



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 8. Juli 2020 (715 19 301 / 158)

Arbeitslosenversicherung

Versicherter Verdienst; Nebenerwerb

_____ Besetzung Präsidentin Doris Vollenweider, Gerichtsschreiberin Christina Markiewicz

_____ Parteien **A.**_____, Beschwerdeführerin

gegen

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

_____ Betreff Versicherter Verdienst

A. Die 1969 geborene A.____ schloss im Mai 2015 ihr Studium ab. Seit August 2001 arbeitete sie als Dolmetscherin und Übersetzerin auf Abruf beim B.____ und seit März 2011 war sie bei C.____ im Stundenlohn als Chatmaster tätig. Vom 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 absolvierte sie überdies ein Volontariat am D.____. Die Stelle als Chatmaster kündigte sie am 31. Dezember 2018 per 31. Januar 2019. Am 11. Januar 2019 meldete sie sich beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum zur Arbeitsvermittlung an und stellte am 15. Januar 2019 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Februar 2019. Mit Verfügung vom 28. Februar 2019 setzte die

Öffentliche Arbeitslosenkasse (Kasse) den versicherten Verdienst auf Fr. 3'296.-- fest, wobei sie die Einkünfte der letzten sechs Monate vor der Arbeitslosigkeit berücksichtigte. A.____ erhob dagegen Einsprache und beantragte, den versicherten Verdienst auf Fr. 3'647.20 festzulegen. Nachdem die Kasse A.____ Gelegenheit gegeben hatte, ihre Einsprache zurückzuziehen, reduzierte die Kasse mit Entscheid vom 23. Juli 2019 den versicherten Verdienst auf Fr. 3'223.--, wobei sie für dessen Berechnung auf die Einkünfte der letzten zwölf Monate vor der Arbeitslosigkeit abstellte.

B. Dagegen erhob A.____ mit Eingabe vom 13. September 2019 Beschwerde ans Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht. Sie beantragte, der angefochtene Einspracheentscheid sei aufzuheben und der versicherte Verdienst sei auf Fr. 3'708.60 zu erhöhen. Eventualiter sei dieser auf Fr. 3'457.20 festzulegen. Sie machte geltend, dass der versicherte Verdienst – entgegen der Auffassung der Kasse - anhand der Einkommen der letzten sechs Monate vor der Arbeitslosigkeit zu berechnen sei und für die Monate Dezember 2018 und Januar 2019 nicht nur der Lohn aus ihrem Praktikum beim D.____, sondern darüber hinaus auch die Einkünfte aus den Tätigkeiten für B.____ sowie für die C.____ miteinzubeziehen seien. Sollte dieser Auffassung nicht gefolgt werden können, liege der versicherte Verdienst - ohne die zusätzlichen Einnahmen aus den Tätigkeiten – immerhin bei Fr. 3'457.20.

C. Mit Vernehmlassung vom 2. Dezember 2019 beantragte die Kasse, dem Eventualantrag der Beschwerdeführerin stattzugeben und den Einspracheentscheid hinsichtlich des versicherten Verdienstes aufzuheben und diesen neu mit Fr. 3'457.-- ab 1. Februar 2019 zu beziffern. Im Übrigen sei die Beschwerde abzuweisen. Es sei zu berücksichtigen, dass die Versicherte vom 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 zu 100 % beim D.____ angestellt gewesen sei und monatlich einen Lohn von Fr. 3'600.-- erzielt habe, welcher bei der Berechnung des versicherten Verdienstes berücksichtigt worden sei. Die in diesen Monaten über das Vollzeitpensum hinaus erwirtschafteten Einkommen von Fr. 1'343.75 bei C.____ von Fr. 177.-- beim B.____ seien dagegen ausser Acht zu lassen.

D. A.____ hielt mit Replik vom 8. Januar 2020 fest, dass die Behauptung der Kasse, der Beschäftigungsgrad von 100 % dürfe nicht überschritten werden, nicht zutrefte. Neben ihrer Tätigkeit für das D.____ sei es ihr von den Arbeitszeiten her möglich gewesen, sporadisch für C.____ und für den B.____ tätig zu sein. So habe sie am 22. Dezember 2018 (Samstag) 8,07 Stunden, am 29. Dezember 2018 (Samstag) 8,12 Stunden und am 31. Dezember 2018 (Montag) 4,10 Stunden, d.h. insgesamt 20,29 Stunden für C.____ gearbeitet. Im Januar 2019 (Samstag) sei sie 8,24 Stunden und am 12. Januar 2019 (Samstag) 12,09 Stunden und somit insgesamt 20,33 Stunden für C.____ im Einsatz gewesen. Beim B.____ habe sie nur einmal 1,75 Stunden am 18. Januar 2019 (Freitagabend) gearbeitet. Nebenbei habe sie noch ein Dokument vom 4. Januar 2019 (Freitag) am darauffolgenden Wochenende übersetzt. Ferner sei anzumerken, dass sie für die Zeitspanne ab 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 beim B.____ nicht Fr. 177.--, sondern 164.95 erzielt habe, was zusammen mit dem Verdienst von C.____ (Fr. 1'343.75) einen Betrag von Fr. 1'508.70 ergebe und nicht Fr. 1'520.--.

E. Mit Duplik vom 11. März 2020 hielt die Kasse daran fest, dass der versicherte Verdienst ohne Anrechnung der Einkünfte aus den Tätigkeiten bei C.____ und beim B.____ in den Monaten Dezember 2018 und Januar 2019 zu berechnen sei.

Die Präsidentin zieht **in Erwägung** :

1.1 Gemäss Art. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 i.V.m. Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 ist ein Gericht als letzte kantonale Instanz für die Beurteilung von Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherung sachlich zuständig. Örtlich zuständig ist nach Art. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 und Art. 119 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 AVIV das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit des Verfügungserlasses die Kontrollpflicht erfüllt. Nach § 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG. Die Beschwerdeführerin erfüllt ihre Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft. Auf die beim sachlich und örtlich zuständigen Gericht form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist demnach einzutreten.

1.2 Gemäss § 55 Abs. 1 VPO entscheidet die präsidierende Person der Abteilung Sozialversicherungsrecht des Kantonsgerichts Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 20'000.-- durch Präsidialentscheid. Fraglich ist im vorliegenden Fall, wie hoch der versicherte Verdienst während der vom 1. Februar 2019 bis 31. Januar 2021 dauernden Rahmenfrist für den Leistungsbezug ausfällt. Die Parteien stimmen überein, dass der versicherte Verdienst mindestens Fr. 3'457.20 beträgt. Zu prüfen ist, ob die zusätzlichen Einkommen der Versicherten, die sie neben ihrer Vollzeittätigkeit beim D.____ vom 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 bei C.____ und beim B.____ erwirtschaftet hat, bei der Bemessung des versicherten Verdienstes mit zu berücksichtigen sind, womit der versicherte Verdienst auf Fr. 3'708.60 festzusetzen wäre. Das Taggeld würde in diesem Fall Fr. 136.70 (Fr. 3'708.60 x 80 %: 21,7) betragen. Bei einem maximal zulässigen Bezug von 400 entschädigungsberechtigten Taggeldern resultiert im Umfang der Taggeld-differenz von Fr. 9.25 (Fr. 136.70 abzüglich das von der Kasse anerkannte Taggeld von Fr. 127.45 [Fr. 3'457.-- x 80 %: 21.7]) mithin ein Streitwert von Fr. 3'700.-- (400 x Fr. 9.25). Über die Beschwerde ist deshalb präsidial zu entscheiden.

2. Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde; eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 AVIG). Nicht versichert ist ein Nebenverdienst; als solcher gilt jeder Verdienst, den eine versicherte Person ausserhalb ihrer normalen Arbeitszeit oder ausserhalb des ordentlichen Rahmens ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit erzielt (Art. 23 Abs. 3 AVIG).

3. Die gesetzliche Definition des Begriffs des Nebenverdienstes bewirkt eine Abgrenzung zum Hauptverdienst. Durch die gesetzliche Feststellung, dass ein Nebenverdienst nicht versichert ist, wird sichergestellt, dass die Arbeitslosenversicherung einen Ersatz nur für jenes Erwerbseinkommen der versicherten Person leistet, mit dem sie normalerweise ihr Leben bestreitet. Diese Bestimmung ist daher im Zusammenhang mit der gesetzlichen Vorschrift zu sehen, wonach als versicherter Verdienst nur jener für die Beitragsbemessung massgebende Lohn gilt, der während eines Bemessungszeitraumes «normalerweise» erzielt wurde. Ein Nebenverdienst liegt jedoch ausserhalb der Normalität; er hat ausserordentlichen Charakter, wiewohl es Fälle gibt, in denen eine versicherte Person durch Nebentätigkeit ein höheres Einkommen erzielt als durch die eigentliche Haupttätigkeit. Aus der Gesetzesdefinition des Nebenverdienstes kann abgeleitet werden, dass für eine versicherte Person, deren Arbeitszeit normalerweise jeweils vor- und nachmittags auf die Wochentage Montag bis Freitag (mithin auf die üblichen Geschäfts- und Büroöffnungszeiten) fällt, ein Verdienst aus Tätigkeit am Abend (evtl. auch nachts) und am Wochenende (Samstag und Sonntag) sowie an sonst arbeitsfreien Feiertagen ein Nebenverdienst entsteht (vgl. GERHARD GERHARDS, Kommentar zum AVIG, Band I (Art. 1 – 58), Bern und Stuttgart 1987, S. 302 f.; BARBARA KUPFER BUCHER, Fokus Arbeitslosenversicherung, ein Kompendium zu den Kernthemen des Arbeitslosenversicherungsrechts, Zürich/Basel/Genf 2016, S. 145; Urteile des Bundesgerichts vom 14. Dezember 2015, 8C_654/2015, E. 5.2 und vom 29. Dezember 2011, 8C_823/2011, E. 2.2).

4. Die Annahme eines Nebenerwerbs setzt folglich voraus, dass eine Beschäftigung vorliegt, welche als Haupterwerbsquelle bezeichnet werden kann. Gemäss Rechtsprechung ist unter einem Nebenverdienst im Sinne von Art. 23 Abs. 3 AVIG grundsätzlich das Einkommen aus jener Tätigkeit zu verstehen, die eine Person bereits vor Eintritt der Arbeitslosigkeit über eine Vollzeitstelle hinaus zusätzlich verrichtete und nach Eintritt der Arbeitslosigkeit – ohne diese Nebenbeschäftigung zu erhöhen – weiterhin ausübt (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 19. Mai 2017, 8C_86/2017, E. 3 mit Hinweisen). Die Tätigkeit der Versicherten beim B.____ fällt ohne Weiteres unter diese Definition. Etwas anders verhält es sich mit dem Arbeitsverhältnis bei C.____. Diese Tätigkeit stellte ursprünglich zweifellos die Haupterwerbsquelle dar. Bei Antritt der dreimonatigen Vollzeit-Praktikumsstelle beim D.____ reduzierte die Beschwerdeführerin zwangsläufig ihre Einsätze als Chatmaster. Die Vorinstanz ging davon aus, dass diese Tätigkeit zum nicht versicherten Nebenerwerb wurde, um nach dem Praktikum wieder zur Hauptbeschäftigung zu werden, hätte die Versicherte die Stelle bei C.____ nicht per 31. Januar 2019 gekündigt. Dieser Sichtweise ist zu folgen. Aus dem Sachverhalt ergibt sich denn auch, dass die Beschwerdeführerin während der Prüfungsphasen und des Anwaltspraktikums im Jahr 2015 ihre Einsätze reduzierte, um sie danach wieder hochzufahren. Dies wird auch seitens der Versicherten nicht in Abrede gestellt. Es ist unbestritten, dass sie die Beschäftigung beim D.____ zu 100 % während der betriebsüblichen Normalarbeitszeit ausübte und in den drei Monaten ihrer Anstellung im Schnitt vergleichbar verdiente, wie in den Monaten August, September und Oktober 2018 als Chatmaster und Dolmetscherin / Übersetzerin. Soweit die Versicherte vorbringt, sie habe die Tätigkeiten bei C.____ und beim B.____ ausschliesslich ausserhalb der ordentlichen Arbeitszeiten des D.____ ausgeübt, entspricht dies gerade dem Charakter eines Nebenerwerbs. Die Tätigkeit der Versicherten bei C.____ während der Zeit vom 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 gilt als Nebenerwerb,

selbst wenn die Begriffsbeschreibung nach der Rechtsprechung hier nicht zutrifft. Denn der Versicherungsschutz nach dem Grundgedanken der Arbeitslosenversicherung ist auf die im üblichen Rahmen ausgeübte Arbeitnehmertätigkeit beschränkt. Verdienste, die mit über ein normales Arbeitnehmerpensum hinausgehenden Tätigkeiten erzielt werden, sollen für den versicherten Verdienst unbeachtlich bleiben. Somit stellen die Einkünfte aus den Tätigkeiten bei C.____ und beim B.____ während der Zeit des Volontariats der Versicherten beim D.____ vom 1. November 2018 bis 31. Januar 2019 nicht versicherte Nebenverdienste dar. Demzufolge ist der versicherte Verdienst dem Eventualantrag entsprechend auf Fr. 3'457.20 festzusetzen. Die Beschwerde ist in diesem Sinne gutzuheissen.

5. Gemäss Art. 61 lit. a ATSG ist der Prozess vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos. Es sind demnach für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, als der versicherte Verdienst Fr. 3'457.20 ab 1. Februar 2019 beträgt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.