

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2011/37 vom 6. November 2009**

Sg Versicherungsgericht, 2009-11-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_AVI\\_2011\\_37](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2011_37)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2011/37 du 6 novembre 2009

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2011/37 del 6 novembre 2009

## **Regeste**

Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG; Die schwierigen persönlichen Umstände des Beschwerdeführers sind bei der Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung verschuldensmindernd zu berücksichtigen. Die Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung wird von 23 auf 5 beziehungsweise auf 2 Tage reduziert (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 19. Januar 2012, AVI 2011/37).Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterinnen Christiane Gallati Schneider und Marie-Theres Rüegg Haltinner; a.o. Gerichtsschreiberin Beatrice RohnerEntscheid vom 19. Januar 2012in SachenA.\_\_\_\_,Beschwerdeführer,vertreten durch Regionales Beratungszentrum Rapperswil-Jona, Alte Jonastrasse 24, 8640 Rapperswil SG,gegenRAV Rapperswil-Jona, Neue Jonastrasse 59, Postfach, 8640 Rapperswil,Beschwerdegegner,vertreten durch Amt für Arbeit, Unterstrasse 22, 9001 St. Gallen,betreffendEinstellung in der Anspruchsberechtigung (Arbeitsbemühungen)Sachverhalt:

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 lit. f AVIG). Die arbeitslose Person ist vermittlungsfähig, wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AVIG). Nach Abs. 2 derselben Bestimmung gilt die körperlich oder geistig behinderte Person als vermittlungsfähig, wenn ihr bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage, unter Berücksichtigung ihrer Behinderung, auf dem Arbeitsmarkt eine zumutbare Arbeit vermittelt werden könnte. Art. 15 Abs. 3 AVIV präzisiert dies dahingehend, dass Vermittlungsfähigkeit bis zum Entscheid der anderen Versicherung angenommen wird, wenn die behinderte Person nicht offensichtlich vermittlungsunfähig ist und sich bei der IV oder einer anderen Versicherung angemeldet hat. Damit statuiert Art. 15 Abs. 3 AVIV - von Fällen offensichtlicher Vermittlungsunfähigkeit abgesehen - eine Vorleistungspflicht der Arbeitslosenversicherung (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, 2. Aufl., Basel 2007, Rz 283). 1.2 Vorliegend ist unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer zum Bezug von IV-Leistungen bei der IV-Stelle angemeldet hat (vgl. dazu act. G 3.1/B3; die IV-Stelle bezieht sich in diesem Schreiben ausdrücklich auf die Anmeldung vom 28. Juli 2009). Unbestritten ist ausserdem, dass die IV-Stelle am 2. März 2011 die abweisende Verfügung betreffend berufliche Massnahmen vom 17. Dezember 2010 widerrufen hat und dem Beschwerdeführer nach den notwendigen Abklärungen erneut eine beschwerdefähige Verfügung zustellen wird (act. G 3.1/B89 und act. G 1). Die Unia nahm entsprechend einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung auf

der Basis von 100% an (act. G 3.1/B68). Folglich ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Sinn von Art. 15 Abs. 3 AVIV vermittlungsfähig ist, weil eine offensichtliche Vermittlungsunfähigkeit aufgrund der Aktenlage nicht ausgewiesen ist und ein IV-Entscheid noch nicht vorliegt. Mithin ist die grundsätzliche Leistungspflicht der Arbeitslosenversicherung unstreitig gegeben.

## E. 2

2.1 Nach Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie sich persönlich nicht genügend um zumutbare Arbeit bemüht. Im Rahmen der in Art. 17 Abs. 1 AVIG verankerten Schadenminderungspflicht muss die 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). Sie muss ihre Bemühungen nachweisen können. Bei der Beurteilung, ob diese Bemühungen genügend oder ungenügend sind, kommt es nicht auf deren Erfolg an, sondern auf die Tatsache und die Intensität des Bemühens. Zu berücksichtigen ist nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität der Bemühungen (BGE 124 V 231 E. 4a mit Hinweis).

2.2 Die Sanktion für fehlende oder ungenügende Arbeitsbemühungen einer versicherten Person ist nach Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG die Einstellung in der Anspruchsberechtigung. Die Dauer der Einstellung bemisst sich nach dem Grad des Verschuldens (Art. 30 Abs. 3 AVIG) und beträgt je Einstellungsgrund 1 bis 15 Tage bei leichtem, 16 bis 30 Tage bei mittelschwerem und 31 bis 60 Tage bei schwerem Verschulden (Art. 45 Abs. 2 AVIV).

2.3 Nach kantonalen Vorgaben werden 5-8 Bewerbungen pro Monat verlangt, wobei das Hauptgewicht auf der Qualität, nicht auf der Quantität liegt. Für Personen, deren Leistungsfähigkeit in einem IIZ-Programm in erster Linie abzuklären ist, sollen nicht mehr als vier Bewerbungen verlangt werden. Die Anzahl Bewerbungen, die monatlich verlangt sind, wird im Einzelfall im Beratungsgespräch vereinbart. Der Beschwerdeführer leidet an den Folgen eines Hirnschlages und befand sich vom 2. März bis 2. Juli 2010 in einem IIZ-Einsatzprogramm, in dem seine Leistungsfähigkeit abgeklärt werden sollte (vgl. act. G 3.1/A5 und A12). Das Einsatzprogramm der Arbeitslosenversicherung wurde schliesslich am 14. Juli 2010 von der Invalidenversicherung übernommen und sollte vom 1. Juli bis 25. September 2010 fortgesetzt werden (act. G 3.1/B56). Kurz darauf, am 19. Juli 2010 wurden die Massnahmen offenbar nach einem Alkoholvorfall abrupt beendet und erst wieder im März 2011 aufgenommen (vgl. act. G 3.1/B57, A32, A72f.). Während des IIZ-Programms genügten drei Arbeitsbemühungen pro Monat. Im September erbrachte der Beschwerdeführer fünf und im Oktober 2010 vier Arbeitsbemühungen (act. G 3.1/A40 und A46). Im Gesprächsprotokoll vom 14. Oktober 2010 hielt die Personalberaterin fest, dass es dem Beschwerdeführer zur Zeit besser gehe. Gemäss aktuellem Arztbericht werde die Arbeitsfähigkeit versuchsweise auf 100% gesetzt; der Beschwerdeführer sei auch etwas intensiver auf Stellensuche. Sie werde nun ab November mindestens fünf Arbeitsbemühungen verlangen (act. G 3.1/A43). Es kann davon ausgegangen werden, dass die Personalberaterin bei der Festsetzung der Anzahl Arbeitsbemühungen den persönlichen Umständen grundsätzlich Rechnung getragen hat. Angesichts des Leistungsdefizits des Beschwerdeführers und der unklaren beruflichen Situation sind jedoch fünf

Arbeitsbemühungen eher im oberen Rahmen seiner Möglichkeiten einzuordnen. Auch der behandelnde Arzt nahm nur versuchsweise eine Arbeitsfähigkeit von 100% an. Im Februar 2011 reduzierte die Personalberaterin denn auch die Anzahl der Arbeitsbemühungen auf vier und im März wieder auf drei, nachdem auch die Arbeitsfähigkeit wieder auf 50% gesetzt worden und berufliche (Abklärungs-) Massnahmen in der IV erneut aufgenommen worden waren (vgl. act. G 3.1/A59 und A70).

## **E. 2.4**

2.4.1 In der Kontrollperiode November 2010 hat sich der Beschwerdeführer bei zwei Firmen beworben (act. G 3.1/A53). Darauf stellte ihn der Beschwerdegegner für 23 Tage ab 1. Dezember 2010 in der Anspruchsberechtigung ein, unter anderem auch deshalb, weil es sich bereits um die vierte Sanktion handle (act. G 3.1/A58). Nachdem der Beschwerdeführer ab November mindestens fünf Arbeitsbemühungen pro Monat nachweisen musste, sind zwei Bewerbungen quantitativ klar ungenügend. Insoweit ist die Einstellung in der Anspruchsberechtigung zu Recht erfolgt. Zu prüfen ist die Höhe der Sanktion.

2.4.2 Der Beschwerdegegner ging von einer vierten Sanktion in der laufenden Rahmenfrist aus und verfügte dementsprechend mehr Einstelltage. Es trifft zu, dass der Beschwerdeführer nacheinander für die Kontrollperioden März, April und Mai 2010 mangels (rechtzeitig) nachgewiesener Arbeitsbemühungen in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde (act. G 3.1/A13, A 23 und A 24). In der letzten Verfügung wurde die Überprüfung der Vermittlungsfähigkeit angedroht, sollte der Beschwerdeführer die Arbeitsbemühungen für Juni 2010 erneut nicht rechtzeitig einreichen. In der Folge klappten die Arbeitsbemühungen. Im Beratungsgespräch vom 8. Juli 2010 hat die Personalberaterin den Beschwerdeführer aufgeklärt, was er konkret beachten müsse und weshalb es trotz seiner Bemühungen für die Monate April und Mai nochmals Einstelltage gebe. Der Beschwerdeführer gab an, dass er keine schriftlichen Bewerbungen verfassen könne, er sich aber im Einsatzprogramm helfen lassen werde (act. G 3.1/A26). Aus dem Abklärungsbericht des Einsatzprogrammes vom 30. Juni 2010 geht hervor, dass sich der Beschwerdeführer alle Mühe gegeben hat, sein Bestes zu geben, er aber trotzdem maximal eine Leistungsfähigkeit von schliesslich maximal 40% im letzten Monat erreichen konnte. Schwierigkeiten traten vor allem beim Erkennen auf bzw. in der geistigen Leistungsfähigkeit (act. G 3.1/A29). Vor diesem Hintergrund können die ungenügenden Arbeitsbemühungen in den ersten drei Kontrollmonaten im Einsatzprogramm nicht als drei unabhängige Verfehlungen aufgefasst werden, zumal sich der Beschwerdeführer in dieser Hinsicht kontinuierlich verbesserte bzw. entsprechende Hilfeleistung anfordern konnte. Die ungenügenden bzw. nicht rechtzeitig eingereichten Arbeitsbemühungen sind offensichtlich auf die Leistungsdefizite bzw. die Schwierigkeiten des Beschwerdeführers mit den Anforderungen an eigene Bewerbungen zurück zu führen. Es rechtfertigt sich deshalb, in Bezug auf die umstrittenen Einstellungen nicht von einer vierten Sanktion, sondern gesamthaft betrachtet von zweimalig ungenügenden Bemühungen auszugehen.

2.4.3 Der Einstellraster des seco (vgl. KS ALE, Rz D72) sieht bei zweimalig ungenügenden Arbeitsbemühungen 5 bis 9 Einstelltage vor. Nachdem in diesem Raster eine Steigerung der Sanktion bei wiederholten Verfehlungen bereits berücksichtigt ist, lässt sich eine zusätzliche Erhöhung für dieselbe Verfehlung im Sinne von Art. 45 Abs. 2bis AVIV kaum rechtfertigen, zumal der Einstellraster maximal 19 Einstelltage für wiederholt ungenügende oder fehlende Arbeitsbemühungen und bei fortgesetzten Verfehlungen die Überprüfung der Vermittlungsfähigkeit vorsieht. Mit den angefochtenen Einstellverfügungen hat die Verwaltung praktisch die Vermittlungsfähigkeit im November (und Dezember) 2010

verneint. Indessen geht aus der Aktenlage hervor, dass sich der Beschwerdeführer nach seinen Möglichkeiten und Ressourcen tatsächlich um eine Arbeitsstelle bemühte und dazu auch Dritthilfe in Anspruch nahm, um den Anforderungen immer wieder zu genügen. Auch im Bewerbungskurs, der vom 2. bis 11. November 2011 stattgefunden hat, wurde dem Beschwerdeführer ein gutes, interessiertes Verhalten attestiert. Als Schwierigkeiten für die berufliche Eingliederung wurden im Aktionsplan insbesondere sein Alter und seine gesundheitlichen Einschränkungen festgehalten. Die letzten drei Tage fehlte der Beschwerdeführer wegen Krankheit, weshalb der Aktionsplan mit ihm nicht vollständig durchgesprochen werden konnte (act. G 3.1/A50). Ein eigentlich pflichtvergessenes bzw. schuldhaftes Verhalten ist in den Akten nicht dokumentiert, auch nicht für den Monat November 2010. Die Versäumnisse bezüglich Bewerbungen liegen offenbar zur Hauptsache in objektiven Umständen. Insgesamt ist dem Beschwerdeführer höchstens ein leichtes Verschulden anzurechnen und sind die Einstelltage für die Kontrollperiode November 2010 von 23 auf 5 Einstelltage zu reduzieren.

#### **E. 2.5**

Für die Kontrollperiode Dezember 2010 wurde der Beschwerdeführer ebenfalls für 23 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Bei der Festlegung der Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung wurde offensichtlich nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer immerhin vier von fünf geforderten Bewerbungen nachgewiesen hat. Nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip ist die Sanktion von 23 Einstelltagen für lediglich eine fehlende Arbeitsbemühung eindeutig zu hoch, auch wenn es um ein wiederholtes Versäumnis geht. Es gilt zu berücksichtigen, dass sich der Beschwerdeführer im Monat Dezember 2010 wieder erheblich mehr bemühte, und zwar auch ohne vorgängige Sanktion. Mit Schreiben vom 30. Dezember 2010 wies die Personalberaterin den Beschwerdeführer darauf hin, dass die eingereichten Arbeitsbemühungen noch zu datieren und unterschreiben sind (act. G 3.1/A56). Offensichtlich trat die Unbeholfenheit des Beschwerdeführers immer wieder zu Tage. Werden alle massgebenden Umstände berücksichtigt, so ist auch im Dezember 2010 von einem leichten Verschulden auszugehen und lässt sich namentlich im Vergleich zum Monat November 2010 eine Einstelldauer von nicht mehr als zwei Tagen ab dem 1. Januar 2011 rechtfertigen.

#### **E. 3**

3.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und die Einstelldauer ab dem 1. Dezember 2010 von 23 auf 5 Tage und ab dem 1. Januar 2011 von 23 auf 2 Tage zu reduzieren. 3.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). Demgemäss hat das Versicherungsgericht entschieden: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde werden die angefochtenen Einspracheentscheide vom 9. Mai 2011 insofern aufgehoben, als die Einstellung in der Anspruchsberechtigung ab dem 1. Dezember 2010 auf 5 Tage und ab dem 1. Januar 2011 auf 2 Tage reduziert wird. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.