

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00218 vom 28. September 2007

ZH Sozialversicherungsgericht, 2007-09-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2006.00218

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00218 du 28 septembre 2007

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2006.00218 del 28 settembre 2007

Erwägungen

E. 2

2.1 Die Arbeitslosenkasse ermittelte in Anwendung von Art. 23 Abs. 4 und 5 AVIG sowie Art. 37 Abs. 3 ter lit. a AVIV und der Variante mit zwölf Beitragsmonaten einen versicherten Verdienst von neu Fr. 2'964.-- (vgl. Urk. 2 und 6).

Demgegenüber beantragt der Beschwerdeführer, dass der versicherte Verdienst gemäss Art. 37 Abs. 4 AVIV berechnet werde und damit der bisherige versicherte Verdienst von Fr. 7'210.-- beizubehalten sei (Urk. 1, 11).

2.2 Wie bereits im Urteil in Sachen der Parteien im Verfahren Nr. AL.2004.00463 vom 9. Februar 2005 ausführlich erörtert (vgl. Erw. 2.2), regelt Art. 37 Abs. 4 AVIV nicht die Höhe des versicherten Verdienstes in einer Folgerahmenfrist, sondern in der laufenden Rahmenfrist den Leistungsbezug, wenn die Arbeitslosigkeit während mindestens sechs Monaten unterbrochen wurde und der Versicherte in dieser Zeit einen Lohn erzielen konnte, der über dem bisherigen versicherten Verdienst liegt. Eine solche Situation steht aber hier wie schon im Verfahren Nr. AL.2004.00463 nicht zur Diskussion, arbeitete der Beschwerdeführer doch während der gesamten letzten Rahmenfrist vom 1. April 2004 bis und mit 31. März 2006 unbestrittenermassen im Zwischenverdienst und erzielte dabei jeweils einen Lohn, der deutlich unter dem versicherten Verdienst von Fr. 7'210.-- lag (vgl. Urk. 7/2). Entsprechend hilft dem Beschwerdeführer auch die in diesem Zusammenhang zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung (vgl. Urk. 11 S. 3 mit dem Hinweis auf BGE 112 V 220 Erw. 2c) nicht weiter, erzielte er doch innerhalb der letzten Rahmenfrist die Beitragszeit keinen ordentlichen Verdienst, sondern - wie gesagt - lediglich Zwischenverdienste.

2.3 Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, dass, sofern die von der Beschwerdegegnerin beigezogene Berechnung gestützt auf Art. 24 Abs. 4 AVIG in Verbindung mit Art. 37 Abs. 3 ter lit. a AVIV zum Tragen käme, der versicherte Verdienst gestützt auf den Zwischenverdienst von Fr. 17'782.45 zusätzlich sämtlicher Kompensationszahlungen für die Zeit von April 2005 bis März 2006 von Fr. 44'422.25 geteilt durch 12 zu ermitteln sei, was zu einem versicherten Verdienst von Fr. 5'184.-- führe. Dies ergebe sich schon aus dem Umstand, dass die Kasse auf dem 100%igen Bruttobetrag der Kompensationszahlungen die Sozialversicherungsbeiträge für die AHV/IV/EO, 2,93 % NBU-Beiträge sowie die BVG-Risikoprämie abgezogen habe. Ebenso unterliege die ganze Kompensationszahlung der Einkommenssteuer (Urk. 1 S. 2, 11 insbesondere S. 4 f.).

Die Beschwerdegegnerin hält diesem Einwand des Beschwerdeführers zu Recht Art. 23 Abs. 5 AVIG in der seit 1. Juli 2003 in Kraft

stehenden Fassung entgegen (Urk. 2 S. 3), wonach der Betrag der zu berücksichtigenden Kompensationszahlungen den in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst nicht übersteigen darf. Entsprechend dieser Bestimmung berechnete sie den versicherten Verdienst auf den Zwischenverdiensten für die Monate April 2005 bis März 2006 und Kompensationszahlungen in maximal derselben Höhe (vgl. Beilage zu Urk. 2), was grundsätzlich nicht zu beanstanden ist.

Das auf die Arbeitslosenentschädigung gestützt auf Art. 22a Abs. 1 AVIG Sozialversicherungsbeiträge in Form der AHV/IV/EO-Beiträge, Prämien für die obligatorische Unfallversicherung und die berufliche Vorsorge zu leisten sind, ändert hieran nichts. Zwar gilt die Arbeitslosenentschädigung gemäss Art. 22a Abs. 1 AVIG als massgebender Lohn im Sinne des AHVG und Art. 23 Abs. 1 AVIG verweist für die Bestimmung des versicherten Verdienstes seinerseits auf den gemäss AHV-Gesetzgebung massgebenden Lohn. Doch sind die Verweise im Lichte der Titel der beiden Artikel und des Regelgehalts der Bestimmungen zu interpretieren. Dementsprechend hält Art. 22a Abs. 1 und 2 AVIG die AHV-Beitragspflicht für die Arbeitslosentaggelder fest und Art. 23 Abs. 1 AVIG knüpft für die Bestimmung des versicherten Verdienstes an den in Art. 5 Abs. 2 AHVG festgehaltenen wirtschaftlichen Zusammenhang des Einkommens zum Arbeitsverhältnis an, welches der Arbeitslosenentschädigung als solcher gerade fehlt, weshalb die explizite Unterstellung unter die AHV-Beitragspflicht in Art. 22a Abs. 1 und 2 AVIG überhaupt notwendig war.

Mit Art. 23 Abs. 1 AVIG sind die Lohnbestandteile, die durch den Begriff des versicherten Verdienstes überhaupt erfasst und damit arbeitslosenversicherungsrechtlich "versichert" sind, fixiert. Die Arbeitslosentaggelder fallen mangels wirtschaftlicher Beziehung zu einem Arbeitsverhältnis nicht darunter.

E. 2.4

2.4.1 Im Übrigen stellt der Beschwerdeführer die Berechnungsweise der Beschwerdegegnerin weder in Bezug auf die beigezogenen Zwischenverdienste noch hinsichtlich der Berechnungsvariante nach Art. 37 Abs. 3 ter lit. a AVIV mit zwölf Beitragsmonaten in Frage

In Anwendung des Untersuchungsgrundsatzes (BGE 125 V 195 Erw. 2, 122 V 158 Erw. 1a, je mit Hinweisen; vgl. BGE 130 I 183 Erw. 3.2) ist die Berechnung der Beschwerdegegnerin dennoch einer Prüfung zu unterziehen.

Zunächst ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer gemäss Aktenlage keine Zeitlücken bezüglich der Beitragsmonate aufweist (vgl. BGE 121 V 172 Erw. 4b/4e), sodass die Beitragsmonate mit den Kalendermonaten identisch sind. Nicht zu beanstanden ist die Berechnungsgrundlage von zwölf anstatt sechs Monaten, erweist sich dieses Vorgehen für den Beschwerdeführer doch als das vorteilhaftere im Sinne von Art. 37 Abs. 3 ter lit. a AVIV in Verbindung mit Art. 37 Abs. 2 AVIV; im Übrigen ergibt sich hieraus auch der höhere Durchschnittslohn als nach der Berechnungsvariante des Art. 37 Abs. 3 ter lit. b AVIV.

Die von der Beschwerdegegnerin für die Berechnung beigezogenen Zwischenverdienste (vgl. Tabelle in Beilage zu Urk. 2) wurden vom Beschwerdeführer nicht in Frage gestellt. Der von ihr eingerechnete Zwischenverdienst für den Beitragsmonat April 2005 von Fr. 322.50 entspricht dem in der Taggeldabrechnung für April 2005 ausgewiesenen Zwischenverdienst (vgl. Urk. 7/8). Gemäss Lohnabrechnung

der A.____. f¼r den Monat April 2005 erzielte der Beschwerdef¼hrer in diesem Monat jedoch einen Bruttolohn von Fr. 2'629.50 (Urk. 7/2, Beilage zu Bescheinigung ¼ber den Zwischenverdienst Monat April 2005). Die Differenz ergibt sich aufgrund des Umstandes, dass die Taggeldentsch¼digung im Monat April 2005 auf lediglich vier kontrollierten Tagen basiert und die Beschwerdegegnerin zu Gunsten der Taggeldentsch¼digung des Beschwerdef¼hrers den anzurechnenden Zwischenverdienst anteilsm¼ssig reduzierte. Im Rahmen der Berechnung des versicherten Verdienstes darf sich diese Reduktion jedoch nicht zu Ungunsten des Beschwerdef¼hrers auswirken, sondern es ist auf den effektiv erzielten Zwischenverdienst abzustellen, gilt doch jedes Einkommen aus unselbst¼ndiger oder selbst¼ndiger Erwerbstit¼tigkeit, das die arbeitslose Person innerhalb einer Kontrollperiode erzielte, als Zwischenverdienst (Art. 24 Abs. 1 AVIG). Gem¼ss Art. 18a AVIG in Verbindung mit Art. 27a AVIV gilt jeder Kalendermonat als Kontrollperiode.

Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Entsprechend ist das Bruttoeinkommen des Monats April 2005 von Fr. 2'629.50 ab¼glich der Ferienentsch¼digung von 8,33 % (vgl. zum Nichteinbezug von Ferienentsch¼digung in den versicherten Verdienst bei Stundenlohn: BGE 123 V 70), mithin Fr. 2'427.30 (Fr. 2'629.50 : 108.33 x 100) als Zwischenverdienst f¼r den Monat April 2005 mit einzurechnen. Die effektiven Kompensationszahlungen f¼r denselben Monat betragen brutto Fr. 697.80 (Urk. 7/8) und sind in diesem Umfang anzurechnen.

Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Im Monat Mai 2005 scheint die Beschwerdegegnerin ihre Berechnung gest¼tzt auf den Netto- statt den Bruttolohn vorgenommen zu haben (vgl. Urk. 7/2, Lohnabrechnung Mai 2005 in der Beilage zur Bescheinigung ¼ber den Zwischenverdienst). Der in der Bescheinigung ¼ber den Zwischenverdienst ausgewiesene Bruttolohn von Fr. 2'684.25 ab¼glich der Ferienentsch¼digung f¼hrt zu einem anrechenbaren Zwischenverdienst von Fr. 2'477.85 (Fr. 2'684.25 : 108.33 x 100) anstelle des ber¼cksichtigten Betrages von Fr. 2'452.35 (vgl. Beilage zu Urk. 2). Entsprechend sind f¼r diesen Monat Kompensationszahlungen im selben Umfang zu ber¼cksichtigen.

Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Dasselbe Versehen unterlief der Beschwerdegegnerin bei der Berechnung des Zwischenverdienstes Oktober 2005, da in der Bescheinigung ¼ber den Zwischenverdienst f¼rschlischerweise der Nettolohn unter der Rubrik Bruttolohn aufgef¼hrt ist (Urk. 7/2). Der korrekte Zwischenverdienst f¼r diesen Monat betr¼gt Fr. 1'701.50 (Fr. 1'843.25 : 108,33 x 100). Auch hier erh¼hlt sich die anzurechnende Kompensationszahlung entsprechend.

Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Im Monat M¼rz 2006 zog die Beschwerdegegnerin die Ferienentsch¼digung irrt¼mlicherweise nicht vom Bruttolohn von Fr. 1'727.80 ab. Der zu ber¼cksichtigende Zwischenverdienst wie auch die Kompensationszahlungen reduzieren sich entsprechend auf Fr. 1'594.95 (Fr. 1'727.80 : 108.33 x 100). Weitere Fehler sind den Akten nicht zu entnehmen.

Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Ê Der versicherte Verdienst f¼r die Folgerahmenfrist aufgrund von Zwischenverdiensten berechnet sich nach dem Gesagten wie folgt:

Kontrollperiode

Zwischenverdienst

anrechenbare Kompensationszahlung

April 05

2'427.30

697.80

Mai 05

2'477.85

2'477.85

Juni 05

1'829.85

1'829.85

Juli 05

1'530.75

1'530.75

August 05

1'532.35

1'532.35

September 05

1'824.05

1'824.05

Oktober 05

1'701.50

1'701.50

November 05

1'428.50

1'428.50

Dezember 05

1'186.40

1'186.40

Januar 06

1'790.50

1'790.50

Februar 06

566.00

566.00

MÃrz 06

1'594.95

1'594.95

Totale

19'890.00

18'160.50

Die gestützt auf diese Zahlen ergebende Zwischenverdienste von total Fr. 19'890.-- und Kompensationszahlungen im Betrag von Fr. 18'160.50. Das Total von Fr. 38'050.50 geteilt durch 12 Beitragsmonate führt zu einem versicherten Verdienst von Fr. 3'170.90.

Der angefochtene Entscheid ist folglich aufzuheben, und es ist festzustellen, dass der versicherte Verdienst ab 1. April 2006 Fr. 3'170.90 beträgt und Anspruch auf entsprechende Taggelder besteht. Die Beschwerde ist in diesem Sinne teilweise gutzuheissen.

Das Gericht erkennt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde werden der Einspracheentscheid vom 6. Juni 2006 und die ihm zugrunde liegenden Taggeldabrechnungen aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Versicherte ab 1. April 2006 Anspruch auf Taggelder auf der Basis eines versicherten Verdienstes von Fr. 3'170.90 hat.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- H. _____

- Unia Arbeitslosenkasse

- Staatssekretariat für Wirtschaft seco

- AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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