

BGer 8C_749/2014 vom 30. Dezember 2014

Bundesgericht, 2014-12-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_749_2014

FR: TF 8C_749/2014 du 30 décembre 2014

IT: TF 8C_749/2014 del 30 dicembre 2014

Erwägungen

E. 1

In den Beschwerdeverfahren 8C_749/2014 und 8C_750/2014 sind zwei vorinstanzliche Entscheide, bzw. der Endentscheid vom 16. September 2014 und über den Endentscheid auch der Zwischenentscheid vom 28. Mai 2013 angefochten, welche beide denselben Sachverhalt betreffen. Zudem stellen sich die gleichen Rechtsfragen. Der Beschwerdeführer hat denn auch nur eine einzige Rechtschrift eingereicht. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die beiden Verfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen (BGE 128 V 124 E. 1 S. 126).

E. 2

Das Bundesgericht prüft die Zulässigkeit eines Rechtsmittels von Amtes wegen und mit freier Kognition (BGE 138 V 318 E. 6 Ingress S. 320 mit Hinweis; Urteil 8C_122/2014 vom 18. August 2014 E. 1).

E. 2.1.1

Beim Bundesgericht anfechtbar sind Endentscheide, d.h. Entscheide, die das Verfahren abschliessen (Art. 90 BGG), ebenso Teilentscheide, das heisst unter anderem Entscheide, die einen Teil der gestellten Begehren behandeln, wenn diese unabhängig von den anderen beurteilt werden können (Art. 91 lit. a BGG). Sodann ist die Beschwerde unter anderem zulässig gegen selbstständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide nach Art. 93 Abs. 1 BGG , wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a), oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Ist die Beschwerde nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Vor- und Zwischenentscheide durch Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken (Art. 93 Abs. 3 BGG). Art. 93 Abs. 3 BGG behält die Möglichkeit einer Geltendmachung der entsprechenden Einwendungen gegen den Zwischenentscheid im Rahmen einer Beschwerde gegen den Endentscheid oder allenfalls losgelöst davon - direkt (vgl. BGE 133 V 645 E. 2.2 S. 648) - ausdrücklich vor.

E. 2.1.2

Rückweisungsentscheide, mit welchen ein kantonales Versicherungsgericht eine Sache zur neuen Entscheidung an die Verwaltung zurückweist, sind Zwischenentscheide, auch wenn damit materiellrechtliche Teilaspekte beantwortet werden; sie sind daher in der Regel nicht anfechtbar (BGE 133 V 477 E. 4.1.3 S. 481).

E. 2.2

Das kantonale Gericht hatte die Sache mit Entscheid vom 28. Mai 2013 an die Dienststelle zurückgewiesen, damit diese über die Planungstagegelder eine Verfügung erlasse, während es die Beschwerde bezüglich Vermittlungsfähigkeit abwies. Bei diesem Urteil handelt es sich - nicht nur in Bezug auf die Rückweisung - um einen Zwischenentscheid, auch wenn damit ein materiellrechtlicher Teilaspekt bereits beantwortet wurde. Die Beschwerde gegen den Endentscheid vom 16. September 2014 ist demnach zulässig. In diesem Rahmen sind Einwendungen gegen den Zwischenentscheid vom 28. Mai 2013 möglich. Da auch die übrigen Formerfordernisse erfüllt sind, ist auf die Beschwerde, welche sich explizit gegen den Zwischenentscheid vom 28. Mai 2013 sowie gegen den Endentscheid vom 16. September 2014 richtet, einzutreten.

E. 3

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann deren Sachverhaltsfeststellung berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 4.1

Das kantonale Gericht hat die Bestimmungen und Grundsätze über die Vermittlungsfähigkeit als eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (Art. 8 Abs. 1 lit. f in Verbindung mit Art. 15 Abs. 1 AVIG), die dazu ergangene Rechtsprechung, insbesondere bezüglich der Vermittlungsbereitschaft als Teilgehalt der Vermittlungsfähigkeit, und über die Pflichten zur Vermeidung oder Verkürzung der Arbeitslosigkeit (Art. 17 Abs. 1 AVIG), über die Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit durch Ausrichtung besonderer Taggelder während der Planungsphase eines Projektes (Art. 71a ff. AVIG) sowie die Definition der Planungsphase als Zeitraum, den der Versicherte zur Planung und Vorbereitung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit benötigt (Art. 95a Satz 1 AVIV), zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

E. 4.2

Eine Unterstützung durch besondere Taggelder gemäss Art. 71a ff. AVIG ist während derjenigen Zeitspanne möglich, in welcher der Versicherte seiner bisher als blossen Idee bestehenden Absicht der selbstständigen Erwerbstätigkeit konkrete Züge verleiht, indem er sich ein die Grundlagen der Geschäftstätigkeit umfassendes Dossier zusammenstellt und die dafür notwendigen Abklärungsarbeiten vornimmt. Laut Art. 95a AVIV beginnt die Planungsphase in zeitlicher Hinsicht mit der Bewilligung des Gesuchs, was eine rückwirkende Zusprechung von Taggeldern vor Gesuchseinreichung grundsätzlich ausschliesst (Urteil C 177/04 vom 25. Oktober 2005 E. 2.2). Gemäss Art. 71b Abs. 3 AVIG muss der Versicherte während der Planungsphase nicht vermittlungsfähig sein; er ist von seinen Pflichten nach Art. 17 AVIG befreit.

E. 5.1

Die Vorinstanz ist der Ansicht, bis zur Bewilligung des Gesuchs über Taggelder während der Planungsphase müsse die versicherte Person vermittlungsfähig sein. Mit Gerichtsentscheid vom 28. Mai 2013 sei die Vermittlungsfähigkeit verneint worden. Darauf werde nun im Endentscheid vom 16. September 2014 nicht mehr zurückgekommen. Über

das Gesuch um Ausrichtung der Taggelder während der Planungsphase sei innert vier Wochen nach Eingang des Gesuchs zu entscheiden. Da die Planungsphase erst mit Bewilligung des Gesuchs beginne, müsse die versicherte Person davor vermittlungsfähig sein. In casu hätte der Beschwerdeführer damit ab 1. November 2011 während mindestens vier Wochen vermittlungsfähig sein müssen. Selbst wenn somit der Anspruch auf Taggelder während der Planungsphase von Anfang an geprüft worden wäre, hätte er keinen Anspruch darauf gehabt.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe den formellen Anforderungen an die Vermittlungsfähigkeit genügt. Soweit das kantonale Gericht ihm unterstelle, er habe keine Absicht zur Wiederaufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit gehabt, könne zwar nicht verhehlt werden, dass er seine Chancen eher in einer selbstständigen Erwerbstätigkeit gesehen habe. Es sei aber ein Zirkelschluss, wenn daraus auf eine mangelnde Vermittlungsbereitschaft geschlossen werde. Dies führe zu einer Pönalisierung des Beschwerdeführers, der alles und vor allem alles Realistische unternommen habe, um eine längere Arbeitslosigkeit zu vermeiden. Die Argumentation der Vorinstanz laufe dem Sinn und Zweck des Instituts "Planungstaggelder" diametral entgegen und würde diesem jegliche Berechtigung entziehen, da jeder, der Planungstaggelder beanspruche, die Selbstständigkeit im Auge habe.

E. 6.1

Das Eidgenössische Versicherungsgericht (heute: I. und II. sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts) kam im Urteil C 187/98 vom 12. Mai 2000 zum Schluss, dass für den Zeitraum vor dem Bezug der besonderen Taggelder namentlich die Anspruchsvoraussetzung der Vermittlungsfähigkeit nicht erfüllt sein müsse. Dies ergebe sich schon aus dem Umstand, dass laut Art. 71b Abs. 1 lit. a AVIG (in der bis 30. Juni 2003 in Kraft gestandenen Fassung) auch unmittelbar von Arbeitslosigkeit bedrohte Versicherte die Förderungsbeiträge beanspruchen könnten, d.h. etwa versicherte Personen, welche sich (noch) in einem bereits gekündigten oder in einem befristeten Arbeitsverhältnis befinden würden und während der Dauer desselben weder arbeitslos seien noch die Kontrollvorschriften zu erfüllen hätten oder vermittlungsfähig sein müssten (Urteil C 187/98 vom 12. Mai 2000 E. 3a).

E. 6.2

Die gesetzliche Ausnahmeregelung, wonach der Versicherte während der Planungsphase nicht vermittlungsfähig sein muss (Art. 71b Abs. 3 AVIG), war - mit einem leicht abweichenden Wortlaut - bis 30. Juni 2003 in Art. 71b Abs. 2 AVIG zu finden. Geändert hat sich seit dem (in E. 6.1 hiervor) zitierten Urteil C 187/98 allerdings Art. 71b Abs. 1 lit. a AVIG (in Kraft seit 1. Juli 2003), welcher nunmehr lediglich noch vorsieht, dass Versicherte Unterstützung während der Planungsphase beanspruchen können, welche ohne eigenes Verschulden arbeitslos sind. Unmittelbar von Arbeitslosigkeit bedrohten Versicherten steht dieser Anspruch nicht mehr offen. Die Argumentation im Urteil C 187/98 vom 12. Mai 2000 ist daher unter der Geltung des neuen Rechts überholt. In der Zwischenzeit wurde aber vor allem mit Art. 59 Abs. 3 AVIG eine Generalklausel eingeführt, um Rechtsunsicherheiten und Doppelnennungen zu vermeiden (Botschaft des Bundesrates zu einem revidierten Arbeitslosenversicherungsgesetz vom 28. Februar 2001, BBl 2001 2245, zu Art. 59, S. 2286 f.). Nach dieser Bestimmung müssen für die Teilnahme

an arbeitsmarktlichen Massnahmen nach den Artikeln 60-71d AVIG erfüllt sein: die Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 8 AVIG , sofern nichts anderes bestimmt ist (lit. a), und die spezifischen Voraussetzungen für die betreffende Massnahme (lit. b). Konkret heisst dies gemäss Botschaft, dass bei der Teilnahme an allen arbeitsmarktlichen Massnahmen Art. 8 AVIG immer erfüllt sein muss, wenn nicht bei einzelnen Massnahmen Einschränkungen gemacht werden (Botschaft, S. 2286). Im Rahmen der Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit sieht Art. 71b Abs. 3 AVIG (in der seit 1. Juli 2003 geltenden Fassung) nur für die Planungsphase einen Verzicht auf die Anspruchsvoraussetzung der Vermittlungsfähigkeit vor.

E. 6.3

Unter geltendem Recht besteht folglich kein Interpretationsspielraum (mehr), um darüber hinaus auch für die Phase vor der Genehmigung des Gesuchs um Taggelder während der Planungsphase auf die Anforderung der Vermittlungsfähigkeit zu verzichten (vgl. BORIS RUBIN, *Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage*, 2014, N. 28 zu Art. 71a-71d AVIG , und THOMAS NUSSBAUMER, *Arbeitslosenversicherung*, in: *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit*, 2. Aufl. 2007, Rz. 658).

E. 6.3.1

Soweit der Beschwerdeführer darin einen Widerspruch zur Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit durch "Planungstagelder" sieht, ist ihm entgegenzuhalten, dass als Planungsphase im Sinne von Art. 71a Abs. 1 AVIG der Zeitraum gilt, den die versicherte Person zur Planung und Vorbereitung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit benötigt (Art. 95a AVIV). Die Planungsphase erfasst nur die allererste Phase des Beginns der Selbstständigkeit, somit diejenige Zeitspanne, in welcher die versicherte Person ihrer bisher als blosser Idee bestehenden Absicht zur Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit konkrete Züge verleiht, indem sie sich ein die Grundlagen der Geschäftstätigkeit umfassendes Dossier zusammenstellt und die dafür notwendigen Abklärungen vornimmt (NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 787 ff.). Eine versicherte Person, die sich ohnehin selbstständig machen will, soll nicht die Auflösung des Arbeitsverhältnisses herbeiführen und sich auf Kosten der Arbeitslosenversicherung die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit finanzieren lassen können, denn die Arbeitslosigkeit darf nicht auf eigenem Verschulden beruhen (Art. 71b Abs. 1 lit. a AVIG ; NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 774). Wenn also eine versicherte Person eine Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit seit oder kurze Zeit nach Beginn der Arbeitslosigkeit verlangt, muss geprüft werden, ob der Wille, sich selbstständig zu machen, eine Reaktion auf die Arbeitslosigkeit ist - in diesem Fall kann ein Leistungsanspruch bestehen - oder ob die Annahme einer Stelle von Anfang an nicht mehr zur Debatte stand - mit der Konsequenz, dass kein Anspruch auf Leistungen gegeben ist (RUBIN, a.a.O., N. 45 zu Art. 15).

E. 6.3.2

In casu begannen die ersten Vorkehren zur Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit gemäss den Erwägungen des kantonalen Gerichts im Zwischenentscheid vom 28. Mai 2013 im Jahr 2010, als der Beschwerdeführer unter anderem eine Befragung von potentiellen Kunden über den Bedarf eines bestimmten Angebotes durchgeführt hatte, nachdem er bereits im Jahr 2009 den Schritt in die Selbstständigkeit ernsthaft in Erwägung gezogen hatte. Bei der geplanten selbstständigen Tätigkeit habe es sich um einen Berufswunsch gehandelt, den der Versicherte schon vor seiner Arbeitslosigkeit ins Auge

gefasst habe. Die Vermittlungsbereitschaft müsse in Abrede gestellt werden, weil keine Absicht zur Wiederaufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit bestanden habe. Daran ändere nichts, dass seine Bewerbungsbemühungen in quantitativer Hinsicht bis auf den Monat Dezember 2011 genügend gewesen seien. Diese Feststellungen werden vom Beschwerdeführer letztinstanzlich nicht mehr in Frage gestellt. Er behauptet lediglich, dass er "den formellen Anforderungen an die Vermittlungsfähigkeit genügt" und namentlich Arbeitsbemühungen nachgewiesen habe. Zur Vermittlungsfähigkeit gehört jedoch nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinne, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 125 V 51 E. 6a S. 58). Dazu genügt die Willenshaltung oder die bloss verbal erklärte Vermittlungsbereitschaft nicht; die versicherte Person ist vielmehr gehalten, sich der öffentlichen Arbeitsvermittlung zur Verfügung zu stellen, angebotene zumutbare Arbeit anzunehmen und sich selbst intensiv nach einer zumutbaren Stelle umzusehen. Der Versicherte bestreitet nicht, dass er im November 2011 nicht mehr gewillt war, ein neues Arbeitsverhältnis einzugehen. Dies manifestierte sich gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen namentlich im Umstand, dass er eine 30 %-Stelle bei der Organisation D._____ abgelehnt hatte und seine für die Monate Oktober und November 2011 nachgewiesenen "Arbeitsbemühungen" fast ausschliesslich Vorkehren im Zusammenhang mit dem Aufbau seines eigenen Unternehmens waren.

E. 6.3.3

Will eine versicherte Person allerdings Taggelder für die Planungsphase beanspruchen, so muss sie bis zur Bewilligung des entsprechenden Gesuches um Unterstützung zur Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit bereit sein, eine unselbstständige Arbeitstätigkeit aufzunehmen. Dies ergibt sich bereits aus der im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Schadenminderungspflicht. Die kantonale Amtsstelle muss innert vier Wochen nach Eingang des Gesuchs entscheiden, ob Taggelder ausgerichtet werden (Art. 95b Abs. 3 AVIV), damit die versicherte Person möglichst ohne Verzug weiss, ob sie vermittlungsfähig bleiben soll oder ob sie sich, nach Bewilligung des Gesuchs, vollumfänglich der Planung und Vorbereitung der selbstständigen Erwerbstätigkeit widmen kann. Solange sie keine Entscheidung bekommt, muss sie vermittlungsfähig bleiben und die Kontrollvorschriften nach Art. 17 AVIG erfüllen (RUBIN, a.a.O., N. 29 zu Art. 71a-71d AVIG). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kann darin keine "Pönalisierung" erkannt werden. Denn eine Person, welche sich zur Arbeitsvermittlung anmeldet und Leistungen der Arbeitslosenversicherung beziehen möchte, kann schon mit Blick darauf, dass sie alles Zumutbare zu unternehmen hat, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen (Art. 17 Abs. 1 AVIG), nicht erst dann mit der Suche einer neuen Stelle beginnen, wenn ihr Gesuch um Unterstützung zur Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit abgelehnt worden ist.

E. 6.3.4

Der Beschwerdeführer beruft sich schliesslich auf die Aufklärungs- und Beratungspflicht der Versicherungsträger und Durchführungsorgane gemäss Art. 27 ATSG und macht geltend, es wäre die Pflicht seines RAV-Beraters gewesen, ihn zu "anderen Bewerbungen zu verhalten". Es kann offen bleiben, was der Versicherte unter anderen Bewerbungen versteht, denn auch eine "andere" Ausrichtung seiner Stellenbemühungen hätte nichts an seiner fehlenden Vermittlungsbereitschaft geändert. Schon deshalb kann er für den vorliegenden Fall aus Art. 27 ATSG nichts zu seinen Gunsten ableiten.

E. 7

Zusammenfassend bleibt festzustellen, dass versicherte Personen bis zur Bewilligung des Gesuchs um Taggelder zur Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit (Art. 71a Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 95b AVIV) unter anderem vermittlungsfähig sein müssen. Erfüllen sie diese Voraussetzung nicht, so besteht kein Anspruch auf Taggelder während der Planungsphase (Art. 95a AVIV). Die vorinstanzliche Verneinung eines Anspruchs auf Taggelder während der Planungsphase ist mit Blick auf die fehlende Vermittlungsbereitschaft des Beschwerdeführers ab 1. November 2011 rechters.

E. 8

Bei diesem Ausgang der Verfahren wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Da die beiden Verfahren vereinigt werden konnten, ohne dass ein zusätzlicher Aufwand entstanden wäre, sind die Gerichtskosten (Art. 65 Abs. 1 und Abs. 4 lit. a BGG) auf gesamthaft Fr. 500.- festzusetzen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.