

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/16 vom 5. Oktober 2016

Sg Versicherungsgericht, 2016-10-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2015_16

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/16 du 5 octobre 2016

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/16 del 5 ottobre 2016

Regeste

Art. 23 Abs. 1 AVIG. Versicherter Verdienst. Ehefrau arbeitete in der Zahnarztpraxis ihres Ehemannes. Dabei wurde der Lohn jeweils buchhalterisch auf ein Eigenkapitalkonto gebucht. Zur Bestreitung des Lebensunterhalts tätigten die Ehegatten jeweils Bezüge vom Geschäftskonto bzw. vom Konto des Ehemannes. Eine klare Abtrennung eines der Beschwerdeführerin zustehenden und in ihrer alleinigen Verfügungsgewalt stehenden Lohnes ist damit nicht ausgewiesen, weshalb diese Tätigkeit keine Beitragszeiten bildet (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 5. Oktober 2016, AVI 2015/16). Entscheid vom 5. Oktober 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Die versicherte Person hat Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung wenn sie unter anderem die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 8 Abs. 1 lit. e in Verbindung mit Art. 13 und 14 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0]). Die Beitragszeit hat erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen Rahmenfrist für die Beitragszeit (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat (Art. 13 Abs. 1 AVIG). Nach der Rechtsprechung ist einzig massgebend, dass eine solche Beschäftigung rechtsgenügend dargetan ist. Dem Nachweis tatsächlicher Lohnzahlung kommt dabei nicht der Sinn einer selbstständigen Anspruchsvoraussetzung zu, sondern lediglich derjenige eines bedeutsamen, in kritischen Fällen unter Umständen ausschlaggebenden Indizes. Soweit eine beitragspflichtige Beschäftigung nachgewiesen, der exakte ausbezahlte Lohn jedoch unklar geblieben ist, hat eine Korrektur über den versicherten Verdienst zu erfolgen (EVG C 83/2006 E. 2.2 mit Hinweisen auf BGE 131 V 451 E. 3.2.3; Urteil N. vom 25. April 2006, C 284/05). Die Ausübung einer an sich beitragspflichtigen Beschäftigung ist jedoch nur Beitragszeiten bildend, wenn und soweit hierfür effektiv ein Lohn ausbezahlt wird (BGE 131 V 444 E. 1.2 mit Hinweisen). 1.2 Als versicherter Verdienst nach Art. 23 Abs. 1 AVIG gilt der im Sinn der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraums aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde; eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen. Aus dieser gesetzlichen Umschreibung ergibt sich, dass der versicherte Verdienst an den massgebenden Lohn im Sinn von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) anknüpft. Bei der Ermittlung des versicherten Verdiensts gemäss Art. 23 Abs. 1 AVIG ist der tatsächlich bezogene Lohn massgebend; eine davon abweichende

Lohnabrede zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden hat grundsätzlich unbeachtlich zu bleiben (BGE 131 V 450 f. E. 3.2.1 mit Hinweisen). Für den Nachweis der Lohnbezüge trägt die versicherte Person die Beweislast. Sie hat darzutun, welchen Lohn sie erhalten hat. Als Beweis für den tatsächlichen Lohnfluss genügen Belege über entsprechende Zahlungen auf ein Post- oder Bankkonto der versicherten Person. Bei behaupteter Barzahlung fallen Lohnquittungen und Auskünfte von ehemaligen Mitarbeitenden in Betracht. Arbeitgeberbescheinigungen, unterzeichnete Lohnabrechnungen und Steuererklärungen sowie Eintragungen im individuellen Konto bilden bloss Indizien für tatsächliche Lohnzahlungen (BGE 131 V 447 E. 1.2 mit Hinweisen).

E. 2

2.1 Mit Schreiben vom 23. Januar 2015 anerkannte die Beschwerdegegnerin zwar, dass die Beschwerdeführerin vom 1. September 2003 bis zum 30. Mai 2014 in der Praxis Dr. A. ___ gearbeitet hat (act. G 3.1/48). Dies erscheint auf Grund der Aktenlage plausibel. Nachdem zumindest ab 2008 auch tatsächlich Sozialversicherungsbeiträge abgeführt und entsprechende Einträge im IK vorgenommen sowie von der Steuerbehörde ein Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit veranlagt worden sind (act. G 3.1/27 und 101 f.), ist grundsätzlich vom Vorliegen einer beitragspflichtigen Beschäftigung auszugehen. Die Beschwerdegegnerin stellt sich nun aber auf den Standpunkt, der tatsächlich erzielte Verdienst betrage mangels Nachweises eines höheren Einkommens weniger als Fr. 500.-- und sei deshalb nicht versichert (Art. 40 der Verordnung über die Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]).

2.2 Die Beschwerdeführerin macht einen Jahreslohn von Fr. 36'000.-- bzw. einen monatlichen Bruttolohn und damit einen versicherten Verdienst von Fr. 3'000.-- geltend. Sie führt dazu aus, mit der Gegenbuchung des Lohnaufwands im Konto 2820 (Kapitalbezüge/-einlagen) bzw. 2850 (Privatbezüge) sei dieser Lohnbezug verwirklicht worden, seien doch die entsprechenden Beträge aus dem Verfügungsbereich des Betriebs des Ehemannes in jenen der Beschwerdeführerin übergegangen. Dem ist jedoch mit der Beschwerdegegnerin entgegen zu halten, dass allein auf Grund dieser Ausführungen nicht ohne weiteres auf einen effektiv bezogenen Lohn geschlossen werden kann. Wie auch die frühere Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin (B Treuhand) in ihrer Einsprache vom 18. November 2014 ausführte, erfolgte die Gegenbuchung des Lohnaufwandes (Konto 5000) im Jahr 2012 im Konto 2850 (Privatbezüge). Für das Jahr 2010 erfolgte auf diesem Konto keine Gegenbuchung (act. G 3.1/42 f. und 106). Ab dem Jahr 2013 erfolgte die Gegenbuchung jeweils im Konto 2820 (Kapitalbezüge/-einlagen [act. G 1.3 und 1.4] und G 3.1/96). Dabei handelte es sich - wie die Hasler Treuhand ebenfalls ausführte - um Eigenkapitalkonten (Konten 2800 [vgl. Sterchi/Mattle/Helbling, Schweizer Kontenrahmen KMU]; vgl. auch act. G 3.1/58). Damit verhält es sich anders als im genannten Beispiel des Entscheids des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 258/04 E. 3.3, erfolgte dort die Gegenbuchung des Lohnaufwands im Aktionärsdarlehenskonto, mithin in einem Fremdkapitalkonto. Die Lohnbeträge wurden damit buchhalterisch aus dem Vermögen der AG ausgeschieden und bis zum effektiven Bezug durch den Aktionär als Schulden des Unternehmens geführt.

2.3 Vorliegend verblieben jedoch die Lohnbeträge als Eigenkapital im Vermögen und unter der Verfügungsgewalt der Einzelunternehmung, sodass schon rein buchhalterisch keine Abtrennung des der Beschwerdeführerin zustehenden Lohnes vom Vermögen der Unternehmung erfolgte. Aber auch physisch erfolgte keine Trennung, tätigte die Beschwerdeführerin - wenn auch mit eigener Karte - offenbar jeweils Bezüge in

unbekannter Höhe vom Geschäftskonto bzw. vom Konto ihres Ehemannes (Bank D.____ Kto . Nr. XXXXXX, lautend auf Dr. A.____ [act. G 3.1/107]). Die ehemalige Rechtsvertreterin führte dazu in ihrer Stellungnahme vom 18. September 2014 aus, es seien in der Einzelfirma keine entsprechenden Löhne ausbezahlt worden. Vielmehr hätten die Eheleute A.____ von Barbezügen aus der Einzelfirma gelebt, die am Ende des Jahres mit dem Gewinn der Firma verrechnet worden seien (act. G 3.1/90). Dafür spricht auch die Buchhaltung, sind doch im Konto 2820 (Kapitalbezüge/-einlagen) in den Jahren 2013 und 2014 keine Gegenbuchungen in einem Kassa- oder Bankkonto (Kontonummern 1000 oder 1020 [vgl. Sterchi/Mattle/Helbling, a.a.O.]) ersichtlich, die einen Barbezug belegen würden. Vielmehr wurden von diesem Konto lediglich die Sozialversicherungsbeiträge abgebucht (auf die Konten 5700 bis 5740 [diesbezüglich fällt auch auf, dass die Arbeitgeberbeiträge nicht als Lohnaufwand im Konto 5000 verbucht wurden]) und der Saldo auf das Eigenkapitalkonto 2800 umgebucht (act. G 1.3 und 1.4). Beim Konto 2850 (Privatbezüge), auf welches im Jahr 2012 auch das Lohnbetreffnis von Fr. 36'000.-- gebucht worden ist, sind zwar viele Privatbezüge mit Gegenkonto 1000 oder 1020 (Kassa oder Bank) ersichtlich. Indessen ergibt sich daraus wiederum nicht, dass nur die Beschwerdeführerin über diese Beträge verfügen konnte. In Anbetracht der Höhe der getätigten jährlichen Bezüge - selbst bei unvollständigen Kontoblättern 2012 und 2013 weit über Fr. 36'000.-- - ist anzunehmen, dass auch ihr Ehemann solche vorgenommen hat (act. G 3.1/42 bis 44). Ein effektiver Lohnfluss lässt sich schliesslich auch nicht aus der Tatsache ableiten, dass der Beschwerdeführerin sporadisch grössere Beträge auf das auf ihren Namen lautende Sparkonto zu Lasten des genannten Kontos 2850 überwiesen wurden. So weisen weder die Überweisungsdaten (23. Dezember 2010, 16. August 2012 und 16. Mai 2013) noch die Beträge (Fr. 20'000.--, Fr. 10'000.-- und Fr. 40'000.--) auf einen Lohncharakter hin (act. G 3.1/41 - 44). Vielmehr ist der Rechtsgrund für diese Überweisungen völlig offen; es könnte sich ebenso gut um freiwillige Zuwendungen durch den Ehemann (Schenkungen) handeln.

2.4 Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass die Eheleute A.____ das letztlich gemeinsam in der Praxis Dr. A.____ erwirtschaftete Einkommen auch gemeinsam verwaltet und bezogen bzw. für ihren Lebensunterhalt verwendet haben. Eine klare Abtrennung eines der Beschwerdeführerin zustehenden und in ihrer alleinigen Verfügungsgewalt stehenden Lohnes von monatlich Fr. 3'000.-- (brutto) ist jedenfalls in arbeitslosenversicherungsrechtlicher Sicht nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgewiesen. Die Bezüge der Beschwerdeführerin vom Konto des Ehemannes unterscheiden sich denn wohl kaum von denen einer nicht mitarbeitenden Ehefrau. Daran ändert auch nichts, dass gegenüber Sozialversicherungsanstalt St. Gallen und BVG-Einrichtung ein Lohnesinkommen von Fr. 36'000.-- deklariert und abgerechnet wurde. Sodann ist es steuerlich nicht von grossem Belang, ob das gesamte Einkommen (Gewinn der Einzelunternehmung) als solches aus selbstständiger Erwerbstätigkeit des Ehemannes oder ob ein Teil davon als Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit der Ehefrau versteuert wird, wobei bei letzterer Variante zusätzlich die Sozialversicherungsbeiträge der Ehefrau abgezogen werden können. Anzumerken bleibt, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann keinen schriftlichen Arbeitsvertrag abgeschlossen haben (act. G 3.1/136). Damit muss offen bleiben, ob die Arbeitsleistung der Beschwerdeführerin überhaupt auf einem Arbeitsvertrag mit entsprechender Lohnvereinbarung beruht oder ob sie ihre Mitarbeit im Betrieb des Ehemannes auf der Basis von Art. 165 Abs. 1 ZGB - ohne vorgängige Lohnvereinbarung - erbracht hat. Im Ergebnis resultieren aus der Tätigkeit bei Dr. A.____ - selbst unter Annahme einer an sich beitragspflichtigen Beschäftigung - mangels

Nachweises eines tatsächlich ausbezahlten Lohnes keine Beitragszeiten (vgl. Erwägung 1.1, letzter Satz). Mithin ist die Anspruchsvoraussetzung des Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG nicht erfüllt, weshalb die Beschwerdegegnerin den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung im Ergebnis zu Recht abgewiesen hat.

E. 3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.