

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2025.00036 vom 29. September 2025

ZH Sozialversicherungsgericht, 2025-09-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2025.00036

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2025.00036 du 29 septembre 2025

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2025.00036 del 29 settembre 2025

Erwägungen

E. 1.1

Mio. (vgl. auch Deklarationen in den Steuererklärungen 2022 und 2023, Urk. 10 S. 119 und 137) sicherzustellen sei.

Aus

den E. 3 und 4.2 sowie der Dispositivziffer 7 ergibt sich weiter, dass die beiden Aktionäre zunächst mit einer Auskaufsumme von mehreren Millionen bei einem Auszug der AG aus den Geschäftsräumlichkeiten erst zu einem späteren Zeitpunkt rechneten,

woran eine Beteiligung des Beschwerdeführers ab einer Auskaufsumme von mehr als

Fr.

E. 1.2

Die Höhe der Arbeitslosenentschädigung richtet sich grundsätzlich nach dem versicherten Verdienst. 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 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. Nach Art. 40 AVIV ist der Verdienst nicht versichert, wenn er während des Bemessungszeitraumes monatlich Fr. 500.-- nicht erreicht. Bei Art. 23 AVIG handelt es sich um eine Bemessungs- und keine Anspruchsnorm. Sie bekommt jedoch dann die Bedeutung einer negativen Anspruchsvoraussetzung, wenn der Mindestbeitrag für den versicherten Verdienst von Fr. 500.-- nach Art. 40 AVIV über den Bemessungszeitraum gemittelt nicht erreicht wird (BGE 131 V 451 E. 3.2.1). Ebenso ist der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu verneinen, wenn sich die Lohnhöhe und damit der versicherte Verdienst nicht hinreichend zuverlässig bestimmen lässt (Urteil des Bundesgerichts 8C_913/2011 vom 10. April 2012 E. 3.3).

Nach Gesetz und Rechtsprechung ist bei der Ermittlung des versicherten Verdienstes grundsätzlich von den tatsächlichen Lohnbezügen auszugehen. Eine davon abweichende Lohnabrede zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer hat grundsätzlich unbeachtlich zu bleiben; so bildet der versicherte Verdienst nach Art. 23 AVIG ein Korrektiv bei allfälligen missbräuchlichen Lohnvereinbarungen. Von dieser Regelung im Einzelfall abzuweichen,

rechtfertigt sich nur dort, wo ein Missbrauch im Sinne der Vereinbarung fiktiver Löhne, welche in Wirklichkeit nicht zur Auszahlung gelangt sind, praktisch ausgeschlossen werden kann (BGE 128 V 189 E. 3a/aa, siehe auch BGE 131 V 444 E. 3.2.1 und 3.2.3; ARV 2014 Nr. 6 S. 144 E. 3.4.1.2, 2012 Nr. 11 S. 290 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 8C_749/2018 vom 28. Februar 2019 E. 3.2). Diesbezüglich betonte das Bundesgericht in seinem Urteil 8C_119/2018 vom 5. Dezember 2018 E. 2.2, dass eine restriktive Haltung dergestalt, dass bei der Ermittlung des versicherten Verdienstes nur in begründeten Ausnahmefällen auf die Lohnabrede zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer abzustellen sei, auch aus gesetzessystematischen Gründen als geboten erscheine. Für die Erfüllung der (Mindest-)Beitragszeit von sechs oder zwölf Monaten innerhalb der Rahmenfrist (Art. 9 Abs.

E. 2

Gegen den Einspracheentscheid Nr. ... erhob der Versicherte, wiederum vertreten durch Rechtsanwalt Ruggle, mit Eingabe vom 20. Februar 2025 (Urk. 1; Beilagen Urk. 3/2-3) Beschwerde. Darin beantragte er, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und es sei ihm Arbeitslosenentschädigung auf der Grundlage eines versicherten Verdienstes, basierend auf dem vertraglich vereinbarten, korrekt verbuchten und den Behörden gemeldeten Lohn zuzusprechen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich. Ferner ersuchte er um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters in der Person von Rechtsanwalt Ruggle (Urk. 1 S. 2). Mit Eingabe vom 10. März 2025 (Urk. 6) legte er – innert am 24. Februar 2025 vom Gericht verfügter Frist (Urk. 4; Zustellbeleg Urk. 5) – das ausgefüllte Formular zur Abklärung der prozessualen Bedürftigkeit (Urk. 7) sowie Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen (Urk. 8/1-6) auf. In der Beschwerdeantwort vom 12. März 2025, welche dem Versicherten mit Verfügung vom 14. März 2025 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 13), schloss die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 9). Das Gericht zieht in Erwägung:

- 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin erwog im angefochtenen Entscheid, der Bemessungszeitraum für die Berechnung des versicherten Verdienstes erstreckte sich aufgrund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses am ... Juli 2024 vom 2. Januar 2024 bis ... Juli 2024 (sechs Monate) bzw. vom ... Juli 2023 bis ... Juli 2024 (12 Monate). Der Beschwerdeführer habe in seiner arbeitsrechtlichen Klage vom 22. Oktober 2024 selbst ausgeführt, dass ihm im Jahr 2023 nur Fr. 19'400.-- Lohn und im Jahr 2024 gar kein Lohn ausbezahlt worden sei. Aufgrund seiner arbeitgeberähnlichen Stellung sei er selbst für seine Lohnzahlungen verantwortlich gewesen und es könne nicht ausgeschlossen werden, dass er bewusst auf Lohnzahlungen verzichtet habe, um den Betrieb weiterlaufen zu lassen. Die von der damaligen Arbeitgeberin erfassten buchhalterischen Zahlungen könnten sodann nicht weiter zugeordnet werden, wobei das Entstehungsprinzip zu beachten sei; es bleibe somit unklar, ob diese in den Bemessungszeitraum fallen würden, zumal auch der Lohn aus dem Jahr 2022 ausstehend gewesen sei. Die kurz vor dem Konkurs der früheren Arbeitgeberin erhobene und somit aussichtslose Klage gegen diese ändere daran nichts (Urk. 2 E. 1-5). Daran hielt die Beschwerdegegnerin auch in der Beschwerdeantwort fest (Urk. 9).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer hielt indessen dafür, der vertraglich vereinbarte Jahreslohn von brutto Fr. 120'000.-- sei vom Treuhandbüro buchhalterisch korrekt erfasst und seinem Darlehenskonto gutgeschrieben worden. Ebenso sei dieser Lohn den Sozialversicherungen sowie dem Steueramt vollständig gemeldet und korrekt abgerechnet worden. Es bestünden keine Inkonsistenzen (Urk. 1 Rz 3-7). Somit sei der vertragliche Lohn massgebend, die einzelnen Zahlungen bedeutungslos (Urk. 1 Rz 18 f.), wie vom Bundesgericht im Urteil C 258/04 entschieden (vgl. Urk. 1 Rz

26). Von einer arbeitgeberähnlichen Stellung könne nicht gesprochen werden. Vielmehr habe eine Pattsituation bestanden ; er habe nur über 50

% der Aktien und eine Kollektivunterschrift zu zweien verfügt (Urk. 1 Rz 9 und 24). Die Lohnstundung bedeute keinen Lohnverzicht, der bewusst erfolgen müsste (Urk. 1 Rz 15-17). Der zeitliche Verlauf der arbeitsrechtlichen Klage sei normal. Der Konkurs sei für ihn überraschend gekommen, habe die andere Aktionärin

doch vor dem Handelsgericht versichert, den Betrieb weiter zu führen (Urk. 1 Rz 22). 3. 3. 1

Das schwierige Verhältnis zwischen den beiden Aktionären der Y.____ AG spätestens ab dem Jahr 2023 ist aufgrund zahlreicher Gerichtsverfahren und

Strafanzeigen offenkundig und spiegelt sich auch im vorliegenden Verwaltungsverfahren wieder

(vgl. Entscheid des Handelsgerichts HE230077 vom 22.

Dezember 2023 E. 1 und Urk. 10 S. 311 , 336 und 356 f.). Dies ändert allerdings nichts daran, dass die aufgelegten Geschäftsunterlagen , vorab der Arbeitsvertrag und die Lohnausweise, seitens der Arbeitgeberin vom Beschwerdeführer unterzeichnet wurden , der von der Gründung der AG bis zum .. . Juli 2024 durchgehend als Verwaltungsrat und Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen war (vgl. Sachverhalt E. 1.1) . Wie er in der arbeitsrechtlichen Klage ausführen liess, führte er das Unternehmen und den gesamten Backoffice-Bereich allein – insbesondere in der Zeit nach der Entlassung der zweiten Aktionärin Anfang 2022 bis .. . Juli 2024. Die zweite Aktionärin sei nur mit dem Marketing beauftragt gewesen (vgl. Urk. 10 S. 306 und 308). Dies gab er auch in den Steuererklärungen des Unternehmens entsprechend an (Urk. 10 S. 40 und 59) .

Ebenso bestätigte die zweite Aktionärin mit Schreiben vom 1. Dezember 2024 zuhanden der Beschwerdegegnerin: Der Beschwerdeführer sei bis zum ...

Juli 2024 für die Geschäftsführung und ebenso die Lohnauszahlungen und die Buchführung verantwortlich gewesen (vgl. Urk. 10 S. 356).

E. 2.6

Mio. vorgesehen wurde (Urk. 3/3 S. 18 f.) . Das Angebot der Vermieterin vom 25.

Oktober 2023 betrug schliesslich Fr. 1 Mio. bei einem Auszug per 31. Juli 2028 (Urk. 3/3 S. 10 oben) . 4 . 4 . 1

Im Urteil 8C_840/2010 vom 14. Januar 2011 E. 3.3 befasste sich das Bundesgericht mit der Anspruchsberechtigung eines Versicherten, der als Gesellschafter und Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen war und vorbrachte, zur Überbrückung der vorübergehenden Illiquidität des Unternehmens bewusst auf eine Auszahlung seiner Löhne

verzichtet zu haben. Das Bundesgericht schlussfolgerte, dass es keinen Nachweis eines Missbrauchs [im Sinne der Vereinbarung fiktiver Löhne] brauche. Massgebend sei einzig, ob ein Missbrauch praktisch aus geschlossen werden könne. So könne namentlich dann auf den vertraglich festgesetzten Lohn abgestellt werden, wenn dieser in einem langdauernden Arbeitsverhältnis nie bestritten gewesen sei. Dies gelte indes nicht im Falle des Versicherten, bei dem schon nach zehn Monaten Unregelmässigkeiten in Form verspäteter Teilzahlungen bestanden hätten. Vor allem aber habe dieser als geschäftsführender Gesellschafter und Verwaltungsratsmitglied einer verbundenen AG die Entscheidungen des Arbeitgebers massgeblich beeinflusst. Als Gesellschafter und betriebsleitendes Organ habe er von Anfang an ein unternehmerisches Risiko getragen, das er nicht auf die Arbeitslosenkasse überwälzen könne. Dieses Risiko habe ihm umso mehr bewusst sein müssen, als sich die Unternehmung erst im Aufbau befunden habe und demnach keinesfalls finanziell und wirtschaftlich stabil gewesen sei. Auch wenn anfänglich die Gehaltsforderungen hätten erfüllt werden können, seien die Lohnzahlungen letztlich bewusst vom unternehmerischen Erfolg der Arbeitgeberfirma abhängig gemacht und so das Risiko der Nichteinbringlichkeit in Kauf genommen worden. Die Arbeitslosenentschädigung, die sich nach der Höhe des versicherten Verdienstes richte, dürfe jedoch nicht zur Absicherung des unternehmerischen Risikos verwendet werden. Dies sei zweckwidrig und rechtsmissbräuchlich.

Diese Rechtsprechung bestätigte das Bundesgericht mit Urteil 8C_89/2019, 8C_90/2019 vom 19. Juni 2019 E. 5.2. 4.2

Nichts anderes kann im hier zu beurteilenden Fall gelten. Nach dem in E. 3.3 Ausgeführten ist unbestritten, dass der vereinbarte Lohn von Fr. 120'000.--

in den Jahren 2023 und 2024 nicht annähernd ausbezahlt wurde. Darüber hinaus bestehen nach dem in E. 3.4 Dargelegten auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Geschäftsgang der letzten Jahre, insbesondere in den Jahren 2023 und 2024, ansatzweise die Auszahlung einer solchen Summe erlaubt hätte. Dies bestätigen neben dem Steuerwert 2023 (Urk. 10 S. 119 und 79, zum Vergleich S.137) und Kaufpreis des Aktienpakets des Beschwerdeführers von symbolisch Fr. 1.--

(Urk. 3/3, Dispositivziffer 6) seine Ausführungen zur Finanzierung der Gesellschaft durch ihn

(vgl. E.

3.4) wie auch die Angaben der zweiten Aktionärin, die vor Handelsgericht eine Überschuldung im Rahmen der Jahresrechnung 2022 geltend machte (Urk. 3/3 E. 4.1). Nichts anderes ergibt sich aus den vom Beschwerdeführer allein ausgefüllten Steuererklärungen der Gesellschaft der Jahre 2022 und 2023 samt Beilagen, die im Wesentlichen negative Jahresergebnisse, diverse hohe Darlehen (seitens der Aktionäre mit Rangrücktritt wegen Überschuldung), Covid-19-Krediten und letztlich ein negatives Eigenkapital

von rund Fr. 1 Mio. ausweisen (vgl. Urk. 10 S. 40 ff., insbesondere S. 49, 53, 57 f., 69, 73 und 77 f.). Schliesslich wurde bereits im Dezember 2023 der Konkurs über die AG eröffnet und alsbald mangels Aktiven eingestellt. Die Gründe, die zur Wiedereröffnung führten, sind nicht bekannt; es wurde aber

nur ein

kostensparende s

Summarverfahren angeordnet (vgl. Sachverhalt E. 1.1) und der Beschwerdeführer gab in seiner Steuererklärung 2024 kein Aktionärsdarlehen mehr an (Urk. 8/1). 4.3

Soweit der Kläger

vorliegend nun behauptete, er sei vom Konkurs überrascht worden (E. 2.2), handelt es sich offensichtlich um eine blosser Schutzbehauptung. So konnte er als Geschäftsführer und Verwaltungsrat nicht aller Widrigkeiten des behaupteten, anhaltenden Finanzierungsbedarfs der Gesellschaft zum Trotz ernsthaft bis zur Klageeinleitung vor Arbeitsgericht annehmen, jemals grössere Lohnzahlungen zu erhalten. Dass er den Lohn als Geschäftsführer, den er für sich selbst vorgesehen hatte,

erst nach seinem definitiven Ausscheiden aus dem Unternehmen einforderte, lässt einzig den Schluss zu, dass er die Geschäftstätigkeit aufrechterhalten wollte und dabei die Nichteinbringlichkeit

des Lohnes bewusst in Kauf nahm. Dabei hoffte er wohl auch, künftig von einer Auskaufsumme der Vermieterin profitieren zu können.

All dies änderte sich definitiv, nachdem das Bundesgericht den Verkauf seines Aktienpakets an die zweite Aktionärin bestätigte, wovon er am ... Juli 2024 Kenntnis erlangte (vgl. Urk. 10 S. 307 f.). Es besteht daher kein Grund, in seinem Fall eine der seltenen Ausnahmen zu machen, und statt auf den tatsächlich ausbezahlten, auf den vertraglich vereinbarten Lohn abzustellen. Das Potential einer missbräuchlichen Lohnvereinbarung ist vorliegend

offensichtlich. 4.4

Tatsächliche Lohnbezüge für den Bemessungszeitraum des versicherten Verdienstes (Durchschnittslohn der letzten sechs beziehungsweise zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug; Art. 37 Abs. 1 und Abs. 2 AVIV), mithin ab 1. Juli 2023

sind sodann keine nachgewiesen. Einerseits will der Beschwerdeführer die Gesellschaft praktisch im Umfang des Lohnes von Mai

2013 bis Juni 2024 selbst finanziert haben. Arbeitslosenentschädigung bezweckt indessen den Ersatz eines Erwerbsausfalls (Art. 1a AVIG) und nicht den Ersatz eines aus dem eigenen Vermögen finanzierten

Entgelts. Andererseits schlussfolgerte die Beschwerdegegnerin zurecht, dass sich die im Bemessungszeitraum vom Beschwerdeführer an sich selbst getätigten Zahlungen der AG nicht

als Arbeitsentgelt für eine bestimmte Zeitperiode einordnen lassen, wobei das Entstehungsprinzip gilt (Urk. 10 S. 251-276; oberwähntes Bundesgerichtsurteil 8C_89/2019, 8C_90/2019 E. 6.4).

Selbst die wenigen Zahlungen, die nachweislich über das Lohndurchlaufkonto flossen, sind in Anbetracht der geltend gemachten Lohnausstände mit «Lohn» und «Salär» nicht hinreichend zweckbestimmt. Es kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer im arbeitsrechtlichen Verfahren

in Bezug auf (hinsichtlich Unregelmässigkeit und Höhe vergleichbare) weitere Zahlungen ausführen liess , er habe mit seiner Kreditkarte Kosten der Gesellschaft vorgeschossen und dann an sich zurückbezahlt (vgl. Urk. 10 S. 315) .

4.5

Was der Beschwerdeführer hiergegen gestützt auf das Urteil des Bundesgerichts C 258/04 vom 29. Dezember 2005 vorbrachte, verfährt nicht. Darin

war die dortige Vorinstanz

zum Schluss gekommen , der versicherten Person sei mit über wiegender Wahrscheinlichkeit während des Anstellungsverhältnisses tatsächlich Lohn entrichtet worden , womit sie die Beitragszeit erfüllt e. Dem pflichtete das Bundesgericht unter Hinweis auf den heutigen BGE 131 V 444 bei. Es führte aus, dass u nter dem Gesichtspunkt der erfüllten Beitragszeit nach Art. 8 Abs. 1 lit . e in Verbindung mit Art.

E. 3

AVIG) als eine Voraus setzung für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (Art.

E. 3.2

Seitens der Beschwerdegegnerin wird auch nicht in Frage gestellt , dass gemäss Arbeitsvertrag vom 24. Mai 2013 ein Jahreslohn von brutto Fr. 120'000.-- vereinbart war (Urk. 10/376 f.) , der mi t den Lohnabrechnungen der Monate Juli 2023 bis Juni 2024 (Urk. 10 S. 338-349 und 329-334)

sowie dem Lohnausweis für das Jahr 2023 (Urk. 10 S. 210) übereinstimmt.

Gleiches gilt für die Vorsorge ausweise d er beruflichen Vorsorgeeinrichtung, in den en – Stand 1. Januar 2023 (Urk. 10 S. 326) und 1.

Januar 2024 (Urk. 10 S. 301) –

jeweils ein versicherter Verdienst in entsprechender Höhe festgehalten wurde. Ebenso wurde im IK-Auszug vom 24.

Dezember 2024 ein entsprechendes AHV-pflichtiges Einkommen für das Jahr 2023 deklariert (Urk.

10 S. 350) .

Das vom Beschwerdeführer beauf tragte Treuhandbüro bestätigte dementsprechend , dass die Lohnbuchungen buch halterisch korrekt und analog der AHV-/BVG-Anmeldung erfasst worden seien, was auch aus den Lohnblättern und der Steuererklärung für die Y. ___ AG f ür das Jahr 2023 (und Vorjahre) hervorgehe (Urk. 10 S. 182). 3. 3 Die Unterlagen können indessen nicht darüber hinwegtäuschen , dass der Beschwerdeführer seit mindestens dem Jahr 2019 tatsächlich ni e

den vertraglich vereinbarten Lohn von Fr. 120'000. -- ausbezahlt erhielt . Ein Jahresbruttolohn von jeweils Fr. 120'000.-- , insbesondere bereits ab dem Jahr 2013 hätte auch zu einem deutlich höheren Vorsorgeguthaben (obligatorischer Teil per 31.

Dezember 2023: Fr. 42'968.35) führen müssen. Allein die Altersgutschrift im Jahr 2023 betrug über Fr. 11'000. -- (Urk. 10 S. 301) . Für die Jahre 2019 bis 2022 erschliesst sich das geringere Einkommen

bereits aus dem IK-Auszug (Urk. 10 S. 350). In der Klage vor Arbeitsgericht

liess der Beschwerdeführer

zu dem

ausführen , im Jahr 2022 habe er nur Fr.

48'000.-- verlangt und mit AHV / Pensionskasse abgerechnet; Lohnzahlungen seien aber keine ausgerichtet worden. Für das Jahr 2023 seien bei besserem Geschäftsgang wieder Fr. 120'000.-- geschuldet, wovon ihm zwischen dem 7. November 2023 und 2. Februar 2024 Fr. 19'400. -- ausbezahlt worden seien . Im Jahr 2024 seien für die Zeit bis zur Entlassung Fr.

60'000.-- geschuldet ;

es sei nichts bezahlt worden (Urk. 10 S. 314 und 319 f.). Entsprechend deklarierte er in der Steuererklärung 2024 keine Einkünfte aus Erwerbstätigkeit (Urk. 8/ 1 S. 2).

Wie sich den am 25. Juni 2024 erstellten Auszügen des Lohndurchlaufkontos (Urk. 10 S. 171 ff.) und Kontokorrentkontos des Beschwerdeführers (Urk. 10 S.

181) bei der AG entnehmen lässt, begann er nach der Instruktionsverhandlung vom 29. August 2023 vor Handelsgericht

(bei

im Raum stehende m Verkauf seiner Aktien , Urk. 3/3 E. 3.1 und 3.2) Lohnausstände zu verbuchen. So wurde am

31. August 2023 eine Position nicht bezahlte Nettolöhne Januar bis August 2023 von Fr. 37'476. -- verbucht. Am 30. September 2023 wurde ein weiterer Monatslohn von Fr. 4'684.50 als nicht ausbezahlt verbucht. Es folgten bis Ende Jahr einzelne als «Lohn» bzw. «Salär» deklarierte Zahlungen von insgesamt Fr.

10'900.-- vom Lohndurchlauf - auf das Privatkonto des Beschwerdeführers , die sich anhand von Datum, Unregelmässigkeit und Betrag nicht weiter einordnen lassen (vgl. Urk. 10 S. 314 , 179 f. und 270-274) und selbstredend nicht den Lohnabrechnungen 2023 mit monatlicher Überweisung von Fr. 8'516.65 auf das C.____-Privatkonto entsprechen (vgl. Urk. 10 S. 338) . Am 31. Dezember 2023 wurde schliesslich ein «Nettolohn Guthaben 2023» von Fr.

42'375.05 verbucht (vgl. Urk. 10 S. 181).

Die insgesamt verbuchten und in erheblichem Umfang nicht ausbezahlten Lohnbeträgen 2023 von Fr.

95'435.55 (= 37'476 + 4'684.50 + 10'900 + 42'375.05) liegen unter dem Jahresnettolohn von 12 x Fr. 8'516.65 gemäss Lohnabrechnungen und Lohnausweis, datiert vom .. . Juli 2024

(Urk. 10 S. 338 ff. und 95). Da hilft es wenig, wenn in der arbeitsrechtlichen Klage zusätzlich noch Zahlungen von Anfang Februar 2024 angeführt werden, die auch für das Jahr 2023 gelten sollen (Urk. 10 S. 314) .

E. 3.4

Dazu erklärte der Beschwerdeführer in der arbeitsrechtlichen Klage, er habe die Firma mit über Fr. 1.2 Mio. finanziert (Urk.

10 S. 306) bzw. diese seit der Gründung finanziell am Leben erhalten. Bei seinem Ausscheiden am ... Juli 2024 hätten sich seine Guthaben auf weit über eine Million belaufen (Urk. 10 S. 311).

Entsprechendes machte er auch vor

dem Handelsgericht im Verfahren betreffend Organisationsmangel geltend. Gemäss Entscheid des Handelsgerichts vom 22.

Dezember 2023 (Urk.

3/3 E. 4.2) liess er auch ausführen, die zweite Aktionärin sei wohl nicht in der Lage, das finanzielle Überleben der Gesellschaft sicherzustellen, weshalb sein Aktionärsdarlehen von Fr.

E. 8

Abs. 1 lit. e und Art.

E. 13

Abs. 1 AVIG die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung während der geforderten Dauer von mindestens zwölf Beitragsmonaten grundsätzlich einzige Voraussetzung für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung sei. Diese Tätigkeit müsse

– zur Verhinderung von Missbräuchen – hinreichend überprüfbar sein. Dem Nachweis tatsächlicher Lohnzahlung komme nicht der Sinn einer selbständigen

Anspruchsvoraussetzung zu, wohl aber jener eines bedeutsamen und in kritischen Fällen unter Umständen ausschlaggebenden Indizes für die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung. Der effektive Lohnfluss während der Dauer der beitragspflichtigen Beschäftigung brauche gerade nicht lückenlos ausgewiesen zu sein. Neben den

aufgelegten Nachweisen der Entlohnung für zwei Monate habe

die Vorinstanz einleuchtend dargelegt, dass die versicherte Person ab dem Zeitpunkt der (bis auf einen nicht verbuchten, aber nachweislich ausbezahlten Lohn) lückenlosen Lohngutschrift auf dem Aktionärsdarlehenskonto seinen Lohn beziehen können, was er – wenn auch nicht in voller Höhe und zeitlich unregelmässig – tatsächlich getan habe. Da die Form der Lohnzahlung und der Verwendungszweck grundsätzlich frei seien und die hier vom Normalfall abweichende Regelung hinsichtlich der Überweisung des Verdienstes auf ein Aktionärsdarlehenskonto (und nicht auf ein vom Arbeitnehmer angegebenes Postcheck- oder Bankkonto) nicht gegen den effektiven Lohnfluss sprächen, gingen die diesbezüglichen Einwände fehl.

Vorliegend hat der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer weder eine lückenlose Verbuchung von Lohngutschriften auf dem Aktionärsdarlehenskonto

für die Dauer des Arbeitsverhältnisses nachgewiesen noch stehen relevante Lohnbezüge von jenem Konto in den letzten drei Jahren vor der Anmeldung zum Leistungsbezug bei der Arbeitslosenversicherung zur Diskussion. Insbesondere aber

kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Gesellschaft in den letzten drei Jahren über die finanziellen Mittel verfügte, um den Lohn effektiv auszubezahlen. Vielmehr behauptete

der Beschwerdeführer selbst, die Gesellschaft mit Fr. 1.2 Mio. am Leben und in den Jahren 2022 und 2024 keinen Lohn ausbezahlt erhalten zu haben.

Dabei sind für das Jahr 2023 und 2024 auch nur geringe, unregelmässige Zahlungen an ihn ausgewiesen, die – soweit überhaupt als Lohn deklariert – nicht überwiegend wahrscheinlich als Entgelt für die Arbeit der Monate Juli 2023 bis Juni 2024 gelten können, so dass kein versicherter Verdienst bestimmt werden kann. 5.

Zusammenfassend bleibt es bei der Feststellung, dass sich vorliegend das unternehmerische Risiko verwirklichte, das der Beschwerdeführer als Verwaltungsrat und Geschäftsführer bis ... Juli 2024 verantwortet. Er brachte bzw. belieh Geld in der AG, damit sie überlebt, weshalb er nicht ernsthaft damit rechnen konnte, dass sein Lohn später noch einbringlich sein würde.

Das unternehmerische Risiko ist in der Arbeitslosenversicherung nicht versichert. Die Beschwerdegegnerin hat die Anspruchsberechtigung des Beschwerdeführers somit zu Recht verneint, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

Bei diesem Verfahrensausgang erübrigen sich Abklärungen zur B. GmbH, deren einziger Gesellschafter der Beschwerdeführer ist, unter den Gesichtspunkten des Aufbaus einer auf Dauer angelegten oder nur vorübergehenden Selbstständigkeit während der Arbeitslosigkeit sowie der Vermittlungsfähigkeit (etwa Urk. 10 S. 205; vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_344/2018 vom 13. Juni 2018 E. 3.4 und 8C_81/2009 vom 27. August 2009 E. 3.4). 6. 6.1

Das Verfahren ist in der Regel kostenlos. Einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, können jedoch Gerichtskosten auferlegt werden (Art. 61 lit. f bis

des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]; § 33 Abs. 2 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht [GSVGer]). 6.2

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 Gewinnaussichten 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. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (BGE 142 III 138 E. 5.1 m.w.H.). 6. 3

Dem Beschwerdeführer musste schon bei Einreichung der Beschwerde klar sein, dass allein die buchhalterisch richtige Erfassung unrealistischer Lohnforderungen nichts daran ändert, dass diese nicht zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung berechtigen. Dass sich die wenigen Zahlungen von der AG an ihn in den Jahren 2023 und 2024 nicht nach dem Entstehungsprinzip als Entgelt für die Arbeit in einem bestimmten Monat einordnen lassen, stellte er selbst nicht in Abrede. Folglich ist sein Gesuch um Bestellung eines

unentgeltlichen Rechtsvertreter wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen. Das Gericht beschliesst: Das Gesuch des Beschwerdeführers vom 20. Februar 2025 um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreter wird abgewiesen. und erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Peter Ruggle - 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 Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin FehrBonetti

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