

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/67 vom 6. Mai 2010

Sg Versicherungsgericht, 2010-05-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2009_67

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/67 du 6 mai 2010

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/67 del 6 maggio 2010

Regeste

Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG. Eine in Form einer missbräuchlichen Änderungskündigung angebotene neue Anstellung ist unzumutbar, eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung bei Nichtannahme daher unzulässig (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 6. Mai 2010, AVI 2009/67).

Erwägungen

E. 1

Im Rahmen der in Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) verankerten Schadenminderungspflicht muss eine versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere ist sie verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb ihres bisherigen Berufs. Dabei hat sie alle sich bietenden und zumutbaren Möglichkeiten voll auszuschöpfen (vgl. Gerhard Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], Bd. I, Bern/Stuttgart 1987, Art. 17 N 12). Als Folge davon ist eine versicherte Person nach Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG unter anderem dann in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie die Kontrollvorschriften oder die Weisungen der zuständigen Amtsstelle nicht befolgt, namentlich eine zumutbare Arbeit nicht annimmt oder eine arbeitsmarktliche Massnahme ohne entschuldbaren Grund nicht antritt, abbricht oder deren Durchführung oder Zweck durch sein Verhalten beeinträchtigt oder verunmöglicht. Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG erfasst demnach in der seit 1. Juli 2003 gültigen Fassung auch die Nichtannahme einer selbst gefundenen oder durch Dritte vermittelten resp. angebotenen zumutbaren Arbeitsstelle (vgl. dazu die Botschaft des Bundesrates, BBl 2001 2285; ebenso Urteil des Bundesgerichts vom 22. Februar 2007, C 17/07, E. 2.2). Im vorliegenden Fall lehnte der Beschwerdeführer unbestrittenermassen die ihm von seiner ehemaligen Arbeitgeberin im Rahmen der mit Schreiben vom 27. November 2008 ausgesprochenen Änderungskündigung angebotene Arbeitsstelle ab. Ob im konkreten Fall ein einstellungswürdiges Fehlverhalten des Beschwerdeführers vorliegt, ist demnach davon abhängig, ob es ihm zumutbar gewesen wäre, die abgelehnte Vertragsofferte zu akzeptieren.

E. 2.1

Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung sind Änderungskündigungen an sich nicht missbräuchlich und es ist grundsätzlich zulässig, den mit einer Kündigung erzeugten Druck zu verwenden, um eine Vertragsänderung zu erwirken (BGE 123 III 246 E. 3b). Wird hingegen die ordentliche Kündigungsfrist bis zum Inkrafttreten der Änderungen nicht

eingehalten, so ist die Änderungskündigung missbräuchlich, da der Arbeitnehmer – Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung vorbehalten – einen Anspruch auf unveränderte Arbeitsbedingungen bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist hat (Manfred Rehbindler, Schweizerisches Arbeitsrecht, Bern 2002, S. 151 Rz 313; vgl. BGE 123 III 246 E. 4a; Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 3. Juni 2005, AVI 2005/10, E. 2). Dies gilt unabhängig davon, ob die Kündigung zusammen mit der Änderungsanfrage oder erst nach deren Ablehnung ausgesprochen worden ist (Thomas Geiser, Die Änderungskündigung im schweizerischen Arbeitsrecht, in: AJP 1/99, S. 65).

E. 2.2

Der ursprüngliche Arbeitsvertrag vom 12. Oktober 2006 bezeichnet neben dem Personalhandbuch auch die ergänzenden arbeitsvertraglichen Bestimmungen als integrierenden Vertragsbestandteil (act. G 3.1/C14). Nähere Ausführungen zur Kündigungsfrist finden sich denn auch im Reglement "Allgemeine Arbeitsvertragliche Bestimmungen der A.____" (nachfolgend: Reglement). Dessen Ziff. 7.2 legte für das erste Anstellungsjahr eine Kündigungsfrist von einem Monat, ab dem zweiten Anstellungsjahr eine solche von drei Monaten fest (act. G 3.1/C15). Letzteres galt auch für den Beschwerdeführer, befand er sich doch im Zeitpunkt der Kündigung bereits im zweiten Anstellungsjahr. Dessen ungeachtet kündigte die A.____ das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 27. November 2008 per 31. Dezember 2008 und bestand nach den glaubwürdigen Angaben des Beschwerdeführers und seines Rechtsvertreters auf dem Inkrafttreten des modifizierten Arbeitsvertrages per 1. Januar 2009. Im Lichte der obigen Erwägungen ist dieses Vorgehen der A.____ als missbräuchlich zu qualifizieren. Dem Beschwerdeführer kann es daher einstellungsrechtlich nicht als Verschulden angelastet werden, wenn er sich weigerte, die Vertragsänderung zu akzeptieren; die Annahme der neuen Stelle war unter diesen Umständen unzumutbar. Ob die in Art. 16 Abs. 1 AVIG statuierte grundsätzliche Annahmepflicht bereits aufgrund von finanzieller Unzumutbarkeit der neuen Anstellung entfallen wäre, kann unter diesen Umständen offen bleiben.

E. 3

Nicht nachvollziehbar ist auch, inwiefern der Beschwerdeführer vorliegend auf Lohn- und Entschädigungsansprüche verzichtet haben soll. Im Beschwerdeverfahren unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer die Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist von drei Monaten mit Hilfe seines Rechtsanwaltes durchsetzte und ihm deshalb in dieser Hinsicht kein Vorwurf gemacht werden kann. Die Beschwerdegegnerin ist aber – soweit ersichtlich – der Ansicht, dass den Beschwerdeführer ein Verschulden treffe, weil er nicht auf einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses per Ende März 2009 beharrte, obwohl Ziff. 7.2 des Reglements lediglich eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses auf das Ende eines Kalendermonats vorsieht. Der Beschwerdeführer behauptet demgegenüber, mit der A.____ im Hinblick auf die am 27. November 2008 ausgesprochene Kündigung eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 28. Februar 2009 und kurzfristig eine befristete Verlängerung des Arbeitsverhältnisses vereinbart zu haben. Dass diese Behauptung den Tatsachen entspricht, wird bereits aus der von der A.____ eingereichten Arbeitgeberbescheinigung deutlich. Darin vermerkte die ehemalige Arbeitgeberin des Beschwerdeführers auf den Seiten 1 und 2 ursprünglich eine Dauer des Arbeitsverhältnisses bis 28. Februar 2009, strich dies aber nachträglich durch und bescheinigte den 13. März 2009 als letzten Arbeitstag (act. G 3.1/C16). Diese Korrektur lässt darauf schliessen, dass die A.____ die

Arbeitgeberbescheinigung bereits vor der einvernehmlichen Verlängerung des Arbeitsverhältnisses bis 13. März 2009 ausgefüllt hatte und dass daher ursprünglich tatsächlich eine Kündigung per 28. Februar 2009 ausgesprochen worden war.

E. 4.1

Damit ist die Beschwerde gutzuheissen und der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 24. Februar 2009 aufzuheben. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

E. 4.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der obsiegende Beschwerdeführer Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO (sGS 963.75) pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. Vorliegend erscheint eine Entschädigung von Fr. 3'000.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) als angemessen. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 24. Februar 2009 aufgehoben. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Die Beschwerdegegnerin bezahlt dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 3'000.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen).

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