

## **BGE 110 V 30**

Bundesgericht (BGE), 1984-04-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_110\\_V\\_30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_110_V_30)

FR: ATF 110 V 30

IT: DTF 110 V 30

### **Regeste**

Regeste Art. 51 und 52 Abs. 1 AVIG. Die Insolvenzenschädigung deckt nur Lohnforderungen, die sich auf geleistete Arbeit beziehen, nicht aber Ansprüche bei ungerechtfertigter fristloser Entlassung des Arbeitnehmers.

Regeste Art. 51 et 52 al. 1 LACI. L'indemnité en cas d'insolvabilité ne couvre que des créances de salaire qui portent sur un travail fourni et non pas des prétentions en raison d'un congédiement immédiat et injustifié du travailleur.

Regesto Art. 51 e 52 cpv. 1 LAD. L'indennità per insolvenza copre solo i crediti di salario per il lavoro prestato e non le pretese determinate dal licenziamento immediato e ingiustificato del prestatore d'opera.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a) Gemäss Art. 28 Abs. 1 AIVG (in der Fassung vom 22. Juni 1951) ist der Verdienstausschlag nicht anrechenbar während Arbeitstagen, für welche dem Versicherten Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber aus Dienstvertrag zustehen. Bestehen über den Anspruch des Versicherten gegenüber dem Arbeitgeber Zweifel, so ist die Kasse nach Abs. 2 zur Ausrichtung der Arbeitslosenentschädigung ermächtigt. Mit der am 25. Juni 1982 in Kraft gesetzten Neufassung des Art. 28 Abs. 2 AIVG wird die Kasse zur Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung zusätzlich auch dann ermächtigt, wenn über die Einbringlichkeit des Anspruchs Zweifel bestehen. Die am 1. Januar 1984 in Kraft getretene Neuordnung (vgl. Art. 121 Abs. 2 AVIG ; Verordnung über die vollständige Inkraftsetzung des AVIG vom 31. August 1983) enthält folgende Regelung: Art. 11 Abs. 3 AVIG : "Nicht anrechenbar ist ein Arbeitsausfall, für den dem Arbeitslosen Lohnansprüche oder wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses Entschädigungsansprüche zustehen." Art. 29 Abs. 1 AVIG : "Hat die Kasse begründete Zweifel darüber, ob der Arbeitslose für die Zeit des Arbeitsausfalls gegenüber seinem bisherigen Arbeitgeber Lohn- oder Entschädigungsansprüche im Sinne von Artikel 11 Absatz 3 hat oder ob sie erfüllt werden, so zahlt sie Arbeitslosenentschädigungen aus." b) Das 5. Kapitel des AVIG, "Insolvenzenschädigung" ( Art. 51 ff. AVIG ), wurde auf den 1. Januar 1983 in Kraft gesetzt (vgl. Art. 121 Abs. 2 AVIG ; Beschluss des Bundesrates vom 6. Dezember 1982). Art. 51 AVIG bestimmt: "Beitragspflichtige Arbeitnehmer von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen, haben Anspruch auf Insolvenzenschädigung, wenn: a. gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen oder b. sie gegen ihren Arbeitgeber für Lohnforderungen das Pfändungsbegehren gestellt haben." Gemäss Art. 52 Abs. 1 AVIG deckt die Insolvenzenschädigung

Lohnforderungen für die letzten drei Monate vor der Konkurseröffnung oder vor dem Pfändungsbegehren, für jeden Monat BGE 110 V 30 S. 33 jedoch nur bis zum Höchstbetrag für die Beitragsbemessung. Als Lohn gelten auch die geschuldeten Zulagen.

## E. 2

In der Botschaft zum neuen Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 2. Juli 1980 (BBl 1980 III 606) wird u.a. zur Anspruchsberechtigung auf Insolvenzenschädigung ausgeführt: "Die Lohnansprüche, die sich immer auf geleistete Arbeit beziehen, werden voll gedeckt. Ein Gleichziehen mit dem Konkursprivileg, welches u.a. die Lohnforderungen für sechs Monate und auch Entschädigungen für vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses umfasst, ist hier nicht angezeigt, da die Insolvenzenschädigung eigentlich dem System der Arbeitslosenversicherung fremd ist." Zur Anrechenbarkeit des Verdienstauffalls bei Zweifeln über Ansprüche aus Arbeitsvertrag führte der Bundesrat aus: "In der Regel geht es dabei um die Einhaltung von Kündigungsfristen, jedenfalls aber von Ansprüchen für Zeiten, während denen der Versicherte nicht mehr gearbeitet hat und der Vermittlung zur Verfügung stand. Darin liegt der Unterschied zur Insolvenzenschädigung, die Ansprüche für geleistete Arbeit ersetzt" (BBl 1980 III 588). Die gleiche Auffassung bekräftigte der Bundesrat in seinen Ausführungen zum vorgeschlagenen neuen Abs. 2 des Art. 28 AIVG in der Botschaft vom 21. April 1982 betreffend Änderung des Bundesbeschlusses über die Einführung der obligatorischen Arbeitslosenversicherung (Übergangsordnung) und des Bundesgesetzes über die Arbeitslosenversicherung (BBl 1982 I 1379). Diese Erklärungen haben mit aller Deutlichkeit im Wortlaut des AVIG ihren Niederschlag gefunden. Im Zusammenhang mit der Anrechenbarkeit von Arbeitsausfall (Art. 11 Abs. 3) sowie mit der Ausrichtung von Taggeldern bei Zweifeln über Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag (Art. 29 Abs. 1) werden ausdrücklich sowohl Lohn- wie Entschädigungsansprüche erwähnt, welche letzteren auch Forderungen wegen ungerechtfertigter Entlassung eines Arbeitnehmers zugerechnet werden. Demgegenüber nennt Art. 52 Abs. 1 AVIG als Gegenstand der Insolvenzenschädigung lediglich Lohnforderungen. Aus den zitierten Texten der Botschaften sowie dem Wortlaut des Gesetzes ergibt sich, dass Entschädigungen für vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses, wie sie vorliegend dem Beschwerdegegner infolge ungerechtfertigter fristloser Entlassung zustehen, nicht durch die Insolvenzenschädigung gedeckt werden sollen. Im Unterschied zur Insolvenzenschädigung, die den Lohnanspruch BGE 110 V 30 S. 34 für geleistete Arbeitszeit deckt, während welcher der Arbeitnehmer der Vermittlung nicht zur Verfügung steht, handelt es sich im Falle der ungerechtfertigten fristlosen Entlassung um Ansprüche des Beschwerdegegners für eine Periode, während der er wie jeder andere Arbeitslose der Vermittlung voll zur Verfügung stand. Er ist daher dem vermittlungsfähigen Arbeitnehmer gleichzustellen, der nach Eröffnung des Konkurses die Arbeit einstellen muss und Anspruch auf den Kündigungslohn hat. Bestehen über die Erfüllung der Ansprüche begründete Zweifel, ist daher die Ausrichtung der Arbeitslosenentschädigung zwar nach Art. 28 Abs. 2 AIVG bzw. Art. 29 Abs. 1 AVIG möglich, nicht aber als Insolvenzenschädigung gestützt auf Art. 52 Abs. 1 AVIG. Im Hinblick auf das Gesagte ist davon auszugehen, dass die dem Beschwerdegegner zustehenden Ansprüche wegen ungerechtfertigter fristloser Entlassung nicht durch die Insolvenzenschädigung gedeckt werden. Die Arbeitslosenkasse hat daher zu Recht das Begehren um Ausrichtung von Insolvenzenschädigung abgewiesen.

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 12. Januar 1983 wies die Arbeitslosenkasse das Begehren des Beschwerdegegners auf Arbeitslosenentschädigung für den Zeitraum vom 15. Dezember 1982 bis zum 28. Februar 1983 ab. Nach dem in Erwägung 2 Gesagten ist jedoch nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdegegner unter den Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 2 AIVG (in der hier anwendbaren, am 25. Juni 1982 in Kraft getretenen Fassung) Anspruch auf eine Arbeitslosenentschädigung gehabt hätte. Mangels Beschwerdeführung ist diese fragliche Kassenverfügung in Rechtskraft erwachsen. Da sie jedoch nicht Gegenstand einer materiellen richterlichen Beurteilung gebildet hat, besteht für die Arbeitslosenkasse die Möglichkeit der Wiedererwägung, falls sich ergeben sollte, dass die Verfügung zweifellos unrichtig ist. Zu einer solchen Wiedererwägung kann allerdings die Arbeitslosenkasse gemäss geltender Praxis weder vom Beschwerdegegner noch vom Richter gezwungen werden (vgl. BGE 107 V 85 mit Hinweisen). Dagegen steht diese Möglichkeit dem BIGA kraft seines Weisungsrechtes offen ( Art. 47 Abs. 1, Art. 49 Abs. 3 AIVG - neu Art. 76 Abs. 2, Art. 110 Abs. 2 und 3 AVIG ). Aus der Vernehmlassung des BIGA geht hervor, dass das Amt beabsichtigt, von diesem Recht Gebrauch zu machen, sofern die Arbeitslosenkasse die Frage der Wiedererwägung nicht von sich aus prüfen sollte. BGE 110 V 30 S. 35 Dispositiv Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht: In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 23. August 1983 aufgehoben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.