

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/38 vom 28. April 2025

Sg Versicherungsgericht, 2025-04-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2024_38

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/38 du 28 avril 2025

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/38 del 28 aprile 2025

Regeste

Art. 51 Abs. 1, Art. 55 Abs. 1 AVIG. Insolvenzenschädigung. Schadenminderungspflicht. Letztere Bestimmung bildet Ausdruck der allgemeinen Schadenminderungspflicht, welche auch dann Platz greift, wenn das Arbeitsverhältnis vor der Konkursöffnung aufgelöst wird. Bei einem Zuwarten mit der Durchsetzung der Lohnansprüche von sieben Monaten, auch noch nach Erhalt der Kündigung, ist grundsätzlich von einer Verletzung der Schadenminderungspflicht auszugehen (Erw. 2.1). Die vom Beschwerdeführer weiter vorgebrachten Exkulpationsgründe sind zudem nicht rechtsgenügend erstellt. Selbst wenn aber die beiden anderen geltend gemachten Arbeitsverhältnisse bei den mit der ersten Arbeitgeberin durch die gleiche Eigentümerschaft verbundenen Gesellschaften bei Einleitung weitergehender Massnahmen tatsächlich gefährdet gewesen wären, könnte der Beschwerdeführer nicht entlastet werden, vermag doch die Sorge um den Erhalt des Arbeitsplatzes fehlende Inkassobemühungen während längerer Zeit nicht zu rechtfertigen (Erw. 2.2)(Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 28. April 2025, AVI 2024/38).

Erwägungen

E. 1.1

Beitragspflichtige Arbeitnehmende von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmende beschäftigt sind, haben unter anderem Anspruch auf Insolvenzenschädigung, wenn gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen (Art. 51 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [SR 837.0; abgekürzt: AVIG]). Die Insolvenzenschädigung deckt die Lohnforderungen für höchstens die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses, für jeden Monat jedoch nur bis zum Höchstbetrag nach Art. 3 Abs. 2 AVIG (Art. 52 Abs. 1 Satz 1 AVIG). AVI 2024/38 4/9

E. 1.2

Die arbeitnehmende Person muss im Konkurs- oder Pfändungsverfahren alles unternehmen, um ihre Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber zu wahren, bis die Kasse ihr mitteilt, dass sie an ihrer Stelle in das Verfahren eingetreten ist (Art. 55 Abs. 1 Satz 1 AVIG). Sie muss die Insolvenzenschädigung zurückerstatten, soweit die Lohnforderung im Konkurs oder in der Pfändung abgewiesen oder aus Gründen nicht gedeckt wird, die sie absichtlich oder grobfahrlässig herbeigeführt hat, ebenso soweit sie vom Arbeitgeber nachträglich erfüllt wird (Art. 55 Abs. 2 AVIG).

E. 1.3

Zieht eine Pflichtverletzung unter gewissen Umständen die Rückforderung der Insolvenzenschädigung nach sich, muss erst recht bereits deren Auszahlung verweigert werden können, wenn ein massgebliches Säumnis der versicherten Person vorliegt (URS BURGHERR, Die Insolvenzenschädigung, Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers als versichertes Risiko, Zürich/Basel/Genf 2004, S. 163). Die Bestimmung von Art. 55 Abs. 1 AVIG bezieht sich dem Wortlaut nach zwar auf das Konkurs- und Pfändungsverfahren. Sie bildet jedoch Ausdruck der allgemeinen Schadenminderungspflicht, welche auch dann Platz greift, wenn das Arbeitsverhältnis vor der Konkurseröffnung aufgelöst wird. Versicherte Personen müssen deshalb gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht nur im Konkurs- und Pfändungsverfahren und nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses ihre Lohnansprüche innert nützlicher Frist geltend machen, sondern es obliegt ihnen bereits vor Auflösung des Arbeitsverhältnisses eine Schadenminderungspflicht, wenn der Arbeitgeber der Lohnzahlungspflicht nicht oder nur teilweise nachkommt und der Arbeitnehmende mit einem Verlust rechnen muss. Eine Ablehnung der Insolvenzenschädigung infolge Verletzung der Schadenminderungspflicht im Sinne der zu Art. 55 Abs. 1 AVIG ergangenen Rechtsprechung setzt wie eine Rückerstattung bereits bezogener Insolvenzenschädigung nach Art. 55 Abs. 2 AVIG voraus, dass der versicherten Person ein schweres Verschulden, also vorsätzliches oder grobfahrlässiges Handeln oder Unterlassen, vorgeworfen werden kann (Urteile des Bundesgerichts vom 29. April 2020, 8C_820/2019, E. 4.3.1, und vom 19. Juni 2019, 8C_85/2019, E. 4.1, je mit Hinweisen; ARV 2010 Nr. 1 S. 48 E. 3 mit Hinweisen). Grobfahrlässig handelt, wer unter Verletzung der elementarsten Vorsichtsgebote das ausser Acht lässt, was jeder verständige Mensch in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen tun oder unterlassen würde, um eine nach dem natürlichen Lauf der Dinge voraussehbare Schädigung der Versicherung zu vermeiden (BGE 121 V 45 E. 3b; BGE 114 V 190 E. 2a; BURGHERR, a.a.O., S. 156).

E. 1.4

Das Ausmass der vorausgesetzten Schadenminderungspflicht richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls, wobei eine Gesamtbetrachtung der Bemühungen der versicherten Person Platz zu greifen hat. Von den Arbeitnehmenden wird zwar in der Regel nicht verlangt, dass sie bereits während des bestehenden Arbeitsverhältnisses gegen den Arbeitgeber Betreuung einleiten oder eine Klage einreichen. Sie haben jedoch ihre Lohnforderung gegenüber dem Arbeitgeber in eindeutiger und unmissverständlicher Weise geltend zu machen, sodass die Ernsthaftigkeit ihrer Lohnforderung klar AVI 2024/38 5/9 erkennbar ist. Zu weitergehenden Schritten ist die versicherte Person dann gehalten, wenn es sich um erhebliche Lohnausstände handelt und sie konkret mit einem Lohnverlust rechnen muss. Sie darf nicht untätig zuwarten, bis der Arbeitgeber in Konkurs fällt. Denn es geht auch für die Zeit vor der Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht an, dass die versicherte Person ohne hinreichenden Grund während längerer Zeit keine rechtlichen Schritte zur Realisierung erheblicher Lohnausstände unternimmt, obschon sie konkret mit dem Verlust der geschuldeten Gehälter rechnen muss. Insgesamt sollen sich Arbeitnehmende gegenüber dem Arbeitgeber so verhalten, als ob es das Institut der Insolvenzenschädigung nicht gäbe. Dieses Erfordernis lässt ein längeres Untätigsein nicht zu. Entsprechend vermag auch das Interesse am Erhalt des Arbeitsplatzes den Verzicht auf die Realisierung gefährdeter Lohnansprüche nicht zu rechtfertigen (Urteile des Bundesgerichts vom 29. April 2020, 8C_820/2019, E. 4.3.1, vom 21. Mai 2019, 8C_79/2019, E. 3.2, und vom 29. August 2011,

8C_66/2011, E. 2.2, je mit Hinweisen; BURGHER, a.a.O., S. 166 ff.).

E. 1.5

Die Insolvenzenschädigung ist dafür bestimmt, dem Arbeitnehmenden und seiner Familie in Zeiten plötzlicher und akuter Lohnknappheit unter die Arme zu greifen und diesen den Gang zur Sozialhilfe zu ersparen. Macht der Arbeitnehmende während längerer Zeit keine Anstalten, seine Lohnforderung mit hinreichender Deutlichkeit Ausdruck zu verleihen, signalisiert er mangelndes Interesse, und er verliert dadurch auch gegenüber der Arbeitslosenversicherung seine Schutzbedürftigkeit und Schutzwürdigkeit. Die Zielsetzung der Insolvenzenschädigung kann unter diesen Voraussetzungen nicht mehr erreicht werden. Es kann nicht der Zweck dieser Leistungsart sein, Lohnansprüche zu ersetzen, auf deren Geltendmachung der Arbeitnehmende ohne hinreichenden Grund verzichtet hat (vgl. BURGHER, a.a.O., S. 165).

E. 1.6

Nach konstanter Rechtsprechung genügt es für die Erfüllung der Schadenminderungspflicht in der Regel nicht, wenn Lohnausstände lediglich mündlich gemahnt werden. Dies gilt beispielsweise, wenn es um eine lang andauernde, das heisst über zwei bis drei Monate hinaus andauernde Nichterfüllung der vertraglichen Verpflichtung des Arbeitgebers geht, wenn überhaupt keine, also auch keine Akonto- oder Teilzahlung erfolgt, wenn aus der Sicht der versicherten Person nicht mit guten Gründen damit gerechnet werden kann, dass sich bald eine Besserung der Situation ergibt, und wenn nicht andere, im Einzelfall verständliche Gründe vorliegen, die ein Zuwarten mit zielgerichteten Schritten aus objektiver Sicht verständlich erscheinen lassen (Urteile des Bundesgerichts vom 18. Oktober 2017, 8C_573/2017, E. 2, und vom 29. August 2011, 8C_66/2011, E. 4.2, je mit Hinweisen).

E. 2.1

Vorliegend ist nicht mehr umstritten, dass der Beschwerdeführer den Anspruch auf Insolvenzenschädigung im Sinn von Art. 53 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 77 Abs. 2 der Verordnung über die Arbeitslosenversicherung und der Insolvenzenschädigung (SR 837.02; abgekürzt: AVI 2024/38 6/9

AVIV) rechtzeitig innert der 60-Tage-Frist geltend gemacht hat. Die Beschwerdegegnerin verneint den Anspruch auf Insolvenzenschädigung nunmehr damit, dass der Beschwerdeführer mit der Ergreifung von Massnahmen zur Geltendmachung seiner offenen Lohnansprüche zu lange zugewartet habe, obwohl er mit einem ganzen oder teilweisen Lohnverlust habe rechnen müssen. Tatsächlich macht der Beschwerdeführer grundsätzlich Lohnausstände von Januar 2023 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei der B.____ AG per Ende Juli 2023, mithin sieben Monatsgehälter zuzüglich Anteil am 13. Monatslohn, geltend (vgl. Forderungseingabe vom 24. April 2024 im Konkurs der Arbeitgeberin, während er im Betreibungsbegehren vom 13. Oktober 2023 noch von offenen Lohnforderungen betreffend den Zeitraum Februar 2023 bis Juli 2023, zuzüglich Anteil am 13. Monatslohn sowie Lohnanteil Oktober 2021 und 2. Anteil 13. Monatsgehalt 2022 (offenbar jeweils die Nettolöhne), ausgegangen war [act. G 4.1/12 und 15]). Im Weiteren ist unbestritten, dass er die Arbeitgeberin erstmals am 19. Juli 2023 schriftlich für einen Betrag von Fr. 8'878.23 gemahnt hatte. Nach Angaben des Beschwerdeführers bestanden damals bis Oktober 2021 zurückreichende Lohnausstände. In der genannten Summe war - wiederum nach Angaben des Beschwerdeführers - eine durch die E.____ AG geleistete

Abschlagszahlung in Höhe von Fr. 7'940.26 berücksichtigt. Am 27. Juli 2023 mahnte er den Betrag erneut (2. Mahnung). Nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses mahnte er die Arbeitgeberin am 10. August 2023 für einen Betrag von Fr. 21'964.96, wobei unklar bleibt, ob der erste Betrag von Fr. 8'878.23 hier ebenfalls enthalten war (die im Schreiben erwähnte Aufstellung befindet sich nicht bei den Akten; die erneute Bezeichnung als "1. Mahnung" könnte dafür sprechen, dass es sich hier um einen anderen Betrag handelt). Am 21. August 2023 mahnte er den genannten Betrag zum zweiten Mal, wobei er offenbar jeweils den Nettolohn forderte (vgl. Betreibungsbegehren; act. G 4.1/12). Der Beschwerdeführer forderte die Arbeitgeberin somit erstmals nach knapp sieben Monaten schriftlich auf, die seit Oktober 2021 bzw. Januar 2023 bestehenden - mittlerweile erheblichen - Lohnausstände zu begleichen. Nach weiteren rund drei Monaten reichte er am 13. Oktober 2023 das Betreibungsbegehren gegen die Arbeitgeberin ein, das er offenbar aus Kostengründen dann aber nicht weiterführte (vgl. Stellungnahme vom 18. Juli 2024 [act. G 4.1/8]). Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, weitere Schritte unternommen zu haben, und es sind auch keine solchen ersichtlich. Indem der Beschwerdeführer während eines langen Zeitraums von sieben Monaten, in welchem die Lohnzahlungen gänzlich ausblieben waren, und sogar noch nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitgeberin, weitergearbeitet hatte, ist er seiner Schadenminderungspflicht zweifellos nicht in genügendem Umfang nachgekommen. Rechtsprechungsgemäss ist bei einem derart langen Zeitraum, während dessen die arbeitnehmende Person weder Teilzahlungen noch Sicherheiten erhält (vgl. Art. 337a OR), grundsätzlich von einem groben Verschulden auszugehen (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 23. Oktober 2009, 8C_682/2009, E. 4.2, und vom 18. November 2018, 8C_66/2013, E. 4.3). Im Übrigen verfolgte der Beschwerdeführer seine Ansprüche auch nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht konsequent und verzichtete insbesondere auf die Fortsetzung der Betreibung. AVI 2024/38 7/9

E. 2.2

Der Beschwerdeführer macht indessen geltend, er habe den Geschäftsführer der Arbeitgeberin nicht verärgern wollen, da er damit auch seine 40%-Anstellung bei der D.____ GmbH, wo jener ebenfalls Geschäftsführer und Eigentümer gewesen sei, gefährdet hätte. Eine Fortsetzung der Betreibung (gegen die B.____ AG) hätte bei beiden Arbeitsverhältnissen zu seiner sofortigen Entlassung geführt, was als unzumutbar anzusehen sei. So aber sei eine Anschlussanstellung bei einer weiteren Gesellschaft des Geschäftsführers, der E.____ AG, möglich gewesen. Durch sein besonnenes Vorgehen habe er somit nicht nur seine (Teilzeit-)Beschäftigung erhalten, sondern auch verhindert, dass eine vollständige Arbeitslosigkeit eingetreten sei. Sein Handeln sei damit mit der Schadenminderungspflicht vollumfänglich vereinbar. Zunächst ist festzustellen, dass diese Behauptungen des Beschwerdeführers nicht belegt sind. So liegen insbesondere die Arbeitsverträge mit der D.____ GmbH und mit der E.____ AG nicht bei den Akten, sodass eine Anschlussbeschäftigung unklar bleibt. Auch zu den geltend gemachten Sanierungsaussichten ist nichts Näheres bekannt. Der blosser Hinweis auf ein angeblich vorhandenes Kryptoguthaben vermag jedenfalls eine mögliche Sanierung der Gesellschaft innert nützlicher Frist nicht als überwiegend wahrscheinlich erscheinen zu lassen. Im Übrigen erscheint der geschilderte zeitliche Ablauf nicht schlüssig, erfolgte doch die Betreibungsanhebung gegen die B.____ AG erst am 13. Oktober 2023 (act. G 4.1/12), mithin zu einem Zeitpunkt, als das Arbeitsverhältnis mit dieser Gesellschaft bereits beendet war. Zumindest dieses Arbeitsverhältnis konnte er mit einer Fortsetzung der Betreibung also

nicht mehr gefährdet. Auf weitere Sachverhaltserhebungen ist indessen zu verzichten. Selbst wenn zutreffen sollte, dass die anderen beiden geltend gemachten Arbeitsverhältnisse (D.____ GmbH, E.____ AG) durch Betriebs- und Inkassomassnahmen konkret gefährdet gewesen wären, könnte der Beschwerdeführer nicht von der Ergreifung der gesetzlich und rechtsprechungsgemäss verlangten Inkassobemühungen befreit werden. Namentlich vermag nach der Rechtsprechung das Interesse am Erhalt des Arbeitsplatzes den (praktisch vollständigen) Verzicht auf die Realisierung gefährdeter Lohnansprüche während längerer Zeit nicht zu rechtfertigen (vgl. vorstehenden Erw. 1.4). Andernfalls bestände die Gefahr, dass die Parteien des Arbeitsverhältnisses (Arbeitgeber und Arbeitnehmer) zu Lasten eines Dritten (Arbeitslosenversicherung) auf die korrekte Erfüllung des Arbeitsvertrags verzichten könnten und sich die arbeitnehmende Person stattdessen über die Versicherung schadlos halten könnte. Vielmehr wäre die Kündigung eines bestehenden (nicht aber des Nichteingehens eines neuen) Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitgeberin, wie sie der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben befürchtet hatte, als missbräuchlich anzusehen, was entsprechende Entschädigungsansprüche zur Folge hätte (Art. 336 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 336a OR), welche auf dem zivilrechtlichen Weg zu verfolgen gewesen wären. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers können ihm für seine längere Untätigkeit keine entschuldbaren Gründe zugebilligt werden, weshalb der Verzicht auf weiterführende Inkassomassnahmen während des vorliegend fraglichen, rund siebenmonatigen Zeitraums als grobfahrlässige Unterlassung anzusehen ist, zumal der Beschwerdeführer seine Ansprüche auch nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses und nach der Anhebung der Betreuung nicht weiter verfolgte, sondern einfach bis zur Konkurseröffnung zuwartete. AVI 2024/38 8/9

Dies führt dementsprechend zu einem Ausschluss des Beschwerdeführers vom Anspruch auf Insolvenzenschädigung.

E. 2.3

Daran vermag auch eine möglicherweise andere Praxis der Arbeitslosenkasse Zug nichts zu ändern, wobei auch hier der Beschwerdeführer seine Behauptung, es habe sich um einen "ähnlichen Fall" gehandelt, nicht weiter belegt hat. Denn eine solche Praxis stünde in klarem Widerspruch zur langjährigen Rechtsprechung des Bundesgerichts.

E. 3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben, nachdem das AVIG keine solchen vorsieht (Art. 61 lit. fbis ATSG). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. AVI 2024/38 9/9

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