

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2013/18 vom 22. November 2013

Sg Versicherungsgericht, 2013-11-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_AVI_2013_18

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2013/18 du 22 novembre 2013

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2013/18 del 22 novembre 2013

Regeste

Art. 8 Abs. 1 lit. f, Art. 15 Abs. 1 AVIG; Art. 8 AVIV. Vermittlungsbereitschaft bei Schauspielern. Je schlechter die Beschäftigungsaussichten im bisherigen Berufsbereich sind und je länger die Arbeitslosigkeit andauert, umso mehr ist die versicherte Person gehalten, sich auch ausserberuflich nach einer Beschäftigung umzusehen. Fixe zeitliche Grenzen, ab wann die Suche auch im berufsfremden Bereich vorzunehmen ist, lassen sich nicht ziehen. Dies hängt von den jeweiligen konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Ausser dem Umfang des für die versicherte Person in Betracht fallenden Arbeitsmarktes ist auch die Art der gesuchten zumutbaren Arbeit von Bedeutung. Die Beschränkung der Arbeitsbemühungen auf einen bestimmten beruflichen Bereich kann deshalb zusammen mit zeitlichen Arbeitseinschränkungen zur Verneinung der Vermittlungsfähigkeit führen. Unter Berücksichtigung der konkreten Umstände ist vorliegend jedoch nicht davon auszugehen, der Versicherte sei freiwillig nur (noch) im Rahmen befristeter Beschäftigungen erwerbstätig gewesen und lehne Feststellen ab. Der für die Dauer von der Antragstellung vom 23. April 2012 bis zur Verneinung der Vermittlungsfähigkeit per 23. Oktober 2012 gewährleistete und auf sechs Monate begrenzte "Berufsschutz" wird dem Fall des Beschwerdeführers nicht gerecht (Entscheid des Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen vom 22. November 2013, AVI 2013/18).

Erwägungen

E. 1

Zwischen den Parteien ist die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers umstritten und nachfolgend zu überprüfen. 1.1 Eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 lit. f des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0]). 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). Zur Vermittlungsfähigkeit gehört demnach auch die persönliche Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 120 V 388 E. 3a mit Hinweisen). Wesentliches Merkmal der Vermittlungsbereitschaft ist dabei im Allgemeinen die Bereitschaft zur Annahme einer Dauerstelle (ARV 2004 Nr. 13 S. 126 E. 2.3 mit Hinweis = Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; ab 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 17. Juni 2003, C 272/02). Die Bereitschaft der versicherten Person, eine neue Stelle anzutreten, ist aufgrund objektiver Kriterien zu prüfen. Der Wille allein oder die bloss verbal erklärte Vermittlungsbereitschaft der versicherten Person genügen

nicht (BGE 122 V 266 f. E. 4). 1.2 Fortdauernd ungenügende Bemühungen um eine neue Stelle können ein wesentlicher Hinweis darauf sein, dass die versicherte Person während einer bestimmten Zeitdauer nicht gewillt ist, ihre Arbeitskraft anzubieten. Im Allgemeinen ist aber eine unzureichende Stellensuche nur Ausdruck davon, dass die versicherte Person ihrer Schadenminderungspflicht ungenügend nachkommt (BGE 112 V 218 E. 1b; ARV 1996/97 Nr. 19 S. 98, Nr. 8 S. 31 E. 3 mit Hinweisen). Erst wenn sich eine versicherte Person trotz Einstellung in der Anspruchsberechtigung nach Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG über längere Zeit hinweg nicht um eine neue Stelle bemüht, darf angenommen werden, es fehle ihr an der Vermittlungsbereitschaft. Sind aber immerhin gewisse Anstrengungen der versicherten Person festzustellen, kann grundsätzlich nicht auf fehlende Vermittlungsbereitschaft geschlossen werden, es sei denn, dass trotz des äusseren Scheins nachweislich keine Absicht zur Wiederaufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit bestanden hat (Urteil des EVG vom 10. November 2000, C 65/00, E. 3b). 1.3 Versicherte Personen, die aufgrund berufs- und arbeitsmarktspezifischer Umstände nicht in der Lage sind, eine Dauerstelle anzunehmen, gelten grundsätzlich nicht als vermittlungsunfähig. Es betrifft dies namentlich Berufe mit häufig wechselnden oder befristeten Anstellungen, wie beispielsweise Musiker, Schauspieler und Artisten (Art. 8 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]; vgl. BGE 110 V 211 ff. E. 2 und 3). Dem bei dieser Kategorie von Versicherten bestehenden erhöhten Risiko von Beschäftigungslücken wird durch die Nichtanrechnung des Arbeitsausfalles während einer bestimmten Wartezeit Rechnung getragen (Art. 18 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 6 Abs. 4 und 5 AVIV). Indes müsste die Vermittlungsfähigkeit verneint werden, wenn Angehörige dieser Berufskategorien trotz bestehender Möglichkeit ein Arbeitsverhältnis von längerer Dauer ausschliessen würden (BGE 120 V 390 f. E. 4c/bb; ARV 2000 Nr. 29 S. 152 f. E. 1c). Nach Art. 17 Abs. 1 AVIG muss die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um die Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere ist sie verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb des bisherigen Berufes. Daraus folgt, dass auch Versicherte in künstlerischen Berufen - wie alle arbeitslosen versicherten Personen - im Rahmen der Schadenminderungspflicht nicht davon befreit sind, sich auch nach berufsfremden Beschäftigungen umzusehen. Je länger eine versicherte Person arbeitslos ist, umso mehr hat sie die Arbeitssuche auch auf Tätigkeiten ausserhalb ihres bisherigen Berufes auszudehnen. Bei fehlenden Aktivitäten und Dispositionen, die der Annahme der Vermittlungsbereitschaft entgegenstehen, kann sich die versicherte Person nicht darauf berufen, sie habe die Vermittlung und Suche einer Arbeit gewollt (BGE 122 V 266 f. E. 4; vgl. zum Ganzen Urteil des Versicherungsgerichts vom 28. Oktober 2004, AVI 2003/145, E. 1a). 1.4 Unzumutbar und somit von der Annahmepflicht ausgenommen ist eine Arbeit, die nicht angemessen auf die Fähigkeiten oder auf die bisherige Tätigkeit der versicherten Person Rücksicht nimmt (Art. 16 Abs. 2 lit. b AVIG). Diese Regel bezüglich Unzumutbarkeit einer Arbeit steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zur Bestimmung von Art. 17 Abs. 1 Satz 2 AVIG, wonach die versicherte Person nötigenfalls Arbeit auch ausserhalb des bisherigen Berufes suchen muss. Die Pflicht zur Ausdehnung der Arbeitssuche auf den berufsfremden Bereich besteht in Abhängigkeit zur Erfolglosigkeit der Stellenbewerbungen im bisherigen Berufsbereich. Je schlechter die Beschäftigungsaussichten im bisherigen Berufsbereich sind und je länger die Arbeitslosigkeit andauert, umso mehr ist die versicherte Person gehalten, sich auch

ausserberuflich nach einer Beschäftigung umzusehen. Fixe zeitliche Grenzen, ab wann die Suche auch im berufsfremden Bereich vorzunehmen ist, lassen sich nicht ziehen. Dies hängt von den jeweiligen konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Ausser dem Umfang des für die versicherte Person in Betracht fallenden Arbeitsmarktes ist auch die Art der gesuchten zumutbaren Arbeit von Bedeutung. Die Beschränkung der Arbeitsbemühungen auf einen bestimmten beruflichen Bereich kann deshalb zusammen mit zeitlichen Arbeitseinschränkungen zur Verneinung der Vermittlungsfähigkeit führen (Urteil des Versicherungsgerichts vom 28. Oktober 2004, AVI 2003/145, E. 1b mit Hinweis auf den Entscheid des EVG vom 12. Januar 2001, C 3/00)

E. 2

2.1 Der Beschwerdegegner bringt grundsätzlich zu Recht vor, dass es die Schadenminderungspflicht gemäss Art. 17 Abs. 1 AVIG den Versicherten gebiete, alles Zumutbare zu unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden bzw. zu verkürzen und sich die Versicherten auch ausserhalb des bisherigen Berufs nach einer Arbeit umzusehen hätten (act. G 3/A64). Zu berücksichtigen gilt es vorliegend indessen, dass der Grundsatz, sich auch ausserhalb des bisherigen Berufsfelds um Arbeit zu bemühen, nicht von Anfang an und uneingeschränkt gilt, was allein schon aus dem Gesetzeswortlaut hervorgeht. Der zweite Satz von Art. 17 Abs. 1 AVIG statuiert nur dort eine Pflicht zur ausserberuflichen Stellensuche, wo dies nötig ist ("nötigenfalls auch ausserhalb seines bisherigen Berufs"). Wann dies der Fall ist, bestimmt sich aufgrund der Gegebenheiten des Einzelfalles. Beim Beschwerdeführer als Schauspieler gilt es zu beachten, dass er zwar einer Berufskategorie angehört, in denen wechselnde oder befristete Anstellungen häufig sind (vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. b AVIV), was nach der Rechtsprechung sogar zur Verneinung der Anspruchsberechtigung führen kann, aber nur dann, wenn keine Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass überhaupt nach einer Dauerstelle gesucht wird und die versicherte Person sämtliche Arbeitsbemühungen darauf beschränkt, sich stets auf zeitlich befristete Stellen zu bewerben (vgl. vorstehende E. 1.3 f.).

2.2 Aus den Akten ergibt sich zunächst, dass der Beschwerdeführer professioneller Schauspieler ist und seit Jahren zahlreiche Engagements hatte (act. G 3/A34). Insbesondere war er unmittelbar vor dem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 23. April 2012 während rund fünf Jahren - im Sinn einer festen Zugehörigkeit zu einem Ensemble - im Rahmen einer Vollzeitbeschäftigung bei der B.____ als Schauspieler angestellt. Die Kündigung bzw. Nichtverlängerung dieses Arbeitsverhältnisses erfolgte allein seitens der Arbeitgeberin (act. G 3/A28).

2.3 Ins Gewicht fällt weiter, dass der Beschwerdeführer für eine Fortsetzung seiner Tätigkeit als Schauspieler gerichtsnotorisch darauf angewiesen ist, sich auf entsprechendem künstlerischen Niveau zu halten, im Gespräch zu bleiben sowie eine Vielzahl von Kontakten zu den für ein Engagement massgebenden Kreisen wie Regisseuren, Theaterintendanten usw. zu knüpfen bzw. zu pflegen (vgl. Urteil des Versicherungsgerichts vom 28. Oktober 2004, AVI 2003/145, E. 2b). Hierzu hatte der Beschwerdeführer umso mehr Anlass, als die B.____ sich offenbar bereit erklärte, dem Beschwerdeführer wieder eine Festanstellung zu bieten, sollte wieder eine Rolle/ein Aufführungsstück passend für ihn sein (Telefonnotiz vom 6. November 2012, act. G 3/B112). Ferner ist der Schauspielerei eigen, dass die Arbeit durch unregelmässige, kurz- oder längerfristige Einsätze mit (möglichen) Arbeitsausfällen zwischen zwei Engagements gekennzeichnet ist. Angehörige dieser Berufsgruppe müssen daher aufgrund der spezifischen Arbeitssituation mitunter auch unfreiwillig ohne Festanstellungen arbeiten, zumal die Einsätze in diesen Berufen oft einen Tag bis einige Wochen dauern (BGE 137 V 130 f. E. 4.3 f. mit Hinweis auf die Materialien

und mithin auf den Willen des Gesetzgebers, diesem Umstand bei der Gewährung von Leistungen der Arbeitslosenversicherung Rechnung zu tragen). Vor diesem Hintergrund und mit Blick darauf, dass schauspielerische Verpflichtungen oft im Rahmen von saisonalen Spielplänen und damit nicht kurzfristig vereinbart werden, erscheint der für die Dauer von der Antragstellung vom 23. April 2012 bis zur Verneinung der Vermittlungsfähigkeit per 23. Oktober 2012 gewährleistete und auf sechs Monate begrenzte "Berufsschutz" dem Fall des Beschwerdeführers nicht gerecht (vgl. Urteil des Versicherungsgerichts vom 28. Oktober 2004, AVI 2003/145, E. 2b). In diesem Kontext weist der Beschwerdeführer des Weiteren zu Recht auf die damit einhergehende Einschätzung des Seco hin (AVIG-Praxis ALE, Arbeitsmarkt und Arbeitslosenversicherung, Stand: Januar 2013, Rz B273a; vgl. auch Mitteilung des Seco, 015-AVIG-Praxis 2008/13). Der Beschwerdeführer hatte des Weiteren auch hinsichtlich der Schadenminderungspflicht ein Interesse an einer Erhaltung seiner beruflichen Qualifikationen, zumal bis zum Erlass des angefochtenen Entscheids nicht davon ausgegangen werden konnte, es würde sich in der vom Beschwerdeführer anvisierten Berufsgattung keine Anstellung finden lassen (vgl. Urteil des Versicherungsgerichts vom 28. Oktober 2004, AVI 2003/145, E. 2c).

2.4 Dem Beschwerdeführer gereicht es im Licht dieser Umstände nicht zum Nachteil, wenn er seine Stellenbemühungen (vgl. hierzu etwa act. G 3/A21, G 3/A23, G 3/A31 und G 3/A44) hauptsächlich auf schauspielerische Arbeiten ausrichtete, zumal diese überregionale Vollzeitstellen betrafen (etwa in Biel, Bregenz, Basel, act. G 3/A21; Stuttgart, Düsseldorf, Hamburg, München, act. G 3/A23; Zürich, Aarau, act. G 3/A39; Langnau, Luzern, act. G 3/A50) und immerhin mehrmals zumindest in befristeten Engagements mündeten (siehe etwa act. G 3/A28, G 3/A32, G 3/B26, G 3/B31 oder G 3/B59). Zugunsten des Beschwerdeführers ist weiter darauf hinzuweisen, dass er im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung angab, eine Vollzeitstelle zu suchen (act. G 3/A13; vgl. auch die entsprechende Angabe im Anmeldeformular vom 15. Mai 2012, act. G 3/A6) und keine Anhaltspunkte ersichtlich sind, er wäre nicht bereit oder willens, eine Festanstellung in seinem Hauptberuf als Schauspieler zu suchen und anzunehmen. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer sich auch um befristete Anstellungen bemühte bzw. solche Beschäftigungen annahm, kann aufgrund der berufsspezifischen Arbeitsverhältnisse (vgl. hierzu vorstehende E. 2.3) keine Ablehnung gegenüber einer möglichen Festanstellung erblickt werden. Vielmehr trug der Beschwerdeführer damit seiner Schadenminderungspflicht und den anspruchsvollen Verhältnissen im Schauspielgewerbe Rechnung. Schliesslich fällt zugunsten des Beschwerdeführers auf, dass der Beschwerdegegner sich bislang offenbar ausser Stande sah, Stellenzuweisungen vorzunehmen ("Keine Zuweisung möglich"; act. G 3/A82).

2.5 An dieser Betrachtungsweise ändert nichts, dass die 40%ige Anstellung als Chauffeur bei der C.____ AG am 23. Oktober 2012 in ein Verhältnis auf Abruf geändert wurde (act. G 3/A51). Denn einerseits ist entscheidend, dass diese Änderung arbeitgeberseits aufgrund der vom Beschwerdeführer wahrgenommenen - grundsätzlich auch im Interesse des Beschwerdegegners liegenden - Schauspielengagements verlangt wurde (vgl. Besprechungsnotiz vom 5. November 2011, act. G 3/A82 und die plausiblen Ausführungen etwa in der Stellungnahme vom 12. Dezember 2012, act. G 3/A58, S. 1), und andererseits unbestrittenermassen lediglich eine Nebenerwerbstätigkeit betraf.

2.6 Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände ist daher nicht davon auszugehen, der Beschwerdeführer sei freiwillig nur (noch) im Rahmen befristeter Beschäftigungen erwerbstätig gewesen und lehne Feststellen ab. Vielmehr ist die Vermittlungsfähigkeit des

Beschwerdeführers auch über den 23. Oktober 2012 hinaus zu bejahen. Sollte der Beschwerdeführer indessen weiterhin arbeitslos bzw. nicht im Rahmen von Festanstellungen tätig sein, wird er gefordert sein, auch ausserhalb seines angestammten Hauptberufs unbefristete Beschäftigungen zu suchen und gegebenenfalls anzunehmen, um seine Vermittlungsfähigkeit unter Beweis zu stellen (vgl. E. 1.3, 1.4). Aufgabe des Beschwerdegegners wird es sein, den Beschwerdeführer durch Zuweisung von Dauerstellen und allfällige arbeitsmarktliche Massnahmen bei der Beendigung der Arbeitslosigkeit aktiv zu unterstützen.

E. 3

3.1 Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 4. Februar 2013 gutzuheissen. 3.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). 3.3 Ausgangsgemäss hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Parteientschädigung wird 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.--. Im vorliegenden Fall erscheint unter Berücksichtigung des einfachen Schriftenwechsels und des gebotenen anwaltlichen Aufwandes eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Demgemäss hat die Vizepräsidentin als Einzelrichterin im Verfahren gemäss Art. 19 OrgV entschieden: 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 4. Februar 2013 aufgehoben. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

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