

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2009.00191

vom 6. April 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-04-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2009.00191

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2009.00191 du 6 avril 2011

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2009.00191 del 6 aprile 2011

Erwägungen

E. 3.1

Im Urteil des hiesigen Gerichts vom 27. Januar 2009 (Prozess-Nr. AL.2008.00317) wurde festgehalten, dass die bei den Akten liegenden Lohnbelege der Y.____ AG (Urk. 11/49), der IK-Auszug (Urk. 11/43) und die Steuerrechnungen (Urk. 11/37) als Indizien für die Höhe des versicherten Lohnes dienen; es seien aber diesbezüglich weitere Abklärungen notwendig. Beispielsweise seien die Konkursakten, weitere Geschäftsakten sowie die Steuererklärung der Y.____ AG zu konsultieren. Die bereits vorliegenden Zahlen (insbesondere die im IK-Auszug genannten) seien im Übrigen nicht ohne Weiteres unbeachtlich, handle es sich dabei doch um weit unter dem maximal versicherten Verdienst liegende Beträge. Es sei deshalb nicht naheliegend, dass es sich dabei um missbräuchliche Angaben handle (Erw. 4).

E. 3.2

Die Beschwerdegegnerin forderte den Beschwerdeführer nach entsprechender Kontaktierung des zuständigen Konkursamtes (Urk. 11/20) auf, die den Lohnfluss und die Lohnhöhe betreffenden Konkurs- und Geschäftsakten sowie eine Kopie der Steuererklärung der Y.____ AG der letzten zwei Geschäftsjahre vor dem Konkurs einzureichen (Urk. 11/19). Am 11. März 2009 teilte der Beschwerdeführer mit, er habe nach persönlicher Durchsicht in den Konkursakten keine Informationen über die Lohnhöhe gefunden. Weitere Geschäftsakten als die bereits eingereichten liegen nicht vor, ebenso wenig eine Geschäftssteuererklärung, da sein Treuhänder seine diesbezügliche Pflicht nicht erfüllt habe (Urk. 18).

E. 3.3

Die Beschwerdegegnerin setzte daraufhin den versicherten Verdienst auf Fr. 3'750.-- fest und begründete dies wie folgt (Urk. 11/3 S. 2): Der Beschwerdeführer habe sein im Jahr 2008 erzielttes Einkommen von den Steuerbehörden auf Fr. 49'100.-- einschätzen lassen. Dies ergebe einen monatlichen Nettolohn von Fr. 4'091.-- und, gemäss den in den Lohnabrechnungen ausgewiesenen Sozialabzügen von 6.05 %, einen monatlichen Bruttolohn von Fr. 4'355.--. Gemäss IK-Auszug habe er 2006 Einkommen von monatlich Fr. 3'750.-- brutto und 2007 während 8 Monaten von je Fr. 5'750.-- brutto erzielt. Die eingereichten Lohnabrechnungen stammten von ihm selbst und seien nicht massgeblich. Gemäss Kreisschreiben des seco über die Arbeitslosenentschädigung (SECO-ALE) 2007 sei in dieser Situation auf den geringeren Betrag, somit Fr. 3'750.--, abzustellen.

E. 4.1

Nach der Rechtsprechung ist die Ausübung einer an sich beitragspflichtigen Beschäftigung nur Beitragszeiten bildend, wenn und soweit hier effektiv ein Lohn ausbezahlt wird. Mit dem Erfordernis des Nachweises effektiver Lohnzahlung sollen und können Missbräuche im Sinne fiktiver Lohnvereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer verhindert werden (ARV 2001 Nr. 27 S. 228 Erw. 4c). Als Beweis für den tatsächlichen Lohnfluss genügen Belege über entsprechende Zahlungen auf ein auf den Namen des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin lautendes Post- oder Bankkonto. Bei behaupteter Barauszahlung fallen Lohnquittungen und Auskünfte von ehemaligen Mitarbeitern (allenfalls in Form von Zeugenaussagen) in Betracht. Höchstens Indizien für tatsächliche Lohnzahlung bilden Arbeitgeberbescheinigungen, vom Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin unterzeichnete Lohnabrechnungen und Steuererklärungen sowie Eintragungen im individuellen Konto (BGE 131 V 444 Erw. 1.2 mit Hinweisen).

E. 4.2

Nach entsprechender Abklärung durch die Beschwerdegegnerin sowie erneuter Aufforderung des Beschwerdeführers, rechtsgültige Belege für die Höhe des bezogenen Lohnes einzureichen, sind weiterhin weder Konkurs- noch Geschäfts- noch sonstige Firmenakten vorhanden, die Aufschluss über die Höhe des versicherten Verdienstes geben könnten. Wie das hiesige Gericht bereits mit Urteil vom 27. Januar 2009 in Erwägung 4.1 festhielt, kann sich eine mangelnde Bestimmbarkeit der exakten Lohnhöhe dabei zu Ungunsten des Versicherten auswirken (Urteil des Bundesgerichts 8C_245/2007 vom 22. Februar 2008 in Sachen O., Erw. 5).

Die Beschwerdegegnerin hat aufgrund der vorhandenen Akten den versicherten Verdienst unter Vornahme einer nachvollziehbaren Berechnung auf Fr. 3'750.-- festgelegt (vgl. vorstehend Erw. 3.3). Dies ist angesichts des Umstands, dass - auch dies wurde vom hiesigen Gericht bereits rechtskräftig festgestellt - sämtliche vorhandenen Akten nur indizienweise Aufschluss über die Höhe des bezogenen Lohnes zu geben vermögen, nicht zu beanstanden. Insbesondere hat die Beschwerdegegnerin nicht dafür einzustehen, dass der Beschwerdeführer als einziges Mitglied des Verwaltungsrats der Y. AG (vgl. Urk. 11/38/2) es versäumte, seine Lohnbezüge rechtsgültig, beispielsweise von einem Treuhänder, erstellen zu lassen und die Geschäftsbücher ordentlich zu führen. Eine Erhöhung des versicherten Verdienstes über das im Jahr 2006 dokumentierte Minimum hinaus fällt deshalb ausser Betracht. Das im Jahr 2006 verabgabte Einkommen erscheint als zutreffender, ist doch nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer kurz vor dem Konkurs mit einer Lohnerhöhung bedacht worden sein sollte, zumal er dies - auch nicht ansatzweise - beweisen kann.

Der angefochtene Entscheid erweist sich damit als rechtmässig, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:
- X._____
- Unia Arbeitslosenkasse

