

# GR\_GERICHTE S 2023 122 vom 17. Oktober 2024

GR Gerichte, 2024-10-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_S 2023 122](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2023_122)

FR: GR\_GERICHTE S 2023 122 du 17 octobre 2024

IT: GR\_GERICHTE S 2023 122 del 17 ottobre 2024

## Regeste

Einstellung in der Anspruchsberechtigung | Arbeitslosenversicherung

## Erwägungen

### E. 1

A.\_\_\_\_\_, Jahrgang 1968, arbeitete zuletzt seit dem 1. August 2021 als Sicherheitsangestellter bei der B.\_\_\_\_\_ AG. Letztere kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 22. April 2023 unter Einhaltung der Kündigungsfrist per 23. Juli 2023 ordentlich. Gleichentags fand ein Mitarbeitergespräch statt, in dessen Rahmen A.\_\_\_\_\_ mit diversen Verfehlungen konfrontiert wurde.

### E. 2

Am 26. Juli 2023 meldete A.\_\_\_\_\_ einen Anspruch auf Arbeitslosenversicherungstaggeld im Umfang von 100 % ab dem 1. August 2023 an.

#### E. 2.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, der Beschwerdegegner habe ihm eine Frist zur Stellungnahme eingeräumt, diese jedoch nicht abgewartet und ohne Berücksichtigung der Stellungnahme entschieden und ihm damit das rechtliche Gehör verweigert.

#### E. 2.2

Dem entgegnet der Beschwerdegegner, dass die geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs im Einspracheverfahren geheilt worden sei.

#### E. 2.3

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich bereits aus der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101). Der durch Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistete Anspruch auf

- 6 - rechtliches Gehör dient einerseits der Sachaufklärung und garantiert andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien im Verfahren, soweit dies Einfluss auf ihre Rechtsstellung haben kann. Die Gehörsgarantie ist somit ein verfassungsmässig geschütztes Individualrecht, hat also den Charakter eines selbständigen Grundrechts (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 1001 und 1003). Der Anspruch auf rechtliches Gehör als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht verlangt namentlich, dass die Behörde die Vorbringen der vom Entscheid in ihrer Rechtsstellung betroffenen Person auch tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und - soweit entscheidrelevant - in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Die Behörde hat die Pflicht, die Argumente und Verfahrensanhänge der Partei entgegenzunehmen und zu beurteilen. Das Recht, angehört zu werden, ist formeller

Natur. Die Verletzung des Gehörsanspruchs führt, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst, zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 132 V 387 E.5.1). Nach der Rechtsprechung kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise 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 und dem Beschwerdeführer daraus kein Nachteil erwächst. Eine Heilung ist aber immer dann ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte handelt; zudem soll sie die Ausnahme bleiben (vgl. BGE 126 I 68 E.2 mit Hinweisen; PVG 2008 Nr. 1). Verfügungen oder Entscheide, die unter Missachtung des rechtlichen Gehörs ergangen sind, sind daher grundsätzlich aufzuheben und zur Durchführung eines ordnungsgemässen Verwaltungsverfahrens an die Verwaltungsbehörden zurückzuweisen (statt vieler: PVG 2011 Nr. 31). Nach der Rechtsprechung kann allerdings selbst bei einer

- 7 - schwerwiegenden Verletzung des Gehörs von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung abgesehen werden, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. BGE 137 I 195 E.2.3.2; vgl. Urteile des Bundesgerichts 9C\_343/2022 vom 8. März 2023 E.3.3, 8C\_541/2021 vom 18. Mai 2022 E.2.1).

#### **E. 2.4**

Vorliegend hat der Beschwerdegegner das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers bereits bei Erlass der Verfügung vom 15. September 2023 verletzt. Mit Schreiben vom 4. September 2023 hat der Beschwerdegegner den Beschwerdeführer zur Stellungnahme aufgefordert. Ohne die selbst gesetzte Frist bis 19. September 2023 abzuwarten hat der Beschwerdegegner die Verfügung bereits am

#### **E. 2.5**

Eine Heilung der Gehörsverletzung erscheint vorliegend als sachgerecht. Das angerufene Gericht verfügt über eine volle Kognition (vgl. KIESER, ATSG-Kommentar, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 61 Rz. 106 mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 9C\_363/2009 vom 18. März 2010 E.3.3) und der Beschwerdeführer konnte seinen Standpunkt im Rahmen des durchgeführten Schriftenwechsels in das Verfahren einbringen. Insofern erwies sich eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz als formalistischer Leerlauf und würde zu unnötigen Verzögerungen führen. Die geheilte Gehörsverletzung ist jedoch bei den Kostenfolgen zu berücksichtigen.

- 8 - 3. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer infolge selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit zu Recht für die Dauer von 31 Tagen in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde.

### **E. 3**

Mit Schreiben vom

#### **E. 3.1**

Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG ist der Versicherte in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn er durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIG konkretisiert Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG auf Verordnungsstufe und legt fest, dass die

Arbeitslosigkeit insbesondere dann als selbstverschuldet gilt, wenn der Versicherte durch sein Verhalten, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat.

### **E. 3.2**

Für den Erlass einer Einstellungsverfügung muss der Sachverhalt grundsätzlich mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausgewiesen sein. Ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, wonach die Verwaltung oder das Gericht im Zweifelsfalle zu Gunsten der versicherten Person zu entscheiden hätte, besteht nicht. Einzig beim Einstellungsgrund von Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV muss das der versicherten Person zur Last gelegte Verhalten, welches dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat, klar feststehen (Weisung AVIG ALE [AVIG-Praxis ALE], herausgegeben vom Staatssekretariat für Wirtschaft [SECO], Stand 1. Juli 2023, Rz. D20). Bei einer fristgerechten Kündigung der versicherten Person aufgrund ihres Verhaltens, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, können Vorwarnungen des Arbeitgebers zu einer Verschärfung der Sanktion führen. Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung an sich ist aber auch ohne Vorwarnung rechtskonform (AVIG-Praxis ALE Rz. D75.1.B).

### **E. 3.3**

Eine durch den Versicherten verschuldete Kündigung des Arbeitgebers darf nur bei nachgewiesenem Vorsatz des Versicherten zu einer

- 9 - Einstellung in der Anspruchsberechtigung führen. Dabei genügt jedoch Eventualvorsatz, welcher anzunehmen ist, wenn die betroffene Person vorhersehen kann oder damit rechnen muss, dass ihr Verhalten zu einer Kündigung durch den Arbeitgeber führt (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] S 18 83 vom 12. Juli 2019 E.2.3 m.H. auf NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, Meyer [Hrsg.], 3. Aufl., Basel/Genf/München 2016, S. 2512 Rz. 831; vgl. auch AVIG-Praxis ALE, Rz. D16 ff.), d.h. wenn der Versicherte im Zeitpunkt seiner Handlung zumindest für möglich hält und in Kauf nimmt, dass sein Verhalten eine Kündigung zur Folge haben wird. Ein Selbstverschulden im Sinne der Arbeitslosenversicherung liegt dann vor, wenn und soweit der Eintritt der Arbeitslosigkeit nicht auf objektive Faktoren zurückzuführen ist, sondern in einem vermeidbaren Verhalten des Versicherten liegt bzw. wenn der Versicherte durch sein sonstiges Verhalten in oder ausserhalb des Betriebs dem Arbeitgeber berechtigten Anlass zur Kündigung gibt (AVIG-Praxis ALE Rz. D17). Dieses Verhalten muss beweismässig klar feststehen (BGE 112 V 242 E.1; AVIG-Praxis ALE Rz. D20), wobei Eventualvorsatz, wie genannt, genügt. Die Versionen der arbeitnehmenden Person und des Arbeitgebers müssen einander systematisch gegenübergestellt werden (AVIG-Praxis ALE Rz. D76). Bei Meinungsverschiedenheiten sind zusätzliche Abklärungen notwendig (AVIG-Praxis ALE Rz. D5 ff.). Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG setzt keine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen gemäss Art. 337 OR voraus. Es genügt, dass das allgemeine Verhalten der versicherten Person Anlass zur Kündigung gegeben hat; Beanstandungen in beruflicher Hinsicht müssen nicht vorgelegen haben (BGE 112 V 242 E.1; AVIG-Praxis ALE Rz. D21). Mithin gehören dazu auch charakterliche Eigenschaften im

- 10 - weiteren Sinne, die den Arbeitnehmer für den Betrieb als untragbar erscheinen lassen (Urteil des Bundesgerichts C\_277/06 vom 3. April 2007 E.2 m.H. auf BGE 112 V 242).

### **E. 3.3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Beschwerdegegner hätte sich aufgrund der detaillierten beschwerdeführerischen Bestreitungen des vom Arbeitgeber dargestellten Sachverhalts veranlasst sehen müssen, weitere Abklärungen zu tätigen. Dies sei jedoch nicht erfolgt, womit der Beschwerdegegner den Untersuchungsgrundsatz nicht beachtet habe. Dieser Grundsatz sei zudem auch dadurch nicht respektiert worden, dass der Beschwerdegegner die konträren Darstellungen der Parteien zu den einzelnen Vorwürfen nicht überprüft bzw. der Argumentation des Beschwerdeführers nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt habe.

### **E. 3.3.2**

Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen 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 und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen. Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Sozialversicherungsgerichts (oder der verfügenden Verwaltungsstelle) ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine

- 11 - Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 144 V 427 E.3.2 mit Hinweis auf BGE 138 V 218 E.6).

### **E. 3.3.3**

Der Beschwerdegegner hat es vorliegend unterlassen, die rechtsgenüglichen Abklärungen im Rahmen des Einspracheverfahrens, welches den Abschluss des Verwaltungsverfahrens bildet, vorzunehmen. Dazu wäre er aufgrund des Untersuchungsgrundsatzes verpflichtet gewesen (AVIG-Praxis ALE Rz. D6 f.). Infolge dieser Unterlassung hat das streitberufene Gericht die Stellungnahme der ehemaligen Arbeitgeberin eingeholt (Gerichtsakte E1).

### **E. 3.4**

Am 22. April 2023 eröffnete die B. \_\_\_\_\_ AG dem Beschwerdeführer die Kündigung auf den 23. Juli 2023 und stellte ihn mit sofortiger Wirkung von seinen Arbeitspflichten frei (nachfolgend: Arbeitgeberin-Stellungnahme; Gerichtsakte E1). Der Beschwerdeführer bestreitet, vor der Kündigung von der Arbeitgeberin schriftlich oder mündlich abgemahnt worden zu sein. Zudem bestreitet er, (eventual-)vorsätzlich seine Arbeitslosigkeit

verschuldet zu haben.

### **E. 3.5**

Nach dem Gesagten ist somit zu prüfen, ob der Beschwerdeführer seine Arbeitslosigkeit nachweislich vorsätzlich bzw. eventualvorsätzlich – nicht aber bloss fahrlässig – verschuldet hat.

#### **E. 3.5.1**

Eventualvorsatz ist anzunehmen, wenn der Versicherte im Zeitpunkt seiner Handlung zumindest für möglich hält und in Kauf nimmt, dass sein

- 12 - Verhalten eine Kündigung zur Folge haben wird (vgl. hiervor Erwägung 3.3). Die Argumentation des Beschwerdeführers überzeugt vorliegend nicht. Angesichts der Aktenlage, inklusive Arbeitgeberin-Stellungnahme, ist nicht schlüssig, dass der Beschwerdeführer am 22. April 2023, wie er dartut, "geradezu überrascht" gewesen sein soll, als er die Vorwürfe hörte. Er selbst tat am 13. Januar 2023 gegenüber der Eidgenössischen Spielbankenkommission (ESBK) kund, dass ihm der Posten als Chiefsecurity aufgezwungen worden sei (Beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 13). Daraus lässt sich eine Unzufriedenheit und Angespanntheit des Beschwerdeführers in Bezug auf seine Erwerbstätigkeit bei seiner ehemaligen Arbeitgeberin ableiten, die nachvollziehbarerweise zu Besprechungen mit dem Vorgesetzten geführt haben (Gerichtsakte E1). Zudem bestreitet er diverse Vorwürfe nicht oder nur unsubstanziiert. So bestreitet er nicht, die Dienstzeiten ohne Rücksprache mit den Vorgesetzten angepasst zu haben. Er bestreitet jedoch, dass es sich dabei um Arbeitszeitbetrug handeln soll, und macht sinngemäss geltend, dass kein Eventualvorsatz gegeben sei, weil er nicht eine Kündigung in Kauf genommen habe. Er rechtfertigt sich damit, dass er als Chief Security für sehr vieles verantwortlich gewesen sei, wobei ihn niemand unterstützt habe. Er hätte sich alles selbst aneignen müssen, weshalb er ab und zu eine halbe Stunde früher zur Arbeit gekommen sei (Beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 9). Daneben bestreitet er zwar die vorsätzliche Schädigung von Arbeitsmaterial, gesteht jedoch das (kurze) Schütteln des Bildschirms ein, welcher daraufhin nicht mehr funktioniert habe (vgl. Ziff. 10 der Beschwerde). Der Beschwerdeführer bestreitet darüber hinaus nicht, die Alarmliste eigenmächtig angepasst zu haben. Es habe sich dabei jedoch nicht um eine irrationale Entscheidung gehandelt (vgl. Ziff. 10 der Beschwerde). Ebenfalls nicht bestritten hat der Beschwerdeführer die eigenmächtige Beschaffung neuer Funkgeräte, die Verletzung der Treuepflicht durch negative Äusserungen gegenüber der

- 13 - ESBK betreffend Arbeitsverhältnis sowie die Hinderung unterstellter Mitarbeitenden an der Erfüllung ihrer sicherheitsrelevanten Aufgaben. Letzteres rechtfertigt der Beschwerdeführer damit, dass der Bereichsleiter dem Surveillance den Auftrag erteilt habe, die Mitarbeitenden mittels Kamera zu überwachen, womit er jedoch ein Problem habe. Es gelingt dem Beschwerdeführer nicht, substanziiert zu begründen und zu belegen, weshalb die Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit unrechtmässig sein soll. So war der Beschwerdeführer gemäss Arbeitsvertrag in einem 100% - Pensum mit einer wöchentlichen Sollarbeitszeit von 43 Stunden angestellt (Bf-act. 4, Bg-act. 5). In seiner Position hätte dem Beschwerdeführer klar sein müssen, dass diese Arbeitszeit nicht eigenmächtig angepasst werden darf und Mehrarbeit durch den Arbeitgeber genehmigt werden muss. Auch, dass mit technischen Geräten sorgsam umgegangen werden muss und diese andernfalls Schaden nehmen können, musste dem

Beschwerdeführer bekannt sein. Mit der Hinderung eines unterstellten Mitarbeitenden bei der Ausführung der Aufgaben sowie der Überholung der Arbeitsanweisungen des direkten Vorgesetzten hat der Beschwerdeführer dem Arbeitgeber zudem genauso Anlass zur Kündigung gegeben, wie mit der Verletzung der Treuepflicht durch negative Äusserungen gegenüber der ESBK. Beweismittel dafür, dass er mit seinem Verhalten eine Kündigung nicht zumindest in Kauf genommen hätte, sind vom Beschwerdeführer nicht angeboten worden und nicht ersichtlich.

### **E. 3.5.2**

Demgegenüber kann auf die zutreffenden Ausführungen des Beschwerdegegners im angefochtenen Entscheid vom 16. Oktober 2023 (Bf-act. 1 E.2) bzw. auf seine Stellungnahme vom 4. Dezember 2023 (Gerichtsakte A2) verwiesen werden. Diese beschreiben verschiedene Verletzungen der arbeitsrechtlichen Pflichten durch den

- 14 - Beschwerdeführer. Nach Aktenlage mitsamt der Arbeitgeberin- Stellungnahme steht schlüssig fest, dass der Vorgesetzte, C.\_\_\_\_\_, ab Mitte Januar 2023 bis im März 2023 mehrfach mit dem Beschwerdeführer das Gespräch suchte, ihn auf Fehlhandlungen aufmerksam machte und ihn zum Einhalten von Prozessen und zu einem freundlichen Umgang anhielt. Gemäss der Arbeitgeberin-Stellungnahme wies der Vorgesetzte, C.\_\_\_\_\_, den Beschwerdeführer Mitte Januar 2023 darauf hin, dass es im Ermessen des Shiftmanagers liege, ob das Casino um zwei oder drei Uhr nachts geschlossen werde und die Gäste stets freundlich auf die bevorstehende Schliessung hinzuweisen seien und nicht rausgeworfen werden sollten. In ähnlichen Gesprächen im Februar und März 2023 wurde der Beschwerdeführer wiederholt darauf aufmerksam gemacht, dass Prozessabweichungen zu dokumentieren und dem Shiftmanager zu rapportieren seien, dass die Kontaktaufnahme zwischen ihm und den Dealern bzw. zwischen ihm und der ESBK nicht zu seinem Zuständigkeitsgebiet gehörten und dass er sich bei angeblichen entdeckten Vertuschungen in erster Linie an den internen Whistleblowing- Beauftragten zu wenden habe und er bei Nichteinhaltung des Whistleblowing-Prozesses und ohne vorgängige Einwilligung der Geschäftsleitung entsprechend nicht befugt sei, interne Dokumente zu veröffentlichen (Gerichtsakte E1). Diese Darstellung ist nachvollziehbar und überzeugend und es stehen ihr keinerlei fundierten Vorbringen gegenüber. Es gelingt dem Beschwerdeführer nicht, mittels substantzierter Begründung und Beweisen den vorgenannten, überwiegend wahrscheinlichen Nachweis, dass der Beschwerdeführer der Arbeitgeberin Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat, umzustossen oder nur schon Zweifel daran zu schüren. Beweismittel dafür, dass er mit seinem Verhalten nicht eine Kündigung in Kauf genommen hätte, sind vom Beschwerdeführer nicht angeboten worden und nicht ersichtlich. Die Vorbringen des Beschwerdeführers sind damit

- 15 - reine Schutzbehauptungen, aus denen er nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Der Beschwerdegegner kommt dabei zum für das streitberufene Gericht zutreffenden Schluss, dass der Beschwerdeführer damit die Kündigung zumindest eventualvorsätzlich in Kauf genommen hat, weshalb die Einstellung in der Anspruchsberechtigung die zwingende Rechtsfolge ist. Der Beschwerdeführer wurde demnach durch sein eigenes Verschulden arbeitslos, wodurch er in der Anspruchsberechtigung einzustellen ist (Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG). Sowohl das eigenmächtige Anpassen der Dienstzeiten, das Beschädigen von Arbeitsmaterial, das Überholen von Vorgesetzten, die Verletzung der Treuepflicht durch negative Äusserungen gegenüber der ESBK betreffend Arbeitsverhältnis, das Treffen von irrationalen Entscheidungen als auch die Hinderung von unterstellten Mitarbeitenden bei

der Ausführung der Aufgaben müssen als Verletzungen der arbeitsvertraglichen Pflichten qualifiziert werden, womit der Beschwerdeführer zumindest eventualvorsätzlich zu seiner Entlassung und Arbeitslosigkeit beigetragen hat, und die der Arbeitgeberin Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben haben (Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV). Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG ist damit zu Recht erfolgt. 4. Damit bleibt zu prüfen, ob die Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung von 31 Tagen rechtmässig ist.

#### **E. 4**

Ohne die Stellungnahme abzuwarten, stellte das Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit Graubünden (nachfolgend: KIGA) mit Verfügung vom 15. September 2023 A.\_\_\_\_\_ für 31 Tage in der Anspruchsberechtigung ein. Zur Begründung führte es an, der Versicherte hätte durch sein Verhalten dem Arbeitgeber Anlass zur Kündigung gegeben und somit seine Arbeitslosigkeit selbst verschuldet. Das Amt behandelte die fristgemäss eingereichte Stellungnahme von A.\_\_\_\_\_ vom 19. September 2023 als Einsprache. Das KIGA wies diese mit Einspracheentscheid vom 16. Oktober 2023 ab.

#### **E. 4.1**

Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 AVIG) und beträgt 1 bis 15 Tage bei leichtem, 16 bis 30 Tage bei mittelschwerem und 31 bis 60 Tage bei schwerem Verschulden (Art. 45 Abs. 3 AVIV). Da es sich bei der Einstellungsdauer typischerweise um einen Ermessensentscheid handelt, bei dem den Verfügungsinstanzen ein grosser Ermessensspielraum zusteht, ist für das Verwaltungsgericht bei der Beurteilung der Einstellungsdauer Zurückhaltung geboten. Es darf sein Ermessen nicht ohne triftige Gründe an die Stelle desjenigen der

- 16 - Verwaltung setzen, sondern muss sich bei der Korrektur auf Gegebenheiten abstützen können, welche eine abweichende Ermessensausübung als naheliegender erscheinen lassen (vgl. etwa BGE 137 V 71 E.5.2; Urteil des Bundesgerichts 8C\_712/2020 vom 21. Juli 2021 E.4.4; VGU S 22 21 vom 30. August 2022 E.3.1).

#### **E. 4.2**

Gemäss dem in der AVIG-Praxis ALE (Rz. D75.1.B) enthaltenen Einstellraster ist vorgesehen, eine fristgerechte Kündigung des Versicherten mit einem unbefristeten Arbeitsvertrag aufgrund seines Verhaltens, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Bereich des leichten bis schweren Verschuldens zuzuordnen. Vorwarnungen des Arbeitgebers können zu einer Verschärfung der Sanktion führen; deren Anzahl, die Abstände dazwischen, die Gründe und die zeitliche Nähe der letzten Vorwarnung zur Kündigung sind zu berücksichtigende Faktoren. Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG und Art. 30 Abs. 2 AVIG i.V.m. Art. 44 AVIV und Art. 45 AVIV für 31 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Die Vorinstanz qualifiziert das Verschulden des Beschwerdeführers damit als schwer, denn bei schwerem Verschulden beträgt der Sanktionsrahmen gemäss Art. 45 Abs. 3 lit. c AVIV 31 bis 60 Einstelltage. Begründend führt sie aus, dass bereits vor der Kündigung am 22. April 2023 ab Mitte Januar 2023 bis im März 2023 mehrfach mit dem Beschwerdeführer das Gespräch gesucht worden sei. Der Beschwerdeführer äusserte sich indessen nicht konkret zu der Festlegung der Anzahl Einstelltage. Gestützt auf AVIG-Praxis ALE D75.1.B (Verschulden L-S) und den vorgenannten Ermessensspielraum des Beschwerdegegners ist dies jedenfalls nicht zu

beanstanden. Die verfügte Einstelldauer von 31 Einstelltagen stellt das Mindestmass bei schwerem Verschulden dar (Art. 45 Abs. 3 lit. c AVIV), was innerhalb des Ermessens liegt und unter Würdigung des gesamten Verhaltens und des

- 17 - Umstands, dass der Beschwerdeführer mehrfach auf sein Fehlverhalten hingewiesen worden ist, standhält (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_476/2018 vom 31. Oktober 2018 E.4.4). 5. Nach dem Gesagten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom

## **E. 5**

Gegen diesen Einspracheentscheid vom 16. Oktober 2023 erhob A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 7. November 2023 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden. Er beantragte die vollumfängliche Aufhebung des Einspracheentscheids vom 16. Oktober 2023 und den Verzicht auf die Einstellung in der

- 3 - Anspruchsberechtigung. Dies unter Entschädigungsfolge (inkl. MWST) zulasten des KIGA. Im Wesentlichen führt er an, er hätte sämtlichen Vorwürfen der ehemaligen Arbeitgeberin mehrfach widersprochen. Die Arbeitgeberin habe ihn vor der Kündigung weder mündlich noch schriftlich abgemahnt. Es sei ihm zudem nicht vorgeworfen worden, die vermeintlichen Verletzungen vorsätzlich oder mindestens eventualvorsätzlich begangen zu haben.

## **E. 6**

In seiner Stellungnahme vom 5. Dezember 2023 (Datum Posteingang) beantragte das KIGA (nachfolgend: Beschwerdegegner) die Abweisung der Beschwerde. Begründend machte der Beschwerdegegner dabei geltend, es sei erstellt, dass der Beschwerdeführer seine arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt habe. Das Fehlen einer vorgängigen Verwarnung vermöge den Eventualvorsatz des Beschwerdeführers nicht aufzuheben. Dass etwa die Beschädigung von Firmeneigentum und respektloses Verhalten gegenüber Mitarbeitenden von der Arbeitgeberin nicht toleriert werden und zu einer Kündigung führen könnten, verstehe sich von selbst. Der Beschwerdeführer habe zweifellos schuldhaft zu seiner Kündigung Anlass gegeben. Die geltend gemachte Gehörsverletzung sei im Einspracheverfahren geheilt worden.

### **E. 6.1**

Gemäss Art. 61 lit. fbis ATSG ist das kantonale Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist. Sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht bei solchen Streitigkeiten vor, so kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen. Da das AVIG keine Kostenpflicht statuiert und weder Mutwilligkeit noch Leichtsinns von Seiten des materiell unterliegenden Beschwerdeführers vorliegt, sind keine Kosten aufzuerlegen. 6.2.1. Dem obsiegenden Beschwerdegegner steht nach Art. 61 lit. g ATSG kein Anspruch auf Ersatz der Parteikosten zu. Im Rahmen von Art. 61 lit. g ATSG gilt aber das Verursacherprinzip, das auch eine Parteientschädigung zu Lasten des obsiegenden Versicherungsträgers begründen kann. Dieser allgemeine Rechtsgrundsatz, wonach jene Partei für die Kosten des Verfahrens aufzukommen hat, welche es verursacht hat, gelangt auch bei der Verletzung des rechtlichen Gehörs zur Anwendung (Urteil des Bundesgerichts 8C\_672/2020 vom 15. April 2021 E.5.2 m.w.H.). Ausnahmsweise rechtfertigt sich somit die Auferlegung eines

Parteikostenersatzes zu Lasten des Beschwerdegegners zu Gunsten des Beschwerdeführers. Der Beschwerdegegner verletzte

- 18 - vorliegend bereits beim Erlass der Verfügung das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers, indem er dem Beschwerdeführer zwar eine Frist bis am 19. September 2023 zur Stellungnahme eingeräumt hatte, diese jedoch nicht abwartete und noch vor Ablauf der Frist die Verfügung am 15. September 2023 erliess. Sodann erliess er den Einspracheentscheid, ohne die rechtsgenügenden Abklärungen im Rahmen des Einspracheverfahrens, welches den Abschluss des Verwaltungsverfahrens bildet, vorzunehmen. Dazu wäre er aufgrund des Untersuchungsgrundsatzes jedoch verpflichtet gewesen (AVIG Praxis ALE Rzn. D6 f. und D76). 6.2.2. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers macht mit Honorarnote vom 6. Mai 2024 einen Parteikostenersatz von CHF 2'207.85 bei einem Aufwand von 7.65 Stunden à CHF 260.-- (Honorarvereinbarung liegt vor: Bf-act. 2) geltend, welcher vertretbar ist. Vorliegend erscheint eine Parteientschädigung in Höhe eines Drittels, d.h. CHF 735.95 (inkl. Barauslagen und MWST), zu Lasten des Beschwerdegegners und zu Gunsten des Beschwerdeführers angemessen. III. Demnach erkennt das Gericht:

#### **E. 7**

Die Instruktionsrichterin verlangte mit Schreiben vom 18. Januar 2024, 6. Februar 2024 bzw. 21. Februar 2024 von der ehemaligen Arbeitgeberin des Beschwerdeführers eine schriftliche Stellungnahme und Akten ein (Gerichtsakten D5, D6 und D7).

#### **E. 8**

Am 5. März 2024 (Datum Poststempel) erstattete die ehemalige Arbeitgeberin des Beschwerdeführers ihre Stellungnahme unter zusätzlicher Einreichung von Beilagen.

- 4 -

#### **E. 9**

Replizierend hielt der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 21. März 2024 an seinem Standpunkt fest und machte weitere Ausführungen.

#### **E. 10**

Mit Eingabe vom 12. April 2024 (Datum Posteingang) hielt der Beschwerdegegner an seinem Standpunkt fest und machte weitere Ausführungen. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und im angefochtenen Entscheid sowie auf die im Recht liegenden Beweismittel wird, soweit rechtserheblich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen den Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 16. Oktober 2023. Gegen Einspracheentscheide aus dem Bereich Arbeitslosenversicherung kann gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG; SR 837.0) i.V.m. Art. 56 und 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht eingereicht werden. Örtlich zuständig ist gemäss Art. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsverordnung, AVIV; SR 837.02) für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen (Einspracheentscheide) einer kantonalen Amtsstelle das Versicherungsgericht desselben Kantons. Da der angefochtene Einspracheentscheid vom

Beschwerdegegner als kantonale Amtsstelle im Sinne von Art. 85 AVIG erlassen wurde, erweist sich demzufolge das

- 5 - angerufene Gericht als örtlich zuständig (vgl. Art. 1 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung [EGzAVG/AVIG; BR 545.100] i.V.m. Art. 1 der Verordnung zum Einführungsgesetz zur Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung [VOzEGzAVG/AVIG; BR 545.270]). Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden ergibt sich aus Art. 57 ATSG i.V.m. Art. 49 Abs. 2 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100). Die Beurteilung der vorliegenden Streitsache fällt somit in die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Als Adressat des Einspracheentscheids ist der Beschwerdeführer überdies berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an dessen gerichtlicher Überprüfung auf (vgl. Art. 59 ATSG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist demnach einzutreten (Art. 60 und Art. 61 ATSG). 2. Vorab gilt es, die in formeller Hinsicht vom Beschwerdeführer geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs zu prüfen.

#### **E. 15**

September 2023 erlassen und damit das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt.

#### **E. 16**

Oktober 2023 sowohl in der Einstellung in der Anspruchsberechtigung als solcher als auch bezüglich der Höhe der verfügbaren Einstelldauer nicht zu beanstanden, weshalb die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen ist.

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