

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/93 vom 9. Dezember 2016

Sg Versicherungsgericht, 2016-12-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2015_93

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/93 du 9 décembre 2016

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/93 del 9 dicembre 2016

Regeste

Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG. Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen unwahrer Angaben. Die Rückmeldungen der Unternehmen sind geeignet, den von der Verwaltung geforderten Nachweis zu erbringen, dass sich die versicherte Person nicht wie angegeben beworben hat (E. 2.3). Nachdem der Beschwerdeführerin der Gegenbeweis einer Bewerbung nicht gelingt, ist vom Vorliegen objektiv falscher Angaben auszugehen (E. 2.3). Reduktion der Einstellungsdauer wegen Unverhältnismässigkeit (E. 2.7). Eine Sanktionserhöhung bei der zweiten Einstellung, die gleichzeitig mit der ersten verfügt wurde, ist mangels möglicher Besserungswirkung nicht gerechtfertigt (E. 2.8) (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 9. Dezember 2016, AVI 2015/93). Entscheid vom 9. Dezember 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, muss 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 des bisherigen Berufes. Sie muss ihre Bemühungen nachweisen können (Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0]). Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG ist eine versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie unwahre oder unvollständige Angaben gemacht oder in anderer Weise die Auskunfts- und Meldepflicht verletzt hat. Der Einstellungstatbestand von Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG ist stets erfüllt, wenn eine versicherte Person die der Kasse, dem RAV oder der kantonalen Behörde einzureichenden Formulare nicht wahrheitsgetreu oder unvollständig ausfüllt. Der Einstellungsgrund von Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG umfasst somit jede Verletzung der Pflicht der versicherten Person zu wahrheitsgemässer und vollständiger Auskunft sowie zur Meldung aller leistungsrelevanten Tatsachen. Unerheblich ist, ob die falschen oder unvollständigen Angaben für die Ausrichtung der Versicherungsleistungen oder deren Bemessung kausal sind (BGE 123 V 151 E. 1b; ARV 1993/1994 Nr. 3 S. 21 E. 3b). Auch eine fahrlässige Meldepflichtverletzung erfüllt den Tatbestand von Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG; Absicht ist nicht vorausgesetzt (vgl. dazu JACQUELINE CHOPARD, Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Zürich, 1998, S. 53).

1.2 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 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV, SR

837.02]).

E. 2

2.1 Vorliegend wird der Beschwerdeführerin vorgeworfen, sie habe die Formulare „Nachweis der persönlichen Arbeitsbemühungen“ (PAB) für die Kontrollperioden April und Mai 2015 nicht wahrheitsgemäss ausgefüllt. 2.2 Zunächst ist festzustellen, dass die Beweislast für eine getätigte Bewerbung bei der versicherten Person liegt. Die Beschwerdeführerin hat als Versicherte eine Schadenminderungspflicht zu erfüllen. Diese besteht namentlich darin, Stellen zu suchen und sich zu bewerben. Macht sie gegenüber den Organen der Arbeitslosenversicherung geltend, dieser Pflicht nachgekommen zu sein, indem sie sich bei bestimmten Unternehmen beworben habe, hat sie dies nachzuweisen (Art. 17 Abs. 1 AVIG). Mithin haben die Angaben über die genannten Unternehmen so genau zu sein, dass eine Überprüfung möglich ist. Die blosse Möglichkeit, eine Bewerbung könnte wie auf dem Formular angegeben erfolgt sein, genügt nicht. Bezüglich des Vorliegens von falschen Angaben trägt jedoch die Verwaltung die Beweislast: Nur wo mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass die versicherte Person falsche Angaben gemacht hat, darf sie deswegen in der Anspruchsberechtigung eingestellt werden. 2.3 Vorliegend gibt die Beschwerdeführerin an, sie habe sich vorwiegend elektronisch über den bereitgestellten Link beworben, allerdings keine Bestätigung für ihre Bewerbungen erhalten. Ebenso verfüge sie nicht über Absageschreiben, die eine tatsächliche Bewerbung belegen könnten. Es ist nicht ausgeschlossen, dass bei einer Online-Bewerbung kein Bestätigungsschreiben, beziehungsweise bei einer allfälligen Nichtberücksichtigung der Bewerbung, kein entsprechendes Absageschreiben verschickt wird. Bloss weil allfällige Bestätigungen und Absageschreiben fehlen, kann somit noch nicht geschlossen werden, dass die Beschwerdeführerin sich nicht wie angegeben beworben habe. Allerdings sind die Angaben der Beschwerdeführerin hier widersprüchlich, hat sie doch im Formular PAB vom Mai 2015 angegeben, von J.____ und K.____ je eine Absage erhalten zu haben („Stelle vergeben“). Auch im Formular PAB vom April 2015 erwähnt sie zwei Absagen. Von den insgesamt sechzehn Unternehmen, die um Rückmeldung gebeten wurden, haben die F.____ AG, C.____ AG, J.____, L.____, O.____AG, K.____ und P.____ angegeben, die Beschwerdeführerin habe sich nicht beworben. Die I.____ AG gab an, es sei keine schriftliche Bewerbung erfolgt. Ob hingegen eine telefonische Bewerbung erfolgt sei, sei nicht überprüfbar. Da die Beschwerdeführerin angegeben hat, sie habe sich bei der I.____ AG schriftlich/elektronisch beworben (act. G 4.1/A69), ist diese Einschränkung vorliegend jedoch irrelevant. Hierzu wendet die Beschwerdeführerin ein, die Angaben der angefragten Unternehmen seien falsch. Dies würden die im prozessorientierten Beratungsprotokoll notierten und folglich überprüften Absagen von K.____ und Q.____ beweisen. Weshalb die Beschwerdeführerin hier von überprüften Angaben ausgeht, ist allerdings nicht nachvollziehbar, zumal im prozessorientierten Beratungsprotokoll steht, dass die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen wurde, Bewerbungsschreiben und Absagebriefe seien jeweils mitzuschicken (act. G 4.1/A120). Gerade dies zeigt, dass die RAV-Beraterin die Angaben eben nicht überprüfen konnte. Aus den Angaben im prozessorientierten Beratungsprotokoll zu schliessen, die Rückmeldung von K.____ sei sicher falsch, um dann pauschal davon auszugehen, ein Teil der eingeholten Auskünfte bei den Unternehmen sei nicht richtig und die übrigen Nachprüfungen würden ebenfalls Fragen aufwerfen, erscheint nicht schlüssig. Gleiches gilt für den in der Einsprache vom 14. September 2015 vorgebrachten Einwand im Zusammenhang mit der E.____ ag und der B.____ GmbH, welche angegeben haben, es sei nicht überprüfbar, wer sich beworben habe, weil derart viele

Bewerbungen eingetroffen seien. Gestützt darauf den übrigen Unternehmen zu unterstellen, sie könnten dies auch nicht überprüfen, ist nicht zulässig. Den Ausführungen der Beschwerdeführerin ist zudem entgegenzuhalten, dass es sich bei diesen Rückmeldungen um eine standardisierte Form der Abklärung handelt, die grundsätzlich geeignet ist, den von der Verwaltung geforderten Nachweis von falschen Angaben zu liefern. So werden die angeschriebenen Unternehmen im Formular ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine falsch negative Meldung zu ungerechtfertigten Leistungskürzungen führen könne, weshalb bei unsicherer Beurteilungsgrundlage „nicht überprüfbar“ anzukreuzen sei. Eine solche Rückmeldung wird von der Verwaltung denn auch nicht zu Ungunsten der versicherten Person gewertet. Sodann ist nicht davon auszugehen, dass für die angeschriebenen Unternehmen ein Anreiz besteht, falsche Angaben zu machen. Im Übrigen würden sich die zuständigen Personen unter Umständen gemäss Art. 106 AVIG strafbar machen. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass den Durchführungsorganen der Arbeitslosenversicherung kein besonderer Aufklärungsapparat zur Verfügung steht und deshalb keine überhöhten Anforderungen an die Abklärungspflicht gestellt werden dürfen. Solange die Angaben der kontaktierten Unternehmen nicht als unglaubwürdig oder sonst wie mangelhaft erscheinen, darf die Verwaltung darauf vertrauen, dass die Formulare betriebsintern von kompetenten Personen wahrheitsgemäss bearbeitet wurden. Vorliegend besteht kein Anlass, an der Richtigkeit der Angaben der angeschriebenen Unternehmen zu zweifeln. Somit sind die Rückmeldungen der acht vorstehend genannten Unternehmen grundsätzlich geeignet, den Beweis zu erbringen, dass sich die Beschwerdeführerin mit überwiegender Wahrscheinlichkeit dort nicht beworben hat. Dies trifft umso mehr zu, als bei Vorliegen von acht solchen Rückmeldungen nicht mehr von einem Versehen eines einzelnen Unternehmens oder einem Verlust der Bewerbung auf dem Versandweg ausgegangen werden kann.

2.4 Der Beschwerdeführerin steht der Gegenbeweis offen. Diesbezüglich führt sie in der Replik aus, es sei ja bekannt, dass sie ihre Bewerbungen zusätzlich noch schriftlich eingeschickt habe, nachdem sie auf die Probleme mit den elektronischen Bewerbungen gestossen sei (act. G 11). In der Stellungnahme vom 10. Juli 2015 ist allerdings einzig davon die Rede, dass die Beschwerdeführerin die Firmen nachträglich per E-Mail angeschrieben habe (act. G 4.1/A111). Dass die Beschwerdeführerin ihre Bewerbungen „zusätzlich noch schriftlich eingereicht habe“ wird somit in der Replik erstmals behauptet und ist in keiner Art und Weise belegt. Auch die in der Einsprache vom 14. September 2015 geltend gemachten Probleme bei der elektronischen Bewerbung sowie die eingereichten Stelleninserate und Bewerbungsschreiben vermögen nicht den Nachweis der Arbeitsbemühungen zu erbringen. Gleiches gilt für den erstmals in der Stellungnahme vom 10. Juli 2015 erwähnten Computervirus sowie die erstmals im Einspracheverfahren vorgebrachten Einwände, der Ehemann der Beschwerdeführerin habe die Unterlagen bei einer Aufräumaktion am 26. Mai 2015 entsorgt und die angefragten Unternehmen hätten bezüglich der Bewerbungen keine nachvollziehbare Ordnung (act. G 4.1/A111 und A123). Wie eingangs erwähnt, genügt nämlich die blosser Möglichkeit, eine Bewerbung könnte wie im Formular angegeben erfolgt sein, keineswegs. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass von den zwölf Unternehmen, von denen eine Rückmeldung erfolgt ist, keines eine Bewerbung bestätigen konnte. Ausserdem konnte die Beschwerdeführerin kein einziges Absageschreiben vorlegen. Insgesamt vermag die Beschwerdeführerin somit in tatsächlicher Hinsicht keine Umstände darzulegen, welche die behaupteten Bewerbungen belegen könnten. Stattdessen beschränkt sie sich auf Ausführungen, die zu einer für sie günstigen Verteilung der

Beweislast führen sollen. In Würdigung sämtlicher Umstände ist mit dem Beschwerdegegner davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in den PAB-Formularen für die Monate April und Mai 2015 objektiv falsche Angaben gemacht hat. Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG ist somit zu Recht erfolgt. 2.5 Für diesen Fall beantragt die Beschwerdeführerin im Eventualantrag, die Einstellung sei zu reduzieren. Die Einstellungsdauer im vorgenommenen Umfang sei nicht gerechtfertigt. Insbesondere könne wegen der zu wenig stringenten Absicherung der getätigten Bewerbungen zum Nachweis gegenüber dem Beschwerdegegner von einer Obliegenheitsverletzung gesprochen werden, welche aber eine Einstellung höchstens im Umfange von 3 bis 8 Tagen rechtfertige (act. G 1). Zunächst ist festzustellen, dass auch in Bezug auf eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen unwahrer Angaben auf den konkreten Einzelfall abzustellen ist und nicht in jedem Fall von einem schweren Verschulden auszugehen ist (Urteil des Bundesgerichts vom 2. Mai 2007, C 23/07, E. 3.3). Eine Einstellung wegen schweren Verschuldens erscheint daher nur bei vorsätzlich falschen Angaben, etwa um die Erfüllung der Schadenminderungspflicht vorzutäuschen, angemessen. Ferner ist festzustellen, dass die Beweislast für das Vorliegen einer Täuschungsabsicht und damit eines schweren Verschuldens – wie bereits für den objektiven Tatbestand – bei der Verwaltung liegt. Hierbei ging der Beschwerdegegner in den Verfügungen vom 16. Juli 2015 sowie im angefochtenen Einspracheentscheid vom 4. November 2015 von einem schweren Verschulden aus, ohne näher auf die Frage der Täuschungsabsicht einzugehen. Eine Aufhebung des Einspracheentscheids wegen mangelnder Begründung erscheint jedoch vorliegend nicht angemessen. Indessen ist auf die konkreten Umstände der Falschangaben einzugehen. Die Beschwerdeführerin hat im Laufe des Verfahrens mit immer neuen und abenteuerlicheren Ausführungen (Computervirus, Aufräumaktion Ehemann) zu begründen versucht, warum nicht eine einzige in den Monaten April und Mai 2015 aufgeführte Bewerbung belegt werden kann. Sämtliche Umstände sprechen dafür, dass die Beschwerdeführerin bewusst ihre Arbeitsbemühungen gegenüber dem Beschwerdegegner vortäuschen wollte. Auffallend ist überdies, dass einerseits acht Unternehmen angegeben haben, dass keine Bewerbung erfolgt sei, und andererseits keine einzige Bewerbung oder Absage nachgewiesen werden konnte. Unter diesen konkreten Umständen erscheint daher das Vorliegen in Täuschungsabsicht gemachter unwahrer Angaben mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachgewiesen. Es rechtfertigt sich damit, von einem schweren Verschulden auszugehen. 2.6 Sodann stellt sich die Frage, ob die Einstellungen in der Anspruchsberechtigung für den April und Mai 2015 zu Recht separat verfügt wurden. Beim Zusammentreffen gleichartiger Einstellungsgründe hat für jeden Tatbestand eine besondere Einstellungsverfügung in der Anspruchsberechtigung zu erfolgen (ARV 1993/94 Nr. 26 S. 184 E. 2c). Beruht hingegen das Zusammentreffen gleichartiger Einstellungsgründe auf einem einheitlichen Willensentschluss der versicherten Person, so rechtfertigt es sich, über die Einstellung in der Anspruchsberechtigung nur einmal zu befinden und das Verschulden gesamthaft zu würdigen (ARV 1988 Nr. 3 S. 26). Demnach gilt es zunächst zu prüfen, ob vorliegend ein einheitlicher Willensentschluss bezüglich der unwahren Angaben im April und Mai 2015 vorliegt. Es stellt sich die Frage, ob die Beschwerdeführerin in Bezug auf die unwahren Angaben in den zwei Monaten gesamthaft einen einheitlichen Willensentschluss hatte. Das PAB-Formular vom Mai 2015 hat die Versicherte erst nach dem Schreiben des Beschwerdegegners vom 26. Mai 2015 abgegeben (act. G 4.1/A89). Im Wissen darum, dass bei den Angaben vom April 2015 Ungereimtheiten festgestellt worden waren, hat sich die

Beschwerdeführerin offenbar entschlossen, erneut ein PAB-Formular mit unwahren Angaben abzugeben. Daher ist ein einheitlicher Willensentschluss für die unwahren Angaben im April und Mai 2015 zu verneinen. Somit hat der Beschwerdegegner zu Recht zwei separate Einstellungen verfügt. Im Übrigen ist jedoch nicht für jedes einzelne Unternehmen, das pro PAB-Formular falsch angegeben wurde, eine Einstellung vorzunehmen. Diesbezüglich ist nämlich von einem jeweils einheitlichen Willensentschluss auszugehen, wurden doch die PAB-Formulare jeweils an einem bestimmten Tag unterschrieben und anschliessend verschickt (act. G 4.1/A69 und A89).

2.7 Anschliessend ist zu beurteilen, ob die Einstellung von 49 Tagen für den April 2015 sach- und schuldangemessen ist. Für die Bemessung der Einstellungsdauer ist neben dem Verschulden jeweils auch der spezifische Schutzzweck der einzelnen Tatbestände des Art. 30 Abs. 1 AVIG zu berücksichtigen. Die Dauer der Einstellung nach Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG leitet sich - ihrer Zweckbestimmung gemäss - von Art und Ausmass des im Einzelfall vorhandenen objektiven Schadensrisikos ab, wie es sich durch die unwahren oder unvollständigen Angaben oder durch andere Verletzungen der Auskunft- und Meldepflichten ergeben hat. Die subjektive Vorwerfbarkeit des betreffenden Verhaltens beeinflusst das Mass der Sanktion dagegen nur insoweit, als deren Berücksichtigung in einem angemessenen Verhältnis zum gesetzlichen Schutzzweck steht. Denn auch beim Einstellungstatbestand des Art. 30 Abs. 1 lit. e AVIG handelt es sich nicht um eine Massnahme mit dem Charakter einer Strafe (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilung des Bundesgerichts] vom 25. Juni 2004, C 152/03, E. 2.2 f.; a.M. CHOPARD, a.a.O., S. 35). Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Einspracheentscheid enthält das Kreisschreiben des Seco AVIG-Praxis ALE keine Bestimmung, dass bei erstmalig unwahren Angaben eine Einstellungsdauer von 45 Tagen zu verfügen wäre. Massgebend ist vielmehr das Verschulden je nach Einzelfall (AVIG-Praxis ALE D72). Im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass die Beschwerdeführerin nicht zum ersten Mal in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde. Am 21. August 2014 wurde sie für zwei Tage wegen eines Nichtantritts zu einem Kurs in der Anspruchsberechtigung eingestellt (act. G 4.1/A18). Am 10. November 2014 folgte eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung für fünf Tage wegen verspäteter Abgabe des PAB-Formulars (act. G 4.1/A38). Schuld mindernd zu berücksichtigen ist, dass die Beschwerdeführerin zuvor nie wegen unwahrer Angaben bezüglich der Arbeitsbemühungen eingestellt wurde. Sie wurde von ihren RAV-Beratern als motiviert und zielorientiert beschrieben sowie für die Verbesserung ihrer Deutschkenntnisse gelobt (act. G 4.1/A120). Eine Einstellungsdauer von 49 Tagen erscheint daher im vorliegenden Fall nicht verhältnismässig. Vielmehr ist von einer Einstellungsdauer im unteren Bereich des schweren Verschuldens auszugehen und diese unter Berücksichtigung der Einstellungen der letzten zwei Jahre angemessen zu erhöhen (Art. 45 Abs. 5 AVIV). In Würdigung der gesamten Umstände erscheint folglich eine Einstellungsdauer von 42 Tagen als sach- und schuldangemessen.

2.8 Sodann ist zu beurteilen, ob die Einstellung von 60 Tagen für den Mai 2015 sach- und schuldangemessen ist. Die höhere Einstellungsdauer für den Mai 2015 wurde dadurch begründet, dass die Versicherte zusätzlich bereits für den April 2015 wegen unwahrer Angaben bezüglich der Arbeitsbemühungen in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde. Hier ist jedoch zu beachten, dass beide Einstellungsverfügungen am 16. Juli 2015 verschickt wurden. Die Einstellungstatbestände sind ein Instrument der Schadenminderung, indem sie – neben dem generalpräventiven Schutz der Arbeitslosenversicherung vor missbräuchlichen

Verhaltensweisen – der vorbeugenden Verhaltenssteuerung im Einzelfall dienen (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 7. August 2006, C 90/06, E. 3.2). Vorliegend hatte die Beschwerdeführerin aufgrund der gleichentags erfolgten Einstellungen keine Chance zur Besserung. Eine Erhöhung der Einstellungsdauer auf 60 Tage ist daher nicht gerechtfertigt. Vielmehr erscheint eine Einstellung von ebenfalls 42 Tagen für den Mai 2015 als sach- und schuldangemessen.

E. 3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde unter Abänderung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 4. November 2015 teilweise gutzuheissen. Die Einstellungsdauer von 49 Tagen für die unwahren Angaben im Monat April 2015 ist auf 42 Tage zu reduzieren. Die Einstellungsdauer für die unwahren Angaben im Monat Mai 2015 ist ebenfalls auf 42 Tage zu reduzieren. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

E. 4

Der Beschwerdegegner hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

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