

1. Kammer als Versicherungsgericht

URTEIL

vom 17. August 2004

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend Einstellung in der Anspruchsberechtigung

1. ..., geboren 1959, kündigte mit Schreiben vom 26. August 2003 seine Stelle als Geschäftsführer bei ... in ... per 30. November 2003. Ab 6. Januar 2004 meldete er sich zur Arbeitsvermittlung an und erhob Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung.

2. a) Mit Schreiben vom 23. Januar 2004 kündigte die Arbeitslosenkasse dem Versicherten an, dass sie eine vorübergehende Einstellung in der Anspruchsberechtigung wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit prüfe, da er das Arbeitsverhältnis ohne Zusicherung einer neuen Stelle aufgelöst habe. Der Versicherte nahm dazu am 26. Januar schriftlich Stellung. Er begründete seine Kündigung damit, dass er eine schriftliche Zusicherung für eine neue Erwerbstätigkeit gehabt habe. Schon seit längerer Zeit habe er mit der ... AG (nachfolgend: ...) über eine mögliche Zusammenarbeit im Franchising-Verhältnis verhandelt. Es sei geplant gewesen, dass er zusammen mit seiner Partnerin im März 2004 einen ...-Supermarkt in ... eröffnen sollte. Im Juli 2003 schrieb ..., es sei ihr Ziel, den Miet- und den Partnerschaftsvertrag bis Mitte August abzuschliessen. Am 27. August 2003 teilte sie dem Versicherten in einem Fax mit: „Wenn es für Sie immer noch aktuell ist, und Sie und Ihre Lebenspartnerin das Warenlager in der Höhe von ca. Fr. 240'000.-- übernehmen können, dann würden wir uns über eine Partnerschaft sehr freuen und einer Vertragsunterzeichnung in den nächsten Tagen steht nichts mehr im Wege“. Auf diese Zusicherung hin habe er dann sofort gekündigt, denn er habe eine dreimonatige Kündigungsfrist zu wahren gehabt und eine

Geschäftsgründung lasse sich nicht von heute auf morgen verwirklichen. Er habe erst im November 2003 per E-Mail erfahren, dass es Verzögerungen gebe. Für diese trage er keine Verantwortung, schuld daran seien kommunikative Probleme zwischen ... und der Eine Eröffnung sei nun frühestens im September 2004 möglich. Die Absichtserklärung für eine ...-Partnerschaft habe man am 12. Januar 2004 unterzeichnet.

- b) Daraufhin verfügte die Arbeitslosenkasse am 13. Februar 2004 eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung von 31 Tagen wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit. Die dagegen erhobene Einsprache des Versicherten wurde von der Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 14. April 2004 abgewiesen.
3. a) Dagegen erhob der Versicherte am 10. Mai 2004 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit sinngemäsem Antrag auf Aufhebung des Einspracheentscheides und Verzicht auf die verfükten Einstelltage. Er begründet sein Begehren damit, dass das Schreiben von ... vom 27. August eine schriftliche Zusicherung sei. Ausserdem hätte auch eine mündliche Zusage ausgereicht, da der Begriff der Zusicherung nicht näher definiert sei.
- b) In ihrer Vernehmlassung beantragte die Arbeitslosenkasse die Abweisung der Beschwerde und verwies auf ihre Ausführungen im Einspracheentscheid. Dort hatte sie ausgeführt, eine versicherte Person sei in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos geworden sei. Der Versicherte habe seine Stelle gekündigt, ohne eine Zusicherung für eine neue Stelle zu haben. Hoffnung erweckende Vertragsverhandlungen würden nicht ausreichen, vielmehr müsse ein Arbeitsvertrag vorliegen. Das Schreiben vom 27. August genüge nicht als Zusicherung, der Versicherte hätte mit der Kündigung bis zum Abschluss des Partnerschaftsvertrages warten müssen. Sowieso sei die Eröffnung des ...-Supermarktes erst auf März 2004 geplant gewesen. Er habe aber bereits per Ende November 2003 gekündigt und somit trage er das Risiko für das Nicht- bzw. Späterzustandekommen des Vertrages. Die Einstellungsdauer von 31 Tagen entspreche schwerem Verschulden und sei nicht zu beanstanden.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Einspracheentscheid vom 14. April 2004 und die zugrunde liegende Verfügung vom 13. Februar 2004. Zu beurteilen ist die Frage, ob der Beschwerdeführer zu Recht in der Anspruchsberechtigung eingestellt wurde.
2. a) Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. a des Arbeitslosenversicherungsgesetzes (AVIG; SR 837.0) ist der Versicherte in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn er durch eigenes Verschulden arbeitslos ist. Dies ist er gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. b der Arbeitslosenversicherungsverordnung (AVIV; SR 837.02) namentlich dann, wenn er das Arbeitsverhältnis von sich aus aufgelöst hat, ohne dass ihm eine andere Stelle zugesichert war, es sei denn, dass ihm das Verbleiben an der Arbeitsstelle nicht zugemutet werden konnte.
- b) Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe aufgrund einer schriftlichen Zusicherung vom 27. August 2003 gekündigt, ausserdem sei nicht definiert, wie eine Zusicherung auszusehen habe.
Eine Zusicherung im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV kann sowohl mündlich als auch schriftlich erfolgen. Sie muss von blossen Vorverhandlungen unterschieden werden, denn lediglich Hoffnung oder Erwartung weckende Vertragsverhandlungen zwischen dem Versicherten und dem potentiellen Arbeitgeber stellen noch keine Zusicherung dar. Die nötige Sicherheit besteht erst, wenn der Versicherte gegenüber dem neuen Arbeitgeber einen Rechtsanspruch auf Antritt der Stelle besitzt. Einen solchen hat er bereits mit einem entsprechenden Vorvertrag zum Abschluss eines Arbeitsvertrages oder wenn ein Arbeitsvertrag im Sinne von Art. 319 ff. OR durch ausdrückliche oder stillschweigende übereinstimmende gegenseitige Willenserklärung (Art. 1 OR) verbindlich zustande gekommen ist, aber eben nicht bei blossen Vorverhandlungen (vgl. Chopard, Die Einstellung in der

Anspruchsberechtigung, Zürich 1998, S. 115; Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, Band I, N 15 zu Art. 30; ARV 1992, Nr. 17, E. 2a). Das Schreiben vom 27. August stellt gemäss diesen Kriterien keine Zusicherung im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV dar. ... schreibt darin, falls es für den Versicherten immer noch aktuell sei und er das Warenlager übernehmen könne, würde sie sich über eine Partnerschaft sehr freuen und einer Vertragsunterzeichnung in den nächsten Tagen würde nichts mehr im Wege stehen. Dieses Schreiben lässt nun aber viele Fragen offen und ist äusserst vage formuliert. ... wirft darin sogar die Frage auf, ob das Projekt für den Versicherten immer noch aktuell sei und es wird auf eine mögliche Vertragsunterzeichnung in den nächsten Tagen hingewiesen. Es ist seitens der ... offenbar noch keineswegs sicher, ob der Versicherte diesen Vertrag nun tatsächlich abschliessen will. Aus dieser Formulierung ergibt sich klar, dass es sich eben noch nicht um eine verbindliche Zusicherung handelt. Auch der Hinweis auf die mögliche Vertragsunterzeichnung hätte dem Versicherten klar machen müssen, dass ein schriftlicher Vertrag geplant war und er bis zu dessen Unterzeichnung mit der Kündigung hätte zuwarten müssen. Anzufügen bleibt, dass die Parteien in der Folge erst am 12. Januar 2004 eine Absichtserklärung für eine ...-Partnerschaft unterzeichneten. Selbst diese Absichtserklärung bleibt noch sehr allgemein und der Abschluss des eigentlichen Partnerschaftsvertrages wird zusätzlich an Bedingungen im Zusammenhang mit den Mieträumlichkeiten geknüpft. Daraus folgt, dass der Versicherte sich mit ... zur Zeit seiner Kündigung immer noch in der Phase der Vorverhandlungen befand. Ein Arbeitsvertrag im Sinne von Art. 319 ff. OR, welcher dem Versicherten einen durchsetzbaren Anspruch auf Antritt der Stelle vermittelt hätte, war noch nicht zustande gekommen.

Zudem ist dem Versicherten vorzuwerfen, dass er seine Stelle per Ende November 2003 gekündigt hat, obwohl die Eröffnung des Supermarktes erst für März 2004 geplant war. Der Versicherte wollte sich genügend Vorbereitungszeit nehmen, ist damit aber auch das Risiko einer möglichen Verzögerung eingegangen. Zur Zeit seiner Kündigung stand noch nicht einmal ein konkretes Datum für die Eröffnung fest. Zudem hätte dem Versicherten klar sein müssen, dass bei Projekten dieser Art Verzögerungen nicht unüblich

sind und die Terminplanung häufig angepasst werden muss. Der Versicherte ist also äusserst unvorsichtig vorgegangen und hat die eingetretene Arbeitslosigkeit selbst zu verschulden. Die Arbeitslosenversicherung hat nicht dafür einzustehen (vgl. Gerhards, a.a.O., N 8 zu Art. 30; ARV 1998, Nr. 9, E. 2b).

- c) Gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV gilt es zu prüfen, ob dem Versicherten das Verbleiben an der freiwillig gekündigten Arbeitsstelle zugemutet werden konnte. Die sozialversicherungsrechtliche Schadenminderungspflicht findet ihre Grenze am Zumutbarkeitsgedanken gemäss Art. 16 AVIG (Gerhards, a.a.O., N 13 zu Art. 30; ARV 1998, Nr. 9, E. 2b). Der Beschwerdeführer macht keine Unzumutbarkeitsgründe bezüglich seiner Stelle als Geschäftsführer bei ... geltend und es sind auch keine solchen ersichtlich. Folglich wäre die Ausübung dieser Arbeit weiterhin zumutbar gewesen und es liegt selbstverschuldete Arbeitslosigkeit gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV vor.
3. Zu prüfen bleibt damit, ob die Anzahl der Einstelltage gerechtfertigt ist. Gemäss Art. 30 Abs. 3 AVIG bemisst sich die Dauer der Einstellung nach dem Grad des Verschuldens und beträgt je nach Einstellungsgrund höchstens 60 Tage. Nach Art. 45 Abs. 2 AVIV dauert die Einstellung in der Anspruchsberechtigung 1-15 Tage bei leichtem, 16-30 Tage bei mittelschwerem und 31-60 Tage bei schwerem Verschulden. Vorliegend wurde mit 31 Tagen eine Einstelldauer im unteren Bereich des schweren Verschuldens gewählt. Schweres Verschulden liegt gemäss Art. 45 Abs. 3 AVIV ausdrücklich dann vor, wenn der Versicherte ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufgegeben hat. Dies entspricht dem Verhalten, welches dem Beschwerdeführer vorgeworfen werden kann und die gewählte Mindesteinstelldauer von 31 Tagen ist somit nicht zu beanstanden.
 4. Gemäss Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) und Art. 11 der kantonalen Verordnung über das Verfahren in Sozialversicherungstreitsachen (VVS) ist

das kantonale Beschwerdeverfahren bei Sozialversicherungsstreitigkeiten –
ausser bei leichtsinniger oder mutwilliger Prozessführung - kostenlos.

Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.