

FR_GERICHTE 605 2014 104 vom 26. Januar 2016

FR Kantonsgericht, 2016-01-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2014_104

FR: FR_GERICHTE 605 2014 104 du 26 janvier 2016

IT: FR_GERICHTE 605 2014 104 del 26 gennaio 2016

Regeste

Entscheid des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts |
Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde vom 22. Mai 2014 gegen den Einspracheentscheid des AMA vom 3. April 2014 ist unter der Berücksichtigung des Fristenstillstandes über die Osterfeiertrage (Art. 38 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1], welches hier gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni

Kantonsgericht KG Seite 3 von 8 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung [AVIG, SR 837.0] zur Anwendung kommt) fristgerecht durch einen ordentlich bevollmächtigten Vertreter bei der sachlich und örtlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Die Beschwerdeführerin hat ein Interesse, dass das Kantonsgericht, I. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob das AMA die Vermittlungsfähigkeit zu Recht verneint hat. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Die Beschwerdeführerin macht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, was als erstes zu prüfen ist. So hätte sie gemäss Art. 57 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; SGF 150.1) vor Erlass der Verfügung vom 28. November 2013 angehört werden müssen. Art. 42 ATSG verletze das vom EuGH festgestellte uneingeschränkte und unverzichtbare Recht auf Replik. Zudem habe sie Anspruch auf Einsicht in die massgebenden Akten. Ihr müsse zumindest gesagt werden, in welcher Richtung der Entscheid höchstwahrscheinlich gefällt werde. Ferner hätte sie für die Feststellung des Sachverhalts befragt werden müssen: dies zumindest hinsichtlich den Modalitäten für die Anmeldung zur Anwaltsprüfung. Die Verletzung könne nicht geheilt werden. Es genüge nicht diverse Instruktionen bei ihr zu machen und die Prüfungsmodalitäten im Internet abzurufen. a) Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst, zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d. h. die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht. Eine – nicht besonders schwerwiegende – Verletzung des rechtlichen Gehörs kann als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines – allfälligen – Mangels

soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 127 V 431 E. 3d/aa mit Hinweis auf BGE 126 V 130 E. 2b). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels, selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs, dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse des Versicherten an einer möglichst beförderlichen Beurteilung seines Anspruchs nicht zu vereinbaren wäre (BGE 132 V 387 E. 5.1 mit Hinweis auf BGE 116 V 182 E. 3d). b) Gemäss Art. 42 ATSG, welcher für die Arbeitslosenversicherung ebenfalls Anwendung findet (Art. 1 Abs. 1 AVIG i. V. m. Art. 1 Bst. b und Art. 2 ATSG), haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Sie müssen indessen nicht angehört werden vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind. Die Verfügung des AMA vom 28. November 2013 war unbestritten einsprachefähig, weshalb der diesbezügliche Einwand ins Leere stösst. Die Beschwerdeführerin hatte bzw. hat im Rahmen des Einsprachewie ebenso im vorliegenden Beschwerdeverfahren vor einem Gericht, welches sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann, hinreichend Gelegenheit, sich zur Frage der Vermittlungsfähigkeit zu äussern (in diesem Sinne Urteil BGer 8C_469/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 3). Daran ändert auch der Verweis auf Art. 57 VRG nichts, da Art. 58 Bst. b VRG ebenso vorsieht, dass eine Behörde eine Partei nicht anhören muss, bei einer Entscheidung, die durch Einsprache anfechtbar ist. Überdies musste sich die Beschwerdeführerin bewusst sein, dass sich Probleme mit ihrem Dossier ergaben. So verlangte die ÖAK von ihr am 23. Oktober 2013 genauere Informationen bezüglich der vorgesehenen An-

Kantonsgericht KG Seite 4 von 8 waltungsprüfungen und am 31. Oktober 2013 setzte sie die ÖAK in Kenntnis darüber, dass ihr Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nicht ohne Weiteres gewährt werden könne und das Dossier zur vertieften Abklärung dem AMA übermittelt werde. Hinsichtlich des Akteneinsichtsrechts steht überdies fest, dass die Beschwerdeführerin selber ein solches nie geltend gemacht hat und das AMA ihrem Rechtsvertreter auf dessen Gesuch hin die vollständigen Akten zugestellt hat. Insgesamt ist deshalb nicht von einer Verletzung des rechtlichen Gehörs auszugehen. Doch auch wenn eine Verletzung bejaht werden müsste, so könnte dieser Mangel durch das vorliegende Beschwerdeverfahren geheilt werden, da sich die Beschwerdeführerin vor einem Gericht, welches über volle Kognition verfügt, äussern kann. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

E. 3

a) Art. 8 Abs. 1 Bst. f AVIG sieht vor, dass der Versicherte Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat, wenn er neben anderen Voraussetzungen ebenfalls vermittlungsfähig ist (Art. 15). Der Arbeitslose ist vermittlungsfähig, wenn er bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AVIG). Zur Vermittlungsfähigkeit gehört nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 126 V 52 E. 6a mit Hinweis). Für die Frage der Vermittlungsfähigkeit entscheidend sind die konkreten Aussichten auf eine Anstellung auf dem für die versicherte Person in Betracht fallenden allgemeinen Arbeitsmarkt unter Berücksichtigung der zeitlichen Verfügbarkeit, aber auch der herrschenden konjunkturellen Verhältnisse sowie aller anderen Umstände

(Urteil EVG C 236/02 vom 26. Januar 2003 E. 1.1). Der Begriff der Vermittlungs(un)fähigkeit als Anspruchsvoraussetzung schliesst graduelle Abstufungen aus. Entweder ist die versicherte Person vermittlungsfähig, insbesondere bereit, eine zumutbare Arbeit (im Umfang von mindestens 20 % eines Normalarbeitspensums) anzunehmen, oder nicht (BGE 125 V 51 E. 6a mit Hinweisen). Kann eine versicherte Person aus persönlichen oder familiären Gründen ihre Arbeitskraft nicht so einsetzen, wie es ein Arbeitgeber normalerweise verlangt, ist sie nicht vermittlungsfähig. Der Umstand, dass sich eine versicherte Person im Hinblick auf anderweitige, namentlich familiäre Verpflichtungen, oder besondere persönliche Umstände lediglich während gewisser Tages- oder Wochenstunden dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stellen will, führt nicht ohne weiteres zu Vermittlungsunfähigkeit. Diese tritt jedoch ein, wenn der versicherten Person bei der Auswahl des Arbeitsplatzes so enge Grenzen gesetzt sind, dass das Finden einer Stelle aufgrund von Bindungen und Dispositionen sehr ungewiss ist. Der Grund für die Einschränkung in den Arbeitsmöglichkeiten spielt dabei keine Rolle (AVIG-Praxis ALE [nachfolgend: AVIG-Praxis] des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO], Rz. B224 mit Hinweis auf diverse Urteile des EVG). Eine versicherte Person, die auf einen bestimmten Termin anderweitig disponiert hat und deshalb für eine neue Beschäftigung nur noch während relativ kurzer Zeit zur Verfügung steht, gilt in der Regel als nicht vermittlungsfähig. In einem solchen Fall sind nämlich die Aussichten, zwischen dem Verlust der alten und dem Antritt der neuen Stelle von einem andern Arbeitgeber angestellt zu werden, verhältnismässig gering. Entscheidend für die Beurteilung des Einzelfalles ist dabei, ob mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit angenommen werden kann, dass ein Arbeitgeber die versicherte Person für die konkret zur Verfügung stehende Zeit noch einstellen würde (BGE 126 V 520 E. 3a). Zeitliche Einschränkungen auf einen bestimmten Zeitpunkt ergeben sich z. B. bei Auslandsreise, Rückkehr von Ausländern in ihren Heimatstaat, Militärdienst, Ausbildung, Aufnahme und

Kantonsgericht KG Seite 5 von 8 Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit usw. Steht die versicherte Person dem Arbeitsmarkt für mindestens drei Monate zur Verfügung, gilt sie als vermittlungsfähig. Liegt die Verfügbarkeit unter drei Monaten, kann die Vermittlungsfähigkeit bejaht werden, sofern aufgrund der Arbeitsmarktsituation und der Flexibilität der versicherten Person (z. B. Bereitschaft für Tätigkeiten auch ausserhalb des erlernten Berufes und zur Annahme von Temporärstellen) eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, von einem Arbeitgeber angestellt zu werden (AVIG-Praxis Rz. B227). Ein Student gilt als vermittlungsfähig, wenn er bereit und in der Lage ist, neben dem Studium dauernd einer Voll- oder Teilzeitbeschäftigung nachzugehen. Dagegen ist einem Studenten, der nur für kürzere Zeitspannen oder sporadisch, namentlich während der Semesterferien, eine Erwerbstätigkeit auszuüben gewillt ist, die Vermittlungsbereitschaft und damit die Vermittlungsfähigkeit abzusprechen (BGE 120 V 385, bestätigt in Urteil BGer 8C_330/2011 vom 26. Januar 2012 E. 3). b) Gemäss der Rechtsprechung des ehemaligen Verwaltungsgerichts des Kantons Freiburg, ist die Situation von Anwaltspraktikanten nicht vergleichbar mit derjenigen von Studenten. So verfügen erstere bereits über ein Lizenziat, einen Bachelor oder einen Master der Rechtswissenschaften und können deshalb als Juristen angestellt werden. Die Tatsache, dass sie während einer befristeten Zeit ein Praktikum hinsichtlich der Erlangung des Anwaltspatents absolviert haben und nach dessen Abschluss einen Teil ihrer Zeit für die Prüfungsvorbereitung verwenden, führt nicht zur Vermittlungsunfähigkeit. Es besteht kein Zweifel daran, dass sie am Ende der Periode, welche für die Erlangung der notwendigen Kenntnisse für die

Ausübung des Anwaltsberufs verwendet wurde, in der Lage sind, teilzeitlich eine Karriere als Jurist zu beginnen und sie ab diesem Moment ihre Arbeitsfähigkeit zu Gunsten eines Arbeitgebers im üblichen Rahmen zur Verfügung stellen können. Zudem kommt eine Teilzeitstelle als Jurist nicht einer simplen Temporärstelle gleich, weil sie auch nach Erlangung des Anwaltspatents weitergeführt werden kann. Unter diesem Blickwinkel ist es infolgedessen falsch, davon auszugehen, das Element der Ausbildung stehe im Vordergrund. Weiter ist es nicht relevant, ob sie in der Vergangenheit Studium und Arbeit vereinbaren konnten, da sich die Situation eines Anwaltspraktikanten am Ende seines Praktikum eben gerade nicht vergleichen lässt mit derjenigen eines Studenten, der ein Studium absolviert und seine ganze Zeit diesem Ziel widmet und konkret und subjektiv nicht in der Lage ist, daneben noch einer Arbeit nachzugehen (nicht publizierte Urteile des ehemaligen Verwaltungsgerichts vom 6. April 2006 [Dossier 5S 2005 220] und vom 18. Dezember 2003 [Dossier 5S 2002 784]). Diese Rechtsprechung wurde vom Kantonsgericht am 22. März 2012 (Dossier 605 2010 9) bestätigt.

E. 4

Streitig ist, ob das AMA zu Recht die Vermittlungsfähigkeit ab dem 1. September 2013 verneint hat. a) Die Beschwerdeführerin bringt vor, das AMA habe zu wenig den konkreten Fall betrachtet. Sie habe ebenso zwischen den schriftlichen Prüfungen sowie zwischen den schriftlichen und den mündlichen Prüfungen Zeit, sich für die Prüfungen vorzubereiten. So könne sie sich die Kenntnisse für die mündlichen Prüfungen zu einem Grossteil nach den schriftlichen Prüfungen aneignen, weshalb die Vorbereitung für die schriftlichen Prüfungen nur in einer Vertiefung im Straf-, Zivil- und Verwaltungsrecht bestehe. Zudem sei es möglich, sich schon während der Praktikumszeit in die Materie einzuarbeiten. Daran ändere nichts, dass sie im ersten Anlauf zwei schriftliche Prüfungen nicht bestanden habe. Zudem wäre sie bereit gewesen, für eine Teilzeitanstellung bei einem potentiellen Arbeitgeber ihre Prüfungen zu verschieben. Auch wäre sie beim C. _____

Kantonsgericht KG Seite 6 von 8 nie angestellt worden, wenn die Prüfungsvorbereitung nicht mit einer Teilzeitanstellung vereinbar wäre. b) Das AMA seinerseits verweist in seinem Einspracheentscheid namentlich auf die Rechtsprechung betreffend die Vermittlungsfähigkeit von Studenten sowie auf ein Urteil des Bundesgerichts, den Kanton Baselland betreffend, in welchem dieses die Vermittlungsfähigkeit nach Abschluss des Anwaltspraktikums während der Prüfungsvorbereitungszeit verneint hatte (Urteil BGer 8C_431/2012 vom 12. Dezember 2012). Der Prüfungsablauf im Kanton Freiburg sei vergleichbar mit demjenigen im Kanton Baselland, weshalb das Bundesgerichtsurteil analog angewendet werden könne. Ferner sei wegen der üblichen Prüfungsvorbereitungszeit von sechs Monaten zu 100% nur eine Erwerbstätigkeit im Rahmen einer ein volles Pensum überschreitenden Tätigkeit denkbar. Die Arbeitslosenversicherung diene aber nicht dazu, ein Pensum von mehr als 100% zu entschädigen, sondern beschränke sich auf normale Arbeitnehmertätigkeiten. c) Aus dem Dossier ergibt sich, dass sich die Beschwerdeführerin nach Abschluss ihrer Anwaltspraktika ab dem 1. September 2013 zu 80% und ab dem 1. Oktober 2013 zu 60% als arbeitslos meldete. Am 28. Oktober 2013 schrieb sie sich für die Prüfungssession im Januar 2014 ein. Ab dem 20. November 2013 war sie anwaltlich vertreten. Mit Verfügung vom 28. November 2013 verneinte das AMA die Vermittlungsfähigkeit. Gleichentags vermerkte ihr Berater beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum des Broyebezirks (nachfolgend: RAV) im Gesprächsprotokoll vom 28. November 2013, insofern die Beschwerdeführerin

bereit sei, ihre Prüfungen zu verschieben, was bis zum 21. Dezember 2013 geschehen müsste, könne nicht gesagt werden, sie sei nicht vermittelbar. Mit Schreiben vom 3. Dezember 2013 erklärte die Beschwerdeführerin, falls sich ein potentieller Arbeitgeber finde, könne sie bis zum 21. Dezember 2013 die Prüfungen absagen. In ihrer Einsprache vom 16. Januar 2014 sowie auch in ihrer Beschwerde wiederholte sie dies. Ferner kam sie ihren Pflichten als Arbeitslose soweit ersichtlich immer nach und machte zuweilen sogar mehr Bewerbungen, als von ihr verlangt wurden. d) Nachfolgend werden die Urteile des Gerichts, welche die gleiche Problematik betrafen, kurz dargestellt. Im Dossier 5S 2002 784 meldete sich die Beschwerdeführerin direkt nach der Vollendung der Praktika bei der Arbeitslosenversicherung und war bereit eine Stelle zu 50% anzunehmen. Der Prüfungszeitpunkt ergibt sich nicht aus dem Urteil. Im Dossier 5S 2005 220 beendete die Beschwerdeführerin ihre Praktika Ende August 2004 und meldete sich per 7. Januar 2005 bei der Arbeitslosenversicherung an, ebenfalls für ein Pensum von 50%. Sie war bereits für die Prüfungssession Mai 2005 eingeschrieben und war nicht gewillt die Prüfungen zu verschieben. Das Gericht hielt fest, die schriftlichen Prüfungen (während drei Wochen eine Prüfung pro Woche) würden kein Hindernisgrund für die Annahme einer Teilzeitstelle darstellen. Im Dossier 605 2010 9 schliesslich meldete sich die Beschwerdeführerin ebenfalls direkt am Ende der Praktika bei der Arbeitslosenversicherung und suchte eine Vollzeitstelle. Sie wollte sich während den Wochenenden für die Prüfungen vorbereiten und sei auch bereit, diese bis maximal Oktober 2012 zu verschieben. In all diesen Fällen wurde die Vermittlungsfähigkeit jeweils bejaht. Der hier streitige Fall ist vergleichbar mit den soeben dargestellten, weshalb für das Gericht kein Grund ersichtlich ist, von seiner bisherigen Rechtsprechung abzuweichen. Auch wenn gemäss den vom AMA beim Amt für Justiz eingeholten Informationen normalerweise von einer Prüfungsvorbereitungszeit von sechs Monaten im Vollpensum ausgegangen wird, so heisst dies nicht, dass nicht ebenso eine andere Organisation der Prüfungsvorbereitung möglich ist. Zumal ein Teil der Vorbereitung durchaus bereits während den Anwaltspraktika sowie zwischen den Prüfungen vor-

Kantonsgericht KG Seite 7 von 8 genommen werden kann, wie es die Beschwerdeführerin zu Recht festhält. Zudem ist von Bedeutung, dass die Beschwerdeführerin von Beginn an ihren Willen bekundet hat, allenfalls ihre Prüfungen zu Gunsten eines potentiellen Arbeitgebers zu verschieben. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass an dieser Aussage kein Zweifel besteht, da die Beschwerdeführerin auch keine Frist zu befolgen hat, bis zu derer die Anwaltsprüfungen nach absolvierten Praktika abgelegt werden müssten. Damit kann nicht gesagt werden, die Erledigung der Prüfungen habe für sie Vorrang gehabt. Einmal mehr ist das AMA darauf hinzuweisen, dass der vorliegende Fall eben gerade nicht mit demjenigen von Studenten verglichen werden kann. So verhindert die Prüfungsvorbereitung nicht, sich in einem Teilzeitpensum – wie es hier der Fall ist – einem Arbeitgeber zur Verfügung zu stellen. Zudem kommt eine Teilzeitstelle als Jurist nicht einer simplen Temporärstelle gleich, da sie ebenfalls nach Erlangung des Anwaltspatents weiter geführt werden kann. Zudem ist die streitige Angelegenheit auch nicht mit dem vom Bundesgericht im vom AMA erwähnten Urteil 8C_431/2012 zu vergleichen, weil in jenem Fall die versicherte Person eine Vollzeitstelle suchte.

E. 5

Zusammenfassend ist die Vermittlungsfähigkeit der Beschwerdeführerin ab dem 1. September 2013 zu bejahen. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Einspracheentscheid vom

3. April 2014 aufgehoben. Die Sache wird an das AMA zurückgewiesen, damit dieses die übrigen Voraussetzungen für die Arbeitslosenentschädigung prüft. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt sich die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung sowie die Einvernahme der versicherten Person aus dem Dossier 605 2010 9, wie von der Beschwerdeführerin beantragt. Gemäss dem hier zur Anwendung kommenden Prinzip der Kostenlosigkeit des Verfahrens werden keine Gerichtskosten erhoben. Insofern die Beschwerdeführerin mit ihren Anträgen obsiegt, hat sie Anspruch auf eine Parteientschädigung. Diese ist entsprechend Art. 11 Abs. 3 Bst. c des Tarifs vom 17. Dezember 1991 über die Verfahrenskosten und Entschädigungen in der Verwaltungsjustiz (SGF 150.12), des getätigten notwendigen Aufwandes, der Komplexität der Angelegenheit auf CHF 1'900.- festzusetzen, wobei dieser Betrag Honorar und Auslagen ihres Rechtsvertreters umfasst. Zu diesem Betrag kommt die Mehrwertsteuer in der Höhe von CHF 152.- (8% von CHF 1'900.-) hinzu. Der Totalbetrag von CHF 2'052.- geht zu Lasten des AMA.

Kantonsgericht KG Seite 8 von 8 Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde von A. _____ wird gutgeheissen. Der Einspracheentscheid vom 3. April 2014 wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Prüfung der übrigen Voraussetzungen für die Arbeitslosenentschädigung an das Amt für den Arbeitsmarkt, Freiburg, zurückgewiesen. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. A. _____ wird zu Lasten des Amtes für den Arbeitsmarkt, Freiburg, für das vorliegende Verfahren eine Parteientschädigung für Honorar und Auslagen (CHF 1'900.-) des Rechtsvertreters, zuzüglich der Mehrwertsteuer von CHF 152.- und damit insgesamt CHF 2'052.- zugesprochen. IV. 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, 26. Januar 2016/bsc
Präsidentin Gerichtsschreiber-Berichterstatter

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