



Fall-Nr.: AVI 2006/126
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 06.03.2020
Entscheiddatum: 28.03.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 28.03.2007

Art. 51 AVIG: Anspruch auf Insolvenzenschädigung bei im Zeitpunkt des Konkurses des Arbeitgebers offenen Lohnforderungen für geleistete Arbeit. Begriff der geleisteten Arbeit; Unterscheidung des Annahmeverzugs des Arbeitgebers von einem freistellungsähnlichen Tatbestand nach erfolgter Kündigung. Art. 52 Abs. 3 ATSG: Frage der Parteientschädigung im Einspracheentscheidverfahren. (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 28. März 2007, AVI 2006/126). Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 8C_244/2007

Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg Haltinner, Versicherungsrichterin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiberin Christine Schaffhauser Angehrn

Entscheid vom 28. März 2007

In Sachen

P.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Guido Ranzi, Quaderstrasse 5, 7000 Chur,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



betreffend

Insolvenzentschädigung (Abgrenzung zur Arbeitslosenentschädigung)

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- a) Der 1956 geborene P.____ war seit 1. Januar 2004 bei der A.____ im Aussendienst angestellt gewesen. Diese kündigte das Arbeitsverhältnis am 12. August 2004 auf den 30. September 2004 (act. G 3.18).

b) Ab 1. September 2004 hatte der Versicherte bei der Arbeitslosenkasse den Antrag auf Arbeitslosenentschädigung gestellt. Diese erbrachte gestützt auf Art. 29 Abs. 1 AVIG Leistungen, forderte den Versicherten jedoch in diesem Zusammenhang auf, seine von der ehemaligen Arbeitgeberin nicht beglichenen Lohnforderungen für die Monate August und September 2004 beim Arbeitsgericht geltend zu machen, da die Arbeitslosenkasse sonst erst ab 1. Oktober 2004 Leistungen erbringen könne (act. G 3.17).

c) Mit Urteil des Arbeitsgerichts vom 31. August 2005 wurde die A.____ verpflichtet, dem Versicherten die Löhne für August und September 2004 im Gesamtbetrag von Fr. 12'000.-- samt 5% Zins zu bezahlen (act. G 3.5).

B.- a) Am 4. Januar 2006 stellte der Versicherte Antrag auf Insolvenzentschädigung für die Löhne August und September 2004 (act. G 3.1), nachdem die A.____ am 19. Oktober 2005 in Konkurs gefallen war (act. G 3.4). Mit Verfügung vom 31. Januar 2006 wurde der Anspruch des Versicherten auf Insolvenzentschädigung abgelehnt. Es sei davon auszugehen, dass der Versicherte seiner Schadenminderungspflicht nur in ungenügendem Masse und nicht innert nützlicher Frist nachgekommen sei (act. G 3.21). Die dagegen gerichtete Einsprache vom 2. März 2006 (act. G 3.22) wurde mit Entscheid vom 29. März 2006 gutgeheissen und dem Versicherten in der Abrechnung vom 30. März 2006 für den August 2004 eine Teilzahlung von 70% der Insolvenzentschädigung im Betrag von Fr. 4'200.-- ausbezahlt (act. G 3.23, 3.25).



b) In seinem Schreiben vom 20. Juni 2006 hielt der damalige Vertreter des Versicherten fest, dass für den August 2006 nun die gesamte Insolvenzenschädigung von Fr. 6'000.-- überwiesen worden sei, und verlangte gleichzeitig eine anfechtbare Verfügung, falls die Arbeitslosenkasse davon ausgehe, dass für den September 2004 keine Insolvenzenschädigung mehr geschuldet sei (act. G 3.28). Mit Verfügung vom 21. Juni 2006 bestätigte die Arbeitslosenkasse die Schlussabrechnung vom 15. Mai 2006 und hielt an dieser fest. Der Versicherte habe ab dem 1. August (recte: September) 2004 nicht mehr gearbeitet, weshalb für diesen Monat der Antrag auf Insolvenzenschädigung abgelehnt werden müsse (act. G 3.29, 3.30).

c) In seiner Einsprache vom 29. Juni 2006 verlangte der ehemalige Vertreter des Versicherten die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Ausrichtung der vollständigen Insolvenzenschädigung, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Der Versicherte habe nach Ausbleiben des Augustlohnes Ende August 2004 seine Tätigkeit eingestellt, und zwar mit dem Hinweis, dass er bei Zahlung der ausstehenden und künftigen Löhne jederzeit zur Wiederaufnahme der Arbeit bereit sei. Damit sei er nicht zweifelsfrei vermittlungsfähig gewesen. Die Arbeitgeberin habe sich im Annahmeverzug befunden, was gemäss Rechtsprechung keine Auflösung des Arbeitsverhältnisses bewirkt habe. Daher sei die Insolvenzenschädigung auch für September 2004 geschuldet. Abschliessend bleibe festzuhalten, dass aufgrund der Tatsache, dass die Arbeitslosenkasse bereits zum wiederholten Mal den tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten des Falles keine Beachtung geschenkt habe, die Zusprechung einer Parteientschädigung gerechtfertigt sei (act. G 3.31).

d) Mit Entscheid vom 12. Juli 2006 wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab mit der Begründung, dass eine Insolvenzenschädigung nur bei Lohnansprüchen für geleistete Arbeit ausgerichtet werde. Ausserdem habe der Versicherte für den September 2004 Arbeitslosenentschädigung bezogen (act. G 33).

C.- a) Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die Beschwerde vom 12. September 2006 mit dem Antrag auf Ausrichtung der Insolvenzenschädigung für den September 2004, unter Kosten- und Entschädigungsfolge für das Einsprache- und das Gerichtsverfahren. Der Vertreter des Beschwerdeführers führt aus, es sei namentlich nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschwerdegegnerin zuerst mit



Einspracheentscheid vom 31. März 2006 die Verfügung vom 31. Januar 2006 aufgehoben und damit dem Beschwerdeführer die ganze Insolvenzenschädigung zugesprochen habe, um diese Entschädigung dann gleichwohl zu verweigern. Es sei darauf hinzuweisen, dass das Arbeitsgericht davon ausgegangen sei, dass der Lohnanspruch und damit die Pflicht zur Arbeitsleistung bis Ende September 2004 angedauert hätten. Hingegen sei der Beschwerdeführer berechtigt gewesen, seine Arbeitsleistung einzustellen, solange er keinen Lohn erhalten habe. Bei einem solchen Annahmeverzug der Arbeitgeberin sei jedenfalls Insolvenzenschädigung geschuldet. Daran ändere auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer für den September 2004 Arbeitslosenentschädigung bezogen habe, nichts (act. G 1).

b) Die Beschwerdegegnerin führt in ihrer Beschwerdeantwort vom 26. September 2006 aus, der Beschwerdeführer sei im umstrittenen Monat September 2004 vermittlungsfähig gewesen und habe Arbeitslosenentschädigung erhalten. Der Beschwerdeführer habe zwar die Arbeit gemäss Art. 337a OR niedergelegt; da jedoch die Absicht des Arbeitgebers, für August und September 2004 keinen Lohn zu bezahlen, klar gewesen sei, könne von einer faktischen Beendigung des Arbeitsverhältnisses per Datum Arbeitsniederlegung gesprochen werden. Auch die Arbeitslosenkasse sei davon ausgegangen und habe daher Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt. Die Beschwerde sei deshalb abzuweisen (act. G 3).

c) In seiner Replik vom 12. Oktober 2006 weist der Vertreter des Beschwerdeführers darauf hin, dass das Urteil des Arbeitsgerichts die Auffassung der Beschwerdegegnerin betreffend Vermittlungsfähigkeit klar widerlege, da darin gerade die Lohnansprüche des Beschwerdeführers und somit die Fortdauer des Arbeitsverhältnisses bis Ende September 2004 anerkannt worden seien. Der Beschwerdeführer habe daher seine Dienste der Arbeitgeberin bis zum 30. September 2004 zur Verfügung halten müssen. Die Arbeitslosenkasse habe denn auch die Arbeitslosenentschädigung unter der Bedingung ausgerichtet, dass der Beschwerdeführer seine arbeitsvertraglichen Ansprüche gegen die ehemalige Arbeitgeberin durchsetze und allfällige Zahlungen der Firma der Arbeitslosenkasse zurückerstatte. Ob ein Arbeitsverhältnis faktisch beendet sei, könne regelmässig erst im Nachhinein beurteilt werden. Daher könne nicht mit der Begründung, es sei Art. 29 AVIG angewendet worden, der Anspruch auf Insolvenzenschädigung "ausgehobelt" werden (act. G 6).



d) Die Beschwerdegegnerin verzichtet auf die Einreichung einer Duplik.

e) Am 23. Januar 2007 reicht die Arbeitslosenkasse auf Aufforderung des Versicherungsgerichts hin die Korrespondenzakten im Arbeitslosenentschädigungsverfahren ein (act. G 10). Daraus ist zu entnehmen, dass die Arbeitslosenkasse dem Beschwerdeführer für den Monat September 2004 Arbeitslosenentschädigung ausrichtete (act. G 10).

II.

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 grundsätzlich Lohnforderungen für die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses vor der Konkurseröffnung, für jeden Monat jedoch nur bis zum Höchstbetrag nach Art. 3 Abs. 2 AVIG (Art. 52 Abs. 1 AVIG). Dem Tatbestand der Lohnansprüche für geleistete Arbeit im Sinne von Art. 51 ff. AVIG hat die Rechtsprechung diejenigen Fälle gleichgestellt, in denen der Arbeitnehmer nur wegen Annahmeverzugs des Arbeitgebers im Sinne von Art. 324 Abs. 1 OR keine Arbeit mehr leisten konnte [BGE 111 V 269; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i.S. S. vom 15. April 2005, C 218/04]). Ist der Arbeitnehmer jedoch während der Kündigungsfrist freigestellt und kann sich somit der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellen und die Kontrollvorschriften erfüllen, d.h. ist er vermittlungsfähig, so fällt aus Sicht der Arbeitslosenversicherung als Leistungsbereich die Arbeitslosenentschädigung und nicht die Insolvenzenschädigung in Betracht (vgl. BGE 132 V 85 E. 3.2 mit Hinweisen).

2.- a) Im vorliegenden Fall ist umstritten, ob der Beschwerdeführer für den September 2004 einen Anspruch auf Insolvenzenschädigung hat, obwohl er in diesem Monat keine Arbeit mehr für seine ehemalige Arbeitgeberin leistete und ausserdem ab September 2004 bei der Arbeitslosenkasse angemeldet war und von dieser im Rahmen von Art. 29 AVIG Taggelder erhielt.



b) Nachdem die Arbeitgeberin für den August 2004 keine Lohnzahlung geleistet hatte, legte der Beschwerdeführer nach seiner erfolglosen Mahnung vom 26. August 2004 die Arbeit nieder. Zuvor hatte die ehemalige Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis am 12. August 2004 auf den 30. September 2004 gekündigt, und zwar offenbar aus finanziellen Gründen. Im Kündigungsschreiben wurde vermerkt, dass der Beschwerdeführer auch früher gehen könne; man wolle ihm keine Steine in den Weg legen. Die Arbeitgeberin verlangte denn auch im Monat September 2004 keinerlei Arbeitsleistung mehr von ihm. Grundsätzlich bestehen die Vertragspflichten im Zuge einer ordentlichen Kündigung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses weiter, soweit nichts anderes - wie z.B. eine Freistellung - vereinbart worden ist. Zwar ist aus den Akten eine solche Abmachung nicht explizit ersichtlich, und auch das Arbeitsgericht kam aufgrund der Umstände in seinem Urteil vom 31. August 2005 zum Schluss, dass das Arbeitsverhältnis bis Ende September 2004 andauert hatte und die Arbeitgeberin bis dann zur Lohnzahlung verpflichtet war (act. G 3.5 S. 8 ff.). Dies bedeutet jedoch nicht automatisch, dass der Beschwerdeführer in seinen Bemühungen um eine neue Stelle im September 2004 behindert war, gab ihm doch die ehemalige Arbeitgeberin mit der Formulierung im Kündigungsschreiben ausdrücklich grünes Licht für einen Stellenantritt während laufender Kündigungsfrist. Dies legt jedenfalls den Schluss nahe, dass beide Seiten davon ausgingen, dass im September 2004 keine Arbeitsleistung vom Beschwerdeführer mehr erwartet wurde. Indem er sich ausserdem mit der Anmeldung bei der Arbeitslosenkasse der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellte, betrachtete sich der Beschwerdeführer wohl selber als freigestellt und damit auch als vermittlungsfähig. In diesem Sinne mutet es widersprüchlich an, wenn im Nachhinein die Vermittlungsfähigkeit für den Monat September 2004 in Abrede gestellt wird. Die Arbeitslosenkasse bezahlte denn auch für diesen Monat Arbeitslosenentschädigung (act. G 10.12). Mit dieser längst rechtskräftigen Leistungsausrichtung bejahte auch die Arbeitslosenkasse die Anspruchsvoraussetzung der Vermittlungsfähigkeit. Aufgrund all dieser Umstände ist daher vorliegend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Monat September 2004 vermittlungsfähig war und daher kein Anspruch auf Insolvenzenschädigung besteht.

3.- Im Sinne der Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Bei diesem Verfahrensausgang kann die



Beschwerdegegnerin weder für das Gerichtsverfahren noch für das vorangegangene Einspracheverfahren zur Zahlung einer Parteientschädigung verpflichtet werden.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Das Gesuch um Zusprechung einer Parteientschädigung wird abgewiesen.