



**Fall-Nr.:** AVI 2007/105  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** AVI - Arbeitslosenversicherung  
**Publikationsdatum:** 05.03.2020  
**Entscheiddatum:** 17.06.2008

### **Entscheid Versicherungsgericht, 17.06.2008**

**Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG, Art. 14 Abs. 1 lit. c AVIG. Besteht während eines Gefängisaufenthaltes einer Person ein Arbeitsverhältnis ohne Lohnfortzahlungspflicht, so wird die Haftdauer nicht analog einer Krankheit oder eines Unfalles an die Beitragszeit angerechnet. Ob vorliegender Sachverhalt als Befreiungsgrund von der Erfüllung der Beitragszeit gilt, kann offen gelassen werden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. Juni 2008, AVI 2007/105).**

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,  
Versicherungsrichter Martin Rutishauser; a.o. Gerichtsschreiber Mathias Schneider

#### **Entscheid vom 17. Juni 2008**

in Sachen

**T.\_\_\_\_,**

**Beschwerdeführer,**

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Benno Lindegger, Marktgasse 20, 9000 St.  
Gallen,

gegen

**Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,**

**Beschwerdegegnerin,**

betreffend



### Arbeitslosenentschädigung (Beitragszeit/Beitragszeitbefreiung)

#### Sachverhalt:

A.

T.\_\_\_\_ war vom 1. Dezember 2004 bis am 28. März 2006 in Untersuchungshaft bzw. die letzten zwei Monate im vorzeitigen Strafvollzug (act. G 6.6). Während dieser Zeit blieb er bei seinem Arbeitgeber ohne Lohnzahlung angestellt (act. G 6.16, 32). Ab dem 1. April 2006 nahm T.\_\_\_\_ seine berufliche Tätigkeit wieder auf. Er verlor die Stelle per 28. Februar 2007, weil er einen unbewilligten Urlaub angetreten hatte (act. 6.1-3). Am 2. Mai 2007 stellte der Versicherte Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. März 2007 (act. G 6.8) bzw. ab 27. April 2007 (act. G 6.18). Am 4. Juli 2007 verfügte die Kantonale Arbeitslosenkasse, dass der Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 27. April 2007 abgelehnt werde, da der Versicherte die Anspruchsvoraussetzungen nicht erfülle. Er erreiche in der zweijährigen Rahmenfrist weder die erforderliche Beitragszeit von einem Jahr (vertragliche Anstellung: elf Monate), noch könne er einen Befreiungsgrund aufweisen, da die Haftdauer (11.023 Monate) ein volles Jahr nicht erreiche (act. G 6.34).

B.

Gegen die Verfügung vom 4. Juli 2007 erhob Rechtsanwalt Benno Lindegger als Vertreter des Versicherten Einsprache mit der Begründung, der Versicherte sei während seiner Haftstrafe weiterhin bei den A.\_\_\_\_ angestellt gewesen, womit er eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt habe. Es sei nicht erforderlich, dass die Beitragspflicht tatsächlich erfüllt worden sei. Eventualiter sei auf die Haftstrafe Art. 13 Abs. 2 AVIG analog anzuwenden (act. G 6.39). Mit Einspracheentscheid vom 10. September 2007 wies die Kantonale Arbeitslosenkasse die Einsprache ab. Die Zeit während der Haftdauer könne nicht als Beitragszeit gemäss Art. 13 Abs. 1 AVIG angerechnet werden, weil der Versicherte während dieser Zeit keinen Lohn bezogen habe. Es gebe keine Beitragszeit ohne eine Lohnzahlung. Im Weiteren sei die Anwendung von Art. 13 Abs. 2 AVIG auf die Haftstrafe nicht möglich, da diese nicht im Gesetz aufgeführt werde (act. G 6.42).



C.

Am 12. Oktober 2007 reichte der Versicherte Beschwerde beim Versicherungsgericht ein mit den Anträgen, der Einspracheentscheid vom 10. September 2007 sei aufzuheben, es sei das Bestehen der Anspruchsvoraussetzungen auf Arbeitslosenentschädigung ab 27. April 2007 festzustellen und es seien die entsprechenden Gelder auszuführen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Kasse. Der Beschwerdeführer macht geltend, die verbüsste Untersuchungshaft stelle nicht einen Befreiungsgrund gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. c AVIG dar, da der Beschwerdeführer während der Haftstrafe weiterhin bei seinem Arbeitgeber angestellt gewesen sei. Somit seien die Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 14 Abs. 1 lit. c AVIG nicht erfüllt. Jedoch regle Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG die Zeiten, in denen der Versicherte ohne Lohnzahlung in einem Arbeitsverhältnis stehe, erwähne allerdings nur Krankheit oder Unfall als Ursache für die fehlende Beitragszeit. Der Gesetzgeber habe in diesem Artikel aber nur die offensichtlichen Tatbestände genannt. Grundsätzlich ende das Arbeitsverhältnis bei Inhaftierung, weshalb dann kein Fall von Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG gegeben sei. Vorliegender Sachverhalt sei im Gesetz nicht geregelt, es liege eine Gesetzeslücke vor. Der Inhaftierte sollte dennoch Schutz im Rahmen des AVIG geniessen, wie der Befreiungsgrund von Art. 14 AVIG zeige. Im Übrigen sei die Inhaftierung des Beschwerdeführers vor allem aus psychischen Gründen erfolgt, weshalb sich die Anwendung von Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG krankheitshalber rechtfertige (act. G1). Zum Beweis reicht der Beschwerdeführer am 26. November 2007 ein im Strafverfahren erstelltes, psychiatrisches Gutachten ein (act. G 3). Mit Beschwerdeantwort vom 12. Dezember 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Die Dauer der Haft könne nicht als Beitragszeit angerechnet werden. Die Aufzählung in Art. 13 AVIG müsse als abschliessend angesehen werden. Anrechenbare Beitragszeiten habe der Gesetzgeber explizit aufgeführt, es seien auch keine ähnlichen Gründe erwähnt. Aufgrund einer Krankheit könne hier ebenfalls keine Befreiung erfolgen, denn aus dem Gutachten gehe hervor, dass der Beschwerdeführer keiner ärztlichen Behandlung bedürfe (act. G 6).

D.



In der Replik vom 10. März 2008 macht der Vertreter des Beschwerdeführers geltend, die Beschwerdegegnerin verkenne, dass die Haftstrafe im konkreten Fall nicht unter Art. 14 Abs. 1 lit. c AVIG zu subsumieren wäre, selbst wenn der Beschwerdeführer während der Rahmenfrist mehr als zwölf Monate in Haft verbracht hätte, weil er gleichzeitig in einem Arbeitsverhältnis gestanden sei. Der Fall des Beschwerdeführers mit Inhaftierung und gleichzeitiger Fortführung des Arbeitsverhältnisses werde im Gesetz nicht geregelt. Diese Lücke im Gesetz müsse gefüllt werden. Es seien aber keine Gründe ersichtlich, weshalb der angestellte Inhaftierte schlechter gestellt werden solle als der Kranke oder Verunfallte resp. der Inhaftierte ohne Arbeitsverhältnis (act. G 12). Die Beschwerdegegnerin verzichtet auf eine Duplik (act. G 14).

### Erwägungen:

1.

Nach Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG hat Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wer 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. Beitragspflichtig für die Arbeitslosenversicherung ist, wer nach AHVG obligatorisch versichert und für Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit beitragspflichtig ist, d.h. massgebenden Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG bezieht (Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG).

2.

2.1 Eine Kumulation von Beitragszeiten mit Zeiten, die Beitragszeiten gleichgestellt sind, ist möglich. Nicht zulässig ist dagegen das Zusammenzählen von Beitragszeiten mit Zeiten der Beitragsbefreiung (KS-ALE, Januar 2007, B 170; ARV 2004 Nr. 26, S. 270, E. 3.2; Bundesgerichtsurteil vom 13. Juli 2007 i.S. B., C 123/06).

2.2 Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, die Haftdauer könne in lückenschliessender Wertung des AVIG bei Weiterbestehen des Arbeitsverhältnisses nach Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG an die schon bestehende Beitragszeit angerechnet



werden und stelle nicht, wie von der Beschwerdegegnerin angenommen, einen Befreiungsgrund nach Art. 14 Abs. 1 lit. c AVIG dar.

3.

3.1 Nach Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG anrechenbar sind Zeiten, in denen die versicherte Person zwar in einem Arbeitsverhältnis steht, aber wegen Krankheit oder Unfall keinen Lohn erhält und daher keine Beiträge bezahlt. Hier handelt es sich um beitragslose Zeiten innerhalb eines Arbeitsverhältnisses. Dieser Anrechnungstatbestand kommt in Betracht, wenn die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers im Sinne von Art. 324a OR aufgehört hat, oder an deren Stelle Taggelder der Kranken- oder Unfallversicherung nach Art. 324b OR fliessen (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Rz 222; vgl. auch Gerhard Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], Bd. I, Bern/Stuttgart 1987, Art. 13 N. 30). Die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers nach Art. 324a/b OR setzt voraus, dass die arbeitnehmende Person unverschuldet an der Arbeitsleistung verhindert ist. So hat auch eine arbeitnehmende Person Anspruch auf Lohnfortzahlung, wenn sie unverschuldet in Untersuchungshaft genommen wurde und deshalb an der Arbeitsleistung verhindert war (Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6. Aufl., Zürich, Basel, Genf 2006, N 19 zu OR 324a/b).

3.2 Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG hat im Verhältnis zur Kranken- und Unfallversicherung Koordinationsfunktion, weil Taggeldleistungen dieser beiden Sozialversicherungszweige nicht AHV-beitragspflichtig sind (Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV; Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Rz 222). Sinn und Zweck von Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG ist es somit insbesondere, Zeiten während des Arbeitsverhältnisses, in welchem die versicherte Person anstelle von Lohn Taggeldleistungen der Krankenversicherung oder Unfallversicherung erhält, als Beitragszeiten anrechnen zu lassen. Der vorliegende Sachverhalt, bei dem unbestrittenermassen von Seiten des Arbeitgebers während der Inhaftierung keine Lohnfortzahlungspflicht bestanden hat, unterscheidet sich damit wesentlich von demjenigen, der in Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG geregelt ist.



3.3 Die Haft kann folglich nicht unter Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG subsumiert werden, selbst wenn die Aufzählung von Krankheit und Unfall vom Gesetzgeber nicht als abschliessend gedacht sein sollte.

3.4 In der Beschwerde macht der Beschwerdeführer zusätzlich geltend, dass die Inhaftierung aufgrund einer psychischen Krankheit erfolgt sei, weshalb die Haft als Beitragszeit nach Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG gelte. Die Behauptung des Beschwerdeführers, die Inhaftierung sei aus psychischen Gründen erfolgt, findet keine Stütze im psychiatrischen Gutachten. Dieses besagt im Gegenteil, dass seitens des Beschwerdeführers keine psychische Erkrankung vorliege (act. G 3.1, S. 21 ff.). Im Übrigen hätte er, selbst wenn eine psychische Erkrankung des Beschwerdeführers nachgewiesen wäre, nicht aufgrund dieser Erkrankung keiner beitragspflichtigen Beschäftigung nachgehen können, sondern weil es ihm durch die Wegschliessung faktisch nicht möglich war. Dass ihn die behauptete Krankheit nicht bei der Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung beeinträchtigt hat, zeigt sich schon aus dem Umstand, dass er direkt nach Haftentlassung bei seinem bisherigen Arbeitgeber wieder tätig wurde.

4.

4.1 Art. 14 Abs. 1 AVIG befreit Personen von der Erfüllung der Beitragszeit, die während zwölf Monaten nicht in einem Arbeitsverhältnis standen und die Beitragszeit nicht erfüllen konnten aus in lit. a-c aufgeführten Gründen.

4.2 Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung muss nach dem klaren Wortlaut von Art. 14 Abs. 1 AVIG die versicherte Person durch einen der in dieser Bestimmung genannten Gründe an der Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung gehindert worden sein (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts; seit 1. Januar 2007: Sozialversicherungsrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts, vom 14. September 2004, i.S. S., C 284/03). Die Hinderung an der Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung entspricht also dem Sinn des Gesetzes, wonach die Person nicht in einem Arbeitsverhältnis stehen darf und ihre Beitragszeit nicht erfüllen kann. Auch gemäss SECO sei den Befreiungstatbeständen von Art. 14 Abs. 1 AVIG gemeinsam die Kausalität zwischen fehlender Beitragszeit und der Verhinderung an der Ausübung



einer Arbeitnehmendentätigkeit während mehr als zwölf Monaten. Ein Befreiungsgrund sei nur dann zu bejahen, wenn es der versicherten Person aus einem gesetzlich genannten Grund nicht möglich und zumutbar gewesen sei, auch nur eine Teilzeitbeschäftigung als arbeitnehmende Person auszuüben (KS-ALE, Januar 2007, B 183 f.; Nussbaumer, a.a.O., Rz 234). Auch diese Aussage bezieht sich auf den gesetzlichen Wortlaut, worin die Person nicht in einem Arbeitsverhältnis stehen darf. Von Bedeutung an sich ist also nicht die Frage des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses, sondern ob ein solches während der Zeit eines Befreiungsgrundes hätte eingegangen werden können, um auf diesem Wege die Beitragszeit durch eine beitragspflichtige Beschäftigung zu erreichen. Dem Beschwerdeführer war dies während der Haft offensichtlich nicht möglich. Die Frage, ob vorliegender Tatbestand einen Befreiungsgrund darstellt, kann aber letztlich offen gelassen werden, da der Beschwerdeführer im Verlauf der Rahmenfrist nicht während der erforderlichen Mindestdauer von zwölf Monaten inhaftiert war.

5.

Im Sinne der Erwägungen wird die Beschwerde abgewiesen. Für dieses Verfahren sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

### **entschieden:**

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