

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00015

## vom 29. August 2024

ZH Sozialversicherungsgericht, 2024-08-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2024.00015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2024.00015)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00015 du 29 août 2024

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00015 del 29 agosto 2024

### Erwägungen

#### E. 3

##### 2.2

Komm t hinzu, dass d er Beschwerdeführer gemäss den Lohnabrechnungen Januar 2020 bis Januar 2021

(13 Monate , Urk. 12/438 und Urk. 12/443-454 ) regelmässig einen Bruttolohn von monatlich Fr. 7'000.-- ( Fr. 6'500. -- Grundlohn plus Fr. 500.-- 13. Monatslohn )

beziehungsweise einen Nettolohn von Fr. 5'958.05 erzielt haben soll . A nlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 17.

November 2023 machte er sogar geltend, er habe i mmer zwischen Fr. 6'800.-- bis Fr. 7'300.- - netto verdient, er habe circa 240 Stunden pro Monat gearbeitet; er sei es sich gewohnt viel zu arbeiten ( Urk.

3/5, vgl. die Antwort en zu den Frage n 30 -31 ) . Dies vermag jedoch in keiner Weise zu überzeugen. Gemäss Auszug aus de m individuellen Konto (IK-Auszug) vom 26. November 2021 (Urk. 12/279) erzielte der Beschwerdeführer in den Jahren 2016-2018 nie auch nur annähernd einen Monatslohn in der angegebenen Höhe ( Anstellung bei der C.\_\_\_\_ GmbH für 4 Monate von Januar bis April 2016 bei einem Bruttolohn von total Fr. 15'800.--, Anstellung bei der D.\_\_\_\_ GmbH für 4 Monate von März bis Juni 2017 bei einem Bruttolohn von total Fr. 10'870.--, Anstellung im Monat März 2018 bei der E.\_\_\_\_ GmbH bei einem Bruttolohn von total Fr. 4'846.-- und Anstellung bei der F.\_\_\_\_ GmbH für 7

Monate vo n Mai bis November 2018 bei einem Bruttolohn von total Fr. 30'785. -- oder Fr. 34'532.- - [ Urk. 12/439 f.]; vgl. auch den Lebenslauf in Urk. 11/471 f. , in welchem die Anstellung bei der E.\_\_\_\_ GmbH nicht erwähnt wird ; vgl. sodann die Kontoauszüge der G.\_\_\_\_ betreffend die Monate Mai bis Dezem ber 2018 [Urk. 12/386-399] ) .

Ausserdem soll der Beschwerdeführer g emäss Lohn ausweis vom 18. März 2020 (Urk. 12/200; vgl. auch die Steuererklärung 2019 [Urk. 12/192-199]) während der

Anstellung bei der Z.\_\_\_\_ GmbH von Oktober bis Dezember 2019 (vgl. Urk. 3/5, Antwort auf Frage 25, sowie den Lebenslauf [Urk. 11/377]) einen Bruttolohn von Fr. 18'250.-- beziehungsweise einen Netto lohn von Fr. 15'993.-- verdient haben, was einen monatlichen Nettolohn von Fr. 5'331. -- ergibt. Dies widerspricht sowohl der Angabe, bei der Z.\_\_\_\_ GmbH immer zwischen Fr.

6'800.-- bis Fr.

7'300.-- netto verdient zu haben , als auch der Angabe, pro Monat 240

Stunden (was einer täglichen Arbeitszeit von 10-12 Stunden entspricht) gearbeitet zu haben , und zwar unabhängig davon, ob der Stundenlohn Fr. 34.-- ( Urk.

3/5, vgl. die Antwort zu r Frage 29) oder bloss Fr. 30.55 ( Stundenlohn von Fr. 26 .75 zuzüglich 10.6

### **E. 3.2**

4

Die Lohnabrechnungen der Z.\_\_\_\_ GmbH dienten mangels Nachweises eines Lohnflusses sowie angesichts der zahlreichen Widersprüche und Inkonsistenzen in den Angaben des Beschwerdeführers überwiegend wahrscheinlich der unbe rechtigten Durchsetzung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung , womit nicht bloss nur der gute Glaube zu verneinen , sondern darüber hinaus von einer böswilligen Absicht des Beschwerdeführers auszugehen ist. 3. 3

Die Voraussetzungen des guten Glaubens und der grossen Härte müssten für den Erlass der Rückforderung kumulativ erfüllt sein (Urteil des Bundesgerichts 8C\_100/2020 vom 15.

April 2020 E.

2.1 mit Hinweis). Da es nach dem vorstehend Ausgeführten bereits am guten Glauben fehlt, erübrigt sich somit eine Prüfung der zweiten Voraussetzung der grossen Härte. 4.

Nach dem Gesagten erweist sich der angefochtene Einspracheentscheid vom 12. Dezember 2023 als rechtens, was zur Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde führt.

### **E. 5**

% Feiertagsentschädigung, [vgl. Urk. 12/412 f.) betragen hätte. 3.2.3

Schliesslich lässt sich nicht nachvollziehen, weshalb der Beschwerdeführer im Jahr 2020 gutgläubig eine monatliche Barauszahlung des Lohnes ohne Lohn abrechnungen durch die Z.\_\_\_\_ GmbH hätte akzeptieren sollen. Im Arbeitsvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und der Z.\_\_\_\_ GmbH vom 30. September 2019 wurden die Bestimmungen des Landesmantelvertrages für das schweizerische Bauhauptgewerbe (LMV) als anwendbar erklärt; dem Beschwerdeführer wurde gemäss dem Vertrag ein Exemplar des LMV ausgehändigt (Urk. 12/455 Ziff. 1). Nach dem allgemeinverbindlich erklärten Art. 47 Abs. 2 LMV 2019-2022 ist der Lohn monatlich, in der Regel per Ende Monat

bargeldlos zu entrichten ; Barzahlungen haben keine befreiende Wirkung .

Arbeitnehmende haben – unabhängig ihrer Entlohnungsart – Anspruch

auf eine monatliche, detaillierte Lohnabrechnung, welche neben dem

Lohn auch eine Abrechnung der gearbeiteten Stunden zu enthalten hat.

Der Gesellschafter und Geschäftsführer der Z.\_\_\_\_ GmbH, A.\_\_\_\_ , beteuerte in seiner polizeilichen Einvernahme vom 28. November 2023, er hätte den Lohn immer bar gegen Auszahlungsquittungen übergeben, es könne nicht sein, dass der Beschwerdeführer wie von ihm behauptet sämtliche Lohnabrechnungen erst nach der Kündigung erhalten habe, vielmehr habe er bei jedem Lohn eine Lohnabrechnung erhalten (Urk. 3/6, Antworten auf die Fragen 57-64). Wäre der Lohn tatsächlich in bar übergeben worden, wäre dies kaum ohne Quittierung erfolgt, ist doch ein Arbeitgeber gezwungen, sich gegen

Doppellohnzahlungen zu wappnen, zu denen es käme, wenn er die Lohnzahlung bei von einem Arbeitnehmer behauptetem Nichterhalt des Lohnes nicht beweisen könnte; denn nicht nur auf Seiten der Arbeitgebenden gibt es solche, die sich nicht an die gesetzliche Ordnung halten (Urk. 1 Rz 23). Nicht nur die behaupteten Lohnzahlungen in bar sind mehr als zweifelhaft und verstossen gegen den LMV, auch die ins Recht gelegten Lohnausweise (Urk. 1 2/438 und Urk. 12/443-454) verstossen gegen zwingende Bestimmungen des LMV, weisen die Lohnausweise doch keine Abrechnung über die gearbeiteten Stunden auf und wird der Feriensaldo nicht ausgewiesen, was bei einer Entlohnung im Stundenlohn zwingend ist (Art.

34 Abs.

2 LMV).

### **E. 5.1**

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 61 lit . f bis ATSG) .

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer beantragte die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung (Urk. 1). Die unentgeltliche Rechtspflege kann nur gewährt werden, wenn die Rechtsvorkehr nicht aussichtslos ist. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Begehren anzusehen, bei denen die Gewinn aussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Angesichts der offensichtlich böswilligen Absicht des Beschwerdeführers erweist sich die Beschwerde als aussichtslos, womit das Gesuch um Bewilligung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung abzuweisen ist (§ 16 Abs. 1 und 2 GSVGer) .

Wegen der offensichtlichen Aussichtslosigkeit erübrigt sich die Abklärung der prozessualen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers. Das Gericht beschliesst: Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung wird abgewiesen, und erkennt sodann : 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Jin-Eve Onyetube -Meier unter Beilage je einer Kopie von Urk. 19-21 - Amt für Arbeit (AFA) unter Beilage je einer Kopie von Urk. 20-21 - seco - Direktion für Arbeit sowie an - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich 000 Winterthur

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  
Die Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin  
Philipp Muraro

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