

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00066

## vom 31. Mai 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2010.00066](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2010.00066)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00066 du 31 mai 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00066 del 31 maggio 2011

### Erwägungen

#### E. 2

2.1 Die Beschwerdegegnerin stellt sich zur Hauptsache auf den Standpunkt, eine selbständige Erwerbstätigkeit im Nebenerwerb könne nicht zu einer Verlängerung der Rahmenfrist führen (Urk. 2 S. 3 und 6 S. 2).

2.2 Hiergegen wendet der Beschwerdeführer ein (Urk. 1 und 7/48/1), er habe seine selbständige Erwerbstätigkeit im Haupterwerb ausgeübt, habe dies allerdings bei seiner Anmeldung zum Leistungsbezug noch nicht gewusst, und dort daher "Nebenerwerb" angekreuzt. Nach Absprache mit der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) und der SVA sei der Status nachträglich abgeändert worden (Urk. 3/1 und 3/2).

#### E. 3

3.1 Fest steht aufgrund der Aktenlage, dass dem Beschwerdeführer aufgrund seiner ersten Anmeldung vom 27. Februar 2007 eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 1. März 2007 bis zum 28. Februar 2009 eröffnet worden ist (Urk. 7/4), er in dieser Frist Arbeitslosentaggelder bezogen und sich dann - ohne Unterstützungsleistungen nach Art. 71a-71d AVIG bezogen zu haben - zwecks Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit wieder abgemeldet hat.

Sodann ist aktenkundig, dass sich der Beschwerdeführer nach wiederholten An- und Abmeldungen bei den Organen der Arbeitslosenversicherung am 9. Mai 2009 und damit nach Ablauf der Leistungsrahmenfrist erneut zum Bezug von Arbeitslosentaggeldern ab dem 1. Mai 2009 angemeldet hat (Urk. 7/1). Die Rahmenfrist für diese Beitragszeit dauerte somit vom 1. Mai 2007 bis zum 30. April 2009. In dieser der Anmeldung vom 9. Mai 2009 vorangehenden zweijährigen Periode vom 1. Mai 2007 bis zum 30. April 2009 hat der Versicherte bis zum 31. Januar 2008 eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt (Urk. 7/78/4-14), vom 1. Februar bis zum 11. August 2008 Arbeitslosenentschädigung bezogen (Urk. 7/37 und 7/38) und war vom 11. August 2008 bis zum 30. April 2009 von der Stadt Z.\_\_\_\_ angestellt (Urk. 7/40). Da er einzig mit seiner Anstellung bei der Stadt Z.\_\_\_\_ Beitragszeiten generieren konnte (Urk. 7/42/8), hat er mit 8,7 Monaten (Urk. 7/48/2 S. 2) die Mindestbeitragszeit gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG in Verbindung mit Art. 9 Abs. 3 und Art. 13 Abs. 1 AVIG von 12 Monaten nicht erfüllt, wobei er sich zu Recht auch nicht auf einen Befreiungstatbestand gemäss Art. 14 AVIG beruft.

3.2 Da der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit in der vom 1. März 2007 bis zum 28. Februar 2009 laufenden

Rahmenfrist für den Beitragsbezug Arbeitslosentaggelder - unter Anrechnung von Zwischenverdiensttätigkeiten - bezogen hat (Urk. 2 S. 1) und infolge seiner Selbstständigkeit die Mindestbeitragszeit nicht erfüllen konnte (Urk. 2 S. 3 f.), stützt sich eine allfällige Verlängerung der Rahmenfrist ausschliesslich auf Art. 9a Abs. 1 AVIG (BGE 133 V 82 E. 3.2). Es ist daher zu prüfen, ob eine Verlängerung der Rahmenfrist für den Beitragsbezug möglich ist.

Die Beschwerdegegnerin beruft sich bei ihrem leistungsverneinenden Entscheid auf Randziffer B66 des Kreisschreibens über die Arbeitslosenentschädigung des Staatssekretariates für Wirtschaft (seco), wonach eine selbstständige Erwerbstätigkeit im Nebenerwerb nicht zu einer Verlängerung der Rahmenfrist führen kann (Urk. 2 S. 3).

Bei einem Kreisschreiben handelt es sich um eine von der Aufsichtsbehörde für richtig befundene Auslegung von Gesetz und Verordnung. Die Weisung ist ihrer Natur nach keine Rechtsnorm, sondern eine im Interesse der gleichmässigen Gesetzesanwendung abgegebene Meinungsäusserung der sachlich zuständigen Aufsichtsbehörde. Solche Verwaltungsweisungen sind wohl für die Durchführungsorgane, nicht aber für die Gerichtsinstanzen verbindlich (BGE 118 V 210 E. 4c, vgl. auch 123 II 30 E. 7, 119 V 259 E. 3a mit Hinweisen). Das Gericht soll sie bei seiner Entscheidung mitberücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Es weicht andererseits insoweit von den Weisungen ab, als sie mit den anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen nicht vereinbar sind (BGE 123 V 72 E. 4a mit Hinweisen).

3.3 Aufgrund der Aktenlage ergibt sich, dass der Beschwerdeführer bei der Aufnahme der selbstständigen Erwerbstätigkeit gegenüber der Ausgleichskasse angegeben hat, die Tätigkeit im Nebenberuf ausüben zu wollen (vgl. Fragebogen für Selbstständigerwerbende und Personengesellschaften; Urk. 7/47/6). Dies sei irrtümlich erfolgt, machte er in der Beschwerde geltend (Urk. 1), doch ist ihm zu entgegnen, dass mehrere Bestätigungen der SVA vorliegen, welche stets seine Unterstellung als Selbstständigerwerbender im Nebenerwerb belegen. Wenn der Beschwerdeführer nun im Nachhinein geltend machen will, das sei nicht korrekt, so muss ihm entgegengehalten werden, dass er die vorliegenden Bestätigungen der SVA vom 20. Oktober 2007 (Urk. 7/47/1), 20. März 2008 (Urk. 7/36) und 19. Februar 2010 (Urk. 3/2) ohne Weiteres hätte richtigstellen können. Auch die SUVA bescheinigte am 21. September 2007 (Urk. 7/47/2) die Unterstellung im Nebenerwerb. Erst nachdem die Beschwerdegegnerin einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung verneint hatte, änderte die SUVA ihre Betrachtungsweise und bestätigte am 12. Februar 2010 einen Anschluss im Haupterwerb aufgrund gegenüber der erstmaligen Prüfung neu eingereichter Unterlagen (Urk. 3/1). Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der von ihm bei der Anmeldung vom 11. Februar 2008 (Urk. 7/38) eingereichten Abrechnungen betreffend seine selbstständige Tätigkeit (Urk. 7/34) in der Zeit von April 2007 bis Ende Januar 2008 insgesamt 793 Arbeitsstunden geleistet hat. Dabei wurden die im April 2007 erbrachten 96,5 Stunden als Zwischenverdienst abgerechnet (Urk. 7/6). Durchschnittlich hat der Beschwerdeführer im Monat demnach 79,3 Stunden gearbeitet, was keineswegs einem Vollpensum entspricht, so dass die beitragsrechtliche Erfassung im Nebenerwerb jedenfalls nicht offensichtlich falsch war.

3.4. Gestützt auf das Kreisschreiben des Seco kann eine selbständige Erwerbstätigkeit im Nebenerwerb nicht zu einer Verlängerung der Rahmenfrist führen. Von dieser für das Gericht zwar nicht verbindlichen Verwaltungsweisung abzuweichen, gebietet sich nur im Fall, dass die Weisung mit anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen unvereinbar wäre (E. 4.2). Dies ist jedoch aus folgenden Gründen nicht der Fall: Für versicherte Personen, die sich mit der Unterstützung der Arbeitslosenversicherung selbständig machen, bestand bereits bisher mit Art. 71d Abs. 2 AVIG eine Rechtsgrundlage für eine Verlängerung der bereits laufenden Leistungsrahmenfrist, um wieder ins Versicherungssystem zurückzukehren. Versicherten Personen, die im Anschluss an das letzte Arbeitsverhältnis ohne Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung oder während einer eröffneten Rahmenfrist ohne Unterstützungsleistungen nach Art. 71a AVIG eine selbständige Erwerbstätigkeit aufnehmen, war die weitere Bezugsberechtigung bei Ablauf der Rahmenfristen verbaut (Nussbaumer, a.a.O., S. 2213 Rz 106). Im Sinne der Gleichbehandlung fand Art. 9a AVIG auf den 1. Juli 2003 Eingang in das Arbeitslosenversicherungsgesetz. Da Art. 71a AVIG die Förderung der selbständigen Erwerbstätigkeit mit einer nachhaltigen Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt bezweckt und das Risiko der Langzeitarbeitslosigkeit vermindern will (Nussbaumer, a.a.O., S. 2408 Rz 766; Fn 1587 mit Hinweis auf: Aspekte der sozialen Sicherheit, S. 40-42), kann es sich hierbei nur um eine entsprechende Tätigkeit im Haupterwerb handeln, wobei das von der Ausgleichskasse rechtskräftig festgelegte Statut zu beachten ist (Nussbaumer, a.a.O., S. 2408 Rz 767). Im Sinne der Gleichstellung muss dies auch bei der Anwendung von Art. 9a AVIG gelten. Damit ist eine Abweichung vom Kreisschreiben des seco nicht angebracht.

3.5. Nach dem Gesagten ist die Verlängerung der am 28. Februar 2009 abgelaufenen Rahmenfrist für den Leistungsbezug nicht möglich. Der Einspracheentscheid vom 25. Januar 2010 ist deshalb zu bestätigen. Das führt zur Abweisung der Beschwerde.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- X. \_\_\_\_\_

- Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich

- Staatssekretariat für Wirtschaft seco

- AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit

4. Gegen diese Entscheidung 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 des Beschwerdeführers oder seines Vertreters 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.