

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00332 vom 28. Dezember 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-12-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2020.00332

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00332 du 28 décembre 2020

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00332 del 28 dicembre 2020

Erwägungen

E. 1

. Juli

2012 als Kranführer bei der Z.____

angestellt gewesen (vgl. Urk. 8/249, Urk. 8 / 285 - 286). Am 30. Januar 2018 (Urk. 8/233) kündigte die Arbeitgeberin dem Versicherten per 31. März

2018, wobei das Arbeitsverhältnis aufgrund einer Vereinbarung schliesslich erst am

8. Juli 2018 aufgelöst wurde (vgl. Urk. 8/266-273 S. 4 E . 3.1). Zuvor war dem Versicherten von seinen Ärzten vom 15. bis 19. Januar und vom 7. bis 28. Februar 2018 eine Arbeitsunfähigkeit bescheinigt worden (Urk. 8/245). Vom 1. März bis 8. Juli 2018 bezog er aufgrund einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit Krankentaggelder (Urk. 8/ 150-153). Mit Schlichtungsgesuch vom 9. Mai 2018 (Urk. 8/90-91) machte der Versicherte gegenüber seiner ehemaligen Arbeitgeberin Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis geltend. Diese Bemühungen mündeten in

Urteil vom 28. März 2019 (Urk. 8/266-273) , worin das Arbeitsgericht A.____ dem Versicherten total Fr. 31'834.55 für Forderungen

aus dem Arbeitsverhältnis zugesprochen. Über die Z.____ wurde am 1. Oktober 2019 der Konkurs eröffnet (Urk. 8/276). Am 25. Oktober

2019 beantragte der Versicherte bei der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich (nachfolgend: Arbeitslosen k asse) gestützt auf das Urteil vom 28. März 2019 die Ausrichtung einer Insolvenzentschädigung im Betrag von Fr. 31 ' 834.55 für ausstehende Lohnforderungen gegenüber der Z.____

im Zeitraum 2014 bis 2018 (Urk. 8/285-286).

Mit Verfügung vom

E. 1.1

Gemäss Art. 51 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) haben beitragspflichtige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigen, Anspruch auf Insolvenzentschädigung, wenn: a)

gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen oder b)

der Konkurs nur deswegen nicht eröffnet wird, weil sich infolge offen sichtlicher Überschuldung des Arbeitgebers kein Gläubiger bereit findet, die Kosten vorzuschüssen, oder c)

sie gegen ihren Arbeitgeber für Lohnforderungen das Pfändungsbegehren gestellt haben oder bei Bewilligung der Nachlassstundung oder richterlichem Konkursaufschub (Art. 58 AVIG).

Die Aufzählung der Insolvenztatbestände in Art. 51 Abs. 1 und Art. 58 AVIG ist abschliessend (BGE 131 V 196).

E. 1.2

Die Insolvenzenschädigung deckt für das gleiche Arbeitsverhältnis Lohnforderungen für höchstens die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses, für jeden Monat jedoch nur bis zum Höchstbetrag nach Art. 3 Abs. 2 AVIG. Als Lohn gelten auch die geschuldeten Zulagen (Art. 52 Abs. 1 AVIG).

E. 1.3

Die Insolvenzenschädigung ist eine Lohnausfallversicherung bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers. Sie setzt eine Lohnforderung der versicherten Person gegenüber dem insolventen Arbeitgeber voraus. Unter Lohnforderung im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AVIG ist grundsätzlich der massgebende Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetz es über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) zu verstehen, einschliesslich der geschuldeten Zulagen. Als zweiseitiger Vertrag verpflichtet der Arbeitsvertrag den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin zur Leistung von Arbeit und den Arbeitgeber zur Entrichtung eines Lohnes. Die Rechtsfolge besteht aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht darin, dass die Lohnforderung grundsätzlich an die Leistung von Arbeit gebunden ist. Der Schutzzweck der Insolvenzenschädigung erstreckt sich daher nur auf tatsächlich geleistete, aber nicht entlohnte Arbeit (BGE 132 V 82 E. 3.1 mit Hinweis).

E. 1.4

Die Kasse darf eine Insolvenzenschädigung nur ausrichten, wenn der Arbeitnehmer seine Lohnforderung glaubhaft macht (Art. 74 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, AVIV). 2. 2.1

Die Beschwerdegegnerin begründete den angefochtenen Entscheid (Urk. 2) damit, dass die Insolvenzenschädigung nur die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses vor der Konkurseröffnung decke. Der letzte tatsächlich geleistete Arbeitstag sei der 6. Februar 2018 gewesen, danach sei der Beschwerdeführer wegen Krankheit arbeitsunfähig gewesen. Damit ergebe sich eine grundsätzliche anspruchsberechtigte Zeitspanne vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018. Gemäss Urteil des Arbeitsgerichts A.____ vom 28. März 2019 habe der Ver sicherte nur die Entschädigung der geleisteten Mehrstunden für die Jahre 2013 bis 2017 beantragt. Da der Beschwerdeführer nur die mit Urteil des Arbeitsgerichts A.____ zugesprochene Entschädigung von der Arbeitslosenkasse fordere, dürfe nur die Zeitspanne vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018 berücksichtigt werden.

Gemäss den Stundenrapporten und Lohnabrechnungen unter Beizug der Sollzeiten gemäss dem Arbeitszeitkalender der Paritätischen Berufskommission Bauhauptgewerbe des Kantons Zürich weise der Beschwerdeführer im Oktober ein Plus von 2,5 Stunden, im November 2017 ein Minus von 6,5 Stunden und im Dezember 2017 ein Minus von 20

Stunden auf. Somit habe er in der Zeitspanne vom 7. Oktober bis 31. Dezember 2017

24 Minusstunden generiert. Er habe daher für diese Zeit keinen Lohnanspruch glaubhaft gemacht, weshalb auch kein Anspruch auf Insolvenzenschädigung bestehe (S. 2 f.). 2.2

Der Beschwerdeführer machte demgegenüber geltend (Urk. 1), die AVIG-Praxis B18 besage zwar, die Integritätsentschädigung decke für höchstens die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses Lohnforderungen. Der Gerichtsentscheid 715 15 391/95 vom 21. April 2016 des Kantonsgericht Baselland, Abteilung Sozialversicherungsrecht beschreibe, dass die Viermonats-Regel in der Entstehung dazu gemacht worden sei, um zu verhindern, dass Arbeitnehmer beliebig lange ohne Lohn beim bisherigen Arbeitgeber ausharrten. Auch in dieser Thematik zu beachten sei der Buchstabe B5 der AVIG-Praxis. «Das Bundesgericht ist ausserdem gegen eine feste zeitliche Begrenzung für die Geltendmachung des Anspruchs auf IE». Oft sei es der Fall, dass der zunehmend insolvente Arbeitgeber gerichtliche Verfahren hinauszögere oder sogar verunmögliche. Auch würden während dieser Zeit kleine Geldbeträge den Mitarbeitenden überwiesen. Auch unter A1 sei zu entnehmen: «Die IE deckt somit den während eines Arbeitsverhältnisses erlittenen Lohnverlust» und B1: Ein Anspruch entstehe, wenn der Konkurs eröffnet worden sei und den Arbeitnehmenden Personen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen gegenüber ihrem Arbeitgeber zustünden. Somit beschränke sich die Zeitspanne auf Anspruch auf Insolvenzenschädigung entgegen der Meinung der Arbeitslosenkasse Zürich nicht nur auf die letzten vier Monate der Anstellung eines Insolvenzantragstellers. 2.3

Strittig und zu prüfen ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Insolvenzenschädigung. 3.

E. 3

. Juli

2020 (Urk.

E. 3.1

). Dies steht in Übereinstimmung mit der Angabe des Beschwerdeführers in seinem Antrag auf Insolvenzenschädigung, wonach sein letzter geleisteter Arbeitstag der 8. Juli

2018 gewesen sei (Urk. 8/285-286 Ziff. 8).

Der Beschwerdeführer bezog denn auch aufgrund des Arbeitsverhältnisses bei der Z.____ vom 1. März bis 8. Juli 2019 auf grund einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit Krankentaggelder (Urk. 8/150-153). Dementsprechend ist davon auszugehen, dass das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers mit der Z.____ bis am 8. Juli 2018 bestand.

Mit Urteil vom 28. März 2019 (Urk. 8/266-273) sprach das Arbeitsgericht A.____ dem Beschwerdeführer total Fr. 31'834.55 für Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis mit der Z.____

zu. Der Betrag von Fr. 31'834.55 setzt sich zusammen aus Fr. 30'515.25 für 860.65 nicht vergütete Mehrarbeitsstunden und Fr. 784.45 für 88.5 nicht vergütete Samstagarbeitszuschläge in den Jahren 2013 bis 2017 und Fr. 534.85 für einen ungerechtfertigten Lohnabzug im Juni 2017 (E. 3.1-3.2). Für diese Fr. 31'834.55 beantragte der Beschwerdeführer am 25. Oktober 2019 (Urk. 8/285-286) eine Insolvenzenschädigung, weil gegen die Z.____ am 1. Oktober 2019 der Konkurs eröffnet worden war.

E. 3.2

Die Insolvenzenschädigung deckt grundsätzlich nur solche, dafür aber alle Lohnforderungen, die für vor dem massgebenden Stichtag des eingetretenen Insolvenzbestandes geleistete Arbeit geschuldet sind. Es handelt sich um eine vom Stichtag aus betrachtet rückwärtsgerichtete Frist. Bei der Konkurseröffnung ist es das Datum des Konkurserkennnisses. Ist das Arbeitsverhältnis vor dem Eintritt der Zahlungsfähigkeit aufgelöst worden, so ist die Rückrechnung vom letzten Tag des Arbeitsverhältnisses vorzunehmen (vgl. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SB VR], 3. Auflage, Basel 2015, S. 2455

Rz

625 f. mit zahlreichen Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts unter anderem auf BGE 126 V 140 E. 3b und BGE 119 V 56).

Dabei sind für eine Insolvenzenschädigung nicht die faktischen letzten Monate eines Anstellungsverhältnisses, sondern diejenigen letzten Monate des Arbeitsverhältnisses im rechtlichen Sinne zu verstehen. Entscheidend dabei ist die Gültigkeit des Arbeitsvertrages (SVR ALV 1996 Nr. 59 S. 181 E. 3a).

Nach dem Gesagten kommt

potentiell für eine Insolvenzenschädigung bei einem bis am 8. Juli 2018 dauernden rechtlichen Arbeitsverhältnis nach am 1. Oktober 2019 eröffnetem Konkurs nur die viermonatige Zeitspanne vom 9. März bis 8. Juli 2018 für eine allfällige Insolvenzenschädigung in Frage. Dabei spielt es keine Rolle, dass der Beschwerdeführer zuletzt aus gesundheitlichen Gründen nicht arbeitsfähig war und faktisch keine Arbeit verrichtet hatte, dauerte das rechtliche Arbeitsverhältnis bis eben zum 8. Juli 2018 fort. Für die entsprechende Periode macht der Beschwerdeführer keinen Lohnausfall geltend und ein solcher lässt sich den Akten auch nicht entnehmen, zumal er für die Zeit vom 1. März bis 8. Juli 2018

aufgrund des fortgesetzten Arbeitsverhältnisses bei der Z.____ wegen einer Arbeitsunfähigkeit Krankentaggelder bezog (Urk. 8/150-153).

Ein Lohnanspruch gegenüber dem ehemaligen Arbeitgeber und somit ein möglicher Insolvenzensanspruch ist dementsprechend für die massgebliche Periode vom 9. März bis 8. Juli 2018 nicht glaubhaft gemacht (E. 1.4), was zur Abweisung der Beschwerde führt.

E. 3.3

Wenn auch aus den

Vorbringen des Beschwerdeführers nicht ganz klar wird, was er damit meint (vgl. E. 2.2), vermögen diese am Ausgeführten nichts zu ändern.

Sofern der Beschwerdeführer mit seinen Ausführungen dafürhalten will, dass es möglich sei, eine Insolvenzenschädigung könne auch für eine länger als vier Monate dauernde Periode zugesprochen werden, ist dies unzutreffend, wie aus dem eindeutigen Gesetzeswortlaut von Art. 52 Abs. 1 AVIG hervorgeht: «Die Insolvenzenschädigung deckt für das gleiche Arbeitsverhältnis Lohnforderungen für höchstens die letzten vier Monate des Arbeitsverhältnisses».

Insolvenzenschädigung kann demnach höchstens für vier Monate ausgerichtet werden.

Falls der Beschwerdeführer mit seiner Argumentation darauf hinaus wollte, dass nicht unbedingt die letzten vier Monate des bestehenden Arbeitsverhältnisses durch die Insolvenzenschädigung gedeckt würden, ist ihm ebenfalls nicht zu folgen. So steht dies dem eindeutigen Gesetzeswortlaut entgegen, der explizit auf die «letzten» vier Monate des Arbeitsverhältnisses verweist. Wie aufgezeigt (E. 3.2 vorstehend), ist dafür das Bestehen des Arbeitsverhältnisses aus rechtlicher Sicht

wesentlich.

Der Beschwerdeführer verweist auf das Urteil des Kantonsgerichts Baselland vom 21. April 2016 (E. 2.2). Aus diesem vermag er jedoch nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. So steht denn die von ihm zitierte Aussage im Zusammenhang mit der Schadenminderungspflicht der um Insolvenzenschädigung

ersuchenden Person und bestätigt die gesetzliche Bestimmung der höchsten viermonatigen Anspruchsperiode einer Insolvenzenschädigung. So wird im selben Abschnitt, aus welcher die zitierte Passage stammt, darauf

hingewiesen, dass der Verbleib eines Arbeitnehmers ohne Lohnbezug über den Zeitraum von vier Monaten hinaus beim bisherigen Arbeitgeber aus arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht auf sein eigenes Risiko ergeht (vgl. Urk. 8/30 E. 2.2). In der vom Beschwerdeführer in der Beschwerde angesprochenen

Passage

aus der

Ziffer B5 der AVIG-Praxis IE geht es einzig um die Frist zur Geltendmachung einer Insolvenzenschädigung. Dies sagt jedoch nicht

darüber aus, für welche Zeit der Anstellung

ein Anspruch auf eine Insolvenzenschädigung allenfalls entstehen kann. Die Frist der Geltendmachung wurde denn auch im angefochtenen Einspracheentscheid überhaupt nicht thematisiert (vgl. Urk. 2). Bei

der erwähnten Ziffer A1 der AVIG-Praxis IE handelt es sich um den einführenden Abschnitt über den Gegenstand der Insolvenzenschädigung, in welchem zugleich auch klargestellt wird, dass diese «auf die letzten 4 Monate des Arbeitsverhältnisses» beschränkt ist und zwar gleich im Anschluss an den vom Beschwerdeführer zitierten Satz (vgl. AVIG-Praxis IE Ziff. A1). 3. 4

Darüber hinaus wäre es selbst, wenn man sich auf den Standpunkt der Beschwerdegegnerin stellen und vom letzten effektiv geleisteten Arbeitstag am 6. Februar 2020 als Ausgangspunkt für die Rückrechnung der vier Monate abstellen würde – wofür aber rechtlich, wie aufgezeigt (E. 3.2), kein Anknüpfungspunkt besteht – auch kein Lohnanspruch gegenüber dem ehemaligen Arbeitgeber ausgewiesen respektive glaubhaft gemacht.

Die massgebliche vier monatige Periode beträfe dann den Zeitraum vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018.

Die mit Urteil des Arbeitsgerichts A.____ vom 28. März 2019 (Urk. 8/266-273) zugesprochene Entschädigung von Fr. 30'515.25 für 860.65 nicht vergütete Mehrarbeitsstunden, welche vom Beschwerdeführer mit Anmeldung auf die Insol

venzenschädigung geltend gemacht wurde (Urk. 8/285-286), betraf den Zeitraum 2013 bis 2017. Im Jahr 2017 waren es insgesamt nur 84,5 Stunden (Urk. 8/266-273 vgl. S. 4). Wie die Beschwerdegegnerin gestützt auf die Stundenrapporte des Beschwerdeführers für das Jahr 2017 (Urk. 8/248) und Lohnabrechnungen (Urk. 8/74-76) unter Berücksichtigung der Sollarbeitszeit gemäss dem Arbeitszeitkalender 2017 der Paritätischen Berufskommission Bauhauptgewerbe des Kantons Zürich korrekt darlegte (vgl. Urk. 2 S. 3), generierte der Beschwerdeführer in der Zeit vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018 insgesamt ein Minus von 24 Stunden. Demnach basierte der im Urteil zugesprochene Anspruch auf eine Mehrarbeitsentschädigung nicht auf der entsprechenden Zeit ab dem 7. Oktober 2017, womit folglich in dieser Zeit auch kein Lohnanspruch gegen den ehemaligen Arbeitgeber ausgewiesen respektive glaubhaft gemacht ist.

Die mit Urteil des Arbeitsgerichts A. ___ vom 28. März 2019 zugesprochene Entschädigung von Fr. 534.85 für einen ungerechtfertigten Lohnabzug im Juni 2017 stammt aus der Zeit vor dem 7. Oktober 2017. Ebenso wenig lässt sich die Entschädigung von Fr. 784.45 für 88.5 nicht vergütete Samstagarbeitszuschläge in den Jahren 2013 bis 2017 auf die Zeit ab dem 7. Oktober 2017 festlegen. So sind im Stundenrapport für das Jahr 2017 ab dem 7. Oktober 2017 keine Samstagarbeitstage eingetragen (vgl. Urk. 8/248).

E. 3.5

Zusammenfassend ist ein Lohnanspruch des Beschwerdeführers für die massgebliche Zeit vom 9. März bis 8. Juli 2018 gegenüber seiner ehemaligen Arbeitgeberin nicht glaubhaft gemacht. Selbst für eine Periode gestützt auf den letzten effektiven Arbeitstag am 6. Februar 2019

vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018 wäre dieser nicht glaubhaft gemacht. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Syna - die Gewerkschaft - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich
Der Vorsitzende
Der Gerichtsschreiber GräubMüller

E. 8

/ 85-87) hielt die Arbeitslosenkasse fest,

ein Anspruch des Versicherten auf Insolvenzenschädigung beschränke sich auf die Zeitspanne vom 7. Oktober 2017 bis 6. Februar 2018 und verneinte für diese Periode einen Anspruch.

Die dagegen vom Versicherten am

E. 10

). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

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