

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00089

vom 9. Juni 2022

ZH Sozialversicherungsgericht, 2022-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2022.00089

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00089 du 9 juin 2022

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00089 del 9 giugno 2022

Erwägungen

E. 1.1

X.____, geboren 19 92, war ab dem

7. April 2017 als einziges Mitglied des Verwaltungsrates mit Einzelunterschrift der Y.____ AG im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragene (Internet-Auszug Handelsregister des Kantons Zürich vom 13. Juni 2022). Am 1. September 2017 unterzeichnete er für diese Gesellschaft einen Arbeitsvertrag, mit welchem er sich selbst als Chauffeur/Geschäftsführer anstellte (Urk. 6/292-295). Dieser Vertrag wurde gemäss Arbeitgeberbescheinigung vom 30. Oktober 2020 per

E. 1.1.1

Nach Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) gelten - soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht - für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit zweijährige Rahmenfristen. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 9 Abs. 2 AVIG), und die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Art. 9 Abs. 3 AVIG).

Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht darin, dass die versicherte Person die Beitragszeit erfüllt hat (Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG). Die Beitragszeit hat erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen Rahmenfrist für die Beitragszeit (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat (Art. 13 Abs. 1 AVIG).

E. 1.1.2

Als Beitragszeiten angerechnet werden gemäss Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG auch Zeiten, in denen der Versicherte zwar in einem Arbeitsverhältnis steht, aber wegen Krankheit (Art. 3 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG) oder Unfall (Art. 4 ATSG) keinen Lohn erhält und daher keine Beiträge bezahlt. Nach der Rechtsprechung des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich gilt dies namentlich bei der (direkten) Auszahlung von UV-Taggeldern anstelle von Lohn (Urteil AL.2020.00307 vom 29. Januar 2021 E. 1.1.2 mit Hinweis).

E. 1.2

Bereits zuvor hatte sich X.____ am

E. 1.2.1

Nach Art. 23 Abs. 1 AVIG gilt als versicherter Verdienst der im Sinne der AHV Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraums aus einem oder

mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde. Art. 37 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung (AVIV) regelt den Bemessungszeitraum. Nach Abs. 1 bemisst sich der versicherte Verdienst nach dem Durchschnittslohn der letzten sechs Beitragsmonate (nach Art. 11 AVIV) vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Nach Abs. 2 bemisst er sich dann nach dem Durchschnittslohn der letzten zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug, wenn dieser Durchschnittslohn höher ist als derjenige nach Absatz 1.

Der Bemessungszeitraum beginnt nach Abs. 3, unabhängig vom Zeitpunkt der Anmeldung zum Taggeldbezug, am Tag vor dem Eintritt eines anrechenbaren Verdienstauffalls. Voraussetzung ist, dass vor diesem Tag mindestens zwölf Beitragsmonate innerhalb der Rahmenfrist für die Beitragszeit liegen. Bei Lohnschwankungen, die auf einen branchenüblichen Arbeitszeitkalender zurückzuführen sind, bemisst sich der versicherte Verdienst gemäss Abs. 3 bis nach den Absätzen 1-3, jedoch höchstens aufgrund der vertraglich vereinbarten Jahresdurchschnittlichen Arbeitszeit.

E. 1.2.2

).

Das Bundesgericht hat entschieden, dass dabei analog Art. 37 AVIV vorzugehen ist (Urteil des Bundesgericht 8C_194/2021 vom 15. Juni 2021 E.

E. 1.2.3

Bei versicherten Personen, die sich bei Eintritt eines anrechenbaren Verdienstauffalls nicht sofort zum Taggeldbezug anmelden, beginnt der Bemessungszeitraum gemäss Randziffer C22 der AVIG-Praxis ALE

des Staatssekretariats für Wirtschaft (seco) am Tag vor dem Eintritt eines solchen Ausfalls. Voraussetzung ist, dass in der Rahmenfrist für die Beitragszeit mindestens 12 Beitragsmonate vor diesem Zeitpunkt liegen. Ein Verdienstauffall ist anrechenbar, wenn er anspruchsbegründend ist. Dies ist der Fall, wenn die versicherte Person aufgrund einer Änderungskündigung oder eines Stellenwechsels einen unzumutbaren Lohn erzielt. Nicht anspruchsbegründend und daher nicht anrechenbar ist dagegen ein Verdienstauffall, welcher auf eine in der Anstellung übliche Lohnschwankung, zum Beispiel bei Arbeit auf Abruf oder bei erfolgsabhängiger Entlohnung, zurückzuführen ist. Liegen mehrere anrechenbare Verdienstauffälle vor, ist für die Bestimmung des Bemessungszeitraumes derjenige Ausfall massgebend, der für die versicherte Person am günstigsten ist.

E. 1.2.4

Verwaltungsweisungen, wie etwa Wegleitungen oder Kreisschreiben, richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 146 V 224 E. 4.4.2, 141 V 365 E. 2.4 mit Hinweisen).

E. 1.3.1

Gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG haben Personen, die in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, als finanziell am Betrieb Beteiligte oder als Mitglieder eines obersten betrieblichen Entscheidungsgremiums die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmen oder massgeblich beeinflussen können, sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Praxisgemäss ist diese der Vermeidung von Missbräuchen dienende Bestimmung analog auf arbeitgeberähnliche Personen und deren Ehegatten anzuwenden, die Arbeitslosenentschädigung verlangen (BGE 145 V 200 E. 4.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 1.3.2

Bei einer versicherten Person, die vor der Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung eine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte, für ihre Ehegatten und Ehegattinnen oder für Partner und Partnerinnen in eingetragener Partnerschaft, muss die Arbeitslosenkasse hinsichtlich des Lohnflusses weitere Abklärungen treffen (AVIG-Praxis ALE, Rz. B146). Ergeben sich aufgrund der eingereichten Belege keine klaren Rückschlüsse auf die in der fraglichen Zeit effektiv ausbezahlten Löhne, liegt Beweislosigkeit zulasten der versicherten Person vor, womit ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung infolge fehlender Beitragszeit verneint werden muss. Dem Nachweis des tatsächlich realisierten Lohnes kommt nicht nur bei der Bestimmung der Beitragszeit, sondern auch bei der Festsetzung der Höhe des versicherten Verdienstes entscheidende Bedeutung zu. Ohne genaue Angaben über den Lohnfluss ist es nicht möglich, die Höhe des versicherten Verdienstes zu bestimmen (AVIG-Praxis ALE, Rz. B148).

E. 1.4

Im Sozialversicherungsverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz. Danach haben der Versicherungsträger oder das Durchführungsorgan und im Beschwerdefall das kantonale Versicherungsgericht von sich aus für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen (Art. 43 Abs. 1 und Abs. 1 bis sowie Art. 61 lit. c in Verbindung mit Art. 2 ATSG). Der Untersuchungsgrundsatz wird durch die Mitwirkungspflicht der Versicherten respektive der Parteien beschränkt (Art. 28 und Art. 43 Abs. 2 ATSG), vor allem in Bezug auf Tatsachen, die sie besser kennen als die (Verwaltungs- oder Gerichts-) Behörde und welche diese sonst gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben könnte (BGE 122 V 157 E. 1a; Urteil des Bundesgerichts 9C_341/2020 vom 4. September 2020 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 138 V 86 E. 5.2.3 und 125 V 193 E. 2; vgl. BGE 130 I 180 E. 3.2).

Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheidung zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (Urteil des Bundesgerichts 8C_765/2020 vom 4. März 2021 E. 3.2.2 mit Hinweis auf BGE 144 V 427 E. 3.2). Bleiben jedoch erhebliche Zweifel an der Vollständigkeit und/oder Richtigkeit der bisher getroffenen Tatsachenermittlung bestehen, ist weiter zu ermitteln, soweit von zusätzlichen Abklärungsmassnahmen noch neue wesentliche Erkenntnisse zu erwarten sind (Urteil des Bundesgerichts 8C_257/2018

vom 24. August 2018 E. 3.3.2 mit Hin weis). 2. 2.1

Im angefochtenen Einspracheentscheid vom 24. Februar 2022 führte die Beschwerdegegnerin aus, dass für die Berechnung des versicherten Verdienstes der Lohn des Beschwerdeführers in der Zeitperiode vom 1. August 2019 bis 31. Januar 2020 oder - sollte sich dies für den Beschwerdeführer als günstiger erweisen - sein Lohn im Zeit raum vom 1. Februar 2019 bis 31. Januar 2020 mass gebend sei (Urk. 2 S. 3) . Des Weiteren stellte sie fest, dass der Gesamtbetrag der aufgelegten Lohnabrechnungen 2019 (Bruttolohn: Fr. 68'600.--, vgl. Urk. 6/305-316) nicht den Einkünften gemäss Lohnausweis für die Steuererklärung 2019 (Brutto lohn: Fr. 62'250.--, vgl. Urk. 6/195) entspreche. Alsdann führte sie aus, dass die Y.____ AG gemäss dem IK- Auszug (vom 6. Mai 2021) gegenüber der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Aus gleichskasse, für das Jahr 2019 über einen Bruttolohn des Beschwerdeführers in der Höhe von

Fr. 62'000.-- abgerechnet habe (Urk. 2 S. 4, vgl. Urk. 6/ 172) . Dem Auszug a us dem Konto der Y.____ AG

entnahm die Beschwerdegegnerin jedoch, dass diese lediglich für die Monatslöhne Februar, März, April, August und Septem ber 2019 (vgl. Urk. 6/245-253) Vergütungsaufträge erteilt habe. Diese Banküber weisungen qualifizierte sie als Lohnzahlungen an den Beschwerdeführer (Urk. 2 S.

4 -5). Und schliesslich

führte die Beschwerdegegnerin zum Monat Januar 2020, als der Beschwerde füh rer bei einem bestehenden Arbeitsverhältnis die UV-Tag gelder ausbezahlt erhielt (E. 3.2.1 nachstehend), Folgendes aus: Ausgehend von der Tat sache, dass die Un fallversicherung 80 % des versicherten Lohnes be zahle, sei fest zuhalten, dass der Verdienst des Beschwerdeführers im Monat Januar 2020 Fr. 4'281.88 (Fr. 3'425. 50 : 80 % x 100) betrage (Urk. 2 S. 3).

Daraus resultierte die folgende Zusammenstellung der Bruttolöhne im Zeit raum vom 1. Februar 2019 bis 31. Januar 2020 (Urk. 2 S. 5): Februar 2019 CHF 7'000.00 März 2019 CHF 7'000.00 April 2019 CHF 2'201.30 Mai 2019 CHF 0.00 Juni 2019 CHF 0.00 Juli 2019 CHF 0.00 August 2019 CHF 4'699.08 September 2019 CHF 4'000.00 Oktober 2019 CHF 0.00 November 2019 CHF 0.00 Dezember 2019 CHF 0.00 Januar 2020 CHF 4'281.88

Dazu hielt die Beschwerdegegnerin fest, dass der Beschwerdeführer im mass gebenden Bemessungszeitraum von 12 Monaten einen Verdienst in der Höhe von Fr. 29'182.25 erzielt habe, was einem monatlichen Verdienst in der Höhe von Fr. 2'431.85 entspreche. Weil der Bemessungszeitraum von 12 Monaten für den Beschwerdeführer günstiger sei, sei der versicherte Verdienst bei Fr. 2'432.-- fest zulegen (Urk. 2 S. 5). 2 . 2

Dem hält der Beschwerdeführer im Wesentlichen entgegen, dass mit den Aus zügen aus dem Bank konto der Y.____ AG für das Jahr 2019 die mit dem Vermerk «Lohn» ge tätigten Überweisungen an den Beschwerdeführer und seine Bargeld-/ Maestrokartenbezüge im Gesamtbetrag von Fr. 60'029.10 belegt sei en. Dies stellte der Beschwerdeführer wie folgt dar (Urk. 1 S. 4): 7. Februar 2019 CHF 6'208.85 Überweisung Lohn Januar 2019 7. März 2019 CHF 6'208.85 Überweisung Lohn Februar 2019 4. April 2019 CHF 6'208.85 Überweisung Lohn März 2019 2 9. April 2019 CHF 1'000.00 Maestrokartenbezug 2 9. April 2019 CHF 2'500.00 Maestrokartenbezug 1 3. Mai 2019 CHF 950.00 Maestrokartenbezug 1 3. Mai 2019 CHF 2'000.00 Überweisung Lohn April 2019 4. Juni

2019 CHF 600.00 Maestrokartenbezug 5. Juni 2019 CHF 500.00 Maestrokartenbezug 28. Juni 2019 CHF 5'600.00 Bargeldbezug 25. Juli 2019 CHF 5'000.00 Maestrokartenbezug 12. August 2019 CHF 5'000.00 Maestrokartenbezug 9. September 2019 CHF 4'269.35 Überweisung Lohn August 2019 1. Oktober 2019 CHF 3'983.20 Überweisung Lohn September 2019 2. Oktober 2019 CHF 1'000.00 Bargeldbezug 5. November 2019 CHF 1'000.00 Bargeldbezug 7. November 2019 CHF 6'000.00 Bargeldbezug

E. 3

1. Januar 2020 aus wirtschaftlichen Gründen aufgelöst (Urk. 6/321-322, vgl. auch Kündigung vom 31. Januar 2020, Urk. 6/296). Am 26. Oktober 2020 (Tagesregister-Datum) wurde der Eintrag von X.____ als Verwaltungsratsmitglied der Y.____ AG gelöscht. In der Folge löste das Bezirksgericht Zürich die Gesellschaft mit Urteil vom 10. November 2021 auf und ordnete ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs an (vgl. den Internet-Handelsregisterauszug).

E. 4

4. November 2020 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Z.____ zur Arbeitsvermittlung gemeldet und ab dem selben Tag Arbeitslosenentschädigung beantragt (Urk. 6/330, Urk. 6/317). Die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich eröffnete eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 4. November 2020 bis 3. November 2022 (vgl. Urk. 6/256) und tätigte Abklärungen zum Anspruch des Versicherten auf Arbeitslosenentschädigung. Hierbei forderte sie

ihn auf,

Belege für den Lohnfluss in den letzten 12 Monaten des Anstellungsverhältnisses mit der Y.____ AG einzureichen, woraufhin er ihr diverse Bankkontoauszüge zusandte (Urk. 6/245-253,

Urk. 6/258,

Urk. 6/265-270). Hernach legte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich den für die Berechnung der Arbeitslosenentschädigung massgebenden versicherten Verdienst auf Fr. 1'421.-- fest. Am 25. Februar 2021 erstellte sie die Abrechnungen für die Monate November und Dezember 2020 sowie Januar 2021 (Urk. 6/254-256). Weil der Versicherte damit nicht einverstanden war (Urk. 6/225), stellte sie ihm am 22. März 2021 ihre Berechnung des versicherten Verdienstes zu (Urk. 6/224). Alsdann beantragte der Versicherte mit Eingabe vom 20. Mai 2021, dass der versicherte Verdienst unter zusätzlicher Berücksichtigung der neu aufgelegten Unterlagen (Steuererklärung und Lohnausweis 2019, Urk. 6/181-193, Urk. 6/195) zu korrigieren sei. Andernfalls sei eine anfechtbare Verfügung zu erlassen (Urk. 6/197). Mit Eingabe vom 26. Mai 2021 (Urk. 6/174) reichte er überdies den Auszug aus seinem individuellen Konto (IK) vom 6. Mai 2021 (Urk. 6/172-173) ein. Daraufhin verfügte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich am 27. Mai 2021, dass der versicherte Verdienst ab

4. November 2020 Fr.

1'421.-- betrage (Urk. 6/177-180). Dagegen erhob der Versicherte am 24. Juni 2021 Einsprache (Urk. 6/130-133). In der Folge meldete er sich aufgrund eines Stellenantritts per 3. August 2021 wieder von der Arbeitsvermittlung

ab (Urk. 6/113). Für die Bearbeitung von dessen Einsprache

vom 24. Juni 2021 (Urk. 6/130-133) tätigte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich weitere Abklärungen zum Sachverhalt.

Nachdem das Schreiben mit ihrer Anfrage bei der Y.____ AG in Liquidation von der Post wieder retourniert

worden (Urk. 6/92-93) und die Abklärungen beim Konkursamt Zürich (Altstadt) fruchtlos verlaufen waren (Urk. 6/91, Urk. 6/89), gab sie dem Versicherten Gelegenheit, die geforderten Unterlagen (Pensionskassenausweise, Suva-Lohnerklärungen, Bilanz und Erfolgsrechnungen der Jahre 2019 und 2020) selber einzureichen (Urk. 6/90). Dieser legte danach mit Eingaben vom 19. Januar und 3. Februar 2022 die Unterlagen für das Jahr 2019 auf (Urk. 6/72-81, Urk. 6/64-67). Mit Einspracheentscheid vom 24. Februar 2022 hiess die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich seine Einsprache teilweise gut und legte den versicherten Verdienst ab dem 4. November 2020 auf Fr. 2'432.-- fest (Urk. 2). 2.

Dagegen erhob X.____ am 24. März 2022 Beschwerde und beantragte, in Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 24. Februar 2022 sei der versicherte Verdienst ab dem 4. November 2020 auf Fr. 4'927.65 festzulegen (Urk. 1 S. 2). Mit Beschwerdeantwort vom 14. April 2022 beantragte die Beschwerdeführerin Abweisung der Beschwerde (Urk.

E. 4.2

Gemäss den vorliegenden Lohnabrechnungen hatte der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum Bruttolöhne in der Höhe von Fr.

7'000.-- (Februar 2019, Urk.

6/315), Fr.

7'000.-- (März 2019, Urk.

6/314), Fr. 5'800.-- (April 2019, Urk.

6/313), Fr. 5'800.-- (August 2019, Urk.

6/309) und Fr. 4'500.-- (September 2019, Urk. 6/308)

erzielt. Nach

Abzug der Sozialversicherungsbeiträge resultierten Nettolöhne in der Höhe von

Fr. 6'208.84 (Februar 2019, Urk. 6/315), Fr. 6'208.84 (März 2019, Urk. 6/315),

Fr. 5'191.75 (April 2019, Urk. 6/313),

Fr. 5'191.75 (August 2019, Urk. 6/309) und

Fr. 3'983.20 (September 2019, Urk. 6/308).

Es ist weiter zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer vom Konto der Y.____ AG bei der D.____ AG (Urk. 6/245-253) diesen Nettolöhnen entsprechende Beiträge überwiesen wurden.

Es finden sich die Vergütungsaufträge «Monatslohn Februar 2019» vom 7. März 2019 im Betrag von Fr. 6'208.85 (Urk. 6/252), «Monatslohn März 2019» vom 4. April 2019 im Betrag von Fr. 6'208.85 (Urk. 6/251) und «Monatslohn September 2019» vom 11. Oktober 2019 im Betrag von Fr. 3'983.20 (Urk. 6/245). Weil die Banküberweisungen in betragslicher Hinsicht mit den Lohnabrechnungen des Beschwerdeführers für diese drei

Monate übereinstimmen (Urk. 6/308, Urk. 6/314-315) , ist überwiegend wahr scheinlich von dem Beschwerdeführer zugeflossenen Lohn auszugehen.

Alsdann hielt die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid vom 24. Februar 2022

fest , dass es sich bei den Vergütungsaufträgen «Monatslohn April 2019» vom 13. Mai 2019 im Betrag von Fr.

2'000.-- (vgl. Urk. 6/250) und «Monatslohn August 2019» vom 9.

September 2019 im Betrag von Fr. 4'269.35 (vgl. Urk. 6/247) ebenfalls um dem Beschwerdeführer zugeflossenen Lohn handelt (Urk. 2 S. 4-5). Zur Begründung führte sie aus, dass diese Lohnbeiträge eindeutig als Lohnzahlungen bezeichnet worden seien (Urk. 2 S. 5). Weil aber hinsichtlich dieser beiden Überweisungen keine Übereinstimmung mit den Lohnabrechnungen für die Monate April 2019 und August 2019 (Urk. 6/309, Urk. 6/313) besteht, ist die Schlussfolgerung der Beschwerdegegnerin keineswegs zwingend. Es muss ferner berücksichtigt werden, dass die Y. ___ AG gemäss dem Kontoblatt «AHV-Lohnbescheinigung 2019» (Urk. 6/77) - nebst dem Beschwerdeführer - im Jahr 2019 noch zwei weitere Personen beschäftigte. Zu dem hat der Beschwerdeführer auf den von ihm eingereichten (Urk. 6/259) Auszügen des Geschäftskontos Y. ___ AG die Banktransaktionen grösstenteils abgedeckt (Urk. 6/245-253). Bei den erwähnten beiden Vergütungsaufträgen könnten mithin auch Lohnzahlungen an den anderen Arbeitnehmer der Y. ___ AG oder an die von dieser Gesellschaft beschäftigte Arbeitnehmerin - die Ehefrau des Beschwerdeführers (Urk. 6/77, Urk. 6/184) - vorliegen. Es ist letztlich aber nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund der Darstellung der Vergütungsaufträge im Kontoauszug (Urk. 6/245-253) auch die Zahlungen aufgrund der Vergütungsaufträge «Monatslohn April 2019» und « Monatslohn August 2019» zum dem Beschwerdeführer ausgerichteten Lohn gezahlt hat. Zum besseren Verständnis ist schliesslich zu ergänzen, dass die Beschwerdegegnerin die per Banküberweisung gezahlten Löhne für ihre Berechnung des versicherten Verdienstes wieder in Bruttolöhne umgerechnet hat (vgl. E. 2.1). 4.3 Wie festgehalten (E. 2.2), rechnet der Beschwerdeführer auch die im Jahr 2019 vom Konto der Y. ___ AG getätigten Bargeldbezüge und die Bezüge mit einer Maestrokarte zu seinem Lohn. Dazu führte er aus, dass er zum Nachweis des tatsächlichen Lohnflusses im Jahr 2019 die Auszüge des Geschäfts-Bankkontos der Arbeitgeberin eingereicht habe. In seinem Begleitschreiben vom 10. Februar 2021 habe er darauf hingewiesen, dass im Verlauf des Jahres 2019 der Lohn auch in Form von mehrmaligen Bargeldabhebung vom Geschäfts-Bankkonto bezogen worden sei, weil der Kontostand am Monatsende für die Lohnüberweisung unzureichend gewesen wäre. Als Geschäftsführer und Verwaltungsrat der Arbeitgeberin sei ausschliesslich er zu Bargeld- und Maestrokartenbezügen vom Geschäfts-Bankkonto befugt gewesen (Urk. 1 S. 4). Daraus lässt sich indessen nicht ableiten, dass es sich dabei um Lohnbezüge des Beschwerdeführers gehandelt haben muss. Wie er zudem selber ausführte (Urk. 1 S. 5), besteht auch unter Berücksichtigung dieser Bargeld- und Maestrokartenbezüge keine Übereinstimmung mit dem Nettolohn gemäss Lohnausweis 2019 (Urk. 6/195). Gleiches gilt für die übrigen der von der Beschwerdegegnerin beigezogenen und vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen. Soweit ersichtlich sind die Abklärungsmöglichkeiten ausgeschöpft. Der Beschwerdeführer hat die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen (E. 1.4) . Die Beschwerdegegnerin liess die vom

Beschwerdeführer angeführten Bargeld- und Maestro kartenbezüge somit zu Recht unberücksichtigt.

E. 4.4

Den für den Januar 2020 massgebend en Lohn ermittelte die Beschwerdegegnerin durch eine Umrechnung der von der Suva erbrachten Taggeldleistung (E. 2. 1). Wird ein Monat aufgrund des Taggeldbezugs während des Arbeitsverhältnisses als Beitragszeit angerechnet , so ist für die Berechnung des versicherten Verdienstes derjenige Lohn massgebend, den der Versicherte normalerweise erzielt hätte (E.

E. 4.5

mit Hinweis auf das Urteil 8C_218/2014 vom 9. Februar 2015 E.

5.2.2). Der versicherte Verdienst ergibt sich somit entweder nach dem Durchschnitt der letzten sechs Beitragsmonate (nach Art. 11 AVIV) oder - falls dies für die versicherte Person günstiger ist - nach dem Durchschnitt der letzten zwölf Beitragsmonate vor dem Eintritt der Arbeitsunfähigkeit (« précédant la survenance de l'incapacité de travail », vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_218/2014 vom 9. Februar 2015 E. 5.2.2). Korrekterweise wäre für den Januar 2020 somit ein Lohn in der Höhe von Fr. 2'658.37 einzusetzen ([Fr. 7'000.-- + Fr. 7'000.-- + Fr. 7'000.-- + Fr. 2'201.30 + Fr. 4'699.08 + Fr. 4'000.--] : 12). Angesichts dessen, dass dies nur einen Teil der Berechnung des versicherten Verdienstes ausmacht und der von der Beschwerdegegnerin für ihre Berechnung für den Januar 2020 verwendete Lohn in der Höhe von

Fr. 4'281.88 sich zu Gunsten des Beschwerdeführers auswirkt, besteht aber kein Anlass zur Korrektur. 5. In einer Gesamtschau ist es somit nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin den versicherten Verdienst ab

4. November 2020 bei Fr. 2'432.-- festlegt hat. Diese Erwägungen führen zur Abweisung der Beschwerde. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Reto Zanotelli - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber HurstHübscher

E. 5

, unter Beilage ihrer Akten, Urk.

E. 6

/1- 330), was dem Beschwerdeführer am 20 . April 20 22 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk.

E. 8

). 3.

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

E. 13

. Dezember 2019 CHF 2'000.00 Bargeldbezug 3 .

3 .1

Weil sich der Beschwerdeführer erst am 4. November 2020 beim RAV zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung angemeldet hat (Urk. 6/330), konnten die Anspruchs voraussetzungen zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung (Art. 8 Abs. 1 AVIG) frühestens an jenem Tag erfüllt sein (Art. 10 Abs. 3 AVIG). Dies führt zu einer vorliegend massgebenden Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 4. November 2018 bis 3. November 2020 (Art. 9 Abs. 3 AVIG). 3 .2

3.2.1

Vom Beginn der Beitragsrahmenfrist am 4. November 2018 bis zum 31. Januar 20 20 war der Beschwerdeführer bei der Y. ___ AG angestellt (Urk. 6/292-296). Gemäss den

Angaben auf dem Unfallschein UVG erlitt der Beschwerde führer

am 3. Januar 2020 einen Unfall und war ab jenem Tag zu 100 % a rbeitsunfähig (Urk. 6/ 285 , vgl. auch den Kurzbericht des Spitals A. ___ zur Behandlung der Fingerluxation vom 3. Januar 2020, Urk. 6/277-278, sowie das ärztliche Zeugnis vom 3. Januar 2020, Urk. 6/284) . Der in jener Zeit als einziges Organ der Y. ___ AG im Handelsregister eingetragene Beschwerdeführer (Internet-Auszug Handels register des Kantons Zürich vom 1 3. Juni 2022) zahlte sich für den Monat Januar 2020 anstelle von Lohn das Unfalltaggeld der Suva aus (Urk. 1 S. 3).

Dazu führte der Beschwerdeführer im Einspracheverfahren aus, der Verdienstaussfall (im Sinne von Art. 37 Abs. 3 AVIV) sei am ersten Arbeitstag des Monats (3. Januar 2020) eingetreten . Für die Berechnung des versicherten Verdienstes sei somit der Zeitraum vom 1. Januar 2019 bis zum 3 1. Dezember 2019 relevant (Urk. 6/131). Ge stützt auf

Art. 324a des Obligationenrechts (OR) hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für eine besch ränkte Zeit den Lohn weiter zu bezahlen, wenn Letzter ohne sein Ver schulden wegen Unfall an der Arbeits leistung verhindert ist. Ist der Arbeitnehmer aufgrund gesetzlicher Vorschrift gegen die wirtschaftlichen Folgen unver schul deter Arbeitsverhinderung aus Gründen, die in seiner Person liegen, obligatorisch ver sichert, so hat der Arbeit geber den Lohn nicht zu ent richten, wenn die für die beschränkte Zeit geschuldeten Versicherungs leistung en mindestens vier Fünftel des darauf ent fallenden Lohnes decken (Art. 324b

Abs. 1

OR). Folglich kann auch für die Zeit, in welcher Taggelder der obligatorischen Unfallversicherung fließen, nicht von einem Verdienstausschlag gesprochen werden, entfällt die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers doch nur insoweit, als die Taggelderleistungen mindestens vier Fünftel des Lohnes abdecken. Und bis zur Entstehung des Anspruchs auf Taggeld am dritten Tag nach dem Unfalltag (Art.

E. 16

Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung, UVG) hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer so oder anders mindestens vier Fünftel des Lohnes zu entrichten (Art. 324b Abs. 3 OR) .

Die Taggeldzahlung während des bestehenden Arbeitsverhältnisses führt aber dazu, dass der Januar 2020 dem Beschwerdeführer als Beitragszeit anzurechnen ist (E. 1.1.2). 3.2.2

Aktenkundig ist sodann, dass das Arbeitsverhältnis zwischen der Y.____ AG und dem Beschwerdeführer gemäss dem Wortlaut des mit « Kündigung » betitelten Schreibens «im gegenseitigen Einverständnis» per 31. Januar 2020 fristlos aufgelöst wurde (Urk. 6/296).

Dies hatte einen Arbeits- und Verdienstausschlag zur Folge. 3.2.3

Mit seiner Einsprache vom 24. Juni 2021 brachte der Beschwerdeführer sodann vor, dass er zufolge eines am 3. Januar 2020, dem ersten Arbeitstag des Monats Januar 2020, erlittenen Unfalls bis zum 31. Mai 2020 zu 100 % arbeitsunfähig gewesen sei (Urk. 6/131). Als Beweismittel legte er den Unfallschein UVG der Suva auf. Darin wurde mit Wirkung ab dem 3. Januar 2020 und bis zum Arztbesuch am 13. Mai 2020 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers eingetragen (Urk. 6/139). Zudem reichte der Beschwerdeführer das Arbeitsunfähigkeitszeugnis von Dr. med. B.____ vom 6. Mai 2020 zuhanden der Helsana Versicherungen AG ein. Dieser Arzt attestierte dem Beschwerdeführer mit dem Vermerk «UVG» für die Zeitperiode vom 6. bis 31. Mai 2020 für körperliche Tätigkeiten eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 6/140). Der Beschwerdeführer führte weiter aus, dass er ab Januar 2020 aus dem während der Arbeitsunfähigkeit aufgelösten Arbeitsverhältnis keinen Verdienst erzielt habe. Stattdessen habe er für die Monate Januar 2020 bis Mai 2020 die nicht beitragspflichtigen UV-Taggelder der Suva bezogen (Urk. 6/131). Weil der Beschwerdeführer aber ab dem 1. Februar 2020 in keinem Arbeitsverhältnis mehr stand, kann die Zeit vom 1. Februar 2020 bis 31. Mai 2020 trotz des Taggeldbezugs aus arbeitslosenversicherungrechtlicher Sicht nicht als Beitragszeit angerechnet werden (E. 1.1.2) . 3.2.4

In den Monaten Juni und Juli 2020 war der Beschwerdeführer erfolglos auf Stellensuche (Urk. 6/259). Alsdann unterzeichnete er am 30. Juli 2020 einen Rahmenvertrag mit der C.____ GmbH für eine Arbeit auf Abruf als Chauffeur (Urk. 6/281-282). Durch seine Tätigkeit für die C.____ GmbH erzielte der Beschwerdeführer die folgenden Bruttolöhne: August 2020: Fr. 961.95 (Urk. 6/289), September 2020: Fr. 909.95 (Urk. 6/288), Oktober 2020: Fr. 754.-- (Urk. 6/287). Weitere Einsätze für die C.____ GmbH

sind nicht aktenkundig . 3.2.5

In Anwendung von Rz. C22 der AVIG-Praxis ALE (vgl. Urk. 2 S. 3) hat die Beschwerdegegnerin für die Berechnung des versicherten Verdienstes zur Rechtsnachfolge der Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Y.____ AG per 31. Januar 2020 eingetretenen Verdienstausschlag als massgebend erachtet und für die Berechnung des versicherten Verdienstes die im Zeitraum vom 1. Februar 2019 bis 31. Januar 2020

erzielten Einkünfte berücksichtigt. Dies hat mittlerweile auch der Beschwerdeführer anerkannt (vgl. Urk. 1 S. 5 [Ziff. 5]). 4 .

4 .1

Zu prüfen bleibt die Höhe des versicherten Verdienstes. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer bei der Y.____ AG eine arbeitgeberähnliche Stellung inne hatte . Deswegen unterzog die Beschwerdegegnerin den Lohnfluss im Zeit raum vom 1. Februar 2019 bis 31. Januar 2020 zu Recht einer eingehenderen Prüfung (E. 1.3.2) .

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