



Fall-Nr.: AVI 2007/38
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 11.03.2020
Entscheiddatum: 07.12.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 07.12.2007

Art. 28 Abs. 1, 2 und 4 AVIG. Art. 69 ATSG. Erhält eine versicherte Person nach einem Unfall Taggelder der Unfallversicherung und wird sie anschliessend wieder arbeitsfähig, so hat sie im Rahmen ihrer Vermittlungsfähigkeit Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung. Auch wenn die UV weiterhin Taggelder ausrichtet, besteht für eine Kürzung der ALV-Taggelder keine gesetzliche Grundlage (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 7. Dezember 2007, AVI 2007/38).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,
Versicherungsrichter Franz Schlauri; Gerichtsschreiberin Miriam Lendfers

Entscheid vom 7. Dezember 2007

in Sachen

W.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Volker Pribnow, Stadtturmstrasse 10, Post-

fach 1644, 5401 Baden,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



St.Galler Gerichte

betreffend

Arbeitslosenentschädigung und Rückerstattung von Taggeldleistungen

(Koordination mit UVG-Leistungen)

Sachverhalt:

A.

A.a W.____, Jahrgang 1971, stellte per 1. April 2006 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung. Am 17. Januar 2002 hatte er einen Verkehrsunfall erlitten, für dessen Folgen die Zürich Versicherungsgesellschaft als obligatorische Unfallversicherung (nachfolgend: UV) vorerst Taggelder auf der Basis einer Arbeitsunfähigkeit von 100% ausgerichtet hatte. Per Ende 2002 wurde ihm seine Stelle als Geschäftsführer der A.____ AG gekündigt (act. G 1, G 3.26). Eine medizinische Begutachtung in der Rehaklinik Bellikon im Januar 2005 ergab die Diagnosen HWS-Distorsion nach Heckauffahrunfall, chronisches zervikozephalisches Schmerzsyndrom, dysphorischer Spannungszustand mit zeitweisen Stimmungseinbrüchen depressiver Färbung sowie eine leichte bis mittelschwere neuropsychologische Störung (Austrittsbericht und Gutachten vom 14. Februar 2005, act. G 3.5, S. 1). Für eine kognitiv anspruchsvolle Arbeit mit hohen Anforderungen an die Daueraufmerksamkeit bzw. eine Tätigkeit, die eine erhöhte psychische Belastbarkeit erfordere, bestehe zurzeit eine Arbeitsunfähigkeit von 50%. Für eine angepasste Tätigkeit bestehe eine volle Arbeitsfähigkeit. Dabei müsse es sich um eine Tätigkeit mit niedrigen Anforderungen an Leistungstempo und Leistungsdichte handeln, mit höchstens leichtem bis mittelschwerem Schwierigkeitsgrad in Bezug auf die kognitive Komplexität der zu bewältigenden Aufgaben (act. G 3.5, S. 16).

A.b Die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen (ALK) richtete dem Versicherten ab April 2006 basierend auf einem versicherten Verdienst von Fr. 127.- pro Tag halbe Taggelder aus (act. G 10.12). Daneben leistete die UV gestützt auf eine Arbeitsunfähigkeit von 50% Taggelder mit einem Ansatz von Fr. 117.04 (act. G 16.2-16.7) sowie aus der Zusatzversicherung Fr. 49.67 (act. G 3.23).



A.c Mit Schreiben vom 14. September 2006 informierte die UV die ALK darüber, sie gehe aufgrund des Gutachtens der Rehaklinik Bellikon vom 14. Februar 2005 und eines Schreibens des Versicherten vom 11. Juli 2006 davon aus, dass dieser für eine leichte Tätigkeit zu 100% vermittlungsfähig sei. Man richte das aktuelle Taggeld von 50% bis zum 30. September 2006 aus. Per 1. Oktober 2006 werde das Taggeld sistiert (act. G 3.33). Gemäss Abrechnung vom 15. November 2006 bezahlte die ALK dem Versicherten für Oktober 2006 ein ungekürztes Taggeld (act. G 10.6).

A.d Mit Schreiben vom 6. Dezember 2006 informierte der Versicherte die ALK darüber, dass die UV rückwirkend Taggelder ausbezahlt habe (act. G 3.51). Der mit diesem Schreiben eingereichten Abrechnung der UV vom 27. November 2006 ist zu entnehmen, dass der UVG-Tagesansatz nach Abzug des ALV-Tagesansatzes von Fr. 72.37 bei einer medizinisch festgestellten Arbeitsunfähigkeit von 50% Fr. 161.70 betrage, wodurch sich für die Zeit vom 3. April bis 30. November 2006 eine Nachzahlung in der Höhe von Fr. 17'943.90 ergebe (act. G 3.49).

A.e Die ALK erliess daraufhin am 14. Dezember 2006 eine Mitteilung über eine Rückforderung von für Oktober 2006 zu viel bezahlten Taggeldern in der Höhe von Fr. 1'027.70 (act. G 10.5). Am 20. Dezember 2006 erging nochmals eine Mitteilung über eine Rückforderung von Fr. 1'027.75 für Oktober 2006. Zwei Abrechnungen desselben Tages weisen für November und Dezember 2006 einen halben Taggeld-Anspruch aus (act. G 3.61, 3.62). Rechtsanwalt Dr. iur. Volker Pribnow teilte der ALK am 5. Januar 2007 in Vertretung des Versicherten mit, er sei mit den Abrechnungen für die Monate Oktober bis Dezember 2006 nicht einverstanden, und verlangte eine anfechtbare Verfügung (act. G 3.63).

A.f Am 15. Januar 2007 verfügte die ALK, der Versicherte habe zu viel bezogene Taggeldleistungen in der Höhe von Fr. 1'027.70 zurückzubezahlen, und teilte mit, die UV-Leistungen würden angerechnet. Der Rückforderungsbetrag werde, soweit möglich, mit künftigen Leistungen der ALK verrechnet. Irrtümlich sei am 20. Dezember 2006 eine weitere Rückforderung für den Monat Oktober 2006 in der Höhe von Fr. 1'027.75 ergangen. Diese sei durch eine inkorrekte Stornobuchung ausgelöst worden. Eine korrigierte Abrechnung ergehe in den nächsten Tagen. Für die ab Oktober 2006 folgenden Monate und solange der Versicherte Leistungen seiner Taggeldversicherung



St.Galler Gerichte

erhalte, müsse man diese von den eigenen Leistungen abziehen. Man bitte um Zustellung der Taggeldabrechnungen für den Monat Dezember 2006 und die folgenden Monate. Die ALK-Abrechnung für Dezember 2006 sei ohne Vorliegen der entsprechenden UV-Taggeldabrechnung im Sinne eines Vorschusses ebenfalls in der Höhe von 50% erfolgt und müsse allenfalls noch korrigiert werden (act. G 3.64).

A.g Gegen diese Verfügung liess der Versicherte am 5. Februar 2007 Einsprache erheben mit den Anträgen auf Aufhebung und auf Ausrichtung einer Arbeitslosenentschädigung aufgrund eines Vermittlungsgrades von 100% seit dem 3. April 2006 (act. G 3.72). Der Versicherte reichte der ALK mit Schreiben vom 8. Februar 2007 u.a. UV-Taggeldabrechnungen für Dezember 2006 vom 27. November 2006 und 8. Januar 2007 ein. Die UV bezahlte basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 100% 31 Taggelder à insgesamt Fr. 283.75 abzüglich eine Zahlung ALV von Fr. 2'184.40 (act. G 3.70).

A.h Mit Einspracheentscheid vom 14. März 2007 wies die ALK die Einsprache ab. Taggelder der UV, die Erwerbsersatz darstellen würden, seien von der Arbeitslosenentschädigung abzuziehen. Die ALK könne in Anwendung von Art. 28 Abs. 2 AVIG nur halbe Taggelder ausrichten. Solange der Versicherte Leistungen der Taggeldversicherung erhalte, müssten diese Leistungen von den Leistungen der Arbeitslosenversicherung abgezogen werden. Es müsse festgehalten werden, dass die Koordination mit der UV über den Grad der Arbeitsunfähigkeit laufe. Es sei richtig, dass eine ziemlich grosse Lücke zwischen dem Einkommen als CEO und dem Ersatzeinkommen des Versicherten klaffe. Dies ändere aber nichts daran, dass dies für die Beurteilung durch die ALK nicht massgebend sein könne. Für die ALK sei einzig Art. 28 Abs. 2 AVIG für die Koordination heranzuziehen. Der Fall sei mit dem Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) besprochen worden, das ebenfalls diese Lösung präsentiert habe (act. G 1.1).

B.

B.a Gegen diesen Entscheid richtet sich die Beschwerde des Rechtsvertreters des Versicherten vom 28. März 2007. Er beantragt die Aufhebung des Entscheids und die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung aufgrund einer Vermittlungsfähigkeit von



100% seit dem 3. April 2006. Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und der unterzeichnende Rechtsanwalt als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen, alles unter Entschädigungsfolgen. Der Beschwerdeführer sei in einer angepassten Verweistätigkeit, nämlich einer leichten, wechselbelastenden Bürotätigkeit, voll arbeitsfähig. Eine solche Tätigkeit sei mit wesentlich geringeren Anforderungen und Belastungen, hingegen natürlich auch mit wesentlich geringerer Entlohnung verbunden. Der Beschwerdeführer sei für eine angepasste Verweistätigkeit voll vermittlungsfähig, was ihm einen Anspruch auf ein entsprechendes Arbeitslosentaggeld von 100% einräume. Die UV habe ihre Taggelder in einer ersten Phase auf die angestammte Tätigkeit bezogen. Seit dem Gutachten der Rehaklinik Bellikon und gestützt auf Art. 6 ATSG beziehe sie ihre Taggelder aber auch auf eine angepasste Verweistätigkeit, in welcher eine Arbeitsfähigkeit von 100% gegeben sei. Die Arbeitsfähigkeit würde grundsätzlich keinen Anspruch auf UV-Taggelder entstehen lassen. Weil aber die Verweistätigkeit ein deutlich geringeres Einkommensniveau aufweise als die angestammte Tätigkeit (mit einem Einkommen von Fr. 180'000.- jährlich), könne die UV ihre Taggelder nicht mehr einfach nach dem Grad der Arbeitsfähigkeit bemessen, sondern müsse zu einer erwerblichen Gewichtung schreiten und analog der Bestimmung der Erwerbsunfähigkeit ihre Leistungen danach bemessen, wie sich die Einkommensmöglichkeiten der versicherten Person mit dem Gesundheitsschaden im Verhältnis zu den Einkommensmöglichkeiten ohne Gesundheitsschaden verhalten würden. Das UV-Taggeld gleiche das aus, was der Beschwerdeführer weniger verdienen könne, obwohl er in der angepassten Verweistätigkeit zu 100% arbeitsfähig (und vermittlungsfähig) sei. Die UV-Taggelder würden ein uneingeschränktes Einkommen in einer angepassten Verweistätigkeit berücksichtigen, sie würden aber in keiner Weise eine Einschränkung in der angepassten Verweistätigkeit ausgleichen, für die der Beschwerdeführer bei der Beschwerdegegnerin angemeldet sei. Art. 28 AVIG behandle das Taggeld bei vorübergehend fehlender oder verminderter Arbeitsfähigkeit. Weil sich dieser Artikel auf die vorübergehende Arbeitsunfähigkeit von bereits angemeldeten Personen beziehe, könne dabei aber nur von Bedeutung sein, wofür die versicherte Person überhaupt angemeldet sei. Was ausserhalb dessen liege, wofür die Arbeitslosenversicherung überhaupt Leistungen erbringe, könne im Rahmen von Art. 28 AVIG nicht von Bedeutung sein. Der versicherte Verdienst des Beschwerdeführers bei der



St.Galler Gerichte

Arbeitslosenversicherung entspreche nur dem Einkommen in der angemeldeten Verweistätigkeit. Die UV-Taggelder würden hingegen die Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit ausgleichen und damit den ALV-Taggeldanspruch nicht berühren (act. G 1).

B.b In der Beschwerdeantwort vom 12. April 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde und gibt im Wesentlichen die Erwägungen des Einspracheentscheids wieder (act. G 3).

B.c Der Rechtsvertreter des Versicherten verzichtete mit Schreiben vom 16. Mai 2007 auf eine Replik und reichte das ausgefüllte Gesuchsformular für die unentgeltliche Prozessführung samt Beilagen ein (act. G 6). Am 8. Juni 2007 teilte er dem Gericht mit, dass eine Rechtsschutz-Versicherung Kostengutsprache für das Verfahren erteilt habe, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege hinfällig werde (act. G 8).

B.d Das Gericht forderte die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 18. Juli 2007 auf, sämtliche Abrechnungen für die Zeit bis März 2007 einzureichen (act. G 9). Mit Schreiben vom 20. Juli 2007 reichte die Beschwerdegegnerin Abrechnungen für April bis Dezember 2006 sowie die E-Mail des seco vom 19. Dezember 2006 ein (act. G 10).

B.e Mit drei Schreiben vom 19. Juli 2007, 10. August 2007 und 1. Oktober 2007 forderte die Verfahrensleitung bei der UV sämtliche dieser vorliegende Akten zum Unfall des Beschwerdeführers ein, die von der UV mit Schreiben vom 9. Oktober 2007 eingereicht wurden (act. G 11, 13, 17, 18).

B.f Die Verfahrensleitung informierte die Parteien mit Schreiben vom 29. Oktober 2007 über den Aktenbeizug und gewährte ihnen dazu das rechtliche Gehör (act. G 19).

Erwägungen:

1.

1.1 Gemäss Taggeldabrechnung der Beschwerdegegnerin vom 15. November 2006 wurde der Anspruch des Beschwerdeführers für Oktober 2006 gestützt auf eine Vermittlungsfähigkeit von 100% berechnet und ungekürzt ausbezahlt (act. G 10.6). Am



14. Dezember 2006 erstellte die Beschwerdegegnerin eine Mitteilung betreffend Rückforderung für Oktober 2006, wobei sie von einer Vermittlungsfähigkeit von 50% ausging und die Hälfte des für jenen Monat ausbezahlten Taggelds in der Höhe von Fr. 1'027.70 zurückforderte (act. G 10.5). Wie die Beschwerdegegnerin in der Verfügung vom 15. Januar 2007 erläuterte, hatte sie am 20. Dezember 2006 zusammen mit den Taggeldabrechnungen für November und Dezember 2006 irrtümlich eine weitere Rückforderungsmittteilung erlassen. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers verlangte bei der Beschwerdegegnerin am 5. Januar 2007 eine Verfügung betreffend die "Abrechnungen für die Monate Oktober, November und Dezember 2006 vom 20. Dezember 2006" (act. G 3.63). Daraufhin erliess die Beschwerdegegnerin die Verfügung vom 15. Januar 2007. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers beantragte in Einsprache und Beschwerde die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung aufgrund einer Vermittlungsfähigkeit von 100% seit dem 3. April 2006. Zu prüfen ist vorab, was und insbesondere welcher Zeitraum den Anfechtungsgegenstand der Verfügung bzw. des Einspracheentscheids darstellt.

1.2 Die monatlichen Taggeldabrechnungen der Beschwerdegegnerin enthalten standardmässig die Mitteilung, dass die versicherte Person innert 90 Tagen schriftlich eine Verfügung verlangen könne, wenn sie mit dem Inhalt der Abrechnung nicht einverstanden sei. Werde keine Verfügung verlangt, erwachse die Abrechnung in Rechtskraft. Die Taggeldabrechnungen für die Monate April bis und mit August 2006 ergingen am 22. September 2006, jene für September 2006 am 17. Oktober 2006 (act. G 10.7-10.12). Für keine dieser Abrechnungen verlangte der Beschwerdeführer eine Verfügung. Erst am 5. Januar 2007 wandte er sich gegen die Abrechnungen für Oktober bis und mit Dezember 2006. Die Verfügung vom 15. Januar 2007 befasst sich einerseits mit der Rückforderung für Oktober 2006 und hält andererseits fest, die Leistungen der UV würden angerechnet. Die Anrechnung sollte also auch für die Monate nach Oktober 2006 erfolgen. In der Verfügung vom 15. Januar 2007 kam die Beschwerdegegnerin nicht auf die grossteils bereits rechtskräftigen Taggeldleistungen von April bis September 2006 zurück. Dazu war sie auch nicht verpflichtet, verlangte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers doch explizit nur für die Monate Oktober bis Dezember 2006 eine anfechtbare Verfügung (act. G 3.63). In der Verfügung vom 15. Januar 2007 befasste sich die Beschwerdegegnerin neben der Rückforderung für Oktober 2006 mit dem Taggeldanspruch ab Oktober 2006. Auf die Beschwerde ist



somit insofern nicht einzutreten, als für den Zeitraum vom 3. April bis 30. September 2006 eine höhere Arbeitslosenentschädigung beantragt wird.

1.3 Zu prüfen ist also, ob die Beschwerdegegnerin für die Monate ab Oktober 2006 ihre Taggeldleistungen zu Recht um die Hälfte gekürzt hat. Aktuell interessiert diese Frage für die Zeit bis Ende Dezember 2006. Seit Januar 2007 erbringt die UV keine Leistungen mehr, sodass davon auszugehen ist, dass die Beschwerdegegnerin ihre Leistungen seit jenem Datum nicht mehr kürzt. Da die Leistungseinstellung der UV jedoch noch nicht rechtskräftig ist, hat die Frage der Kürzung der Taggeldleistungen der Beschwerdegegnerin potentiell auch über Dezember 2006 hinaus Relevanz.

2.

2.1 Der Beschwerdeführer hat bei der Anmeldung zur Arbeitsvermittlung angegeben, subjektiv bereit zu sein, entweder eine Stelle als CEO oder eine angepasste leichte, wechselbelastende Tätigkeit gemäss Gutachten der Rehaklinik Bellikon zu suchen. Damit ist von einer Vermittlungsfähigkeit von 100% auszugehen. Diese wird denn auch von keiner Partei bestritten. Da der Beschwerdeführer infolge seines Unfalls von der Erfüllung der Beitragszeit befreit war, kam in Anwendung von Art. 14 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) für die Bestimmung des versicherten Verdiensts der Pauschalansatz des Art. 41 Abs. 1 lit. b der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) zur Anwendung; dies, weil der Beschwerdeführer über eine abgeschlossene Berufsausbildung verfügt (act. G 3.1). Pro Tag beträgt dieser Pauschalansatz Fr. 127.-, was bei einer Entschädigung von 80% des versicherten Verdiensts zu einem Taggeld von Fr. 101.60 führt (vgl. act. G 10.5).

2.2 Nach Art. 16 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG; SR 832.20) hat eine versicherte Person, die infolge des Unfalls voll oder teilweise arbeitsunfähig ist, Anspruch auf ein UV-Taggeld. Die UV erbringt bei einer Arbeitsunfähigkeit von über 25% bis höchstens 50% die halbe Leistung (Art. 25 Abs. 3 der Verordnung über die Unfallversicherung [UVV; SR 832.202]). Der versicherte Verdienst bemisst sich nach dem zuletzt vor dem Unfall bezogenen Lohn (Art. 15 Abs.



2 UVG); von der UV versichert ist also grundsätzlich die Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit. Bei der ALV ist hingegen die Arbeitsfähigkeit und die Vermittlungsfähigkeit auch in adaptierter Tätigkeit massgeblich.

2.3 Zu prüfen ist, ob das ALV-Taggeld infolge der Ausrichtung des UV-Taggelds gekürzt werden darf bzw. muss. Die UV leistet Ersatz für die wirtschaftlichen Folgen des Unfalls. Beim Beschwerdeführer ist mit dem Verlust der Arbeitsstelle ein zweites Risiko zu demjenigen des Unfalls hinzugetreten, nämlich die Arbeitslosigkeit. Das von der UV versicherte Risiko ist die ganze oder teilweise Arbeitsunfähigkeit infolge Unfalls, die ALV hingegen versichert gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit einer ganz oder teilweise arbeitsfähigen Person. Der Gesetzgeber hat für diverse mögliche Konstellationen des Zusammentreffens von Leistungen verschiedener Sozialversicherungen Koordinationsnormen erlassen. Im Bereich des AVIG stellt sich die Frage der Anwendbarkeit von dessen Art. 28 Abs. 2, auf den sich die Beschwerdegegnerin zur Kürzung ihrer Leistungen ausschliesslich beruft. Der Titel von Art. 28 AVIG lautet "Taggeld bei vorübergehend fehlender oder verminderter Arbeitsfähigkeit". Gemäss Abs. 1 dieser Bestimmung haben Versicherte, die u.a. wegen Unfalls vorübergehend nicht oder nur vermindert arbeits- und vermittlungsfähig sind, bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen Anspruch auf das volle Taggeld. Dieser Anspruch dauert längstens bis zum 30. Tag nach Beginn der ganzen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit und ist innerhalb der Rahmenfrist auf 44 Taggelder beschränkt. Abs. 2 der Bestimmung legt fest, dass Taggelder u.a. der UV, die Erwerbsersatz darstellen, von der Arbeitslosenentschädigung abgezogen werden. Die Sonderregelung des Art. 28 Abs. 1 AVIG kommt nur für Versicherte mit vorübergehend fehlender oder verminderter Arbeits- und Vermittlungsunfähigkeit in Betracht (Gerhard Gerhards, Kommentar zum AVIG, Bd. I, Bern 1987, Art. 28, Rz 5). Die sozialpolitische Notwendigkeit einer solchen Sonderregelung lag in der fehlenden obligatorischen sozialen Sicherung und Versicherung der Arbeitslosen für den Fall u.a. von Unfall. Über die Sonderregelung in Art. 28 Abs. 1 AVIG erbringt die ALV ihren Versicherten für eine begrenzte Zeit einen Erwerbsersatz, den vom Rechtsgrund her gesehen eigentlich die UV (oder KV) erbringen müsste, oder, stünden sie noch im Arbeitsverhältnis, ihr Arbeitgeber, soweit dieser seine Rechtspflicht zur Lohnfortzahlung nicht über eine Versicherung abdeckt (vgl. Art. 324a des Obligationenrechts; Gerhards, a.a.O., Art. 28, Rz 7; BBI 132. Jg., Bd. III, S. 585 f.). Die Botschaft vom 2. Juli 1980 zum AVIG



verdeutlicht, dass nur Versicherte von Art. 28 Abs. 1 AVIG profitieren sollen, bei denen das Risiko der Arbeitslosigkeit vor dem Risiko der Krankheit bzw. des Unfalls eingetreten ist. Abs. 2, so die Botschaft, statuiere den subsidiären Charakter der Leistungspflicht der ALV und verhindere damit eine Überversicherung (BBl 132. Jg., Bd. III, S. 586 f.). Wegen des obligatorischen Unfallschutzes der Arbeitslosen hat die Regelung des Art. 28 Abs. 1 und Abs. 2 AVIG heute hauptsächlich noch bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit Bedeutung. Es muss angenommen werden, dass beim Unfall einer arbeitslosen Person ab dem dritten Tag der Arbeitsunfähigkeit die UV Taggelder erbringt, während die Leistungspflicht der ALV gegebenenfalls noch für die ersten beiden Tage besteht. Hier hat Art. 28 Abs. 1 AVIG seine Bedeutung also weitgehend verloren (Ueli Kieser, Die Taggeldkoordination im Sozialversicherungsrecht, in AJP 3/2000, S. 255; vgl. dort auch Fn. 76). Freilich darf Art. 28 Abs. 2 AVIG nicht isoliert und aus der Systematik herausgerissen und auch auf Fälle angewendet werden, die nicht unter Art. 28 Abs. 1 AVIG resp. den Titel des Artikels fallen.

2.4 Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass Art. 28 Abs. 2 AVIG auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar ist. Beim Beschwerdeführer trat zuerst das Risiko Unfall und danach (nach Wiedererlangen der Arbeitsfähigkeit) das Risiko Arbeitslosigkeit ein. Darüber hinaus ist er in adaptierter Tätigkeit unbestrittenermassen voll arbeitsfähig und auch vermittlungsfähig. Art. 28 Abs. 2 AVIG bietet der Beschwerdegegnerin also keine Rechtsgrundlage für eine Kürzung der eigenen Taggeldleistungen. Am Rande sei erwähnt, dass der Beschwerdeführer bei Bejahung der Anwendbarkeit von Art. 28 Abs. 2 AVIG keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hätte, da nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung die gesamten UV-Taggelder, die betragsmässig über der Arbeitslosenentschädigung liegen, von dieser Entschädigung in Abzug zu bringen wären. Dieser Absatz würde also entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin ohnehin keine Grundlage dafür darstellen, das ALV-Taggeld zu halbieren.

2.5 Das seco hatte eine Anfrage der Beschwerdegegnerin betreffend die richtige Koordination im vorliegenden Fall mit E-Mail vom 19. Dezember 2006 dahingehend beurteilt, dass bei medizinisch festgestellter Arbeitsunfähigkeit von 50%, worauf die UV abstütze, von der ALK nur das halbe Taggeld entschädigt werden könne (act. G 10.13). Obwohl der Sachverhaltsschilderung der Beschwerdegegnerin zu entnehmen war,



dass der Beschwerdeführer in adaptierter Tätigkeit voll arbeitsfähig und auch bereit sei, eine Tätigkeit mit vollem Pensum aufzunehmen, griff das seco dies nicht auf. Der kurzen Stellungnahme vom 19. Dezember 2006 lässt sich nicht entnehmen, ob die zuständige Person beim seco wahrgenommen hatte, dass der Beschwerdeführer uneingeschränkt arbeits- und vermittlungsfähig ist. Die Auskunft bezieht sich betreffend beizuziehende Rechtsgrundlage lediglich auf Art. 28 Abs. 2 AVIG. Bei der vorliegenden Konstellation kommt diese Norm jedoch wie erläutert für eine Kürzung der ALV-Taggelder nicht in Frage.

3.

3.1 Da das AVIG also keine Grundlage bietet, die Arbeitslosenentschädigung aufgrund der ausgerichteten UV-Taggelder zu kürzen, ist zu prüfen, ob die allgemeinen Koordinationsregeln eine Kürzung ermöglichen. Nach Art. 69 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) darf das Zusammentreffen von Leistungen verschiedener Sozialversicherungen nicht zu einer Überentschädigung führen. Auch wenn dies in Bezug auf die Verwirklichung nur eines versicherten Risikos gemeint ist, so muss das Überentschädigungsverbot freilich auch dann gelten, wenn – wie im vorliegenden Fall – mehrere versicherte Risiken auftreten. Der Versicherte soll durch einen Unfall und eine anschliessende Arbeitslosigkeit letztlich finanziell nicht besser gestellt werden, als er ohne den Eintritt dieser beiden Risiken gewesen wäre. In Art. 69 Abs. 2 ATSG ist das Verbot der Überentschädigung dergestalt umschrieben, dass die gesetzlichen Sozialversicherungsleistungen den wegen des Versicherungsfalls mutmasslich entgangenen Verdienst zuzüglich die durch den Versicherungsfall verursachten Mehrkosten und allfällige Einkommenseinbussen von Angehörigen nicht übersteigen soll. Mutmasslich entgangen ist derjenige Verdienst, den die versicherte Person ohne das schädigende Ereignis wahrscheinlich erzielt hätte; eine obere Grenze besteht – anders als beim versicherten Verdienst – nicht (m.w.H. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 69, Rz 12). Der Beschwerdeführer verdiente vor dem Unfall ca. Fr. 180'000.- jährlich, bzw. gemäss Arbeitgeberfragebogen vom 29. September 2004 im Jahr 2002 über Fr. 191'000.- (act. G 19.2). Von der UV erhielt er im Oktober und November 2006 ein Taggeld von insgesamt Fr. 211.37 (Fr. 161.70 + Fr. 49.67; act. G 16.1, act. G 3.74) und im Dezember 2006 ein solches von insgesamt Fr. 283.75



(Abrechnungen in der Beilage zu act. G 3.70). Für Dezember erhielt der Beschwerdeführer also UV-Taggelder in der Höhe von Fr. 8'796.25. Bei einem ALV-Taggeldanspruch von Fr. 101.60 ergibt sich für Dezember 2006 bei 21.7 durchschnittlichen Arbeitstagen eine Arbeitslosenentschädigung von Fr. 2'204.72 (vgl. act. G 10.3). Die gesamte ungekürzte Taggeldentschädigung im Dezember läge also bei insgesamt rund Fr. 11'000.-, was einem Jahreseinkommen von Fr. 132'000.- entspricht. Eine Überentschädigung ist somit nicht gegeben, weshalb eine Kürzung aufgrund des Überentschädigungsverbots ausser Betracht fällt.

3.2 Eine andere gesetzliche Grundlage zur Kürzung der Arbeitslosenentschädigung existiert nicht, weshalb die Beschwerdegegerin keine Kürzung vornehmen kann.

3.3 Dass eine Kürzung der Arbeitslosenentschädigung nicht vorgenommen werden kann, zeigt sich auch durch Art. 28 Abs. 4 AVIG. Danach haben Arbeitslose, die ihren Anspruch nach Abs. 1 ausgeschöpft haben und weiterhin vorübergehend vermindert arbeitsfähig und in diesem Rahmen vermittlungsfähig sind, Anspruch auf das volle Taggeld, wenn sie zu mindestens 75%, und auf das halbe Taggeld, wenn sie zu mindestens 50% arbeitsfähig sind. Obwohl dieser Absatz unter dem Titel "Taggeld bei vorübergehend fehlender oder verminderter Arbeitsfähigkeit" steht, ist er von den bereits erläuterten Abs. 1 und 2 des Artikels zu differenzieren. Abs. 4 kommt nämlich entgegen dem Wortlaut, der ihn mit Abs. 1 verknüpft, eine selbstständige Bedeutung zu. Gerhards hielt dazu fest, Art. 28 Abs. 4 AVIG dürfte auch in jenen Fällen anwendbar sein, in denen eine "verminderte" Arbeits- und Vermittlungsfähigkeit nicht nur in einer Zeit der "Rekonvaleszenz", d.h. im Anschluss an eine Zeit der mehr oder weniger fehlenden Arbeitsfähigkeit der versicherten Person, zu entschädigen sei, sondern auch dann, wenn die versicherte Person auch sonst wegen Krankheit, Unfall oder Mutterschaft vermindert arbeitsfähig, aber immerhin noch im Rahmen einer Arbeitsfähigkeit von mindestens 50% vermittlungsfähig sei. Abs. 4 sollte demnach auch dann zur Anwendung kommen, wenn die versicherte Person ihr "Konto Regel 28 I" noch nicht ausgeschöpft habe und auch nicht "anzapfen" wolle (Gerhards, a.a.O., Rz 34 zu Art. 28). Es ist also darauf zu schliessen, dass Abs. 4 eine von Abs. 1 unabhängige Regelung darstellt (mit Verweis auf den früheren Art. 24 Abs. 2 ALVV, dessen Inhalt versehentlich nicht ins AVIG übernommen wurde, Gerhards, a.a.O., Rz 10 zu Art. 28). Auf den vorliegenden Fall kann Art. 28 Abs. 4 AVIG aufgrund seiner



selbstständigen Bedeutung also analog insoweit angewendet werden, als er bei Arbeitsfähigkeit von 75% und darüber einen vollen ALV-Taggeldanspruch statuiert. Der Beschwerdeführer ist in adaptierter Tätigkeit über 75% arbeitsfähig. Der Fall ist insofern ein atypischer Fall von Art. 28 Abs. 4 AVIG, als das UV-Taggeld entgegen der impliziten Annahme des Abs. 4 nicht auf dem gleichen Lohnniveau basiert wie jenes der nachfolgenden ALV-Deckung. Die Entschädigung nach UVG muss nach dem eigenen System auf einer hohen Lohnbasis die Differenz zum erzielbaren Resterwerb decken, der auf einer viel niedrigeren Lohnbasis noch erzielbar ist. Auf diesem noch möglichen Resterwerb ist der Beschwerdeführer voll vermittlungsfähig und hat Anspruch auf das volle ALV-Taggeld. Kommt zum Teil-Taggeld der UV der zumutbare Resterwerb (bzw. 80% davon) in Form von Arbeitslosentaggeld hinzu, kann dennoch nach wie vor keine Überentschädigung vorliegen (zum Ganzen in Bezug auf die Militärversicherung Franz Schlauri, Beiträge zum Koordinationsrecht der Sozialversicherungen, S. 110 f.). Ein Kürzung kommt demzufolge auch unter diesem Aspekt nicht in Betracht.

4.

4.1 Zusammenfassend ist aufgrund der vorstehenden Erwägungen festzuhalten, dass keine gesetzliche Grundlage für die Kürzung der ALV-Taggelder besteht. Die Beschwerde ist somit unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 14. März 2007 gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Ab Oktober 2006 sind dem Beschwerdeführer bei voller Arbeits- und Vermittlungsfähigkeit bei der Berechnung seines Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung keine UV-Taggelder anzurechnen.

4.2 Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung, die vom Gericht ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen wird (Art. 61 lit. g ATSG; vgl. auch Art. 98 ff. VRP/SG, sGS 951.1). Dem Ausmass des Obsiegens und dem Aufwand angemessen erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:



1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Der Beschwerdeführer hat ab 1. Oktober 2006 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ohne Anrechnung von UV-Leistungen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.- zu bezahlen.