung beim Treffen am 26. Februar 2010 bereits geschrieben hatte. Es ist daher anzunehmen, dass der Beschwerdeführer auf gewissen Druck des ehemaligen Arbeitgebers das Kündigungsschreiben unterschrieben hat. Unter Berücksichtigung dieses Umstands sowie der Tatsache, dass der Monat März 2010 über 23 Kontrolltage verfügte,



erscheint im Sinn einer Schadensbeteiligung eine Einstellung im unteren Bereich des mittelschweren Verschuldens von 18 Tagen als angemessen.

2.5 Bezüglich der Anzahl der von der Beschwerdegegnerin verfügten Einsteltage ist der angefochtene Entscheid somit nicht zu beanstanden. Hingegen hat die Beschwerdegegnerin bei ihrem Entscheid nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer lediglich für einen Zwischenverdienst auf die Einhaltung der Kündigungsfrist verzichtet hat. So ist aus der Abrechnung der Kantonalen Arbeitslosenkasse für den Monat März 2010 ersichtlich, dass der Beschwerdeführer für 18 Tage auf der Basis des gesamten Taggelds eingestellt wurde (act. G 5.1/4). Da dem Beschwerdeführer auch bei Weiterführung des Zwischenverdienstes gestützt auf Art. 24 AVIG ein Anspruch auf Kompensationsleistungen der Arbeitslosenversicherung (Ausgleich der Differenz zwischen dem versicherten Verdienst und dem Zwischenverdienst) zugestanden wäre, darf er während der Einsteltage betraglich nicht auf dem vollen Taggeld eingestellt werden. Vielmehr bildet die Differenz zwischen der Arbeitslosenentschädigung und der Kompensationsleistung den Einstellungsgegenstand. Lediglich im Umfang dieser Differenz kann unter den Gesichtspunkten der Kausalität und Verhältnismässigkeit von einer schuldhaft verursachten Arbeitslosigkeit ausgegangen werden (BGE 122 V 34; vgl. Kreisschreiben des seco über die Arbeitslosenentschädigung [KS ALE], Stand Januar 2007, Rz D68). Bei einem versicherten Verdienst von Fr. 5'348.-- und einem Zwischenverdienst von Fr. 3'120.-- pro Monat hätte die Kompensationsleistung pro Tag Fr. 71.85 ( $(Fr. 5'348.-- - Fr. 3'120.--) : 21.7$ , davon 70%) betragen. Der Einstellungsgegenstand entspricht somit einem Differenzbetrag von Fr. 100.65 ( $Fr. 172.50$  volles Taggeld – Fr. 71.85 Kompensationsleistung). Folglich ist der Beschwerdeführer für die dem Verschulden entsprechende Sanktionsdauer von 18 Tagen auf der Basis eines Betrags von Fr. 100.65 einzustellen, was  $10,5$  vollen Taggeldern ( $[18 \times Fr. 100.65] : Fr. 172.50$ ) entspricht.

3.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 6. April 2010 aufzuheben. Der Beschwerdeführer ist für 18 Tage auf der Basis eines Betrags von Fr. 100.65 einzustellen, was  $10,5$  normalen



Taggeldern entspricht. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 Abs. 1 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

### **entschieden:**

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 6. April 2010 aufgehoben und der Beschwerdeführer ab 1. März 2010 für 18 Tage auf der Basis eines Betrags von Fr. 100.65 eingestellt, was 10,5 vollen Taggeldern entspricht.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.