



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 7. Mai 2015 (715 14 360)

Arbeitslosenversicherung

Vorliegend ergibt sich aus dem Arbeitsvertrag wie auch aus der effektiven Arbeitszeit, dass von einer Normalarbeitszeit auszugehen ist, weshalb die umstrittene Tätigkeit nicht als Arbeit auf Abruf zu qualifizieren ist.

Besetzung Präsidentin Eva Meuli, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Kantonsrichter Yves Thommen, Gerichtsschreiber Daniel Gfeller

Parteien **A.**____, Beschwerdeführer

gegen

Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland, Bahnhofstrasse 32,
Postfach, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin

Betreff Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. Der 1961 geborene A.____ bezog nach Abschluss seines Studiums an der Philosophisch-Historischen Fakultät der Universität X.____ im Mai 2008 während den vom 3. Juni 2008 bis 2. Juni 2010, vom 3. Juni 2010 bis 2. Juni 2012 und vom 3. Juni 2012 bis 2. Juni 2014 laufenden Rahmenfristen Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von Fr. 62'093.10. Am 1. Juni 2014 beantragte A.____ erneut Arbeitslosenentschädigung ab 3. Juni 2014.

Mit Verfügung Nr. 1197/2014 vom 17. Juni 2014 lehnte die Öffentliche Arbeitslosenkasse Basel-Landschaft (Arbeitslosenkasse) die Anspruchsberechtigung von A.____ mangels anrechenbaren Arbeitsausfalls und wegen Nichterreichens der Mindestgrenze des versicherten Verdienstes von Fr. 500.-- ab. Die dagegen erhobene Einsprache von A.____ wies die Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 4. November 2014 ab.

B. Mit Schreiben vom 17. November 2014 erhob A.____ Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheides sowie sinngemäss die Neubeurteilung der entscheiderelevanten Unterlagen und Begründungen.

C. Mit Vernehmlassung vom 4. Februar 2015 beantragte die Ausgleichskasse die Abweisung der Beschwerde.

Das Kantonsgericht zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 i.V.m. den Art. 56 und 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 kann gegen Einspracheentscheide aus dem Bereich der Arbeitslosenversicherung Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht erhoben werden. Örtlich zuständig ist nach Art. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 1 sowie Art. 119 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit des Verfügungserlasses die Kontrollpflicht erfüllt. Vorliegend kommt der in Y.____ wohnhafte Beschwerdeführer im Kanton Basel-Landschaft seinen Kontrollpflichten nach, weshalb die örtliche Zuständigkeit zu bejahen ist. Laut § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG, weshalb auch die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgericht gegeben ist. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde vom 17. November 2014 ist daher einzutreten.

2.1 Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt nach Art. 8 Abs. 1 AVIG unter anderem voraus, dass die versicherte Person ganz oder teilweise arbeitslos ist (Art. 10 AVIG), einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (Art. 11 AVIG), die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 13 und 14 AVIG).

Gemäss Art. 9 Abs. 1 AVIG gelten für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit, sofern dieses Gesetz nichts anderes vorsieht, zweijährige Rahmenfristen. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 9 Abs. 2 AVIG). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Art. 9 Abs. 3 AVIG). Schliesst sich die neue Rahmenfrist für den Leistungsbezug – wie

vorliegend – unmittelbar an die alte an, so entspricht die neue Rahmenfrist für die Beitragszeit der früheren Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Die Bedeutung des Aufeinanderfolgens von Rahmenfristen liegt darin, dass eine Neuüberprüfung aller Anspruchsvoraussetzungen stattfindet (BGE 130 V 229; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Soziale Sicherheit, SBVR Bd. XIV, 2. Aufl. 2007, S. 2218 Rz. 126 f.). Die Parteien sind sich vorliegend einig, dass eine allfällig zu eröffnende vierte Leistungsrahmenfrist am 3. Juni 2014 beginnen würde.

2.2 Hinsichtlich der Bemessung der Arbeitslosenentschädigung ist der Versicherte der Ansicht, dass das Arbeitsverhältnis bei der Z.____ AG wie auch die jeweils unbefristeten Arbeitsverhältnisse als Lehrerstellvertreter weiterhin im Rahmen der Schadenminderungspflicht als Zwischenverdienst anzurechnen seien und daher eine neue Rahmenfrist ab 3. Juni 2014 zu eröffnen sei. Die Arbeitslosenkasse macht demgegenüber unter anderem geltend, dass das Arbeitsverhältnis bei der Z.____ AG als Arbeitsvertrag auf Abruf zu werten sei und aufgrund dessen langjähriger Dauer für den Versicherten zur Normalität geworden und deshalb der "Gedanke der Schadenminderung" verloren gegangen sei. Daraus folge, dass während der Zeit, in welcher die versicherte Person nicht zur Arbeit aufgefordert worden sei, kein anrechenbarer Arbeitsausfall gegeben sei. In Bezug auf die Lehrerstellvertretungen, welche gesondert zu betrachten seien, sei die Mindestbeitragszeit von 12 Monaten nicht erreicht.

3. Vorliegend ist zunächst zu prüfen, ob es sich beim Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Z.____ AG um ein Arbeitsverhältnis auf Abruf handelt.

Bei der Arbeit auf Abruf besteht keine Garantie für einen bestimmten Beschäftigungsumfang und kein Anspruch auf Arbeitszuweisung, sodass die Person während der Zeit, in der sie nicht zur Arbeit aufgefordert wird, keinen Arbeits- und Verdienstausschlag nach Art. 11 Abs. 1 AVIG erleidet, dies deshalb, weil ein anrechenbarer Ausschlag an Arbeitszeit nur entstehen kann, wenn zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer eine wöchentliche Normalarbeitszeit vereinbart war (Urteil des Bundesgerichts vom 23. Januar 2014, 8C_625/2013, E. 2.2).

Gemäss Arbeitsvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und der Z.____ AG vom 18. April 2005 ist unter Ziff. 3 eine Arbeitszeit von 4 Stunden pro Woche aufgeführt, was einem Pensum von 9,41 % entspricht. Damit ergibt sich eine monatliche Arbeitszeit von 17,3 Stunden. Aus dem Arbeitsvertrag ergibt sich weiter, dass der Beschwerdeführer im Stundenlohn entlöhnt wird. Auch ist im Arbeitsvertrag keine Leistungspflicht für zusätzliche Arbeitsstunden enthalten. Gestützt auf diesen Vertrag hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Beschäftigung im Umfang der vereinbarten 4 Stunden pro Woche. Die Auflistung der geleisteten Arbeitszeit des Beschwerdeführers in Ziff. 12 des Einspracheentscheids zeigt denn auch, dass der Beschwerdeführer zwischen Juni 2013 und Mai 2014 im Durchschnitt 16,68 Stunden pro Monat und damit rund 4 Stunden pro Woche gearbeitet hat. Damit ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer das vereinbarte Pensum geleistet hat. Ob er seiner Arbeit unregelmässig nachgegangen ist, ist nicht von Bedeutung. Demnach ist für die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Z.____ AG nicht von einer Arbeit auf Abruf auszugehen, bei welcher kein Anspruch auf Arbeitszuweisung besteht, sondern von einem festen Anstellungsverhältnis mit einer Arbeitszeit von 4

Stunden pro Woche. Demzufolge findet vorliegend die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Zwischenverdienst auf Abruf keine Anwendung.

4. Da die Vorinstanz das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers bei der Z.____ AG als Arbeit auf Abruf qualifizierte und zum Schluss kam, es liege kein anrechenbarer Arbeitsausfall vor, wurde auch nicht geprüft, ob das bei der Z.____ AG erzielte Einkommen als Zwischenverdienst oder Nebenverdienst zu berücksichtigen sei.

4.1 Gemäss Art. 24 AVIG gilt als Zwischenverdienst jedes Einkommen aus unselbstständiger oder selbstständiger Erwerbstätigkeit, das der Arbeitslose während einer Kontrollperiode erzielt (Abs. 1). Der Versicherte hat innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufalles für Tage, an denen er einen Zwischenverdienst erzielt (Abs. 2 Satz 1). Als Verdienstaufall gilt die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit, und dem versicherten Verdienst; ein Nebenverdienst bleibt unberücksichtigt (Abs. 3). – Nebenverdienst ist jeder Verdienst, den ein Versicherter ausserhalb seiner normalen Arbeitszeit als Arbeitnehmer oder ausserhalb des ordentlichen Rahmens seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit erzielt (Art. 23 Abs. 3 AVIG; vgl. dazu auch Urteil des Bundesgerichts vom 28. November 2007, C 252/06, E. 2).

Nimmt eine zuvor nicht erwerbstätig gewesene versicherte Person nach Eintritt der Arbeitslosigkeit eine Arbeit auf, ist das dabei realisierte Einkommen, sofern es den versicherten Verdienst nicht erreicht und damit die Arbeitslosigkeit beendet, im Rahmen der Berechnung des Entschädigungsanspruchs als Zwischenverdienst anzurechnen, indem lediglich noch die Differenz zwischen dem erzielten Einkommen und dem versicherten Verdienst als Kompensationsleistung zur Ausrichtung gelangt (Art. 24 Abs. 1 und 3 AVIG). Ebenfalls als Zwischenverdienst zu behandeln sind Einkünfte, die aus einer erheblichen Ausweitung einer schon vor der Arbeitslosigkeit als Nebenerwerb ausgeübten Tätigkeit resultieren (BGE 123 V 230 E. 3c und d).

4.2.1 Fest steht, dass der Beschwerdeführer seine Tätigkeit bei der Z.____ AG nicht erst nach Beginn der Arbeitslosigkeit aufgenommen hat (vgl. E. 3 hievor). Auch kann nicht davon ausgegangen werden, er hätte seine Erwerbstätigkeit bei der Z.____ AG seit Eintritt der Arbeitslosigkeit merklich gesteigert, sodass die erwähnte Rechtsprechung in BGE 123 V 230 zur Anwendung gelangen und zumindest im Umfang dieser Ausweitung ein Zwischenverdienst angenommen werden müsste (vgl. E. 4.1 hievor). Für die Beurteilung im vorliegenden Verfahren ist dies jedoch nicht von Belang. Entscheidend ist, dass der Beschwerdeführer vor seiner Arbeitslosigkeit abgesehen von der Aushilfstätigkeit bei der Z.____ AG und gelegentlichen Lehrerstellvertretungen keiner andern auf die Erzielung eines Erwerbseinkommens ausgerichteten Tätigkeit nachgegangen ist. Schon rein begrifflich verbietet sich die Annahme eines Nebenerwerbs, solange nicht auch eine Beschäftigung vorliegt, welche als Haupterwerbsquelle bezeichnet werden könnte. Das Gesetz definiert den Nebenverdienst in Art. 23 Abs. 3 AVIG denn auch klar als Verdienst, den ein Versicherter "ausserhalb seiner normalen Arbeitszeit als Arbeitnehmer" erzielt. Eine solche "normale Arbeitszeit als Arbeitnehmer(in)" hatte der Beschwerdeführer als Student vor Eintritt der Arbeitslosigkeit aber nicht aufzuweisen. Bei den als Angestellter der

Z.____ AG erzielten Einkünften handelte es sich nicht um einen zusätzlichen Verdienst zu einer Hauptbeschäftigung, welcher in einem untergeordneten Verhältnis zum Einkommen aus dieser Hauptbeschäftigung stehen würde. Dies weil der Beschwerdeführer keiner Haupterwerbstätigkeit nachging. (vgl. dazu BGE 123 V 230 E. 3c). Auch die Tätigkeit als Lehrerstellvertreter stellt keine Hauptbeschäftigung dar, da der Beschwerdeführer diese unregelmässig und vorwiegend in geringem Umfang ausgeübt hat. Nicht zuletzt würde es auch dem Schadenminderungsprinzip (E. 2.2 hievor) zuwiderlaufen, wollte man einer zufolge absolvierter Ausbildung gestützt auf Art. 14 Abs. 1 lit. a AVIG von der Erfüllung der Beitragszeit befreien und daher grundsätzlich zum Bezug von Leistungen der Arbeitslosenversicherung berechtigten Person gleichzeitig die Möglichkeit zugestehen, einem nicht als Zwischenverdienst zu berücksichtigenden Nebenerwerb nachzugehen (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts vom 28. November 2007, C 252/06 E. 3.3.1).

4.2.2 Die Tätigkeit des Beschwerdeführers stellt demnach keinen Nebenerwerb dar, sondern ist als Zwischenverdienst zu behandeln.

5. Aufgrund der Tatsache, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers als Zwischenverdienst zu qualifizieren ist und zusätzlich auch die Tätigkeit als Lehrerstellvertreter zu berücksichtigen ist, ist auch die Beitragszeit erfüllt. Der Beschwerdeführer hat in der zweijährigen Rahmenfrist für die Beitragszeit während mehr als zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt.

6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Z.____ AG nicht als Arbeit auf Abruf einzustufen ist. Da der mit dieser Tätigkeit erzielte Verdienst Zwischenverdienst und keinen Nebenverdienst darstellt, ist dieses Einkommen zusammen mit dem erzielten Einkommen als Lehrerstellvertreter zur Berechnung der Arbeitslosenentschädigung – als Zwischenverdienst – zu berücksichtigen. Gestützt auf diese Ausführungen ist die vorliegende Beschwerde im Sinne der Erwägungen gutzuheissen und die Angelegenheit an die Vorinstanz zur Berechnung der Arbeitslosenentschädigung zurückzuweisen.

7. Abschliessend ist über die Kosten zu befinden. Art. 61 lit. a ATSG bestimmt, dass das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Der Beschwerdeführer ist zwar obsiegende Partei, da er jedoch nicht vertreten ist, entfällt ein Anspruch auf Ersatz der Parteikosten im Sinne der genannten Bestimmung. Die ausserordentlichen Kosten des Verfahrens sind demnach wettzuschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, der angefochtene Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Baselland vom 4. November 2014 aufgehoben und die Angelegenheit zur Leistungsberechnung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>