

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00183

vom 6. Mai 2025

ZH Sozialversicherungsgericht, 2025-05-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2024.00183

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00183 du 6 mai 2025

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00183 del 6 maggio 2025

Erwägungen

E. 1

Der 1989 geborene X.____ war vor Eintritt der Arbeitslosigkeit vom 13. April 2020 bis 29. Februar 2024 bei der Y.____ AG (ehemals Z.____ AG) als Head of Customer Success Manager eingestellt (Urk. 6 S. 117-132). Am 29. Februar 2024 meldete sich der Versicherte beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Zürich Hardturmstrasse zur Arbeitsvermittlung (Urk.

E. 1.1

Nach Art. 23 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (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 Insolvenzenschädigung (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

Als massgebender Lohn gilt jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Der massgebende Lohn umfasst auch Teuerungs- und andere Lohnzulagen, Provisionen, Gratifikationen, Naturalleistungen, Ferien- und Feiertagsentschädigungen und ähnliche Bezüge, ferner Trinkgelder, soweit diese einen wesentlichen Bestandteil des Arbeitsentgeltes darstellen (Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVG).

Zu dem für die Berechnung der Beiträge massgebenden Lohn gehören (auch) geldwerte Vorteile aus Mitarbeiterbeteiligungen (Art. 7 lit. c bis

der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVV).

Als Mitarbeiteraktien gelten Aktien der Arbeitgeberin oder ihrer nahestehenden Gesellschaften, die den Arbeitnehmenden aufgrund ihres Arbeitsverhältnisses übertragen werden. Geldwerte Vorteile aus unentgeltlich oder zu Vorzugsbedingungen abgegebenen Mitarbeiteraktien stellen massgebenden Lohn dar (Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen über den massgebenden Lohn in der AHV, IV und EO [WML], Rz. 2027 f.).

E. 1.3

Der erzielte Verdienst wird in jenen Beitragsmonaten angerechnet, in welchen die Arbeitsleistung erbracht worden ist (Entstehungsprinzip; AVIG-Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft, seco, Rz. C2). 2.

2.1

Die Beschwerdegegnerin begründete den angefochtenen Entscheid damit, dass der Argumentation des Beschwerdeführers, wonach der Erlös der Mitarbeiteraktien bei der

Y. AG einen festen Lohnbestandteil darstelle und als versicherter Verdienst anzurechnen sei, nicht gefolgt werden könne. Nebst dem monatlichen Grundlohn von Fr. 7'500.-- habe der Beschwerdeführer infolge einer Reorganisation und Umstrukturierung im Dezember 2023 Fr. 75'982.40 (abzüglich Sozialversicherungsbeiträgen) aus dem Verkauf von Mitarbeiteraktien erhalten. Der Erwerb dieser Mitarbeiteraktien am 29. Juni 2021 liege aufgrund des Entstehungsprinzips ausserhalb des massgebenden Zeitraums für die Bemessung des versicherten Verdienstes

vom 1. März 2023 bis 29. Februar 2024 (12

Monate) beziehungsweise 1. September 2023 bis 29. Februar 2024 (6 Monate), weshalb der Erlös aus den Mitarbeiteraktien nicht berücksichtigt werden könne. In diesem Zusammenhang könne offenbleiben, ob die betreffenden Mitarbeiteraktien an sich auf eine ausserordentliche Arbeitsleistung des Beschwerdeführers zurückzuführen seien. Sodann wäre der Erlös aus den betreffenden Mitarbeiteraktien auch deshalb nicht zu berücksichtigen gewesen, da ein «normalerweise», das heisst mit gewisser Regelmässigkeit, erzielter Lohn vorausgesetzt sei, was hinsichtlich betreffender Auszahlung nicht gegeben sei. Der Begriff «normalerweise» mache auch deutlich, dass der versicherte Verdienst nicht deckungsgleich sei mit dem AHV-rechtlich massgebende Lohn (Urk. 2). 2.2

Der Beschwerdeführer macht demgegenüber im Wesentlichen geltend, dass die am 29. Juni 2021 und 22. Juli 2022 erworbenen Mitarbeiteraktien als marktgerechter Lohnausgleich für ein Start-up gedient hätten und damit integraler Bestandteil seiner vertraglich vereinbarten Vergütung gewesen seien. Die betreffenden Mitarbeiteraktien hätten zum Zeitpunkt des Erwerbs einer Reverse-Vesting-Vereinbarung mit einer vierjährigen Sperrfrist unterlegen. Diese seien nicht sofort liquide gewesen und nur in Abhängigkeit von seinem Arbeitsverhältnis nach und nach zugeteilt worden. Der Aktienerwerb sei daher kein einmaliges Ereignis gewesen, sondern ein fortlaufender Bestandteil seiner Vergütung, der sich monatlich über den Zeitraum des Arbeitsverhältnisses aufgebaut habe. Die Bindung der Aktien an das Arbeitsverhältnis sowie die gestaffelte, monatliche Verfügung über die Anteile während des Vesting-Zeitraumes seien in den entsprechenden Vesting-Vereinbarungen detailliert festgehalten. Daraus ergebe sich eine Regelmässigkeit, wodurch das Einkommen als «normalerweise erzielter Lohn» zu qualifizieren sei. Zudem sei der

Verkaufserlös der Mitarbeiteraktien in der Höhe von Fr. 75'982.40 als Einkommen besteuert worden und es seien Sozialversicherungsbeiträge erhoben worden, was belege, dass dieser Erlös aus seiner Tätigkeit als Arbeitnehmer resultiere und als Teil seiner regulären Einkünfte zu betrachten sei. Darüber hinaus sei die Arbeitsleistung, die im Dezember 2023 zum Erlös aus dem Aktienverkauf geführt habe, durchaus im massgebenden Bemessungszeitraum erbracht worden. Die Auszahlung des Erlöses im Dezember 2023 sei nicht nur eine Folge des ursprünglichen Erwerbs im Jahr 2021, sondern das Ergebnis seiner kontinuierlichen und erfolgreichen Arbeit während dieses Bemessungszeitraums. Daher müsse der Erlös aus dem Aktienverkauf als Einkommen gewertet werden, das in direktem Zusammenhang mit der im Bemessungszeitraum erbrachten Arbeitsleistung stehe. Dieser Erlös sei somit als Teil der «normalerweise erzielten Lohns» im Sinne von Art. 23 Abs. 1 AVIG zu betrachten und im versicherten Verdienst zu berücksichtigen (Urk. 1). 2.3

Im Rahmen der Beschwerdeantwort hielt die Beschwerdegegnerin dazu zusammengefasst entgegen, dass die Zuteilung der Mitarbeiteraktien an den Beschwerdeführer im Rahmen der Reverse-Vesting-Vereinbarung während seines Anstellungszeitraumes vom 13. April 2020 bis zum 29. Februar 2024 zweimal - und zwar im Juni 2021 und Juli 2022 - erfolgt sei. Diese Zuteilungen seien damit als einzelne Ereignisse zu betrachten; im Gegensatz zu einem kontinuierlichen Einkommensfluss, der mit regelmässigem Lohn verbunden sei. Vielmehr seien die vorliegenden Mitarbeiteraktien als langfristige Anreizvergütung zu betrachten, die nicht unmittelbar mit der erbrachten Arbeitsleistung verbunden sei, sondern darauf abziele, Mitarbeiter langfristig an das Unternehmen zu binden und sie am zukünftigen Unternehmenserfolg teilhaben zu lassen. Sodann seien vorliegende Mitarbeiteraktien an spezifische Bedingungen und Zeitrahmen gebunden gewesen, welche erst nach Ablauf der Vesting-Periode und einer zusätzlichen Sperrfrist unverfallbar geworden wären. Bis zu diesem Zeitpunkt hätte der Beschwerdeführer seines Rechts auf diese Mitarbeiteraktien aus bestimmten Gründen wieder verlustig gehen können. Somit handle es sich diesbezüglich nicht um eine regelmässig geschuldete Leistung, die ohne weitere Bedingungen zur Auszahlung gelange, sondern um eine an bestimmte Voraussetzungen geknüpfte Vergütung in Form von Mitarbeiteraktien, deren Wert zudem volatil sei. Vor diesem Hintergrund stelle der Erlös aus den betreffenden Mitarbeiteraktien nicht normalerweise erzielter Lohn dar und sei bei der Berechnung des versicherten Verdienstes nicht zu berücksichtigen. Hinzuweisen sei darauf, dass die Entrichtung von ALV-Beiträgen nicht einen gleichsam automatischen Anspruch auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung respektive die Berücksichtigung der beitragspflichtigen Einkommen bei der Leistungsbemessung begründe. Im Weiteren unterstehe die Beurteilung, ob ein Einkommen beitragspflichtig im Sinne der AHV sei, anderen gesetzlichen Kriterien, welche vorliegend aber nicht massgebend seien (Urk. 5). 3. 3.1

Aktenkundig und unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer bei der Y.____ AG, wo er vom 13. April 2020 bis 29. Februar 2024 angestellt war (Urk.

E. 6

S. 117-132) im massgebenden Zeitraum für die Bemessung des versicherten Verdienstes vom 1. März 2023 bis 29. Februar 2024 (12

Monate) beziehungsweise 1. September 2023 bis 29.

Februar 2024 (6 Monate) jeweils monatlich einen Grundlohn in der Höhe von Fr. 7'500.-- erzielte (vgl. Übersicht Lohnkonto und Lohnabrechnungen, Urk. 6 S. 96-99). Ebenso ergibt sich, dass der Beschwerdeführer im Dezember 2023 als Erlös für seine Mitarbeiteraktien Fr. 75'982.40 ausbezahlt erhalten hat, worauf Sozialversicherungsbeiträge abgerechnet wurden. Infolge des Verkaufs der ehemals Z. ___ AG hatten alle Aktionäre (inklusive Mitarbeiter) die Aktien zu verkaufen (vgl. Bescheinigung zum Lohnausweis betreffend Mitarbeiterbeteiligung vom 25. Januar 2024, Urk. 6 S. 52). 3.2

Streitig und zu prüfen ist, ob es sich beim Erlös aus dem Verkauf der Mitarbeiteraktien um einen beim versicherten Verdienst nach Art. 23

Abs. 1

AVIG anzurechnenden Lohn handelt.

Für die Anrechnung von Mitarbeiteraktien ist vorausgesetzt, dass diese Aktien im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses aufgrund einer konkreten persönlichen Arbeitsleistung gewährt werden und einen geldwerten Vorteil darstellen. Ein solcher wirtschaftlicher Vorteil liegt vor, wenn die Mitarbeiteraktien unentgeltlich oder zu Vorzugskonditionen abgegeben werden (vgl. hierzu E. 1.2). 3.3

Aus den in den Akten liegenden Reverse-Vesting-Vereinbarungen (Urk. 3/3-4) ergibt sich, dass die Zuteilung der Mitarbeiteraktien an spezielle Bedingungen gebunden war, welche erst nach Ablauf der Vesting-Periode und einer zusätzlichen Sperrfrist unverfallbar geworden wäre (vgl. sogenannte Leaver Call-Optionen). Bis dahin konnte der Beschwerdeführer nicht frei über die Aktien verfügen und somit auch keinen finanziellen Vorteil durch den Verkauf oder eine anderweitige Nutzung realisieren.

Die Mitarbeiteraktien wurden unbestrittenermassen während der rund vierjährigen Anstellungsdauer von April 2020 bis Februar 2024 zweimal - und zwar im Juni 2021 und Juli 2022 - zugeteilt. Damit stellt sich die Frage nach der Regelmässigkeit des in Art. 23 Abs. 1 AVIG statuierten normalerweise erzielten Lohns (vgl. BGE 144 V 195 E. 4.6.1).

Aus dem ersten Share Purchase and Call-Option Agreement (Urk. 3/3), das die Übergabe von 5000 Aktien zum Nominalwert von je Fr. 1.-- regelt, ergibt sich eine unveränderliche Leaver Call-Option (d.h. eine Pflicht zur Rückgabe der übergebenen Aktien) für 2000 Aktien während des Zeitraums von 4 Jahren ab Abschluss der Vereinbarung. Für die restlichen 3000 Aktien reduziert sich dem Grundsatz nach die Leaver Call-Option ab dem 13. April 2020 im ersten Jahr um 750 Aktien, danach monatlich um 1/36 von 2'250 Aktien. Dem zweiten Share Purchase and Call-Option Agreement über 1500 Aktien (Urk. 3/4) ist zu entnehmen, dass sich die ab 1. April 2022 für 4 Jahre bestehende Leaver Call-Option, d.h. die Pflicht zur Rückgabe der übergebenen Aktien bei Verlassen des Unternehmens, grundsätzlich um monatlich 1/48 reduziert.

Demnach ist der Darlegung des Beschwerdeführers, wonach der Aktienwert monatlich aufgebaut worden sei als Teil seiner fortlaufenden Vergütung im Rahmen des Arbeitsverhältnisses, im Umfang der monatlichen Reduktion der Leaver Call-Option um abgerundet 93 Aktien (2'250 Aktien : 36 und 1'500 Aktien : 48) zu folgen. Gestützt auf die Bescheinigung zum Lohnausweis / Mitarbeiterbeteiligung (Urk. 3/2), woraus sich ein steuerbarer Übergewinn von Fr. 11.69 pro Mitarbeiteraktie ergibt, ist somit der versicherte Verdienst um rund Fr. 1'087.-- (93 x Fr. 11.69) höher anzusetzen. 4.

Demnach ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde die angefochtene Verfügung der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 5. September 2024 aufzuheben und festzustellen, dass der versicherte Verdienst Fr. 8'587.-- beträgt. Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 5. September 2024 aufgehoben und festgestellt, dass der versicherte Verdienst Fr. 8'587.-- beträgt. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.____ - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - 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 VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin
HurstGeiger

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