

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00242

vom 16. Mai 2024

ZH Sozialversicherungsgericht, 2024-05-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2023.00242

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00242 du 16 mai 2024

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00242 del 16 maggio 2024

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1961, meldete sich am 31. Juli 2023 mit einem möglichen Stellenantritt ab demselben Tag beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Y.____ zur Arbeitsvermittlung (Urk. 7/139). Er beantragte die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. August 2023 (Urk. 7/118-121). Die Arbeitslosenkasse syndicom ging von einer Rahmenfrist für die Erfüllung der Beitragszeit vom 31. Juli 2021 bis 30. Juli 2023 aus (vgl. Urk. 8/39, Urk. 8/45) und klärte anhand der eingereichten Unterlagen die von X.____ in dieser Zeitperiode ausgeübten beitragspflichtigen Tätigkeiten ab. Sie prüfte überdies, ob eine Verlängerung der Rahmenfrist für die Erfüllung der Beitragszeit nach Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit ohne Förderung durch die Arbeitslosenversicherung möglich sei. Hernach verneinte die Arbeitslosenkasse syndicom mit Verfügung vom 22. September 2023 einen Anspruch von X.____

auf Arbeitslosenentschädigung ab dem

E. 1.1

Ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht, wenn die Voraussetzungen gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. a bis g des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung (AVIG) gegeben sind. Zu diesen Voraussetzungen gehört gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG auch, dass die versicherte Person die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 13 und Art. 14 AVIG).

E. 1.2

Nach Art. 9 Abs. 1 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 sämtlichen 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).

E. 1.3

Gemäss Art. 9a Abs. 1 AVIG wird die Rahmenfrist für den Leistungsbezug von Versicherten, die den Wechsel zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit ohne Bezug von Leistungen nach den Artikeln 71a-71d AVIG vollzogen haben, um zwei Jahre verlängert, wenn im Zeitpunkt der Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug läuft (lit. a) und die versicherte Person im Zeitpunkt der Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit die Anspruchsvoraussetzung der genügenden Beitragszeit wegen Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit nicht erfüllt (lit. b).

Die Rahmenfrist für die Beitragszeit von Versicherten, die den Wechsel zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit ohne Bezug von Leistungen vollzogen haben, wird um die Dauer der selbständigen Erwerbstätigkeit, höchstens jedoch um zwei Jahre verlängert (Art. 9a Abs. 2 AVIG). 1. 4

1.4.1

In Rz . B57 der AVIG-Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO wurde festgehalten, dass die Rahmenfrist für die Beitragszeit für die Dauer der selbständigen Erwerbstätigkeit, jedoch höchstens um 2 Jahre verlängert werde, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind: - Im Zeitpunkt der Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit lief keine Rahmenfrist für den Leistungsbezug; - Während dem Wechsel zur selbständigen Erwerbstätigkeit und für die Dauer dieser Tätigkeit erfolgte kein Bezug von Leistungen der Arbeitslosenversicherung; - Die selbständige Erwerbstätigkeit wurde in der ordentlichen Rahmenfrist für die Beitragszeit aufgegeben. 1. 4.2

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 m.w.H.). 1. 5

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). In Art. 13 Abs. 2 AVIG sind ausserdem diejenigen Zeiten aufgelistet, die den Zeiten einer beitragspflichtigen Beschäftigung, obwohl eine solche nicht ausgeübt wird, gleichgestellt sind. Dazu gehören unter anderem die Zeiten, in denen die versicherte Person zwar in einem Arbeitsverhältnis steht, aber wegen Krankheit (Art. 3 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG) oder Unfalls (Art. 4 ATSG) keinen Lohn erhält und daher keine Beiträge bezahlt (Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG). 1.

E. 3

erhobene Einsprache (Urk. 8/26-27) wies die Arbeitslosenkasse syndicom mit Einspracheentscheid vom 7. November 2023 ab (Urk. 2). 2 .

Dagegen erhob X. ____

mit Eingabe vom 4. Dezember 2023 Beschwerde und beantragte sinngemäss, der angefochtene Einspracheentscheid sei aufzuheben und es sei ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung anzuerkennen (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 23. Februar 2024 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 7, unter Beilage ihrer Akten, Urk. 8/1-143), was dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 2

E. 3.1

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich, dass sowohl die Beschwerdegegnerin als auch der Beschwerdeführer davon ausgehen, dass die ordentliche Rahmenfrist für die Beitragszeit (Art. 9 Abs. 3 AVIG) im vorliegenden Fall am 30. Juli 2023 endete. Neben der hier stritten Voraussetzung der Erfüllung der Beitragszeit (Art.

8 Abs. 1 lit . e AVIG; E. 1.2 ff.) setzt der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung unter anderem weiter voraus, dass die versicherte Person ganz oder teilweise arbeitslos ist (Art.

8 Abs. 1 lit . a AVIG, Art.

10 AVIG). Der Arbeitssuchende gilt erst dann als arbeitslos, wenn er sich beim Arbeitsamt seines Wohnorts zur Arbeitsvermittlung gemeldet hat (Art. 10 Abs. 3 AVIG) . Demnach konnte hier vor der Anmeldung vom 31.

Juli 2023 (Urk. 8/139)

noch keine Arbeitslosigkeit vor gelegen haben. Das bedeutet, dass der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung frühestens am 31. Juli 2023 entstehen konnte . Es ist folglich nicht zu beanstanden, dass die Beschwerde gegnerin das Ende der Rahmenfrist für die Erfüllung der Beitrags zeit auf den 30.

Juli 2023 festgelegt hat.

E. 3.2

Zu prüfen ist weiter, ob die Rahmenfrist für die Beitragszeit in Anwendung von Art. 9a Abs. 2 AVIG (E. 1.3) um zwei Jahre zu verlängern ist. Zum besseren Verständnis dieser Norm ist zunächst festzuhalten, dass

Art. 9a AVIG jene Personen erfasst , die eine selbständige Erwerbstätigkeit ohne Unterstützung der Arbeitslosenversicherung (Art. 71a ff. AVIG) aufgenommen und wieder definitiv aufgegeben haben sowie bei (Wieder-)Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung die Mindestbeitragszeit im Sinne von Art. 9 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 AVIG nicht erfüllen. Mit der Verlängerung der Rahmenfrist soll dem erhöhten Risiko, das mit der Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit verbunden ist, Rechnung getragen werden. Die Tatsache allein, dass aufgrund einer nicht bei trags wirksamen (vgl. Art. 3a Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung ,

AVIV) selbständigen Erwerbstätigkeit keine genügende Beitragszeit generiert werden konnte, soll bei (Wieder-)Anmeldung zum Tag geld bezug den Anspruch nicht ausschliessen (Urteil des Bundesgerichts 8C_383/2010 E. 2 .3 mit weiteren Hinweisen). Das Bundesgericht hat weiter festgehalten, dass

sowohl bei der Leistungsrahmenfristverlängerung nach Art. 9a Abs. 1 AVIG als auch bei der Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit gestützt auf Art. 9a Abs. 2 AVIG (zum Verhältnis von Art. 9a Abs. 1 und 9a Abs . 2 AVIG: BGE 133 V 82 E. 3) die definitive Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit vorausgesetzt wird

(Urteile des Bundesgerichts 8C_383/2010 vom 28. September 2010 E. 2.3 und C 225/06 vom 22. Januar 2007 E. 3) . In Rz . B57 der AVIG-Praxis ALE wurde diesbezüglich nichts anderes fest gehalten (E. 1.4.2) , weshalb an dieser Stelle nicht weiter auf diese Verwaltungsweisung eingegangen werden muss.

Bei einem Weiterbestehen eines Einzelunternehmens sind die Voraussetzungen für eine Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit gemäss Art. 9a Abs.

2 AVIG nicht erfüllt. Diesfalls ist

nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung davon auszugehen, dass die versicherte Person mit dem Weiterbestehen des Einzelunternehmens — ungeachtet der effektiven Geschäftsaktivitäten — auch jegliche unternehmerische Dispositionsfreiheit behält, was zumindest das Risiko eines Missbrauchs der Arbeitslosenversicherung beinhaltet (Urteil des Bundesgerichts

C 188/06 vom

8. Mai 2007 E. 3.2).

Daraus folgt ohne Weiteres, dass der Beschwerdeführer seine selbständige Erwerbstätigkeit vorliegend bis zum 30. Juli 2023 definitiv hätte aufgegeben müssen, damit die Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit gestützt auf Art. 9a Abs. 2 AVIG zum Tragen käme (vgl. auch Urteil des Sozialversicherungsgerichts AL.2017.00208 vom 22. November 2017 E. 2.1). Am

30. Juli 2023 bestand der Handelsregistereintrag des Einzelunternehmens Z.____ noch. Dies ergibt sich aus dem bei den Akten liegenden Internet-Handelsregisterauszug vom 22.

September 2023 (Urk.

8/37). Es fehlt auch sonst an Anhaltspunkten, welche für die definitive Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers sprechen würden (z. B. Löschung der Registrierung bei der Ausgleichskasse, Auflösung von im Zusammenhang mit der Ausübung der Tätigkeit geschlossenen Verträgen). Der Beschwerdeführer behauptet auch gar nicht, dass er seine selbständige Tätigkeit bis zum hier massgebenden Stichtag definitiv eingestellt habe (Urk.

1 S.

2).

Nicht ausreichend ist aber — entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Ansicht (E. 2.2) —, dass sich dieser

nachträglich dazu bereit erklärt hat, den Handelsregistereintrag des Einzelunternehmens Z.____ löschen zu lassen.

Da der Beschwerdeführer seine selbständige Tätigkeit nicht vor dem

30.

Juli 2023

definitiv aufgegeben hat, war eine Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit um zwei Jahre in Anwendung von Art. 9a Abs. 2 AVIG ausgeschlossen.

E. 3.3

In der hier massgebenden Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 31. Juli 2021 bis 30. Juli 2023 kann der Beschwerdeführer eine Beitragszeit von insgesamt 10.634 Monaten vorweisen. Diesbezüglich stimmen die Ausführungen der Parteien über ein (E. 2.1 und 2.2). Unbestritten geblieben ist sodann, dass Art. 13 Abs. 2 AVIG (Zeiten, die einer

beitragspflichtigen Beschäftigung gleichgestellt sind, obwohl eine solche nicht ausgeübt wurde, (E. 1.5) und Art.

E. 6

Von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind gemäss Art. 14 Abs. 1 AVIG Personen, die innerhalb der Rahmenfrist (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während insgesamt mehr als zwölf Monaten nicht in einem Arbeitsverhältnis standen und die Beitragszeit nicht erfüllen konnten wegen: a.

einer Schulausbildung, einer Umschulung, einer Aus- und Weiterbildung, sofern sie während mindestens zehn Jahren in der Schweiz Wohnsitz hatten; b.

Krankheit (Art. 3 ATSG), Unfall (Art. 4

ATSG) oder Mutterschaft (Art. 5

ATSG), sofern sie während dieser Zeit Wohnsitz in der Schweiz hatten; c.

eines Aufenthaltes in einer schweizerischen Haft- oder Arbeitserziehungsanstalt oder in einer ähnlichen schweizerischen Einrichtung. 2. 2.1

Im angefochtenen Einspracheentscheid vom 7. November 2023 führte die Beschwerdegegnerin insbesondere aus, dass in der hier massgebenden Rahmenfrist vom 31. Juli 2021 bis 30. Juli 2023 eine Beitragszeit von insgesamt 10.634 Monaten

aus folgenden Anstellungen zu berücksichtigen sei (Urk. 2 S. 1): 2.887 Monate (1. Juli bis 27. September 2022; A. SA) + 2.000 Monate (2. Mai bis 30. Juni 2022; B. AG) + 0.747

Monate (

E. 10

. bis 31. Januar 2020; C.) + 5.000 Monate (12. Juli bis 31. Dezember 2021; C.)

Sie hielt weiter fest, dass für die Erfüllung der Beitragszeit erforderlich sei, dass in der Rahmenfrist während mindestens 12 Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt worden sei. Da der Beschwerdeführer in der genannten Rahmenfrist nur eine Beitragszeit von 10.634 Monaten nachweisen könne, bestehe ab 31. Juli 2023 kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (Urk. 2 S.

2). 2.2

Dazu bringt der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass er Inhaber des Einzelunternehmens

Z. sei, welches am 26. November 2007 in das Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen worden sei (Urk.

1 S.

1, vgl. Urk.

8/37). Er habe seit dem 1.

September 2016 zeitweise Beiträge an die Arbeitslosenversicherung entrichtet. Obwohl er bereit sei, den Eintrag im Handelsregister löschen zu lassen und seine selbständige Tätigkeit definitiv aufzugeben, habe die Beschwerdegegnerin Rz. B57 der AVIG-Praxis

ALE nicht angewendet und zu Unrecht keine Verlängerung der Rahmenfrist für die Beitragszeit gewährt (Urk. 1 S. 1, Urk.

E. 11

S. 2): 2.867 Monate (1. Juli bis 27. September 2022; A.____ SA) + 2.000 Monate (2. Mai bis 30. Juni 2022; B.____ AG) + 0.747 Monate (10. bis 31. Januar 2020: C.____) + 5.667 Monate (1. Juli bis 31. Dezember 2021: C.____) + 8.033 Monate (31. Juli 2019 bis 31. März 2020: D.____) 3.

E. 14

AVIG (Beitragsbefreiungsgründe, E. 1.6) hier nicht zur Anwendung kommen.

Der Beschwerdeführer hat in der Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 31. Juli 2021 bis 30. Juni 2023 die erforderliche Beitragszeit von 12 Monaten nicht erreicht. Die Beschwerdegegnerin hat den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 31. Juli 2023 somit zu Recht verneint. 4.

Nichts zu seinen Gunsten ableiten kann der Beschwerdeführer aus dem allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung) oder der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK). Soweit er mit dem Vorbringen, dass er als Inhaber eines Einzelunternehmens nicht benachteiligt werden dürfe (Urk. 1 S. 2), auch das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 14 EMRK anruft, ist auf die Akzessorietät dieser Bestimmung hinzuweisen. Die Anwendung von Art. 14 EMRK setzt daher voraus, dass der Sachverhalt, um den es geht, in den Anwendungsbereich eines oder mehrerer Vorschriften der Konvention oder der Protokolle zur EMRK fällt (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AB.2022.00009 vom

7. September 2022 E. 2.3 mit Hinweis). Daran fehlt es hier.

Der Schutzbereich der vom Beschwerdeführer angerufenen Art. 9 EMRK (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit) und Art. 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäusserung) ist nicht tangiert. 5.

Demnach erweist sich der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. November 2023 (Urk. 2) 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.____ - Arbeitslosenkasse syndicom - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Arbeit (AFA) 4.

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 siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 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 der beschwerdeführenden Partei oder ihrer Rechtsvertretung 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

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