



Fall-Nr.: AVI 2007/54
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 10.03.2020
Entscheiddatum: 24.10.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 24.10.2007

Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG, Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV. Einstellung in der Anspruchsberechtigung aufgrund selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit. Kündet der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis auf Druck der Arbeitgeberin, die im Weigerungsfall selber zur Kündigung schreiten würde, so ist insgesamt von einer Kündigung durch die Arbeitgeberin auszugehen. Zu einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung kommt es dabei nur, wenn der versicherten Person vorgeworfen werden kann, sie habe mit ihrem Verhalten in zumindest eventualvorsätzlicher Weise die Kündigung verschuldet (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 24. Oktober 2007, AVI 2007/54).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner,

Versicherungsrichter Franz Schlauri; Gerichtsschreiber Adrian Schnetzler

Entscheid vom 24. Oktober 2007

In Sachen

G.____,

Beschwerdeführer,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



betreffend

Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Arbeitgeberkündigung)

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- G. ___ war seit April 2001 bei der A. ___ AG als Mitarbeiter der Redaktion des B. ___ angestellt (act. G 3.1). Am 17. Dezember 2006 kündigte er seine Stelle auf den 31. Januar 2007 (act. G 3.2). Am 5. Januar 2007 meldete er sich zur Arbeitsvermittlung und stellte am 30. Januar 2007 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Februar 2007 (act. G 3.4, act. G 3.8). Am 7. Februar 2007 führte der Versicherte gegenüber der Arbeitslosenkasse aus, es sei von einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung abzusehen, weil die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis aufgelöst hätte, wenn er nicht selber gekündigt hätte, da die neu begonnene Ausbildung zu einer für beide Seiten unbefriedigenden Situation geführt habe. Zudem sei ihm der Arbeitsweg von C. ___ nach D. ___ nicht zumutbar gewesen. Seinem Schreiben legte er eine Bestätigung der ehemaligen Arbeitgeberin bei. Diese führte darin aus, der Versicherte habe auf sanften Druck ihrerseits hin gekündigt. Hätte der Arbeitnehmer dem Druck nicht nachgegeben, so hätte sie das Arbeitsverhältnis aufgelöst, weil der Versicherte aus Gründen, die mit seinem Privatleben und seiner Ausbildung an verschiedenen Orten zusammenhingen, geografisch sehr unflexibel geworden sei (act. G 3.6, act. G 3.10). Am 27. Februar 2007 teilte die ehemalige Arbeitgeberin der Arbeitslosenkasse mit, die Ausführungen des Versicherten zur Kündigung träfen zu. Schon seit langem sei die mangelnde Flexibilität ein Problem gewesen, das sich beim Eintritt eines neuen Redakteurs verschärft habe, weil sich dieser ausgenutzt gefühlt habe, da er immer habe einspringen müssen. Eine Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses wäre möglich gewesen, wenn sich der Versicherte in D. ___ niedergelassen hätte (act. G 3.18). Der Versicherte führte dazu am 2. März 2007 aus, die von der Arbeitgeberin beanstandete mangelnde Flexibilität beziehe sich nicht auf ein negatives Verhalten von ihm, sondern auf die veränderten Rahmenbedingungen. Aufgrund seiner Ausbildung an der Universität E. ___ habe er sein 60%-Pensum nicht mehr in wöchentlicher Planung flexibel mit seinem Redaktionskollegen einteilen können, sondern habe seinen Arbeitseinsatz an den drei



St.Galler Gerichte

nicht durch das Studium belegten Arbeitstagen absolvieren müssen. Weil der Redaktionskollege mit dieser neuen Situation nicht einverstanden gewesen sei, habe ihm die Arbeitgeberin die Kündigung nahegelegt. Er habe es nie in Betracht gezogen, sich in D.____ niederzulassen. Er sei aus privaten Gründen 2002 von dort nach F.____ weggezogen und lebe seit 2005 in C.____. Die Arbeitgeberin habe aber nicht von ihm erwartet, dass er zurück nach D.____ ziehe. Selber hätte er den Job erst aufgegeben, nachdem er eine andere Stelle gefunden hätte, was ihm aber trotz entsprechender Suche seit Mitte 2005 nicht gelungen sei (act. G 3.22). Mit Verfügung vom 12. März 2007 stellte die Arbeitslosenkasse den Versicherten ab dem 1. Februar 2007 für 36 Tage in der Anspruchsberechtigung ein. Zur Begründung führte sie aus, die geltend gemachten Gründe rechtfertigten die Aufgabe einer Dauerstelle nicht. Es sei dem Versicherten zuzumuten gewesen, den Wohnsitz zumindest als Wochenaufenthalter nach E.____ oder D.____ zu verlegen, um so die Arbeitslosigkeit zu verhindern. Es treffe ihn ein schweres Verschulden an der Arbeitslosigkeit (act. G 3.24).

B.- Gegen diese Verfügung erhob der Versicherte am 31. März 2007 Einsprache und beantragte sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Er führte aus, die Arbeitslosenkasse verkenne, dass die Kündigung auf Druck des Arbeitgebers erfolgt sei. Ebenso verkenne sie, dass nie zur Diskussion gestanden habe, dass er seinen Wohnsitz nach D.____ zu verlegen habe. Ein Aufenthalt als Wochenaufenthalter sei aus privaten und finanziellen Gründen nicht in Frage gekommen (act. G 3.30). Mit Entscheid vom 16. April 2007 hiess die Arbeitslosenkasse die Einsprache teilweise gut, indem sie auf ein mittelschweres Verschulden erkannte und den Versicherten ab dem 1. Februar 2007 für 26 Tage in der Anspruchsberechtigung einstellte. Sie hielt aber daran fest, dass der Versicherte seine Arbeitslosigkeit selbst verschuldet habe, weil er das Zusatzstudium nicht hätte antreten dürfen, bevor er entweder die Flexibilitätssituation mit der Arbeitgeberin geklärt oder eine andere Stelle gefunden hätte (act. G 3.33).

C.- Gegen diesen Entscheid richtet sich die Beschwerde vom 2. Mai 2007, worin der Beschwerdeführer sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheides und eventualiter eine weitere Reduktion des Einstellmasses beantragt. In der Begründung hält er daran fest, dass er auf Druck der Arbeitgeberin hin gekündigt habe. Er habe mit der Arbeitgeberin mehrfach über das Zusatzstudium gesprochen. Er habe das 60%-Pensum trotz des Zusatzstudiums weiterhin wahrnehmen können. Damit habe er der



St.Galler Gerichte

Arbeitgeberin keinen Anlass zur Kündigung gegeben (act. G 1). Mit Beschwerdeantwort vom 21. Mai 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Sie führt aus, durch die Aufnahme des Zusatzstudiums habe der Beschwerdeführer die bereits vorhandene mangelnde Flexibilität für die Arbeitgeberin verschärft. Er hätte mit der Aufnahme des Zusatzstudiums zuwarten müssen, bis er eine andere Stelle gefunden hätte (act. G 3). Mit Replik vom 10. Juni 2007 hält der Beschwerdeführer an seinem Standpunkt fest (act. G 5). Die Beschwerdegegnerin verzichtet auf eine Duplik (act. G 7).

II.

1.- a) Nach Art. 30 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Selbstverschuldet ist die Arbeitslosigkeit nach Art. 44 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIV) namentlich dann, wenn die versicherte Person durch ihr Verhalten, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat. Zu den arbeitsvertraglichen Verpflichtungen eines Arbeitnehmers gehört es, die allgemeinen Anordnungen des Arbeitgebers und die ihm erteilten besonderen Weisungen nach Treu und Glauben zu befolgen (Art. 321d Abs. 2 OR).

b) Am 17. Oktober 1991 ist für die Schweiz 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) in Kraft getreten. Gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens können Leistungen, auf welche eine geschützte Person bei Arbeitslosigkeit Anspruch gehabt hätte, verweigert, entzogen, zum Ruhen gebracht oder gekürzt werden, wenn die zuständige Stelle festgestellt hat, dass die betreffende Person vorsätzlich zu ihrer Entlassung beigetragen hat. Da diese Bestimmung inhaltlich hinreichend bestimmt und klar ist, ist sie im Einzelfall direkt anwendbar und geht damit allfällig widersprechendem Landesrecht vor (BVR 1999 S. 377 E. 4b). Eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung setzt somit voraus, dass die versicherte Person vorsätzlich zu



ihrer Entlassung beigetragen hat, wie auch das Bundesgericht bestätigt hat (Urteil vom 26. April 2006, i.S. S., C 11/06 mit Hinweis auf BGE 124 V 236 E. 3b, sowie Urteil vom 26. April 2006, i.S. S., C 6/06). Im Sozialversicherungsrecht handelt vorsätzlich, wer eine Tat mit Wissen und Willen begeht, oder mindestens im Sinne des Eventualvorsatzes in Kauf nimmt (JACQUELINE CHOPARD, Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Diss. Zürich 1997, S. 52). Eine zumindest eventualvorsätzliche Herbeiführung der Arbeitslosigkeit liegt z.B. dann vor, wenn die versicherte Person auf Grund einer Verwarnung weiss, dass ein bestimmtes Verhalten vom Arbeitgeber nicht - oder nicht mehr - toleriert wird und zu einer Kündigung führt, sie aber die ihr nach den persönlichen Umständen und Verhältnissen zumutbare Anstrengung zu einer Änderung des vom Arbeitgeber beanstandeten Verhaltens nicht aufbringt (vgl. BVR 1999 S. 373 ff.). Hat eine versicherte Person nur grob fahrlässig zur Kündigung durch den Arbeitgeber beigetragen, ist eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens nicht zulässig.

c) Beim Einstellungsgrund des Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV genügt der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht, sondern es muss das der versicherten Person zur Last gelegte Verhalten klar feststehen (vgl. THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Rz 829 mit Hinweisen). Bei Differenzen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vermögen blosser Behauptungen des Arbeitgebers den Nachweis für ein schuldhaftes Verhalten der versicherten Person nicht zu erbringen, wenn sie von dieser bestritten werden und nicht durch andere Beweise oder Indizien bestätigt erscheinen (BGE 112 V 245 E. 1 mit Hinweisen; ARV 1993/94 Nr. 26 S. 183 f. E. 2a; THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz 831 mit Hinweisen).

2.- a) Im vorliegenden Fall hat die Arbeitgeberin unmissverständlich zum Ausdruck gegeben, dass sie das Arbeitsverhältnis von sich aus aufgelöst hätte, wenn der Beschwerdeführer nicht gekündigt hätte (vgl. act. G 3.6). Da die Kündigung auf Druck der Arbeitgeberin vorgenommen wurde, ist von einer (mittelbaren) Arbeitgeberkündigung auszugehen. Das Verhalten des Beschwerdeführers ist damit im Lichte von Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV und nicht - wovon die Beschwerdegegnerin



fälschlicherweise ausging - von lit. b der genannten Bestimmung zu prüfen (vgl. zum Ganzen CHOPARD, a.a.O., S. 114).

b) Nach Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV gilt die Arbeitslosigkeit dann als selbstverschuldet, wenn der Arbeitnehmer durch sein Verhalten dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat. Wie ausgeführt muss dabei das Verhalten der versicherten Person in einer solchen Weise vorwerfbar sein, dass von einer (eventual-) vorsätzlichen Herbeiführung der Kündigung durch den Arbeitgeber auszugehen ist (Art. 20 lit. b Übereinkommen). Eine Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich, auch die Arbeitgeberin macht keine solche Pflichtverletzung geltend. Sie war im Gegenteil mit der Arbeit des Beschwerdeführers sehr zufrieden (vgl. act. G 3.18). Anlass für die Kündigung war für die Arbeitgeberin die Tatsache, dass der Beschwerdeführer durch seinen Wohnort und die Aufnahme des Zusatzstudiums nicht mehr über die gleiche Flexibilität verfügte. Hierbei handelt es sich aber nicht um ein dem Beschwerdeführer vorwerfbares Verhalten, da weder sein (unveränderter) Wohnsitz als auch die Aufnahme eines Zusatzstudiums in direktem Zusammenhang zum Arbeitsverhältnis stehen. Zu berücksichtigen ist, dass der Beschwerdeführer in der Einsprache und in den Eingaben im Beschwerdeverfahren plausibel dargelegt hat, wie er die Arbeit trotz des langen Arbeitsweges und des aufgenommenen Zusatzstudiums im Einklang mit dem Arbeitsvertrag bestmöglich organisierte. Auch war ihm bewusst, dass die Situation für beide Vertragsparteien nicht ideal war. Er suchte denn auch eine Stelle in der Ostschweiz, die ihm einen kürzeren Arbeitsweg ermöglicht hätte und noch besser auf sein Studium abgestimmt gewesen wäre. Bis zum Finden einer solchen Stelle hätte er aber noch an der bisherigen Stelle ausgeharrt: es war die Arbeitgeberin, die den Neueintritt eines Redaktionsmitglieds zum Anlass nahm, dem Beschwerdeführer die Kündigung zu unterbreiten. Der Beschwerdeführer war weder gehalten, seinen Wohnsitz zu verlegen oder einen Wochenaufenthalt zu begründen, noch war es ihm verwehrt, neben seiner Teilzeitanstellung ein Zusatzstudium zu beginnen. Er hat der Arbeitgeberin damit nicht in vorwerfbarer Weise Anlass zur Kündigung gegeben. Damit liegt kein sanktionswürdiges Verhalten des Beschwerdeführers vor, und von einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung ist abzusehen.



3.- Im Sinne dieser Erwägungen ist die Beschwerde gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 16. April 2007 aufzuheben. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 16. April 2007 aufgehoben.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.