

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2015.00008 vom 10. Februar 2016**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2016-02-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2015.00008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2015.00008)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2015.00008 du 10 février 2016

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2015.00008 del 10 febbraio 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

X.\_\_\_\_, geboren 1981, war zuletzt v om

9. August 2010 bis 31. Dezember 2013 als Reinigungsmitarbeiter bei der Y.\_\_\_\_ AG, Oberengstringen, angestellt (Urk. 7/77 Ziff. 2-3). Der V ersicherte meldete sich am 9. Januar 2014 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Uster zur Arbeitsvermittlung und zum Leistungsbezug ab 6. Januar 2014 an (Urk. 7/74

Ziff.

#### **E. 1.1**

Da der Streitwert Fr. 20'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§

#### **E. 1.2**

Die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, muss nach Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Sie muss zur Schadenminderung grundsätzlich jede zumutbare Arbeit unverzüglich annehmen (Art. 16 Abs. 1 und 2 AVIG), insbesondere auch eine solche, die ihr vermittelt wurde (Art. 17 Abs. 3 Satz 1 AVIG).

#### **E. 1.3**

Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit.

d AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie die Kontrollvorschriften oder die Weisungen der zuständigen Arbeitsstelle nicht befolgt, namentlich eine zumutbare Arbeit nicht annimmt.

#### **E. 1.4**

Die versicherte Person hat bei den Verhandlungen mit künftigen Arbeitgebern klar und eindeutig die Bereitschaft zum Vertragsabschluss zu bekunden, um die Beendigung der Arbeitslosigkeit nicht zu gefährden. Eine Ablehnung zumutbarer Arbeit liegt nicht nur dann vor, wenn die versicherte Person eine Stelle ausdrücklich zurückweist, sondern auch dann, wenn sie bei Vertragsverhandlungen eine nach den Umständen gebotene ausdrückliche Annahmeerklärung unterlässt oder durch ihr Verhalten in Kauf nimmt, dass die Stelle anderweitig besetzt wird, oder wenn sie sich trotz Zuweisung einer Stelle durch das Arbeitsamt gar nicht ernsthaft um die Aufnahme von Vertragsverhandlungen bemüht

( BGE 122 V 34 E. 3b; ARV 1986 Nr. 5 S. 22 E. 1a,  
1984 Nr.

## **E. 2**

).

Gemäss Meldung des RAV Uster vom 23. Juli 2014 hätte der Beschwerdeführer am 18. August 2014 bei einem möglichen Arbeitgeber zu einem Probe arbeits tag erscheinen sollen, sei diesem aber unentschuldigt fernge blieben , weshalb er die Stelle nicht bekommen habe ( Urk. 7/ 16 ).

Mit Verfügung vom 2. September 2014 stellte ihn das Amt für Wirtschaft und Arbeit ( AWA ) wegen Nichtbefolgens von Weisungen des RAV für die Dauer von 45 Tagen ab dem 19. August 2014 in der A nspruchsberechtigung ein ( Urk. 7/2 ). Die dagegen vom Versicherten am 19. September 2014 erhobene Einsprache ( Urk. 7/

### **E. 2.1**

Der Beschwerdegegner begründete die verfügte Einstellung in der Anspruchsbe rechtigung in seinem Einspracheentscheid ( Urk. 2) damit, der Beschwerdeführer sei d em Probearbeit st ag bei der Z.\_\_\_\_ AG vom 18. August 2014 unent schuldigt ferngeblieben (S.

2 Ziff. 1). Es bestünden keine Anha ltpunkte dafür, dass der potent ielle Arbeitgeber absichtlich zu Ungunsten des Beschwerdefüh rers ausgesagt haben solle, weshalb auf dessen Aussage abgestellt werde, w o nach beim Vorstellungsgespräch vereinbart worden sei, dass der Beschwerde führer am 18. August 2014 zu einem Probearbeitstag erscheinen solle. Auch wenn der Beschwerdeführer beim Vorstellungsgespräch seinen Gesprächspartner falsch ver standen haben sollte, wäre e r verpflichtet gewesen, sich nach dem 18. August 2014 telefonisch beim Arbeitgeber zu melden, um einen Probear beitstag zu vereinbaren. Indem der Beschwerdeführer nicht beim Arbeitgeber nachgefragt habe und passiv geblieben sei, habe er in Kauf genommen, dass die Stelle durch eine andere Person besetzt werde. Sein Verhalten erfülle damit den Tatbestand der Ablehnung einer zumutbaren Arbeit (S. 2 f. Ziff. 4).

### **E. 2.2**

Dagegen machte der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde ( Urk. 1) geltend, es sei ihm anlässlich des Vorstellungsgesprächs bei der Z.\_\_\_\_ AG gesagt worden, dass man ihn nach den Ferien am 18. August 2014 bezüglich der Ver einbarung eines Probetages telefonisch kontaktieren werde. Nachdem er am 18. August 2014 keinen Anruf erhalten habe, habe er angenommen, die Stelle sei bereits besetzt und die Unternehmung an seiner Bewerbung nicht mehr in teressiert (S. 3 f. Ziff. 1 lit . b-c).

D er Vermerk in der Computerdatenbank des RAV erfülle die Anforderungen an einen genügenden Beweis nicht (S. 4 Ziff. 1 lit . b). Es sei nicht ermittelt worden, was anlässlich des Vorstellungsgesprächs ta tsächlich besprochen worden sei, allenfalls ob ein sprachliches Missverständnis von Seiten des potentiellen Ar beit gebers nachvollzogen werden könne (S.

5 oben). Der Beschwerdegegner habe damit den Untersuchungsgrundsatz verletzt (S.

5 Mitte). Zudem könne nicht allein unter Hinweis darauf, dass der Arbeitgeber kein en Vorteil aus einer eige nen Falschaussage z ieh e, auf eine Falschaussage seinerseits

geschlossen werden (S. 5 Ziff. 2 lit .

a). So seien seine Deutschkenntnisse schlecht , und es sei über wiegend w ahrscheinlich, dass ein sprachliches Missverständnis vorgelegen habe (S. 6 Mitte ). Die Sanktion von 45 Tagen sei keineswegs angemessen (S. 8 Ziff. 4 lit . c). Auch die schulmildernden Punkte müssten berücksichtigt werden (S. 9 Mitte).

### **E. 2.3**

Strittig und zu prüfen ist, o b der Beschwerdeführer zu Recht für die Dauer von 45 Tagen in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde. 3.

### **E. 3**

), wies das AWA mit Einspracheentscheid vom 28. November 2014

ab ( Urk.

### **E. 3.1**

Es ist unbestritten und steht fest, dass das RAV dem Beschwerdeführer am 23.

Juli 2014 eine Stelle als Autoaufbereiter bei der Z. \_\_\_ AG zur Be werbung zuwies (Urk. 7/17) und er sich am darauffolgenden Tag mit der poten tiellen Arbeitgeberin zu einem Vorstellungsgespräch traf (Urk. 7/3 S. 2, Urk. 7/4 S. 2).

Während sich jedoch der Beschwerdegegner gestützt auf die Angaben der Arbeitgeberin auf den Standpunkt stellte, der Probearbeitstag sei anlässlich des Vorbereitungsgesprächs auf den 18. August 2014 festgesetzt worden (Urk. 2 S. 2 unten), machte der Beschwerdeführer in erster Linie geltend, im Rahmen des Vorstellungsgesprächs sei bloss vereinbart worden, dass die Arbeitgeberin ihn am 18. August 2014 zwecks Vereinbarung eines Probearbeitstages anrufen werde,

wollte aber auch nicht ausschliessen, dass es zu einem sprachlichen Missver ständnis gekommen sei (Urk. 7/3, Urk. 1, Urk. 10).

### **E. 3.2**

Eine formlos eingeholte und in einer Aktennotiz festgehaltene mündliche bezieh ungsweise telefonische Auskunft stellt rechtsprechungsgemäss nur insoweit ein zulässiges und taugliches Beweismittel dar, als damit blosser Nebenpunkte, na ment lich Indizien oder Hilfstatsachen, festgestellt werden. Sind aber Auskünfte zu wesentlichen Punkten des rechtserheblichen Sachverhaltes einzuholen, kommt grundsätzlich nur die Form einer schriftlichen Anfrage und Auskunft in Be tracht (BGE 117 V 282 E. 4c S. 287).

Dementsprechend kann hier, soweit strittig ist, ob ein Probearbeitstag für den 18. August 2014 vereinbart worden war oder nicht, nicht auf die lediglich vom betreffenden RAV-Mitarbeiter unterzeichnete , eine telefonische Auskunft fest hal tende Aktennotiz vom 11. Februar 2015 (Urk. 6/11) beziehungsweise auf eine elektronisch vom RAV-Mitarbeiter erfasste und gespeicherte Rückmeldung

( Urk.

6/40) abgestellt werden, da es sich bei der strittigen Frage um ein rechts erhebliches Sachverhaltselement handelt.

### **E. 3.3**

Ob der Probearbeitstag bereits anlässlich des Vorstellungsgesprächs vom 24. Juli 2014 auf den 18. August 2014 terminiert worden war, oder ob diesbezüglich allenfalls ein Missverständnis vorlag, kann aber ohnehin offen bleiben, wie die folgenden Ausführungen zeigen.

Selbst wenn man - mit dem Beschwerdeführer - davon ausginge, dass vereinbart worden war, dass die Arbeitgeberin ihn am 18. August 2014 zwecks Vereinbarung eines Probearbeitstages anrufen werde, hätte er mit seinem Verhalten - wie der Beschwerdegegner zutreffend ausführte - den Tatbestand der Nichtannahme einer zumutbaren Arbeit erfüllt. Der Beschwerdeführer wäre nämlich, nachdem die potentielle Arbeitgeberin ihn entgegen der (von ihm geltend gemachten) Abmachung am vereinbarten Datum nicht angerufen hatte, im Rahmen der Schadenminderungspflicht verpflichtet gewesen, wenn nicht noch im Verlauf des 18. August 2014 jedenfalls gleich am darauffolgenden Tag seinerseits die potentielle Arbeitgeberin zu kontaktieren, um ein allfälliges Missverständnis zu klären und vor allem um sein Interesse an einem Probearbeitstag und der Stelle kundzutun, und damit seine Anstellungschancen zu wahren. Dass er dies getan hätte, geht aus den Akten jedoch nicht hervor und wird auch nicht geltend gemacht (vgl. Urk.

7/41, Urk.

1 S.

4 oben). Damit steht nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest, dass er mit seinem Verhalten in Kauf nahm, dass die zugewiesene Stelle anderweitig besetzt wird.

Dass die unbefristete Stelle (vgl. Urk. 7/17) unzumutbar gewesen wäre, wird zu Recht nicht geltend gemacht. Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung erfolgte deshalb zu Recht.  
4.4.1

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 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung; AVIV ).

Ein schweres Verschulden liegt nach Art. 45 Abs. 4 AVIV vor, wenn die versicherte Person ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen Arbeitsstelle aufgegeben ( lit . a) oder eine zumutbare Arbeit abgelehnt hat ( lit . b). Bei Vorliegen eines entschuldbaren Grundes kann der Sanktionsrahmen des schweren Verschuldens rechtsprechungsgemäss unter schritten werden. Unter einem entschuldbaren Grund im Sinne von Art. 45 Abs. 4 AVIV ist demnach ein Grund zu verstehen, der das Verschulden leichter als schwer erscheinen lässt (BGE 130 V 125 E. 3.5).

Wird die versicherte Person wiederholt in der Anspruchsberechtigung eingestellt, so wird die Einstellungsdauer gemäss Art. 45 Abs. 5 AVIV angemessen verlängert. Für die Verlängerung werden die Einstellungen der letzten zwei Jahre berücksichtigt.

Gemäss Einstellraster für die kantonale Amtsstelle beziehungsweise für das RAV wird die Ablehnung einer zugewiesenen oder selbstgefundenen zumutbaren unbefristeten Stelle beziehungsweise eines Zwischenverdienstes bei erster Ablehnung grundsätzlich mit einer Einstelldauer von 31 bis 45 Tagen sanktioniert (vgl. AVIG-Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO D72 Ziff.

2.B

1). 4 .2

V orliegend hat der Beschwerdeführer mit seinem V erhalten eine Anstellung bei der Z.\_\_\_\_ AG v ereitelt. Besondere Umstände, welche das Verschulden des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung seiner subjektiven Situation oder der objektiven Gegebenheiten als mittelschwer oder leicht erscheinen liessen, liegen - entgegen seinen Vorbringen - nicht vor. Insbesondere kann in der vom Beschwerdeführer geltend gemachten fehlenden Absicht und seinem angeblichen grundsätzlichen Interesse an der Stelle (vgl. Urk.

1 S.

6

f.) kein entschuldbarer Grund erblickt werden. Die drei Verschuldensstufen des Art. 45 Abs. 3 AVIV entsprechen nicht der Abstufung leichte Fahrlässigkeit, grobe Fahrlässigkeit und Absicht (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3.

Aufl. 2016, Rz .

835). Schliesslich wendet der Beschwerdeführer ein, er habe in der Zwischenzeit eine Stelle gefunden, was seine Bemühungen um eine berufliche Integration belege. Daraus kann schon deshalb nicht auf einen entschuldbaren Grund geschlossen werden, weil ihm die neue Anstellung (per 3.

November 2014; Urk. 7/34 S.

1) am 18. August 2014 noch nicht zugesichert war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_7/2012 vom 4.

April 2012 E.

4.2.2 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts C 251/00 vom 9. November 2000 E. 2b). Etwas anderes geht aus den Akten nicht hervor und wird auch nicht geltend gemacht. Umgekehrt muss im Sinne von verschuldenserhöhenden Umständen berücksichtigt werden, dass der Beschwerdeführer einerseits

schon im Januar 2014

– da mals allerdings wegen ungenügender persönlicher Arbeitsbemühungen - in der Anspruchsberechtigung eingestellt worden war (Urk. 7/64) und er andererseits bereits am 12. August 2014, das heisst wenige Tage vor dem hier strittigen Vorfall, unentschuldigt nicht zu einem vereinbarten Vorstellungsgespräch erschienen war (Urk. 7/43, Urk. 7/46, Urk. 7/47) und erst nachträglich ein Arztzeugnis zur Rechtfertigung einreichte (Urk. 7/44, Urk. 7/45).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass ein schweres Verschulden vorliegt. Ein entschuldbarer Grund im Sinne von Art. 45 Abs. 4 AVIV kann nicht bejaht werden, hingegen liegen verschuldenserhöhende Umstände vor. Damit muss es bei der von der Verwaltung auf 45 Tage festgesetzten Einstellungsdauer sein Bewenden haben. Der Einzelrichter erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen . 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3 .

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Stephanie Schwarz - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) - seco - Direktion für Arbeit - Arbeitslosenkasse 60727 Unia Uster 4 .

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden ( Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 1 5. Juli bis und mit 1 5. August sowie vom 1 8. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzu stellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat ( Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Einzelrichter Die Gerichtsschreiberin Bachofner Schucan

#### **E. 7**

/ 4 = Urk. 2). 2.

Der Versicherte erhob am 1 2. Januar 2015 Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 2 8. November 2014 ( Urk. 2) und beantragte, dieser und die Verfügung vom 2. September 2014 seien aufzuheben. Eventuell seien diese zu

ändern und er sei mit weniger als 45 Tagen Einstellung zu sanktionieren ( Urk. 1 S.

2). Mit Beschwerdeantwort vom 1 1. Februar 2015 beantragte das AWA, die Beschwerde sei abzuweisen ( Urk. 6). Am 2 6. März 2015 reichte der Beschwerdeführer seine Replik ( Urk. 10) ein, und der Beschwerdegegner verzichtete am 5. Mai 2015 auf eine Stellungnahme ( Urk. 1 2), was dem Beschwerdeführer am 7. Mai 2015 zur Kenntnis gebracht wurde ( Urk. 13). Am 2 0. Mai und am 2. Oktober 2015 reichte Rechtsanwältin Stephanie Schwarz ihre Honorarnote und eine detaillierte Leistungszusammenstellung ein ( Urk. 14 -15 ). Der Einzelrichter zieht in Erwägung: 1.

#### **E. 11**

Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht).

#### **E. 14**

S. 167). 2.

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