

FR_GERICHTE 605 2010 100 vom 19. August 2011

FR Kantonsgericht, 2011-08-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2010_100

FR: FR_GERICHTE 605 2010 100 du 19 août 2011

IT: FR_GERICHTE 605 2010 100 del 19 agosto 2011

Regeste

Urteil des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts |
Arbeitslosenversicherung

Volltext

Tribunal cantonal Kantonsgericht CANTON DE FRIBOURG / KANTON FREIBURG ____

_____ 605 2010-100 Urteil vom 19. August 2011

SOZIALVERSICHERUNGSGERICHTSHOF BESETZUNG Stellvertretender Präsident:
Christoph Rohrer Beisitzer: Bruno Kaufmann Jean-Marc Kuhn
Gerichtsschreiberin-Praktikantin: Séverine Grüber Gacond PARTEIEN A._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Gewerkschaft Kommunikation gegen ÖFFENTLICHE
ARBEITSLOSENKASSE, Vorinstanz GEGENSTAND Arbeitslosenversicherung
Beschwerde vom 30. März 2010 gegen den Einspracheentscheid vom 17. März 2010

- 2 - S a c h v e r h a l t A. A._____, geboren im Jahr 1961, getrennt, drei Kinder,
wohnhaf in B._____, absolvierte eine Maurerlehre und arbeitete seit 1988 bei
C._____ (nachfolgend Arbeitgeberin), seit 1997 als Wagenführer Sachtransport. Am 28.
Oktober 2008 gegenzeichnete er eine von der Arbeitgeberin vorgelegte Vereinbarung vom
12. September 2008 betreffend Auflösung seines Arbeitsverhältnisses im Rahmen des
Sozialplans D._____ [...]. Gemäss dieser Vereinbarung wird das Arbeitsverhältnis per
30. April 2009 aufgelöst, unter Bezahlung des bisherigen Lohns (und Leistung der Arbeit)
bis zum Ablauf des Arbeitsverhältnisses und zusätzlicher Entrichtung einer Abgangs-
entschädigung von 10 Monatsgehältern. Am 9. Februar 2009 erlitt A._____ aufgrund
der Akten einen Unfall (Synkope unklarer Ätiologie mit Sturz). Vom 10. Februar 2009 bis
26. Juli 2009 und ab dem 5. Oktober 2009 bezog er ganze Taggelder der Unfallversicherung
(infolge einer Arbeits- unfähigkeit von 100%, ab dem 5. Oktober 2009 einer solchen von
75%), in der dazwischen liegenden Zeit infolge einer Arbeitsunfähigkeit von 50% halbe
Taggelder. Seit dem 6. August 2009 steht er dem regionalen Arbeitsvermittlungszentrum
seiner Wohn- ortgemeinde für Beratungs- und Kontrollgespräche zur Verfügung und
beansprucht Leistungen der Arbeitslosenversicherung. Mit Verfügung vom 29. Oktober
2009 (Nr. 2080.09) verneinte die Öffentliche Arbeits- losenkasse des Kantons Freiburg
(nachfolgend Arbeitslosenkasse) mangels eines an- rechenbaren Arbeitsausfalls den
Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung für die Zeit vom 6. August bis 31. Oktober 2009.
Sie begründete dies damit, dass infolge unfallbedingter Unterbrechung der Kündigungsfrist
das Arbeitsverhältnis bis zum 31. Oktober 2009 hätte verlängert werden müssen; zudem sei
das Arbeitsverhältnis in gegenseitigem Einver- ständnis "vorzeitig" aufgelöst worden,
weshalb die freiwilligen Leistungen der Arbeitge- berin insbesondere den
Einkommensverlust während der Zeit vom 1. Mai bis 31. Oktober 2009 decken. Mit

weiterer Verfügung vom 13. Januar 2010 lehnte sie einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. November 2009, da die Taggelder der Unfallversicherung von der Arbeitslosenentschädigung abgezogen werden müssen. Gegen die Verfügungen vom 29. Oktober 2009 (welche am 14. Januar 2010 auch seiner Vertreterin zugestellt wurde) und 13. Januar 2010 erhob A. _____, vertreten durch die Gewerkschaft Kommunikation, am 20. Januar 2010 (vorsorglich) Einsprache. Nach gewährter Akteneinsicht reichte A. _____ innert verlängerter Frist am 10. Februar 2010 bei der Arbeitslosenkasse die ausformulierten Begehren und die Einsprachebegründung ein, welche sich einzig gegen die Verfügung vom 29. Oktober 2009 richten. Mit Einspracheentscheid vom 17. März 2010 (Nr. 2080.09bis) lehnte die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab und bestätigt die Verfügung vom 29. Oktober 2009. Für die Ablehnung eines Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung vom 6. August bis 31. Oktober 2009 führt sie ergänzend an, dass die Abgangsentschädigung insbesondere das Risiko einer unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit kompensiere, weshalb dieses Risiko nicht (noch) mit Leistungen der Arbeitslosenversicherung abgedeckt werden könne.

- 3 - B. Gegen diesen Einspracheentscheid erhob A. _____, weiterhin vertreten durch die Gewerkschaft Kommunikation, am 30. März 2010 Beschwerde beim Kantonsgericht Freiburg, Sozialversicherungsgerichtshof. Er stellt folgendes Rechtsbegehren: "Die Verfügung Nr. 2080.09 (recte Nr. 2080.09bis) sei vollumfänglich aufzuheben. Der Arbeitsausfall vom 1. Mai 2009 bis 31. Oktober 2009 ist anrechenbar. A. _____ sei der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 6. August 2009 (Anmeldedatum) zu gewähren". Zur Begründung macht er geltend, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht auf freiwilliger Basis erfolgt sei, sondern aus wirtschaftlichen Gründen im Rahmen des Sozialplans D. _____. Es handle sich bei der Abgangsentschädigung von 10 Monatslöhnen klar um eine freiwillige Leistung, welche eine rein wirtschaftliche Entschädigung sei und keine Abgeltung zur Aufhebung eines zwingenden Rechts, weshalb der Einkommensverlust während der Zeit vom 1. Mai 2009 bis 31. Oktober 2009 nicht gedeckt sei. In den Bemerkungen vom 11. Mai 2010 schliesst die Arbeitslosenkasse auf Abweisung der Beschwerde. Sie führt an, dass seit dem 5. Oktober 2009 infolge Bezugs von Taggeldern der Unfallversicherung kein Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung bestehe. Trotz Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wirtschaftlichen Gründen handle es sich um eine vorzeitige Auflösung. Gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers im Schreiben vom 29. September 2009 sei sie der Meinung, dass die freiwillige Leistung der Arbeitgeberin insbesondere den Einkommensverlust während der verlängerten Kündigungsfrist decke, womit der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung während der verlängerten Kündigungsfrist (vom 1. Mai 2009 bis 31. Oktober 2009) verneint werden müsse. In den Gegenbemerkungen vom 20. Mai 2010 hält der Beschwerdeführer an seinem Standpunkt fest, ebenso die Ausgleichskasse in den Schlussbemerkungen vom 27. Mai 2010. Mit Spontaneingabe vom 15. Juni 2010 reichte der Beschwerdeführer eine Vereinbarung ein, welche zwischen ihm und der ehemaligen Arbeitgeberin gleichentags abgeschlossen worden war mit dem Inhalt, dass Letztere dem Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2009 den Betrag von 4'490.55 Franken bezahle, mithin die Differenz zwischen den SUVA-Taggeldern und dem vollen Lohn für diese Zeit. Gleichzeitig wurde vereinbart, dass der Beschwerdeführer explizit darauf verzichtet, weitere Ansprüche gegen die ehemalige Arbeitgeberin geltend zu machen und seine Rechtsverweigerungsbeschwerde vom 7. Januar 2010 zurückzieht. Die Vorinstanz hält in ihrer Stellungnahme vom 4. August 2010 dazu fest, diese Vereinbarung bestätige, dass der

Versicherte während der entsprechenden Zeit keinen anrechenbaren Verdienstausschlag erlitten habe. Umso mehr müsse festgestellt werden, dass der Einkommensverlust für die restlichen zwei Monate der ordentlichen Kündigungsfrist (September bis Oktober 2009) offensichtlich von den freiwilligen Leistungen der Arbeitgeberin (10 Monatslöhne) gedeckt werde. Die übrigen Elemente des Sachverhalts ergeben sich, soweit sie für die Urteilsfindung massgebend sind, aus den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen.

- 4 - E r w ä g u n g e n 1. Die Beschwerde vom 30. März 2010 gegen den Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse des Kantons Freiburg vom 17. März 2010 ist form- und fristgerecht bei der örtlich und sachlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden (vgl. Art. 128 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02] i.V.m. Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0]). Der Beschwerdeführer ist vom ablehnenden Entscheid betroffen und infolgedessen zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten. 2. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer vom 6. August 2009 bis 31. Oktober 2009 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. 3. a) aa) Zu den Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung gehört nach Art. 8 Abs. 1 AVIG, dass der Versicherte unter anderem ganz oder teilweise arbeitslos ist (lit. a) und einen anrechenbaren Verdienstausschlag erlitten hat (lit. b). Gemäss Art. 10 AVIG gilt als ganz arbeitslos, wer in keinem Arbeitsverhältnis steht und eine Vollzeitbeschäftigung sucht (Abs. 1). Als teilweise arbeitslos gilt, wer: a. in keinem Arbeitsverhältnis steht und lediglich eine Teilzeitbeschäftigung sucht oder b. eine Teilzeitbeschäftigung hat und eine Vollzeit- oder eine weitere Teilzeitbeschäftigung sucht (Abs. 2) und sich beim Arbeitsamt seines Wohnorts zur Arbeitsvermittlung gemeldet hat (Abs. 3). Bei der Beurteilung der Frage, ob die versicherte Person noch in einem Arbeitsverhältnis steht, ist die faktische Betrachtungsweise massgebend. Die Arbeitslosigkeit gemäss Art. 10 AVIG beginnt mit der tatsächlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses; es ist nicht auf die erst in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren festzustellende Tatsache abzustellen, dass das Arbeitsverhältnis erst nach Beendigung von Arbeit und Lohnzahlung aufgrund von verlängerten Kündigungsfristen noch weiter bestand (E. MURER / H.-U. STAUFFER [Hrsg.], Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 3. Aufl. 2008, S. 26; ARV 1989 Nr. S. 83 Erw. 4, bestätigt in BGE 119 V 156 Erw. 2a). bb) Nach Art. 11 Abs. 3 AVIG ist derjenige Arbeitsausfall nicht anrechenbar, für welchen dem Arbeitslosen Lohnansprüche oder wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses Entschädigungsansprüche zustehen. Der Arbeitsausfall ist gemäss Art. 11 Abs. 1 AVIG anrechenbar, wenn er einen Verdienstausschlag zur Folge hat und mindestens zwei aufeinander folgende volle Arbeitstage dauert. Er gilt so lange nicht als anrechenbar, als freiwillige Leistungen des Arbeitgebers den durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Verdienstausschlag decken (Art. 11a Abs. 1 AVIG). Als freiwillige Leistungen des Arbeitgebers bei der Auflösung des privatrechtlichen oder öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisses gelten Leistungen, die nicht Lohn- oder (wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses) Entschädigungs-

- 5 - ansprüche nach Art. 11 Abs. 3 AVIG darstellen (Art. 10a AVIV). Freiwillige Leistungen bis zum Betrag von 126'000 Franken (Art. 3 Abs. 2 AVIG in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 UVV) werden nicht berücksichtigt (Art. 11a Abs. 2 AVIG). Wird das

Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen vorzeitig aufgelöst, so wird der versicherten Person gemäss Art. 10h AVIG während der Zeit, die der Kündigungsfrist oder der Frist des befristeten Arbeitsvertrags entspricht, so lange kein Arbeitsausfall angerechnet, wie die Leistungen des Arbeitgebers den Einkommensverlust während dieser Zeit decken (Abs. 1). Übersteigen die Leistungen des Arbeitgebers den Betrag des der versicherten Person bis zur ordentlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses geschuldeten Lohnes, so sind die Bestimmungen über die freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers nach Artikel 11a AVIG anwendbar (Abs. 2). cc) Nach Art. 28 AVIG haben Versicherte, die wegen Krankheit (Art. 3 ATSG [SR 830.1]), Unfall (Art. 4 ATSG) oder Schwangerschaft vorübergehend nicht oder nur vermindert arbeits- und vermittlungsfähig sind und deshalb die Kontrollvorschriften nicht erfüllen können, sofern sie die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen, Anspruch auf das volle Taggeld; dieser dauert längstens bis zum 30. Tag nach Beginn der ganzen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit und ist innerhalb der Rahmenfrist auf 44 Taggelder beschränkt (Abs. 1). Taggelder der Kranken- oder Unfallversicherung, die Erwerbsersatz darstellen, werden von der Arbeitslosenentschädigung abgezogen (Abs. 2). Arbeitslose, die ihren Anspruch nach Abs. 1 ausgeschöpft haben und weiterhin vorübergehend vermindert arbeitsfähig sind, haben, sofern sie unter Berücksichtigung ihrer verminderten Arbeitsfähigkeit vermittelbar sind und alle übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen, Anspruch auf das volle Taggeld, wenn sie zu mindestens 75%, und auf das halbe Taggeld, wenn sie zu mindestens 50 % arbeitsfähig sind (Abs. 4). Betreffend Höhe der Taggeldleistung aus Unfallversicherung legt Art. 25 Abs. 3 der Verordnung vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung (UVV; SR 832.202) fest, dass die Unfallversicherung die ganze Leistung erbringt, wenn die Arbeitsunfähigkeit eines arbeitslosen Versicherten mehr als 50 Prozent beträgt, und die halbe Leistung, wenn die Arbeitsunfähigkeit mehr als 25, aber höchstens 50 Prozent beträgt. Bei einer Arbeitsunfähigkeit von 25 und weniger Prozent besteht kein Taggeldanspruch. Das Bundesgericht hat erwogen, dass Art. 25 Abs. 3 UVV (für Personen, welche zum Zeitpunkt des Unfalls erwerbstätig waren) das Gegenstück zu Art. 28 Abs. 4 AVIG bilde. Mit dieser Regelung werde die Koordination zwischen Unfall- und Arbeitslosenversicherung in der Weise hergestellt, dass die Leistungspflicht der einzelnen Systeme aufeinander abgestimmt werde (BGE 135 V 185 Erw. 6.2 mit Hinweis). In einem Fall, da die SUVA einem arbeitslosen Versicherten gemäss Art. 25 Abs. 3 UVV während zwei Jahren ein ganzes Unfallversicherungs-Taggeld ausrichtete und die Arbeitslosenversicherung im zweiten Jahr eine Anspruchsberechtigung verneinte, hielt es fest, dass gemäss Art. 25 Abs. 3 UVV die Unfallversicherung die ganze Leistung erbringe, wenn die Arbeitsunfähigkeit eines arbeitslosen Versicherten mehr als 50% beträgt, und die halbe Leistung, wenn die Arbeitsunfähigkeit mehr als 25 aber höchstens 50% betrage. Demgemäss könne die arbeitslose Person das volle Unfallversicherungs-Taggeld beanspruchen, wenn sie mehr als zu 50% arbeitsunfähig sei (Art. 25 Abs. 3 erster Teilsatz UVV), und sie hat in diesem Fall keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung; bei einer Arbeitsfähigkeit zwischen 50 und 75% erbringe die Arbeitslosenversicherung ein halbes Taggeld. Während der Zeit, in welcher die Unfallversicherung Taggelder erbringt, muss die Arbeitslosenversicherung im Rahmen von Art. 28 Abs. 4 AVIG die verbliebene - 6 - oder wiedergewonnene Arbeitsfähigkeit entschädigen. Die Koordinationsregel von Art. 28 Abs. 4 AVIG gilt in diesen Fällen unabhängig davon, ob vorgängig Art. 28 Abs. 1 AVIG zur Anwendung gelangt und ob die Arbeitsunfähigkeit vor oder erst nach Eintritt der Arbeitslosigkeit eingetreten sei (BGE 135 V 185 Erw. 6.2 und 9.1 mit Hinweis). Erbringt

der Unfallversicherer mithin ganze Taggelder auf Grund einer über 50%igen Arbeitsunfähigkeit gemäss Art. 25 Abs. 3 UVV, so besteht angesichts der ausdrücklichen und spezifischen Koordinationsbestimmung in Art. 28 Abs. 4 AVIG unabhängig davon, ob die versicherte Person dauernd (Art. 15 Abs. 2 AVIG) oder bloss vorübergehend (Art. 28 Abs. 4 AVIG) nicht oder vermindert arbeitsfähig ist, kein Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung (BGE 135 V 185, Regeste). b) Gemäss den vorliegenden Akten ist zunächst erstellt, dass die Suva aufgrund einer ärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeit von 100% (vgl. Dr. E. _____, Arztzeugnis vom 26. August 2009) dem Beschwerdeführer vom 10. Februar 2009 bis 26. Juli 2009 und wieder ab dem 5. Oktober 2009 ein ganzes Taggeld aus Unfallversicherung ausgerichtet hat. Aufgrund der dargestellten Rechtslage ist der Vorinstanz, welche einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung des Beschwerdeführer für die streitige Zeitperiode vom 6. August [Datum der Anmeldung] bis 31. Oktober 2009 verneinte, somit insofern zuzustimmen, als der Beschwerdeführer infolge der rechtlichen Taggeldkoordination im Arbeitslosen- und Unfallversicherungsbereich vorliegend jeden- falls vom 5. bis 31. Oktober 2009 keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. Zu ergänzen ist, dass dies aus dem genannten Grund (ganzes UV-Taggeld) genauso für die Zeit vom 1. Mai 2009 bis und mit 26. Juli 2009 gilt. c) Weiter steht fest, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Vereinbarung vom 15. Juni 2010 vom ehemaligen Arbeitgeber für die Zeit vom 1. Mai bis 31. August 2009 die Differenz zwischen dem Taggeld der Unfallversicherung und dem vollen Lohn erhält. Damit ist weiter erstellt, dass der Beschwerdeführer bis und mit 31. August 2009 überhaupt keinen Verdienstausschlag erlitten hat, was infolgedessen einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung in einer ersten Zeit nicht nur bis am 26. Juli 2009 sondern bis 31. August 2009 ausschliesst. Da der Beschwerdeführer nach Lage der Akten zudem unbestritten vom 27. Juli bis 4. Oktober 2009 infolge unfallbedingter ärztlich attestierter 50%iger Arbeitsunfähigkeit von der Suva ein halbes Taggeld bezog, bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdeführer vom 1. September 2009 bis und mit 4. Oktober 2009 grundsätzlich Anspruch auf ein halbes Taggeld der Arbeitslosenversicherung hat. 4. Der Beschwerdeführer erleidet gemäss dargestellter Rechtslage auch vom 1. September 2009 bis 4. Oktober 2009 keinen anrechenbaren Verdienstausschlag, wenn ihm für diese Zeitspanne für seine 50%ige Arbeitsfähigkeit Lohn- oder Entschädigungsansprüche gegenüber seinem ehemaligen Arbeitgeber zustehen (Art. 11 Abs. 3 AVIG). Ob dies zutrifft, hängt unter anderem von der Beantwortung der Frage ab, ob das Arbeitsverhältnis vorzeitig aufgelöst respektive bis Ende Oktober 2009 gedauert hat. a) Die Arbeitslosenkasse ist überzeugt, dass das Arbeitsverhältnis vorliegend und offenbar ursprünglich im Sinne von Art. 11a Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 10h Abs. 1 AVIV im gegenseitigen Einverständnis vorzeitig aufgelöst worden sei, ohne dies jedoch näher zu begründen. Infolge unfallbedingter Unterbrechung der Kündigungsfrist hätte das Arbeitsverhältnis entsprechend bis zum 31. Oktober 2009 verlängert werden müssen. Die freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers (10 Monatsgehälter) würden daher insbesondere den Einkommensverlust während der unfallbedingt bis Ende Oktober 2009 verlängerten Kündigungsfrist (180-tägige Sperrfrist gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR)

- 7 - decken. Demgegenüber bestreitet der Beschwerdeführer das Vorliegen einer vorzeitigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie, dass der Kündigungsschutz im Sinne von Art. 336c OR mit der Abgangsentschädigung abgegolten sei. Insofern gemäss den vorliegenden Akten mittels Vereinbarung vom 12. September respektive 28. Oktober 2008 und unter Beachtung der vertraglichen Kündigungsfrist von sechs Monaten (vgl. Ziff. 122

lit. c Gesamtarbeitsvertrag C. _____ [nachfolgend GAV], gültig ab 1. Januar 2002, integrierender Bestandteil des Arbeitsvertrags, revidierte Fassung vom 1. Januar 2008) das langjährige Arbeitsverhältnis im Rahmen des Sozialplans D. _____ einvernehmlich auf Ende April 2009 aufgelöst wurde, ist nicht ersichtlich, inwiefern es sich dabei um eine vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses handeln und Art. 11a Abs. 1 AVIG sowie Art. 10h AVIV zur Anwendung gelangen sollen. b) aa) Gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nicht kündigen, während der Arbeitnehmer ohne eigenes Verschulden durch Krankheit oder Unfall ganz oder teilweise an der Arbeitsleistung verhindert ist, und zwar im ersten Dienstjahr während 30 Tagen, ab zweitem bis und mit fünftem Dienstjahr während 90 Tagen und ab sechstem Dienstjahr während 180 Tagen. Ist die Kündigung vor Beginn einer in Absatz 1 festgesetzten Sperrfrist erfolgt, aber die Kündigungsfrist bis dahin noch nicht abgelaufen, so wird deren Ablauf unterbrochen und erst nach Beendigung der Sperrfrist fortgesetzt (Abs. 2 Satz 2). Gilt für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Endtermin, wie das Ende eines Monats oder einer Arbeitswoche, und fällt dieser nicht mit dem Ende der fortgesetzten Kündigungsfrist zusammen, so verlängert sich diese bis zum nächstfolgenden Endtermin (Abs. 3). Sinn und Zweck von Art. 336c Abs. 2 OR besteht darin, dass dem gekündigten Arbeitnehmer trotz zeitweiliger Arbeitsunfähigkeit eine ungekürzte Kündigungsfrist garantiert werden soll, damit dieser in der Lage ist, sich nach einer neuen Stelle umzusehen. Der vom Gesetzgeber mit Art. 336c Abs. 2 OR verfolgte Zweck lässt sich nur verwirklichen, wenn die Möglichkeit der Stellensuche während der Schlussphase des bisherigen Arbeitsverhältnisses gewährleistet wird. Zu den Zielsetzungen von Art. 336c Abs. 1 lit. b OR in Verbindung mit Art. 336c Abs. 3 OR gehört ferner, dass zwischen dem alten und neuen Arbeitsverhältnis es nach Möglichkeit zu keinem Unterbruch kommen soll, damit die Kontinuität des Erwerbseinkommens (mittels unterbruchsfreiem Anschluss an ein neues Arbeitsverhältnis) erhalten bleibt (vgl. BGE 115 V 437 Erw. 2 und 3). Nach Art. 361 Abs. 1 OR darf von Art. 336c OR durch Abrede weder zu Ungunsten des Arbeitgebers noch des Arbeitnehmers abgewichen werden. Das heisst, dass die Parteien beim Abschluss oder bei einer Änderung des Arbeitsvertrages nicht zum Voraus auf den Kündigungsschutz verzichten dürfen. Dagegen kann praxisgemäss trotz zwingender Kündigungsvorschriften ein Aufhebungsvertrag nach Art. 115 OR zulässig sein. Die Parteien können mithin das Arbeitsverhältnis vor Beginn oder während einer durch die Kündigungsbeschränkung gesetzten Sperrfrist durch gegenseitige Übereinkunft auflösen (BGE 110 II 170 Erw. 3a, 102 Ia 417; Botschaft zum Arbeitsvertragsrecht vom 25. August 1967, BBl 1967 II 382; BGE 115 437 Erw. 4b mit Hinweisen insbesondere auf die Lehre; Urteil 4C.122/2000 vom 17. Juli 2000 Erw. 1a). Damit erlischt das Schuldverhältnis für die Zukunft unter Aufrechterhaltung der bis zum Vertragsende entstandenen Forderungen. Da der Aufhebungsvertrag bloss das Entstehen neuer Forderungen verhindert, jedoch keine Aufgabe bestehender Ansprüche bewirkt, kann in einer solchen Vereinbarung keine Umgehung des Verzichtverbotes nach Art. 341 Abs. 1 OR liegen (Urteil 4C.383/1999 vom 13. Juni 2000 Erw. 1a mit Hinweisen), auch wenn der Kündi-

- 8 - gungsschutz entfällt und der Anspruch auf Arbeitslosengeld verkürzt wird (vgl. Urteil 4C.185/2001 vom 16. November 2001 Erw. 2a). Allerdings darf der Aufhebungsvertrag nicht die Umgehung von Kündigungsschutzbestimmungen und damit die Einschränkung zwingend vorgesehener Leistungen des Arbeitgebers ohne gleichwertige Vorteile für den Arbeitnehmer, z.B. Ansprüche bei unverschuldeter Verhinderung an der Arbeitsleistung (Art. 324a OR) oder bei ungerechtfertigter Entlassung (Art. 337c OR) bezwecken (BGE

118 II 58 E. 2a, 110 II 168 E. 3a und b). Sinn und Zweck der zwingenden Kündigungsschutzbestimmungen erheischen deren Anwendung auch im Falle einer einvernehmlichen Vertragsauflösung, mindestens dann, wenn der Entlastung des Arbeitgebers aus seinen arbeitsvertraglichen Pflichten keinerlei äquivalente Vorteile für den Arbeitnehmer gegenüberstehen (Urteil 4C.383/1999 vom 13. Juni 2000 Erw. 1b; vgl. auch M. REHBINDER / W. PORTMANN, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 3. Aufl., 2003, Rz. 18 zu Art. 335). Zu prüfen ist, ob die umgangenen Kündigungsschutzbestimmungen nach ihrem Sinn und Zweck auch auf den Aufhebungsvertrag anwendbar sind. Zur Beantwortung dieser Frage ist eine Prüfung und Wertung aller Umstände des Einzelfalles erforderlich, wobei sich auch als Ermessensfrage stellen kann, ob in concreto eine Umgehung zu bejahen oder zu verneinen ist (BGE 125 III 357 E. 3b; Urteil 4C.383/1999 vom 13. Juni 2000 Erw. 1a mit Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung; Urteil 4C.185/2001 vom 16. November 2001 Erw. 2a). bb) Der Beschwerdeführer, welcher nach Lage der Akten im Januar 2010 eine Rechtsverweigerungsbeschwerde gegen die ehemalige Arbeitgeberin angestrengt hat, macht auch im vorliegenden Verfahren geltend, bei der Abgangsentschädigung gemäss Aufhebungsvereinbarung handle es sich nicht um eine Abgeltung zur Aufhebung eines zwingenden Rechts, weshalb der Kündigungsschutz nach Art. 336c OR damit nicht abgegolten sei. Zudem sei bei der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung das Unfallereignis nicht vorhersehbar gewesen, weshalb er auch nicht im Voraus auf ein zwingendes Recht gemäss Art. 341 OR (zwingende arbeitsrechtliche Forderung) habe verzichten können. Demgegenüber bringt die Vorinstanz gestützt auf das Schreiben des Beschwerdeführers vom 29. September 2009 vor, die Abgangsentschädigung decke auch das Risiko einer Unterbrechung der Kündigungsfrist, womit von den 10 Monatsgehältern noch immer etwa 3 - 4 Monatsgehälter als Entschädigung für ein fehlendes Stellenangebot blieben. cc) Die vorliegende Aufhebungsvereinbarung wurde am 12. September 2008 von der ehemaligen Arbeitgeberin und am 28. Oktober 2008 vom Beschwerdeführer unterzeichnet. Gemäss dieser Vereinbarung, in welchem die ehemalige Arbeitgeberin und der Beschwerdeführer übereingekommen sind, das Arbeitsverhältnis im Rahmen des Sozialplans D. _____ auf den 30. April 2009 aufzulösen (Ziff. 1 der Vereinbarung), garantiert der Arbeitgeber "den bisherigen Lohn bis zum Ablauf des Arbeitsverhältnisses" und verpflichtet sich gleichzeitig zur Bezahlung einer Abgangsentschädigung von 10 Monatsgehältern mit der Schlusslohnabrechnung. "Mit dem Vollzug dieser Vereinbarung erklären sich die Parteien als aus dem Arbeitsverhältnis vollständig auseinandergesetzt" (Ziff. 4 der Vereinbarung). Gemäss GAV, als integrierender Bestandteil des Arbeitsvertrags, entfällt im Falle von Krankheit und Unfall bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Lohnfortzahlungsanspruch gegenüber der Arbeitgeberin; anschliessend besteht noch der Anspruch auf das versicherte Taggeld gegenüber der Versicherung (Ziff. 3700 Abs. 4 GAV). Angesichts der im Rahmen der ordentlichen Kündigungsfrist eingetretenen unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit und nach vorgenommenen Abklärungen informierte die ehemalige Arbeitgeberin den

- 9 - Beschwerdeführer entsprechend mit Schreiben vom 3. April 2009, dass die Austrittsvereinbarung nicht einer Kündigung gleichzusetzen sei, er im April 2009 die Abgangsentschädigung und ab Mai 2009 (nur noch) die SUVA-Taggelder erhalten werde (vgl. auch die Arbeitgeberbescheinigung vom 12. August 2009). Im Schreiben vom 1. Oktober 2009 präzisierte sie, dass es sich nicht um eine Kündigung, sondern um eine Auflösungsvereinbarung mit Entschädigung handle und daher Art. 336c OR nicht zum

Tragen komme. Aufgrund der Akten ist erstellt, dass die ehemalige Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer im Rahmen einer Reorganisation beenden wollte und das Arbeitsverhältnis jedenfalls gekündigt hätte, wenn die Aufhebungsvereinbarung nicht zustande gekommen wäre (vgl. ihr Schreiben vom 23. Januar 2009). Nachdem der Beschwerdeführer, nach vorangehender Überlegung und entsprechender Mitteilung an seine ehemaligen Vorgesetzten (vgl. Ziff. 1 Vereinbarung) dieser Vereinbarung über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 30. April 2009 schriftlich zugestimmt hat, bestreitet er nun, dass er damit auf Lohnfortzahlungsansprüche während einer eventuellen krankheits- oder unfallbedingt verlängerten Kündigungsfrist verzichtet habe. Wenn er entsprechend geltend macht, auch ein Aufhebungsvertrag falle unter Art. 336c OR, verkennt er die Tragweite dieser Entscheidung. Denn gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kommt der zeitliche Kündigungsschutz (grundsätzlich) nur bei Kündigungen, d.h. bei einseitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum Tragen, nicht aber bei einem Aufhebungsvertrag (vgl. Urteil 4C.122/2000 vom 17. Juli 2000 Erw. 1a und c mit Hinweisen). Anders verhielte es sich nach dargestellter Rechtslage nur, wenn der Aufhebungsvertrag infolge einseitiger Begünstigung des Arbeitgebers insofern als (teil)ungültig anzusehen wäre, nicht aber, wenn der Verzicht des Arbeitnehmers durch zusätzliche Leistungen des Arbeitgebers reichlich kompensiert wurde (vgl. BGE 110 II 168 Erw. 3b). Vorliegend steht bei der Prüfung der Interessen fest, dass der Beschwerdeführer mit der Vereinbarung 10 Monatsgehälter an Abgangsentschädigung erhält, während er im Falle des Scheiterns der Aufhebungsvereinbarung und nachfolgender Kündigung durch die ehemalige Arbeitgeberin aufgrund seines Alters und der Dienstjahre mit einem Anspruch auf eine Abgangsentschädigung von mindestens 2 Monatsgehältern rechnen konnte, in Härtefällen auf mehr (vgl. GAV Anhang 4 Ziff. 41 und 4101 f.). Entsprechend brachte der Abschluss der Vereinbarung im Vergleich mit einer Kündigung durch den Arbeitgeber vorliegend insofern Vorteile für den Arbeitnehmer, als zumindest der Umstand des Verlusts des Arbeitsplatzes als entschädigt gelten kann. Ob diese Sachlage die Anwendung der Kündigungsschutzbestimmung erlaubt, ist damit noch nicht beantwortet. Einerseits hält der Beschwerdeführer im Schreiben vom 29. September 2009 eine Abgangsentschädigung in der Höhe von 10 Monatsgehältern in der schweizerischen Rechtsprechung als relativ hoch und die Chancen auf einen Erfolg einer Klage vor Arbeitsgericht zwecks Anerkennung der Unterbrechung der Kündigungsfrist entsprechend als aussichtslos. Andererseits erreicht er von der ehemaligen Arbeitgeberin im Rahmen eines im Januar 2010 angestrebten Rechtsverweigerungsverfahrens im Mai 2010, d.h. nach Erlass des angefochtenen Einspracheentscheids, eine einvernehmliche Regelung darüber, dass die Lohndifferenz zu den Unfalltaggeldern während vier Monaten (Mai bis und mit August 2009) über das vereinbarte Arbeitsende hinaus von der ehemaligen Arbeitgeberin übernommen wird, trotz der von ihr zunächst geäußerten gegenteiligen Haltung. Aufgrund dieser Entwicklung und der Tatsache, dass die Aufhebungsvereinbarung jedenfalls dahingehend interpretiert werden kann, dass der Arbeitnehmer auf eine unfall- oder krankheitsbedingte Verlängerung des Kündigungsschutz nicht verzichtet hat,

- 10 - da sich die ehemalige Arbeitgeberin in der Aufhebungsvereinbarung dazu verpflichtet "den bisherigen Lohn bis zum Ablauf des Arbeitsverhältnisses" zu bezahlen - ohne hier ein Enddatum anzugeben - , spricht einiges dafür, dass sich das Arbeitsverhältnis infolge unfallbedingter Unterbrechung der Kündigungsfrist vorliegend bis am 31. Oktober 2009 verlängert hat. Dass sich die Kündigungsfrist in casu im Sinne von Art. 336c OR verlängert

hat, ist unter den Parteien denn auch nicht streitig. 5. Zu prüfen bleibt damit, ob der Beschwerdeführer vom 1. September bis 4. Oktober 2009 einen anrechenbaren Verdienstausschlag erlitten hat, da die Erstreckung eines Arbeitsverhältnisses aufgrund von Art. 336c Abs. 2 OR nicht ohne weiteres bedeutet, dass der Arbeitnehmer für die Dauer der verlängerten Kündigungsfrist einen Lohnanspruch hat. Vorliegend besteht angesichts der zu Art. 361 Abs. 1 OR dargelegten Rechtslage kein Lohnanspruch für die Zeit vom 1. September bis 4. Oktober 2009, wenn die ehemalige Arbeitgeberin und der Beschwerdeführer im gesetzlich zulässigen Rahmen ausdrücklich oder stillschweigend übereingekommen sind, auf die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses während der verlängerten Kündigungsfrist zu verzichten (vgl. BGE 115 V 437 Erw. 4c). a) Aufgrund der vorliegenden Akten ist unbestritten, dass der verunfallte Beschwerdeführer am 31. März 2009 eine persönliche Besprechung seiner Situation mit dem Personalberater und dem Gesundheitsmanager der ehemaligen Arbeitgeberin als nicht seinem Bedürfnis entsprechend abgelehnt hat. Weiter hat ihn die Vorinstanz mit Schreiben vom 18. September 2009 explizit aufgefordert, sich umgehend der ehemaligen Arbeitgeberin zur Verfügung zu stellen und machte ihn darauf aufmerksam, im Falle der Nichtbefolgung dieser Weisung eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung vorzubehalten. Der Beschwerdeführer bestreitet auch die Angabe der ehemaligen Arbeitgeberin (Schreiben vom 1. Oktober 2009) nicht, dass er sich auch daraufhin der ehemaligen Arbeitgeberin nicht für die Arbeit zur Verfügung gestellt habe. Auf dem Formular "Angaben der versicherten Person für den Monat September 2009" hält der Beschwerdeführer vielmehr fest, dass er nur 50% arbeitsfähig sei und, wie er auch im Formular für den Monat Oktober 2009 angibt, keine unselbständige oder selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt habe. Damit ist erstellt, dass der Beschwerdeführer ab Erlangen der 50%igen Arbeitsfähigkeit (27. Juli 2009) - auch nach Aufforderung der Vorinstanz - nicht mehr zur Arbeit erschienen war. Damit bekundete er, dass er das Arbeitsverhältnis spätestens mit dem 27. Juli 2009 als abgeschlossen betrachtete. Selbst für den Fall, dass während der verlängerten Kündigungsfrist kein entsprechender Aufhebungsvertrag zustande gekommen sein sollte, hätte der Beschwerdeführer aufgrund der nachfolgenden Erwägungen für die noch zu prüfende Zeit vom 1. September bis 4. Oktober 2009 keinen Lohnanspruch. b) aa) Wird ein Arbeitsverhältnis aufgrund von Art. 336c Abs. 2 OR erstreckt, so bestehen die bisherigen vertraglichen und gesetzlichen Rechte und Pflichten der Parteien unverändert fort. Der Arbeitnehmer ist nach wiedererlangter Arbeitsfähigkeit zur Leistung von Arbeit im Dienste des Arbeitgebers und dieser zur Entrichtung des Lohnes verpflichtet (Art. 319 Abs. 1 OR). Verlängert sich das Arbeitsverhältnis nach der Kündigung infolge Krankheit oder Unfall, hat der Arbeitnehmer für die Dauer der Verlängerung dem Arbeitgeber seine Dienste anzubieten, wenn er für diese Zeit einen Lohnanspruch erheben will (Murer S. 33; BGE 115 V 444 f. Erw. 5 und 6). Kommt der Arbeitnehmer seiner Arbeitspflicht nicht nach und liegen keine anerkannten Verhinderungsgründe vor, so gerät er wegen Nichterfüllung des Vertrages in Verzug (Art. 102 ff. OR). Der Arbeitgeber kann in diesem Fall für die Dauer der fehlenden Arbeitsleistung den Lohn ver-

- 11 - weigern (Art. 82 OR). Ebenso gelten die Regeln über den Annahmeverzug des Arbeitgebers. Kann die Arbeit infolge des Verschuldens des Arbeitgebers nicht geleistet werden oder kommt er aus andern Gründen mit der Annahme der Arbeitsleistung in Verzug, so bleibt er zur Entrichtung des Lohnes verpflichtet, ohne dass der Arbeitnehmer zur Nachleistung verpflichtet ist (Art. 324 Abs. 1 OR). Arbeitgeberverzug liegt grundsätzlich erst vor, wenn der Arbeitnehmer die Arbeit eindeutig angeboten hat (vgl.

BGE 115 V 437 Erw. 5a mit Hinweisen). bb) Der Beschwerdeführer hat nach Wiedererlangung einer 50%igen Arbeitsfähigkeit, wie dargestellt, die Arbeit bei der ehemaligen Arbeitgeberin nicht mehr angetreten und seine Dienste auch nicht angeboten, was umso mehr erstaunt, als er der Ansicht ist, dass der Kündigungsschutz im Sinne von Art. 336c OR weiter bestand. Wenn das Arbeitsverhältnis mithin während der verlängerten Kündigungsfrist nicht durch einen konkreten Aufhebungsvertrag vorzeitig beendet wurde (hinsichtlich einer entsprechenden Annahme ist grosse Zurückhaltung am Platz, vgl. M. REHBINDER / W. PORTMANN, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 3. Aufl. 2003, Rz. 17 zu Art. 335), sondern bis am 31. Oktober 2009 Bestand hatte, ist der Beschwerdeführer mit der Arbeitsleistung in Verzug geraten. Nach den oben dargelegten Grundsätzen hat er folglich für die Zeit vom 1. September bis 4. Oktober 2009 keinen Lohnanspruch (vgl. BGE 115 V 437 Erw. 5b f.). Auch das Verzichtsverbot nach Art. 341 OR ist in diesem Zusammenhang unbeachtlich. Denn Art. 341 OR schützt nicht vor Lohneinbussen, die ein Arbeitnehmer erleidet, weil er aus Gründen, die nicht vom Arbeitgeber zu vertreten sind, die arbeitsvertraglichen Lohnvoraussetzungen nicht erfüllt (vgl. BGE 115 V 437 Erw. 6c mit Hinweisen). Dies mag erklären, dass eine Vereinbarung betreffend eine Zahlung der Differenz zwischen Unfalltaggeld und dem ursprünglichem Lohn über den 31. August 2009 hinaus nicht zustande gekommen ist und der Beschwerdeführer mit Vereinbarung vom 15. Juni 2010 nachträglich auf weitergehende Lohnforderungen verzichtet hat (vgl. Ziff. 4 dieser Vereinbarung). Damit kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer jedenfalls für die Zeitperiode vom 1. September bis 4. Oktober 2009 keine Lohn- oder Entschädigungsansprüche gegenüber der ehemaligen Arbeitgeberin mehr hat. Denn verlängert sich das Arbeitsverhältnis, weil die Kündigungsfrist durch eine Sperrfrist infolge Krankheit oder Unfall unterbrochen wurde, besteht nur dann ein gemäss Art. 11 Abs. 3 AVIG zu behandelnder Anspruch, wenn nach Erlangen der Arbeitsfähigkeit dem Arbeitgeber die Dienste unmissverständlich angeboten werden, was vorliegend nicht geschah. Bietet eine versicherte Person ihre Dienste nicht an, liegt allenfalls eine selbstverschuldete Arbeitslosigkeit vor (vgl. ARV 1989 N 5 S. 86 Erw. 7b; E. MURER / H.-U. STAUFFER (Hrsg.), Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 2008, S. 155; BGE 126 V 374 Erw. 3c/aa).

6. a) Für die Annahme einer freiwilligen Leistung im Sinne von Art. 11 Abs. 3 AVIG ist unerheblich, ob sie der Beitragspflicht nach Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) unterstellt ist (vgl. Urteil C 245/05 vom 17. November 2005 Erw. 2.1; bei der AHV steht der Schutz vor zu geringer Versicherung im Vordergrund, bei der ALV geht es um den Aufschub in der Leistungsberechtigung, vgl. Urteile C 221/06 vom 24. Oktober 2007, 8C_568/2007 vom 19. Juni 2008 Erw. 3.4). Entscheidendes Kriterium ist die Freiwilligkeit der Leistung, unabhängig davon, ob sie vor, während oder bei der Auflösung des Beschäftigungsverhältnisses vereinbart worden ist. Freiwillige Leistungen sind beispielsweise Leistungen aus Sozialplänen (vgl. dazu insbesondere BGE 126 V 390 Erw. 6b) oder in Verträgen vorgesehene Abgangsentschädigungen. Keine Freiwilligkeit liegt vor, wenn,

- 12 - was vorliegend nicht der Fall ist, ein gesetzlicher Anspruch auf die Leistung besteht (vgl. Art. 339b OR). Freiwillige Leistungen bis zum Betrag von 126'000 Franken werden, wie dargestellt, in jedem Fall nicht berücksichtigt und haben mithin keinen Einfluss auf Beginn und Höhe der Arbeitslosenentschädigung (vgl. auch Botschaft zu einem revidierten Arbeitslosenversicherungsgesetz vom 28. Februar 2001, BBl 2001 II 2245, 2278; Art.

11a Abs. 2 AVIG, eingeführt im Rahmen der AVIG-Revision 2003; Urteil 8C_568/2007 vom 19. Juni 2008 Erw. 3.4). Lediglich das diesen Grenzbetrag übersteigende Betreffnis kann die Anrechnung des Arbeitsausfalls hinausschieben. Von diesem Betrag können wiederum jene Leistungen abgezogen werden, welche in die zweite Säule fliessen (Botschaft BBl 2001 II 2279; Art. 11a Abs. 3 AVIG). Die für die berufliche Vorsorge verwendeten Beträge werden von den zu berücksichtigenden freiwilligen Leistungen bis höchstens zum Maximalbetrag des koordinierten Lohnes nach Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40) abgezogen (Art. 10b AVIV, Urteil 8C_188/2011 vom 8. Juni 2011 Erw. 3.4.3 f.; zum Ganzen vgl. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2. Aufl. 2007, Rz. 168 f. S. 2229).

b) Dass die in der Aufhebungsvereinbarung festgesetzte Abgangsentschädigung von 10 Monatsgehältern eine freiwillige Leistung des Arbeitgebers darstellt, ist unter den Parteien an sich unbestritten und zutreffend. Aus den Akten ergibt sich, dass es sich vorliegend um eine Leistung aus Sozialplan handelt, während der Arbeitsvertrag keinen Anspruch auf eine Abgangsentschädigung vorsieht. Auch der GAV, als Vertragsbestandteil, geht vom Grundsatz der Freiwilligkeit der Abgangsentschädigung aus (vgl. GAV Anhang 4 Ziff. 41 ff. i.V. mit Ziff. 214 Abs. 1 GAV; nur bei Kündigung durch die C._____ besteht in gewissen Fällen ein Anspruch, vgl. GAV Anhang 4 Ziff. 41. ff.) und hält explizit fest, dass kein Anspruch auf eine Abgangsentschädigung besteht, wenn das Arbeitsverhältnis ohne Kündigung endet (vgl. GAV Anhang 4 Ziff. 48).

Aufgrund des Dargelegten, insbesondere der Vereinbarung über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie der Stellungnahme der ehemaligen Arbeitgeberin vom 3. April 2009 kann, auch wenn der Beschwerdeführer diesbezüglich im Rahmen des Verfahrens vor der Vorinstanz zunächst eine solche Ansicht zu vertreten schien, somit nicht davon ausgegangen werden, dass die Abgangsentschädigung einen durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Verdienstaufschlag während der verlängerten Kündigungsfrist decken soll (vgl. oben Erw. 4b/cc). Dies bestätigt sich nicht zuletzt mit der Vereinbarung vom 15. Juni 2010. Da die freiwillige Abgangsentschädigung von rund 60'568 Franken im Weiteren den Grenzbetrag von 126'000 Franken im Sinne von Art. 11a Abs. 2 AVIG vorliegend klar unterschreitet, ist der Arbeitsausfall in der Zeitperiode vom 1. September bis 4. Oktober 2009 mithin grundsätzlich anrechenbar.

c) Zusammenfassend ergibt sich, dass für die Zeitperiode bis und mit 30. August 2009 sowie wieder ab dem 5. Oktober 2009 kein anrechenbarer Verdienstaufschlag erlitten wurde und für diese Zeit entsprechend auch kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht. Für die Zeit vom 1. September bis und mit 4. Oktober 2009, in welcher der Beschwerdeführer trotz einer 50%igen Arbeitsfähigkeit seine Dienste gemäss den vorliegenden Akten der ehemaligen Arbeitgeberin nicht angeboten hat, ist die Vorinstanz in Anwendung von Art. 11 Abs. 3 und Art. 11a Abs. 1 AVIG zu Unrecht davon ausgegangen, dass die freiwillige Leistung der ehemaligen Arbeitgeberin den Lohnausfall in dieser Zeit kompensiere, weshalb kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung für diese Zeit bestehe. Die Sache geht an die Verwaltung zurück, damit diese über das Leistungsgesuch

- 13 - des Beschwerdeführers betreffend die Zeitperiode vom 1. September bis und mit 4. Oktober 2009 - nötigenfalls unter Vornahme zusätzlicher Abklärungen - unter dem Blickwinkel der weiteren Anspruchsvoraussetzungen befinde.

7. Gemäss dem hier zur Anwendung kommenden Prinzip der Kostenlosigkeit des Verfahrens (vgl. Art. 61 lit. a ATSG) sind keine Gerichtskosten zu erheben. Auch eine durch eine Gewerkschaft

qualifiziert vertretene obsiegende Partei hat im Sinne von Art. 61 lit. g ATSG Anspruch auf Parteientschädigung nach denselben Ansätzen, wie sie für freiberuflich tätige Anwälte gelten (vgl. Urteil U 179 vom 3. August 2001 Erw. 3b, BGE 122 V 278; SVR 1997 IV Nr. 110 S. 341; vgl. auch U. Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Rz. 116 zu Art. 61; BGE 126 V 11 Erw. 2). Für die Frage der Parteient- schädigung gilt im Streit um eine Sozialversicherungsleistung bereits als Obsiegen, wenn die versicherte Person ihre Rechtsstellung im Vergleich zu derjenigen nach Abschluss des Administrativverfahrens insoweit verbessert, als sie die Aufhebung einer ablehnenden Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zu ergänzender Abklärung und neuer Beurteilung erreicht (BGE 132 V 215 Erw. 6.1 mit Hinweisen). Angesichts der teilweisen Gutheissung der Beschwerde unter Rückweisung der Sache zur Weiterab- klärung betreffend die Zeitperiode vom 1. September bis 4. Oktober 2009 hat der Be- schwerdeführer mithin Anspruch auf eine Parteientschädigung. Diese wird vom Ver- sicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (BGE 137 V 57 Erw. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 9C_672/2008 vom 23. Oktober 2008 Erw. 5.3.1 f.). Sie ist gemäss Art. 138 Abs. 2 sowie Art. 146 ff. des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; SGF 150.1), des Tarifs vom 17. Dezember 1991 über die Verfahrenskosten und Entschädigungen in der Verwaltungsjustiz (SGF 150.12), gemessen am notwendigen Aufwand der Rechtsvertretung, aufgrund der Komplexität der Angelegenheit sowie der Honorarnote vom 10. August 2011, welche eine Beteiligung der Rechtsanwältin der Gewerkschaft an der Vertretung ausweist, ermessens- weise auf 1'000 Franken festzusetzen (einschliesslich Barauslagen und allfällige Mehr- wertsteuer).

- 14 - D e r H o f e r k e n n t : I. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen. Der Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse wird aufgehoben, so- weit er die Zeitspanne vom 1. September bis 4. Oktober 2009 betrifft. Im Übrigen wird er bestätigt. Die Angelegenheit wird an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit sie im Sinne der Erwägungen die übrigen Anspruchsvoraussetzungen auf Arbeits- losenentschädigung für die Zeit vom 1. September bis und mit 4. Oktober 2009 prüfe und neu entscheide. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. A. _____ wird zulasten der Öffentlichen Arbeitslosenkasse für das vorliegende Verfahren eine Parteientschädigung von 1'000 Franken zugesprochen (einschliess- lich Barauslagen und allfällige Mehrwertsteuer). Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundes- gericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Ange- legenheiten eingereicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Dabei müssen die Gründe angegeben werden, weshalb die Änderung dieses Urteils verlangt wird. Damit das Bundesgericht die Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Brief- umschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kosten- pflichtig. Givisiez, 19. August 2011/CRO/dcu Die Gerichtsschreiberin-Praktikantin: Der stellvertretende Präsident:

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