



Fall-Nr.: AVI 2007/65
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 05.03.2020
Entscheiddatum: 31.03.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 31.03.2008

Art. 16 AVIG. Schicht- und Wochenendarbeit gilt im Allgemeinen als zumutbare Arbeit. Die Unzumutbarkeit wurde vorliegend aus gesundheitlichen Gründen bejaht (Entscheid Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 31. März 2008, AVI 2007/65).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,
Versicherungsrichter Martin Rutishauser; a.o. Gerichtsschreiber Mathias Schneider

Entscheid vom 31. März 2008

in Sachen

G.____,

Beschwerdeführerin,

gegen

RAV St. Gallen, Unterstrasse 4, Postfach, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegner,

vertreten durch Amt für Arbeit, Unterstrasse 22, 9001 St. Gallen,

betreffend

Einstellung in der Anspruchsberechtigung (zumutbare Arbeit)

Sachverhalt:



A.

G.____ bezog seit dem 1. September 2006 erneut Leistungen der Arbeitslosenversicherung (vgl. act. G5.1.C4). Mit Schreiben vom 23. Januar 2007 forderte das Regionale Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) St. Gallen die Versicherte auf, sich bei der A.____-Unternehmerberatung für eine Arbeitsstelle als B.____ zu bewerben (act. G5.1.A1, S.2). Die Versicherte stellte sich am 2. Februar 2007 bei der C.____ AG persönlich vor, gab aber am 5. Februar 2007 ihren Rückzug der Bewerbung bekannt (act. G5.1.A1, S.5). Dem RAV teilte die Versicherte am 7. Februar 2007 schriftlich mit, es gebe Lohndifferenzen, da die Arbeitgeberin monatlich einen Bonus abzöge. Zudem habe sie noch nie samstags und sonntags gearbeitet, sie habe eine Familie (act. G5.1.A1, S.4). Mit Stellungnahme vom 25. Februar 2007 führte die Versicherte weiter aus, sie habe auch noch nie Schicht oder am Wochenende gearbeitet, habe sich jedoch am 5. Februar 2007 der C.____ AG telefonisch anboten, Schicht, nicht aber an den Wochenenden zu arbeiten. Man habe dies kategorisch abgelehnt, da alle anderen auch Wochenenddienste leisten müssten. Im Übrigen sei auch der der angebotene Lohn nicht zumutbar, da vom Lohn 5% als Verhaltensbonus abgezogen und erst Ende Jahr eventuell wieder ausbezahlt werde (act. G5.1.A4). Damit entspreche der echte Bruttolohn Fr. 4'225.-- während der Probezeit und danach Fr. 4'560.-- und nicht wie angegeben Fr. 4'500.-- bzw. Fr. 4'800.--. Die Arbeit sei nicht zumutbar. Das RAV stellte daraufhin die Versicherte mit Verfügung vom 19. März 2007 für 31 Tage in der Anspruchsberechtigung ein mit der Begründung, es sei ihr mit Bezug auf die Familienverhältnisse zumutbar, Schicht- und Wochenendarbeit zu übernehmen. Die Betreuung eines erwachsenen Kindes stelle keinen entschuldbaren Grund für die Ablehnung einer Stelle dar. Die Höhe des Lohnes sei zumutbar gewesen. Es könne nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gesagt werden, ob 5% als Verhaltensbonus abgezogen worden wären. Selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, wären ihr diese Gelder nach einem Jahr ausbezahlt worden. Die Bezahlung sei orts- und branchenüblich, Lohnzahlungen unter dem Niveau der Arbeitslosenentschädigung würden mit Kompensationszahlungen ausgeglichen. Durch die Ablehnung der zumutbaren Festanstellung sei sie ihrer Schadenminderungspflicht nicht nachgekommen; ihr Verschulden wiege schwer (act. G5.1.A5).

B.



St.Galler Gerichte

Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 7. April 2007 Einsprache. Der Einsprache legte sie ein Schreiben der C.____ AG bei, das ihre Aussage bestätigt, sie habe sich anboten, während der Woche, jedoch nicht an den Wochenenden, Schichtarbeit zu übernehmen (act. G5.1.A6). Mit Einspracheentscheid vom 11. Mai 2007 wurde deswegen die Einsprache teilweise gutgeheissen und die Versicherte für 15 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt (act. G5.1.A9).

C.

Am 8. Juni 2007 (Postaufgabe 11.06.07) reichte die Versicherte gegen den Einspracheentscheid vom 11. Mai 2007 Beschwerde ein mit den Anträgen, der Einspracheentscheid sei aufzuheben und es sei ihr eine Aufwandsentschädigung von Fr. 800.-- zuzusprechen. Die Beschwerdeführerin macht geltend, bei vorhandenem Interesse an der Stelle hätte sie einen Schnuppernachmittag absolvieren müssen und erst dann wäre entschieden worden, ob sie die Stelle erhalten werde. Es habe also nicht mit Sicherheit festgestanden, dass sie die Stelle auch bekomme. Von einem anderen RAV-Rechtsdienst habe sie die Auskunft erhalten, dass es schon Grund genug sei, eine Arbeit für unzumutbar zu erklären, wenn sie bis anhin noch nie Schicht und an Wochenenden gearbeitet habe. Ihr Sohn habe im Übrigen erst gerade eine Ausbildung begonnen, und an den Wochenenden müsse sie sich um den Haushalt und die Wäsche kümmern, da sie nur am Sonntag die Waschküche benutzen könne. Auch sei sie damals (wie auch heute) aufgrund psychischer Probleme auf Medikamente angewiesen und wegen ihres Gesundheitszustandes nicht in der Lage gewesen, eine Vollzeitstelle mit Schicht- und Wochenendarbeit anzunehmen. Im Weiteren erwähnt die Beschwerdeführerin den im Vergleich zu den ausbezahlten Arbeitslosengeldern zu tiefen Lohn (act. G1). Ergänzend zur Beschwerde reicht die Beschwerdeführerin am 29. Juni 2007 (Poststempel) ein am 26. Juni 2007 ausgestelltes Arztzeugnis ein, mit welchem sie die Unzumutbarkeit der Arbeit aus gesundheitlichen Ursachen begründet (act. G3.1). Mit Beschwerdeantwort vom 20. August 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin Abweisung der Beschwerde. Der von der Beschwerdeführerin erwähnte Vertrauensbonus in der Höhe von 5% sei Lohnbestandteil. Bei Einkommen unter der Arbeitslosenentschädigung kämen ausserdem Kompensationsleistungen zum Tragen, so dass der Lohn in jeder Hinsicht zumutbar gewesen wäre. Im Weiteren sei



das nachträglich erstellte und eingereichte Arztzeugnis nicht sehr glaubwürdig (act. G5).

D.

In der am 7. September 2007 verfassten Replik macht die Beschwerdeführerin geltend, sie habe dieses Arztzeugnis nachträglich beschaffen müssen, weil ihre, dem RAV St. Gallen gegenüber erwähnten psychischen Probleme dort nicht ernst genommen worden seien (act. G7). Dr. D.____ wurde mit Schreiben des Versicherungsgerichtes vom 7. Januar 2008 zur ergänzenden Erläuterung des Zeugnisses vom 26. Juni 2007 aufgefordert (act. G13). Dieser Aufforderung kam er mit Schreiben vom 16. Januar 2008 nach (act. G14). Die Parteien verzichteten auf eine Stellungnahme zum ergänzten Arztbericht.

Erwägungen:

1.

1.1 Die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, muss nach Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Arbeitslosenversicherung (AVIG; SR 837.0) mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Sie muss zur Schadenminderung grundsätzlich jede Arbeit unverzüglich annehmen (Art. 16 Abs. 1 AVIG). Nach Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie die Kontrollvorschriften oder die Weisungen der zuständigen Amtsstelle nicht befolgt, namentlich eine ihr zugewiesene zumutbare Arbeit ohne entschuldbaren Grund nicht annimmt. Dieser Einstellungstatbestand ist auch dann erfüllt, wenn Versicherte die Arbeit zwar nicht ausdrücklich ablehnen, es aber durch ihr Verhalten in Kauf nehmen, dass die Stelle anderweitig besetzt wird (BGE 122 V 38 Erw. 3b).

1.2 Die Voraussetzungen für die Einstellung in der Anspruchsberechtigung gelten auch für Zwischenverdienstarbeit. Bei lohnmässig unzumutbarer Arbeit im Sinn von Art. 16 Abs. 2 lit. i AVIG ist die versicherte Person aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht verpflichtet, die angebotene Arbeit als Zwischenverdienst anzunehmen, wenn sie nach Art. 24 AVIG Kompensationszahlungen erhält. Die (verschuldete) Aufgabe einer



zumutbaren Zwischenverdienstarbeit ohne Zusicherung einer neuen Tätigkeit hat grundsätzlich die Einstellung in der Anspruchsberechtigung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG zur Folge (ARV 1998 Nr. 9 S. 43 ff. E. 2, insbesondere S. 45 E. 2d).

1.3 Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 AVIG) und beträgt je Einstellungsgrund 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).

2.

Sinngemäss macht die Beschwerdeführerin geltend, sie habe die Arbeit gar nicht unverzüglich annehmen können (vgl. Art. 16 Abs. 1 AVIG), da ihr eine solche nicht sicher zugesagt worden sei. Von der Arbeitsvermittlungsfirma A.____ wurde jedoch ein Telefonat mit der C.____ AG zu Protokoll genommen, wonach ein grosses Interesse der C.____ AG an der Festanstellung der Beschwerdeführerin bekundet worden sei. Die Beschwerdeführerin hätte man gerne zu den bekannt gegebenen Bedingungen eingestellt (act. G5.1.A1, S.5). Unter den gegebenen Umständen erscheint es überwiegend wahrscheinlich, dass die Beschwerdeführerin - hätte sie nicht selbst die Stelle abesagt - diese auch erhalten hätte.

3.

Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, die Stelle sei ihr lohnmässig bzw. aus gesundheitlichen und persönlichen Gründen nicht zumutbar gewesen, weshalb sie von der Annahmepflicht befreit gewesen sei.

3.1 Soweit die Beschwerdeführerin einen zu tiefen Lohn geltend macht, kann auf die Kompensationszahlungen verwiesen werden. Denn unter der Voraussetzung der Kompensationszahlungen (Art. 24 AVIG) ist die Beschwerdeführerin verpflichtet, eine ihr zugewiesene, lohnmässig unzumutbare Zwischenverdienstarbeit anzunehmen und auch beizubehalten. Erst mit Beendigung der Kompensationszahlungen darf sie die Tätigkeit sanktionslos aufgeben, sofern der Lohn die allgemeine Zumutbarkeitsgrenze von 70% nicht erreicht. Vorliegend beträgt der versicherte Verdienst Fr. 5'786.-- (vgl. act. B4). Somit wäre selbst ein Bruttolohn von Fr. 4'225.-- während der Probezeit über



der Zumutbarkeitsgrenze von 70 % des versicherten Verdienstes (= Fr. 4'050.20) gelegen.

3.2 Gemäss dem Kreisschreiben des seco über die Arbeitslosenentschädigung ist eine Nacht- oder Schichtarbeit zumutbar, wenn das Alter, die persönlichen Verhältnisse oder der Gesundheitszustand der versicherten Person nicht dagegen sprechen (KS ALE Januar 2007, Rn B 289). Vorliegend hätten sich die Schichten zwischen 7 und 22 Uhr verteilt (act. G5.1.A4). Wie die Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren belegte, war sie bereit, an den Werktagen Schichtarbeit zu leisten. Sie lehnte einzig die Wochenendarbeit ab, und zwar aus gesundheitlichen Gründen. Dazu reichte sie im Beschwerdeverfahren ein Arztzeugnis ein (act. G 3.1). In der vom Gericht angeforderten Konkretisierung des Arztzeugnisses schreibt Dr. D.____ am 16. Januar 2008, die Beschwerdeführerin sei bei ihm von Juli 2006 bis März 2007 in Behandlung gestanden, von 27. April bis 27. Mai 2006 habe die Beschwerdeführerin zu Rehabilitationszwecken sich in der Klinik E.____ aufgehalten und von Januar 2007 bis Februar 2007 habe sie bei ihm ein- bis zweiwöchige Therapiestunden besucht. Bei labiler psychischer Verfassung mit Krankheitswert seien unregelmässige Arbeitsleistungen ohne klare und regelmässige Ruhephasen dem Gesundheitszustand wenig förderlich. Dies sei eine grundsätzliche Aussage, treffe aber im Speziellen bei der Beschwerdeführerin zu, die anamnestisch vorbelastet sei (act. G14).

3.3 Nachweislich dargelegt wurde mit diesem Arztbericht die therapeutische Behandlung der Beschwerdeführerin vor und während der betreffenden Bewerbung. Nachdem Dr. D.____ sein ursprüngliches Arztzeugnis vom 26. Juni 2007 ausführlich erläutert hat, erscheint eine gesundheitlich bedingte Unzumutbarkeit, unregelmässig Wochenend- und Schichtarbeit zu leisten, als überwiegend wahrscheinlich. Die zugewiesene Stelle bei der C.____ AG war damit für die Beschwerdeführerin nicht zumutbar.

4.

Im Sinne dieser Erwägungen wird die Beschwerde gutgeheissen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Im Weiteren beantragt die Beschwerdeführerin sinngemäss eine Parteientschädigung. Einer nicht vertretenen Partei wird der



Zeitaufwand für das Erstellen von Rechtsschriften grundsätzlich nicht entschädigt, und Barauslagen werden nur ersetzt, wenn sie erheblich und nachgewiesen sind (GVP 1993, 111). Der Anspruch auf eine Parteientschädigung setzt nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung unter anderem voraus, dass die Interessenwahrung einen hohen Arbeitsaufwand notwendig macht, der den Rahmen dessen überschreitet, was der Einzelne üblicher- und zumutbarerweise nebenbei zur Besorgung der persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat; erforderlich ist somit ein Arbeitsaufwand, welcher die normale (z.B. erwerbliche) Betätigung während einiger Zeit erheblich beeinträchtigt (BGE 110 V 132 Erw. 4d). Vorliegend blieb der Zeitaufwand der Beschwerdeführerin im gewöhnlichen Rahmen, so dass ihr keine Entschädigung zuzusprechen ist.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einsprachentscheid vom 11. Mai 2007 aufgehoben.
2. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.