

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00085

vom 22. Dezember 2014

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-12-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2014.00085

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00085 du 22 décembre 2014

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00085 del 22 dicembre 2014

Erwägungen

E. 1

Der 1981 geborene X.____ meldete sich am 24. Januar 2014 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Z.____ zur Arbeitsvermittlung an (Anmeldung bestätigt vom 24. Januar 2014, Urk. 9/93) und beantragte ab dem

E. 1.1

Die Beschwerdegegnerin bringt zur Verneinung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung vor, als letzte Arbeitgeberin führe der Beschwerdeführer die B.____ an. In dieser Firma sei er als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen gewesen. Am 23. Januar 2014 sei über die B.____ der Konkurs eröffnet worden. Es sei nicht möglich, einen versicherten Verdienst zu berechnen, da die Angaben über den Lohnfluss unklar seien. Sämtliche Löhne seien in bar und ohne Quittung bezahlt worden. Die Lohnbelege seien allesamt vom Beschwerdeführer ausgestellt und unterzeichnet worden. Die Angaben in den Steuererklärungen und den AHV-Kontos seien uneinheitlich. Die im Beschwerdeverfahren eingereichten Gutschriftsanzeigen widersprächen der Bestätigung des Beschwerdeführers, dass er die monatlichen Zahlungen im Jahr 2013 jeweils in bar bezogen habe. Es sei zudem nicht klar, wann und in welcher Höhe tatsächlich Lohnzahlungen überwiesen und abgerechnet worden seien. Die eingereichte Tabelle des Kontos 2032 weise noch nicht bezahlte Löhne für das Jahr 2013 aus, weshalb bei den Gutschriftsanzeigen auch keine Klarheit darüber bestehe, ob es sich tatsächlich um Lohnzahlungen für das Jahr 2013 oder um allfällige Lohnnachzahlungen für das Jahr 2012 oder 2011 handle. Zudem weise die erstellte Erfolgsrechnung einen Aufwand von Fr. 65'000.-- für Löhne, lediglich aber einen Ertrag aus Leistungen im Umfang von Fr. 38'314.20 auf (Urk. 1, Urk.

E. 1.2

Der Beschwerdeführer bringt hiergegen im Wesentlichen vor, er habe einen Monatslohn von Fr. 5'000.-- erhalten. Dies könne sein Treuhänder bestätigen und gehe auch aus den eingereichten Gutschriftsanzeigen hervor (Urk. 1, Urk. 12, Urk. 20). 2.

E. 2

Hiergegen liess X.____ am 13. Mai 2014 durch lic. iur. Y.____ Beschwerde erheben und beantragen, es sei sein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 24. Januar 2014 zu bejahen (Urk. 1). Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 1. Juli 2014 die Abweisung der Beschwerde (Urk. 8), was dem Beschwerdeführer am 7. Juli 2014 mitgeteilt wurde (Urk. 11). Mit Eingabe vom 5. August 2014 (Urk. 12) reichte der Vertreter des Beschwerdeführers acht Gutschriftsanzeigen der A.____ ein (Urk. 13/1-9).

Die Beschwerdegegnerin hielt mit Vernehmlassung hierzu vom 1. September 2014 an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest (Urk. 18), was dem Beschwerdeführer am 10. September 2014 mitgeteilt wurde (Urk. 19). Der Vertreter des Beschwerdeführers reichte am 30. September 2014 eine Stellungnahme zur Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin vom 10.

September 2014 ein (Urk. 20). Diese Stellungnahme wurde der Beschwerdegegnerin am 2. Oktober 2014 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 22). In der Folge reichte der Beschwerdeführer Auszüge des Kontos der B.____

(gelöscht am 7. Mai 2014, vgl. www.zefix.ch) bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, (Urk. 24/1-12) und seines Individuellen Kontos (IK-Auszug vom 16. Oktober 2014, Urk. 27) ein, was der Beschwerdegegnerin und dem Vertreter des Beschwerdeführers zur Kenntnisnahme gebracht wurde (Urk. 25 und Urk. 28).

E. 2.1

Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosen - entschädigung besteht darin, dass die versicherte Person die Beitragszeit erfüllt hat (Art. 8 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeits - losenversicherung und die Insolvenzenschädigung , AVIG). 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). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor dem Tag, an welchem die versicherte Person erstmals sämtliche Anspruchs - voraussetzungen erfüllt (Art. 9 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 2 AVIG). Voraussetzung für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung unter dem Gesichtspunkt der erfüllten Beitragszeit nach Art.

E. 2.2

Nach Art. 23 Abs. 1 AVIG gilt als versicherter Verdienst der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungs - zeitraums aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde. Art. 37 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) regelt den Bemessungszeitraum. Danach bemisst sich der versicherte Verdienst nach dem Durchschnittslohn der letzten sechs Beitragsmonate (nach Art. 11 AVIV) vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Abs. 1). Er bemisst sich nach dem Durchschnittslohn der letzten zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug, wenn dieser Durchschnittslohn höher ist als derjenige nach Absatz 1 (Abs. 2). Schliesslich legt Abs. 3 bis fest, dass bei Lohnschwankungen, die auf einen branchenüblichen Arbeitszeitkalender zurückzuführen sind oder in der Art des Arbeitsverhältnisses liegen, der versicherte Verdienst auf den letzten zwölf Monaten, jedoch höchstens aufgrund der vertraglich vereinbarten durchschnittlichen Arbeitszeit ermittelt wird (vgl. BGE 125 V 42 und 125 V 51). 3.

E. 3

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer beantragte ab dem 23. Januar 2014 Arbeitslosenentschädigung (Urk. 9/89-92). Da er sich erst am 24. Januar 2014 beim RAV zur Stellenvermittlung anmeldete (Urk. 9/93), hat er frühestens ab dem 24. Januar 2014 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Die zweijährige Rahmenfrist für die Beitragszeit lief daher grundsätzlich vom 24. Januar 2012 bis am 23. Januar 2014 (Art. 9 Abs. 1, 2 und 3 AVIG).

E. 3.2

Aus dem vom Beschwerdeführer eingereichten Auszug des Kontos der B.____

bei der C.____ geht hervor, dass die B.____ seit Beginn der Rahmenfrist bis August 2013 von der D.____ monatliche Zahlungen zwischen Fr. 7'846.-- und Fr. 10'696.85 erhielt (Urk. 9/11-14). Aus der für Juli 2013 erstellten Leistungsabrechnung der D.____

ist ersichtlich, dass die B.____ diese Auszahlung für von ihr ausgeführte Leistungen erhielt, wobei die Auszahlung jeweils einen Monat nach Leistungserbringung erfolgte (Urk. 21/1). Da keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine andere Person als der Beschwerdeführer für die B.____ gearbeitet hätte, kann aufgrund der monatlichen Zahlungen der D.____

mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer von Beginn der Rahmenfrist bis und mit Juli 2013, somit während mehr als

12 Monaten, einer beitragspflichtigen Tätigkeit nachgegangen ist.

E. 3.3

Gemäss IK-Auszug vom 16. Oktober 2014 belief sich das Einkommen des Beschwerdeführers bei der B.____ im Jahr 2012 auf Fr. 30'000.-- und im Jahr 2013 auf Fr. 60'000.-- (Urk. 27). Auf dem Lohnausweis des Beschwerdeführers für das Jahr 2013 ist ebenfalls ein Bruttolohn von Fr. 60'000.-- festgehalten, was einem Nettolohn von Fr. 56'766.-- entspricht (Urk. 9/61). Die Angaben des IK-Auszugs und des Lohnausweises stimmen mit denjenigen in der Steuererklärung für das Jahr 2013, welche erst nach Anmeldung zum Leistungsbezug bei der Beschwerdegegnerin verfasst wurde, überein (Urk. 21/4). Das in der Steuererklärung 2012 deklarierte Einkommen aus Haupterwerb von Fr. 26'101.-- (Urk. 9/30) stimmt ebenfalls in etwa mit dem im IK-Auszug angeführten überein. Der Stiftung Auffangeinrichtung war von der B.____ für den Beschwerdeführer Anfang 2013 ein Einkommen von Fr. 60'000.-- gemeldet worden (Urk. 9/62), was auch dem Einkommen gemäss Arbeitsvertrag des Beschwerdeführers mit der B.____ vom 1. Januar 2013 entsprach (Urk. 9/70-71).

Nach dem Gesagten kann davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer gegenüber den Steuerbehörden und Sozialversicherungen grundsätzlich einheitlich einen Lohn von Fr. 30'000.-- für das Jahr 2012 und von Fr. 60'000.-- für das Jahr 2013 deklarierte.

E. 3.4

Die Deklaration eines Lohnes von Fr. 30'000.-- bzw. Fr. 60'000.-- bedeutet nicht, dass der Beschwerdeführer diesen Lohn tatsächlich bezogen hat. Gemäss einer vom Beschwerdeführer eingereichten Aufstellung, in welcher er für das Jahr 2013 ein Gesamtbruttoeinkommen von Fr. 60'000.-- festhält, bestätigt er, dass er den gesamten Nettolohn von Fr. 56'766.-- in bar erhalten habe (Urk. 9/79). Gemäss Gutschriftsanzeigen der A.____ überwies die B.____ dem Beschwerdeführer am 16. November 2012, am 16.

Januar 2013, am 15. Februar 2013, am 15. März 2013, am 16. April 2013, am 16. Mai 2013 und am 14. Juni 2013 jeweils Fr. 5'000.-- und am 12. Juli 2013 Fr. 9'352.--, als Zahlungsgrund wurde dabei jeweils „Lohn“ angegeben. Für welche Periode dieser Lohn ausgerichtet wurde, ist lediglich auf der Gutschriftsanzeige vom 16. November 2012 vermerkt, lautet der Zahlungsgrund doch „Lohn Oktober“ (Urk. 13/2-9). Diese ausgewiesenen Zahlungen stimmen nicht mit dem vom Beschwerdeführer gegenüber den Steuerbehörden und Sozialversicherungen deklarierten Lohn überein, deklarierte er doch einen Bruttolohn von Fr. 5'000.-- pro Monat.

E. 3.5

Aus der Bilanz der B.____ geht hervor, dass Ende 2011 ein Konto korrentguthaben der B.____ gegenüber dem Beschwerdeführer

von Fr. 37'122.50 bestand (Urk. 9/45 und Urk. 9/42). Ende 2012 belief sich dieses gemäss Bilanz für das Jahr 2013 auf Fr. 42'689.26. Ende 2013 wich dieses Guthaben ein

Ausstand von Fr. 14'076.74 (Urk. 9/39, vgl. Urk. 9/81 ff.). Dies lässt darauf schliessen, dass für das Jahr 2013 zumindest nicht die vollständigen Löhne ausbezahlt wurden. Es fällt zudem auch auf, dass in der Bilanz für das Jahr 2013 neu eine Forderung von Fr. 40'000.-- gegenüber Dritten aufgeführt ist. Um wen es sich bei diesem Dritten handelt ist nicht ersichtlich.

E. 3.6

Nach dem Gesagten steht fest, dass der Beschwerdeführer während der zweijährigen Rahmenfrist für die Beitragszeit eine beitragspflichtige Beschäftigung während mehr als zwölf Monaten ausgeübt hat und während dieser Zeit Zahlungen von der B.____ auf sein Privatkonto erhalten hat. Betreffend die Zahlung vom 16. November 2012 (Urk. 13/9) besteht

dabei aufgrund der Bezeichnung des Zahlungsgrundes ein klares Indiz, dass diese zumindest im Umfang des vom Beschwerdeführers gegenüber den Steuerbehörden und Sozialversicherungen im Jahr 2012 deklarierten Lohnes von monatlich Fr. 2'175.10 (Fr. 26'101.-- [Urk. 9/30] : 12) Lohnzahlung für den Monat Oktober 2012 war. Unklar bleibt jedoch, über welchen Zeitraum und in welchem Umfang der Beschwerdeführer Zahlungen von der B.____ erhalten hat und aus welchem Grund bzw. allenfalls für welche Lohnperiode diese ausgerichtet wurden. Die Sache ist daher an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie vom Beschwerdeführer vollständige Auszüge des Kontos der B.____ bei der C.____ und des Beschwerdeführers bei der A.____ der letzten Jahre bezieht. Hernach hat sie den versicherten Verdienst des Beschwerdeführers – soweit er die übrigen Anspruchsvoraussetzungen gemäss Art. 8 Abs. 1 AVIG erfüllt – zu berechnen, wobei allfällige Unklarheiten zu Ungunsten des Beschwerdeführers zu würdigen sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts C 111/06 vom 6. März 2007 E. 3.4). 4.

Nach ständiger Rechtsprechung gilt die Rückweisung der Sache an die Verwaltung zur weiteren Abklärung und neuen Verfügung als vollständiges Obsiegen (BGE 137 V 57 E. 2.2), weshalb der

vertretene Beschwerdeführer Anspruch auf eine Prozessentschädigung hat.

Diese ist ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens bemessen (§ 34 Abs. 3 GSVGer) zu bemessen und auf Fr. 5 00.-- festzusetzen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Einspracheentscheid der Unia Arbeitslosenkasse vom 3 1. März 2014 mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer die Beitragszeit erfüllt hat, aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen weitere Abklärungen vornehme und danach neu über den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung entscheide. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird

verpflichtet, dem Beschwerdeführer

eine Prozessentschädigung von Fr. 500.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - lic . iur . Y.____ - Unia Arbeitslosenkasse - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) 5.

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 1 5. Juli bis und mit 1 5. August sowie vom 1 8. 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber HurstWyler

E. 8

Abs. 1 lit . e in Verbindung mit Art.

E. 13

Abs. 1 AVIG ist grundsätzlich einzig die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung während der geforderten Dauer von zwölf Beitragsmonaten (BGE 113 V 352). 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).

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