Kantonsgericht
Basel-Landschaft
Abteilung Sozialversicherungsrecht

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 19. Juni 2014 (715 13 242 / 149)

Arbeitslosenversicherung

Korrektur des versicherten Verdienstes gemäss Art. 40b AVIV

Besetzung	Präsidentin Eva Meuli, Gerichtsschreiber Pascal Acrémann
Parteien	A.____, Beschwerdeführer, vertreten durch Roman Felix, Advokat, Hauptstrasse 8, Postfach 732, 4153 Reinach
	gegen
	Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland, Bahnhofstrasse 32, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin
Betreff	Taggeld

A.1 Der 1975 geborene A.____ erhob am 12. Mai 2011 bei der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Basel-Landschaft (Kasse) Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, worauf eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 12. Mai 2011 bis 11. Mai 2013 eröffnet wurde. Mit Schreiben vom 17. Juni 2011 teilte die Kasse A.____ mit, dass er bei einem versicherten Verdienst von Fr. 6‘604.-- Anspruch auf ein Taggeld von Fr. 243.45 habe.

A.2 Bereits am 1. Dezember 2009 hatte sich A.____ bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) zum Leistungsbezug angemeldet. Nachdem die IV-Stelle Basel-Landschaft (IV-

Stelle) die gesundheitlichen und erwerblichen Verhältnisse abgeklärt hatte, ermittelte sie bei A.____ ab 23. Februar 2010 einen IV-Grad von 50% und ab 1. November 2010 einen solchen von 31%. Mit Vorbescheid vom 20. Dezember 2011 teilte sie dem Versicherten mit, sie beabsichtige, ihm für die Zeit vom 1. Juni 2010 bis 31. Januar 2011 eine befristete halbe Rente zuzusprechen. Die gegen die Verfügung der IV-Stelle vom 16. November 2012 erhobene Beschwerde hiess das Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), mit Urteil vom 15. August 2013 in dem Sinne gut, als es die angefochtene Verfügung aufhob und die Angelegenheit zur erneuten Abklärung des medizinischen Sachverhaltes und Bemessung der Invalidität an die IV-Stelle zurückwies.

A.3 Am 4. Juli 2012 stellte die IV-Stelle dem Kantonalen Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (KIGA) Baselland den entsprechenden Beschluss zur Kenntnisnahme zu. In der Folge reduzierte die Kasse den versicherten Verdienst basierend auf einer Restarbeitsfähigkeit von 70% auf Fr. 4‘623.-- (Fr. 6‘604.-- x 70%) und zahlte A.____ mit Wirkung ab 1. Juli 2012 noch ein Taggeld in der Höhe von nunmehr Fr. 170.45 aus. Auf Intervention des Versicherten hin hielt die Kasse mit Verfügung Nr. 1944/2012 vom 6. September 2012 fest, dass der versicherte Verdienst ab 1. August 2012 Fr. 4‘623.-- betrage. Die hiergegen erhobene Einsprache wies die Einspracheinstanz des KIGA mit Entscheid vom 29. Juli 2013 ab.

B. Hiergegen erhob A.____, vertreten durch Advokat Roman Felix, am 30. August 2013 Beschwerde beim Kantonsgericht. Er beantragte, in Aufhebung des Einspracheentscheids vom 29. Juli 2013 sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihm die gesetzlichen Leistungen zu erbringen. Insbesondere sei sie zu verpflichten, das Taggeld ab 1. August 2012 auf der Basis eines versicherten Verdienstes von Fr. 6‘604.-- zu leisten; unter o/e-Kostenfolge. Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, dass die Herabsetzung des versicherten Verdienstes per August 2012 nicht zulässig sei.

C. In ihrer Vernehmlassung vom 15. November 2013 schloss die Kasse auf Abweisung der Beschwerde.

D. Mit Eingabe vom 6. Januar 2014 hielt der Beschwerdeführer an seinen Begehren und den Ausführungen in der Beschwerdeschrift vom 30. August 2013 vollumfänglich fest.

E. Am 10. Januar 2014 zog das Kantonsgericht bei der IV-Stelle die Akten des Versicherten bei.

F. Am 18. März 2014 beantragte die Kasse die Sistierung des vorliegenden Verfahrens bis zur rechtskräftigen Erledigung des IV-Verfahrens.

G. Mit Verfügung vom 28. April 2014 wies die instruierende Präsidentin der Abteilung Sozialversicherungsrecht des Kantonsgerichts den Antrag auf Sistierung des Verfahrens ab.

Die Präsidentin zieht **i n E r w ä g u n g** :

1.1 Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 in Verbindung mit 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 in Verbindung mit 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. Da der Beschwerdeführer die Kontrollpflicht im Kanton Baselland erfüllt, ist die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts zu bejahen. 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 Kantonsgerichts zu bejahen ist. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde vom 30. August 2013 ist einzutreten.

1.2 Gemäss § 55 Abs. 1 VPO entscheidet die präsidierende Person der Abteilung Sozialversicherungsrecht des Kantonsgerichts Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 10'000.-- durch Präsidialentscheid. Im vorliegenden Fall beträgt die strittige Taggelddifferenz für die in der laufenden Rahmenfrist verbleibenden 86 entschädigungsberechtigten Tage ab 1. August 2012 Fr. 73.-- (Fr. 243.45 – Fr. 170.45), woraus ein Streitwert von Fr. 6‘278.-- resultiert. Über die Beschwerde ist demnach präsidial zu entscheiden.

2.1 Gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. f AVIG in Verbindung mit Art. 15 Abs. 1 AVIG hat die versicherte Person Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn sie (unter anderem) vermittlungsfähig ist, d.h. wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen. Art. 15 Abs. 2 AVIG statuiert die gesetzliche Vermutung der grundsätzlich gegebenen Vermittlungsfähigkeit von Behinderten. Der Bundesrat regelt die Koordination mit der Invalidenversicherung (Art. 15 Abs. 2 letzter Satz AVIG), was er in Art. 15 Abs. 3 AVIV getan hat. Die gesetzliche Vermutung der grundsätzlich gegebenen Vermittlungsfähigkeit von Behinderten (Art. 70 Abs. 2 lit. b ATSG und Art. 15 Abs. 2 AVIG in Verbindung mit Art. 15 Abs. 3 AVIV) führt für die Zeit, in welcher der Anspruch auf Leistungen einer anderen Versicherung abgeklärt wird und somit noch nicht feststeht (Schwebezustand), zu einer Vorleistungspflicht der Arbeitslosenversicherung. Der Sinn der vollumfänglichen Vorleistungspflicht der Arbeitslosenversicherung während der Dauer des Schwebezustandes liegt in der Gewährleistung des Lebensunterhaltes der arbeitslosen Neubehinderten bis zum Abschluss des Verfahrens der Invalidenversicherung (oder der anderen Versicherung im Sinne von Art. 15 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 15 Abs. 2 AVIV). In dieser Phase kann bei der Berechnung der Arbeitslosentaggelder die verbleibende Erwerbsfähigkeit noch nicht berücksichtigt werden, weil die diesbezüglichen Abklärungen bei der Invalidenversicherung (oder einer anderen Versicherung) noch nicht abgeschlossen sind. Die Vorleistungspflicht ist aber auf die Dauer des Schwe-

bezustandes begrenzt, denn sobald das Ausmass der Erwerbsunfähigkeit feststeht, muss der versicherte Verdienst im Sinne von Art. 40b AVIV angepasst werden (BGE 136 V 95 E. 7.1). Art. 40b AVIV kommt mit anderen Worten lediglich zur Anwendung, wenn eine dauernde Einschränkung in der Erwerbsfähigkeit feststeht (BGE 140 V 89).

2.2 Das Bundesgericht kommt in BGE 132 V 357 zum Schluss, dass sich der versicherte Verdienst im Sinne von Art. 40b AVIV nicht nach dem hypothetischen Invalideneinkommen berechne, sondern nach dem vor der gesundheitsbedingten Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit tatsächlich erzielten Einkommen, multipliziert mit dem Faktor, der sich aus der Differenz zwischen 100% und dem Invaliditätsgrad ergibt. Diese Anpassung des versicherten Verdienstes an die verbleibende Erwerbsfähigkeit hat unabhängig davon zu erfolgen, ob ein anderer Versicherungsträger Leistungen für die Teilinvalidität erbringt. Teilinvaliden, nicht rentenberechtigten Versicherten entsteht bei dieser Bemessung des versicherten Verdienstes zwar ein ungedeckter Ausfall. Indessen ist zu berücksichtigen, dass einen solchen Ausfall auch erleidet, wer - bei nicht rentenbegründender Invalidität - einem Erwerb nachgeht und einen Invalidenlohn erzielt (BGE 133 V 524 E. 5.3; Urteil vom 29. Mai 2007, C 256/06, E. 5).

2.3 In Präzisierung der Bestimmung von Art. 40b AVIV hält die AVIG-Praxis Arbeitslosenentschädigung (AVIG-Praxis ALE) des Staatssekretariats für Wirtschaft (seco) fest, dass die Korrektur des versicherten Verdienstes im Zeitpunkt des Entscheides der IV erfolgt, unabhängig davon, ob die festgestellte Invalidität rentenbegründend ist oder nicht. Nicht von Belang ist, ob die betroffene Person gegen den Entscheid der IV ein Rechtsmittel erhebt. Die Korrektur des versicherten Verdienstes ist sofort nach Erlass der IV-Verfügung vorzunehmen (AVIG-Praxis ALE B256d und B256e).

3.1 Streitig und zu prüfen ist, in welchem Zeitpunkt die Arbeitslosenversicherung befugt ist, in Anwendung von Art. 40b AVIV eine Reduktion des versicherten Verdienstes vorzunehmen. Während die Beschwerdegegnerin die Anpassung gemäss der Mitteilung der IV-Stelle vom 4. Juli 2012 basierend auf einer Restarbeitsfähigkeit von 70% ab 1. August 2012 vornahm, stellt sich der Beschwerdeführer auf den Standpunkt, dies sei erst dann möglich, wenn der Entscheid der IV in Rechtskraft erwachsen sei, jedenfalls aber erst nach dem Erlass der IV-Verfügung vom 16. November 2012.

3.2 Wie oben ausgeführt (vgl. E. 2.1 hiervor) ist die Vorleistungspflicht der Arbeitslosenversicherung gemäss Art. 70 Abs. 2 lit. b ATSG und Art. 15 Abs. 3 AVIV auf die Dauer des Schwebezustandes begrenzt. Sobald das Ausmass der Erwerbsunfähigkeit feststeht, wird der versicherte Verdienst angepasst. Vorliegend hat die IV-Stelle nach Durchführung der von ihr als notwendig erachteten Abklärungen mit dem Erlass der Verfügung vom 16. November 2012 das Ausmass der Erwerbsunfähigkeit des Versicherten festgestellt und das ordentliche Verwaltungsverfahren abgeschlossen. Damit wurde der Schwebezustand beendet. Demnach ist die Kasse gehalten, im Sinne der Ausnahmebestimmung von Art. 40b AVIV eine Anpassung des versicherten Verdienstes des Beschwerdeführers vorzunehmen. Daran vermag der Umstand, dass der Beschwerdeführer gegen die Verfügung der IV-Stelle vom 16. November 2012 beim Kantonsgericht Beschwerde erhob, nichts zu ändern. Massgebend ist der Abschluss der Abklä-

rungen bei der Invalidenversicherung (vgl. E. 2.1 hiervor) und nicht der Eintritt der Rechtskraft des IV-Entscheides. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist nicht ersichtlich, inwiefern die Weisungen B256d und B256e der AVIG-Praxis ALE der Vorleistungspflicht gemäss Art. 70 ATSG widersprechen sollen, kommt letztere doch nur während der Dauer des Schwebezustandes bis zum Abschluss des Verwaltungsverfahrens zum tragen. Hebt die Beschwerdeinstanz den angefochtenen Entscheid der IV-Stelle auf und weist sie die Angelegenheit zur Durchführung weiterer Abklärungen an die Vorinstanz zurück, ist die Arbeitslosenversicherung während der Dauer des erneuten Abklärungsverfahrens resp. des abermals entstandenen Schwebezustandes wiederum zur Vorleistung im Sinne von Art. 70 ATSG verpflichtet. Gemäss der im vorliegenden Verfahren massgebenden Verfügung der IV-Stelle vom 16. November 2012 beträgt der Erwerbsfähigkeitsgrad 69%, weshalb der versicherte Verdienst aufgrund dieser Vorgabe anzupassen ist.

3.3 Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ist davon auszugehen, dass die Anpassung des versicherten Verdienstes erst nach Erlass der Verfügung vom 16. November 2012 erfolgen kann (vgl. Ziffer B256e der AVIG-Praxis ALE). In Anlehnung an das Vorgehen der Vorinstanz, wonach die Anpassung des versicherten Verdienstes auf die nächste Kontrollperiode vorgenommen wird, bedeutet dies, dass der Beschwerdeführer bis November 2012 ein Taggeld aufgrund eines versicherten Verdienstes von Fr. 6‘604.-- und ab Dezember 2012 ein solches gestützt auf einen versicherten Verdienst von Fr. 4‘557.-- (Fr. 6‘604.-- x 69%) hat. Die Beschwerde ist in dem Sinne gutzuheissen.

4.1 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.

4.2 Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Dem Beschwerdeführer als obsiegende Partei ist demnach eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen. Der in der Honorarnote vom 10. Juni 2014 für das vorliegende Verfahren geltend gemachte Zeitaufwand von 8,85 Stunden erweist sich in Anbetracht der sich stellenden Sachverhalts- und Rechtsfragen als angemessen. Nicht zu beanstanden sind sodann die in der Honorarnote ausgewiesenen Auslagen in der Höhe von Fr. 53.--. Dem Beschwerdeführer ist deshalb eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2‘446.75 (8,85 Stunden à Fr. 250.-- + Auslagen von Fr. 53.-- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, als der Einspracheentscheid vom 29. Juli 2013 aufgehoben und die Beschwerdegegnerin angewiesen wird, dem Beschwerdeführer bis November 2012 ein Taggeld

aufgrund eines versicherten Verdienstes von Fr. 6‘604.-- und ab Dezember 2012 ein solches gestützt auf einen versicherten Verdienst von Fr. 4‘557.-- auszurichten.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2‘446.75 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.