

FR_GERICHTE 605 2013 232 vom 21. April 2015

FR Kantonsgericht, 2015-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2013_232

FR: FR_GERICHTE 605 2013 232 du 21 avril 2015

IT: FR_GERICHTE 605 2013 232 del 21 aprile 2015

Regeste

Entscheid des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts |
Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde vom 2. November 2013 gegen den Einspracheentscheid vom 30. September 2013 ist form- und fristgerecht bei der örtlich und sachlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Die Beschwerdeführerin ist zur Einreichung der Beschwerde befugt, da sie vom angefochtenen Einspracheentscheid unmittelbar berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse daran hat, dass das Kantonsgericht, I. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob die Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung zu Recht erfolgte. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

a) Nach Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung (AVIG, SR 837.0) muss der Versicherte, der Versicherungsleistungen beanspruchen will, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere ist er verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb seines bisherigen Berufes. Er muss seine Bemühungen nachweisen können.

Kantonsgericht KG Seite 3 von 7 Bei Art. 17 Abs. 1 AVIG handelt es sich um die gesetzliche Festschreibung des im Sozialversicherungsrecht verankerten Grundsatzes der Schadenminderungspflicht. Aus Art. 17 Abs. 1 Satz 2 AVIG ergibt sich die Pflicht, den Eintritt der Arbeitslosigkeit zu verhindern. Die versicherte Person muss selbstverschuldete Arbeitslosigkeit vermeiden, nicht zu Lasten der Versicherung auf Lohn- und Entschädigungsansprüche verzichten und sich vom Zeitpunkt der Kündigung des früheren Arbeitsverhältnisses an intensiv um eine neue Arbeit bemühen, nötigenfalls auch ausserhalb ihres bisherigen Berufes (TH. NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl. 2005, S. 2272 Rz. 311 f.; AVIG Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft Seco vom Januar 2013 [nachfolgend: AVIG-Praxis] Rz. B311 u. B313). Gemäss Art. 26 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02), in seiner Fassung seit dem 1. April 2011, muss sich die versicherte Person gezielt um Arbeit bemühen, in der Regel in Form einer ordentlichen Bewerbung (Abs. 1). Sie muss den Nachweis der Arbeitsbemühungen für jede Kontrollperiode spätestens am fünften Tag des folgenden Monats oder am ersten auf diesen Tag folgenden Werktag einreichen. Die Arbeitsbemühungen werden nicht mehr

berücksichtigt, wenn sie die Frist verstreichen lässt und keinen entschuldbaren Grund geltend macht (Abs. 2). Die zuständige Amtsstelle überprüft die Arbeitsbemühungen der versicherten Person monatlich (Abs. 3). Das Bundesgericht hat diese geänderte Verordnungsbestimmung als gesetzmässig beurteilt. Eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung kann direkt ausgesprochen werden, wenn die Arbeitsbemühungen nicht in der Frist von Art. 26 Abs. 2 AVIV eingereicht werden, ohne dass eine zusätzliche Frist gewahrt werden muss. Es spielt keine Rolle, ob die Belege später, zum Beispiel in einem Einspracheverfahren, vorgelegt werden (BGE 139 V 164). Damit die monatlichen Arbeitsbemühungen kontrolliert werden können, muss die versicherte Person den entsprechenden Nachweis für jede Kontrollperiode spätestens am fünften Tag des folgenden Monats oder am ersten auf diesen Tag folgenden Werktag einreichen. Das heisst, dass die versicherte Person die Arbeitsbemühungen spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post übergeben haben muss. Mittels Abgabe des Formulars "Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen" wird die versicherte Person darauf aufmerksam gemacht, dass die Arbeitsbemühungen nicht berücksichtigt werden können, wenn sie die Frist verstreichen lässt und keinen entschuldbaren Grund geltend macht. Von einer Setzung einer Nachfrist wird – ausser bei objektiver Verhinderung – abgesehen (AVIG-Praxis Rz. B324 f.). b) Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung einzustellen, wenn sie sich persönlich nicht genügend um zumutbare Arbeit bemüht. Darunter fällt auch der Sachverhalt der zu späten Einreichung der persönlichen Arbeitsbemühungen. Zweck der Einstellung in der Anspruchsberechtigung ist die angemessene Mitbeteiligung der versicherten Person am Schaden, den sie der Arbeitslosenversicherung durch ihr Verhalten in schuldhafter Weise natürlich und adäquat kausal verursacht hat (BGE 126 V 520 Erw. 4, 124 V 277 Erw. 2b). Eine der Einstellung vorangehende Mahnung ist nicht erforderlich (Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts [nachfolgend: EVG] C 6/04 vom 16. Februar 2005 Erw. 2 mit Hinweis auf BGE 124 V 233 Erw. 5b; TH. NUSSBAUMER, a. a. O., Rz. 822). c) Die Beweislast für die Rechtzeitigkeit einer Parteihandlung im Verfahren trägt grundsätzlich diejenige Partei, welche diese Handlung vorzunehmen hat. Wo für die Ausübung eines Rechts

Kantonsgericht KG Seite 4 von 7 eine Verwirklichungsfrist läuft, trägt demgemäss die das Recht ausübende Partei die Beweislast für die Einhaltung der Frist. Wird für die Übermittlung einer schriftlichen Eingabe die Post benützt, umfasst die Beweislast für die fristgerechte Rechtsausübung nicht nur das Beweisrisiko für die rechtzeitige Postaufgabe, sondern auch dasjenige für den zur Fristwahrung erforderlichen Inhalt der Postsendung. Eine Umkehr der Beweislast greift lediglich Platz, wenn die Partei den Beweis der Rechtzeitigkeit aus Gründen nicht erbringen kann, die von der Behörde zu verantworten sind (Urteil des EVG C 76/06 vom 3. Juli 2006 Erw. 1 mit Hinweisen). Da indessen nach dem im Sozialversicherungsprozess herrschenden Untersuchungsgrundsatz das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen hat, greifen diese Beweislastregeln erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, auf Grund einer Beweismwürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 105 V 216 mit Hinweis). Im Sozialversicherungsrecht ist der Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt

den Beweisanforderungen nicht. Der Richter hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die Wahrscheinlichste würdigen (BGE 126 V 363 Erw. 5b, 125 V 193 Erw. 2, je mit Hinweisen). Andererseits dürfen die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Der Nachweis des Zustellungsdatums kann auch auf Grund von Indizien oder gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden (Urteil des EVG C 285/03 vom 5. Juli 2004 Erw. 4.3 mit Hinweisen). Wird die Tatsache oder das Datum der Aufgabe einer Postsendung ohne Ausstellnachweis bestritten, muss im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden (BGE 124 V 400 Erw. 2a, 103 V 63 Erw. 2a; RKUV 1997 Nr. U 288 S. 444 Erw. 2b mit Hinweisen).

E. 3

Streitig ist, ob das AMA zu Recht die Beschwerdeführerin in ihrer Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosengelder wegen ungenügender Arbeitsbemühungen eingestellt hat. Als Vorbemerkung ist die Beschwerdeführerin darauf hinzuweisen, dass eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung sofort vollzogen werden kann. Eine dagegen erhobene Einsprache oder Beschwerde hat gemäss Art. 100 Abs. 4 AVIG keine aufschiebende Wirkung (B. RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, Rz. 127 zu Art. 30). a) Die Beschwerdeführerin bringt vor, der einzige Vorwurf, der ihr gemacht werden könne liege darin, ihre Arbeitsbemühungen nicht per Einschreiben geschickt zu haben. Hätte sie früher vom Nichterhalt der Arbeitsbemühungen gewusst, hätte sie schneller reagieren können. Ferner macht sie schwierige persönliche Umstände (alleinverdienend, Ehemann arbeitsunfähig, Unterstützung von drei Kindern) geltend. Zudem habe sie ihre Pflichten gegenüber der Arbeitslosenversicherung immer erfüllt. So habe sie mehr Bewerbungen als erforderlich vorgenommen, sich auch auf andere Stellenangebote gemeldet und vom Februar bis April 2013 an einer arbeitsmarktlichen Massnahme teilgenommen. b) Das AMA seinerseits ist der Ansicht, die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumente führten nicht zu einer anderen Beurteilung des Falls. So könnten namentlich finanzielle Schwierigkeiten nicht berücksichtigt werden, da sich die Dauer der Einstellung nach dem Grad des Verschuldens bemesse. c) Gemäss den Unterlagen forderte das AMA die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 18. März 2013 dazu auf, zu begründen, weshalb sie die Arbeitsbemühungen für Februar 2013 nicht bis spätestens am 5. März 2013 eingereicht habe, wie es Art. 26 Abs. 2 AVIV festlege.

Kantonsgericht KG Seite 5 von 7 Dieses Schreiben ging der Beschwerdeführerin am 21. März 2013 zu. Gleichentags fand nachmittags ein Beratungsgespräch mit ihrer Personalberaterin statt. Während diesem machte die Beschwerdeführerin geltend, die Arbeitsbemühungen rechtzeitig per Post geschickt zu haben. Ihre Personalberaterin informierte sie, dass diese nie angekommen seien und sie diese erneut zustellen habe, was Beschwerdeführerin am Nachmittag des Folgetages per E-Mail erledigte. Somit hat das RAV die Arbeitsbemühungen für den Monat Februar 2013 erst am 22. März 2013 und damit klar ausserhalb der in Art. 26 Abs. 2 AVIV gesetzten Frist erhalten. Die Beschwerdeführerin kann die von ihr geltend gemachte rechtzeitige Versendung der Arbeitsbemühungen nicht belegen, weil dieser Versand nicht eingeschrieben bzw. mit A-Post Plus erfolgte, weshalb nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gesichert ist, dass diese Unterlagen wirklich rechtzeitig der Post übergeben wurden. Da es an der Beschwerdeführerin war, die Unterlagen bis spätestens am

5. März 2013 dem RAV zukommen zu lassen, trägt sie die Beweislast und daher die rechtlichen Konsequenzen bei Nichtbeweis der Einhaltung der Frist. Im Übrigen macht die Beschwerdeführerin keinen entschuldbaren Grund im Sinne von Art. 26 Abs. 2 AVIV geltend. Deshalb ist zusammen mit dem AMA von einem sanktionswürdigen Verhalten auszugehen. Wie es das AMA bereits in seinem Einspracheentscheid explizit festgehalten hat, wird der Beschwerdeführerin nicht an sich der Vorwurf gemacht, ihre Arbeitsbemühungen seien ungenügend gewesen, sondern einzig deren verspätete Einreichung.

E. 4

Zu prüfen bleibt, ob der angefochtene Einspracheentscheid auch hinsichtlich der Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung rechtmässig ist, d. h. ob das AMA mit der Einstellungs- dauer von 5 Tagen dem Verschulden der Beschwerdeführerin angemessen Rechnung getragen hat. a) Gemäss Art. 30 Abs. 3 AVIG und AVIG-Praxis Rz. D59 bemisst sich die Dauer der Einstellung nach dem Grad des Verschuldens und beträgt je nach Einstellungsgrund höchstens 60 Tage. Art. 45 Abs. 2 AVIV unterscheidet zwischen leichtem (1–15 Tage), mittlerem (16–30 Tage) und schwerem Verschulden (31–60 Tage). Bei der individuellen Verschuldensbeurteilung sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen, wie z. B. Beweggründe, persönliche Verhältnisse wie Alter, Zivilstand, Gesundheitszustand, Suchtverhalten, soziales Umfeld, Bildungsgrad, Sprachkenntnisse, Begleitumstände wie Verhalten des Arbeitgebers, der Arbeitskollegen, Betriebsklima (z. B. belastende Umstände am Arbeitsplatz) usw. und irrtümliche Annahmen über den Sachverhalt, z. B. betreffend Zusicherung einer Neuanstellung (AVIG-Praxis Rz. D64). Die Einstelldauer bei erstmals zu spät eingereichten Arbeitsbemühungen beträgt 5–9 Tage (AVIG-Praxis Rz. D72). In der AVIG-Praxis Rz. D33a finden sich einige Beispiele der Rechtsprechung für Sachverhalte, die kausal für die zu späte Einreichung der Arbeitsbemühungen sind, die es rechtfertigen, vom Einstellraster abzuweichen, so namentlich das erstmalige nur knapp (in casu 5 Tage) verspätete Einreichung der Arbeitsbemühungen einer bis anhin sich tadellos verhaltenden Versicherten (Reduktion von fünf auf einen Einstelltag; Urteil des Bundesgerichts [nachfolgend: BGer] 8C_2/2012 vom 14. Juni 2012). Der Sozialversicherungsrichter darf sein Ermessen nicht ohne triftigen Grund an die Stelle desjenigen der Verwaltung setzen. Das Gericht muss sich somit auf Gegebenheiten abstützen können, welche seine abweichende Ermessensausübung als naheliegender erscheinen lassen.

Kantonsgericht KG Seite 6 von 7 Auch ist den Bestrebungen der Verwaltung bzw. der Versicherer Rechnung zu tragen, die darauf abzielen, durch interne Weisungen, Richtlinien, Tabellen, Skalen usw. eine rechtsgleiche Behandlung der Versicherten zu gewährleisten. Ermessensmissbrauch ist gegeben, wenn die Behörde zwar im Rahmen des ihr eingeräumten Ermessens bleibt, sich aber von unsachlichen, dem Zweck der massgebenden Vorschriften fremden Erwägungen leiten lässt oder allgemeine Rechtsprinzipien, wie das Verbot von Willkür und von rechtsungleicher Behandlung, das Gebot von Treu und Glauben sowie den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletzt (BGE 123 V 150 Erw. 2 mit Hinweisen). b) Es ist unbestritten, dass sich die Beschwerdeführerin im hier streitigen Monat Februar 2013 faktisch genügend um eine neue Arbeitsstelle bemüht hat (8 Bewerbungen). In den Monaten zuvor hat sie gemäss ihren Angaben in ihrer Einsprache vom 25. Juni 2013 zum Teil sogar bedeutend mehr als die geforderten Bemühungen unternommen mit 12 Bewerbungen im Dezember 2012 und deren 14 im Januar 2013, was

vom AMA nicht bestritten wird. Dieses bestätigt überdies in seinem Einspracheentscheid, die Teilnahme der Beschwerdeführerin an arbeitsmarktlichen Massnahmen. Ferner wurde die Beschwerdeführerin auch erst mit Schreiben vom 18. März 2013 auf den Nichterhalt der Arbeitsbemühungen aufmerksam gemacht. Dies, da ihre Personalberaterin offenbar bis am 17. März 2013 in den Ferien war. Insgesamt erscheint damit das Verschulden der Beschwerdeführerin als nur sehr gering, da sie nur nicht belegen kann, die Arbeitsbemühungen für den Monat Februar 2013 rechtzeitig der Post übergeben zu haben. Deshalb erscheint die vom AMA ausgesprochene Sanktion von fünf Einstelltagen als nicht verhältnismässig, weshalb es sich rechtfertigt diese auf einen Tag zu kürzen, wie es der Mindestsanktion für leichtes Verschulden gemäss Art. 45 Abs. 2 AVIV entspricht. Dieses Vorgehen deckt sich zudem mit einigen aktuellen Entscheiden des Bundesgerichts, in welchen dieses in vergleichbaren Fällen wie dem vorliegenden die jeweils vom kantonalen Gericht von fünf auf einen Tag reduzierte Einstellung geschützt hat. So zum ersten bei einer Versicherten, die ihre persönlichen Arbeitsbemühungen erst am 11. Tag des Folgemonats persönlich überbrachte (vgl. vorerwähntes Urteil 8C_2/2012). Zum zweiten als ein Versicherter einzig nicht belegen konnte, die Arbeitsbemühungen für den Monat Juli 2012 rechtzeitig der Post übergeben zu haben und diese erst zusammen mit seiner Einsprache vom 24. August einreichte (vgl. Urteil des BGer 8C_838/2013 vom 30. Dezember 2013) sowie zum dritten bei einem Versicherten, der seine Arbeitsbemühungen jeweils auf elektronischem Weg dem RAV übermittelte und bei dem diese elektronische Übermittlung für einen Monat fehlschlug (vgl. Urteil des BGer 8C_257/2014 vom 10. Juni 2014). In all diesen Fällen hatten die Versicherten – wie hier die Beschwerdeführerin – vorher ihre Arbeitsbemühungen immer rechtzeitig und in hinreichender Anzahl und Qualität eingereicht, was jeweils auch für den streitigen Monat der Fall war. Schliesslich erscheint es auch nicht ganz nachvollziehbar, weshalb im Einstellraster des SECO der Sachverhalt der zu spät eingereichten Unterlagen gleich sanktioniert wird, wie der Sachverhalt, wenn ein Versicherter gar keine Arbeitsbemühungen einreicht. Das Bundesgericht hat – auch wenn es die Frage offen gelassen hat – diesbezüglich zu Recht darauf hingewiesen, dass die Tatsache, dass der Einstellraster das Verschulden für die beiden vorerwähnten Sachverhalte gleich ansetze, erscheine im Hinblick auf das Mass der Verletzung der Schadenminderungspflicht zumindest als fragwürdig. Während die versicherte Person im einen Fall ihrer Pflicht, sich um Arbeit zu bemühen gar nicht nachkomme und damit ihre Aussichten auf ein baldiges Ende ihrer Arbeitslosigkeit nicht verbessert würden, würden sich die Chancen, eine Anstellung zu finden, bei zwar gesetzskonform tatsächlich erfolgten, aber verspätet nachgewiesenen Arbeitsbemühungen nicht verschlechtern (vgl. vorerwähntes Urteil 8C_257/2014 Erw. 4.3 sowie bereits der Hinweis im vorerwähnten Urteil 8C_2/2012 Erw. 3.1).

Kantonsgericht KG Seite 7 von 7

E. 5

Zusammenfassend ist von einem sanktionswürdigen Verhalten der Beschwerdeführerin auszugehen. Da ihr Verschulden aber nur als sehr gering zu betrachten ist, rechtfertigt es sich die vom AMA verfügte Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung von fünf auf einen Tag zu reduzieren. Die Beschwerde ist gutzuheissen. Gemäss dem hier zur Anwendung kommenden Prinzip der Kostenlosigkeit des Verfahrens werden keine Gerichtskosten erhoben. Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde von A. _____ wird gutgeheissen. Der Einspracheentscheid vom 30. September 2013

wird in dem Sinne angepasst, dass die Einstellung in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung auf einen Tag reduziert wird. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Dabei müssen die Gründe angegeben werden, weshalb die Änderung dieses Urteils verlangt wird. Damit das Bundesgericht die Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kostenpflichtig. Freiburg, 21. April 2015/bsc Präsidentin Gerichtsschreiber-Berichterstatter

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