



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 20. Oktober 2016 (715 16 130 / 270)

Arbeitslosenversicherung

Die Beschwerde wird gutheissen und die Angelegenheit wird an die Arbeitslosenkasse zurückgewiesen, damit sie den Sachverhalt für die von ihr geltend gemachten Einstellungsgründe von Art. 44 Abs. 1 lit. a und b AVIV erneut abklärt

Besetzung Präsident Andreas Brunner, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Kantonsrichterin Elisabeth Berger Götz, Gerichtsschreiberin Barbara Vögtli

Parteien **A.**____, Beschwerdeführer

gegen

Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland, Bahnhofstrasse 32,
Postfach, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin

Betreff Einstellung in der Anspruchsberechtigung

A. A.____ arbeitete vom 1. Januar 2011 bis 29. Februar 2012 bei der Firma B.____ AG. Ab dem 2. März 2012 erhob er Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Per 31. Januar 2013 meldete sich A.____ von der Arbeitsvermittlung ab. Mit Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht, vom 28. November 2013 und mit Einspracheentscheid der Einspracheinstanz des KIGA Baselland, Abteilung Arbeitsvermittlung, vom 12.

Juni 2015, wurde die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten für die Zeit vom 2. März 2012 bis 31. Januar 2013 bejaht.

Nachdem die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten feststand, sprach ihm die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland (Arbeitslosenkasse) mit Verfügung vom 28. Juli 2015 die Anspruchsberechtigung für die Zeit vom 2. März 2012 bis 31. Mai 2012 mangels anrechenbaren Arbeitsausfalls ab. Er habe von der ehemaligen Arbeitgeberin Fr. 36'000.-- erhalten, was drei Monatslöhnen bzw. der Dauer der dreimonatigen Kündigungsfrist entspreche. Mit Verfügung vom 29. Juli 2015 stellte ihn die Arbeitslosenkasse ab dem 2. März 2012 während 36 Tagen in der Anspruchsberechtigung ein. In der Begründung wurde ausgeführt, dass das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einverständnis aufgehoben worden sei, ohne dass eine andere Stelle zugesichert gewesen sei. Als einen der Gründe für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nenne die ehemalige Arbeitgeberin primär das Nachgehen eigener Interessen und privater Geschäfte durch den Versicherten während der Arbeitszeit. Der Versicherte habe angegeben, dass sich die Vorstellungen der gemeinsamen Zusammenarbeit nicht gedeckt hätten und es deshalb zu unüberwindbaren Differenzen gekommen sei. Daher sei festzustellen, dass die Arbeitslosigkeit zumindest zum Teil selbst verschuldet sei.

Dagegen erhob A._____ mit Eingabe vom 14. September 2015 Einsprache. Er machte geltend, dass sich die Arbeitslosenkasse auf Ausführungen der B._____ AG beziehe, ohne dass sie diese ihm gegenüber offengelegt habe, obwohl er sie bereits im Verfahren zur Abklärung der Vermittlungsfähigkeit dazu aufgefordert habe. Es sei ihm weder bekannt, wer welche Anfrage bei der B._____ AG platziert habe, noch wer seitens der B._____ AG was geantwortet habe. Er rüge in diesem Zusammenhang die Verletzung des rechtlichen Gehörs, da er zu diesen Aussagen nie habe Stellung beziehen können. Seine Aussage, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund unüberwindbarer Differenzen aufgelöst worden sei, habe sich darauf bezogen, dass man sich im Zusammenhang mit der langfristigen, strategischen Ausrichtung des Treuhandbereichs nicht einig geworden sei. Dies führe in Kaderfunktionen häufig zur Auflösung einer Zusammenarbeit, ohne dass jemand dafür verantwortlich sei. Im Kündigungsschreiben werde nicht auf ein Fehlverhalten von ihm hingewiesen. Im Herbst 2011 sei ein Beurteilungsgespräch mit den Vorgesetzten bei der B._____ AG durchgeführt worden. In keiner Weise seien dabei die Loyalität, der Einsatz oder die Fachkompetenz bemängelt worden. Entsprechende Unterlagen könne er bei Bedarf einreichen. Ende Geschäftsjahr 2011 seien ihm viele Überstunden ersatzlos gestrichen worden. Der Vorwurf, er sei während der Arbeitszeit seinen eigenen Interessen und Geschäften nachgegangen, sei lächerlich und nicht belegt. Es sei auch nicht plausibel, wie er neben einer 100 %-igen Anstellung im mittleren Kader mit Überzeit und Familie noch Zeit und Energie für eigene Geschäfte hätte entwickeln können. Entsprechende Unterlagen könnten beigebracht werden. Er habe keine eigenen Geschäfte getätigt. Die Vertragsauflösung stehe weder im Zusammenhang mit seinem Verhalten noch habe er jemals arbeitsrechtliche Pflichten verletzt. Der Beweis dafür sei nicht erbracht.

In der Folge forderte die Arbeitslosenkasse den Versicherten mit Schreiben vom 3. Februar 2016 auf, innert 14 Tagen weitere Unterlagen einzureichen. Innert dieser Frist reichte der Versicherte soweit möglich die verlangten Unterlagen ein, wies aber darauf hin, dass er innert der Frist nicht alle Unterlagen beibringen könne, weshalb er um eine Fristerstreckung ersuchte.

Ohne auf dieses Fristerstreckungsgesuch einzugehen, erliess die Beschwerdegegnerin den Einspracheentscheid am 18. März 2016. Darin hielt sie an ihrer Auffassung fest, dass den Versicherten ein Selbstverschulden am Verlust seiner Arbeitsstelle treffe und wies die Einsprache vom 14. September 2015 ab. In der Begründung führte sie aus, dass aus den Unterlagen ersichtlich sei, dass sich die Vertragsparteien die Zusammenarbeit anders vorgestellt und sich deshalb entschlossen hätten, getrennte Wege zu gehen. Gründe, die zu einer Unzumutbarkeit der Anstellung geführt hätten, würden nicht vorliegen. Daher hätte der Versicherte zuerst eine neue Anstellung suchen müssen, bevor er der Auflösung des Arbeitsverhältnisses zugestimmt hätte. Das Risiko der Stellenlosigkeit nach einer freiwilligen Auflösung des Arbeitsverhältnisses trage der Versicherte und daher müsse er sich am entstandenen Schaden beteiligen.

B. Dagegen erhob A._____ mit Eingabe vom 29. April 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht, und beantragte, es sei der Einspracheentscheid vom 18. März 2016 aufzuheben und von einer Einstellung der Anspruchsberechtigung im Umfang von 36 Tagen abzusehen; eventualiter sei die Höhe der Einstelltage erheblich zu reduzieren. Er führte aus, dass er Mitte Februar 2012 von Herrn C._____ (Verwaltungsratspräsident B._____ AG) und Herrn D._____ (Regionalleiter B._____ AG) kontaktiert worden sei. Es sei mit ihm ein Termin für den 28. Februar 2012 vereinbart worden. Anlässlich dieses Termins sei ihm eröffnet worden, dass die B._____ AG das Arbeitsverhältnis mit ihm beenden werde. Wie im Einspracheentscheid festgehalten, begründe die B._____ AG in der Arbeitgeberbescheinigung vom 2. April 2012 die Vertragsauflösung mit „mangelhafter“ Leistung, „mangelhafter“ Umsatzentwicklung und nicht erfüllten Vorstellungen im Zusammenhang mit der Übernahme der E._____ GmbH. Es sei nachvollziehbar, dass solche Beweggründe eher nicht einer gegenseitigen, gütlichen Vertragsauflösung entsprechen würden. Vielmehr würden das Vorgehen der B._____ AG – Terminvereinbarung auf Intention der B._____ AG Geschäftsleitung – und die Formulierungen in der Arbeitgeberbescheinigung vom 2. April 2012 klar aufzeigen, dass die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis ungeachtet der im Anschluss daran vereinbarten Lösung habe auflösen wollen. Inhaltlich bestreite er die Vorwürfe der ehemaligen Arbeitgeberin. Im Zusammenhang mit den geltend gemachten Kündigungsgründen verweise er auf seine Aktenergänzung vom 17. Februar 2016 zu Handen der Beschwerdegegnerin, in der er die Kündigungsgründe objektiv widerlegt habe. Ihm sei im Mitarbeitergespräch vom Herbst 2011 mitgeteilt worden, dass die Arbeitgeberin mit den Leistungen zufrieden sei. Per Austritt hätten zudem erhebliche Überstunden bestanden, welche weiteres Zeugnis für seinen Einsatz ablegen würden. Zudem sei objektiv erwiesen, dass der Bereich Treuhand Region X._____ (für den er verantwortlich gewesen sei) während des Arbeitsverhältnisses den Umsatz um 193.7 % gesteigert habe und damit absoluter Spitzenreiter in der Regionaldirektion gewesen sei. Die von der B._____ AG aufgeführten Gründe für die Vertragsauflösung seien nicht haltbar. Die Vertragsauflösung habe von ihm nicht verhindert werden können. Diese sei von der B._____ AG aufgrund inhaltlicher Differenzen in Bezug auf die Ausrichtung der Geschäftstätigkeit angestrengt worden. Im Gespräch mit den Verantwortlichen sei es darum gegangen, bei der Vertragsauflösung die Interessen beider Parteien zu wahren, weshalb eine Kündigung in gegenseitigem Einvernehmen vereinbart worden sei. So seien ihm für die bevorstehende Stellensuche keine Steine in die Wege gelegt worden. Zudem seien eine Abgangsentschädigung und eine sofortige Freistellung vereinbart worden, damit er die vertragliche Kündigungsfrist für die Stellensuche ver-

wenden könne. Ihn habe somit an der eingetretenen Stellenlosigkeit kein Verschulden getroffen und er habe alles unternommen, um die Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Die massive Leistungskürzung sei daher ungerechtfertigt und unverhältnismässig.

C. Mit Vernehmlassung vom 6. Juli 2016 beantragte die Beschwerdegegnerin unter o/e-Kostenfolge die Abweisung der Beschwerde. Sie verwies dabei vor allem auf den angefochtenen Einspracheentscheid. Zudem stellte sie sich auf den Standpunkt, dass nach der Praxis des Bundesgerichts im Bereich des Sozialversicherungsrechts bei widersprüchlichen Angaben auf die Aussagen der ersten Stunde abzustellen sei. Deshalb sei auf die Aussagen des Beschwerdeführers in seinem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung und diejenige im Erstgespräch beim RAV abzustellen. Dort führe er aus, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitigem Einvernehmen erfolgt sei. In seinen weiteren Aussagen schwinde das Wissen mit, dass es für die einvernehmliche Kündigung Einstelltage geben werde.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (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. Örtlich zuständig ist nach Art. 100 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 128 Abs. 1 sowie Art. 119 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit des Verfügungserlasses die Kontrollpflicht erfüllt. 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. Auf die beim sachlich und örtlich zuständigen Gericht form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.1 Nach Art. 17 Abs. 1 AVIG muss die versicherte Person alles Zumutbare unternehmen, um eine Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen (Schadenminderungspflicht; BGE 114 V 285 E. 3, 111 V 239 E. 2a, 108 V 165 E. 2a). Kommt sie dieser Verpflichtung nicht nach, kann die zuständige Arbeitslosenkasse eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung verfügen (vgl. Art. 30 AVIG). Die Einstellung hat die Funktion einer Haftungsbegrenzung der Versicherung für Schäden, die die versicherte Person hätte vermeiden oder vermindern können. Als Verwaltungssanktion ist sie vom Gesetzmässigkeits-, Verhältnismässigkeits- und Verschuldensprinzip beherrscht (THOMAS NUSSBAUMER, in: Schindler/Tanquerel/Tschannen/Uhlmann, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit, Arbeitslosenversicherung, 3. Aufl., Basel 2016, Rz. 828).

2.2 Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG ist eine versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie durch eigenes Verschulden arbeitslos geworden ist. Selbstverschuldete Arbeitslosigkeit liegt unter anderem dann vor, wenn die versicherte Person durch ihr Verhalten, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat (Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV) oder wenn die versicherte Person das Arbeitsverhältnis von sich aus aufgelöst hat, ohne dass ihr eine andere Stelle zugesichert war, es sei denn, dass ihr das Verbleiben an der Arbeitsstelle nicht zugemutet werden konnte (Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV).

2.3 Am 17. Oktober 1991 ist für die Schweiz das Übereinkommen Nr. 168 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über die Beschäftigungsförderung und den Schutz gegen die Arbeitslosigkeit vom 21. Juni 1988 (Übereinkommen) in Kraft getreten. Gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens können Leistungen verweigert, entzogen, zum Ruhen gebracht oder gekürzt werden, wenn die zuständige Stelle festgestellt hat, dass die betreffende Person vorsätzlich zu ihrer Entlassung beigetragen hat. Eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV setzt somit voraus, dass die versicherte Person vorsätzlich zu ihrer Entlassung beigetragen hat (Urteile des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; ab 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 26. April 2006, C 6/06, E. 1.1 und C 11/06, E. 1 je mit Hinweisen auf BGE 124 V 236 E. 3b). Im Sozialversicherungsrecht handelt vorsätzlich, wer eine Tat mit Wissen und Willen begeht, oder mindestens im Sinn des Eventualvorsatzes in Kauf nimmt (JACQUELINE CHOPARD, Die Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Diss. Zürich 1998, S. 52). Eine zumindest eventualvorsätzliche Herbeiführung der Arbeitslosigkeit liegt beispielsweise dann vor, wenn die versicherte Person auf Grund einer Verwarnung weiss, dass ein bestimmtes Verhalten vom Arbeitgeber nicht – oder nicht mehr – toleriert und zu einer Kündigung führen wird, sie aber dennoch die ihr nach den persönlichen Umständen und Verhältnissen zumutbare Anstrengung zu einer Änderung des beanstandeten Verhaltens nicht aufbringt (vgl. BVR 1999 S. 379 E. 5c). Hat eine versicherte Person nur grob fahrlässig zur Kündigung durch den Arbeitgeber beigetragen, ist eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens nicht zulässig. Auch wenn die Vorgesetzten dies anders interpretieren, ist nicht ausgeschlossen, dass die versicherte Person wirklich nicht erkannte, was von ihr erwartet wurde (BARBARA KUPFER BUCHER, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 4. Auflage, Zürich 2013, S. 169, unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts vom 26. April 2006, C 6/06, E. 3.2).

2.4 Beim Einstellungsgrund nach Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV genügt der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht, sondern das der versicherten Person zur Last gelegte Verhalten muss klar feststehen (THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 835). Bei Differenzen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vermögen blosser Behauptungen des Arbeitgebers den Nachweis für ein schuldhaftes Verhalten der versicherten Person nicht zu erbringen, wenn sie von dieser bestritten werden und nicht durch andere Beweise oder Indizien bestätigt erscheinen (BGE 112 V 245 E. 1 mit Hinweisen; ARV 1993/94 Nr. 26 S. 183 f. E. 2a; THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 837 mit Hinweisen).

2.5 Im Bereich der freiwilligen Stellenaufgabe nach Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV findet die Schadenminderungspflicht (Art. 17 Abs. 1 AVIG) ihre Grenze grundsätzlich im Zumutbarkeitsgedanken. So gilt nach Art. 16 Abs. 1 AVIG eine Arbeit noch als zumutbar, die den berufs- und ortsüblichen, insbesondere den gesamt- und normalarbeitsvertraglichen Bedingungen entspricht, den Fähigkeiten und dem Gesundheitszustand der arbeitslosen Person angemessen ist und die Wiederbeschäftigung in ihrem Beruf nicht wesentlich erschwert (BGE 124 V 238 E. 4; ARV 1986 Nr. 23 mit Hinweisen; THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 838). Wenn nicht besondere Umstände vorliegen, darf einer versicherten Person zugemutet werden, wenigstens so lange am Arbeitsplatz zu verbleiben, bis sie eine neue Stelle gefunden hat (ARV 1976 Nr. 18; GERHARD GERHARDS, Kommentar zum AVIG, Bd. I, N. 27 zu Art. 16; JACQUELINE CHOPARD, a.a.O., S. 116). Die Zumutbarkeit zum Verbleiben an der bisherigen Arbeitsstelle wird dabei strenger beurteilt als die Zumutbarkeit zum Antritt einer neuen Stelle (BGE 124 V 234 E. 4b/bb mit Hinweisen). Im Weiteren ist bei der Prüfung der Frage, ob eine Sanktion wegen Selbstaufgabe der Stelle im Sinn von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV zulässig ist, zu beachten, dass nach Art. 20 lit. c des Übereinkommens die Leistungen bei Arbeitslosigkeit verweigert, entzogen, zum Ruhen gebracht oder gekürzt werden können, wenn die zuständige Stelle festgestellt hat, dass die betreffende Person ihre Beschäftigung freiwillig („volontairement“) ohne triftigen Grund („sans motif légitime“) aufgegeben hat. Damit dürfen bei einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV keine überhöhten Anforderungen an die Zumutbarkeit des Verbleibens am Arbeitsplatz gestellt werden; insbesondere sind bei der Zumutbarkeitsprüfung auch subjektive Beweggründe der versicherten Person zu berücksichtigen (JACQUELINE CHOPARD, a.a.O., S. 80). Es kann nicht von einer freiwilligen Beschäftigungsaufgabe im Sinn des Übereinkommens gesprochen werden, wenn eine versicherte Person nicht von sich aus, sondern vom Arbeitgeber oder durch die Entwicklung am Arbeitsplatz zur Kündigung gedrängt wird. Gleiches gilt für den Fall, da die versicherte Person für das Verlassen der Stelle legitime Gründe zu nennen vermag (BGE 124 V 238 E. 4b/aa).

2.6 Als legitimer Grund im vorgenannten Sinne gilt die Kündigung einer Arbeitsstelle, die die Gesundheit der versicherten Person gefährdet. Dagegen vermögen ein schlechtes Arbeitsklima und Meinungsverschiedenheiten mit Vorgesetzten oder Arbeitskollegen grundsätzlich keine Unzumutbarkeit der Fortführung des Arbeitsverhältnisses zu begründen (SVR 1997 ALV Nr. 105 S. 323, C 128/96). Bei Schwierigkeiten wie Auseinandersetzungen, Stresssituationen und dergleichen ist es der versicherten Person grundsätzlich zuzumuten, ihre Stelle nicht ohne Zusicherung einer neuen Anschlussstelle aufzugeben. Das Bundesgericht hat festgehalten, dass belastende Verhältnisse am Arbeitsplatz eine vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht rechtfertigen. Sie können aber allenfalls beim Verschulden berücksichtigt werden (Urteil des EVG vom 29. Oktober 2003, C 133/03, E. 3.2 mit Hinweisen). Auch ein den Vorstellungen der versicherten Person nicht entsprechendes Betriebsklima genügt hierzu keineswegs (ARV 1986 Nr. 24 S. 95).

2.7 Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses „im gegenseitigen Einvernehmen“ gilt aus der Sicht des Arbeitslosenversicherungsrechts grundsätzlich als Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer (ARV 1979 Nr. 23; THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 838). Nach ständiger Rechtsprechung ist aber zu prüfen, ob eine versicherte Person unmissverständlich vor die

Wahl gestellt worden ist, selber zu kündigen (bzw. das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen aufzulösen) oder aber die Kündigung der Arbeitgeberin entgegen zu nehmen (BARBARA KUPFER BUCHER, a.a.O., S. 165f.).

3.1 In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist schliesslich auf folgende Verfahrensgrundsätze hinzuweisen: Das sozialversicherungsrechtliche Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach haben Versicherungsträger und Gerichte von Amtes wegen für die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen (BGE 125 V 195 E. 2; 122 V 158 E. 1a). Dies bedeutet, dass in Bezug auf den rechtserheblichen Sachverhalt Abklärungen vorzunehmen sind, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (Urteil des Bundesgerichts vom 8. Juni 2009, 8C_106/2009, E. 1 mit weiteren Hinweisen). Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2, Urteil des Bundesgerichts vom 17. Juni 2009, 8C_412/2009, E. 1; vgl. THOMAS LOCHER/THOMAS GÄCHTER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 4. Aufl., Bern 2014, § 70 Rz. 3 und 20ff.). Zu beachten ist, dass der Untersuchungsgrundsatz die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig ausschliesst, da es Sache der verfügenden Verwaltungsstelle bzw. des Sozialversicherungsgerichts ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 E. 3b mit Hinweisen).

3.2 Das Kantonsgericht besitzt in Sozialversicherungssachen die vollständige Überprüfungsbefugnis und ist in der Beweiswürdigung frei (§ 57 VPO in Verbindung mit Art. 61 Satz 1 ATSG; Art. 61 lit. c ATSG). Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache sodann nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, Bern 1984, S. 136). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 360 E. 5b; 125 V 195; 121 V 47 E. 2a; 208 E. 6b mit Hinweis). Eine Ausnahme hierzu bildet die Anwendung von Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV, wie bereits in Erwägung 2.4 hiavor dargelegt. Praxisgemäss muss das der versicherten Person im Rahmen dieser Bestimmung zur Last gelegte Verhalten in beweiswürdiger Hinsicht klar feststehen, ansonsten eine Einstellung ausser Betracht fällt. Sodann ist darauf hinzuweisen, dass bei sich widersprechenden Angaben der versicherten Person die Beweismaxime gilt, wonach die sogenannten spontanen „Aussagen der ersten Stunde“ in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbe-

wusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher oder anderer Art beeinflusst sein können (BGE 115 V 133 E. 8c). Sie kann jedoch nur zur Anwendung gelangen, wenn von zusätzlichen Abklärungen keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind (Urteil des EVG vom 23. November 2006, U 258/04, E. 3.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts vom 22. September 2008, 8C_827/2007, E. 5.2).

4. Zunächst ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer das Arbeitsverhältnis im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV von sich aus aufgelöst hat, da sich die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid auf diese Bestimmung berief. In der Verfügung erfolgte die Einstellung noch gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV. Zum Wechsel des Einstellungsgrunds äusserste sich die Beschwerdegegnerin weder im Einspracheentscheid noch in der Vernehmlassung.

5.1 Der rechtserhebliche Sachverhalt stellt sich wie folgt dar: Den Akten liegt die schriftliche Aufhebungsvereinbarung zwischen dem Beschwerdeführer und der B.____ AG vom 28. Februar 2012 bei. Daraus geht hervor, dass gemäss separater Vereinbarung vom gleichen Tag das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen Ende Februar 2012 per Saldo aller Ansprüche aufgelöst worden sei (Oeka act. 11).

5.2 Im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 6. März 2012 (Oeka act. 42-45) gab der Beschwerdeführer bei der Frage nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses an, dass gegenseitig gekündigt und das Arbeitsverhältnis per 29. Februar 2012 aufgelöst worden sei.

5.3 Anlässlich des Erstgesprächs vom 27. März 2012 wurde vom RAV-Personalberater im Protokoll bei der Frage: „Kündigung durch / wann / Kü Frist?“ notiert: „im gegenseitigen Einverständnis / Vereinbarung“. In der Begründung wurden zwischenmenschliche Gründe festgehalten (Oeka act. 52-55).

5.4 In der Arbeitgeberbescheinigung vom 2. April 2012 gab die ehemalige Arbeitgeberin zur Auskunft, dass im gegenseitigen Einverständnis gekündigt worden sei (Oeka act. 634).

5.5 Der Beschwerdeführer gab im Fragebogen „rechtliches Gehör“ vom 23. Mai 2012 an, dass die persönlichen Differenzen unüberwindbar gewesen seien (Oeka act. 645). In der Ergänzung des rechtlichen Gehörs hielt der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 25. Mai 2012 (Oeka act. 656) fest, dass die beiden Vertragsparteien am 28. Februar 2012 zur Überzeugung gelangt seien, dass die in die gemeinsame Zusammenarbeit gesteckten Vorstellungen nur ungenügend erfüllt worden seien. Zudem hätten unüberwindbare Differenzen betreffend die Ausrichtung der Unternehmung und im persönlichen Bereich dazu geführt, dass eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr habe abgewendet werden können. Aufgrund der übertragenen Führungsaufgabe sei eine Freistellung unumgänglich gewesen, ansonsten hätten die zahlreichen Mitarbeiter unter der Situation leiden müssen. Die Zuteilung einer anderen Aufgabe sei kurzfristig auch weder möglich noch erwünscht gewesen. Die Parteien seien übereingekommen, dass gegenüber den Mitarbeitenden und den Kunden kommuniziert werde, dass das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen aufgelöst werde. In einer Branche, in der Zuver-

lässigkeit, Verantwortungsbewusstsein und Beständigkeit sorgfältig zu pflegen seien, habe damit für beide Parteien eine Basis für eine friedliche Auflösung und eine anschliessende Neuausrichtung geschaffen werden können. Ohne gemeinsame Erklärung wäre es zu einer einseitigen Kündigung einer der Parteien gekommen.

5.6 Anlässlich des Erstgesprächs vom 15. November 2012 wurde von der neuen RAV-Personalberaterin im Gesprächsprotokoll unter der Frage „Kündigung durch / wann / Kü Frist?“ notiert: „AG / gegenseitig / Vereinbarung“ (Oeka act. 214-217).

5.7 Im Rahmen der Abklärung der Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers durch das RAV (Oeka act. 321) gab die ehemalige Arbeitgeberin mit Schreiben vom 26. August 2014 (Oeka act. 324) zur Auskunft, dass einer der Gründe für die Trennung gewesen sei, dass der Arbeitnehmer während des Anstellungsverhältnisses in erster Linie seine eigenen Interessen verfolgt habe und ohne ihre Zustimmung während der Arbeitszeit allerlei privaten Geschäften nachgegangen sei.

6.1 Wie hiervor ausgeführt, gilt auch das Auflösen des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen aus der Sicht des Arbeitslosenversicherungsrechts grundsätzlich als Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer (vgl. Erwägung 2.7). Ist jedoch klar, dass der Arbeitgeber bei einer Nichtunterzeichnung einer Aufhebungsvereinbarung dem Arbeitnehmer gekündigt hätte, ist von einer Arbeitgeberkündigung auszugehen und eine Einstellung gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV fällt ausser Betracht. Einen solchen Sachverhalt behauptet der Beschwerdeführer. In der Tat gibt es in den Akten Hinweise dafür, dass die B.____ AG dem Beschwerdeführer anlässlich des Gesprächs vom 28. Februar 2012 gekündigt hätte, wäre es nicht zu einer einvernehmlichen Lösung gekommen (vgl. Schreiben der B.____ AG vom 26. August 2016). Die Arbeitgeberin wurde jedoch bis heute nicht zu den genauen Umständen der Vertragsauflösung befragt. Insbesondere wurde bei der Arbeitgeberin nie abgeklärt, ob sie dem Beschwerdeführer anlässlich des Gesprächstermins vom 28. Februar 2012 – auch ohne dessen Zustimmung – ohnehin gekündigt hätte. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin kann deshalb nicht davon ausgegangen werden, dass eine Beweislosigkeit eingetreten ist, die zu Lasten des Beschwerdeführers gehen würde. Mit Blick auf die Branche, in der der Beschwerdeführer tätig ist, und den Umstand, dass der Beschwerdeführer eine Kaderposition inne hatte, erscheinen seine Erklärungen, dass gegen aussen der Schein habe gewahrt werden wollen und eine einvernehmliche Kündigung kommuniziert worden sei, glaubwürdig. Es ist in der Folge auch nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer bei der Anmeldung bei der Beschwerdegegnerin, das heisst wiederum gegen aussen hin, den Schein wahrte und angab, die Kündigung sei im gegenseitigen Einverständnis erfolgt.

Die Beschwerdegegnerin hätte somit mit einer Nachfrage bei der ehemaligen Arbeitgeberin den Sachverhalt ohne weiteres weiter abklären können. Der Beweisgrundsatz der Aussage der ersten Stunde, auf den sich die Beschwerdegegnerin beruft, gelangt daher nicht zur Anwendung. Zudem ist auch nicht zu erkennen, inwiefern sich der Beschwerdeführer gegenüber der Beschwerdegegnerin widersprüchlich verhalten hätte. In diesem Sinne hat die Beschwerdegegnerin den Untersuchungsgrundsatz verletzt, weshalb der Einspracheentscheid aufzuheben und

die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen ist, damit sie bei der ehemaligen Arbeitgeberin abklärt, ob sie beabsichtigte, dem Beschwerdeführer zu kündigen.

6.2 Sollte sich bei den weiteren Abklärungen herausstellen, dass die ehemalige Arbeitgeberin dem Beschwerdeführer ohnehin gekündigt hätte und eine Einstellung gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV nicht gerechtfertigt wäre, wäre eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV zu prüfen. Auf diesen Tatbestand bezog sich die Beschwerdegegnerin in der ursprünglichen Verfügung. Die Arbeitslosigkeit gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV gilt dann als selbst verschuldet, wenn die versicherte Person durch ihr Verhalten, insbesondere wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten, dem Arbeitgeber Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat. Hier ist darauf hinzuweisen, dass etwaige Verfehlungen des Beschwerdeführers beweisrechtlich klar feststehen müssen (Mitarbeitergesprächsunterlagen, Verwarnungen, schriftliche Notizen der Arbeitgeberin oder ähnliches), ansonsten eine Einstellung ausser Betracht fällt (vgl. dazu Erwägung 3.2 hiavor). Schwammige Aussagen der ehemaligen Arbeitgeberin, die vom Beschwerdeführer bestritten werden, genügen nicht. Allgemeine zwischenmenschliche Reibungen, reine Meinungsverschiedenheiten und unterschiedliche Auffassungen zur Geschäftsgestaltung reichen für eine Einstellung nicht aus. Die Geltendmachung von unbestimmten Gründen, die zu einer Vertragsauflösung geführt haben, ohne dass Beweise angeführt werden, reicht nicht aus, um auf ein fehlerhaftes Verhalten des Beschwerdeführers zu schliessen. Zudem muss das Verhalten des Beschwerdeführers für die ausgesprochene Kündigung kausal gewesen sein und die Beschwerdegegnerin muss nachweisen, dass dem Beschwerdeführer aufgrund von Verwarnungen, Verweisen oder Mahnungen der Arbeitgeberin klar gewesen sein muss, dass sein Verhalten eine Kündigung provozieren könnte und er diese zumindest in Kauf nahm (vgl. dazu Erwägung 2.3 hiavor). Immerhin legte der Beschwerdeführer dar, dass anlässlich des Mitarbeitergesprächs im Herbst 2011 keine Äusserungen dahin gehend gemacht worden seien, dass die Arbeitgeberin mit der Arbeit nicht zufrieden sei.

7.1 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin nach Erlass der Verfügung einen Wechsel der Begründung für die Einstellung in der Anspruchsberechtigung vorgenommen hat: Während die Einstellung zunächst damit begründet worden war, der Beschwerdeführer hätte der Arbeitgeberin Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben (im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. a AVIV), wurde die Einstellung im angefochtenen Einspracheentscheid neu damit begründet, dass der Beschwerdeführer der vorzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses zugestimmt habe (im Sinne von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV). Die Beschwerdegegnerin hat es in der Folge indessen unterlassen, im Rahmen von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV rechtsgenügende Abklärungen vorzunehmen und dem Beschwerdeführer anschliessend das rechtliche Gehör zu gewähren. Der Beschwerdeführer konnte sich zudem erst im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu allfälligen triftigen Gründen, aufgrund derer er der Auflösung zugestimmt hatte, äussern.

7.2 Die Angelegenheit ist deshalb an die Beschwerdegegnerin zur Vornahme der unterbliebenen Abklärungen zurückzuweisen. Die Beschwerdegegnerin hat bei der B.____ AG abzuklären, auf wessen Initiative der Aufhebungsvertrag ausgestellt wurde und ob die B.____ AG

das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer gekündigt hätte, wenn er den Aufhebungsvertrag nicht unterzeichnet hätte. Sollten sich weitere Abklärungen zur Frage, ob der Beschwerdeführer einen triftigen Grund für die Zustimmung zur vorzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses hatte, aufdrängen, hat die Beschwerdegegnerin diese ebenfalls vorzunehmen. Zudem sind weitere Abklärungen zu treffen, sollte die B._____ AG zur Auskunft geben, dass sie ohnehin gekündigt hätte. Dannzumal wäre zu fragen, ob die konkreten Vorhaltungen von der Arbeitgeberin belegt werden können, der Beschwerdeführer vor dem Termin vom 28. Februar 2012 auf sein Fehlverhalten aufmerksam gemacht wurde und ihm die Kündigung in Aussicht gestellt wurde, sollte er den Weisungen oder Mahnungen nicht nachkommen.

8. Nach dem Gesagten ergibt sich, dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 18. März 2016 aufgrund der Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes aufzuheben ist. Die dagegen erhobene Beschwerde ist demzufolge gutzuheissen. Die Angelegenheit ist an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie weitere Abklärungen im Sinne der vorstehenden Erwägungen trifft. Danach hat sie zu prüfen, ob der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 44 Abs. 1 lit. a oder lit. b AVIV in der Anspruchsberechtigung einzustellen ist.

9. Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass der Prozess vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind demnach für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Die ausserordentlichen Kosten sind wettzuschlagen.

10. Gemäss Art. 90 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) vom 17. Juni 2005 ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht zulässig gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen. Selbständig eröffnete Zwischenentscheide sind – mit Ausnahme der Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren (vgl. Art. 92 BGG) – nur mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich bei einem Rückweisungsentscheid an den Versicherungsträger zur Aktenergänzung und anschliessenden Neuverfügung nicht um einen Endentscheid, sondern um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG. Dies gilt auch für einen Rückweisungsentscheid, mit dem eine materielle Teilfrage (z.B. eine von mehreren materiellrechtlichen Anspruchsvoraussetzungen) beantwortet wird (BGE 133 V 481 E. 4.2).

Beim vorliegenden Rückweisungsentscheid handelt es sich somit um einen Zwischenentscheid im Sinne des BGG. Demnach ist gegen ihn eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 Abs. 1 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, entscheidet das Bundesgericht. Die nachstehende Rechtsmittelbelehrung erfolgt unter diesem ausdrücklichen Vorbehalt.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 18. März 2016 aufgehoben und die Sache zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

Gegen diesen Entscheid wurde von der Beschwerdegegnerin am 30. Januar 2017 Beschwerde beim Bundesgericht (siehe nach Vorliegen des Urteils: Verfahren Nr. [8C 78/2017](#)) erhoben.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>