

FR_GERICHTE 605 2021 79 vom 7. Februar 2022

FR Kantonsgericht, 2022-02-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2021_79

FR: FR_GERICHTE 605 2021 79 du 7 février 2022

IT: FR_GERICHTE 605 2021 79 del 7 febbraio 2022

Regeste

Urteil des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts |
Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht bei der zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde befugt, da er vom angefochtenen Einspracheentscheid unmittelbar berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse hat, dass das Kantonsgericht, I. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob die Synoden versicherten Verdienst korrekt berechnet hat. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes (gemäss Art. 37 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]) aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung [AVIG, SR 837.0]). Darin eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen. Der versicherte Verdienst orientiert sich demnach am massgebenden Lohn i. S. v. Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) i. V. m. Art. 7 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101). Mit dem Rechtsbegriff "normalerweise" sollen Einkünfte, die mit über ein normales Arbeitnehmerpensum hinausgehenden Beschäftigungen erzielt werden, für den versicherten Verdienst unbeachtlich bleiben. Entsprechend der Zweckbestimmung, nur für normale übliche Arbeitnehmertätigkeit Versicherungsschutz zu bieten, oder weil der eigentliche Grund ihrer Ausrichtung mit der Arbeitslosigkeit entfallen ist, sind Überzeit- und Überstundenentschädigung, vertraglich vereinbarte Schichtzulagen, Familienzulagen und Spesenentschädigungen etc. bei der Ermittlung des versicherten Verdienstes nicht zu berücksichtigen (BGE 144 V 195 E. 4.1 mit Hinweisen). Nicht versichert ist gemäss Art. 23 Abs. 3 AVIG ein Nebenverdienst. Als solcher gilt jeder Verdienst, den ein Versicherter ausserhalb seiner normalen Arbeitszeit als Arbeitnehmer oder ausserhalb des ordentlichen Rahmens seiner selbständigen Erwerbstätigkeit erzielt. Im Falle der Abgeltung des Ferienanspruchs mittels Lohnzuschlages kann die Ferienentschädigung nur als versicherter Verdienst derjenigen Monate angerechnet werden, in denen Ferien, zusammenhängend oder an einzelnen Tagen, tatsächlich bezogen werden (Urteil BGer 8C_148/2019 vom

E. 2.2

Entsprechend der Regelung von Art. 37 AVIV in seiner Fassung bis zum 30. Juni 2021 bemisst sich der versicherte Verdienst nach dem Durchschnittslohn der letzten sechs Beitragsmonate (Art. 11) vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Abs. 1). 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 Abs. 1 (Abs. 2). Der Bemessungs-

Kantonsgericht KG Seite 4 von 6 sungszeitraum beginnt, unabhängig vom Zeitpunkt der Anmeldung zum Taggeldbezug, am Tag vor dem Eintritt eines anrechenbaren Verdienstausschlags. Voraussetzung ist, dass vor diesem Tag mindestens zwölf Beitragsmonate innerhalb der Rahmenfrist für die Beitragszeit liegen (Abs. 3). Der versicherte Verdienst wird auf die nächste Kontrollperiode neu festgesetzt, wenn innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug: a. der Versicherte während mindestens sechs Monaten ununterbrochen eine beitragspflichtige Beschäftigung zu einem Lohn ausgeübt hat, der über dem versicherten Verdienst liegt, und er erneut arbeitslos wird; b. die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten sich verändert (Abs. 4). Gemäss Rz. C24 der AVIG-Praxis ALE [nachfolgend: AVIG-Praxis] des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO] verändert sich grundsätzlich der zu Beginn der Rahmenfrist festgelegte versicherte Verdienst während der Rahmenfrist für den Leistungsbezug nicht. Der versicherte Verdienst wird jedoch für die nächste Kontrollperiode neu berechnet, wenn: der Grad der Vermittelbarkeit/der anrechenbare Arbeitsausfall der versicherten Person ändert; oder die versicherte Person während mindestens sechs Monaten ununterbrochen eine Beschäftigung zu einem Lohn ausgeübt hat, der über dem versicherten Verdienst liegt, und sie erneut arbeitslos wird. Als Unterbruch gilt jeder Bezug von Arbeitslosenentschädigung, inkl. das Bestehen von Warte- und Einstelltagen. Im Falle der Neuberechnung aufgrund einer Beschäftigung beginnt der Bemessungszeitraum am Tag vor Eintritt eines anrechenbaren Verdienstausschlags, sofern vor diesem Tag mindestens sechs Beitragsmonate ohne Bezug von Arbeitslosenentschädigung liegen (Rz. C25 AVIG-Praxis).

E. 2.3

Die Verwaltungsweisungen richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 144 V 195 E. 4.2 mit Hinweisen). 3. Es ist streitig, ob die Syna den versicherten Verdienst des Beschwerdeführers korrekt berechnet hat. 3.1. Dieser bringt vor, während dem Bezug der Arbeitslosenentschädigung sei er die ganze Zeit bei der D. _____ unter Vertrag gestanden und habe dafür auch Kurzarbeitsentschädigung erhalten und er habe auf diesem Einkommen ebenfalls Arbeitslosenversicherungsbeiträge bezahlt. Zusammen mit dem Einkommen im Restaurant F. _____ ergebe sich für die Monate April bis Oktober 2020 ein Einkommen von Total CHF 31'142.60 und damit CHF 5'190.43 pro Monat, was höher sei, als der von der Syna festgesetzte versicherte Verdienst, weshalb er Anspruch auf eine Neuberechnung des versicherten Verdienstes habe. Ferner habe sich bei ihm der Grad der Vermittelbarkeit geändert, da der Vertrag mit der

D._____ ausgelaufen sei. Auch aus diesem Grund rechtfertige sich eine Neuberechnung. Zudem hätte er seine Anstellung beim Restaurant F._____ im Mai 2020 antreten sollen. Aufgrund der Covid-Situation sei dies dann erst im Juni 2020 möglich gewesen. Falls der Stellenantritt wie ursprünglich vorgesehen möglich gewesen wäre, würde sich die Frage, welche Voraussetzungen er für die Neuberechnung nicht erfülle, gar nicht stellen.

Kantonsgericht KG Seite 5 von 6 3.2. Eine Neuberechnung des versicherten Verdienstes ist unter den Voraussetzungen von Art. 37 Abs. 4 AVIV möglich. Zum einen, wenn innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug: der Versicherte während mindestens sechs Monaten ununterbrochen eine beitragspflichtige Beschäftigung zu einem Lohn ausgeübt hat, der über dem versicherten Verdienst liegt, und er erneut arbeitslos wird (Bst. a). Zum anderen, wenn sich die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten verändert (Bst. b in seiner Fassung bis zum 30. Juni 2021). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Es ist zwar richtig, dass der Beschwerdeführer gemäss seiner Zusammenstellung in seiner Beschwerde in den sechs Monaten vor seiner Wiederanmeldung am 30. Oktober 2020 vom Mai bis Oktober 2020 bei der D._____ und im Restaurant F._____ einen Verdienst von insgesamt CHF 31'142.60 und damit durchschnittlich von CHF 5'190.45/Monat erzielt hat, womit sein Verdienst höher war, als der von der Syna auf festgesetzte versicherte Verdienst von CHF 3'870.-. Jedoch muss der Versicherte in jedem Monat einzeln über dem versicherten Verdienst sein bzw. der Versicherte darf während diesen sechs Monaten keine Arbeitslosenentschädigung erhalten, wie es Rz. C25 der AVIG-Praxis präzisiert. Der Beschwerdeführer bezog unbestrittenermassen von März bis Mai 2020 Kompensationszahlungen zu seinem Zwischenverdienst bei der D._____ (vgl. Syna-Akten S. 142, 149 u. 156). Der erzielte Lohn bei der D._____ und im Restaurant F._____ lag einzig in den Monaten Juni bis Oktober 2020 über dem versicherten Verdienst, und somit nur während fünf Monaten, weshalb die Voraussetzung von Bst. a von Art. 37 Abs. 4 AVIV nicht erfüllt ist, um eine Neuberechnung vorzunehmen. Ferner ist ebenso die Voraussetzung von Art. 37 Abs. 4 Bst. b AVIV nicht erfüllt, da keine Änderung im Vermittlungsgrad vorlag. So gab der Beschwerdeführer sowohl in seiner Anmeldung vom 16. März 2020 (Syna-Akten S. 252) als auch in der Wiederanmeldung vom 30. Oktober 2020 (Syna-Akten S. 137) jeweils an, eine Beschäftigung zu 100% zu suchen. Aus dem Umstand, dass es eigentlich geplant gewesen war, die erneute Tätigkeit im Restaurant F._____ bereits im Mai 2020 zu beginnen, was wegen der Covid-Situation effektiv jedoch erst im Juni 2020 möglich war, kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Relevant ist einzig und allein die Situation, wie sie sich konkret darstellte. Zumal nur ein Arbeitsvertrag des Restaurants F._____ vom 27. Mai 2020 (Syna Akten S. 111 f.) mit Vertragsbeginn am 1. Juni 2020 vorhanden ist. 3.3. Die Syna nahm die Berechnung des versicherten Verdienstes zunächst gemäss Art. 37 Abs. 1 und 2 AVIV vor und berücksichtigte die Einkünfte während den sechs bzw. zwölf Monate vor Beginn der Rahmenfrist zum Leistungsbezug. Mit dem Neuenentscheid pendente lite vom 19. März 2021 berücksichtigte die Syna den Umstand, dass der Beschwerdeführer während dem ganzen Jahr 2019 sowohl für die D._____ als auch das Restaurant F._____ gearbeitet hatte und ab dem Januar 2020 nur noch für die D._____, womit ein anrechenbarer Arbeitsausfall vorlag und die Syna die Berechnung des versicherten Verdienstes zu Recht gemäss Art. 37 Abs. 3 AVIV gestützt auf die Einkünfte des Jahres 2019 vornahm, was einen versicherten Verdienst von CHF 3'870.- ergab (vgl. Syna-Akten S. 57), im Unterschied zum im Einspracheentscheid vom 22. Februar festgehaltenen

Betrag von CHF 3'581.-. Die in der Wiedererwägung pendente lite vorgenommene Berechnung erweist sich, nach Kontrolle, als korrekt. Gleichwohl ist die Beschwerde im Sinne der Wiedererwägung pendente lite teilweise gutzuheissen.

Kantonsgericht KG Seite 6 von 6

E. 4

Zusammenfassend ist die Beschwerde im Sinne der Wiedererwägung pendente lite vom 19. März 2021 teilweise gutzuheissen und der versicherte Verdienst auf CHF 3'870.- festzusetzen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Das AVIG sieht keine Kostenpflicht bei Streitigkeiten über Leistungen vor (vgl. Art. 61 Bst. fbis des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1], welches hier aufgrund von Art. 1 Abs. 1 AVIG zur Anwendung kommt, in seiner Fassung seit dem 1. Januar 2021), weshalb vorliegend das Prinzip der Kostenlosigkeit des Verfahrens weiter zur Anwendung kommt und damit keine Gerichtskosten erhoben werden. Der nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung. Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde von A. _____ wird im Sinne der Wiedererwägung pendente lite vom 19. März 2021 teilweise gutgeheissen. Der versicherte Verdienst wird auf CHF 3'870.- festgesetzt. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben und es besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung. III. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten 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 Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kostenpflichtig. Freiburg, 7. Februar 2022/bsc Der Präsident: Der Gerichtsschreiber-Berichterstatter:

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