

ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2023 48 vom 3. April 2024

ZG Verwaltungsgericht, 2024-04-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_verwaltungsgericht_S_2023_48

FR: ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2023 48 du 3 avril 2024

IT: ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2023 48 del 3 aprile 2024

Regeste

Sozialvers.rechtl. Kammer — Arbeitslosenversicherung (Ablehnung der Anspruchsberechtigung) — Beschwerde

Erwägungen

E. 2

Urteil S 2023 48 A. Der 1963 geborene A._____ (fortan Versicherter) war zuletzt vom 1. Juli bis 12. Dezember 2021 – infolge fristloser Kündigung endete das ursprünglich bis am 30. Juni 2023 befristete Arbeitsverhältnis frühzeitig – beim B._____ (fortan Arbeitgeber) als Fussballtrainer der ersten Mannschaft angestellt. Mit Schreiben vom 27. Dezember 2021 wurde das Arbeitsverhältnis durch den Arbeitgeber nach Konflikten mit dem Versicherten – ausgelöst durch schlechte Kommunikation und einen Vertrauensverlust zwischen den Parteien – per sofort aufgelöst (ALK-act. 52 f.). Die letzte Lohnzahlung erfolgte per 12. Dezember 2021 (ALK-act. 42). Am 3. Januar 2022 unterzeichneten der Versicherte und der Arbeitgeber eine Vereinbarung, wonach sich der Arbeitgeber u.a. verpflichtete, dem Versicherten eine Entschädigung von EUR 100'000.– auszuführen (ALK-act. 38). Am 4. März 2022 meldete sich der Versicherte zur Arbeitsvermittlung (ALK-act. 55) und am 10. März 2022 zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an (ALK-act. 51). Mit Verfügung vom 15. Juni 2022 lehnte die Arbeitslosenkasse gestützt auf die erhaltene Zahlung von EUR 100'000.– und deren Qualifikation als Entschädigungszahlung gemäss Art. 337c Abs. 1 OR die Anspruchsberechtigung vom C._____ bis D._____ infolge Nichtanrechenbarkeit des Verdienstaufschlags ab (ALK-act. 35). Die dagegen erhobene Einsprache vom

E. 6

Urteil S 2023 48 gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben ist es Sache des innerstaatlichen Rechts, festzulegen, unter welchen Voraussetzungen Leistungen gewährt werden; mithin richtet sich der Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Arbeitslosenversicherung nach schweizerischem Recht (vgl. BGE 141 V 246 E. 2.2 mit Hinweisen, 133 V 137 E. 1.2, 131 V 209 E. 5.3 f.; SVR 2006 ALV Nr. 24 S. 82). 4.3 Titel I der GVO (Art. 1 bis 10) enthält allgemeine Bestimmungen zur Anwendbarkeit der Rechtsvorschriften. Dabei legt Art. 5 GVO den Grundsatz der Tatbestandsgleichstellung in dem Sinne fest, dass falls nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats der Eintritt bestimmter Sachverhalte oder Ereignisse Rechtswirkungen hat, so berücksichtigt dieser Mitgliedstaat die in einem anderen Mitgliedstaat eingetretenen entsprechenden Sachverhalte oder Ereignisse, als ob sie im eigenen Hoheitsgebiet eingetreten wären. Dies gilt insbesondere bei Grenzgängern mit Wohnort in der Schweiz (vgl. KS ALE 883 F24, F46 und F48). 4.4 Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer vom 1. Juli bis 12. Dezember 2021 eine unselbständige Erwerbstätigkeit als Fussballtrainer bei einem Fussballclub in

G._____ ausgeübt hat. Dabei hat er seinen Wohnsitz nicht nach G._____ verlegt, sondern seinen Lebensmittelpunkt in der Schweiz beibehalten (ALK-act. 41). Damit galt er in Übereinstimmung mit Art. 1 lit. f GVO als unechter Grenzgänger (vgl. KS ALE 883 A29). Gemäss Art. 5 GVO i.V.m. Art. 121 Abs. 1 AVIG ist daher in Übereinstimmung mit der Beschwerdegegnerin für die Beurteilung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung die Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers in G._____ zu berücksichtigen, da diese zu gewissen Rechtswirkungen betreffend die Arbeitslosenversicherung in der Schweiz führen kann. 5. Im Weiteren ist die Anrechenbarkeit des Arbeitsausfalles vom C._____ bis F._____ infolge der frühzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter Berücksichtigung der erhaltenen Zahlung von EUR 100'000.– zu beurteilen. 5.1 Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt u.a. voraus, dass die versicherte Person einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (Art. 8 Abs. 1 lit. b AVIG). Der Arbeitsausfall ist gemäss Art. 11 Abs. 1 AVIG anrechenbar, wenn er einen Verdienstaufschlag zur Folge hat und mindestens zwei aufeinanderfolgende volle Arbeitstage dauert.

E. 6.1

Mangels einer entsprechenden Bestimmung im AVIG ist das Verfahren vor dem Versicherungsgericht kostenlos (Art. 61 lit. fbis ATSG).

E. 6.2

Die obsiegende Beschwerde führende Person hat gemäss Art. 61 lit. g ATSG Anspruch auf Ersatz der Parteikosten; diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. Nach der Rechtsprechung hat der Beschwerdeführer bei teilweisem Obsiegen Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung (BGE 117 V 401 E. 2c). Der Beschwerdeführer obsiegt vorliegend insoweit, als die Anspruchsberechtigung für die Zeitperiode vom M._____ bis F._____ bejaht wird. Demgegenüber unterliegt er hinsichtlich der Zeit ab dem C._____ bis M._____. Mit Blick darauf rechtfertigt es sich, dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer zu Lasten der Beschwerdegegnerin eine reduzierte Parteientschädigung von ermessensweise Fr. 600.– (inklusive Auslagen und MWST) zuzusprechen.

E. 7

Urteil S 2023 48 Ein Arbeitsausfall, für den der arbeitslosen Person Lohnansprüche oder Entschädigungsansprüche wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses zustehen, ist nicht anrechenbar (Art. 11 Abs. 3 AVIG). Dabei umfasst der Begriff des Lohnanspruches insbesondere den Anspruch auf sogenannten Kündigungslohn für die Zeit zwischen der vorzeitigen Entlassung des Arbeitnehmers bis zur rechtswirksamen Beendigung des Arbeitsverhältnisses sowie den Anspruch auf Lohn bei ungerechtfertigter Entlassung nach Art. 337c Abs. 1 OR (vgl. Gerhard Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, Bd. I, 1988, Art. 11 N 76). Die Entschädigungsansprüche wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses betreffen jene Fälle, in denen dem Arbeitnehmer als Rechtsfolge vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses Schadenersatz zusteht, d.h. die Rechtsfolge nach Art. 337b OR eintritt (Gerhards, a.a.O., Art. 11 N 85). Nicht unter den Begriff "Entschädigungsansprüche" fallen Entschädigungen bei ungerechtfertigter fristloser Entlassung nach Art. 337c Abs. 3 OR oder Entschädigungen für missbräuchliche Kündigungen nach Art. 336a OR. Bei diesen

beiden Entschädigungsarten handelt es sich um Strafzahlungen für das durch die missbräuchliche Kündigung oder die ungerechtfertigte fristlose Entlassung zugefügte Unrecht (AVIG-Praxis ALE des Seco, Stand 1. Januar 2022, C212). Der Arbeitsausfall ist überdies so lange nicht anrechenbar, als freiwillige Leistungen des Arbeitgebers den durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Verdienstaufschlag decken (Art. 11a Abs. 1 AVIG) und den Höchstbetrag gemäss Art. 3 Abs. 2 AVIG von Fr. 148'200.– übersteigen (Art. 11a Abs. 2 AVIG). Als freiwillige Leistungen des Arbeitgebers bei der Auflösung des privatrechtlichen oder öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisses gelten sämtliche Leistungen, die nicht Lohn- oder Entschädigungsansprüche nach Art. 11 Abs. 3 AVIG darstellen (Art. 10a AVIV; BGE 141 V 426 E. 3; BGer 8C_822/2015 vom 14. Januar 2016 E. 2.1; vgl. auch AVIG-Praxis ALE B105 und B122 f.). Aus den soeben genannten Bestimmungen ergibt sich, dass das Gesetz nur jene Versicherten entschädigen will, die durch einen Arbeitsausfall einen tatsächlichen Einkommensverlust erleiden (vgl. Gerhards, a.a.O., Art. 11 N 84 ff.). 5.2 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 nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwal-

E. 8

Urteil S 2023 48 tung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 133 V 587 E. 6.1 und 133 V 257 E. 3.2 mit Hinweisen). Ein Eingreifen des Sozialversicherungsrichters in das Ermessen der Verwaltung rechtfertigt sich mithin nur dann, wenn ein Ermessensmissbrauch gegeben ist, d.h. wenn sich die Verwaltung von unsachlichen und zweckfremden Erwägungen hat leiten lassen oder allgemeine Rechtsprinzipien wie das Willkürverbot oder das Verbot rechtungleicher Behandlung, aber auch das Gebot von Treu und Glauben oder den Grundsatz der Verhältnismässigkeit missachtet hat (vgl. BGE 123 V 150 E. 2 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch EVG C 127/06 vom 14. September 2006 E. 4.2). 5.3 Der rechtserhebliche Sachverhalt stellt sich vorliegend wie folgt dar: Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Fussballclub B._____ wurde für die Dauer vom 1. Juli 2021 bis 30. Juni 2023 abgeschlossen (ALK-act. 53). Am 27. Dezember 2021 kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis wegen schweren Fehlverhaltens fristlos (ALK-act. 52). Mit Schreiben vom 29. Dezember 2021 bestritt der Beschwerdeführer die vom Verein erhobenen Vorwürfe, mithin die ihm vorgeworfene schwere Verfehlung, und führte aus, dass er gegenteilig der Ansicht sei, unter den Mängeln und Versäumnissen des Vereins gelitten zu haben. Er könne diese Situation nicht akzeptieren. Bevor er seine Vertragsauflösung gerichtlich anfechte und eine Entschädigung für seinen gesamten Schaden beantrage, möchte er sich mit dem Verein über eine mögliche gütliche Lösung der Meinungsverschiedenheiten sowie über die Entschädigung für alle seine Schäden austauschen, insbesondere für die Schäden, die sich aus der Schädigung seines Images als Berufstrainer ergeben würden (zitiert in ALK-act. 38 S. 99). Aufgrund dessen schlossen die Parteien am 3. Januar 2022 (ALK-act. 38) aussergerichtlich einen Vergleich ab, anlässlich dessen beide Seiten Zugeständnisse machten. Die Vereinbarung sah vor, dass der Fussballclub dem Beschwerdeführer als Wiedergutmachung für alle Schäden und insbesondere den Imageschaden die Summe von EUR 100'000.– netto als Schadenersatz

bezahle (Ziff. 1). Im Gegenzug dazu erklärte der Beschwerdeführer, dass er für all seine Schäden entschädigt worden sei, dass seine Rechte aus der Beendigung des Arbeitsvertrages erfüllt seien und dass er keine weiteren Forderungen im Zusammenhang mit der Erfüllung und Beendigung seines Arbeitsvertrages mehr habe (Ziff. 2.1). In Ziff. 2.2 wurde zudem festgehalten, dass der Beschwerdeführer unwiderruflich auf die Ausübung jeglicher sportgerichtlicher Massnahmen und Verfahren verzichte, die darauf abzielten, sowohl die Bedingungen der Erfüllung als auch der Beendigung eines Arbeitsvertrages anzuprangern. In Ziff. 3.2 wurde weiter festgehalten, dass der Beschwerdeführer sowohl

E. 9

Urteil S 2023 48 die Existenz als auch die ihn betreffenden Auswirkungen der Karenzzeiten und des Aufschubs der Entschädigung, wie sie sich aus den geltenden Vorschriften der Arbeitslosenversicherung ergeben würden, kenne. In Ziff. 3.3 bestätigte der Beschwerdeführer sodann, dass er über die steuerliche und soziale Behandlung der gezahlten Entschädigung informiert worden sei und dass er die möglichen Konsequenzen voll und ganz trage. In Ziff. 6 wurde schliesslich festgehalten, dass die im Rahmen des Vergleichs eingegangenen Verpflichtungen strikt davon abhängig seien, dass der Beschwerdeführer keine spätere zivil-, verwaltungs- oder strafrechtliche Klage einreiche, die ihren Grund und/oder ihre Grundlage im Abschluss und/oder der Ausführung und/oder der Beendigung seines Arbeitsvertrages finden könnte. Im Falle der Einleitung eines solchen Verfahrens sei der Arbeitgeber berechtigt, die gerichtliche Auflösung des Vergleichs, die vollständige Rückzahlung der gezahlten Abfindung sowie die Verurteilung des Beschwerdeführers zur Zahlung einer Entschädigung in Höhe von EUR 200'000.– zu beantragen. 5.4 Es gilt somit als erstellt, dass der Beschwerdeführer eine Zahlung über EUR 100'000.– von seinem Arbeitgeber infolge des Abschlusses der Vergleichsvereinbarung vom 3. Januar 2022 betreffend die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie den damit einhergehenden Reputationsverlust erhielt. Fraglich ist, wie die erfolgte Zahlung über EUR 100'000.– rechtlich zu würdigen ist. 5.4.1 Die Arbeitslosenkasse unterbreitete den Sachverhalt im Rahmen des Einspracheverfahrens dem Seco zur Beurteilung (ALK-act. 13). In der verwaltungsinternen Stellungnahme vom 13. Februar 2023 (ALK-act. 12) führte das Seco aus, der Versicherte habe die vom Verein erhobenen Vorwürfe am 29. Dezember 2021 bestritten und dabei unter anderem geschrieben: "Bevor ich meine Vertragsauflösung gerichtlich anfechte und eine Entschädigung für meine gesamten Schäden beantrage, möchte ich mich mit Ihnen über eine mögliche gütliche Lösung unserer Meinungsverschiedenheiten sowie über die Entschädigung für alle meine Schäden austauschen, insbesondere für die Schäden, die sich aus der Schädigung meines Images als Berufstrainer ergeben". Diese Anfechtung habe zu einer Vereinbarung (aussergerichtlicher Vergleich) vom 3. Januar 2022 geführt, in der die Parteien gegenseitig Zugeständnisse gemacht hätten. Obwohl es in Art. 1 der Vereinbarung heisse, dass der Verein "als Wiedergutmachung für alle Schäden und insbesondere für den Image-, Moral- und Rufschaden infolge der Beendigung seines Arbeitsvertrags [...] die Summe [...] von EUR 100'000.– netto [...] als Schadenersatz [...] zu zahlen" bereit sei, sei der eigentliche Zweck der Zahlung dieses Betrags für den Verein ein anderer gewesen. Der Verein habe eine Klage des Versicherten vermeiden wollen, die insbesondere

E. 10

Urteil S 2023 48 darauf abgezielt habe, die Beendigung seines Arbeitsvertrags anzuzeigen und alle seine "Schäden" geltend zu machen (wozu vermutlich auch sein Anspruch auf

Gehalt für die restliche Dauer des Arbeitsvertrags gehört habe). Entgegen der Ansicht des Versicherten könne der Betrag von EUR 100'000.– daher nicht in seiner Gesamtheit als Entschädigung für die Schädigung des Ansehens des Versicherten angesehen werden. Ein grosser Teil dieser Entschädigung falle unter Art. 337c Abs. 1 OR und könne somit bei der Aufschiebung des Anspruchs des Versicherten berücksichtigt werden. Zur Entschädigung für die Schädigung des Images des Versicherten führte das Seco aus, in G._____ gebe es keine Tabelle, die es ermögliche, die Höhe des Schadenersatzes für die Schädigung des Images, der Ehre oder des Rufs einer Person klar festzulegen. Es sei vielmehr Sache des Gerichts, sie je nach Streitfall und Verletzung festzulegen. Ihren Internetrecherchen zufolge belaufe sich der Schadenersatz, der im Falle von Verleumdung zugesprochen werde, in der Regel auf EUR 2'500.–. Es werde daher vorgeschlagen, einen Betrag von EUR 2'500.– von der Entschädigung als Schadenersatz abzuziehen. Der Betrag von EUR 2'500.– werde somit bei der Festlegung des Aufschubs des Anspruchs in Anwendung von Art. 11 Abs. 3 AVIG nicht berücksichtigt. Zusammenfassend kam das Seco zum Schluss, dass die Verweigerung des Anspruchs bis Oktober 2022 korrekt sei. Der Betrag von EUR 97'500.– müsse als Lohn angerechnet werden (Art. 337c Abs. 1 OR). Die restlichen EUR 2'500.– könnten als Schadenersatz betrachtet werden.

5.4.2 Die Beschwerdegegnerin stützte sich im angefochtenen Entscheid auf die Beurteilung des Seco und ging dementsprechend davon aus, dass der Betrag von EUR 100'000.– in seiner Gesamtheit nicht lediglich als Entschädigung für die Schädigung des Ansehens des Versicherten qualifiziert werden könne. Vielmehr falle der massgebende Anteil dieser Entschädigung unter Art. 337c Abs. 1 OR und sei deshalb bei der Aufschiebung der Anspruchsberechtigung zu berücksichtigen. Der Schadenersatz belaufe sich bei Verleumdung in der Regel auf etwa EUR 2'500.–. Mangels anderweitiger entsprechender Belege könne demgemäss dieser Betrag bei der Festlegung des Aufschubs der Anspruchsberechtigung in Anwendung von Art. 11 Abs. 3 AVIG unberücksichtigt bleiben. Da dem Betrag von EUR 97'500.– ein Monatslohn von EUR 10'000.– gegenüberstehe, ergebe sich ein Zeitraum von 9.75 Monaten bzw. 9 Monaten und 16 Arbeitstagen, welcher ab der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu laufen beginne. Insofern sei die Anspruchsberechtigung vom C._____ bis F._____ mangels anrechenbaren Arbeitsausfalls bzw. Verdienstauffalls abzulehnen.

E. 11

Urteil S 2023 48 5.4.3 Der Beschwerdeführer stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, bei der erhaltenen Entschädigung von EUR 100'000.– handle es sich weder um einen Lohnanspruch noch um eine Zahlung für die vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Vielmehr sei dies Schadenersatz und Genugtuung für Verleumdung und Rufschädigung sowie Wiedergutmachung für den Image-, Moral- und Reputationsschaden. Es sei in der Vereinbarung vom 3. Januar 2022 denn auch festgehalten worden, dass es sich um eben solche Schadenersatzzahlung handle. Weiter habe der Arbeitgeber betreffend die Zahlung von EUR 100'000.– keine Sozialversicherungsbeiträge abgerechnet, da es sich eben nicht um Lohnersatz handle. In der Vergleichsvereinbarung vom 3. Januar 2022 sei im Übrigen lediglich eine im Verkehr übliche Saldoklausel betreffend das Arbeitsverhältnis aufgenommen worden, welche jedoch im Gesamtkontext der Vergleichsvereinbarung entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin die Zahlung nicht in Lohnersatz umzuqualifizieren vermöge.

5.4.4
5.4.4.1 Für das Gericht besteht keine Veranlassung, von der Beurteilung des Seco, auf welche auch die Arbeitslosenkasse im angefochtenen Einspracheentscheid abgestellt hat,

abzuweichen. Das Seco hat sich in seiner verwaltungsinternen Stellungnahme vom

E. 13

Urteil S 2023 48 Demgegenüber war dem Beschwerdeführer aber sehr wohl bewusst, dass Entschädigungen im Zusammenhang mit der vorzeitigen Auflösung von befristeten Arbeitsverhältnissen als Lohn- bzw. Entschädigungszahlungen i.S.v. Art. 11 Abs. 3 AVIG qualifiziert werden und dementsprechend zu einem Aufschub der Anspruchsberechtigung führen. In diesem Zusammenhang verwies die Beschwerdegegnerin zu Recht auf das Urteil des Kantonsgerichts Luzern H._____ (ALK-act. 59), mit welchem die Anspruchsberechtigung des Beschwerdeführers vom I._____ bis J._____ mangels Verdienstaufschubs bereits einmal abgelehnt wurde, da der FC K._____ nach einer einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Abgangsentschädigung von EUR 30'000.– ausgerichtet hatte. Daraus folgt, dass dem Beschwerdeführer die sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen von Entschädigungen aus vorzeitiger Auflösung von befristeten Arbeitsverhältnissen bekannt waren. 5.4.4.2 Entsprechend der Beurteilung des Seco berücksichtigte die Beschwerdegegnerin einen Betrag von EUR 97'500.– bei der Festlegung des Aufschubs der Anspruchsberechtigung. Die restlichen EUR 2'500.– qualifizierte sie als Entschädigung für den geltend gemachten Image-, Moral- und Rufschaden; diesen Betrag liess sie unberücksichtigt. Was der Beschwerdeführer gegen diese Aufteilung einwenden lässt (act. 1 Ziff. 17 ff.), vermag nicht zu einer anderen Beurteilung zu führen. Zu berücksichtigen ist, dass vorliegend keine gerichtliche Beurteilung erfolgte. Anderweitige Belege, welche im Hinblick auf die Festsetzung der Schadenersatzzahlung Hinweise liefern könnten, liegen ebenso wenig vor. Dementsprechend muss auf Erfahrungswerte in ähnlich gelagerten Fällen zurückgegriffen werden. Gemäss Internetrecherchen des Seco beläuft sich der Schadenersatz, der im Falle von Verleumdung zugesprochen wird, in der Regel auf rund EUR 2'500.–. Auch wenn es wünschenswert gewesen wäre, wenn das Seco die diesbezüglichen Quellen ihrer Internetrecherchen angegeben hätte, kann in der Festsetzung der Schadenersatzzahlung auf EUR 2'500.– weder eine Ermessensüberschreitung noch ein Ermessensmissbrauch erblickt werden. Darüber hinaus hat die Beschwerdegegnerin im Rahmen ihrer Vernehmlassung korrekterweise festgestellt, dass die in der Beschwerdeschrift angeführten Beispiele (act. 1 Ziff. 18) in Bezug auf die Festsetzung der Schadenersatzzahlungen in ihrer Tragweite ungleich schwerwiegender erscheinen und damit mit dem vorliegenden Fall nicht verglichen werden können. Gesamthaft betrachtet besteht für das Gericht somit keine Veranlassung, von dem als Schadenersatz qualifizierten Betrag in der Höhe von EUR 2'500.– abzuweichen. 5.5

E. 14

Urteil S 2023 48 5.5.1 Die Frist, während welcher der Arbeitsausfall nicht anrechenbar ist, beginnt mit dem ersten Tag nach Ablauf des Arbeitsverhältnisses, für das die freiwilligen Leistungen ausgerichtet wurden, und zwar unabhängig davon, wann sich die versicherte Person bei der Arbeitslosenversicherung als arbeitslos meldet (Art. 10c Abs. 1 AVIV). Die Dauer der Frist berechnet sich, indem der Betrag der berücksichtigten freiwilligen Leistungen durch den Lohn geteilt wird, der im Rahmen der Tätigkeit erzielt wurde, welche die Leistungen ausgelöst hat, und zwar unabhängig davon, ob die versicherte Person während dieser Frist eine Erwerbstätigkeit ausübt (Art. 10c Abs. 2 AVIV). Bei unregelmässigen Verdiensten ist der Durchschnittslohn der letzten 6 bzw. 12 Monate nach Art. 37 Abs. 1 und 2 AVIV massgebend. Bei Arbeitsverhältnissen, die weniger als 6

Monate gedauert haben, ist vom Durchschnittslohn des gesamten Arbeitsverhältnisses auszugehen. Massgebend für die Berechnung der Dauer des nicht anrechenbaren Arbeitsausfalls ist der effektiv erzielte Lohn inkl. Anteil 13. Monatslohn, Gratifikation usw., auch wenn dieser über dem Höchstbetrag des versicherten Verdienstes liegt (AVIG-Praxis ALE B127). 5.5.2 Die Beschwerdegegnerin zog für die Berechnung der Dauer der Frist, während welcher der Arbeitsausfall nicht anrechenbar ist, den Lohn heran, welcher der Beschwerdeführer beim B._____ verdient hat und ging von einem massgebenden Monatslohn von EUR 10'000.– aus. Soweit der Beschwerdeführer demgegenüber auf das vorangehende Arbeitsverhältnis beim FC L._____ Bezug nimmt und die Auffassung vertritt, der dabei erzielte Verdienst sei ebenfalls zu berücksichtigen (act. 1 Ziff. 33 ff.), kann ihm nicht gefolgt werden. Wie die Beschwerdegegnerin im Rahmen des angefochtenen Entscheids zutreffend festgestellt hat, ist für die Berechnung der Dauer des nicht anrechenbaren Arbeitsausfalls der Monatsverdienst desjenigen Arbeitsverhältnisses massgebend, welches die Leistung ausgelöst hat (vgl. Art. 10c Abs. 2 AVIV). Dementsprechend ist vorliegend der beim B._____ erzielte Verdienst massgebend. Diesbezüglich hat der Beschwerdeführer indes zu Recht darauf hingewiesen, dass er in der Zeit vom 1. Juli bis 12. Dezember 2021 einen höheren als den von der Beschwerdegegnerin angenommenen Lohn von EUR 10'000.– erzielt hat (act. 1 Ziff. 32). Die Beschwerdegegnerin stützte sich dabei offensichtlich auf den Arbeitsvertrag vom 18. Juni 2021, mit dem ein monatliches Nettogehalt von EUR 10'000.– garantiert wurde (ALK-act. 53 S. 144). Mit Arbeitgeberbescheinigung vom 8. April 2022 wurde für die Dauer des Arbeitsverhältnisses jedoch ein Gesamtbruttolohn von EUR 99'480.70 angegeben (ALK-act. 43 S. 116), was mit der Summe der entsprechenden Lohnabrechnungen übereinstimmt (ALK-act. 42). Entsprechend dem Arbeitsvertrag (ALK-act. 53 S. 145) setzt sich dieser Gesamtbruttolohn aus der jährlichen Entsendungsprämie, den Monatsgehältern und Spielprämien zusammen. Diese Sonderzu-

E. 15

Urteil S 2023 48 lagen wurden bei der Berechnung durch die Beschwerdegegnerin nicht berücksichtigt. Korrekt beträgt der während des Arbeitsverhältnisses gesamthaft erzielte Bruttolohn somit EUR 99'480.70. Bei einem Arbeitsverhältnis, welches vom 1. Juli bis 12. Dezember 2021 gedauert hat (insgesamt 165 Tage), ergibt dies den vom Beschwerdeführer angenommenen monatlichen Durchschnittslohn von brutto EUR 18'087.40. Werden die zu berücksichtigenden EUR 97'500.– dividiert durch den massgebenden Durchschnittslohn von EUR 18'087.40, ergibt dies eine Dauer von 5 Monaten und 8 Arbeitstagen (Umrechnung in Werktage = $0,39 \times 30 / 1,4 = 8,35$ [vgl. AVIG-Praxis ALE B127]), während welcher der Beschwerdeführer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses (in casu C._____) keinen anrechenbaren Arbeitsausfall und damit keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. Insofern ist in Abweichung zum angefochtenen Einspracheentscheid die Anspruchsberechtigung vom C._____ bis M._____ mangels anrechenbaren Arbeitsausfalls abzulehnen. Dies führt zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde. 6.

E. 16

Urteil S 2023 48 Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

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