



Fall-Nr.: AVI 2016/12
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 23.08.2019
Entscheiddatum: 17.08.2017

Entscheid Versicherungsgericht, 17.08.2017

Art. 51 Abs. 1 lit. a, Art. 55 Abs. 1 AVIG. Insolvenzenschädigung. Verletzung der Schadenminderungspflicht bejaht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. August 2017, AVI 2016/12).

Entscheid vom 17. August 2017

Besetzung

Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner (Vorsitz), Versicherungsrichter Joachim Huber, Versicherungsrichterin Marie Löhner; Gerichtsschreiberin Jeannine Bodmer

Geschäftsnr.

AVI 2016/12

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Thomas Bösch, GN Rechtsanwälte, St. Leonhard-Strasse 20, Postfach, 9001 St. Gallen,

gegen



Kantonale Arbeitslosenkasse, Geltenwilen-strasse 16/18, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Insolvenzentschädigung (Schadenminderungspflicht)

Sachverhalt

A.

A.a A.____ stellte am 8. November 2015 bei der kantonalen Arbeitslosenkasse Antrag auf Insolvenzentschädigung, nachdem am 21. Oktober 2015 über seine Arbeitgeberin, die B.____ AG (nachfolgend: Arbeitgeberin), der Konkurs eröffnet worden war. Der Versicherte gab an, vom 1. November 2008 bis 31. Juli 2015 für die Arbeitgeberin tätig gewesen zu sein und ihr gegenüber betreffend die letzten vier Monate von April bis Juli 2015 offene Lohnforderungen von total Fr. 63'490.-- zu haben (act. G 3.17, S. 70f.). In der Forderungseingabe ans Konkursamt vom 18. November 2015 meldete er Forderungen in Gesamthöhe von Fr. 91'336.55 an. Darin enthalten seien die Löhne von Oktober 2014 bis Juli 2015 (act. G 3.11, S. 56).

A.b Mit Schreiben vom 30. November 2015 teilte die Arbeitslosenkasse dem Versicherten mit, aus seinen Unterlagen gehe hervor, dass er seine offenen Lohnforderungen vor der Konkurseröffnung nicht rechtzeitig geltend gemacht habe. Er erhalte daher die Möglichkeit, dazu Stellung zu nehmen (act. G 3.12, S. 58).

A.c Der Versicherte antwortete mit Schreiben vom 11. Dezember 2015, er habe sich ab 25. Mai 2015 intensiv um die Einbringung der Lohnausstände bemüht. Die Mahnungen hätten stets dazu geführt, dass die Arbeitgeberin immer wieder einen Teil des Lohnes bezahlt habe. Er und seine Arbeitskollegen seien immer wieder vorstellig geworden und hätten mit allen möglichen Mitteln ihre Zahlungen eingefordert. Seine Arbeitskollegen hätten bereits den Termin des Kreisgerichts C.____ gehabt, um die Konkurseröffnung sicherzustellen. Sie hätten die Fr. 1'800.-- für den Antrag ans Gericht leider nicht gehabt, weshalb sie beschlossen hätten zu warten, weil der Termin des



Gerichts für den Konkurs der Arbeitgeberin bereits gesetzt gewesen sei. Sie alle hätten sich eingesetzt, dass eine bereits angefangene Maschine pünktlich habe ausgeliefert werden können, um eine Schadenersatzforderung gegenüber der Arbeitgeberin zu verhindern. Sie hätten alles daran gesetzt, um den Schaden für alle abzuwenden (act. G 3.9, S. 45f.).

A.d Mit Verfügung vom 16. Dezember 2015 lehnte die Arbeitslosenkasse den Antrag auf Insolvenzenschädigung ab. Zur Begründung hielt sie fest, der Versicherte habe seine offenen Lohnforderungen vor der Konkurseröffnung nicht rechtzeitig geltend gemacht. Da er bis zum 16. März 2015 die zweimalig von ihm bei der Arbeitgeberin verlangte vollständige Bezahlung der Lohnausstände nicht erhalten habe, hätte er die angedrohte fristlose Kündigung durchsetzen und unverzüglich rechtliche Schritte einleiten müssen. Er habe jedoch die gesetzten Fristen zur Bezahlung der vollständigen Lohnforderungen laufend verlängert. In den Schreiben an die Arbeitgeberin innerhalb der Zeit vom 25. Mai bis 21. Oktober 2015 habe er zudem den Betrag der offenen Löhne gar nicht mehr aufgeführt, weshalb auch eine Lohnforderung in eindeutiger und unmissverständlicher Weise fehle. Mit Schreiben vom 5. Juni 2015 habe er der Arbeitgeberin rechtliche Schritte angedroht, diese Drohung aber wiederum nicht durchgeführt. Ab dem 1. August 2015 sei er nicht mehr im Arbeitsverhältnis gestanden, weshalb von ihm hätte erwartet werden können, dass er spätestens jetzt seine Lohnausstände umgehend auf dem betriebsrechtlichen Weg oder mittels Klage bei Gericht geltend machen würde. Hingegen habe er mit der Begründung, dass der Betreuungsweg zu kostspielig sei, auf die Geltendmachung seiner Forderung beim Betreibungsamt verzichtet und stattdessen auf die Konkurseröffnung gewartet. Damit habe er zu Gunsten der Arbeitgeberin auf Kosten der Arbeitslosenversicherung gehandelt. Da er nicht mit tauglichen Mitteln versucht habe, seine vollständigen Lohnforderungen von der Arbeitgeberin zu erhalten, müsse sein Antrag abgelehnt werden (act. G 3.8, S. 41f.).

A.e Gegen diese Verfügung liess der Versicherte am 20. Januar 2016 durch seine Rechtsschutzversicherung Einsprache erheben. Darin machte die Rechtsvertreterin geltend, er habe die von der Rechtsprechung geforderte Dreimonatsfrist, innerhalb welcher eine versicherte Person Massnahmen zu ergreifen habe, eingehalten. Zudem habe jede seiner Abmahnungen eine Zahlung zur Folge gehabt, was ihn



berechtigterweise habe hoffen lassen, dass das Arbeitsverhältnis weitergeführt werden könne. Immerhin habe der Versicherte in dieser Zeit Fr. 42'750.-- erhältlich gemacht. Schliesslich habe er mit dem gesamten Betrieb der Arbeitgeberin unterdessen unter Hochdruck an der Produktion einer Maschine gearbeitet, mit deren Auslieferung die finanzielle Lage des Betriebes gerettet gewesen wäre. Weiter sei der Vorwurf an den Versicherten, er habe zu Gunsten der Arbeitgeberin auf Kosten der Arbeitslosenkasse gehandelt, falsch. Da die Insolvenzenschädigung maximal die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses decke, sei es finanziell gesehen einerlei, ob dies nun die vier Monate vor dem 16. März 2015 (Datum der angedrohten fristlosen Kündigung) oder die vier Monate vor dem 31. Juli 2015 (Ende der ordentlichen Kündigungsfrist) seien. Dagegen hätte er sich bei fristloser Kündigung am 16. März 2015 - ohne eine neue Stelle zu haben - sogar bei der Arbeitslosenkasse anmelden müssen. Dann wären auch noch Arbeitslosentaggelder auf Kosten der Arbeitslosenkasse nötig geworden. So habe er aber eine Arbeitslosigkeit vermieden und per 1. August 2015 glücklicherweise wieder eine Stelle finden können. Nachdem bis zum 15. August 2015 auch noch Betriebsferien geherrscht hätten und bereits am 18. August 2015 die Vorladung zur Konkurseröffnung ergangen sei, sei es nicht mehr nötig gewesen, in diesem Moment noch eine Betreuung einzuleiten. Eine solche hätte doch lediglich weitere - erwartungsgemäss uneinbringliche Kosten - generiert (act. G 3.4, S. 8ff.).

B.

Mit Einspracheentscheid vom 2. Februar 2016 wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab. Der Versicherte vermöge mit den bereits genannten Umständen nicht nachzuweisen, dass schon bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses und anlässlich der erfolglosen Mahnungen von Dezember 2014 bis August 2015 keine Aussicht auf Bezahlung der ausstehenden Löhne mehr bestanden habe. Es könne unter arbeitslosenversicherungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht Sache der versicherten Person sein, darüber zu entscheiden, ob weitere Vorkehrungen zur Realisierung der Lohnansprüche erfolgsversprechend seien oder nicht. Vielmehr habe sie im Rahmen der ihr obliegenden Schadenminderungspflicht grundsätzlich alles ihr Zumutbare zur Wahrung der Lohnansprüche vorzunehmen (act. G 3.5 S. 20ff.).

C.



C.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde von Rechtsanwalt lic. iur. Th. Bösch im Namen des Versicherten vom 4. März 2016 mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids; unter Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Nebst den bereits in der Einsprache vorgebrachten Argumenten macht der Beschwerdeführer weiter geltend, dass die Durchsetzung der von ihm gegenüber der Arbeitgeberin angedrohten fristlosen Kündigung lediglich eine umgehende Arbeitslosigkeit mit entsprechendem Schaden zu Lasten der Arbeitslosenversicherung bewirkt hätte. Er habe sich ab April 2015 auf verschiedene Stellen bewerben können, jedoch sei es ihm erst am 10. Juli 2015 gelungen, einen neuen Anstellungsvertrag per 1. August 2015 abzuschliessen. Im ersten Quartal 2015 habe die Stellensuche noch nicht zu konkreten Bewerbungen geführt, weil damals keine geeigneten offenen Stellen ausgeschrieben gewesen seien. Andere Mitarbeiter derselben Arbeitgeberin hätten diese bereits im ersten Quartal 2015 verlassen und betriebsrechtliche Schritte ergriffen. Wie der Beschwerdeführer jedoch mitbekommen habe, hätten diese Schritte nicht dazu geführt, dass die Lohnschulden beglichen worden seien. Im Gegenteil hätten jene Mitarbeiter keine weiteren Zahlungen erhalten, da die Arbeitgeberin ihre verbleibende Liquidität ausschliesslich für die Fortführung des Unternehmens verwendet habe. Der Beschwerdeführer habe sich erhofft, mit seinem Verbleib und dem weiteren Einsatz in der Unternehmung deren Konkurs abzuwenden. Gleichzeitig habe er stetig und fortlaufend die Ausstände gemahnt und damit auch weitere Teilzahlungen erhältlich gemacht. Zudem habe er sowohl vor als auch nach seiner Kündigung ohne Pflichtverletzung annehmen dürfen, dass rechtliche Schritte zur Schadenminderung nichts beitragen könnten. Da er von seinen ehemaligen Arbeitskollegen orientiert worden sei, dass eine Konkursöffnung über die ehemalige Arbeitgeberin bevorstehe, habe er unter Wahrung der ihm zumutbaren Sorgfalt davon ausgehen können, dass die Verfolgung seiner eigenen Ansprüche auf dem Rechtsweg in der gegebenen Situation keine Verbesserung seiner Rechtsposition bewirkt hätte. Da der Konkurs in naher Zukunft bereits festgestanden habe, habe er davon ausgehen dürfen, dass dieser mit Sicherheit vor dem Zeitpunkt eintreten würde, an dem er seinerseits ein Konkursbegehren hätte stellen können. Tatsächlich seien die rechtlichen Voraussetzungen für ein eigenes Konkursbegehren gar nicht gegeben gewesen. Das Vorgehen des Beschwerdeführers dokumentiere, dass er mangels rechtlicher Kenntnisse keineswegs auf eine Insolvenzentzündung



St.Galler Gerichte

spekuliert habe, sondern erst mit Schreiben des Konkursamtes vom 27. Oktober 2015 über diesen Anspruch informiert worden sei (act. G).

C.b Mit Beschwerdeantwort vom 19. April 2016 beantragte die Beschwerdegegnerin unter Verweis auf die Verfügung vom 16. Dezember 2015 und den Einspracheentscheid vom 2. Februar 2016 die Beschwerdeabweisung. Im Weiteren hielt sie fest, dass der Vorwand, die hohen Kosten des Konkursbegehrens hätten den Beschwerdeführer daran gehindert, mittels Zwangsvollstreckung vorzugehen, nicht nachvollziehbar sei. Einerseits würden bei einem Betreibungsverfahren keine hohen Kosten anfallen, da die versicherte Person nicht verpflichtet sei, den Kostenvorschuss zur Konkursöffnung zu leisten. Jedoch sei sie verpflichtet, bis dahin die Zwangsvollstreckung voranzutreiben. Andererseits könne dem Beschwerdeführer mit einem Monatseinkommen von Fr. 13'110.-- zugemutet werden, die verlangten Beträge für den Betreibungsweg zu leisten. Dass einige seiner Arbeitskollegen mit dem Zwangsvollstreckungsverfahren bereits weiter fortgeschritten gewesen seien, habe ihn ebenfalls nicht von weitergehenden Schritten befreit. Nach der Rechtsprechung dürfe die versicherte Person auch dann nicht zögern, weitere Vorkehren zur Realisierung der Lohnansprüche zu treffen, wenn eine Überschuldung der Arbeitgeberfirma offensichtlich sei (act. G 3).

C.c Mit Replik vom 19. Mai 2016 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest (act. G 5). Die Beschwerdegegnerin verzichtet auf die Einreichung einer Duplik (vgl. act. G 7).

Erwägungen

1.

1.1 Vorliegend wird dem Beschwerdeführer eine Verletzung der Schadenminderungspflicht vorgeworfen, weil er sich nicht in ausreichendem Masse um die Einforderung seiner Lohnausstände bemüht habe. Es ist somit zu prüfen, ob dieser Vorwurf zu Recht erfolgte oder ob ein Anspruch auf Insolvenzenschädigung gegeben ist.

1.2 Nach Art. 51 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) haben



beitragspflichtige Arbeitnehmer von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen, Anspruch auf Insolvenzenschädigung, wenn gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen. Die Insolvenzenschädigung deckt die Lohnforderungen für höchstens die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses (vgl. Art. 52 Abs. 1 Satz 1 AVIG). Der Sinn der Insolvenzenschädigung ist es, jene Lohnsumme der versicherten Person sicherzustellen, mit der sie in den letzten vier Monaten des Arbeitsverhältnisses vor Eröffnung des Konkurses über den Arbeitgeber rechnen durfte (BGE 137 V 100, E. 6.2; ARV 1998, S. 58). Grundsätzlich ist unter Lohnforderung der massgebende Lohn i.S.v. Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) zu verstehen (vgl. Art. 3 Abs. 1 AVIG).

1.3 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 ist (Art. 55 Abs. 1 Satz 1 AVIG). Gemäss der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts) 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. 192 E. 1b).

1.4 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 Bundesgerichts vom 20. Oktober 2010, 8C_534/2010, E. 3.1; Urteil des EVG vom 19. Oktober 2006, C 144/06, E. 3.1 mit Hinweisen). Das Ausmass der vorausgesetzten Schadenminderungspflicht richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls (ARV 2007 Nr. 3 S. 51 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts vom 20. Oktober 2010, 8C_534/2010, E. 3.1). Es hat eine Gesamtbetrachtung der Bemühungen des Arbeitnehmers bzw. der



Arbeitnehmerin Platz zu greifen (URS BURGHER, Die Insolvenzenschädigung, Diss. Zürich 2004, S. 166). Dabei ist es ausreichend, wenn die arbeitnehmende Person zunächst unmissverständliche Zeichen setzt, aus denen die Ernsthaftigkeit ihrer Lohnforderung zu erkennen ist. Sie darf allerdings nicht untätig bleiben und zuwarten, bis der Arbeitgeber bzw. die Arbeitgeberin in Konkurs fällt (Urteil des EVG vom 15. Oktober 2001, C 194/01, E. 2b mit Hinweisen; BURGHER, a.a.O., S. 166).

1.5 Nach konstanter Rechtsprechung genügt es für die Erfüllung der Schadenminderungspflicht in der Regel nicht, wenn Lohnausstände lediglich mündlich gemahnt werden. Dies gilt beispielsweise, wenn es um eine langandauernde, das heisst über zwei bis drei Monate hinaus andauernde Nichterfüllung der vertraglichen Verpflichtung des Arbeitgebers geht; wenn überhaupt keine, also auch keine Akonto- oder Teilzahlung erfolgt; wenn aus der Sicht der versicherten Person nicht mit guten Gründen damit gerechnet werden kann, dass sich bald eine Besserung der Situation ergibt, und wenn nicht andere, im Einzelfall verständliche Gründe vorliegen, die ein Zuwarten mit zielgerichteten Schritten aus objektiver Sicht verständlich erscheinen lassen (Bundesgerichtsurteile vom 29. August 2011; 8C_61/2011, E. 4.2, und vom 23. Oktober 2009, 8C_682/2009, E.4, veröffentlicht in ARV 2010 S. 46). Nach ständiger Rechtsprechung wird zudem eine konsequente und kontinuierliche Weiterverfolgung der eingeleiteten Schritte gefordert, welche in eines der vom Gesetz geforderten zwangsvollstreckungsrechtlichen Stadien münden müssen, damit Anspruch auf Insolvenzenschädigung besteht. Arbeitnehmende sollen sich gegenüber dem Arbeitgeber nämlich so verhalten, als ob es das Institut der Insolvenzenschädigung gar nicht gäbe. Dieses Erfordernis lässt ein längeres Untätigsein nicht zu (SVR 2014 AVI Nr. 4 S. 9 E. 4.2 [8C_66/2013], Urteil des Bundesgerichts vom 27. Januar 2015, 8C_641/2014, E. 4.1).

2.

2.1 Dem Beschwerdeführer wird vorgeworfen, er habe seine Lohnforderungen nicht mit tauglichen Mitteln geltend gemacht. Dadurch sei er der Schadenminderungspflicht nicht in genügendem Masse nachgekommen.



2.2 Der Beschwerdeführer macht in seinem Antrag auf Insolvenzenschädigung Lohnausstände für die Monate April bis Juli 2015 von je Fr. 13'110.-- sowie einen Anteil am 13. Monatslohn von je Fr. 1'092.50, zudem unterschiedliche Beträge als Anteil Ferien/ Vorholzeit und Kinderzulagen von je Fr. 400.--, d.h. insgesamt Fr. 63'490.--, geltend (act. G 3.17, S. 71). Gegenüber der Arbeitgeberin forderte er erstmals mit persönlich übergebenem Schreiben vom 15. Dezember 2014 die Lohnausstände der Monate Oktober und November 2014 im Gesamtbetrag von Fr. 22'958.50 ein. Er führte aus, ihm würde die Zahlung von Fr. 2'000.-- im Oktober 2014 nicht ausreichen. Daher setzte er der Arbeitgeberin Frist bis Anfang Januar 2015 zur vollständigen Begleichung sämtlicher Lohnausstände (act. G 3.7, S. 25). Am 16. und 25. Februar 2015 unterschrieb der Beschwerdeführer, dass er Beträge von Fr. 2'000.-- und Fr. 4'500.-- erhalten habe (act. G 3.7, S. 26f.). Im wiederum persönlich überbrachten Brief vom 5. März 2015 gab er an, er habe für die Monate Januar und Februar 2015 einen Lohn von insgesamt Fr. 10'000.-- erhalten. Die versprochene Lohnzahlung von netto „Fr. 46'9102.70“ bis Ende Februar 2015 sei bisher nicht eingetroffen. Er setzte der Arbeitgeberin deshalb eine „letzte Frist“ bis spätestens am 13. März 2015 zur vollständigen Begleichung sämtlicher Lohnausstände. Im Falle, dass die Zahlung des ganzen Forderungsbetrages ausbleibe, werde er die Arbeit ab dem 16. März 2015 bis zur Erfüllung der Verpflichtungen vorläufig niederlegen. Die fristlose Kündigung bleibe vorbehalten (act. G 3.7, S 28). Am 11. März 2015 quittierte der Beschwerdeführer den Erhalt von Euro 15'000.--, was gemäss Umrechnung der Beschwerdegegnerin einem Betrag von Fr. 17'250.-- (Kurs: 1.15) entsprach (act. G 3.7, S. 29) und am 18. März den Betrag von Fr. 1'000.-- (act. G 3.7, S. 30). Mit persönlich überbrachtem Schreiben vom 25. Mai 2015 kündigte der Beschwerdeführer sein Arbeitsverhältnis ordentlich auf den 31. Juli 2015. Gleichzeitig machte er ausstehende Lohnforderungen von Fr. 62'290.45 gelten (act. G 3.7, S. 31). Mit normaler Briefpost vom 5. Juni 2015 mahnte er die Arbeitgeberin erneut, den Lohnzahlungen bis spätestens 10. Juni 2015 nachzukommen. Sollte er (bzw. „sollten wir“) diese Zahlungen nicht erhalten, würden weitere ernsthafte Schritte eingeleitet werden müssen (act. G 3.7, S. 32). Im Mahnschreiben vom 29. Juni 2015 führte der Beschwerdeführer aus, am 25. Juni 2015 Fr. 4'000.-- erhalten zu haben. Dieser Betrag helfe jedoch nicht weiter. Er müsse bis spätestens am 3. Juli 2015 die restliche (offene) Summe erhalten, da die Verspätungen ihn in enorme Probleme brächten (act. G 3.7, S. 33). Am 3. Juli 2015 zahlte ihm die



Arbeitgeberin Fr. 4'000.-- aus und am 16. Juli 2015 Fr. 1'000.-- (act. G 3.7, S. 35f.). Gemäss dem Kontoauszug des Beschwerdeführers überwies ihm die Arbeitgeberin zudem am 7. August 2015 den Betrag von Fr. 2'500.-- (act. G 3.7, S. 37) und am 22. August 2015 erhielt er nochmals Fr. 1'000.-- ausbezahlt (act. G 3.1, S. 39). Mit Schreiben vom 10. August 2015 hatte er die Arbeitgeberin erneut ermahnt, bis 30. August 2015 die Gesamtzahlung vorzunehmen. Ansonsten werde eine weitere Verspätung sehr grosse Konsequenzen mit sich ziehen (act. G 3.7, S. 38).

2.3 Die Beschwerdegegnerin argumentiert, dass der Beschwerdeführer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses keine ernsthaften Massnahmen zur Durchsetzung der Lohnforderung unternommen habe. Er habe es insbesondere unterlassen, ein Betreibungsbegehren zu stellen. Dies obschon ihm die schlechte finanzielle Lage des Betriebes bekannt gewesen sei und er konkret mit einem Lohnverlust habe rechnen müssen (vgl. act. G 3.5, S. 22). Dagegen bringt der Beschwerdeführer vor, er habe schon vor seiner Kündigung gewusst, dass die von Arbeitskollegen gegen die Arbeitgeberin eingeleiteten Schritte bis anhin keinen Erfolg gebracht hatten und allenfalls in ein Konkursverfahren münden oder andernfalls diese Schulden erst nach seinen Forderungen (als verbleibender Arbeitnehmer) berücksichtigt würden. Er habe mithin vor und nach seiner Kündigung ohne Pflichtverletzung annehmen dürfen, dass rechtliche Schritte seinerseits zur Schadenminderung nicht beitragen könnten. Zudem sei er nach Beendigung seines Arbeitsverhältnisses am 31. Juli 2015 von seinen ehemaligen Arbeitskollegen darüber orientiert worden, dass eine Konkursöffnung über die ehemalige Arbeitgeberin bevorstehe. Dementsprechend seien mit Schreiben des Konkursrichters ab dem 18. August 2015 in jenen Verfahren die Vorladungen zur Konkursverhandlung erfolgt. Am 21. Oktober 2015 sei die Konkursöffnung erfolgt und mangels Aktiven habe das Konkursverfahren mit Verfügung des Konkursrichters vom 26. November 2015 eingestellt werden müssen. Daher habe der Beschwerdeführer davon ausgehen können, dass die Verfolgung seiner eigenen Ansprüche auf dem Rechtsweg in der gegebenen Situation keine Verbesserung seiner Rechtsposition bewirkt hätte, da der Konkurs des Unternehmens in naher Zukunft festgestanden habe und dieser mit Sicherheit vor dem Zeitpunkt eingetreten wäre, an dem er seinerseits hätte ein Konkursbegehren stellen können. Zudem hätten ihn auch die hohen Kosten für ein Konkursbegehren am eigenen Vorgehen gehindert (act. G 1).



2.4 Die Arbeitgeberin zahlte dem Beschwerdeführer seit Oktober 2014 keinen vollen Lohn mehr. So sammelte sich für die 10 Monate bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses am 31. Juli 2015 allein unter Berücksichtigung eines Monatslohns von Fr. 13'110.-- sowie eines Anteils am 13. Monatslohn eine Lohnforderung von Fr. 142'025.-- (10 x Fr. 13'110.-- + [Fr. 13'110.-- : 12 x 10]) bzw. nach Abzug der verschiedenen Teilzahlungen von Fr. 42'750.-- (Fr. 2'000.-- + Fr. 3'500.-- + Fr. 4'500.-- + Fr. 2'000.-- + Fr. 17'250.-- + Fr. 1'000.-- + Fr. 4'000.-- + Fr. 5'000.-- + Fr. 2'500.-- + Fr. 1'000.--) ein Lohnausstand von Fr. 99'275.-- (Fr. 142'025.-- - Fr. 42'750.--) an. Damit ist sowohl die Dauer, während der die Lohnzahlungen lediglich sporadisch und in kleinen Raten erfolgten, als auch die Höhe des Ausstands beachtlich. Zwar mahnte der Beschwerdeführer die Arbeitgeberin zweimal vor seiner Kündigung, einmal im Rahmen seines Kündigungsschreibens und dreimal danach schriftlich, es seien ihm endlich die ausstehenden Löhne ausbezahlt, jedoch machte er weder seine Drohung, die Arbeit niederzulegen, noch diejenige des Einleitens „ernsthafter Schritte“ oder der „sehr grossen Konsequenzen“ wahr. Dass er sodann selbst nachdem er am 25. Mai 2015 die Kündigung eingereicht und per Ende Juli 2015 aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden war, die stark angestiegenen Schulden nicht vehementer bzw. auf dem Betreibungsweg einforderte, ist nicht nachvollziehbar. Als Mitglied der Geschäftsleitung (vgl. act. G 3.16, S. 66) musste er über die prekäre finanzielle Lage der Arbeitgeberin informiert sein. Zudem hätte er zumindest nach seinem Austritt aus der Unternehmung nicht einfach darauf warten dürfen, dass die ehemaligen Arbeitskollegen den Konkurs vorantreiben würden. Selbst wenn er knapp zeitgleich mit dem Adressaten der Vorladung vom 18. August 2015 betreffend die Konkurseröffnung über die Arbeitgeberin (vgl. act. G 1.9) informiert worden wäre, hätte er während drei Wochen nach seinem Austritt aus dem Arbeitsverhältnis Zeit gehabt, ebenfalls eine Betreibung einzureichen.

2.5 Allein die Tatsache, dass er auch im August 2015 noch Teilzahlungen von Fr. 2'500.-- und Fr. 1'000.-- erhielt, durfte ihn nicht davon abhalten, weitere Schritte zu unternehmen. Bei einem während zehn Monaten dauernden Ausstand ist ein - beinahe tatenloses - Zuwarten nicht mehr als objektiv verständlich zu werten. Auch die Argumentation, dass ihn die hohen Kosten beim Beschreiten des zwangsvollstreckungsrechtlichen Weges davon abhielten, solche Massnahmen zu ergreifen, überzeugt in Anbetracht seines relativ hohen Monatseinkommens nicht. Im



St.Galler Gerichte

Übrigen werden sodann keine weiteren Umstände genannt, welche das Verhalten des Beschwerdegegners einsichtig und nachvollziehbar erscheinen liessen.

2.6 Zwar erscheint es glaubhaft, dass der Beschwerdeführer nicht darauf spekuliert hat, allfällige Ausstände in Form von Insolvenzenschädigung einzuholen. Auf Grund obiger Ausführungen ergibt sich aber, dass es der Beschwerdeführer insgesamt während einer zu langen Dauer unterlassen hat, die offenen Lohnforderungen gegenüber seiner Arbeitgeberin in eindeutiger und unmissverständlicher Weise geltend zu machen. Im Wissen um die seit langem prekäre wirtschaftliche Situation der Arbeitgeberin und nachdem die Lohnausstände monatlich anwuchsen, musste er konkret damit rechnen, dass die geleistete Arbeit nicht entlohnt würde und damit ein erhebliches Ausfallrisiko bestand. Indem der Beschwerdeführer dennoch bis zur Konkurseröffnung davon absah, selber ebenfalls entschieden gegen die Lohnausstände vorzugehen, hat er gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung die ihm obliegende Schadenminderungspflicht in einer Weise verletzt, welche eine Leistungsverweigerung zur Folge hat. Die Ablehnung des Anspruchs auf Insolvenzenschädigung durch die Beschwerdegegnerin erfolgte somit zu Recht.

3.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.