

BGer 8C_360/2025 vom 14. April 2026

Bundesgericht, 2026-04-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_360_2025

FR: TF 8C_360/2025 du 14 avril 2026

IT: TF 8C_360/2025 del 14 aprile 2026

Erwägungen

E. 1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 145 V 57 E. 4.2). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 2.1

Streitig ist die Höhe des versicherten Verdienstes und der massgebende Bemessungszeitraum für dessen Berechnung. Nicht umstritten ist die grundsätzliche Anspruchsberechtigung des Beschwerdegegners auf Arbeitslosentaggeld ab 5. Juli 2024.

E. 2.2

Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde; eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 AVIG).

E. 2.3

Der versicherte Verdienst bemisst sich gemäss Art. 37 Abs. 1 AVIV nach dem Durchschnittslohn der letzten sechs Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Er bemisst sich nach dem Durchschnittslohn der letzten zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug, wenn dieser Durchschnittslohn höher ist als derjenige nach Absatz 1 (Art. 37 Abs. 2 AVIV). Der Bemessungszeitraum beginnt, unabhängig vom Zeitpunkt der Anmeldung zum Taggeldbezug, am Tag vor dem Eintritt eines anrechenbaren Verdienstauffalls. Voraussetzung ist, dass vor diesem Tag mindestens zwölf Beitragsmonate innerhalb der Rahmenfrist für die Beitragszeit liegen (Art. 37 Abs. 3 AVIV).

E. 2.4

Massgebender Zeitpunkt für die Festsetzung der beiden Rahmenfristen ist der erste Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 8 Abs. 1 AVIG erfüllt sind. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt an diesem Tag. Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Art. 9 AVIG).

E. 3.1

Die Vorinstanz erwog, der Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug sei zu Recht auf den 5. Juli 2024 gelegt worden. Dementsprechend beginne die Rahmenfrist für die Beitragszeit am 5. Juli 2022. Bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses am 31. August 2023 weise der Beschwerdegegner zwölf Beitragsmonate im Sinne von Art. 37 Abs. 3 AVIV auf. Einen anrechenbaren Arbeitsausfall habe er bereits ab 1. September 2023 erlitten, wenngleich er sich erst am 8. März 2024 zum Leistungsbezug bei der Arbeitslosenversicherung angemeldet habe. Der Bemessungszeitraum für den versicherten Verdienst erstrecke sich somit vom 1. März 2023 bis 31. August 2023 (Art. 37 Abs. 1 AVIV) resp. vom 1. September 2022 bis 31. August 2023 (Art. 37 Abs. 2 AVIV). In der hier massgebenden Zeitspanne von März 2023 bis August 2023 sei erstellt, dass der Beschwerdegegner einen monatlichen Bruttolohn von Fr. 9'487.50 erhalten habe, weshalb der versicherte Verdienst auf Fr. 9'487.- festzusetzen sei.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, Art. 37 Abs. 3 AVIV sei nicht anwendbar, weil zum einen der anrechenbare Verdienstauffall anspruchsbegründend sein müsse und zum andern die Gewährung von Arbeitslosenentschädigung nicht zur Absicherung des unternehmerischen Risikos bei arbeitgeberähnlicher Stellung diene. Art. 37 Abs. 3 AVIV sei in Verbindung mit Art. 8 Abs. 1 AVIG zu verstehen. Bei einer verzögerten Anmeldung könne diese Bestimmung nur dann angewendet werden, wenn rückblickend im Zeitpunkt des anrechenbaren Verdienstauffalles und bei hypothetischer sofortiger Anmeldung zum Leistungsbezug der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bejaht worden wäre. Art. 37 Abs. 3 AVIV schütze als Ausnahmetatbestand diejenigen versicherten Personen, die aufgrund einer Änderungskündigung oder eines Stellenwechsels einen unzumutbaren Lohn erzielen und sich nicht sofort zum Taggeldbezug anmelden würden, um eine gewisse Zeitspanne selber zu überbrücken. Dementgegen würden Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung das unternehmerische Risiko selber tragen.

Der Beschwerdegegner hätte bei einer hypothetischen Anmeldung zum Taggeldbezug am 1. September 2023 aufgrund seiner weiter bestehenden arbeitgeberähnlichen Stellung keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung gehabt. Durch die Anwendung von Art. 11 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 37 Abs. 3 AVIV und die Gewährung des höheren versicherten Verdienstes würde die Arbeitslosenentschädigung zur Absicherung des Unternehmensrisikos verwendet werden. Mit der Verschiebung des Bemessungszeitraumes für den versicherten Verdienst bei weiter bestehender arbeitgeberähnlichen Stellung habe die Vorinstanz Bundesrecht gemäss Art. 11 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 37 Abs. 3 AVIV verletzt.

E. 4.1

Es steht fest, dass der Beschwerdegegner die Anspruchsvoraussetzungen ab 5. Juli 2024 erfüllt, womit die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt. Die Rahmenfrist für die Beitragszeit dauerte demnach vom 5. Juli 2022 bis 4. Juli 2024 (E. 2.4 vorne). Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass der Beschwerdegegner gemäss der Feststellung der Vorinstanz zwölf Beitragsmonate im Sinne von Art. 37 Abs. 3 AVIV aufweist. Zu klären gilt es somit einzig die Frage, ob Art. 37 Abs. 3 AVIV nur dann zum Zuge kommt, wenn im Zeitpunkt des anrechenbaren Verdienstauffalles und bei hypothetischer sofortiger Anmeldung zum Leistungsbezug der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bejaht

worden wäre.

E. 4.2

Art. 37 Abs. 3 AVIV bezieht sich auf den Bemessungszeitraum bei verzögerter Anmeldung zum Taggeldbezug. Gemäss AVIG-Praxis ALE Rz. C22 des SECO ist ein Verdienstausschlag anrechenbar, wenn er anspruchsbegründend ist. Die Arbeitslosenentschädigung, die sich nach der Höhe des versicherten Verdienstes richtet, darf ferner nicht zur Absicherung des unternehmerischen Risikos verwendet werden (vgl. Urteile 8C_89/2019 vom 19. Juni 2019 E. 5.2; 8C_840/2010 vom 14. Januar 2011 E. 3.3 mit Verweis auf SVR 2009 ALV Nr. 8 S. 27, 8C_743/2008 E. 5.2).

Im Einklang mit der soeben zitierten Weisung des SECO ist die Beschwerdeführerin zu Recht davon ausgegangen, dass Art. 37 Abs. 3 AVIV in Verbindung mit Art. 8 Abs. 1 AVIG zu verstehen ist. Zutreffend sind daher ihre Vorbringen, dass Art. 37 Abs. 3 AVIV nur dann Anwendung findet, wenn rückblickend im Zeitpunkt des anrechenbaren Verdienstausschlages und bei einer hypothetischen sofortigen Anmeldung zum Leistungsbezug ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bejaht würde. Ansonsten wäre die Voraussetzung eines anspruchsbegründenden Verdienstausschlages nicht erfüllt. Die Bestimmung des Bemessungszeitraums im Sinne von Art. 37 Abs. 3 AVIV bei verzögerter Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung soll diejenigen Personen schützen, die zunächst versuchen, ohne Unterstützung durch die Arbeitslosenversicherung eine Anstellung zu finden. Sie kann jedoch nicht dazu dienen, einen versicherten Verdienst heranzuziehen, der auf einem bei Eintritt des Arbeits- und Verdienstausschlages nicht gegebenen Anspruch auf Arbeitslosentaggeld fusst, weil der Beschwerdegegner damals noch eine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte. Dies käme einer Umgehung gleich. Wie die Beschwerdeführerin zu Recht vorbringt, würde dadurch das unternehmerische Risiko bei einer arbeitgeberähnlichen Stellung auf die Arbeitslosenversicherung abgewälzt, was bei einem absoluten Ausschluss der Personen in dieser Funktion nicht angeht. Entgegen der Annahme des Beschwerdegegners in seiner Vernehmlassung ergibt sich auch nichts anderes daraus, dass das AVIG für Selbstständigerwerbende unter bestimmten Umständen eine Verlängerung der Rahmenfristen vorsieht (vgl. Art. 9a und 71d AVIG). Ein rahmenfristverlängernder Tatbestand durch die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit ohne Förderbeiträge nach Art. 9a Abs. 2 AVIG, um die Mindestbeitragszeit von einem Jahr (Art. 13 Abs. 1 AVIG) für einen Leistungsbezug von Taggeldern aufweisen zu können, liegt hier unbestritten nicht vor. Der Beschwerdegegner kann daher hieraus ebenso wenig etwas zu seinen Gunsten ableiten wie aus dem von ihm und der Vorinstanz zitierten Urteil 8C_840/2010 vom 14. Januar 2011. Das Bundesgericht führte darin lediglich im Zusammenhang mit der Berechnungsweise des versicherten Verdienstes in E. 3.4 aus, die letzten zwölf Beitragsmonate vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 10. April 2006 seien massgebend (11. April 2005 bis 10. April 2006; Art. 37 Abs. 2 AVIV), da der Bemessungszeitpunkt, unabhängig von der Anmeldung zum Leistungsbezug (am 26. April 2006), am Tag vor dem Eintritt eines anrechenbaren Verdienstausschlages beginne (Art. 37 Abs. 3 AVIV). Anders als hier gab der Versicherte im dort zu beurteilenden Fall seine arbeitgeberähnliche Stellung mit Beendigung seines Arbeitsverhältnisses (und dem dadurch entstehenden Verdienstausschlag) auf, weshalb Art. 37 Abs. 3 AVIV ohne Weiteres Anwendung fand. Entgegen Vorinstanz und Beschwerdegegner kann dieses Urteil demnach hier nicht zur Begründung der Anwendbarkeit von Art. 37 Abs. 3 AVIV herangezogen werden. Nach dem Gesagten

verletzt die vorinstanzliche Bemessung des versicherten Verdienstes gestützt auf Art. 37 Abs. 3 AVIV Bundesrecht. Die Beschwerde ist begründet.

E. 5

Der unterliegende Beschwerdegegner trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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