



Fall-Nr.:	AVI 2011/33
Stelle:	Versicherungsgericht
Rubrik:	AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum:	25.01.2012
Entscheiddatum:	25.01.2012

Entscheid Versicherungsgericht, 25.01.2012

Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG. Voraussetzung eines Arbeitsverhältnisses für die Anrechnung jener Zeiten als Beitragszeit, in denen der Beschwerdeführer Unfalltaggelder bezogen hat. Annahme eines durchgängigen Arbeitsverhältnisses, weil es sich vorliegend um Kettenarbeitsverträge handelte. Erforderliche Beitragszeit von zwölf Monaten erfüllt (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 25. Januar 2012, AVI 2011/33). Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg-Haltinner, Versicherungsrichterinnen Marie Löhner und Lisbeth Mattle Frei; a.o. Gerichtsschreiberin Beatrice Rohner Entscheid vom 25. Januar 2012 in Sachen A. ____, Beschwerdeführer, gegen Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, betreffend Arbeitslosenentschädigung (Beitragszeit) Sachverhalt:

A.

A.a A. ____, stellte am 1. Oktober 2010 bei der Arbeitslosenkasse des Kantons St. Gallen (Arbeitslosenkasse) Antrag auf Eröffnung einer Folge-Rahmenfrist und Auszahlung von Arbeitslosenentschädigung ab 1. Oktober 2010 (act. G 5.1/92). Mit Verfügung vom 28. Dezember 2010 lehnte die Arbeitslosenkasse den Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab. Der Versicherte könne in der Rahmenfrist vom 1. Oktober 2010 (richtig: 1. Oktober 2008) bis 30. September 2010 keine genügenden Beitragszeiten als Arbeitnehmer nachweisen. Ein Rahmenvertrag mit einer Temporärfirma begründe kein beitragsrelevantes Arbeitsverhältnis. Hingegen würden die einzelnen Einsatzverträge jeweils ein neues, in sich abgeschlossenes Arbeitsverhältnis begründen. Insofern sei für die Berechnung der Beitragszeit die Dauer jedes einzelnen Arbeitseinsatzes massgebend. Beim Versicherten ergebe sich somit



St.Galler Gerichte

eine Beitragszeit von 4.641 Monaten. Die Zeit ab 1. März 2010, in welcher der Versicherte Taggelder der Unfallversicherung bezogen habe, sei nicht anrechenbar, weil er damals nicht in einem Arbeitsverhältnis gestanden sei. Gemäss Einsatzvertrag der B.____ AG habe das Arbeitsverhältnis nur bis 28. Februar 2010 gedauert (act. G 5.1/100).

A.b Am 24. Januar 2011 erhob der Versicherte Einsprache und beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 28. Dezember 2010 und die Auszahlung von Arbeitslosenentschädigung. Das Arbeitsverhältnis mit der B.____ AG sei erst auf 30. September 2010 gekündigt worden, weshalb die Zeit, in der er Unfalltaggelder bezogen habe, als Beitragszeit angerechnet werden müsse (act. G 5.1/102).

A.c Mit Einspracheentscheid vom 2. Mai 2011 wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache vom 24. Januar 2011 ab. Der Vertrag mit der C.____ AG belege ein Arbeitsverhältnis vom 1. bis 28. Februar 2010. Danach seien keine weiteren Einsatzverträge abgeschlossen und keine weiteren Arbeitsleistungen getätigt worden. Somit habe während des Bezugs der Unfalltaggelder kein beitragspflichtiges Arbeitsverhältnis bestanden (act. G 5.1/105).

B.

B.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vom Versicherten erhobene Beschwerde vom 27. Mai 2011. Er beantragt die Aufhebung des Einspracheentscheids und die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung. Er habe bis September 2010 Lohnabrechnungen der B.____ AG erhalten. Indem ein beitragsrelevantes Arbeitsverhältnis vorgelegen habe, sei auch die Periode, in der er Unfalltaggelder bezogen habe, zur Beitragszeit hinzuzurechnen. Er hätte bis Dezember 2010 Arbeit bei der C.____ AG verrichten können, falls er arbeitsfähig gewesen wäre (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 12. Juli 2011 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde und verweist bezüglich des Sachverhalts und der Begründung auf den Einspracheentscheid vom 2. Mai 2011 (act. G 5).

Erwägungen:

1.



St.Galler Gerichte

1.1 Zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer die Beitragszeit von zwölf Monaten als Voraussetzung für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung erfüllt hat. Die Rahmenfrist für die Beitragszeit lief unbestrittenermassen vom 1. Oktober 2008 bis 30. September 2010.

1.2 Nach Art. 8 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes über die obligatorische

Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) hat Anspruch auf

Arbeitslosenentschädigung, wer unter anderem die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist. Die Beitragszeit hat laut Art. 13 Abs. 1 AVIG erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen Rahmenfrist (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Was eine beitragspflichtige Beschäftigung ist, ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG.

Danach ist für die Arbeitslosenversicherung beitragspflichtig, wer nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) obligatorisch versichert und für Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit beitragspflichtig ist.

1.3 Nach Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG werden als Beitragszeiten auch Zeiten angerechnet, in denen der Versicherte zwar in einem Arbeitsverhältnis steht, aber wegen Krankheit oder Unfalls keinen Lohn erhält und daher keine Beiträge bezahlt.

2.

2.1 Im Wesentlichen ist die Frage umstritten, ob die Zeit vom 1. März bis 30. September 2010, in welcher die Zürich Versicherungs-Gesellschaft AG Unfalltaggelder entrichtete, als Beitragszeit angerechnet wird. Zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. März bis 30. September 2010 in einem Arbeitsverhältnis stand.

2.2

2.2.1 Die B.____ AG hat mit dem Beschwerdeführer ab Dezember 2009 monatlich neue, befristete Arbeitsverträge mit gleichbleibenden Bedingungen abgeschlossen (vgl. act. G 5.1/67, 69 und 74). Am 23. Dezember 2009 teilte die B.____ AG mit, sie werde



den Beschwerdeführer voraussichtlich bis Ende Januar 2010 weiterbeschäftigen. Am 4. Februar 2010 hat sie erneut einen Arbeitsvertrag mit dem Beschwerdeführer abgeschlossen, der ein Arbeitsverhältnis bis 28. Februar 2010 begründen sollte. Gemäss Vertrag war der Beschwerdeführer verpflichtet, bei der C.____ AG als Lagermitarbeiter auf Abruf, bis zu 100%, zu arbeiten (act. G 5.1/74). Nachdem der Beschwerdeführer am 15. Februar 2010 einen Nichtberufsunfall erlitten hatte, war dieser zu 100% arbeitsunfähig und bezog vom 17. Februar bis 30. September 2010 über die Arbeitgeberin Unfalltaggelderleistungen (act. G 5.1/79, 88 und G 1.5). Die B.____ AG kündigte mit Schreiben vom 26. August 2010 das Arbeitsverhältnis auf den 30. September 2010 (act. G 5.1/90). Nach Anfrage der Arbeitslosenkasse teilte die B.____ AG am 18. Oktober 2010 mit, dass es sich beim Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer um eine temporäre Beschäftigung gehandelt habe. Der Einsatz hätte mit grosser Wahrscheinlichkeit bis Ende 2010 gedauert. Aufgrund des Unfalls des Beschwerdeführers habe ihn eine andere Person am Einsatzort ersetzen müssen, die immer noch dort arbeite (act. G 5.1/93 und 94).

2.2.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er bis am 30. September 2010 in einem Arbeitsverhältnis mit der B.____ AG gestanden sei. Ein befristetes Arbeitsverhältnis endet gemäss Art. 334 Abs. 1 OR (Obligationenrecht; SR 220) ohne Kündigung. Werden jedoch immer wieder neue befristete Arbeitsverträge abgeschlossen, handelt es sich um Kettenarbeitsverträge. Mit der Aneinanderreihung von befristeten Arbeitsverhältnissen kann es zu einer Benachteiligung der Arbeitnehmer kommen, die nicht von jenen Ansprüchen beziehungsweise Schutzbestimmungen profitieren, welche an die Dauer des Arbeitsverhältnisses anknüpfen (vgl. Wolfgang Portmann/Jean-Fritz Stöckli, Schweizerischen Arbeitsrecht, 2. Aufl., St. Gallen 2007, N 801). Liegt kein sachlicher Grund für die Aneinanderreihung mehrerer befristeter Arbeitsverträge vor, handelt es sich um eine Umgehung der gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere jener über den Kündigungsschutz. Rechtsfolge einer solchen Gesetzesumgehung ist die Umdeutung der Kettenverträge in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit Minimaldauer (vgl. Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6. Aufl., Zürich 2006, Art. 334, N 7).

2.2.3 Gemäss Aussage der B.____ AG hätte der Beschwerdeführer wahrscheinlich bis Ende 2010 bei der C.____ AG einen Einsatz gehabt. Dass der Arbeitsvorrat schwierig



einschätzbar ist, stellt grundsätzlich keinen sachlichen Grund für die Befristung eines Arbeitsverhältnisses dar (vgl. Streiff/Von Kaenel, a.a.O. mit Hinweis auf Pra 2001 Nr. 31). In Einbezug der gesamten Aktenlage lassen sich auch keine weiteren Hinweise auf sachliche Gründe finden.

Die Befristung der Arbeitsverträge lässt sich somit durch keinen sachlichen Grund rechtfertigen, weshalb eine Gesetzesumgehung anzunehmen ist. Folglich ist von einem Arbeitsverhältnis auszugehen, welches vom 1. Dezember 2009 bis zum Ablauf der Kündigungsfrist am 30. September 2010 dauerte. Die Annahme eines durchgängigen Arbeitsverhältnisses wird durch das Verhalten der Arbeitgeberin bestätigt. Zum Einen hat sie mit Kündigungsschreiben vom 26. August 2010 das Arbeitsverhältnis per 30. September 2010 aufgelöst und somit angenommen, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis vorliegt (act. G 5.1/90). Zum Anderen hat der Beschwerdeführer die Unfalltaggelder nicht direkt von der Zürich Versicherungs-Gesellschaft AG ausbezahlt erhalten, sondern über die B.____ AG (act. G 5.1/88).

2.2.4 Zusammenfassend dauerte das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der B.____ AG durchgehend vom 1. Dezember 2009 bis 30. September 2010, was eine Beitragszeit von 10 Monaten ergibt. Infolgedessen wird die Zeit vom 1. März bis 30. September 2010, in welcher der Beschwerdeführer wegen Unfalls Taggelder erhalten hat, im Sinn von Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG als Beitragszeit angerechnet.

2.3 Im Weiteren ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer mit den übrigen Tätigkeiten die Beitragszeit erfüllt hat.

2.3.1 Nach Art. 11 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) zählt als Beitragsmonat jeder volle Kalendermonat, in dem die versicherte Person beitragspflichtig ist. Für die Bestimmung des Beitragsmonats kommt es auf die formale Dauer des Arbeitsverhältnisses an. Jeder Monat wird als voller Kalendermonat angerechnet, in welchem die versicherte Person aufgrund eines während dieses ganzen Monats dauernden Arbeitsverhältnisses eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Dies bedeutet, dass jeder Kalendermonat innerhalb eines sich über



mehrere Monate erstreckenden Arbeitsverhältnisses, in dem Arbeit geleistet wird, als (ein) Beitragsmonat zählt. Ausser Betracht fallen jene Kalendermonate innerhalb des Arbeitsverhältnisses, in denen die arbeitnehmende Person an gar keinem Tag gearbeitet hat (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl. 2007, Rz 212, mit Hinweisen). Als Beitragszeiten, die nicht einen vollen Kalendermonat umfassen (vgl. Art. 11 Abs. 2 AVIV), gelten solche aus angebrochenen Kalendermonaten, in denen Beginn oder Ende des Arbeitsverhältnisses innerhalb des gleichen Monats liegen oder in denen ein Arbeitsverhältnis nicht den ganzen Monat angedauert hat; solche Beitragszeiten werden zusammengezählt, und zwar in der Weise, dass die Beschäftigungstage mit dem Faktor 1,4 oder in Grenzfällen mit dem Faktor aus 30 Kalendertagen geteilt durch die im fraglichen Monat effektiv möglichen Beschäftigungstage vervielfacht werden. Dabei gelten je 30 Kalendertage als ein Beitragsmonat (BGE 125 V 45 f. E. 3c, mit Hinweisen).

2.4 Massgebend für die Ermittlung der anrechenbaren Werkstage ist die rechtliche Dauer der einzelnen Arbeitsverhältnisse. In Übereinstimmung mit der Beschwerdegegnerin (vgl. act. G 5.1/100) sind folgende Beschäftigungen als Beitragszeiten anzurechnen: 3. bis 14. November 2008 (10 Werkstage = 0.467 Monate [act. G 5.1/7 bis 9]), 17. November bis 19. Dezember 2008 (25 Werkstage = 1.167 Monate [act. G 5.1/9, 13, 20]), 12. Januar 2009 (1 Werktag = 0.047 Monate [act. G 5.1/16, 19, 23]) jeweils bei der B.____ AG; 9. bis 17. November 2009 (7 Werkstage = 0.327 Monate act. G 5.1/57, 60, 63) bei der D.____ AG. Dies ergibt eine Beitragszeit von 2.008 Monaten.

2.5 Zusammenfassend hat der Beschwerdeführer die für einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung erforderliche Beitragszeit von zwölf Monaten erfüllt (12.008 Monate).

3.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 2. Mai 2011 teilweise gutzuheissen. Die Sache ist zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen für die Zeit ab 1.



Oktober 2010 an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 2. Mai 2011 aufgehoben, und die Sache wird zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen für die Zeit ab 1. Oktober 2010 an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.