

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/39 vom 1. April 2025

Sg Versicherungsgericht, 2025-04-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2024_39

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/39 du 1 avril 2025

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2024/39 del 1 aprile 2025

Regeste

Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG. Arbeitslosenentschädigung. Arbeitgeberähnliche Stellung. Nachdem der Beschwerdeführer in diversen, ein Unternehmenskonglomerat bildenden AGs und GmbHs als Verwaltungsrat oder Geschäftsführer im Handelsregister eingetragen war (CH und D), und damit von Gesetzes wegen eine massgebende Entscheidungsbefugnis hatte, verlor er diese erst mit der Löschung des letzten Eintrags (Erw. 3.4)(Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 1. April 2025, AVI 2024/39). Beim Bundesgericht angefochten.

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 3. Okto ber 2024, mit welchem der Antrag des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung abg elehnt wurde. Der massgebende Beurteilungszeitraum für die richterliche Überprüfungsbefugnis ist der Sachverhalt bis zum Erlass des angefochtenen Verwaltungsentscheides (BGE 130 V 140 E. 2.1). Das letzte Verwaltungsratsmandat (D.____ AG) wurde erst nach Erlass des Einspracheentscheids per 6. Dezember 2024 aus dem Handelsregister gelöscht (siehe E. 4.4 am Schluss). Dieser Handelsregistereintrag ist demnach für die vorliegend vorzunehmende Beurteilung unbeachtlich. AVI 2024/39 5/11

E. 2.1

Nach Art. 11 Abs. 1 der durch das Personenfreizügigkeitsabkommen (SR 0.142.112.681; abgekürzt: APF) seit 1. April 2012 auch für die Schweiz anwendbaren Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherhe it (SR 0.831.109.268.1; abgekürzt: Vo (EG) 883/2004; vgl. Anhang II Abschnitt A APF) unterlieg en Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats (Prinzip der Alleinzuständigkeit). Eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständig e Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats (Erwerbortprinzip [Art. 11 Abs. 3 lit. a Vo (EG) 883/2004]). Eine Person, die gewöhnlich im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt oder wenn sie bei mehreren Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten haben (Wohnortprinzip) oder den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen oder der Arbeitgeber, das bzw. der sie beschäftigt, seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie keinen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeiten in dem Wohnmitgliedstaat ausübt (Art. 13 Abs. 1 lit. a und b Vo (EG) 883/2004). Eine Person, die nach den

Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Leistungen bei Arbeitslosigkeit gemäss Art. 65 Vo (EG) 883/2004 erhält, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats (Wohnortprinzip [Art. 11 Abs. 3 lit. c Vo (EG) 883/2004]). Gemäss Art. 65 Abs. 2 und Abs. 3 Vo (EG) 883/2004 muss sich eine vollqualifizierte Person, die während ihrer letzten Beschäftigung in einem anderen als dem zuständigen Mitgliedstaat gewohnt hat und weiterhin in diesem Mitgliedstaat wohnt oder in ihn zurückkehrt, der Arbeitsverwaltung des Wohnmitgliedstaats zur Verfügung stellen. Sie muss sich als Arbeitssuchende melden, dem dortigen Kontrollverfahren unterwerfen und die Voraussetzungen der Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaates erfüllen. Sie erhält Leistungen nach den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, als ob diese Rechtsvorschriften für sie während ihrer letzten Beschäftigung oder selbstständigen Erwerbstätigkeit gegolten hätten. Diese Leistungen werden von dem Träger des Wohnorts gewährt (Art. 65 Abs. 5 lit. a Vo (EG) 883/2004).

E. 2.2

In der Anmeldung beim RAV gab der Beschwerdeführer zunächst an, er habe zuletzt für die B.____, gearbeitet (act. G 4.1/149). Auf entsprechende Nachfrage der Arbeitslosenkasse gab er sodann an, bis 29. Februar 2024 hätten parallel drei Arbeitsverhältnisse bestanden, und zwar bei der F.____ GmbH & Co. KG (G.____-Gruppe, H.____ [D]), bei der E.____ AG, St. Gallen, sowie bei der J.____ GmbH, K.____ (D). Dies belegte er denn auch mit entsprechenden Unterlagen (Arbeitsverträge, Lohnabrechnungen, Arbeitgeberbescheinigungen [act. G 4.1/64 - 102]). Es ist somit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer als in der Schweiz wohnhafter deutscher Staatsangehöriger vor Eintritt der geltend gemachten vollständigen Arbeitslosigkeit per 1. März 2024 bei verschiedenen Arbeitgebern sowohl in Deutschland als auch in der Schweiz gearbeitet hat. Er unterliegt damit den AVI 2024/39 6/11

Rechtsvorschriften der Schweiz als Wohnmitgliedstaat, muss sich der "Arbeitsverwaltung" der Schweiz zur Verfügung stellen und erhält (bei Erfüllen der Anspruchsvoraussetzungen) Leistungen der Schweizer Arbeitslosenversicherung. An dieser Zuständigkeit würde sich kraft seines Wohnsitzes in der Schweiz gemäss den genannten Bestimmungen auch nicht ändern, wenn man – wie der Beschwerdeführer in der Einsprache und der Beschwerde zunächst geltend gemacht hat (act. G 4.1/37 und G 1) – lediglich auf die in Deutschland ausgeübte Tätigkeit bei der F.____ GmbH & Co. KG abstellen würde (vgl. Art. 13 Abs. 1 lit. a, Art. 65 Abs. 2, 3 und 5 lit. a Vo (EG) 883/2004).

E. 3.1

Gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (SR 837.0; abgekürzt: AVIG) haben Personen, die in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, als finanziell am Betrieb Beteiligte oder als Mitglieder eines obersten betrieblichen Entscheidungsgremiums die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmen oder massgeblich beeinflussen können, sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Hinsichtlich des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung findet sich zwar in Art. 8 ff. AVIG keine Regelung, die dieser Norm zur Kurzarbeit entsprechen würde. Nach der Rechtsprechung gilt diese Regelung jedoch auf Grund ihres Zwecks (Missbrauchsvermeidung) grundsätzlich auch für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (BGE 123 V 234 E. 7b/bb). Die Frage, ob eine arbeitnehmende Person einem obersten betrieblichen

Entscheidungsgremium angehört und ob sie in dieser Eigenschaft massgeblich Einfluss auf die Unternehmensentscheidungen nehmen kann, ist auf Grund der internen betrieblichen Struktur zu beantworten. Keine Prüfung des Einzelfalles ist erforderlich, wenn sich die massgebliche Entscheidungsbefugnis bereits aus dem Gesetz selbst (zwingend) ergibt. Amtet ein Arbeitnehmer als Verwaltungsrat, so ist eine massgebliche Entscheidungsbefugnis im Sinne der betreffenden Regelung ex lege gegeben (BGE 123 V 234 E. 7a mit Hinweis auf BGE 122 V 273 E. 3).

E. 3.2

Damit eine versicherte Person in arbeitgeberähnlicher Stellung Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat, muss sie mit dem Ausscheiden aus dem Betrieb definitiv auch die arbeitgeberähnliche Stellung verlieren. Behält sie nach der Entlassung ihre arbeitgeberähnliche Stellung im Betrieb bei und kann sie dadurch die Entscheidungen des Arbeitgebers weiterhin bestimmen oder massgeblich beeinflussen, verfügt sie nach wie vor über die unternehmerische Dispositionsfreiheit, den Betrieb jederzeit zu reaktivieren und sich bei Bedarf erneut als Arbeitnehmer einzustellen. Ein solches Vorgehen läuft auf eine rechtsmissbräuchliche Umgehung der Regelung des Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG hinaus, welche ihrem Sinn nach der Missbrauchsverhütung dient und in diesem Rahmen insbesondere dem Umstand Rechnung tragen will, dass der Arbeitsausfall von arbeitgeberähnlichen Personen praktisch unkontrollierbar ist, weil sie ihn auf Grund ihrer Stellung bestimmen oder massgeblich beeinflussen können. Diese Rechtsprechung will nicht bloss dem AVI 2024/39 7/11

ausgewiesenen Missbrauch an sich begegnen, sondern bereits dem Risiko eines solchen, welches der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen inhärent ist (BGE 123 V 234 E. 7 b/bb; Urteil des Bundesgerichts vom 26. Oktober 2016, 8C_529/2016, E. 5.2; vgl. BARBARA KUPFER BUCHER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, 5. Auflage, Zürich/Basel/Genève 2019, S. 18 ff. mit Hinweisen zur Rechtsprechung).

E. 3.3

Gemäss der Rechtsprechung kann eine Missbrauchsgefahr auch dann bestehen, wenn verschiedene Unternehmen, welche von Mitgliedern der gleichen Familie beherrscht werden, ein Unternehmenskonglomerat bilden. Ein solches ist dann anzunehmen, wenn verschiedene in ihrer Geschäftstätigkeit vergleichbare Unternehmen eng vernetzt sind und fast identisch zusammengesetzte Entscheidungsgremien aufweisen, so dass sie als ein einziges kompaktes Ganzes erscheinen. Versicherte, die von einem – Teil eines Unternehmenskonglomerats darstellenden – Erstbetrieb entlassen wurden, und welche gleichzeitig in einem zum gleichen Konglomerat gehörenden Drittbetrieb eine arbeitgeberähnliche Stellung innehaben, könnten sich bei Bedarf in einem anderen von der Geschäftstätigkeit her vergleichbaren Betrieb des Konglomerats wieder anstellen lassen. Aus diesem Grund gelten diese Personen auch in Bezug auf den Erstbetrieb als arbeitgeberähnliche Personen. Bei Verlust der Anstellung im Erstbetrieb besteht daher kein Versicherungsschutz. Arbeitslosenversicherungsrechtlich wird ein Unternehmenskonglomerat daher nicht anders behandelt als ein Unternehmen, das verschiedene Abteilungen und Betriebe hat (Urteil des Bundesgerichts 8C_721/2023 vom 30. April 2024 E. 3.2, mit Hinweisen auf Urteile C 376/99 vom 14. März 2001 E. 3;

8C_143/2012 vom 19. September 2012 E. 4.3 und C 219/02 vom 17. März 2003 E. 2.3). Bei einer solchen Vernetzung der Unternehmen kann es nicht genügen, um den Umgehungstatbestand nicht zu erfüllen, sich im Handelsregister als Gesellschafter und Geschäftsführer des einen Unternehmens streichen zu lassen, wenn damit die weitreichenden Bestimmungsmöglichkeiten über die Entschiede des anderen Betriebs nicht verloren gehen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_721/2023 vom 30. April 2024 E. 3.2 und 8C_143/2012 vom 19. September 2012 E. 4.3).

E. 4.1

Vorliegend begründet der Beschwerdeführer seine vollständige Arbeitslosigkeit mit dem Verlust der Stellen bei der E. ___ AG, bei der C. ___ AG und bei der F. ___ GmbH & Co. KG. Bei der E. ___ AG fungierte er bis 4. Dezember 2024 als Mitglied des Verwaltungsrats und als Sekretär. Bei der C. ___ AG war er bis zur Sitzverlegung der Gesellschaft vom Kanton St. Gallen in den Kanton Thurgau am 5. März 2024 in der Funktion des Präsidenten des Verwaltungsrats tätig. Bei der F. ___ GmbH & Co. KG hatte er keine Organfunktion inne. Im Weiteren war er bis am 6. Dezember 2024 bei der D. ___ AG als Mitglied des Verwaltungsrats sowie bis am 3. September 2024 bei der J. ___ GmbH als Geschäftsführer eingetragen (vgl. online-Auszüge aus den Handelsregistern der Kantone St. Gallen und Thurgau sowie AVI 2024/39 8/11

des Amtsgerichts M. ___, abgerufen am 1. Februar 2025). Diese Mandate begründen von Gesetzes wegen eine massgebende Entscheidungsbefugnis (Art. 716a des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Teil: Obligationenrecht]; SR 220; abgekürzt OR; Art. 35 ff. des deutschen Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung [GmbH-Gesetz, GmbHG], abrufbar unter <www.gesetze-im-internet.de> unter "Gesetze und Verordnungen", abgerufen am 19. Februar 2025).

E. 4.3

Alle involvierten Gesellschaften werden von der G. ___-Familie beherrscht. So sind als Kommanditisten der F. ___ GmbH & Co. KG vier G. ___-Familienstiftungen im Handelsregister eingetragen (N. ___-Familienstiftung, L. ___-Familienstiftung, O. ___-Familienstiftung und P. ___ Familienstiftung; abgerufen am 1. Februar 2025). Bei der J. ___ GmbH fungierte zunächst P. ___ als Geschäftsführer mit Einzelzeichnungsberechtigung (bis 4. September 2018; ab 17. Oktober 2019 bestand ein Beherrschungsvertrag mit L. ___). L. ___ war auch – nebst anderen Familienmitgliedern, die "nur" als Mitglieder des Verwaltungsrats eingetragen waren – zeitweise als Präsidentin des Verwaltungsrats der E. ___ AG und der D. ___ AG eingetragen (online-Handelsregisterauszüge, abgerufen am 1. Februar 2025). In seiner Stellungnahme vom 25. März 2024 führte der Beschwerdeführer aus, dass die drei Kündigungen im Zusammenhang mit Veränderungen auf Seiten der verschiedenen Arbeitgeber bzw. bei L. ___ jeweils als Gesellschafterin oder als Beiratsvorsitzende der G. ___-Gruppe ständen (act. G 4.1/108). Gemäss Arbeitsvertrag vom 20. März 2018 mit der F. ___ GmbH & Co. KG, der ab 1. Januar 2018 einen Beschäftigungsgrad von 50 % vorgesehen hatte, bestand ein Anspruch auf Rückkehr von der Teilzeit - in die Vollzeitbeschäftigung, falls die Tätigkeit im Family Office der Familie L. ___ endet (act. G 4.1/84). Die Tätigkeit bei der F. ___ GmbH & Co. KG musste denn auch separat aufgehoben werden (vgl. act. G 3.3), nachdem die J. ___ GmbH das Arbeitsverhältnis ebenfalls per 29. Februar 2024 aus betrieblichen Gründen

beendet hatte und somit keinen Ausschluss vom Rückkehranspruch gemäss Ziff. 1 Abs. 2 lit. a und b des Arbeitsvertrags mit der F.____ GmbH & Co. KG bewirkt hatte (kein Anspruch auf Rückkehr in die Vollbeschäftigung bestand, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis mit der J.____ GmbH selbst kündigt, ohne dass dafür ein wichtiger Kündigungsgrund vorliegt, oder wenn die J.____ GmbH eine wirksame ausserordentliche und/oder eine wirksame verhaltensbedingte ordentliche Kündigung ausspricht [act. G 4.1/84]). Im Weiteren sah der Arbeitsvertrag mit der F.____ GmbH & Co. KG vor, dass diese die Sozialversicherungsbeiträge in der Schweiz (ANOBAG), die Beiträge für die Betriebsunfallkasse und die Pensionskassenbeiträge (ASGA) übernimmt, solange der Beschwerdeführer neben dieser Teilzeittätigkeit auch für das Family Office des Familienstammes L.____ in der Schweiz tätig ist, wobei darauf hingewiesen wird, dass die E.____ AG zum Family Office gehört und dass die Zahlung der Beiträge an jene befreiende Wirkung entfaltet (act. G 4.1/86 f.). Eine analoge Regelung findet sich im Arbeitsvertrag mit der J.____ GmbH (vom AVI 2024/39 9/11

Beschwerdeführer offenbar nachträglich am 13. Juli 2023 unterzeichnet [act. G 4.1/98 f.]). Der Arbeitsvertrag mit der E.____ AG (damals noch Q.____ AG; vom Beschwerdeführer offenbar nachträglich am 1. Januar 2022 unterzeichnet) definierte den Tätigkeitsbereich des Beschwerdeführers dahingehend, dass dieser als Delegierter des Verwaltungsrats der Gesellschaft sowie als Verwaltungsrat der D.____ AG sowie als Präsident des Verwaltungsrats der C.____ AG angestellt ist (act. G 4.1/95). Aus diesen Ausführungen erhellt, dass die involvierten Gesellschaften ein Konglomerat bilden.

E. 4.4

Die "G.____-Gruppe" beendete alle drei bestehenden Arbeitsverhältnisse (E.____ AG, J.____ GmbH und F.____ GmbH & Co. KG) mit (nachträglichen) schriftlichen Aufhebungsverträgen vom 13. November 2024, 9. September 2024 und vom 11. November 2024 per 29. Februar 2024 (act. G 3.1 - 3). Da der Beschwerdeführer bei der E.____ AG und der J.____ GmbH – und weitere zum Unternehmenskonglomerat gehörenden Gesellschaften (D.____ AG, C.____ AG) – auch nach dem 29. Februar 2024 als Verwaltungsrat (AG) bzw. Geschäftsführer (GmbH) im Handelsregister eingetragen war und damit von Gesetzes wegen einen massgebenden Einfluss auf die Willensbildung dieser Gesellschaften hatte, ist grundsätzlich bis zur Löschung der entsprechenden Einträge (bzw. bis zur Löschung des letzten Eintrags) von einer arbeitgeberähnlichen Stellung auszugehen. Daran ändert nichts, dass er bei der F.____ GmbH & Co. KG keine Organstellung innehatte, entspricht dies doch der Konstellation, dass er von einem – Teil eines Unternehmenskonglomerats darstellenden – Erstbetrieb (F.____ GmbH & Co. KG) entlassen wurde und gleichzeitig in einem (bzw. sogar mehreren) zum gleichen Konglomerat gehörenden Drittbetrieb (E.____ AG, J.____ GmbH, D.____ AG, C.____ AG) eine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte (vgl. Erw. 2.3). Im Weiteren ist nicht ersichtlich, dass er diese Stellung jeweils per 29. Februar 2024 verloren hätte. Zwar wird in den Aufhebungsverträgen festgehalten, dass sich die Arbeitgeberinnen "verpflichtet [hätten], dafür einzustehen", dass der Beschwerdeführer als Delegierter des Verwaltungsrats der E.____ AG sowie als Verwaltungsrat der D.____ AG und der C.____ AG sowie als Geschäftsführer der J.____ GmbH abberufen werde (act. G 3.1 Pkt. 5 und 2 Pkt. 4). Geschehen ist dies aber offenbar erst nach oder kurz vor diesem – gemäss eigenen Angaben (act. G 3) – zu Dokumentationszwecken nachträglich schriftlich niedergelegten Aufhebungsverträgen. So datiert der schriftliche Aufhebungsvertrag betreffend die E.____ AG vom 13. November 2024 (act. G 3.1). Die darin vorgesehene

Löschung des Beschwerdeführers aus dem Handelsregister erfolgte sodann per 4. Dezember 2024 (E.____ AG) und per 6. Dezember 2024 (D.____ AG [online-Handelsregisterauszug, abgerufen am 1. Februar 2025]). Einzig betreffend die C.____ AG erfolgte die Löschung früher, nämlich per 5. März 2024, wobei dies ebenso gut mit der Sitzverlegung der Gesellschaft in den Kanton Thurgau am gleichen Datum, und weniger mit der genannten Abmachung, zusammenhängen könnte. Der schriftliche Aufhebungsvertrag mit der J.____ GmbH datiert sodann vom 9. September 2024 (act. G 3.2). Die Löschung des Beschwerdeführers aus dem deutschen Handelsregister erfolgte am 3. September 2024 (online-Auszug des Handelsregisters des Amtsgerichts AVI 2024/39 10/11 M.____, abgerufen am 1. Februar 2025). Ein Verlust sämtlicher arbeitgeberähnlichen Positionen per 29. Februar 2024 ist somit nicht ausgewiesen. Vielmehr ist festzustellen, dass das letzte Verwaltungsratsmandat in einer zum G.____-Konglomerat gehörenden Gesellschaft erst per

E. 4.5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 4.6

Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. fbis des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [SR 830.1; abgekürzt: ATSG]). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. AVI 2024/39 11/11

E. 6

Dezember 2024 aus dem Handelsregister gelöscht wurde (D.____ AG). Nachdem der Beschwerdeführer somit bis zu diesem Datum eine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte, ist er bis dahin vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossen. Ob allenfalls ab dem 7. Dezember 2024 ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besteht, ist vorliegend nicht zu beurteilen (siehe E. 1). Die Beschwerdegegnerin stellte aber in ihrer Stellungnahme vom 9. Dezember 2024 bereits eine Prüfung des Anspruchs in Aussicht.

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