Urteilskopf

106 V 53

12. Urteil vom 29. Januar 1980 i.S. Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich gegen Hangartner und Kantonale Rekurskommission für die Arbeitslosenversicherung, Zürich
Regeste (de):
Art. 24 Abs. 2 lit. b AlVG, Art. 9 Abs. 2 AlVB und Art. 12 Abs. 1 AlVV. Massgebend für die Frage der Arbeitnehmereigenschaft in der Arbeitslosenversicherung (hier: von Akkordanten) ist das AHV-Beitragsstatut, sofern sich dieses nicht als offensichtlich unrichtig erweist (Präzisierung der Rechtsprechung; Erw. 2).

Art. 24 Abs. 2 lit. c AlVG und Art. 23 AlVV. Zur Überprüfbarkeit des Verdienstausfalls (hier: bei Akkordanten; Erw. 3).

Regeste (fr):
Art. 24 al. 2 let. b LAC, art. 9 al. 2 AAC et art. 12 al. 1 OAC. Le statut de cotisant dans l'AVS (en l'espèce, celui d'un tâcheron) est déterminant pour décider de la qualité de salarié dans l'assurance-chômage, pour autant que ce statut n'apparaisse pas manifestement erroné (précision apportée à la jurisprudence; consid. 2).

Art. 24 al. 2 let. c LAC et art. 23 OAC. Caractère contrôlable de la perte de gain (en l'espèce, de celle d'un tâcheron; consid. 3).

Regesto (it):
Art. 24 cpv. 2 lett. b LAD, art. 9 cpv. 2 DAD e art. 12 cpv. 1 OAD. Lo statuto del contribuente all'AVS (nella specie del lavoratore a cottimo) è determinante per stabilire la qualità del salariato, nella misura in cui detto statuto non appaia manifestamente errato (precisazione della giurisprudenza; consid. 2).

Art. 24 cpv. 2 lett. c LAD e art. 23 OAD. Natura controllabile della perdita di guadagno (nella specie del lavoratore a cottimo; consid 3).

Sachverhalt ab Seite 53

BGE 106 V 53 S. 53

A.- Paul Hangartner war als Maurer-Akkordant in der Bauunternehmung V. tätig. Mit Taggeldgesuch vom 27. März 1978 erhob er Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Gemäss Bescheinigung der Firma V. hatte er im Februar 1978 einen Arbeitsausfall von 86 Arbeitsstunden erlitten. Mit Verfügung vom 8. Juni 1978 Verneinte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich die Anspruchsberechtigung per 1. Februar 1978, weil Paul Hangartner als Selbständigerwerbender gelte und den Nachweis einer regelmässigen, genügend überprüfbaren

BGE 106 V 53 S. 54

Erwerbstätigkeit als Arbeitnehmer nicht zu erbringen vermöge; dass er nach dem AHV-Beitragsstatut als Unselbständigerwerbender betrachtet werde, sei nicht ausschlaggebend.

B.- Auf Beschwerde hin stellte die Rekurskommission für die Arbeitslosenversicherung des Kantons Zürich unter Hinweis auf das Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts vom 22. September 1978 in Sachen Wormser fest, dass Paul Hangartner im Hinblick auf das AHV-Beitragsstatut AlV-rechtlich als Arbeitnehmer gelte, und erachtete die Voraussetzung einer beitragspflichtigen Beschäftigung während mindestens 150 vollen Arbeitstagen Vor Beginn der Arbeitslosigkeit als erfüllt. Ferner hielt die Rekurskommission fest, dass der Arbeitsausfall genügend überprüfbar sei, wobei sie sich auf die Arbeitgeberbescheinigung stützte, welche sich ihrerseits anhand des vom Polier unterzeichneten Stundenrapportes nachprüfen lasse. In Gutheissung der Beschwerde wurde daher die Kassenverfügung aufgehoben und die Anspruchsberechtigung für den geltend gemachten Verdienstausfall unter Vorbehalt des Erfüllens der übrigen Voraussetzungen grundsätzlich bejaht (Entscheid vom 21. März 1979).

C.- Mit der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde verlangt die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides. Auf die Begründung wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen...

Erwägungen

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1. Ob der Beschwerdegegner für die im Streit liegende Teilarbeitslosigkeit im Februar 1978 anspruchsberechtigt ist, hängt u.a. von zwei Grundvoraussetzungen ab. Erstens muss er in den 365 Tagen Vor Beginn der Arbeitslosigkeit eine beitragspflichtige Beschäftigung von mindestens 150 vollen Arbeitstagen als Arbeitnehmer ausgeübt haben (Art. 9 Abs. 2 AlVB, Art. 12 Abs. 1 AlVV). Zweitens muss er während der behaupteten Arbeitslosigkeit einen anrechenbaren Verdienstausfall, d.h. einen im konkreten Fall überprüfbaren Ausfall an normaler Arbeitszeit in einem bestimmten Mindestausmass erlitten haben (Art. 24 Abs. 2 lit. c AlVG, Art. 23 AlVV).

2. In bezug auf die erste Voraussetzung ist der Vorinstanz beizupflichten. Sie stützte sich in ihrem Entscheid zu Recht auf das Urteil Wormser (BGE 104 V 202 Erw. 1), wonach für die

AlV-rechtliche Qualifikation als Arbeitnehmer oder als Selbständigerwerbender grundsätzlich das AHV-Beitragsstatut massgeblich ist. Dies wurde im genannten Urteil konkret für den mitarbeitenden Aktionär gesagt, hat jedoch allgemein Gültigkeit. Ganz besonderes Gewicht kommt dem AHV-Beitragsstatut vor allem bei Akkordanten zu, weil dort auch die Regelung der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) parallel verläuft (vgl. die "Richtlinien des BSV und der SUVA für die AHV-Ausgleichskassen und für die SUVA über die Stellung der Akkordanten" vom November 1971). Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die Firma V. die Sozialversicherungsbeiträge (einschliesslich des Arbeitslosenversicherungsbeitrages) für den Beschwerdegegner mit der Ausgleichskasse Baumeister paritätisch abrechnete (Vertrag vom 20. Juni 1977 zwischen der genannten Firma und dem Beschwerdegegner, S. 3 oben). Es trifft somit nicht zu, dass der Beschwerdegegner seine Beiträge "aus rein ökonomischen Gründen" von der Firma habe "abrechnen lassen", wie dies die Beschwerdeführerin in ihrer Verwaltungsgerichtsbeschwerde ausführt; aus dem Vertrag geht im Gegenteil klar hervor, dass die Firma

die Hälfte der Sozialversicherungsbeiträge übernahm. An der zitierten Vertragsstelle wurde dem Beschwerdegegner sodann eine Position "Verwaltungskosten" von 1,2% auferlegt, weshalb die Beschwerdeführerin glaubt, hierin ein Indiz zugunsten ihrer Auffassung finden zu können. Wofür diese "Verwaltungskosten" zu entrichten waren, ist unklar; doch selbst wenn es sich dabei um den Verwaltungskostenanteil handeln würde, der normalerweise von den Selbständigerwerbenden zu bezahlen ist, könnte diese anormale Regelung nicht dazu führen, den Beschwerdegegner sozialversicherungsrechtlich als Selbständigerwerbenden zu qualifizieren; denn der Umstand, dass die Firma die Hälfte der Sozialversicherungsbeiträge übernahm, fällt schwerer ins Gewicht und muss als entscheidend betrachtet werden. In diesem Zusammenhang ist auch zu würdigen, dass der Beschwerdegegner von der SUVA als Unselbständigerwerbender erfasst wurde und dass die Firma die Prämien für die Betriebsunfallversicherung bezahlte (Vertrag S. 3). Somit ist festzustellen, dass der Beschwerdegegner sowohl von der AHV-Ausgleichskasse als auch von der SUVA als Unselbständigerwerbender behandelt wurde.

BGE 106 V 53 S. 56

Zwar ist zur Grundsatzregel im Urteil Wormser insofern ein Vorbehalt anzubringen, als in der Arbeitslosenversicherung auf das AHV-Beitragsstatut nicht abzustellen ist, sofern sich dieses als offensichtlich unrichtig erweist. Nach dem hievor Gesagten kann davon aber im vorliegenden Fall nicht die Rede sein...

3. Zuzustimmen ist dem kantonalen Richter auch insoweit, als er den Arbeitsausfall vom Februar 1978 als genügend überprüfbar erachtete. Er stellte richtigerweise auf die von der Firma bescheinigten Ausfallstunden ab, welche sich anhand des detaillierten Polier-Rapportes nachprüfen lassen. Mit Recht sah er keinen Anlass, an der Richtigkeit dieser Angaben zu zweifeln, und fügte hiezu bei: "Die von Amtes wegen anzulegenden Vorbehalte oder Zweifel sollten bei Akkordanten nicht grösser sein als bei anderen Versicherten, die die Kurzarbeit durch den Arbeitgeber bestätigen lassen oder die die Stempelkontrolle besuchen." Diese Ausführungen sind überzeugend, namentlich auch im Hinblick auf Art. 22 Abs. 1 und 3 AlVV, wonach der Arbeitgeber den Ausfall zu bescheinigen hat. Diese Arbeitgeberbescheinigung stellt bei Teilarbeitslosen "die wichtigste Grundlage zur Feststellung des Arbeitsausfalles dar" (ARV 1979 Nr. 18 S. 102 Erw. 2a). Dass sie deshalb zuverlässig sein muss, erscheint selbstverständlich. Wenn aber - wie die Vorinstanz im vorliegenden Fall ausführt - die Arbeitgeberbescheinigung auf einem Polier-Rapport beruht, der für jeden einzelnen Tag die Anzahl der Ausfallstunden genau angibt, dann ist nicht ersichtlich, woraus sich Zweifel an der Richtigkeit der Arbeitgeberbescheinigung ergeben sollten. Zwar können bei Akkordanten, die - abgesehen von den Regiestunden - zur Hauptsache nach Ausmass entschädigt werden, gewisse Schwierigkeiten entstehen, den Arbeitsausfall zeitmässig zu fixieren. Sie sind aber auf jeden Fall dort nicht unüberwindlich, wo ein Akkordant nur für einen einzigen Akkordvergeber arbeitet. So verhielt es sich beim Beschwerdegegner unbestrittenermassen; im übrigen gab der Arbeitgeber in seiner Bescheinigung sogar eine wöchentliche Normalarbeitszeit an, was die zeitliche Komponente und die zeitliche Überprüfbarkeit deutlich betont. Wollte man in Fällen wie dem vorliegenden die Überprüfbarkeit des Arbeitsausfalles verneinen, so käme man notgedrungen dazu, die Akkordanten - soweit sie von AHV und SUVA als Unselbständigerwerbende qualifiziert werden - wohl die Arbeitslosenversicherungs-Beiträge

BGE 106 V 53 S. 57

bezahlen zu lassen, sie aber ganz generell von jeder Möglichkeit eines Leistungsbezuges auszuschliessen. Dies kann jedoch nicht die Meinung der Neuordnung der Arbeitslosenversicherung sein. Das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit verweist in seiner Vernehmlassung auf die beiden Urteile Conconi und Schaltegger vom 20. April 1979 (ARV 1979 Nr. 18), in welchen das Eidg. Versicherungsgericht die Überprüfbarkeit des Arbeitsausfalles verneint hat. Zwischen diesen Präjudizien einerseits und dem vorliegenden Fall anderseits besteht

insofern eine gewisse Ähnlichkeit, als hier wie dort - zumindest überwiegend - im Akkord gearbeitet und nach Ausmass bemessen und entschädigt wurde. Somit ergeben sich in allen drei Fällen unbestreitbare Unsicherheiten im Nachweis und in der Quantifizierung des tatsächlichen Arbeitsausfalles. In den genannten Präjudizien war jedoch diese Unsicherheit insofern ausgeprägter gewesen, als die Versicherten selber nicht in der Lage waren, eine bestimmte Anzahl ausgefallener Arbeitsstunden anzugeben, sondern sich mit der vagen Angabe von "ca. 50 bis 70%" begnügten. Des weitern war dort nicht ersichtlich, dass die Arbeitgeberbescheinigung sich - wie im vorliegenden Fall - auf einen detaillierten Polier-Rapport hätte stützen können, musste der Arbeitgeber doch einräumen, über die effektiv geleistete Arbeitszeit bzw. den Arbeitsausfall keine hinreichende Kontrolle zu besitzen (ARV 1979 Nr. 18 S. 103 Erw. 2b i.f.). Angesichts dieser erheblichen Unterschiede kann aus den Urteilen Conconi und Schaltegger nichts zugunsten der Auffassung der Beschwerdeführerin abgeleitet werden.

4. Da nach dem Gesagten die vorliegend streitigen Voraussetzungen erfüllt sind, ist der Beschwerdegegner für die Teilarbeitslosigkeit im Februar 1978 unter Vorbehalt der übrigen Voraussetzungen anspruchsberechtigt, wie die Vorinstanz in ihrem Entscheid zutreffend feststellte.

Dispositiv

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.