



Fall-Nr.: AVI 2007/112
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 05.03.2020
Entscheiddatum: 02.04.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 02.04.2008

Art. 52 AVIG. Werden in den letzten vier Monaten des Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber Zahlungen an den Arbeitnehmer getätigt, ohne dass diese einer bestimmten Monatslohnforderung zugewiesen wurde oder zugeordnet werden kann, so kann dieser Betrag zur Begleichung einer früher fällig gewordenen Forderung gemäss Art. 87 OR verwendet werden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 2. April 2008, AVI 2007/112).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner,

Versicherungsrichter Franz Schlauri; a.o. Gerichtsschreiber Mathias Schneider

Entscheid vom 2. April 2008

in Sachen

Z.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Curdin Conrad, Bischofszeller Strasse 21a,
Postfach, 9201 Gossau SG,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



betreffend

Insolvenzentschädigung

Sachverhalt:

A.

Der 1984 geborene Z.____ stellte am 25. Juni 2007 Antrag auf Insolvenzentschädigung für die von der konkursiten Arbeitgeberin A.____ nicht bezahlten Löhne der Monate November 2006 und Januar bis März 2007 sowie den 13. Monatslohn des Jahres 2006 und anteilmässig für das Jahr 2007 im Gesamtbetrag von Fr. 16'393.85. Als letzten geleisteten Arbeitstag gab der Versicherte den 30. März 2007 (=Freitag) an (act. G3.1). Die Arbeitgeberin war am 23. Mai 2007 in Konkurs gefallen. Die Kantonale Arbeitslosenkasse rechnete mit Schreiben vom 28. Juni 2007 eine Insolvenzentschädigung von Fr. 9'044.80 ab und leistete hieran eine Teilzahlung von 70% (act. G3.13). Mit Schreiben vom 9. Juli 2007 ersuchte der Rechtsvertreter des Versicherten um Erlass einer die Abrechnung betreffende Verfügung (act. G3.14). Eine solche erliess die Kantonale Arbeitslosenkasse am 10. Juli 2007 und bezifferte die Insolvenzentschädigung vom 30. November 2006 bis 30. März 2007 auf den vorgenannten Betrag (act. G3.15).

B.

B.a Gegen diese Verfügung erhob der Rechtsvertreter des Versicherten am 10. August 2007 Einsprache mit dem Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und dem Einsprecher sei eine Insolvenzentschädigung im Umfang von Fr. 15'052.90 zuzusprechen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Dieser Betrag berechne sich aus der Summe der letzten vier Monatslöhne inklusive Anteil am 13. Monatslohn, abzüglich der Differenz zwischen den ab Dezember 2006 überwiesenen Beträgen und den bis und mit November 2006 bestehenden Lohnforderungen. Gemäss Art. 87 Abs. 1 OR sei die Zahlung auf die fällige Schuld anzurechnen, die am frühesten verfallen sei, sofern weder eine gültige Erklärung über die Tilgung noch eine Bezeichnung in der Quittung vorliege. Vorliegend habe der Versicherte vom Arbeitgeber ohne jegliche Erklärung Lohnzahlungen im Dezember 2006 (Fr. 3'700.--)



St.Galler Gerichte

und im Februar 2007 (Fr. 3'242.95) erhalten. Diese seien daher an offene Lohnforderungen per Ende November 2006 in Höhe von Fr. 6'012.50 anzurechnen und nur im Differenzbetrag von Fr. 980.45 bei der Insolvenzenschädigung zu berücksichtigen.

B.b Mit Einspracheentscheid vom 17. September 2007 bestätigte die Kantonale Arbeitslosenkasse ihre Verfügung vom 10. Juli 2007. Es seien diejenigen Löhne und Lohnbestandteile berücksichtigt worden, die der Versicherte gegenüber der Kasse auf dem Antrag auf Insolvenzenschädigung und in der Forderungseingabe gegenüber dem Konkursamt geltend gemacht habe. Der Einsprecher selber habe die ihm ausgerichteten Zahlungen im Dezember 2006 und Februar 2007 den Lohnforderungen derselben Monate zugerechnet und gekennzeichnet (act. G3.19).

C.

Gegen diesen Einsprachentscheid richtet sich die Beschwerde vom 18. Oktober 2007 mit dem Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und dem Beschwerdeführer sei eine Insolvenzenschädigung von Fr. 13'704.20 zuzusprechen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Unter mehreren fälligen Schulden sei die Zahlung an die früher verfallene anzurechnen, sofern, wie vorliegend, der Schuldner, die A.____, nie erklärt habe, mit der Zahlung eine bestimmte Schuld zu tilgen (act. G1). Der Beschwerdeführer habe im Dezember 2006 eine Barzahlung von Fr. 4'000.--, im Februar 2007 eine Banküberweisung von Fr. 2'931.45 und im April 2007 eine solche von Fr. 576.05 von der ehemaligen Arbeitgeberin erhalten. Diese Nettzahlungen entsprächen einem Bruttolohn von total Fr. 8'341.65. Dieser Betrag sei an die zuerst fälligen Schulden anzurechnen.

D.

In der Beschwerdeantwort vom 21. November 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

E.

Mit Replik vom 10. Dezember 2007 hält der Beschwerdeführer an seinem Standpunkt fest.



Erwägungen:

1.

1.1 Beitragspflichtige Arbeitnehmende von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen, haben unter anderem Anspruch auf Insolvenzenschädigung, wenn gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen für geleistete, aber nicht bezahlte Arbeit zustehen (Art. 51 Abs. 1 lit. a AVIG). Die Insolvenzenschädigung deckt Lohnforderungen für die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses, für jeden Monat jedoch nur bis zum Höchstbetrag nach Art. 3 Abs. 1 (Art. 52 Abs. 1 AVIG). Die Arbeitnehmenden müssen im Konkurs- oder Pfändungsverfahren alles unternehmen, um ihre Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber zu wahren, bis die Kasse ihnen mitteilt, dass sie an ihrer Stelle in das Verfahren eingetreten sei (Art. 55 Abs. 1, erster Satz AVIG). Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichtes (bis Ende 2006 Eidgenössisches Versicherungsgericht) müssen versicherte Personen nicht nur im Konkurs- oder Pfändungsverfahren und nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses die Lohnansprüche innert nützlicher Frist geltend machen, sondern es obliegt ihnen bereits vor Auflösung des Arbeitsverhältnisses eine Schadenminderungspflicht, wenn die Arbeitgeberschaft der Lohnzahlungspflicht nicht oder nur teilweise nachkommt und die Arbeitnehmenden mit einem Verlust rechnen müssen (ARV 2002 Nr. 30, S. 190 f.).

1.2 Bis der Konkurs über den Arbeitgeber eröffnet und Insolvenzenschädigung beantragt werden kann, muss der Arbeitnehmer in einem gewissen Umfang selbst tätig werden und (in der Regel) das betreibungsrechtliche Einleitungsverfahren durchlaufen. Die Arbeitslosenversicherung soll nur dann Leistungen erbringen müssen, wenn der Arbeitnehmer bislang selbst gewisse Rechtsbehelfe erfolglos ergriffen hat. Der vor der Auszahlung der Insolvenzenschädigung zumutbare Aufwand ist bereits Ausdruck der in Art. 55 Abs. 1 AVIG statuierten Pflicht des Arbeitnehmers, alles zu unternehmen, um seine Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber zu wahren. Ist allerdings der Arbeitnehmer dieser Pflicht nachgekommen, ist für den Anspruch auf Insolvenzenschädigung als Ausdruck des Prinzips der Generalexekution im Konkurs



nicht vorausgesetzt, dass der Arbeitnehmer das Konkursbegehren selbst gestellt hat (Urs Burgherr, Die Insolvenzenschädigung, Diss. Zürich 2004, S. 67, 70 f.).

2.

Vorliegend hat der Beschwerdeführer das konkursrechtliche Einleitungsverfahren durchlaufen. Für die Zeit vor Auflösung des Arbeitsverhältnisses kann dem Beschwerdeführer nicht vorgehalten werden, er hätte die Insolvenz der Arbeitgeberin gekannt und sich früher um Eintreibung der Lohnausstände kümmern müssen. Gemäss Beschwerdeführer seien verspätete Zahlungen schon während des Jahres 2006 vorgekommen (act. G1, S.3). Er konnte also damit rechnen, dass die ausstehenden Monatslöhne ihm zu einem späteren Zeitpunkt ausbezahlt werden. Der Beschwerdeführer ist seiner im Vorverfahren nicht explizit geprüften Schadenminderungspflicht nachgekommen, so dass diesbezüglich der Anspruch auf Insolvenzenschädigung grundsätzlich gegeben ist.

3.

3.1 Umstritten ist vorliegend die Berechnung der Insolvenzenschädigung mit Einbezug der nach November 2006 ausbezahlten Gelder der Arbeitgeberin an den Beschwerdeführer.

3.2 Der Beschwerdeführer liess am 27. April 2007 der Arbeitgeberin einen Zahlungsbefehl für ausstehende Löhne November 2006, Januar bis März 2007 und Anteil 13. Monatsgehalt zustellen, jedoch nicht für den Dezember 2006 (act. G 3.4). Gleiche Angaben machte der Beschwerdeführer in der ersten Forderungseingabe an das Konkursamt vom 17. Juni 2007, nahm dann in der erneuten Forderungseingabe vom 1. Juli 2007 eine Korrektur bezüglich Lohnausstand Februar 2007 vor, so dass der volle Februarlohn im Konkursverfahren angemeldet ist. Der Dezemberlohn 2006 wurde vom Beschwerdeführer somit weder in das Betreibungsverfahren noch in das Konkursverfahren einbezogen. Ebenso wenig wurde der Dezemberlohn 2006 im Antrag auf Insolvenzenschädigung aufgeführt. Unter diesen Umständen kann davon ausgegangen werden dass der Dezemberlohn 2006 getilgt war. Dass der Beschwerdeführer davon ausgegangen ist, die Barauszahlung im Dezember 2006 gälte



auch für diesen Monat, wird, nebst oben genannten Gründen, auch aus den von ihm eingereichten Bankauszügen ersichtlich. Darauf steht handgeschrieben, "Dez. 4'000.-- bar davon 668.35 Anteil 13. für 06" (act. G 3.7, S.5). Man kann davon ausgehen, dass bei der Geldübergabe eine entsprechende mündliche Absprache zwischen Arbeitgeberin und Beschwerdeführer getroffen wurde. Damit liegt eine gültige Erklärung über die Tilgung im Sinne von Art. 86 OR vor.

3.3 Ob die am 23. Februar 2007 getätigte Zahlung der A.____ als Januarlohn gelten soll, entzog sich scheinbar der Kenntnis des Beschwerdeführers. Er kennzeichnete die Gutschrift über Fr. 2'931.45 mit einem Fragezeichen an entsprechender Stelle auf dem Bankauszug und einem Hinweis (act. G 3.7, S.6). Gleiches gilt für die Gutschrift vom 11. April 2007 über Fr. 576.05 (act. G 3.7, S.7). Dass der Beschwerdeführer nun in der ersten Konkurseingabe einen verminderten Februarlohn als Lohnforderung bezifferte (act. G 3.2) kann nicht als Beleg für eine teilweise Tilgung des Februarlohns gelten. In der korrigierten Konkurseingabe forderte er für Februar 2006 den vollen Lohn (act. G 3.3). Der Februarlohn wurde zudem gleich wie die Löhne für November 2006, Januar und März 2007 vom Beschwerdeführer am 26. April 2007 in Betreuung gesetzt und am 25. Juni 2007 in den Antrag auf Insolvenzenschädigung aufgenommen. Im Übrigen entsprechen die Zahlungen vom 23. Februar 2007 und vom 11. April 2007 nicht konkreten Beträgen, die einen Schluss auf eine bestimmte Leistungsperiode zulassen. Es besteht bezüglich der im Jahr 2007 erbrachten Geldleistungen der Arbeitgeberin weder eine gültige Erklärung über die Tilgung, noch eine Bezeichnung in der Quittung gemäss Art. 87 OR, so dass diese Beträge nach Gesetzesvorschrift (Art. 87 OR) an frühere Forderungen des Beschwerdeführers angerechnet werden müssen.

3.4 Der Umfang der Insolvenzenschädigung ist folglich neu zu berechnen. Darin einzubeziehen sind die Löhne Januar 2007 bis März 2007 (3 x Fr. 3'700.--), sowie der 13. Monatslohn für dieselbe Periode (3 x Fr. 308.33) und der 13. Monatslohn für den Dezember 2006 (Fr. 308.33). Die Insolvenzenschädigung des Beschwerdeführers beläuft sich damit auf Fr. 12'333.35.

4.



St.Galler Gerichte

Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Nach Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO (sGS 963.75) pauschal Fr. 1000.-- bis Fr. 12'000.--. Im vorliegenden Fall erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Angesichts des nur teilweisen Obsiegens ist dem Beschwerdeführer eine reduzierte Entschädigung zuzusprechen. Von dem im Beschwerdeverfahren noch streitigen Betrag von Fr. 4'659.40 (Fr. 13'704.20 abzüglich Fr. 9'044.80) erhält der Beschwerdeführer einen Anteil von Fr. 3'288.55 (Fr. 12'333.35 abzüglich Fr. 9'044.80), was einem Obsiegen von rund 70% entspricht. Nachdem der Beschwerdeführer in einem nicht unwesentlichen Punkt nicht durchdringt, erscheint reduzierte Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 17. September 2007 aufgehoben und dem Beschwerdeführer eine Insolvenzenschädigung von Fr. 12'333.35 (brutto) zugesprochen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- zu bezahlen.