



Fall-Nr.: AVI 2006/134
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 06.03.2020
Entscheiddatum: 21.02.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 21.02.2007

Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG, Art. 44 Abs. 1 lit. c AVIV. Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Untersuchungsmaxime. Bei der Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit aufgrund einer Arbeitnehmerkündigung hat die Verwaltung den Sachverhalt von Amtes wegen zu untersuchen, wenn die Unzumutbarkeit der Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses geltend gemacht wird. Unzulässig ist, nur auf die Angaben des Arbeitgebers abzustützen und die von der Arbeitnehmerin genannten Beweismittel nicht abzunehmen (Entscheid Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen vom 21. Februar 2007).

Die Präsidentin

hat

am 21. Februar 2007

in Sachen

S.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Rainer Braun, Oberdorfstrasse 6, Postfach, 8887 Mels,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,



Beschwerdegegnerin,

betreffend

Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Selbstkündigung)

in Erwägung gezogen:

I.

A.- S.____ meldete sich am 18. April 2006 erneut zur Arbeitsvermittlung an und stellte ab diesem Datum Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (act. G 3.31, act. G 3.33). Zuvor arbeitete sie vom 15. Dezember 2005 bis zum 20. April 2006 als Servicemitarbeiterin im Restaurant X.____ (act. G 3.35). Vor Antritt dieser befristeten Stelle hatte sie ihre unbefristete Anstellung als Serviceangestellte beim Restaurant Y.____ durch Kündigung auf den 30. November 2005 aufgelöst (act. G 3.46). Zum Kündigungsgrund nahm die Versicherte am 10. Juni 2006 Stellung und führte aus, das Arbeitsverhältnis sei durch Beschimpfungen und "Veruntreuung" seitens des Arbeitgebers beeinträchtigt worden, wodurch eine zu grosse psychische Belastung entstanden und das Vertrauen zerstört worden sei (act. G 3.56). Auf Anfrage der Arbeitslosenkasse des Kantons St. Gallen (nachfolgend: Arbeitslosenkasse) bestritt die ehemalige Arbeitgeberin in einem Brief vom 17. Juni 2006 diese Ausführungen und führte aus, die Versicherte habe das Arbeitsverhältnis in einem Zeitpunkt aufgelöst, da man aufgrund einer hohen Geschäftslast auf sie angewiesen gewesen sei. Sie habe ihre Pflichten als Arbeitnehmende mehrmals verletzt und mangelnde Einsatzbereitschaft gezeigt (act. G 3.59). Diese Ausführungen bestritt die Versicherte in ihrer Stellungnahme vom 12. Juli 2006. Die Arbeitgeberin sei mit ihrer Arbeitsleistung zufrieden gewesen, wie das ihr ausgestellte Arbeitszeugnis klar festhalte. Die Ausführungen der Arbeitgeberin gegenüber der Arbeitslosenkasse stünden im Zusammenhang mit einem Verfahren vor dem Arbeitsgericht, wo sie eine offene Lohnforderung gegenüber der Arbeitgeberin geltend gemacht und mehrheitlich Recht bekommen habe. Die Arbeitgeberin habe ihre schriftliche Stellungnahme kurz nach der Schlussverhandlung abgegeben, womit es sich dabei um eine direkte Reaktion auf das Unterliegen im arbeitsgerichtlichen Verfahren handle (act. G 3.66).



B.- Mit Verfügung vom 8. August 2006 stellte die Arbeitslosenkasse die Versicherte ab 1. Dezember 2005 für 32 Tage in der Anspruchsberechtigung ein, da nicht ausgewiesen sei, dass die Fortführung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar gewesen sei (act. G 3.67). Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 24. August 2006 Einsprache und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Sie habe ihre Stelle gekündigt, weil das Arbeitsklima unerträglich geworden sei. Sie sei von Herrn Z.____ von der Arbeitgeberin ohne Grund mehrfach und zum Teil vor Gästen verbal verunglimpft worden. Zudem habe er Konsumationen auf der Kasse getippt, die sie nicht habe einziehen können, aber habe abrechnen müssen (act. G 3.70). Die Beschwerdeführerin wies die Einsprache mit Entscheid vom 28. August 2006 mit unveränderter Begründung ab (act. G 3.75).

C.- Gegen diesen Entscheid richtet sich die Beschwerde vom 25. September 2006, worin die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides beantragt wird. Die Beschwerdegegnerin gehe zu Unrecht davon aus, dass die Unzumutbarkeit der Fortführung des Arbeitsverhältnisses nicht bewiesen werden können, da sie die offerierten Beweise gar nicht abgenommen habe. Sie habe U.____ und V.____ als Zeugen genannt. Zudem sei es auch während des arbeitsgerichtlichen Verfahrens und insbesondere an der mündlichen Verhandlung vom 2. Mai 2006 zu Beschimpfungen durch den Vertreter der Arbeitgeberin gekommen (act. G 1). Mit Beschwerdeantwort vom 5. Oktober 2006 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Es sei festzuhalten, dass die Unzumutbarkeit der Fortführung des Arbeitsverhältnisses nicht bewiesen worden sei. Die im arbeitsgerichtlichen Verfahren gutgeheissenen Forderungen beträfen zudem den November 2006 und somit einen Zeitraum nach der Kündigung. Es sei der Beschwerdeführerin zuzumuten gewesen, ihre Arbeitsstelle beizubehalten bis sie eine neue, ihr besser zusagende unbefristete Arbeitsstelle gefunden hätte (act. G 3). Die Beschwerdeführerin verzichtet auf eine Replik (act. G 5).

II.

1.- a) Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzentschädigung (AVIG) 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 AVIV). 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.

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 (SR 0.822.726.8, nachfolgend Übereinkommen) zu beachten, das für die Schweiz am 17. Oktober 1991 in Kraft getreten ist. 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 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).



c) Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des Sachverhalts zu sorgen. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 Erw. 3b).

2.- a) Die Beschwerdeführerin legt dar, aus ihrem Arbeitszeugnis vom 30. November 2006 (act. G 1.5) sei zu schliessen, dass die ehemalige Arbeitgeberin mit ihrer Arbeitsleistung zufrieden gewesen sei. Die Stellungnahme der ehemaligen Arbeitgeberin zum Kündigungsgrund sei vor dem Hintergrund der arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung zu sehen, da sie nach der Schlussverhandlung abgegeben worden sei .

b) Die Ausführungen der Beschwerdeführerin können nicht als haltlos angesehen werden. Es trifft zu, dass die Arbeitgeberin ihr noch am 30. November 2005 ein Arbeitszeugnis ausstellte, das auch unter Beachtung ihrer Pflicht zur Ausstellung eines wohlwollenden Zeugnisses keine Hinweise auf Unstimmigkeiten zulässt. Zudem ist der geltend gemachte Zusammenhang zwischen der arbeitsgerichtlichen Streitigkeit und der Stellungnahme zuhanden der Arbeitslosenkasse in zeitlicher Hinsicht offensichtlich gegeben, womit die Stellungnahme der ehemaligen Arbeitgeberin möglicherweise als Reaktion auf die arbeitsgerichtliche Auseinandersetzung bewusst für die Arbeitnehmerin unvoreilhaft abgefasst wurde. Indem die Beschwerdegegnerin dartut, dass die Forderungen aus Arbeitsrecht die Zeit nach der Kündigung betreffen und deshalb für das vorliegende Verfahren nicht relevant sei, verkennt sie den zeitlichen Zusammenhang und seine möglichen Auswirkungen.

c) In der Verfügung vom 8. August 2006 und im Einspracheentscheid vom 28. August 2006 führt die Beschwerdegegnerin aus, die Unzumutbarkeit der Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses habe nicht bewiesen werden können. Die Beschwerdeführerin hat



jedoch in ihrer Einsprache vom 24. August 2006 für den geltend gemachten Sachverhalt zwei Zeugen genannt. Ausserdem hat sie geltend gemacht, dass es auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren zu Beschimpfungen durch Herrn Z.____ gekommen sei. Mit diesen Vorbringen hat sich die Beschwerdegegnerin nicht beschäftigt. Sie hätte die offerierten Zeugen jedoch einvernehmen müssen, es sei denn, sie hätte in antizipierter Beweiswürdigung davon absehen können, was jedoch zu begründen gewesen wäre. Zudem hätte die Beschwerdegegnerin den Beizug der Akten des arbeitsgerichtlichen Verfahrens in Betracht ziehen müssen. Indem sie einseitig auf die Darstellung der ehemaligen Arbeitgeberin abstellte, verletzte sie ihre Untersuchungspflicht. Es trifft zwar zu, dass im vorliegenden Fall die Beschwerdeführerin die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hätte, wenn der von ihr geltend gemachte Sachverhalt, aus dem sie Rechte für sich ableitet, nicht bewiesen werden kann. Diese Beweislast hat die Beschwerdeführerin jedoch nur zu tragen, wenn der geltend gemachte Sachverhalt auch nach Anwendung der Untersuchungsmaxime nicht überwiegend wahrscheinlich erscheint. Zuerst hat die Beschwerdegegnerin der Untersuchungsmaxime Nachachtung zu verschaffen.

d) Die Beschwerdeführerin wurde ab dem 1. Dezember 2005 für 32 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Die Vollstreckungsfrist für die Einstellung gemäss Art. 30 Abs. 3 letzter Satz AVIG lief dementsprechend am 1. Juni 2006 ab. Wenn - was sich nicht aus den Akten ergibt - der Beschwerdeführerin ab dem Datum der Wiederanmeldung am 18. April 2006 bzw. ab 21. April 2006 (act. G 3.69) bis zum Ende der Vollstreckungsfrist am 1. Juni 2005 Taggelder ausbezahlt wurden, so könnte eine nachträgliche Einstellung in der Anspruchsvoraussetzung nicht mehr verfügt werden, weil der Fristablauf einem Vollzug entgegenstehen würde (BGE 114 V 352 E. 2.c). In diesem Fall erübrigen sich weitere Abklärungen des Sachverhalts, und von einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung wäre von vornherein abzusehen.

3.- Im Sinne dieser Erwägungen ist der angefochtene Einspracheentscheid aufzuheben. Die Sache ist an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie im Sinne der Erwägungen ergänzende Abklärungen vornehme und allenfalls neu verfüge. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Nach Art. 61 lit. g ATSG hat der teilweise obsiegende Beschwerdeführer Anspruch auf Ersatz der Parteikosten, wobei praxisgemäss für die Frage der Parteientschädigung die Rückweisung als volles



Obsiegen gilt. Die Parteikosten werden vom Versicherungsgericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar für das Verfahren vor Versicherungsgericht pauschal Fr. 750.-- bis Fr. 7'500.-- (vgl. Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO; sGS 963.75). Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht, so dass die Parteientschädigung ermessensweise festzusetzen ist. Wie in vergleichbaren Verfahren üblich, ist eine Entschädigung von pauschal Fr. 2'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

Demgemäss hat die Präsidentin

als Einzelrichterin im Verfahren gemäss Art. 9 VVsG

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 28. August 2006 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit diese im Sinne der Erwägungen ergänzende Abklärungen vornehme und allenfalls neu verfüge.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- zu entrichten.