[AZA 7]
C 419/99 Ge

III. Kammer

Bundesrichter Schön, Spira und Bundesrichterin Widmer;
Gerichtsschreiber Arnold

Urteil vom 26. Juni 2000

in Sachen

Kantonale Arbeitslosenkasse Schwyz, Bahnhofstrasse 15, Schwyz, Beschwerdeführerin,

gegen

S._____, 1969, Beschwerdegegnerin,

und

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, Schwyz

A.- Mit Verfügung vom 7. Juli 1999 stellte die Kantonale Arbeitslosenkasse Schwyz die 1969 geborene S._____ wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit für die Dauer von 45 Tagen ab 1. Juni 1999 in der Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung ein. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Versicherte habe die seit 1. Juni 1991 innegehabte Stelle als Sachbearbeiterin in der A._____ AG auf den 31. Mai 1999 gekündigt, ohne dass ihr eine andere zugesichert worden wäre.

B.- Die von S._____ hiegegen erhobene Beschwerde hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz teilweise gut und setzte in Abänderung der strittigen Verwaltungsverfügung die Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung von 45 auf 20 Tage herab (Entscheid vom 27. Oktober 1999).

C.- Die Kantonale Arbeitslosenkasse führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides sei S._____ ab 1. Juni 1999 für die Dauer von 35 Tagen in der Anspruchsberechtigung einzustellen.
Das Verwaltungsgericht beantragt Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.
Während sich S._____ im gleichen Sinne äussert, reicht das Staatssekretariat für Wirtschaft keine Stellungnahme ein.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- a) Das kantonale Gericht hat die vorliegend massgebenden Bestimmungen über die Einstellung in der Anspruchsberechtigung bei durch eigenes Verschulden verursachter Arbeitslosigkeit (Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG), den Begriff der selbstverschuldeten Arbeitslosigkeit, namentlich bei Auflösung eines nicht unzumutbaren Arbeitsverhältnisses durch die versicherte Person ohne anderweitig zugesicherte Stelle (Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV), und die nach dem Grad des Verschuldens abgestufte Dauer der Einstellung in der Bezugsberechtigung (Art. 30 Abs. 3 Satz 3 AVIV in Verbindung mit Art. 45 Abs. 2 und 3 AVIV) zutreffend dargelegt. Daraufkannverwiesenwerden.
b) Streitig und zu prüfen ist, ob die von der Vorinstanz von 45 auf 20 Tage reduzierte Dauer der Einstellung in der Anspruchsberechtigung im Sinne des mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde gestellten Rechtsbegehrens auf 35 Tage zu erhöhen ist. Die Verwaltung pflichtet dem kantonalen Gericht darin bei, dass die im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren erstmals geltend gemachten psychischen Probleme der Versicherten verschuldensmindernd zu berücksichtigen seien. Mangels Vorliegens eines entschuldbaren Grundes im Sinne von Art. 45

Abs. 3 AVIV sei die Vorinstanz indes zu Unrecht nicht von einem schweren Verschulden ausgegangen, sondern habe auf ein bloss mittelschweres Verschulden erkannt.

2.- a) Nach Art. 45 Abs. 3 AVIV (eingefügt mit der auf den 1. Januar 1996 in Kraft getretenen Verordnungsänderung vom 11. Dezember 1995, AS 1996 295) liegt ein schweres Verschulden vor, wenn der Versicherte ohne entschuldbaren Grund eine zumutbare Arbeitsstelle ohne Zusicherung einer neuen aufgegeben oder eine zumutbare Arbeit abgelehnt hat. Bei schwerem Verschulden dauert die Einstellung in der Anspruchsberechtigung 31 bis 60 Tage (Art. 45 Abs. 2 lit. c AVIV in der ab 1. Januar 1997 gültigen Fassung, AS 1996 3071). Im Urteil U. vom 9. November 1998, C 386/97, publiziert in ARV 1999 Nr. 23 S. 136 ff., in dem es um die Ablehnung zumutbarer Arbeit ging, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht die Bestimmung von Art. 45 Abs. 3 AVIV als gesetzmässig qualifiziert und einen kantonalen Entscheid aufgehoben, mit welchem die von der Verwaltung verfügte Einstellungsdauer von 31 auf 28 Tage herabgesetzt worden war. Der Begründung des Urteils ist zu entnehmen, dass eine Einstellungsdauer von weniger als 31 Tagen im Rahmen dieses Einstellungsgrundes generell unzulässig ist und sich das Ermessen von Verwaltung und Sozialversicherungsrichter auf die Festsetzung einer Einstellungsdauer zwischen 31 und 60 Tagen beschränkt. Demgegenüber hat das
Gericht im nicht veröffentlichten Urteil W. vom 16. September 1998, C 199/98, in einem Anwendungsfall von Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV (Kündigung ohne Zusicherung einer neuen Stelle) eine vom kantonalen Gericht verfügte Herabsetzung der Einstellungsdauer von 39 auf 25 Tage geschützt mit der Feststellung, dass entschuldbare Gründe im Sinne von Art. 45 Abs. 3 AVIV vorlägen. Dabei wurde berücksichtigt, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses während der Probezeit erfolgte. In gleichem Sinn war bereits in dem in RJJ 1998 S. 213 publizierten Urteil B. vom 28. November 1997, C 282/97, entschieden worden. Das Urteil U. vom 9. November 1998 hat an dieser Rechtsprechung nichts geändert. Beim Einstellungsgrund der Auflösung des Arbeitsverhältnisses ohne Zusicherung einer neuen Stelle kommt dem konkreten Sachverhalt für die Verschuldensbeurteilung im Allgemeinen eine grössere Bedeutung zu als bei der Ablehnung einer zugewiesenen zumutbaren Arbeit (Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG), wo Tatsache und Schwere des Verschuldens meist klar feststehen. Bei Einstellungen nach Art. 44 Abs. 1 lit. b AVIV kann Art. 45 Abs. 3 AVIV lediglich die Regel bilden, von welcher beim Vorliegen besonderer Umstände im Einzelfall abgewichen werden darf. Insoweit ist das
Ermessen von Verwaltung und Sozialversicherungsrichter nicht auf eine Einstellungsdauer im Rahmen eines schweren Verschuldens beschränkt, sondern lässt auch eine mildere Sanktionzu. ImÜbrigenfragtsich, ob - unter dem Titel der entschuldbaren Gründe - nicht auch bei der Ablehnung zumutbarer Arbeit Ausnahmen vorzubehalten sind, so wenn die Zumutbarkeit nach den gesamten Umständen (Art der Tätigkeit, Entlöhnung, Arbeitszeit etc. ) nur als Grenzfall zu bejahen ist (nicht veröffentlichtes Urteil B. vom 15. Februar 1999, C 226/98, mit Hinweisen).

b) Nach dem Gesagten ist die Rüge unbegründet, eine Einstellungsdauer von weniger als 31 Tagen sei generell unzulässig. Indem die Vorinstanz unter Berücksichtigung der konkreten Umstände, worunter insbesondere auch die im Verwaltungsverfahren noch ausser Acht gelassenen erheblichen gesundheitlichen Probleme der Versicherten fallen, die Einstellungsdauer von 45 auf 20 Tage herabsetzte, hat sie den Grundsätzen über die richterliche Ermessenskontrolle (BGE 123 V 152 Erw. 2) Rechnung getragen. Liegt der triftige Grund für den Eingriff des kantonalen Gerichts in das der Verwaltung zustehende Ermessen darin, dass einem erheblichen, im Verwaltungsverfahren noch unbeachteten Umstand Rechnung getragen wird, hat es dabei sein Bewenden, sofern im letztinstanzlichen Verfahren nicht triftige Gründe für eine hievon abweichende Ermessensausübung dargetan werden. Daran fehlt es vorliegend offenkundig, nachdem die Verwaltung, wie bereits ausgeführt (Erw. 1b hievor), die psychischen Probleme der Versicherten ebenfalls verschuldensmindernd berücksichtigen will. Der vorinstanzliche Entscheid, welcher unter Annahme eines mittelschweren Verschuldens die Einstellungsdauer ermessensweise auf 20 Tage festlegte, ist demnach nicht zu beanstanden.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

III. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, dem Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit, Schwyz, und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.

Luzern, 26. Juni 2000
Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der III. Kammer:

Der Gerichtsschreiber: