



Fall-Nr.: AVI 2007/26
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 10.03.2020
Entscheiddatum: 28.09.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 28.09.2007

Art. 55 Abs. 1 AVIG. Nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist die Schadenminderungspflicht verletzt, wenn nur erfolglose telefonische Bemühungen zur Eintreibung der Lohnausstände stattfinden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 28. September 2007, AVI 2007/26).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner und Versicherungsrichter Franz Schlauri; Gerichtsschreiberin Iris Scherer

Entscheid vom 28. September 2007

In Sachen

M.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Frank Nabholz, Scheffelstrasse 2, 9000 St. Gallen,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Insolvenzentschädigung (Schadenminderungspflicht)



hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- M.____ war vom 1. Januar 2000 bis zum 31. März 2006 bei der A.____ AG (Arbeitgeberin) in B.____ tätig. Am 19. Januar 2006 war ihm aufgrund der betrieblichen Verhältnisse auf Ende März 2006 gekündigt worden (act. G 1.2). Am 30. Oktober 2006 wurde der Konkurs über die Firma eröffnet und am 16. November 2006 mangels Aktiven wieder eingestellt (act. G 1.8). M.____ stellte am 29. November 2006 im Rahmen von Fr. 10'287.20 Antrag auf Insolvenzenschädigung. Der Betrag setzte sich zusammen aus AHV- pflichtigem Lohn für März 2006 von Fr. 5'850.--, Anteil 13. Monatslohn von Fr. 1'462.50, Anteil Ferien/Vorholzeit von Fr. 2'924.70 sowie Zulagen (Spesen) von Fr. 50.-- (act. G 3.1). Mit Verfügung vom 8. Dezember 2006 lehnte die kantonale Arbeitslosenkasse den Antrag auf Insolvenzenschädigung ab. Der Versicherte habe keine nachweisbaren Anstrengungen unternommen, um die ausstehenden Löhne einzutreiben (act. G 1.9).

B.- Gegen diese Verfügung liess M.____ am 22. Januar 2007 Einsprache erheben (act. G 3.9). Die kantonale Arbeitslosenkasse wies diese mit Entscheid vom 30. Januar 2007 ab. M.____ habe dem Arbeitgeber zu keinem Zeitpunkt in eindeutiger und unmissverständlicher Weise seine Lohnforderungen kundgetan. Er habe die Arbeitgeberin gemäss eigenen Ausführungen zwar immer wieder angerufen, sei aber mit der Behauptung, der Arbeitgeber sei nicht anwesend, getröstet worden. Er habe nach dem 31. März 2007 nicht mehr in einem Abhängigkeitsverhältnis gestanden und es sei unverständlich, dass er über sieben Monate lang auf ein forsches rechtliches Vorgehen verzichtet habe, zumal die Frustration mit jedem erfolglosen telefonischen Versuch grösser würde. Sie zweifle darum an der Darstellung, dass er immer wieder den Arbeitgeber angerufen habe – zumal er ja nie zu ihm durchgedrungen sei (act. G 1.10).

C.- a) Gegen diesen Entscheid lässt M.____ am 5. März 2007 Beschwerde führen. Er beantragt die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 30. Januar 2007 sowie die Ausrichtung der beantragten Insolvenzenschädigung in der Höhe von Fr. 10'287.20. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Zusprechung der Insolvenzenschädigung an die



Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Der Firmeneigentümer C.____ (Arbeitgeber) habe immer betont, dass die Löhne inkl. 13. Monatslohn sowie Ferien- und Überstundenguthaben, Kinderzulagen etc. bezahlt würden, wie dies bisher noch immer getan worden sei. Es könne aber gewisse Verzögerungen geben. Die letzte Zahlung habe der Beschwerdeführer Mitte April 2006 in bar erhalten, wobei es sich um den Februarlohn gehandelt habe. Diesen habe er nur erhalten, da er an seinem letzten Arbeitstag mit aller Deutlichkeit den Arbeitgeber und D.____ (zuständig für Büro und Buchhaltung) auf die noch bestehenden Lohnausstände aufmerksam gemacht habe. Bei der Übergabe habe der Arbeitgeber ihm auf sein Drängen hin versichert, dass er die ausstehenden Löhne, wie immer, noch begleichen werde. Da der Lohn immer mit Verspätung ausbezahlt worden sei, habe der Beschwerdeführer auf diese Aussagen vertraut. Ausserdem habe er gewusst, dass in der Firma damit gerechnet worden sei, dass sie sich spätestens im Sommer 2006, wenn sie Saison hätten, wieder erholen würden. Ab Mai 2006 habe er den Arbeitgeber mindestens einmal wöchentlich auf dessen Natel angerufen, um sich nach dem Verbleib der Restzahlung zu erkundigen, wobei er leider nicht zu ihm durchgedrungen sei. Erst Ende August 2006 sei es ihm gelungen, den Arbeitgeber telefonisch zu erreichen, wobei ihm mitgeteilt worden sei, dass die Firma habe Konkurs anmelden müssen und er vom Konkursamt benachrichtigt würde, wie er weiter vorgehen müsse. Erst in diesem Zeitpunkt sei dem Beschwerdeführer klar geworden, dass die angekündigte Erholung der Firma im Sommer 2006 nicht eingetroffen sei und er deshalb seinen ausstehenden Lohn entgegen allen Zusicherungen nicht mehr erhalte. Daraufhin habe er auf die Mitteilung durch das Konkursamt gewartet. In der Vergangenheit habe der Arbeitgeber noch immer Geld aus seinem Firmenkonglomerat beschaffen können, weshalb er auch nicht sofort ein Betreibungs- oder Gerichtsverfahren eingeleitet habe. Denn dann hätte er ohnehin nichts mehr erhalten. Am 30. Oktober 2006 sei dann über den Arbeitgeber der Konkurs eröffnet worden und er habe die Mitteilung erhalten, dass er für die noch ausstehenden Lohnzahlungen Antrag auf Insolvenzenschädigung stellen solle, was er mit Datum vom 29. November 2006 dann auch fristgerecht getan habe (act. G 1).

b) Mit Beschwerdeantwort vom 13. April 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Die Schadenminderungspflicht sei verletzt, wenn ein ehemaliger Angestellter nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses über fünf Monate keinen Kontakt mit dem Arbeitgeber aufnehmen könne und auf andere Schritte



verzichte. Der Beschwerdeführer habe nach eigenen unbestätigten Angaben den Arbeitgeber erst im August 2006 telefonisch erreicht. Erfolgreiche Telefonanrufe könnten die Schadenminderungspflicht nicht erfüllen. Auch habe er es nach dem Telefonat im August unterlassen, sich zur Absicherung der möglichen Aussagen des Arbeitgebers bei den involvierten Stellen weitergehend zu informieren (act. G 3).

c) Mit Replik vom 9. Mai 2007 hält der Beschwerdeführer an seinen Rechtsbegehren fest. Er sei mehr als nur überrascht gewesen, als ihm der Firmeneigentümer Ende August mitgeteilt habe, die Firma sei Konkurs. Er habe sowohl die Administrationsleiterin sowie den Firmeneigentümer immer wieder mit aller Deutlichkeit auf seine noch bestehenden Lohnansprüche aufmerksam gemacht und sei dabei immer wieder mit der Begründung vertröstet worden, dass allfällige ausstehende Löhne spätestens im Sommer bezahlt werden könnten, wenn wieder Saison sei. Da er aufgrund seiner bisherigen Tätigkeit für den Arbeitgeber gewusst habe, dass die Auftragslage und auch die Liquidität im Sommer tatsächlich immer viel besser gewesen seien, habe er auf diese Aussagen vertrauen dürfen. Dass er nach Mitteilung der Konkurseinreichung keine weiteren Schritte mehr unternommen habe, die ihn nur Geld gekostet aber nichts gebracht hätten, sei verständlich. Der Beschwerdeführer habe den Schaden keineswegs absichtlich oder grobfahrlässig herbeigeführt. Es gehe keineswegs nur um erfolglose Telefonanrufe, sondern um Zusicherungen von mehreren zuständigen Leuten der Arbeitgeberin, auf welche der Beschwerdeführer habe vertrauen dürfen. Was die Beschwerdegegnerin mit dem Satz " auch hat er es dann unterlassen, sich zur Absicherung der möglichen Aussagen des Arbeitgebers bei den involvierten Stellen weitergehend zu informieren" meine, bleibe schleierhaft (act. G 5).

D.- Die Beschwerdegegnerin verzichtet auf eine Duplik (act. G 6 und 7).

II.

1.- Streitig ist, ob der Beschwerdeführer einen Anspruch auf Insolvenzenschädigung hat. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob er seiner Schadenminderungspflicht ausreichend nachgekommen ist.



2.- a) Eine Ablehnung der Insolvenzenschädigung infolge Verletzung der Schadenminderungspflicht im Sinne von Art. 55 Abs. 1 AVIG setzt voraus, dass der versicherten Person ein schweres Verschulden, also vorsätzliches oder grobfahrlässiges Handeln oder Unterlassen vorgeworfen werden kann (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [seit 1. Januar 2007: Bundesgericht] vom 19. Oktober 2006 i/S G. [C 163/06], E. 3.1). Das Ausmass der vorausgesetzten Schadenminderungspflicht richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls. Vom Arbeitnehmenden wird in der Regel nicht verlangt, dass er bereits während des bestehenden Arbeitsverhältnisses gegen den Arbeitgeber Betreuung einleitet oder eine Klage einreicht. Er hat jedoch seine Lohnforderung gegenüber dem Arbeitgeber in eindeutiger und unmissverständlicher Weise geltend zu machen (ARV 2002 Nr. 30 S. 190).

b) Für die Zeit nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses obliegen der versicherten Person grundsätzlich rechtliche Schritte zur Realisierung ihrer Lohnforderung. Zu denken ist hierbei an schriftliche Mahnungen, Zahlungsbefehle, Beteiligungen oder an eine Lohnklage. Wenn im Einzelfall in gerechtfertigter Weise auf solch durchgreifendere Massnahmen eine Zeitlang verzichtet wird, bedeutet dies zumindest dann nicht eine mangelnde Erfüllung der Pflicht zur Anspruchswahrung, wenn mit geeigneten, in der jeweiligen Situation erfolgsversprechenden Vorgehensweisen wie Verhandlungen, der Arbeitgeber zur Begleichung der Lohnausstände gebracht wird (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 23. Dezember 2005 i/S H. [C 235/2004], E. 3.4)).

c) Der Beschwerdeführer behauptet, er habe den Arbeitgeber wiederholt mit aller Deutlichkeit mündlich auf seine noch bestehenden Lohnansprüche aufmerksam gemacht. Auf ein schriftliches oder rechtliches Vorgehen hat er jedoch anerkanntermassen auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses verzichtet. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat der Arbeitnehmende aber zur Wahrnehmung seiner Ansprüche jedoch grundsätzlich rechtliche Schritte vorzunehmen. Auf rechtliche Schritte kann nur – wie bereits ausgeführt – verzichtet werden, wenn der Arbeitgeber durch erfolgsversprechende Vorgehensweise, wie Verhandlungen, zur Begleichung der Lohnausstände gebracht wird. Dies war vorliegend jedoch gerade nicht der Fall. Es wurden nicht einmal minimale Teilzahlungen geleistet. Der Beschwerdeführer hat sich



über Monate telefonisch vertrösten lassen, ohne auch nur auf schriftlichem Wege zu mahnen, die Betreuung anzudrohen oder Lohnklage zu erheben, obwohl ihm ein solches Vorgehen obliegen hätte. Solche durchgreifenden Massnahmen wären ihm durchaus zumutbar gewesen, insbesondere auch da er selbst wegen Kostendrucks die Kündigung erhalten hatte und eine letzte Lohnzahlung am 3. April 2006 erfolgt war. Mit blossen Telefonanrufen ist der Beschwerdeführer seiner Schadenminderungspflicht nicht nachgekommen. Deswegen erübrigt sich die beantragte Zeugenbefragung und es kann auch auf die Klärung der widersprüchlichen Angaben des Beschwerdeführers betreffend Erreichbarkeit des Arbeitgebers und Kenntnis des Konkurses verzichtet werden.

3.- Aufgrund obiger Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind gemäss Art. 61 ATSG keine zu erheben.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.