

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00253

vom 29. Juni 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-06-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2010.00253

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00253 du 29 juin 2010

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00253 del 29 giugno 2010

Erwägungen

E. 2

eine Beitragszeit von mindestens 18 Monaten nachweisen kann (Abs. 2).

1.2 Per 1. April 2011 wurde Art. 27 AVIG dahingehend geändert, dass die Höchstzahl der Taggelder von 400 gemäss Abs. 2 lit. a auf 260 und diejenige von 520 gemäss Abs. 2 lit. b auf 400 reduziert wurde, wobei die in Abs. 2 lit. b vorgesehene Altersgrenze fallen gelassen und in Abs. 2 lit. c als zum Invalidenrentenbezug alternative Voraussetzung für den beibehaltenen, nunmehr aber an eine Beitragszeit von mindestens 22 Monaten geknüpften Höchstanspruch auf 520 Taggelder aufgenommen wurde.

1.2 Für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit gelten, sofern das AVIG nichts anderes vorsieht, zweijährige Rahmenfristen (Art. 9 Abs. 1 AVIG). 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 die versicherte Person wieder Arbeitslosenentschädigung, so gelten, anderslautende Normen dieses Gesetzes vorbehalten, erneut zweijährige Rahmenfristen (Abs. 4).

1.3 Die Beitragszeit hat erfüllt, wer innerhalb der Rahmenfrist nach Art. 9 Abs. 3 AVIG während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat (Art. 13 Abs. 1 AVIG). Diese Tätigkeit muss genügend überprüfbar sein. Dem Nachweis tatsächlicher Lohnzahlung kann nach dem Gesagten nicht der Sinn einer selbständigen Anspruchsvoraussetzung zukommen, wohl aber jener eines bedeutsamen und in kritischen Fällen unter Umständen ausschlaggebenden Indizes für die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung (BGE 131 V 444).

1.4 Für die Ermittlung der Beitragszeit zählt jeder Kalendermonat, in dem die versicherte Person beitragspflichtig ist (Art. 11 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung, AVIV). Beitragszeiten, die nicht einen vollen Kalendermonat umfassen, werden zusammengezählt; je 30 Kalendertage gelten als Beitragsmonat (Abs. 2). Da für die Ermittlung der Beitragszeit somit nicht die Beitragstage - also die Tage, an welchen die versicherte Person tatsächlich einer beitragspflichtigen Beschäftigung nachgegangen ist -, sondern die Kalendertage massgebend sind, müssen Erstere in Kalendertage umgerechnet werden, wozu praxisgemäss ein Umrechnungsfaktor 1,4 verwendet wird (BGE 122 V 256 E. 2a mit Hinweisen). Die Beitragszeit von Teilzeitbeschäftigten wird nach den gleichen Regeln ermittelt wie bei Arbeitnehmern mit Vollzeitbeschäftigung

(Art. 11 Abs. 4 1. Satz AVIV).

1.5. Nach der Rechtsprechung ist für die Bestimmung der Beitragsmonate die formale Dauer des Arbeitsverhältnisses entscheidend. Erbringt die versicherte Person im Rahmen eines sich über mehrere Monate erstreckenden Arbeitsverhältnisses regelmäßig oder unregelmäßig eine Arbeitsleistung, so gilt jeder Kalendermonat, in dem Arbeit geleistet wird, als Beitragsmonat, während jene Kalendermonate innerhalb dieses Arbeitsverhältnisses ausser Betracht fallen, in denen die versicherte Person an gar keinem Tag gearbeitet hat. Entscheidend für die Ermittlung der Anzahl Beitragsmonate ist somit, ob eine Arbeitsleistung, welche sich auf mehrere in zeitlichem Abstand voneinander erbrachte Einsätze verteilt, im Rahmen eines einzigen (Teilzeit-)Arbeitsverhältnisses oder von Einzeleinsätzen mit je neuem Arbeitsvertrag erbracht wurde. Nicht entscheidend ist, ob die jeweils geleisteten Arbeitsstunden tatsächlich einen vollen Arbeitstag ergeben (Urteil des Bundesgerichts 8C_836/2008 vom 29. Januar 2009, E. 2.2 mit Hinweisen).

2. Die Beschwerdegegnerin hat über die Frage nach der der Beschwerdeführerin zustehenden Höchstzahl von Taggeldern nach Inkrafttreten der Änderung von Art. 27 AVIG am 1. April 2011 noch keine Verfügung erlassen (vgl. Urk. 11/3). Auch im vorliegenden Verfahren haben sich die Parteien zu den Auswirkungen der Gesetzesänderung auf den Taggeldanspruch der Beschwerdeführerin innerhalb der vom 1. März 2010 bis zum 29. Februar 2012 dauernden Rahmenfrist für den Leistungsanspruch nicht geäußert. Eine diesbezügliche Ausdehnung des Verfahrens kommt daher nicht in Betracht (vgl. BGE 130 V 501, 122 V 34 E. 2a mit Hinweisen). Vorliegend zu prüfen ist daher einzig die Dauer der Beitragszeit.

E. 3

3.1. Die Beschwerdegegnerin errechnete in der vom 1. März 2008 bis zum 28. Februar 2010 dauernden Beitragsrahmenfrist gestützt auf die Zwischenverdienstabrechnungen eine Beitragsdauer von 17,980 Monaten (Urk. 2 und 3/2), weshalb sie die Voraussetzung zum Bezug der ursprünglich in Art. 27 Abs. 2 lit. b AVIG vorgesehenen 520 Tagelder nicht als erfüllt betrachtete.

3.2. Demgegenüber stellt sich die Beschwerdeführerin zur Hauptsache auf den Standpunkt (Urk. 1 und 3/3), sie sei seit dem 1. September 2008 im Geschäft Y.____ angestellt. Die Zwischenverdienstabrechnung für den Monat September 2008 (Urk. 7/1) belege einzig, dass sie ihre Arbeitstätigkeit erst am Dienstag, den 2. September, aufgenommen habe, da das Geschäft jeweils am Montag geschlossen sei. Dessen ungeachtet sei sie aber auf den Monatsbeginn angestellt worden, weshalb auch der September 2008 als voller Beitragsmonat zu gelten habe.

E. 4

4.1. Unstrittig hat die Beschwerdeführerin von Oktober 2008 bis Februar 2010 eine Beitragszeit von 17 Monaten erfüllt (Urk. 1 S. 3 und Urk. 2 S. 3). Streitig ist jedoch die Anrechnung der Beitragszeit im September 2008. Es stellt sich die Frage, ob nur die ab 2. September 2008 effektiv geleisteten Arbeitstage in Kalendertage umzurechnen sind, was nach der Berechnung der Beschwerdegegnerin nur zu einer zusätzlichen Beitragsdauer von 0,98 Monaten führen würde, oder ob dieser Monat als voller Beitragsmonat zu gelten hat. Dies hängt primär davon ab, wann das Arbeitsverhältnis der Versicherten bei Y.____ begonnen hat.

4.2. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag liegt nicht vor. Der Argumentation der Beschwerdegegnerin, da der erste Arbeitstag der 2. September gewesen sei, habe das Arbeitsverhältnis auch erst an diesem Tag begonnen, kann nicht beigelegt werden, denn ein Arbeitsvertrag kann ohne weiteres auch mündlich oder durch konkludentes Verhalten abgeschlossen werden. Sodann ist es nicht entscheidend, an welchen Tagen die Beschwerdeführerin tatsächlich gearbeitet hat, da sich dieser Umstand einzig auf die Berechnung des in den einzelnen Kontrollperioden erzielten Zwischenverdienstes auswirkt, aber für die Frage, wie der September 2008 beitragszeitlich zu behandeln ist, nicht relevant ist.

Das Geschäft Y. wurde am Sonntag, dem 31. August 2008, eröffnet (www.ch) und ist jeweils von Dienstag bis Samstag, nicht aber am Montag geöffnet. Der erste Arbeitstag der Versicherten konnte somit nicht der 1. September sein. Aus den Zwischenverdienstabrechnungen der Monate September bis November 2008 (Urk. 3/6-8 und 7/2) ergibt sich denn auch, dass die Beschwerdeführerin angesichts der üblichen Öffnungszeiten des Geschäfts montags nie, im übrigen aber an unterschiedlichen Tagen im Stundenlohn während vier bis 8,5 oder 9 Stunden gearbeitet und ein zwischen 81 und 109,75 Stunden liegendes monatliches Pensum erbracht hat. Dass die Beschwerdeführerin nicht bereits am 1. September 2008 zu arbeiten begann, spricht somit nicht zum Vorherin gegen einen Vertragsbeginn am 1. September 2008. Aufgrund der seit September 2008 durchgehenden Anstellungs- und Beschäftigungsdauer sowie der Tatsache, dass nicht nur in der erst nach der strittigen Verfügung vom 18. März 2010 ausgestellten Arbeitsbestätigung vom 21. Juli 2010 (Urk. 3/4), sondern bereits im Vorsorgeausweis der Stiftung Auffangeinrichtung BVG am 19. Januar 2010 (Urk. 3/5) als Anstellungsbeginn der 1. September 2008 angegeben wurde, ist als überwiegend wahrscheinlich anzunehmen, dass das Arbeitsverhältnis nach dem Willen beider Parteien am eigentlichen Monatsanfang, mithin am 1. September 2008, seinen Anfang nehmen und somit bereits den ganzen September umfassen sollte.

Damit steht nach dem Gesagten fest, dass auch der September 2008 als voller Monat zu zählen ist und die Beitragszeit insgesamt 18 Monate beträgt, die nach dem bis Ende März 2011 in Kraft gestandenen Art. 27 lit. b AVIG bei Erreichen des 55. Altersjahres zu einem Anspruch auf 520 Taggelder in der Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 1. März 2010 bis zum 29. Februar 2012 führen. Über den sich aus einer Beitragszeit von 18 Monaten ergebenden Taggeldanspruch der Beschwerdeführerin beziehungsweise darüber, ob und inwieweit die während dieser Rahmenfrist erfolgte Änderung von Art. 27 AVIG sich darauf auswirkt, wird die Beschwerdegegnerin neu zu verfahren haben. Dazu ist die Sache an sie zurückzuweisen.

In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen und der Einspracheentscheid vom 29. Juni 2010 aufzuheben.

Das Gericht erkennt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Unia Arbeitslosenkasse vom 29. Juni 2010 aufgehoben, und die Sache wird mit der Feststellung, dass die Beschwerdeführerin in der vom 1. März 2008 bis zum 28. Februar 2010 dauernden Beitragsrahmenfrist eine Beitragsdauer von 18 Monaten aufweist, an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit sie über den Taggeldanspruch der

Beschwerdeführerin ab 1. März 2010 neu verheiratet.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- X. _____

- Unia Arbeitslosenkasse

- seco - Direktion für Arbeit

- Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA)

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.