

BGer C 278/03 vom 17. Februar 2004

Bundesgericht, 2004-02-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_278_03

FR: TF C 278/03 du 17 février 2004

IT: TF C 278/03 del 17 febbraio 2004

Regeste

Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer für die Monate März, April und Mai 2003 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung als Taggeld oder in Form von Differenzausgleich (BGE 125 V 487 Erw. 4b) hat.

E. 2.1

Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt u.a. voraus, dass die versicherte Person ganz oder teilweise arbeitslos ist (Art. 8 Abs. 1 lit. a AVIG). Als ganz arbeitslos gilt, wer in keinem Arbeitsverhältnis steht und eine Vollzeitbeschäftigung sucht. Als teilweise arbeitslos gilt, wer in keinem Arbeitsverhältnis steht und lediglich eine Teilzeitbeschäftigung sucht oder eine Teilzeitbeschäftigung hat und eine Vollzeit- oder eine weitere Teilzeitbeschäftigung sucht (Art. 10 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a und b AVIG).

E. 2.1.1

Für den Eintritt der Arbeitslosigkeit im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. a und Art. 10 AVIG ist die tatsächliche und nicht die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses massgebend (BGE 119 V 157 Erw. 2a mit Hinweis; vgl. auch BGE 121 V 379 Erw. 2b).

E. 2.1.2

Eine unentgeltlich ausgeübte Tätigkeit ist einem Arbeitsverhältnis im Sinne von Art. 10 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b AVIG gleichzusetzen, wenn normalerweise nach den Umständen oder den beruflichen und örtlichen Usancen für die geleistete Arbeit Lohn zu erwarten ist (vgl. Art. 320 Abs. 2 OR und ARV 2000 Nr. 32 S. 172 Erw. 1c mit Hinweis).

E. 2.2

Der Versicherte hat innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Art. 9 AVIG) Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufalles für Tage, an denen er einen Zwischenverdienst erzielt. Kein Anspruch besteht, wenn das Arbeitsverhältnis unterbrochen oder ununterbrochen zwischen den gleichen Parteien fortgesetzt wird (Art. 24 Abs. 2 erster und dritter Satz AVIG in der bis 30. Juni 2003 gültigen gewesenen, hier anwendbaren Fassung). Kein Anspruch auf Kompensationszahlungen besteht, wenn ein Arbeitsverhältnis, das weniger als ein Jahr unterbrochen war, zwischen den gleichen Parteien unter einer der folgenden Bedingungen fortgesetzt wird: a. Die Arbeitszeit wurde reduziert, und die damit verbundene Lohnkürzung ist überproportional. b. Die Arbeitszeit wird beibehalten, aber der Lohn wird reduziert (Art. 41a Abs. 3 AVIV in der bis 30. Juni 2003 geltenden Fassung).

E. 2.2.1

Art. 24 AVIG über den Zwischenverdienst gehört gesetzessystematisch zu den Bemessungsnormen (BGE 120 V 242 Erw. 2b). Der dritte Satz von Absatz 2 dieser Bestimmung betrifft indessen nach seinem Sinn und Zweck die Grundlagen des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung resp. Differenzausgleich. Es geht darum, Lohndumping zu Lasten der Arbeitslosenversicherung (Entlassung und sofortige Wiedereinstellung des Arbeitnehmers zu einem tieferen Lohn unter Abwälzung der Lohndifferenz auf die ALV) zu verhindern (BGE 124 V 378 Erw. 2c/bb). Die gleiche Zielsetzung verfolgt auch der mit Bundesgesetz vom 22. März 2002 in Artikel 24 AVIG neu eingefügte, seit 1. Juli 2003 in Kraft stehende Absatz 3bis (Botschaft vom 28. Februar 2001 zu einem revidierten Arbeitslosenversicherungsgesetz [BBl 2000 2245 ff.] S. 2282 f.).

E. 2.2.2

Die in Art. 41a Abs. 3 AVIV geregelten Tatbestände unterscheiden sich in Bezug auf die Rechtsfolgen darin, dass im Rahmen der tatsächlich ausgewiesenen Teilarbeitslosigkeit Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht. Demgegenüber entfällt bei gleich bleibender Arbeitszeit und einer übermässigen Lohnreduktion ein Taggeldanspruch mangels eines anrechenbaren Arbeitsausfalles im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. b und 11 Abs. 1 AVIG (Urteil T. vom 30. Juni 2000 [C 382/99] Erw. 3). In dieser Entscheidung hat im Übrigen das Eidgenössische Versicherungsgericht offen gelassen, ob die Quantifizierung der überproportionalen Lohnkürzung nach Art. 41a Abs. 3 AVIV gemäss ALV-Praxis 89/2, Blatt 2/14, gesetzmässig ist.

E. 3

Das kantonale Gericht hat erwogen, auf Grund der Akten sei erstellt, dass der Beschwerdeführer bis und mit 31. Mai 2003 ununterbrochen mit einem Beschäftigungsgrad von 100 % im selben Arbeitsverhältnis tätig gewesen sei. Er könne daher für die Zeit ab 1. März 2003 nicht als arbeitslos betrachtet werden. Die Abänderung des ursprünglichen Arbeitsvertrages vom 17. Januar 2002 sei in Form einer gegenseitigen Vereinbarung erfolgt. Dabei sei die seinerzeit vertraglich abgemachte Arbeitszeit von 40 Wochenstunden nicht geändert worden. Auf die davon abweichenden Angaben in den Zwischenverdienst-Bescheinigungen für April und Mai 2003 könne mangels Beweiskraft nicht abgestellt werden. Sei der Beschwerdeführer aber mit unverändertem Beschäftigungsgrad bei wesentlich geringerem Lohn weiterhin für seine bisherige Arbeitgeberin tätig gewesen, bestehe auf Grund von Art. 41a Abs. 3 lit. b AVIV kein Anspruch auf Kompensationszahlungen wegen Erzielung eines Zwischenverdienstes.

E. 4

In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird nichts vorgebracht, was die tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Schlussfolgerungen der Vorinstanz als bundesrechtswidrig erscheinen liesse. Dabei kann mit Blick darauf, dass bei der begrifflichen Umschreibung der Arbeitslosigkeit eine faktische Betrachtungsweise Platz zu greifen hat (Erw. 2.1.1), offen bleiben, ob eine Änderungskündigung im engeren Sinne gegeben ist oder nicht (vgl. dazu BGE 123 III 248 ff. Erw. 3 mit Hinweisen auf die Lehre). Insbesondere sind die Einwendungen gegen die vorinstanzliche Feststellung, das Arbeitspensum habe auch ab 1. März 2003 100 % betragen, nicht stichhaltig. Im Gegenteil räumt der Beschwerdeführer selber ein, mehr als die «rein rechnerisch» bei einem Monatssalär von Fr. 4000.- zu leistenden 16 Stunden in der Woche (40 % von 40 Stunden) gearbeitet zu haben. Soweit er

darüber hinaus unentgeltlich Arbeit leistete, ist von einem unter Art. 320 Abs. 2 OR fallenden Tatbestand auszugehen. Dass seine Tätigkeit ab 1. März 2003 eine wesentlich andere war als vor diesem Zeitpunkt, macht der Beschwerdeführer im Übrigen nicht geltend und ist auf Grund der Akten nicht anzunehmen.

E. 5

Der angefochtene Entscheid ist somit rechtens. Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

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