

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2003.00234 vom 5. Januar 2004

ZH Sozialversicherungsgericht, 2004-01-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2003.00234

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2003.00234 du 5 janvier 2004

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2003.00234 del 5 gennaio 2004

Erwägungen

E. 2

2.1. Gemäss Art. 9 AVIG in der ab 1. Juli 2003 gültigen Fassung gelten für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit, sofern dieses Gesetz nichts anderes vorsieht, zweijährige Rahmenfristen (Abs. 1). Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Abs. 2). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Abs. 3). Ist die Rahmenfrist für den Leistungsbezug abgelaufen und beansprucht der Versicherte wieder Arbeitslosenentschädigung, so gelten, sofern dieses Gesetz nichts anderes vorsieht, erneut zweijährige Rahmenfristen für den Leistungsbezug und die Beitragszeit (Abs. 4).

2.2. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug ist am 31. August 2003 abgelaufen. Grundsätzlich gelten somit nach diesem Zeitpunkt erneut zweijährige Rahmenfristen für den Leistungsbezug und die Beitragszeit (Art. 9 Abs. 4 AVIG). Das Anspruchserfordernis der genügenden Beitragszeit (Art. 13 Abs. 1 AVIG) hätte der Beschwerdeführer vorliegend dann erfüllt, wenn er innerhalb der massgebenden Rahmenfrist für die Beitragszeit, welche am 1. September 2001 begann und bis 31. August 2003 dauerte, während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hätte.

E. 3

3.1. Laut Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG in der seit 1. Januar 2003 gültigen Fassung ist für die Arbeitslosenversicherung beitragspflichtig:

der Arbeitnehmer (Art. 10 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts), der nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) obligatorisch versichert und für Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit beitragspflichtig ist.

3.2. Nach dem Recht der Alters- und Hinterlassenenversicherung richtet sich die Beitragspflicht Erwerbstätiger unter anderem danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 AHVG sowie Art. 6 ff. der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVV). Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit; als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Nach der

Leistungsbezug abläuft, eine Verlängerung der Rahmenfrist für den Leistungsbezug vorgesehen. In Absatz 2 von Art. 9a AVIG wird hingegen der Fall geregelt, dass mangels einer bestehenden Rahmenfrist für den Leistungsbezug deren Verlängerung nicht in Betracht falle. Hier ist eine Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit um die Dauer der selbständigen Tätigkeit, höchstens jedoch um zwei Jahre, vorgesehen. Dadurch sollen versicherte Personen, welche selbständige Tätigkeiten aufnehmen, bezüglich ihrer Anspruchsberechtigung besser gestellt werden (BBL 2001 S. 2277).

Aus den einzelnen Formulierungen der neu geschaffenen Regelung von Art. 9a AVIG geht hervor, dass diese auf die folgende Situation ausgerichtet ist: Eine versicherte Person reagiert auf die eingetretene Arbeitslosigkeit so, dass sie eine - vollumfängliche - selbständige Erwerbstätigkeit aufnimmt. Dieses Unterfangen scheitert, die betreffende Person gibt ihre selbständige Erwerbstätigkeit auf und möchte wiederum - bis zum Antritt einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, Arbeitslosenentschädigung beanspruchen. Wenn der Wechsel in die Selbständigkeit während einer laufenden Rahmenfrist stattgefunden hat, die versicherte Person jedoch mittlerweile, im Zeitpunkt der Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit, nicht mehr die erforderliche Dauer an beitragspflichtiger Beschäftigung aufweist, verlängert sich die ursprüngliche eröffnete Rahmenfrist für den Leistungsbezug um zwei Jahre. Dies hat zur Folge, dass der gescheiterte „Absteher“ in eine selbständige Erwerbstätigkeit bezogen auf die Anspruchsvoraussetzung des Erfüllens der Beitragszeit und die Leistungsberechtigung sozusagen neutralisiert wird. Den gleichen Effekt erzielt Art. 9a Abs. 2 AVIG, indem die Rahmenfrist für die Beitragszeit um die Dauer der selbständigen Erwerbstätigkeit (um bis zu 2 Jahre) verlängert wird, wenn ein solcher Wechsel ohne Bezug von Leistungen vollzogen wurde.

Von Art. 9a AVIG nicht erfasst ist einerseits die Situation, dass die versicherte Person zwar eine selbständige Erwerbstätigkeit aufnimmt, aber weiterhin Leistungen der Versicherung bezieht, indem sie das entsprechende Einkommen als Zwischenverdienst abrechnet und den entsprechenden Differenzausgleich bezieht. Hier fehlt es am Erfordernis der Selbständigkeit „ohne Bezug von Leistungen“ gemäss Art. 9a Abs. 2 AVIG. Andererseits kommt Art. 9a Abs. 1 AVIG dann nicht zum Tragen, wenn die selbständige Tätigkeit gar nicht aufgegeben wird.

5.3 Der Beschwerdeführer hat, soweit aus den Akten ersichtlich, zu keinem Zeitpunkt Leistungen nach den Artikeln 71a-71d AVIG bezogen. Sodann hat der Beschwerdeführer innerhalb einer laufenden Rahmenfrist für den Leistungsbezug eine selbständige (Zwischenverdienst-) Tätigkeit aufgenommen. Bei Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit würde sich die Rahmenfrist für den Leistungsbezug gemäss Art. 9a Abs. 1 AVIG demnach um zwei Jahre vom 1. September 2003 bis 31. August 2005 verlängern. Es ist aus den Akten jedoch nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer bis anhin seine selbständige Erwerbstätigkeit aufgegeben hätte. Aus den Formularen „Bescheinigung über Zwischenverdienst“ für September 2003 und Oktober 2003 (Urk. 16/3/25-28) geht vielmehr hervor, dass der Beschwerdeführer auch nach dem 31. August 2003 weiterhin eine selbständige Erwerbstätigkeit im bisherigen Umfang ausübte. Aus Art. 9a Abs. 1 lit. a AVIG, worin eine Verlängerung der Rahmenfrist für den Leistungsbezug bei Aufgabe einer selbständigen Erwerbstätigkeit geregelt ist, kann der Beschwerdeführer zur Zeit somit nichts zu seinen Gunsten herleiten. Art. 9a Abs. 2 AVIG kommt nicht zur

Anwendung, weil der Beschwerdeführer seine Selbständigkeit nicht ohne Bezug von Leistungen ausgeübt, sondern während der gesamten Rahmenfrist Differenzausgleichszahlungen bezogen hat.

6.4.4.4

6.1.4.4 Im übrigen müsste der Anspruch des Beschwerdeführers auch Arbeitslosenentschädigung nach dem 31. August 2003 auch dann verneint werden, wenn eine Verlängerung der Rahmenfrist um weitere zwei Jahre anzunehmen wäre. Denn gemäss Art. 24 Abs. 4 AVIG besteht bei über 45 Jahre alten Versicherten ein Anspruch auf Ersatz des Verdienstausfalles und Anrechnung eines Zwischenverdienstes längstens noch während zwei Jahren.

6.2.4.4 Selbst wenn daher eine Verlängerung der Rahmenfrist für den Leistungsbezug gemäss Art. 9a Abs. 1 AVIG um zwei Jahre anzunehmen wäre, wäre ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung nach dem 31. August 2003 im Sinne eines Differenzausgleichs bei Ausübung einer selbständigen Zwischenverdiensttätigkeit zu verneinen. Denn die höchstmögliche Bezugsdauer für einen Differenzausgleich bei Ausübung einer Zwischenverdiensttätigkeit beträgt zwei Jahre.

E. 7

7.1.4.4 Des Weiteren macht der Beschwerdeführer geltend, die Organe der Arbeitslosenversicherung hätten ihn zu Unrecht nicht darüber ins Bild gesetzt, dass selbständige Erwerbstätigkeiten keine beitragspflichtige Beschäftigungen darstellten (Urk. 1 S. 2).

7.2.4.4 Der in Art. 9 der Bundesverfassung verankerte Grundsatz von Treu und Glauben schützt den Bürger und die Bürgerin in ihrem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten und bedeutet, dass falsche Auskunft von Verwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung der Rechtsuchenden gebieten. (BGE 127 I 36 Erw. 3a, 126 II 387 Erw. 3a; RKUV 2000 Nr. KV 126 S. 223, Nr. KV 133 S. 291 Erw. 2a, Nr. KV 171 S. 281 Erw. 3b; BGE 121 V 66 Erw. 2a). Eine Berufung auf den Vertrauensschutz ist auch bei fehlender Auskunftserteilung möglich, sofern eine bestimmte gesetzlich gebotene Auskunft im konkreten Anwendungsfall unterblieben ist (BGE 113 V 70 Erw. 2, 112 V 120 Erw. 3b). Bezüglich des Vertrauensschutzes bei der Unterlassung von Auskünften ist festzuhalten, dass die kantonalen Stellen und die regionalen Arbeitsvermittlungszentren zwar einen gesetzlich zugewiesenen Informationsauftrag haben (Art. 85 Abs. 1 lit. a und Art. 85b Abs. 1 AVIG), dieser sich jedoch darauf beschränkt, den arbeitslosen Versicherten auf die ihm gemäss Art. 17 AVIG obliegenden Pflichten aufmerksam zu machen. Deshalb ist eine Berufung auf den Vertrauensschutz wegen unterlassener weitergehender Auskunft unbegründet, sofern nicht konkrete Umstände eine ausserhalb der gesetzlich statuierten Verpflichtung liegende Aufklärung im Sinne der Rechtsprechung aufdrängen (Urteil des EVG in Sachen I. vom 6. Oktober 2000, C 153/00, Erw. 2b mit Hinweis).

7.3.4.4 Es findet sich in den Akten jedoch kein klarer Hinweis darauf, dass die Beschwerdegegnerin oder andere Organe der Arbeitslosenversicherung dem Beschwerdeführer entgegen einer gesetzlichen Verpflichtung keine oder eine falsche Auskunft erteilt hätten. Insbesondere kann auch die vom Beschwerdeführer

auszugsweise eingereichte Broschüre des seco (Leitfaden für Versicherte Arbeitslosigkeit; Urk. 3/6) nicht als unvollständig oder falsch bezeichnet werden. Denn darin wird ausdrücklich festgehalten, dass selbstständig erwerbende Personen nicht versichert sind (Ein Leitfaden für Versicherte, Arbeitslosigkeit, Ausgabe 2003/2, S. 9).

8. Im Ergebnis ist somit nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin in der Verfügung vom 22. August 2003 (Urk. 3/2) und in dem diese bestätigenden Einspracheentscheid vom 2. September 2003 (Urk. 2) ab 1. September 2003 einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung verneinte. Die gegen den Einspracheentscheid vom 2. September 2003 erhobene Beschwerde ist daher abzuweisen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- K. _____

- Arbeitslosenkasse der Industrien des Zürcher Oberlandes AVIZO

- Staatssekretariat für Wirtschaft seco

- AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit

4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdeführende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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