Urteilskopf

125 V 362

58. Auszug aus dem Urteil vom 21. Juni 1999 i.S. G. gegen Regionales Arbeitsvermittlungszentrum Ob- und Nidwalden und Verwaltungsgericht des Kantons Nidwalden
Regeste (de):
Art. 30a Abs. 1, Art. 85 Abs. 1 lit. i und Art. 85b Abs. 1 AVIG: Verfügungskompetenz der regionalen Arbeitsvermittlungszentren (RAV). Übertragung einer Aufgabe der kantonalen Amtsstelle (Entzug des Leistungsanspruchs gemäss Art. 30a Abs. 1 AVIG) auf das RAV.

Art. 16 Abs. 2 lit. i, Art. 24 Abs. 2, Art. 30a Abs. 1 und Art. 72 Abs. 1 AVIG: Zwischenverdienst; wiederholte Widersetzlichkeit gegen die Teilnahme an einer arbeitsmarktlichen Massnahme; Entzug des Leistungsanspruchs. Widersetzt sich ein Versicherter, welcher eine Zwischenverdiensttätigkeit ausübt, wiederholt der Teilnahme an einem Beschäftigungsprogramm, so besteht kein Raum für den Entzug des Leistungsanspruchs. Denn der Ausübung einer ausgleichsberechtigenden Zwischenverdienstarbeit kommt Priorität vor einer vorübergehenden Beschäftigung im Sinne von Art. 72 Abs. 1 AVIG zu.

Regeste (fr):
Art. 30a al. 1, art. 85 al. 1 let. i et art. 85b al. 1 LACI: compétence des offices régionaux de placement (ORP) de rendre des décisions. Transfert d'une tâche de l'autorité cantonale (suppression du droit aux prestations selon l'art. 30a al. 1 LACI) à un ORP.

Art. 16 al. 2 let. i, art. 24 al. 2, art. 30a al. 1 et art. 72 al. 1 LACI: gain intermédiaire; refus réitéré de participer à une mesure relative au marché du travail; suppression du droit aux prestations. Un assuré qui exerce une activité lui procurant un gain intermédiaire et qui refuse, à réitérées reprises, de participer à un programme d'occupation, ne peut se voir refuser le droit à prestations. En effet, l'exercice d'une activité procurant un gain intermédiaire ouvrant droit à une indemnité compensatoire prime sur un emploi temporaire au sens de l'art. 72 al. 1 LACI.

Regesto (it):
Art. 30a cpv. 1, art. 85 cpv. 1 lett. i e art. 85b cpv. 1 LADI: competenza degli uffici di collocamento regionali a rendere decisioni. Delega di un compito del servizio cantonale (privazione del diritto a prestazioni ai sensi dell'art. 30a cpv. 1 LADI) all'ufficio di collocamento regionale.

Art. 16 cpv. 2 lett. i, art. 24 cpv. 2, art. 30a cpv. 1 e art. 72 cpv. 1 LADI: guadagno intermedio; ripetuto rifiuto di partecipare a un provvedimento inerente al mercato del lavoro; privazione del diritto a prestazioni. L'assicurato esercitante un'attività lucrativa atta a procurargli un guadagno intermedio che rifiuta ripetutamente di partecipare a un provvedimento inerente al mercato del lavoro non può vedersi privato del diritto a prestazioni. In effetti, l'esercizio di un'attività idonea a procurare un guadagno intermedio motivante il riconoscimento di pagamenti compensativi deve prevalere su un'occupazione temporanea giusta l'art. 72 cpv. 1 LADI.

Sachverhalt ab Seite 363

A.- Der 1949 geborene G. meldete sich anfangs Oktober 1995 zur Arbeitsvermittlung sowie zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an. Am 13. Dezember 1996 wurde er verfügungsweise für 32 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt, da er eine im Rahmen des Beschäftigungsprogramms X zugewiesene Stelle nicht angetreten hatte. Seit März 1997 erzielt G. bei der Firma C. AG teilzeitlich einen Zwischenverdienst. Nachdem er drei weiteren Aufforderungen (eine im Februar 1997 und zwei im Juli 1997), sich beim erwähnten Beschäftigungsprogramm zu bewerben, keine Folge geleistet hatte, entzog ihm das Regionale

Arbeitsvermittlungszentrum Ob- und Nidwalden (RAV) mit Verfügung vom 1. September 1997 den Anspruch auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung ab 5. August 1997.

B.- Die gegen die Verfügung des RAV vom 1. September 1997 eingereichte Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Nidwalden ab (Entscheid vom 2. Februar 1998).

C.- Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt G., der kantonale Entscheid und die Verfügung des RAV vom 1. September 1997 seien aufzuheben. (...). Das RAV verzichtet auf eine Stellungnahme. Das Bundesamt für Wirtschaft und Arbeit (BWA) lässt sich nicht vernehmen.

D.- Am 26. Januar 1999 unterbreitete der Instruktionsrichter dem RAV eine Anfrage über die Verfügungskompetenz, welches mit Schreiben vom 29. Januar 1999 antwortete. Im Hinblick auf diese Aktenergänzung wurde ein zweiter Schriftenwechsel durchgeführt. Während sich G. nicht vernehmen liess, erachtete das BWA den am 1. September 1997 durch das RAV verfügten Leistungsentzug als rechtmässig.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Streitig und zu prüfen ist der Entzug des Leistungsanspruchs gemäss dem am 1. Januar 1997 in Kraft getretenen Art. 30a Abs. 1 AVIG. Danach entzieht die kantonale Amtsstelle dem Versicherten den Leistungsanspruch, wenn er sich nach Ablauf der gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. d AVIG verfügten Einstellungsdauer immer noch der Teilnahme an einem Beratungsgespräch oder an einer arbeitsmarktlichen Massnahme widersetzt.

2. a) Im vorliegenden Fall hat nicht die kantonale Amtsstelle (Arbeitsamt Nidwalden), sondern das RAV den Leistungsanspruch mit Verfügung vom 1. September 1997 entzogen. Es stellt sich daher vorab die Frage nach der Verfügungszuständigkeit. b) Gemäss Art. 85b Abs. 1 Satz 2 AVIG können die Kantone den regionalen Arbeitsvermittlungszentren Aufgaben der kantonalen Amtsstellen und der Gemeindearbeitsämter übertragen. Von dieser Kompetenz haben die Kantone Ob- und Nidwalden in der Vereinbarung über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum vom 15. Januar 1996 Gebrauch gemacht. Die Aufgaben des RAV wurden dabei nicht abschliessend geregelt. Vielmehr sieht Art. 2 lit. k der erwähnten Vereinbarung - analog Art. 85 Abs. 1 lit. i AVIG - auch den

Vollzug weiterer als der in Art. 2 lit. a bis i explizit übertragenen Aufgaben vor. Die Zuweisung erfolgt durch die Aufsichtskommission (Art. 6 Abs. 2 lit. g der interkantonalen Vereinbarung vom 15. Januar 1996). Mit Schreiben vom 22. April 1999 bestätigte der Präsident der Aufsichtskommission gegenüber dem BWA, dass es die Absicht beider Kantone gewesen sei, den Vollzug des AVIG vollumfänglich dem RAV zu übertragen; davon ausgenommen seien lediglich die Kurzarbeits- und Schlechtwetterentschädigung. Damit oblag der in Art. 2 der Vereinbarung nicht ausdrücklich aufgeführte - da erst nach deren Inkrafttreten (nach Zustimmung beider Kantonsparlamente am 29. Februar 1996 [Obwalden]und am 27. März 1996 [Nidwalden]) ins AVIG aufgenommene - Entzug des Leistungsanspruchs gemäss Art. 30a Abs. 1 AVIG im Rahmen der Generalklausel des Art. 2 lit. k der Vereinbarung dem RAV. Dessen Verfügungszuständigkeit erweist sich daher als rechtens.

4. a) Das kantonale Gericht anerkannte zwar die vom Versicherten angeführten Gründe, welche es ihm verunmöglichten, sich am 13. Februar 1997, 24. Juli 1997 und 5. August 1997 beim Leiter des Beschäftigungsprogramms X für die zugewiesene Stelle zu bewerben; am 13. Februar 1997 und 5. August 1997 war er krank, am 24. Juli 1997 konnte er seitens der C. AG nicht freigestellt werden. Dessen ungeachtet kam es zum Schluss, dass dem Beschwerdeführer der Leistungsanspruch zu Recht entzogen worden sei. Zum einen finde er trotz seiner Zwischenverdiensttätigkeit von lediglich rund vier Stunden im Tag keine Zeit, sich für das Beschäftigungsprogramm vorzustellen oder seine Arbeitskraft für 50% zur Verfügung zu halten. Zum andern gehe aus der Beschwerde hervor, dass er nach wie vor nicht gewillt und bereit sei, im Beschäftigungsprogramm X mitzuarbeiten. b) Den vorinstanzlichen Erwägungen kann nicht beigepflichtet werden. Die vorübergehende Beschäftigung nach Art. 72 Abs. 1 AVIG ist subsidiärer Natur. Sie kommt erst in Frage, wenn dem Versicherten keine zumutbare Beschäftigung zugewiesen werden kann und keine andere arbeitsmarktliche Massnahme angezeigt ist (Art. 72a Abs. 1 AVIG; NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Rz. 666). Dabei muss der Versicherte während der entsprechenden Zeitspanne vermittlungsfähig sein und seine Arbeitsbemühungen fortsetzen. Denn nicht die Teilnahme an der Massnahme - die ausgeübten Beschäftigungen liegen grundsätzlich ausserhalb privatwirtschaftlicher Tätigkeit

(NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 663) -, sondern die Wiedereingliederung ins Erwerbsleben geniesst Vorrang (Art. 72 Abs. 1 AVIG). Eine vorübergehende Beschäftigung muss daher in Nachachtung der in Art. 17 Abs. 1 AVIG statuierten Schadenminderungspflicht jederzeit zu Gunsten einer Arbeitsstelle beendet werden. Dies gilt auch hinsichtlich einer zumutbaren Zwischenverdiensttätigkeit, zumal deren Annahme nicht im Belieben des Versicherten steht (Art. 16 Abs. 1 AVIG unter der Voraussetzung von Art. 16 Abs. 2 lit. i AVIG [in der seit 1. Januar 1996 bzw. in der Zeit vom 1. Januar 1997 bis 30. November 1997 gemäss dringlichem Bundesbeschluss vom 13. Dezember 1996 gültigen Fassung; vom 1. April 1993 bis 31. Dezember 1995: Art. 16 Abs. 1bis AVIG]; BGE 122 V 39 Erw. 4b, 254 Erw. 3e/bb, BGE 114 V 347 f. Erw. 2b; ARV 1998 Nr. 9 S. 47 Erw. 4 in fine). Umgekehrt folgt daraus, dass bei der Ausübung einer ausgleichsberechtigenden Zwischenverdienstarbeit dieser Priorität vor einer vorübergehenden Beschäftigung zukommt. Schliesslich ist der Versicherte verpflichtet, eine lediglich finanziell unzumutbare Zwischenverdiensttätigkeit beizubehalten, solange ihm keine andere (Dauer-)Stelle zugesichert ist und ihm ein Verbleiben an der Arbeitsstelle, an der er Zwischenverdienst erzielt, zugemutet werden kann (ARV 1998 Nr. 9 S. 45 Erw. 2d; nicht veröffentlichtes Urteil B. vom 26. November 1998 [in Bezug auf den mit Wirkung ab 1. Januar 1996 revidierten Art. 16 AVIG]). Für die Vorrangigkeit der Zwischenverdiensttätigkeit spricht aber auch der Umstand, dass die Teilnahme an einem Beschäftigungsprogramm zwar eine beitragspflichtige Tätigkeit darstellt (Art. 81b Abs. 2 AVIV). Indes kann der Versicherte damit gemäss Änderung des AVIG vom 23. Juni 1995 - im Gegensatz zu einer Zwischenverdienstarbeit - für die nächste Rahmenfrist keine Beitragszeit erwerben, weil mit Ablauf der ersten Rahmenfrist der Versicherungsschutz dahinfallen soll (Art. 13 Abs. 2quater AVIG [in Kraft seit 1. Januar 1997]; vgl. die Protokolle der parlamentarischen Beratung: Amtl.Bull. 1994 N 1567 f. und Amtl.Bull. 1995 S 94); Beschäftigungsprogramme, die innerhalb der Rahmenfrist durchgeführt werden, bilden nicht mehr Grundlage für neue Taggeldansprüche

in der nachfolgenden Rahmenfrist (NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 673). Dazu kommt, dass eine Zwischenverdiensttätigkeit nicht nur zur Schonung der von der Versichertengemeinschaft aufgebrachten Mittel beiträgt. Denn während sich bei der Zwischenverdienstarbeit die Entschädigung nach dem Prinzip des Verdienstausfalles bemisst (Art. 24 Abs. 2 AVIG), wird im Rahmen von

Beschäftigungsprogrammen für jeden effektiv geleisteten Arbeitstag das ganze (besondere) Taggeld in der Form des Nettolohnes ausgerichtet (Art. 81b Abs. 3 AVIV). Vielmehr dient die Ausübung einer auf die Erzielung eines Zwischenverdienstes gerichteten Tätigkeit auch der Erhaltung der Arbeitsqualifikation (GERHARDS, Grundriss des neuen Arbeitslosenversicherungsrechts, Bern 1996, S. 119, N. 111), weist sie doch in der Regel mehr Nähe zu den beruflichen Fähigkeiten des Versicherten auf als eine Tätigkeit in einem Beschäftigungsprogramm, was die Wiedereingliederung ins Erwerbsleben gezielter zu fördern vermag. Zum einen liegt die vorübergehende Tätigkeit wegen des Verbots der direkten Konkurrenzierung der Privatwirtschaft vor allem im Bereich Umweltschutz und Gesundheitswesen (Amtl.Bull. 1995 S 111 f.): z.B. Bau von Radwegen, Waldsäuberungen, Alpmeliorationen, Markierungen von Wanderwegen, Erstellen von Fotoarchiven, Sozialdienst in Altersheimen oder Räumungsarbeiten nach Überschwemmungen (vgl. Beilage 2 zu Teil G des Kreisschreibens über die arbeitsmarktlichen Massnahmen, gültig ab 1. Juni 1997). Zum andern gelten für die Zuweisung einer vorübergehenden Beschäftigung herabgesetzte Anforderungen an die Zumutbarkeit, muss die Arbeit doch nur dem Alter, den persönlichen Verhältnissen und dem Gesundheitszustand des Versicherten angemessen sein (Art. 72a Abs. 2 AVIG in Verbindung mit Art. 16 Abs. 2 lit. c AVIG). Überdies haben Versicherte, welche einen Zwischenverdienst erzielen, erhöhte Chancen auf ein baldiges Ende ihrer Arbeitslosigkeit, besteht doch bei ihnen die Möglichkeit, dass sie auf Grund ihres Wirkungsbereiches - wie hier in Aussicht gestellt wird - innerhalb des Betriebes, bei welchem sie die Zwischenverdiensttätigkeit ausüben, eine zur Beendigung der Arbeitslosigkeit führende (Vollzeit-)Stelle erhalten. c) Bei dieser Rechts- und Sachlage blieb im vorliegenden Fall seit März 1997 kein Raum, dem Beschwerdeführer eine vorübergehende Beschäftigung zuzuweisen. Sein Verhalten gegenüber dem Beschäftigungsprogramm X ist ihm deshalb nicht vorzuwerfen. Der verfügte, vorinstanzlich bestätigte Leistungsentzug widerspricht dem Bundesrecht. Ob der Beschwerdeführer sonst die Voraussetzungen der Anspruchsberechtigung ab 5. August 1997 erfüllt, ist nicht in diesem Verfahren zu prüfen.