Kantonsgericht
Basel-Landschaft
Abteilung Sozialversicherungsrecht

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 28. Juni 2012 (715 12 38 / 178)

Arbeitslosenversicherung

Anspruchsvoraussetzung des Wohnsitzes in der Schweiz

Besetzung	Präsidentin Eva Meuli, Kantonsrichter Daniel Noll, Kantonsrichterin Elisabeth Berger Götz, Gerichtsschreiber Markus Schäfer
Parteien	A.____, Beschwerdeführer, vertreten durch Roger Wirz, Advokat, Anton von Blarerweg 2, 4147 Aesch gegen **Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland**, Bahnhofstrasse 32, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin
Betreff	Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. Der 1956 geborene A.____ arbeitete seit 1. Januar 2011 bei B.____. Diese Stelle wurde ihm vom Arbeitgeber am 28. Juni 2011 per 31. Juli 2011 gekündigt. Am 11. Juli 2011 meldete sich A.____ deswegen zur Arbeitsvermittlung an. Zudem beantragte er gleichentags bei der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Baselland (im Folgenden: “Kasse“) die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 1. August 2011. Mit Verfügung Nr. 1754/2011 vom 15. September 2011 lehnte die Kasse einen Anspruch von A.____ auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. August 2011 mit der Begründung ab, dass der Versicherte Wohnsitz im Ausland habe. Gegen die Verfügung

erhob A.____ Einsprache bei der Kasse. In der Folge wies diese den Versicherten darauf hin, dass seine Rahmenfrist für den Leistungsbezug am 30. September 2011 ablaufen werde. A.____ meldete sich deswegen am 6. September 2011 erneut zur Arbeitsvermittlung an. Gleichzeitig stellte er bei der Kasse ein Gesuch um Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 1. Oktober 2011. Mit Verfügung Nr. 1875/2011 vom 30. September 2011 wies die Kasse dieses Gesuch wiederum mit der Begründung ab, dass der Versicherte Wohnsitz im Ausland habe. Auch gegen diese Verfügung erhob A.____ Einsprache bei der Kasse.

Mit Einspracheentscheid vom 2. Januar 2012 wies die Kasse diese beiden Einsprachen ab. Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, dass ein Wohnen in der Schweiz im Sinne des zivilrechtlichen Wohnsitzes nicht genüge. Vielmehr müsse ein tatsächlicher Aufenthalt in der Schweiz vorliegen, mit der Absicht, den Aufenthalt während einer gewissen Zeit aufrechtzuerhalten und auch den Schwerpunkt der Lebensbeziehung in der Schweiz zu haben. Dies sei beim Versicherten nicht der Fall. Dieser habe lediglich ein Zimmer in C.____ bei einem Kollegen in Untermiete, sein Lebensmittelpunkt liege aber in Frankreich bei seinen kranken Eltern. Der Versicherte habe selber eingeräumt, dass er zwei Wochen bei seinen Eltern in Frankreich gelebt habe, um sie zu pflegen. Ausserdem sei er in seiner Freizeit an den Wochenenden in Frankreich bei seinen Eltern. Er habe sogar zur Optimierung seiner Erreichbarkeit beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) die französische Festnetztelefonnummer seiner Eltern angegeben. Dass der Versicherte in C.____ ordentlich angemeldet und in der Schweiz krankenversichert sei, dass sein Auto ein Schweizer Nummernschild habe und dass er auch Steuern in der Schweiz zahle, sei noch kein Nachweis, dass sich sein Lebensmittelpunkt in der Schweiz befinde. Aufgrund der vorliegenden Beweislage, müsse davon ausgegangen werden, dass sein Lebensmittelpunkt auch unter der Woche bei seinen kranken Eltern in Frankreich sei, andernfalls hätte er dem RAV die Telefonnummer seiner Eltern nicht mitteilen müssen.

B. Gegen diesen Einspracheentscheid erhob A.____, vertreten durch Advokat Roger Wirz, am 2. Februar 2012 Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht). Darin beantragte er, es seien der angefochtene Einspracheentscheid vom 2. Januar 2012 sowie die Verfügungen vom 15. und 30. September 2011 aufzuheben und es seien dem Beschwerdeführer ab 1. August 2011 und ab 1. Oktober 2011 die gesetzlichen Leistungen der Arbeitslosenversicherung auszurichten; unter o/e-Kostenfolge, wobei ihm die unentgeltliche Prozessführung für die ordentlichen und die ausserordentlichen Kosten zu bewilligen sei. Zur Begründung machte er im Wesentlichen geltend, im Rahmen der Anspruchsvoraussetzung des Wohnsitzes sei nicht ein ununterbrochener tatsächlicher Aufenthalt in der Schweiz erforderlich, es genüge, wenn trotz Unterbrüchen des Aufenthalts weiterhin eine enge Verbindung zur Arbeitswelt in der Schweiz bestehe. So sei ein vorübergehender Arbeitsaufenthalt im Ausland zulässig, wenn weiterhin in der Schweiz eine Stelle gesucht werde und wenn die Möglichkeit und Bereitschaft bestehe, jederzeit eine Festanstellung in der Schweiz anzunehmen. Im Lichte dieser Praxis könne ihm nicht angelastet werden, dass er sich vorübergehend wegen eines Hirnschlages seines Vaters bei seinen Eltern in Frankreich aufgehalten habe. Inzwischen gehe es dem Vater wieder besser und die Betreuung seiner Eltern sei durch einen Pflegedienst gewährleistet, so dass er sich wieder hauptsächlich in der Schweiz aufhalte. Die Kasse würde ihren Standpunkt, wonach er sich hauptsächlich in Frankreich aufhalte, auf

ungenügende Indizien stützen. Fakt sei dagegen, dass er sich auch während seines Aufenthaltes in Frankreich immer um eine Vollzeitstelle in der Schweiz bemüht habe und dass er jederzeit bereit und in der Lage gewesen wäre, eine Arbeitsstelle in der Schweiz anzunehmen. Er arbeite und lebe seit langen Jahren in der Schweiz, er verfüge über die Niederlassungsbewilligung C und er habe letztmals 1981 in Frankreich gearbeitet. Zudem habe er auch jetzt wieder eine Stelle im Zwischenverdienst in der Schweiz gefunden, werde er doch ab 1. Februar 2012 in einem Pensum von 60 % als Koch in einem Restaurant in D.____ tätig sein.

C. In ihrer Vernehmlassung vom 28. März 2012 beantragte die Kasse die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des angefochtenen Einspracheentscheides.

D. Mit Eingabe vom 23. Mai 2012 nahm der Beschwerdeführer unaufgefordert nochmals in kurzer Form zu einzelnen Vorbringen in der Vernehmlassung Stellung.

Das Kantonsgericht zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 in Verbindung mit den Art. 56 und 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 kann gegen Einspracheentscheide aus dem Bereich der Arbeitslosenversicherung Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht erhoben werden. Nach Art. 100 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit den Art. 128 Abs. 1 und 119 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 richtet sich die örtliche Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts für die Beurteilung von Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Kassen, welche die Arbeitslosenentschädigung betreffen, nach dem Ort, wo die versicherte Person die Kontrollpflicht erfüllt. Vorliegend erfüllt der Beschwerdeführer die Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft, weshalb die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zu bejahen ist. Laut § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG. Es ist somit auch sachlich zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Auf die - im Übrigen frist- und formgerecht erhobene - Beschwerde des Versicherten vom 2. Februar 2012 ist deshalb einzutreten.

2.1 Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt nach Art. 8 Abs. 1 AVIG voraus, dass die versicherte Person ganz oder teilweise arbeitslos ist (Art. 10), einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (Art. 11), in der Schweiz wohnt (Art. 12), die obligatorische Schulzeit zurückgelegt und weder das Rentenalter der AHV erreicht hat noch eine Altersrente der AHV bezieht, die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 13 und 14), vermittlungsfähig ist (Art. 15) und die Kontrollvorschriften erfüllt (Art. 17).

2.2 Im vorliegenden Fall ist strittig und zu prüfen, ob der Beschwerdeführer von den vorstehend genannten Anspruchsvoraussetzungen diejenige des Wohnsitzes in der Schweiz (Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG) erfüllt.

3.1 Der Begriff des Wohnens in der Schweiz im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG ist nicht im Sinne des zivilrechtlichen Wohnsitzes, wie er in den Art. 23 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 definiert wird, zu verstehen, sondern er setzt den gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz voraus; verlangt werden der tatsächliche Aufenthalt in der Schweiz und die Absicht, diesen Aufenthalt während einer gewissen Zeit aufrechtzuerhalten und hier in dieser Zeit auch den Schwerpunkt der Lebensbeziehungen zu haben (BGE 125 V 467 E. 2a, 115 V 449 E. 1b). Daran hat das auf den 1. Januar 2003 in Kraft getretene ATSG nichts geändert, weil der in Art. 13 Abs. 1 ATSG umschriebene Wohnsitzbegriff auf die Arbeitslosenversicherung nicht Anwendung findet. Mangels eines gegenteiligen gesetzgeberischen Willens hat die bisherige Praxis auch im Rahmen der Anspruchsvoraussetzung von Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG weiterhin Geltung (Urteil M. des Bundesgerichts vom 7. Dezember 2007, 8C_270/2007, E. 2.1 mit Hinweisen auf THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Ulrich Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Basel/Genf/München 2007, S. 2233 Rz. 180 ff. und UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2009, Rz 23 zu Art. 13).

3.2 Nach der Rechtsprechung setzt das Wohnen in der Schweiz im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG nicht einen ununterbrochenen tatsächlichen Aufenthalt im Inland voraus. Es genügt der gewöhnliche Aufenthalt in der Schweiz. Das Fortdauern des gewöhnlichen Aufenthalts in der Schweiz setzt aber unter anderem voraus, dass trotz Unterbrüchen des tatsächlichen Aufenthalts weiterhin eine enge Verbindung mit der hiesigen Arbeitswelt besteht (Urteil M. des Bundesgerichts vom 7. Dezember 2007, 8C_270/2007, E. 2.1 mit weiteren Hinweisen). Im Urteil C 290/03 vom 6. März 2006 (SVR 2006 ALV Nr. 24 S. 82) stellte das Eidgenössische Versicherungsgericht (heute Bundesgericht) fest, dass die Anspruchsvoraussetzung des Wohnens in der Schweiz auch während eines durch die Ausübung einer Erwerbstätigkeit im Ausland bedingten Auslandaufenthaltes erfüllt sein kann. Im konkreten Fall ging es um eine Versicherte, welche im Rahmen eines zunächst auf zwei Monate befristeten und später um wenige Wochen verlängerten Arbeitsverhältnisses als Schauspielerin für eine Film- und Fernsehproduktionsgesellschaft in Deutschland gearbeitet hatte. Im Hinblick darauf, dass die Versicherte während des vorübergehenden Auslandaufenthaltes weiterhin auch in der Schweiz nach einer Stelle gesucht hatte und in Ermangelung von Anhaltspunkten dafür, dass der Aufenthalt in Deutschland anderen Zwecken als der Erlangung eines Zwischenverdienstes gedient hatte, ist das Gericht zum Schluss gelangt, dass die Versicherte den Schwerpunkt der Lebensbeziehungen während des fraglichen Zeitraums in der Schweiz hatte, zumal sie an den Wochenenden jeweils an ihren schweizerischen Wohnort zurückgekehrt war. Das Gericht erachtete die in Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG vorgesehene Voraussetzung des Wohnens in der Schweiz daher als erfüllt.

3.3 Für die Beurteilung der Frage, ob der Beschwerdeführer arbeitslosenversicherungsrechtlich massgeblichen Wohnsitz in der Schweiz hat, liegen die folgenden Unterlagen vor: Gemäss Wohnsitzbescheinigung der Gemeinde C.____ ist der Versicherte seit dem 13. No-

vember 2008 in dieser Gemeinde angemeldet, zunächst an der Adresse E.____, seit dem 17. April 2009 an der Adresse F.____. Vor seinem Zuzug nach C.____ war der Beschwerdeführer in G.____ angemeldet. Sein "Curriculum" zeigt sodann, dass er seit 1982 - mit Ausnahme einer Tätigkeit in den Jahren 1997-1998 - alle seine Arbeitsstellen in der Schweiz hatte. Im Weiteren ist der Beschwerdeführer in der Schweiz krankenversichert, wobei seinem Versicherungsausweis zu entnehmen ist, dass seine Police seit 1. Oktober 1999 besteht. Ein weiteres Indiz für einen hauptsächlichen Aufenthalt des Versicherten in der Schweiz stellt die Tatsache dar, dass sein Fahrzeug in der Schweiz immatrikuliert ist. Die Kasse macht nun geltend, dass mit diesen Indizien noch keineswegs nachgewiesen sei, dass sich der Versicherte auch tatsächlich vorwiegend in der Schweiz aufhalte und hier seinen Lebensmittelpunkt habe. Dieser Einwand ist zwar grundsätzlich richtig, die Indizien sind in ihrer Gesamtheit aber doch derart stark, dass sehr viel dafür spricht, dass sich der Lebensmittelpunkt des Beschwerdeführers in der Schweiz befindet.

3.4 Die Kasse verweist zur Begründung ihrer gegenteiligen Auffassung zunächst auf den Umstand, dass der Beschwerdeführer in C.____ nur zur Untermiete bei einem Kollegen wohne, wobei nicht einmal ein schriftlicher Mietvertrag bestehe. Diese Einwände sind nicht geeignet, die Darstellung des Versicherten, wonach sich sein Lebensmittelpunkt in der Schweiz befinde, ernstlich in Frage zu stellen. Einerseits gibt es kein gesetzliches Schriftlichkeitserfordernis für Mietverträge, andererseits gibt es zahlreiche Leute, die auch tatsächlich regelmässig in Untermiete wohnen und ein Zimmer nicht nur als gelegentliche Übernachtungsmöglichkeit oder als Scheinwohnsitz nutzen. Die bei den Akten liegende schriftliche Bestätigung des Untervermieters, dass der Beschwerdeführer regelmässig in seinem Zimmer in C.____ übernachte, ist durchaus beachtlich und kann nicht nur deshalb, weil sie vom Beschwerdeführer aufgesetzt wurde, als "wertloses Gefälligkeitsschreiben" betrachtet werden. Den einzigen Hinweis dafür, dass der Versicherte seinen Lebensmittelpunkt vorübergehend nach Frankreich zu seinen Eltern verschoben hat, findet sich in den Aktennotizen des RAV. Danach hat der Versicherte selber angegeben, dass er sich öfters in Frankreich bei seinen kranken Eltern aufhalte bzw. dass sich sein Lebensmittelpunkt „zur Zeit" bei seinen kranken Eltern in Frankreich befinde. Wie oft diese Aufenthalte in Frankreich stattgefunden haben und wie lange sie gedauert haben, ist in den Gesprächsnotizen nicht spezifiziert. Der Beschwerdeführer selber hat dazu jedoch am 28. September 2011 ausführen lassen, dass er sich lediglich für zwei Wochen bei seinen Eltern in Frankreich aufgehalten habe, nachdem sich sein Vater einer Operation habe unterziehen müssen. Ansonsten sei er lediglich an den Wochenenden bei seinen Eltern. Für die Annahme, dass diese Angaben nicht richtig sein könnten, liegen keine Hinweise vor. Der Beschwerdeführer vermag im Gegenteil mit den von ihm eingereichten Rechnungen des Pflegedienstes H.____ vielmehr nachzuweisen, dass für die Betreuung seiner Eltern durch Dritte gesorgt ist. Diese Rechnungen stellen einen eindeutigen Hinweis dafür dar, dass der Versicherte unter der Woche nicht mit der Pflege und Betreuung seiner Eltern beschäftigt ist und dass sich der Lebensmittelpunkt des Versicherten ausser am Wochenende in der Schweiz befindet. Was die weiteren Vorbringen der Kasse betrifft, so sind auch diese nicht geeignet, mehr als nur einen vorübergehenden, zweiwöchigen Aufenthalt des Beschwerdeführers bei seinen Eltern in Frankreich zu indizieren. So ist namentlich die Angabe der französischen Festnetztelefonnummer seiner Eltern kein rechtsgenüglicher Hinweis für eine Verschiebung des Lebensmittelpunktes.

Vielmehr ist aus dieser Optimierung der Erreichbarkeit der Wille des Beschwerdeführers erkennbar, schnellstmöglich wieder eine Arbeitsstelle zu finden. Als gänzlich unbehelflich erweist sich schliesslich der Einwand der Kasse, der Beschwerdeführer sei in keinem Verein in C.____ aktiv, was darauf schliessen lasse, dass sich sein Lebensmittelpunkt nicht in dieser Gemeinde, sondern eben in Frankreich befinde. Es bedarf keiner weiteren Erörterungen, dass der weitaus grössere Teil der Bevölkerung, bei welcher der Wohnsitz und Aufenthalt in der Schweiz ausser Frage steht, sich nicht aktiv in einem Verein betätigt, sodass aus diesem Umstand in Bezug auf die Frage, wo sich der Lebensmittelpunkt einer Person befindet, nichts abgeleitet werden kann.

3.5 Gestützt auf die geschilderte Beweislage ist mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt, dass der Beschwerdeführer den Schwerpunkt seiner Lebensbeziehungen nach wie vor in der Schweiz hat. Die Tatsache, dass er sich - wie er selber angibt - im Juli 2011 während zwei Wochen bei seinen kranken Eltern in Frankreich aufgehalten hat und dass er regelmässig an den Wochenenden zu ihnen fährt, bedeutet entgegen der Auffassung der Kasse klarerweise nicht, dass der Beschwerdeführer seinen Lebensmittelpunkt nach Frankreich verschoben hat.

4.1 In Anbetracht dieses Beweisergebnisses und im Lichte der oben (vgl. E. 3.2 hiervor) geschilderten Rechtsprechung, wonach das Wohnen in der Schweiz im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. c AVIG nicht einen ununterbrochenen tatsächlichen Aufenthalt im Inland voraussetzt, ist als Ergebnis festzuhalten, dass die Kasse bei der Beurteilung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung die Anspruchsvoraussetzung des Wohnsitzes in der Schweiz zu Unrecht verneint hat. Die vorliegende Beschwerde erweist sich demnach insoweit als begründet, als der angefochtene Einspracheentscheid der Kasse vom 2. Januar 2012 aufzuheben und gleichzeitig festzustellen ist, dass der Beschwerdeführer ab 1. August 2011 bzw. ab 1. Oktober 2011 die Anspruchsvoraussetzung des Wohnsitzes in der Schweiz erfüllt.

4.2 Die Kasse hat zu den weiteren Anspruchsvoraussetzungen des Art. 8 AVIG (vgl. dazu E. 3.1 hiervor) bis anhin noch nicht Stellung genommen. Die Angelegenheit ist deshalb zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen ab 1. August 2011 bzw. ab 1. Oktober 2011 und zum Erlass neuer Verfügungen an die Kasse zurückzuweisen.

5.1 Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben.

5.2 Laut Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ist dem Beschwerdeführer deshalb eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat in seiner Honorarnote vom 23. Mai 2012 für das vorliegende Verfahren einen Zeitaufwand von 7,5 Stunden geltend gemacht, was sich umfangmässig in Anbetracht der sich stellenden Sachverhalts- und Rechtsfragen als angemessen erweist. Die Bemühungen sind zu dem in Sozialversicherungsprozessen praxisgemäss für durchschnittliche Fälle zur Anwendung gelangenden Stundenansatz von 250 Franken zu entschädi-

gen. Nicht zu beanstanden sind sodann die in der Honorarnote ausgewiesenen Auslagen von Fr. 98.80. Dem Beschwerdeführer ist deshalb eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. Fr. 2'131.70 (7,5 Stunden à Fr. 250.-- + Auslagen von Fr. 98.80 zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, als der angefochtene Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Baselland vom 2. Januar 2012 aufgehoben und festgestellt wird, dass der Beschwerdeführer ab 1. August 2011 bzw. ab 1. Oktober 2011 die Anspruchsvoraussetzung des Wohnsitzes in der Schweiz erfüllt.

Die Angelegenheit wird zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen ab 1. August 2011 bzw. ab 1. Oktober 2011 und zum Erlass neuer Verfügungen an die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland zurückgewiesen.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'131.70 (inkl. Auslagen und 8 % Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

Vermerk eines allfälligen Weiterzugs