



<b>Fall-Nr.:</b>	AVI 2010/69
<b>Stelle:</b>	Versicherungsgericht
<b>Rubrik:</b>	AVI - Arbeitslosenversicherung
<b>Publikationsdatum:</b>	30.08.2019
<b>Entscheiddatum:</b>	20.09.2011

### **Entscheid Versicherungsgericht, 20.09.2011**

**Art. 23 Abs. 2 AVIG, Art. 41 Abs. 1 AVIV. Niedrigster Pauschalansatz bei einjähriger Ausbildung zum uniformierten Postbeamten. Die Ausbildung entspricht weder hinsichtlich der Dauer noch des Ausbildungsinhalts einer zwei- oder dreijährigen beruflichen Grundbildung gemäss Bundesgesetz über die Berufsbildung (BBG) (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 20. September 2011, AVI 2010/69). Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterinnen Karin Huber-Studerus und Marie Löhner; Gerichtsschreiberin Anita Raimann Entscheid vom 20. September 2011 in Sachen A.\_\_\_, Beschwerdeführer, gegen UNIA Arbeitslosenkasse, Sektion St. Gallen, Teufenerstrasse 8, Postfach 2163, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, betreffend versicherter Verdienst Sachverhalt:**

A.

A.a A.\_\_\_ befand sich vom 2. April 2007 bis 7. März 2010 im Strafvollzug (act. G 3/3). Nach seiner Entlassung stellte er am 8. März 2010 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung bei der UNIA Arbeitslosenkasse (act. G 3/2). Am 1. April 2010 beantragte er, der versicherte Verdienst sei zu überprüfen und in Form einer Verfügung festzusetzen (act. G 3/6). Mit Verfügung vom 15. April 2010 setzte die UNIA Arbeitslosenkasse den versicherten Verdienst auf Fr. 2'213.-- fest mit der Begründung, der versicherte Verdienst bilde im vorliegenden Fall eine Pauschale und zur Bestimmung der Höhe des Taggeldes werde die Berufsausbildung berücksichtigt. Der Versicherte könne lediglich eine einjährige Ausbildung zum uniformierten Postbeamten vorweisen. Für ein höheres Taggeld müsste er eine mindestens zweijährige Berufslehre mit Fähigkeitsausweis abgeschlossen haben (act. G 3/7).



A.b Der Versicherte erhob am 26. April 2010 Einsprache gegen die Verfügung vom 15. April 2010. Er beantragte, die Verfügung sei aufzuheben, und der versicherte Verdienst sei zu überprüfen. In der Sache führte er aus, er sei von Januar 2005 bis Januar 2006 bei der UNIA Arbeitslosenkasse in Winterthur mit Fr. 2'756.-- eingestuft worden. Die Umstände hätten sich seither nicht geändert. Der versicherte Verdienst sei auf Fr. 2'756.-- festzusetzen. Die Unterschiede zwischen den Kantonen und den UNIA-Zweigstellen seien nicht nachvollziehbar. Es sei ihm die rechtliche Grundlage zu nennen, gemäss derer eine einjährige Berufslehre nicht mehr akzeptiert werde (act. G 3/8).

A.c Mit Einspracheentscheid vom 8. Juli 2010 wies die UNIA Arbeitslosenkasse die Einsprache ab. Sie begründete ihren Entscheid damit, dass der Einsprecher nach wie vor keine absolvierte zweijährige Berufslehre vorweisen könne (act. G 3/9).

B.

B.a Gegen den Einspracheentscheid vom 8. Juli 2010 richtet sich die Beschwerde des Versicherten vom 12. Juli 2010 (Datum Poststempel). Er beantragt, der Einspracheentscheid sei aufzuheben und der versicherte Verdienst ab 8. März 2010 auf Fr. 2'756.-- festzulegen. In der Sache führt er aus, nach den Haftentlassungen in den Jahren 1997 und 2005 habe er dank seiner Postlehre einen versicherten Verdienst in dieser Höhe gehabt. Es sei ihm die rechtliche Grundlage zu nennen, weshalb nach seiner erneuten Haftentlassung seine abgeschlossene Lehre beim versicherten Verdienst nun nicht mehr berücksichtigt werde (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 10. September 2010 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde (act. G 3). In der Begründung verweist sie auf die schriftliche Antwort des Bundesamtes für Berufsbildung und Technologie BBT vom 4. August 2010 auf ihre Anfrage vom 29. Juli 2010. Dieses teilte mit, dass die fragliche einjährige Ausbildung weder von der Dauer noch vom Ausbildungsinhalt her einer zwei- oder dreijährigen beruflichen Grundbildung gemäss Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 13. Dezember 2002 entspreche (act. G 3/11).



B.c Der Beschwerdeführer hält in der Replik vom 11. Oktober 2010 unverändert an den gestellten Anträgen sowie an deren Begründung fest. Ergänzend bringt er vor, gemäss Auskunft des Rechtsdienstes der UNIA Arbeitslosenkasse sei den Verantwortlichen der Arbeitslosenkasse in Winterthur in den Jahren 1997 und 2005 ein Fehler unterlaufen, als sie ihm den mittleren Pauschalansatz ausgerichtet hätten. Es verwundere ihn aber, dass niemals eine Rückforderung der angeblich zu viel bezahlten Arbeitslosenentschädigung erfolgt sei (act. G 5).

B.d Die Beschwerdegegnerin hat auf die Einreichung einer Duplik verzichtet (act. G 7).

Erwägungen:

1.

Am 1. April 2011 sind die revidierten Bestimmungen des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) sowie der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) in Kraft getreten. Mangels spezifischer Übergangsregelung im revidierten Recht sind die generellen übergangsrechtlichen Grundsätze anzuwenden. Danach sind der Beurteilung jene Rechtsnormen zu Grunde zu legen, die im Zeitpunkt gegolten haben, als sich der zu den materiellen Rechtsfolgen führende Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. BGE 131 V 425 E. 5 S. 429, BGE 127 V 467 E. 1 je mit Hinweisen). Vorliegend ist die Höhe des versicherten Verdienstes in der ab 8. März 2010 eröffneten Rahmenfrist umstritten. Mithin ist das bisherige Recht anwendbar.

2.

2.1 Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde (Art. 23 Abs. 1 AVIG). Für Versicherte, die im Anschluss an eine Berufslehre Arbeitslosenentschädigung beziehen oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind, setzt der Bundesrat Pauschalansätze als versicherten Verdienst fest. Er berücksichtigt dabei insbesondere das Alter, den



## St.Galler Gerichte

Ausbildungsstand sowie die Umstände, die zur Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit im Sinne von Art. 14 AVIG geführt haben (Art. 23 Abs. 2 AVIG).

2.2 Entsprechend dieser Kompetenznorm hat der Bundesrat in der Verordnung in Art. 41 lit. a bis c AVIV die Pauschalansätze wie folgt festgelegt:

153 Franken im Tag für Personen mit Hochschulabschluss, mit höherer Berufsbildung oder mit gleichwertiger Ausbildung (lit. a);

127 Franken im Tag für Personen mit einer abgeschlossenen Berufslehre (lit. b);

102 Franken im Tag für alle übrigen Personen, die 20 Jahre oder älter sind, und 40 Franken im Tag für jene, die weniger als 20 Jahre alt sind (lit. c).

Das Eidgenössische Versicherungsgericht [EVG; ab 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] hat mehrmals festgehalten, dass die Regelung in Art. 41 Abs. 1 AVIV bundesrechtskonform ist (ARV 2000 Nr. 3 S. 16 E. 4b/cc mit Hinweisen). Im angeführten Entscheid wurde weiter entschieden, dass bei der Bestimmung des anwendbaren Pauschalansatzes nicht einzig auf die Dauer der höchsten bzw. letzten Ausbildungsetappe abzustellen sei. Vielmehr müsse die Ausbildung auch in qualitativer Hinsicht gewürdigt werden. Im konkreten Fall wurde der mittlere Pauschalansatz angewendet, obwohl die versicherte Person nur eine 1-jährige Ausbildung zur Direktionssekretärin nachweisen konnte, diese Ausbildung aber Matura oder eine gleichwertige Vorbildung erforderte (ARV 2000 a.a.O. E 4.b/dd).

Entsprechend gilt der mittlere Pauschalansatz auch für Personen, die eine Matura oder eine der Matura bzw. Berufslehre gleichwertige Ausbildung an einer Fachschule oder an einer ähnlichen Lehranstalt absolviert haben (vgl. BGE 126 V 36 und Kreisschreiben des seco über die Arbeitslosenentschädigung [KS ALE], Fassung Januar 2007, C 32). Vorausgesetzt ist im Übrigen, dass ein Berufs- bzw. Ausbildungsabschluss vorliegt. Eine Berufslehre ohne Abschluss genügt in keinem Fall, auch wenn sich eine Person umfangreiches Fachwissen angeeignet hat (vgl. ARV 2003 Nr. 23, S. 243).

2.3 Der Beschwerdeführer stand vom 16. Mai 1983 bis 16. Februar 1985 in den Diensten der Schweizerischen Post (act. G 3/5). Gemäss der am 19. September 1996 ausgestellten Arbeitsbestätigung schloss er die einjährige Ausbildung zum



uniformierten Postbeamten Ende Mai 1984 erfolgreich ab. Er macht geltend, seine einjährige Ausbildung bei der Post sei damals eine vom Staat anerkannte Ausbildung gewesen. Es handle sich um einen "Monopolberuf" der PTT-Betriebe (Staatsbetrieb). Es sei nicht verständlich, dass der Fähigkeitsausweis der PTT, welcher von einer ganzen Berufsgruppe, namentlich der Pöstler erworben worden sei, nun hinfällig geworden sein sollte (act. G 1).

2.4 Gemäss Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Berufsbildung vom 13. Dezember 2002 (BBG, in Kraft seit 1. Januar 2004) dauert die berufliche Grundbildung zwei bis vier Jahre. Die zweijährige Grundbildung führt zum eidgenössischen Berufsattest, die drei- bis vierjährige Grundbildung zum eidgenössischen Fähigkeitszeugnis (Art. 17 Abs. 2 und 3 BBG). Auch das bisherige Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 19. April 1978 enthielt die Regelung, dass die Berufslehre mindestens zwei Jahre dauert (Art. 8 aBBG). Unter Hinweis auf diese Bestimmungen bestätigte das Bundesamt für Berufsbildung und Technologie BBT gegenüber der UNIA Arbeitslosenkasse am 4. August 2010, dass eine abgeschlossene berufliche Grundbildung gemäss BBG mindestens zwei Jahre dauere. Nach dem BBT entspricht die in Frage stehende einjährige Ausbildung bei der Schweizerischen Post weder hinsichtlich der Dauer noch des Ausbildungsinhaltes einer zwei- oder dreijährigen beruflichen Grundbildung gemäss BBG (act. G 3/11).

2.5 Dieser Auffassung ist zu folgen. Die einjährige Ausbildung zum uniformierten Postbeamten hat keine der Matura ähnliche Schule vorausgesetzt. Sie kann daher weder einer minimal zweijährigen Berufslehre nach BBG noch einer Matura gleichwertig eingestuft werden. Damit besteht kein Anspruch des Beschwerdeführers auf den mittleren Pauschalansatz.

3.

3.1 Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, er habe in den Jahren 1997 und 2005, als er jeweils aus einer Haftstrafe entlassen worden sei, bei der UNIA Arbeitslosenkasse in Winterthur (ZH) den mittleren Pauschalansatz erhalten. Letzteres hat er für das Jahr 2005 auch belegt (act. G 1.5). Es sei ihm nach seiner Haftentlassung im März 2010 nun wieder ein mittlerer Pauschalansatz auszurichten. Es erscheine ihm seltsam, dass er



## St.Galler Gerichte

nicht mehr einen versicherten Verdienst von Fr. 2'756.-- zugesprochen bekommen habe. Sinngemäss macht er geltend, er sei nun wieder gleich zu behandeln.

3.2 Die UNIA Arbeitslosenkasse in Winterthur hat in den Jahren 1997 und 2005 offenbar übersehen, dass es sich bei der einjährigen Ausbildung zum uniformierten Postbeamten bei der Schweizerischen Post um keine Berufslehre handelt, wie sie die Regelung von Art. 41 Abs. 1 lit. b AVIV verlangt.

3.3 Mit der Missachtung des Gesetzes entsteht ein Konflikt zwischen Gesetzmässigkeit und Rechtsgleichheit (Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 159). Das Gesetzmässigkeitsprinzip hat zu seinem Hauptanliegen, alle Verwaltungstätigkeit an das Gesetz zu binden. Dies gewährleistet, dass die Behörden in ähnlich gelagerten Fällen gleich entscheiden. Der Anspruch auf Gleichbehandlung verlangt, dass Rechte und Pflichten der Betroffenen nach dem gleichen Massstab festzusetzen sind. Gleiches ist nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln (Häfelin/Müller/Ullmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich 2010, Rz. 368, 373 und 495). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung "geht der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung in der Regel der Rücksicht auf die gleichmässige Rechtsanwendung vor" (BGE 126 V 390 E. 6a S. 392). Dies bedeutet, dass es grundsätzlich keinen Anspruch auf sogenannte Gleichbehandlung im Unrecht gibt. Der Umstand, dass das Gesetz in früheren Fällen nicht oder nicht richtig angewendet wurde, vermittelt dem Rechtsuchenden kein Recht, in einem ähnlichen Fall ebenfalls gesetzeswidrig begünstigt zu werden. Nur ausnahmsweise wird ein Recht auf gesetzeswidrige Gleichbehandlung anerkannt, nämlich in jenen Fällen, in denen eine rechtsanwendende Behörde eine gesetzeswidrige Praxis pflegt und zu erkennen gibt, dass sie davon auch in Zukunft nicht abweichen werde. Überdies dürfen keine gewichtigen öffentlichen Interesse und keine schutzwürdigen Interessen Dritter der gesetzeswidrigen Begünstigung gegenüberstehen (Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2009, S. 179).

3.4 Vorliegend hält sich die UNIA Arbeitslosenkasse an das Gesetz, indem sie beim Beschwerdeführer den Ansatz nach Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV zur Anwendung brachte. Es bestehen auch keine Anzeichen dafür, dass die UNIA Arbeitslosenkasse in Zukunft



## St.Galler Gerichte

bei denselben Gegebenheiten nicht denselben Ansatz zugrunde legen würde. Von daher sind die Voraussetzungen für eine – ausnahmsweise - Gleichbehandlung im Unrecht nicht erfüllt.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die nicht richtige Anwendung des Gesetzes durch die UNIA Arbeitslosenkasse im Kanton Zürich dem Beschwerdeführer keinen Anspruch darauf gibt, im Kanton St. Gallen erneut abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Infolgedessen ist die Beschwerde abzuweisen.

4.

Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.