«AZA 7»
C 329/00 Vr

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

Urteil vom 20. Februar 2001

in Sachen
B._____, 1938, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jürg Knus, Molkereistrasse 1, Jona,

gegen
Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen, Davidstrasse 21, St. Gallen, Beschwerdegegnerin,

und
Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen, St. Gallen

A.- B._____ (geboren 18. Januar 1938) bezog ab 1. Mai 1997 Arbeitslosenentschädigung. Seit 4. Mai 1998 besorgte sie für ihre Mutter Hausdienst- und Verwaltungsarbeiten, für welche sie ein mit der AHV abgerechnetes Entgelt erhielt. Die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen rechnete diese Tätigkeit als Zwischenverdienst ab. Am 15. April 1999 starb die Mutter der Versicherten. Das im April 1999 ausgerichtete Entgelt erfasste die Ausgleichskasse des Kantons Zürich bis 30. April 1999.

Am 1. Mai 1999 meldete sich B._____ nach Ablauf der ersten Rahmenfrist wiederum zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an. Mit Verfügung vom 26. Mai 1999 lehnte die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Mai 1999 ab, weil die Versicherte in der zweiten Rahmenfrist die Mindestbeitragszeit von 12 Monaten mit umgerechnet 11,93 Monaten einer beitragspflichtigen Beschäftigung nicht erfülle. Dabei rechnete sie der Versicherten die Tätigkeit für ihre Mutter für die Zeit vom 4. Mai 1998 bis 30. April 1999 als Beitragszeit an.

B.- Die hiegegen erhobene Beschwerde wies das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 24. August 2000 ab. Dabei setzte es den Beginn der beitragspflichtigen Beschäftigung auf den 1. Mai 1998 und den Ablauf auf den Todestag der Mutter am 15. April 1999 fest.

C.- B._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Antrag, in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides sei festzustellen, dass sie die Mindestbeitragszeit von 12 Monaten erfülle.
Arbeitslosenkasse, Vorinstanz und Staatssekretariat für Wirtschaft verzichten auf Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- Nach Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG 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 für die Beitragszeit (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens sechs Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat (erster Satz). Wird ein Versicherter innert dreier Jahre nach Ablauf der Rahmenfrist für den Leistungsbezug erneut arbeitslos, so muss er eine Mindestbeitragszeit von zwölf Monaten aufweisen (zweiter Satz, in Kraft seit 1. Januar 1998).

2.- Die Beschwerdeführerin kann in der vom 1. Mai 1997 bis 30. April 1999 dauernden Rahmenfrist für die Beitragszeit lediglich die Tätigkeit für ihre Mutter als anrechenbare Beitragszeiten nachweisen. Nachdem die Arbeitslosenkasse den Beginn dieser Tätigkeit auf den 4. Mai 1998 festgesetzt hatte, ist das kantonale Gericht aufgrund der Akten zum Schluss gekommen, das Arbeitsverhältnis sei per 1. Mai 1998 eingegangen. Für diese Annahme stützte es sich zu Recht auf die eingereichte Anmeldung zur Abklärung der AHV-Beitragspflicht und die AHV-Beitragsabrechnungen, welche übereinstimmend den Beginn des Arbeitsverhältnisses auf den 1. Mai

1998 deklarieren.
Das kantonale Gericht begründete die fehlende Mindestbeitragsdauer mit Art. 338a Abs. 2 OR. Nach diesem Artikel erlischt das Arbeitsverhältnis mit dem Tod des Arbeitgebers, wenn es wesentlich mit Rücksicht auf dessen Person eingegangen worden ist. Jedoch kann der Arbeitnehmer angemessenen Ersatz für den Schaden verlangen, der ihm infolge der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses erwächst. Um ein solches Arbeitsverhältnis handelt es sich im vorliegenden Fall bei der Tätigkeit der Beschwerdeführerin für ihre Mutter. Es ist wesentlich mit Rücksicht auf die Person der Mutter eingegangen worden. Tätigkeiten wie Haushälterin, Privatsekretärin, Gesellschafterin oder Pflegerin für eine bestimmte Person fallen denn auch unter den Anwendungsbereich von Art. 338a Abs. 2 OR (Brühwiler, Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, N 3 zu Art. 338a OR; Brunner/Bühler/Waeber, Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, N 3 zu Art. 338a OR; Rehbinder, Berner Kommentar, N 4 zu Art. 338a OR). Durch entsprechende sachliche Befristung erlischt das Arbeitsverhältnis automatisch mit dem Tod des Arbeitgebers (Brühwiler, a.a.O.; Rehbinder, a.a.O.). Der Arbeitnehmer kann diesfalls von den Erben einen angemessenen Schadenersatz verlangen (Art. 338a Abs. 2 zweiter
Halbsatz OR). Aufgrund der Akten ist weder behauptet noch erstellt, dass die Beschwerdeführerin solchen Schadenersatz geltend gemacht oder erhalten hat. In diesem Zusammenhang ist ohnehin zu beachten, dass die Beschwerdeführerin das Arbeitsverhältnis mit ihrer Mutter eingegangen und zugleich deren Erbin ist. Unter diesen Umständen ist schon fraglich, ob ihr überhaupt ein Schadenersatz zusteht. Vielmehr ist das Arbeitsverhältnis und damit die beitragspflichtige Beschäftigung angesichts von Art. 338a Abs. 2 OR mit dem kantonalen Gericht als per 15. April 1999 beendet zu betrachten. Daran ändert nichts, dass die bereits am 9. April 1999 erfolgte Lohnzahlung den ganzen Monat April erfasst, die AHV ebenfalls die Beiträge bis Ende April 1999 in Rechnung gestellt und die Arbeitslosenkasse den ganzen Monatslohn in die Zwischenverdienstabrechnung für den Monat April 1999 einbezogen hat. Der Beschwerdeführerin steht es frei, bei der Arbeitslosenkasse eine neue Abrechnung für den Monat April 1999 zu verlangen. Unter diesen Umständen ist nicht zu prüfen, ob ein gestützt auf Art. 338a Abs. 2 zweiter Halbsatz OR geleisteter Schadenersatz als massgebender Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG (in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 AVIG) zu
qualifizieren ist.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
III. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen, dem Amt für Arbeit, St. Gallen, und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.
Luzern, 20. Februar 2001
Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der III. Kammer:

Der Gerichtsschreiber: