

BGer 8C_587/2012 vom 19. September 2012

Bundesgericht, 2012-09-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_587_2012

FR: TF 8C_587/2012 du 19 septembre 2012

IT: TF 8C_587/2012 del 19 settembre 2012

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG) kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 f. BGG erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG), und kann deren Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 2

Im angefochtenen Gerichtsentscheid werden die Bestimmung zum Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen und im Betrieb mitarbeitender Ehegatten vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung (Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG) und die Rechtsprechung zur analogen Anwendung dieser Bestimmung auf arbeitgeberähnliche Personen, welche Arbeitslosenentschädigung beanspruchen (BGE 123 V 234 E. 7 S. 236), zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

Hervorzuheben ist, dass die Frage, ob Arbeitnehmende einem obersten betrieblichen Entscheidungsgremium angehören und ob sie in dieser Eigenschaft massgeblich Einfluss auf die Unternehmensentscheidungen nehmen können, aufgrund der internen betrieblichen Struktur zu beantworten ist (BGE 122 V 270 E. 3 S. 272; ARV 2004 S. 196 E. 3.2, C 113/03). Keine Prüfung des Einzelfalles ist erforderlich, wenn sich die massgebliche Entscheidungsbefugnis bereits aus dem Gesetz selbst (zwingend) ergibt. In diesem Sinne hat das Bundesgericht (bis Ende 2006: das Eidgenössische Versicherungsgericht) die mitarbeitenden Verwaltungsräte einer AG, für welche das Gesetz in Art. 716-716b OR verschiedene, nicht übertrag- und entziehbare, die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmende oder massgeblich beeinflussende Aufgaben vorschreibt, vom Leistungsanspruch generell ausgeschlossen (BGE 123 V 234 E. 7a S. 237; 122 V 270 E. 3 S. 273).

E. 3.1

Das kantonale Gericht hat in pflichtgemässer Würdigung der gesamten Aktenlage mit nachvollziehbarer Begründung erkannt, der Versicherte habe keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, weil er im Betrieb der B._____ GmbH nach wie vor eine arbeitgeberähnliche Stellung einnehme. Mit Blick auf die von der Verwaltung mangels Vermittlungsfähigkeit verweigerten Arbeitslosentaggelder weist es darauf hin, dass sich bei der vorliegenden Konstellation nicht primär die Frage der Vermittlungsfähigkeit stelle. Ab 1. April 2010 sei der Beschwerdeführer als Unternehmensberater und (vorsitzender) Geschäftsführer der B._____ GmbH angestellt gewesen. In dieser Funktion habe er dem obersten betrieblichen Entscheidungsgremium angehört und die Entscheidungen seiner

Arbeitgeberin bestimmen oder massgeblich beeinflussen können. Anlässlich der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2011 seien die (zwei) Geschäftsführer unter anderem beauftragt worden, sämtliche notwendigen Schritte zu ergreifen, die zur Auflösung der Gesellschaft erforderlich waren, und bestehende Klientenkontakte auf die deutsche B._____ GmbH überzuleiten; das Ausscheiden des Beschwerdeführers aus der Unternehmung sei auf den 31. August 2011 terminiert worden. Ausserdem verweist die Vorinstanz auf den Vertrag vom 6. September 2011, mit welchem A._____ dem Versicherten die B._____ GmbH bzw. sämtliche Stammanteile zu einem Kaufpreis von 2'000.- Euro abgetreten und den Erwerber verpflichtet hat, die Gesellschaft innert 10 Tagen umzubenennen. Das kantonale Gericht schliesst, weder per 31. August 2011 noch zu einem anderen Zeitpunkt könne von einem endgültigen Ausscheiden des Beschwerdeführers aus der B._____ GmbH die Rede sein. Durch die Übernahme des gesamten Stammkapitals habe er seine Stellung vielmehr gefestigt, auch wenn dies im Handelsregister noch nicht nachvollzogen und insbesondere die Umfirmierung noch nicht eingetragen worden sei. Selbst wenn die Unternehmung nur noch über geringe oder allenfalls keine Mittel mehr verfüge, ändere dies nichts daran, dass sie sich jederzeit reaktivieren lasse. Der Beschwerdeführer habe die Gesellschaft denn auch mit dem erklärten Ziel übernommen, im Namen der Unternehmung Aufträge zu akquirieren und als deren arbeitsvertragsrechtlich Angestellter ausführen zu können.

E. 3.2

Die dagegen erhobenen Einwände des Beschwerdeführers sind nicht stichhaltig. Soweit er vorbringt, er bekleide keine arbeitgeberähnliche Stellung, da er nie als Gesellschafter seiner Arbeitgeberin B._____ GmbH im Handelsregister eingetragen gewesen sei, muss ihm entgegengehalten werden, dass dieser Umstand allein eine arbeitgeberähnliche Stellung nicht ausschliesst. Es trifft einzig zu, dass der Geschäftsführer einer GmbH - jedenfalls nach dem bis Ende 2007 in Kraft gewesenen Recht - nicht bereits aus dieser Eigenschaft heraus vom Leistungsanspruch ausgeschlossen war, sondern die konkreten Verhältnisse massgebend waren (ARV 2009 S. 177 E. 2, 8C_84/2008). Ob sich mit Art. 809 ff. OR in der seit 1. Januar 2009 geltenden Fassung (SR 220) etwas daran geändert hat, kann vorliegend offen bleiben. Die Einschätzung des kantonalen Gerichts, wonach der Beschwerdeführer aufgrund der gesamten Umstände auch nach dem 31. August 2011 dem obersten betrieblichen Entscheidungsgremium zugehörig zu betrachten sei, lässt sich nämlich mit Blick darauf, dass dieser die Stammanteile der B._____ GmbH - als ehemals einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer - mit Abtretungsvertrag vom 6. September 2011 vollständig übernommen hat, nicht in Zweifel ziehen, weshalb sie für das Bundesgericht verbindlich ist (E. 1 hiervor). Der Beschwerdeführer wendet ein, er habe nicht vor, das Unternehmen zu reaktivieren. Es sei weder Kapital noch Geschäftsausstattung vorhanden. Der leere Firmenmantel könne vielleicht "irgendwann einmal" genutzt werden, um künftige Aufträge in seinem Beruf als Unternehmensberater über die Gesellschaft annehmen zu können, was seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt - zumindest um eine Zwischenverdiensttätigkeit zu finden - erhöhe. Aus solchen Vorbereitungsarbeiten für eine allfällige "selbstständige Beschäftigung" lasse sich keine arbeitgeberähnliche Stellung ableiten. Es kann allerdings nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Versicherte als eine der zwei bislang im Handelsregister eingetragenen Personen nunmehr sogar die alleinige Entscheidungsbefugnis über das Schicksal der Gesellschaft hat. Seine arbeitgeberähnliche Stellung hängt bei dieser Sachlage nicht davon ab, ob er im Handelsregister (schon) als Gesellschafter eingetragen ist, ob die Änderung der

Firmenbezeichnung vorgenommen wurde und ob er mit seiner Gesellschaft (wieder) einen Arbeitsvertrag eingegangen ist. Ausschlaggebend ist, dass er in der vorliegend relevanten Zeit ab 1. September 2011 ohne weiteres in der Lage war, jederzeit und allein darüber zu entscheiden, ob er sich von der GmbH wieder anstellen lassen will. Es entspricht denn auch seinem Ansinnen, allfällige künftige Aufträge als Unternehmensberater über diese Gesellschaft abzuwickeln, da - nach seinen Ausführungen - fast alle grösseren Betriebe gerade "ältere Arbeitnehmer" nicht als "freelancer", sondern "über eingetragene Gesellschaften" beschäftigen würden. Die Eingehung eines Arbeitsverhältnisses mit der GmbH wird in der von ihm unverändert angestrebten Tätigkeit als Unternehmensberater für Drittgesellschaften entgegen seiner Behauptung durch mangelndes Geld und fehlende Infrastruktur nicht verhindert. Bei dieser Konstellation ist eine grundsätzliche Missbrauchsgefahr (SVR 2007 AIV Nr. 21 S. 69 E. 3.1, C 180/06; Urteil 8C_231/2012 vom 16. August 2012 E. 3.2) nicht von der Hand zu weisen. Der Versicherte verkennt, dass ihm ein konkretes missbräuchliches Verhalten nicht vorgeworfen wird. Mit seinen Ausführungen bestätigt er aber einmal mehr, dass ein Missbrauchsrisiko durchaus vorhanden ist. Daran vermögen allfällige Zeugenbefragungen und weitere Sachverhaltsabklärungen nichts zu ändern, weshalb die Vorinstanz darauf in antizipierter Beweiswürdigung (BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236 ; 134 I 140 E. 5.3 S. 148; 124 V 90 E. 4b S. 94) verzichten durfte. Der Vorwurf, das kantonale Gericht habe auf theoretische Überlegungen und Analogieschlüsse anstatt auf das Ergebnis einer Einzelfallprüfung abgestellt, ist unbegründet.

E. 4

Zusammenfassend kann weder eine rechtsmissbräuchliche Umgehung der Vorschriften über die Kurzarbeitsentschädigung noch die Gefahr eines missbräuchlichen Beanspruchens der Arbeitslosenversicherung ausgeschlossen werden (vgl. ARV 2003 S. 240, C 92/02). Nach dem Gesagten erweist sich die vorinstanzliche Betrachtungsweise, wonach der Beschwerdeführer eine arbeitgeberähnliche Stellung einnehme, nicht als bundesrechtswidrig.

E. 5

Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 65 Abs. 1 und Abs. 4 lit. a BGG). Der unterliegende Beschwerdeführer hat die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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