«AZA»
C 167/99 Vr

III. Kammer
Bundesrichter Schön, Spira und Bundesrichterin Widmer; Gerichtsschreiber Hadorn

Urteil vom 13. Januar 2000

in Sachen
Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Aargau, Bahnhofstrasse 78, Aarau, Beschwerdeführerin,

gegen
C._____, 1975, Beschwerdegegnerin, vertreten durch die Treuhand X._____ AG,
und
Versicherungsgericht des Kantons Aargau, Aarau

A.- Die 1975 geborene C._____ arbeitete seit dem 3. September 1996 im Studio A._____ als Coiffeuse. Mit Schreiben vom 30. Mai 1997 wurde ihr auf Ende Juni 1997 gekündigt, wobei der letzte Arbeitstag Angaben in der Arbeitgeberbescheinigung ihrer Firma der 28. Mai 1997 war. Am 13. Juni 1997 machte C._____ gegenüber der Arbeitgeberin ein Lohnguthaben für die Monate April bis Juni 1997 von insgesamt Fr. 8275.65 geltend, erhielt jedoch nur Fr. 4650.- ausbezahlt. Den Restbetrag klagte sie beim Arbeitsgericht Y._____ ein, welches die Klage am 2. September 1997 vollumfänglich guthiess. Bereits am 21. August 1997 war über die Arbeitgeberin der Konkurs eröffnet worden. C._____ stellte einen Antrag auf Auszahlung von Insolvenzentschädigung. Am 14. Januar 1998 zahlte die Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Aargau eine Insolvenzentschädigung von Fr. 342.90 für die Zeit vom 1. bis 28. Mai 1997 aus.

B.- Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das Versicherungsgericht des Kantons Aargau mit Entscheid vom 2. März 1999 teilweise gut. Es hielt fest, dass C._____ auch für die Lohnansprüche vom 29. Mai bis 30. Juni 1997 Insolvenzentschädigung zustehe, und wies die Sache zur Neuberechnung an die Arbeitslosenkasse zurück.

C.- Die Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Aargau führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag, der kantonale Entscheid sei aufzuheben.
C._____ und das Bundesamt für Wirtschaft und Arbeit (BWA; ab 1. Juli 1999 Staatssekretariat für Wirtschaft [seco]) lassen sich nicht vernehmen.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- a) Die beschwerdeführende Kasse hat einzig für den auf die Zeit vom 1. bis 28. Mai 1997 entfallenden, der Versicherten von der Firma nicht vergüteten Lohnanteil Insolvenzentschädigung ausbezahlt. Sie macht geltend, dass die Beschwerdegegnerin am 28. Mai 1997 letztmals gearbeitet habe. Die Insolvenzentschädigung decke nur Lohnforderungen für tatsächlich geleistete Arbeit. Die Versicherte habe nach dem 28. Mai 1997 nicht mehr gearbeitet, weshalb ihr Anstellungsverhältnis auf dieses Datum hin faktisch aufgelöst worden sei. Demnach hätte sie sich der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellen und Arbeitslosenentschädigung nach Art. 29 AVIG beziehen können. Anspruch auf Insolvenzentschädigung bestehe unter diesen Umständen nicht.

b) Die Vorinstanz hingegen bejahte den Anspruch der Versicherten auf Insolvenzentschädigung für die Zeit vom 29. Mai bis 30. Juni 1997 gestützt auf einen Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 23. November 1994 (BVR 1995 S. 332 ff.). Da das Arbeitsverhältnis nicht fristlos aufgelöst worden sei, habe die Versicherte keinen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten. Dies schliesse einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nach Art. 29 AVIG zum vornherein aus, da diese Bestimmung das Bestehen von Arbeitslosigkeit voraussetze. Die Beschwerdegegnerin sei freigestellt worden, was zwar ihre Vermittlungsfähigkeit nicht ausschliesse, aber kein genügendes Kriterium für die Abgrenzung der Ansprüche auf Insolvenz- bzw. Arbeitslosenentschädigung sei. Die Freistellung sei gleich zu behandeln wie der Annahmeverzug des Arbeitgebers. Es

bestehe somit - im Konkursfall - Anspruch auf Insolvenzentschädigung, nicht aber auf Arbeitslosenentschädigung. Freigestellte Versicherte unterliessen es im Hinblick auf die gesetzliche Regelung oft, sich unmittelbar nach der Freistellung zur Arbeitslosenvermittlung anzumelden, da sie noch in einem Anstellungsverhältnis stünden. Es wäre stossend, ihnen bei Konkurs des Arbeitgebers keine
Insolvenzentschädigung zuzuerkennen, denn so riskierten sie, im Ergebnis überhaupt keine Leistungen zu erhalten. Vorliegend sei die Beschwerdegegnerin freigestellt und nicht fristlos entlassen worden. Sie sei daher bis Ende Juni 1997 in einem Arbeitsverhältnis gestanden und habe aufgrund des Konkurses ihrer Arbeitgeberin Anspruch auf Insolvenzentschädigung bis Ende Juni 1997.

2.- a) Nach Art. 51 Abs. 1 AVIG haben Arbeitnehmer von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen, Anspruch auf Insolvenzentschädigung, wenn gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen (lit. a). Die Insolvenzentschädigung deckt Lohnforderungen für die letzten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses, für jeden Monat jedoch nur bis zum Höchstbetrag für die Beitragsbemessung gemäss Art. 3 Abs. 1 AVIG (Art. 52 Abs. 1 Satz 1 AVIG in der seit 1. Januar 1996 geltenden Fassung).

b) Nach der Rechtsprechung werden Ansprüche des Arbeitnehmers wegen vorzeitiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht durch die Insolvenzentschädigung gedeckt (BGE 121 V 379 Erw. 2a mit Hinweisen). Diese Praxis stützt sich auf den Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen sowie auf den klaren Willen des Gesetzgebers (BGE 121 V 379 Erw. 2a in fine mit Hinweis; BGE 110 V 30 Erw. 2; BJM 1998 S. 192 Erw. 2b). Die Insolvenzentschädigung bezweckt die Deckung von Lohnansprüchen für effektiv geleistete Arbeitszeit, während welcher der Versicherte der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung steht. Im Falle der ungerechtfertigten fristlosen Entlassung kann der Arbeitnehmer der Vermittlung grundsätzlich wie jeder andere Arbeitslose zur Verfügung stehen. Er ist daher dem vermittlungsfähigen Arbeitnehmer gleichzustellen, der nach Eröffnung des Konkurses die Arbeit einstellen muss und Anspruch auf Kündigungslohn hat. Bestehen über die Erfüllung der Ansprüche aus ungerechtfertigter Entlassung begründete Zweifel, ist die Ausrichtung einer Arbeitslosenentschädigung nach Art. 29 Abs. 1 AVIG möglich, nicht hingegen die Gewährung einer Insolvenzentschädigung (BGE 111 V 270 Erw. 1b, 110 V 30). Um zu bestimmen, ob eine Arbeitslosen- oder eine
Insolvenzentschädigung in Frage kommt, ist daher darauf abzustellen, ob der Versicherte in der fraglichen Periode vermittlungsfähig war und die Kontrollvorschriften befolgen konnte oder nicht (BGE 121 V 379 Erw. 2b; BJM 1998 S. 192 Erw. 2b).

c) Hinsichtlich der Vermittlungsfähigkeit unterscheidet sich die Situation des freigestellten Arbeitnehmers, der seine Arbeit nicht mehr verrichten muss, nicht wesentlich von derjenigen des ungerechtfertigt fristlos Entlassenen: In beiden Fällen sind die Versicherten in der Lage, eine zumutbare andere Arbeit anzunehmen und sich den Kontrollvorschriften zu unterziehen (BGE 121 V 381 oben). Es besteht daher kein Anlass, hinsichtlich des Anspruchs auf Insolvenzentschädigung zwischen diesen zwei Fällen zu differenzieren (BGE 121 V 381 Erw. 2b in fine).
Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat zudem erkannt, dass auch Versicherte, die nach vorzeitiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch Ferienansprüche haben, in der fraglichen Zeit der Vermittlung zur Verfügung zu stehen und die Kontrollvorschriften zu erfüllen haben (BJM 1998 S. 192 Erw. 2d).

d) Vorliegend erhielt die Beschwerdegegnerin am 30. Mai 1997 eine schriftliche Kündigung auf Ende Juni 1997. Sie gibt jedoch an, dass sie ab 29. Mai 1997 nicht mehr gearbeitet habe. Dies bestätigt die Firma in der Arbeitgeberbescheinigung vom 23. Juni 1997, worin der 28. Mai 1997 als letzter Arbeitstag angegeben und die Entlassung als fristlos bezeichnet wird. Es ist daher erstellt, dass die Beschwerdegegnerin ab Ende Mai 1997 der Arbeitsvermittlung uneingeschränkt hätte zur Verfügung stehen können. Im Lichte der oben erwähnten Rechtsprechung, von der abzuweichen kein Anlass besteht, hat sie daher keinen Anspruch auf Insolvenzentschädigung.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird

der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 2. März 1999 aufgehoben.

II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
III. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons Aargau, dem Industrie-, Gewerbe- und Arbeitsamt des Kantons Aargau und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.
Luzern, 13. Januar 2000

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der III. Kammer:

Der Gerichtsschreiber: