

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00308 vom 28. Januar 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-01-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2010.00308

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00308 du 28 janvier 2011

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2010.00308 del 28 gennaio 2011

Erwägungen

E. 2

2.1. Streitig und zu präzisieren ist, ob die Arbeitslosenkasse die Anspruchsberechtigung des Beschwerdeführers zu Recht ab 1. April 2010 verneint hat. Soweit der Beschwerdeführer verlangt, das Gericht habe (für ihn) bei der Arbeitslosenkasse gestützt auf Art. 8 des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG) das Recht auf Auskunft über die persönlichen gespeicherten Daten einzufordern (Urk. 1 S. 2 Antrag Ziff. 4), fehlt es diesbezüglich an einem Anfechtungsgegenstand (Verfugung/Einspracheentscheid) und damit an einer Sachurteilsvoraussetzung, weshalb auf diesen Antrag nicht eingetreten werden kann (vgl. BGE 125 V 414 Erw. 1a in Verbindung mit BGE 116 V 248 Erw. 1a).

2.2. In tatsächlicher Hinsicht steht fest und ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer seine Anstellungen bei den Firmen B.____ GmbH und C.____ GmbH auf Ende März 2010 verlor (Urk. 10/17, 10/18, 10/24, 10/25), jedoch bis 8. Oktober 2010 als einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter und Geschäftsführer der C.____ GmbH sowie bis 15. Oktober 2010 als einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter und Geschäftsführer der (sich seit 2. Juni 2010 in Liquidation befindlichen) B.____ GmbH (und anschliessend bis zur am 29. November 2010 erfolgten Liquidation der Firma weiterhin als Geschäftsführer der B.____ GmbH ohne Zeichnungsberechtigung) im Handelsregister eingetragen blieb (vgl. Urk. 10/43.4, 10/43.5). Aus den Akten ergibt sich weiter, dass der Beschwerdeführer bei der Firma B.____ GmbH mit einem Stammanteil von 19/20 im Handelsregister eingetragen war, während ein 1/20 des Stammkapitals seiner nicht zeichnungsberechtigten Mutter (vgl. Urk. 10/2 S. 1), M.____, gehörte (Urk. 10/43.4). Bei der Firma C.____ GmbH war die Mutter des Beschwerdeführers (erst) seit 8. Oktober 2010 an seiner Stelle als einzige Gesellschafterin und Geschäftsführerin mit Einzelzeichnungsberechtigung im Handelsregister eingetragen (Urk. 10/43.5). Beide Firmen haben einen identischen Sitz und dieselbe Adresse, die wiederum mit der vom Beschwerdeführer angegebenen Privatadresse übereinstimmt (vgl. Urk. 1 und 6). Auf Grund der personellen Verflechtungen und der identischen Firmenzwecke ist davon auszugehen, dass die beiden Betriebe ein Konglomerat bilden beziehungsweise bildeten, in welchem der Beschwerdeführer sich beliebig entlassen und wieder einstellen konnte (BJM 2003 S. 131, C 376/99). In beiden Firmen hatte der Beschwerdeführer - bis zum hier relevanten Datum des angefochtenen Einspracheentscheids vom 23. August 2010 (BGE 129 V 169 Erw. 1) - gestützt auf die Eintragungen im Handelsregister eine arbeitgeberähnliche Stellung.

2.3. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe Ende März 2010 seine Stammanteile an den beiden Firmen an seine Mutter veräussert und ihr die

Geschäftsführung beider Betriebe übertragen (vgl. Urk. 6 S. 4; vgl. auch die von ihm selbst und von seiner Mutter unterzeichneten Protokolle der Gesellschafterversammlungen vom 30. März 2010 [Urk. 10/21, 10/22]). Daraus kann jedoch unter den gegebenen Umständen entgegen seiner Ansicht nicht geschlossen werden, dass er auf dieses Datum hin definitiv aus den beiden Betrieben ausgeschieden wäre und damit seine arbeitgeberähnliche(n) Stellung(en) per Ende März 2010 verloren hätte, wie die folgenden Ausführungen zeigen: Die Firma C. ___ existierte weiter, nachdem das Konkursverfahren über die B. ___ GmbH mangels Aktiven am 13. August 2010 eingestellt worden war, und es blieb dem Beschwerdeführer angesichts der verwandtschaftlichen Bande zu seiner Mutter auch nach Übertragung der Stammanteile möglich, weiterhin seinen Einfluss auf die C. ___ GmbH geltend zu machen und bei Bedarf erneut Stammanteile zu übernehmen oder sich als Geschäftsführer anstellen zu lassen. Ohnehin ist auf der Grundlage eines materiellen Organbegriffs (SVR 1997 ALV Nr. 101 S. 109, C 102/96; vgl. hierzu auch Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Ulrich Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl., Basel 2007, Rz. 463 mit Hinweisen) davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich der C. ___, auch wenn er formell nicht mehr zeichnungsberechtigt und seit dem 8. Oktober 2010 auch nicht mehr im Handelsregister eingetragen war, aufgrund der internen betrieblichen Struktur die Entscheidungen der Firma weiterhin (mit-)bestimmen oder aber zumindest massgeblich beeinflussen konnte. Angesichts der Tatsache, dass seine Mutter gemäss Protokoll der Gesellschafterversammlung als Geschäftsführerin ohne Arbeitsvertrag und Lohnanspruch bestellt wurde sowie in Beachtung des Umstands, dass die Adresse der C. ___ GmbH - wie auch der B. ___ GmbH - mit der Privatadresse des Beschwerdeführers übereinstimmt, ist anknüpfend an eine faktische Einflussnahme auf die Unternehmensentscheidungen der Schluss zu ziehen, dass der Beschwerdeführer trotz fehlender formeller Organstellung nicht definitiv aus dem Betrieb ausgeschieden war, sondern vielmehr weiterhin eine arbeitgeberähnliche Stellung einnahm. Ein anrechenbarer Arbeitsausfall ist in solchen Situationen kaum zu bestimmen, da sich dieser ebenfalls nach Gutdünken verändern lässt. Obwohl der Beschwerdeführer sich zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung anmeldete, konnte er zugleich in den Firmen C. ___ GmbH und bis zu deren Liquidation auch in der Firma B. ___ GmbH in beliebigem Ausmass tätig sein.

2.4.4 Auch der Konkurs der B. ___ GmbH änderte nichts an der Dispositionsfreiheit des Beschwerdeführers. Es verhält sich in der Konstellation des vorliegenden Falles nicht wesentlich anders, als wenn eine Firma eine einzelne von mehreren Abteilungen schliessen würde, die andern Bereiche aber weiterführt. In solchen Situationen hätten arbeitgeberähnliche Personen keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Daher kommt das Gesuch des Beschwerdeführers um Arbeitslosenentschädigung unter den Umständen des vorliegenden Falles im Ergebnis einer Umgehung der Vorschriften über die Kurzarbeitsentschädigung gleich, womit das Risiko eines Missbrauchs vorliegt (vgl. Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 14. März 2001, C 376/99, Erw. 3c). Dementsprechend hat die Arbeitslosenkasse den Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. April 2010 zu Recht verneint. An dieser Beurteilung vermögen auch die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers, soweit sie überhaupt sachbezogen sind, nichts zu ändern.

2.5. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde. Unter diesen Umständen ist das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde beziehungsweise das sinngemässe Gesuch um Anordnung einer positiven vorsorglichen Massnahme (da es sich beim angefochtenen Einspracheentscheid vom 23. August 2010, mit dem die Kasse die Anspruchsberechtigung des Beschwerdeführers verneint hat, um eine ausschliesslich negative Verfügung handelt, bei welcher sich die Frage der aufschiebenden Wirkung von vornherein nicht stellen kann, weil die Beschwerdegegnerin nichts angeordnet hat, was der Vollstreckung bedürfte und insoweit einem Aufschub überhaupt zugänglich wäre [BGE 117 V 188 Erw. 1b mit Hinweisen]) als gegenstandslos und erledigt zu erklären (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 4. Dezember 2009, 8C_916/2009, Erw. 3).

3.1.1.1.1.1.

3.1. Gemäss Art. 61 lit. f des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) muss im Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht das Recht, sich verbeiständen zu lassen, gewährleistet sein; der Beschwerde führenden Person wird ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wo die Verhältnisse es rechtfertigen (vgl. auch Art. 29 Abs. 3 Bundesverfassung); nach der Praxis sind die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos erscheint sowie die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (SVR 2009 UV Nr. 12 S. 49; Urteil des Bundesgerichts vom 25. September 2008, 8C_530/2008, Erw. 3 mit Hinweisen).

3.2. Der Beschwerdeführer bezieht gemäss seinen eigenen Angaben im Formular zur Abklärung der prozessualen Bedürftigkeit von keiner Sozialbehörde wirtschaftliche Hilfe; er erzielt gestützt auf das genannte Formular kein Einkommen - weder aus Erwerb noch aus Renten, Taggeldern usw. - und verfügt - nach Abzug der Schulden - über kein Vermögen (Urk. 11), weshalb nicht nachvollziehbar ist, wie er seine Lebenshaltungskosten deckt.

3.3. Der Beschwerdeführer war mit gerichtlicher Verfügung vom 4. November 2010 (Urk. 8) unmissverständlich zur Darlegung und Substantiierung seiner finanziellen Verhältnisse verpflichtet sowie mit aller Deutlichkeit auf die im Unterlassungsfalle zu gewärtigenden Konsequenzen hingewiesen worden; er hat die verlangte Stellungnahme der Gemeindebehörde mit Angaben zu Reineinkommen und Vermögen dennoch nicht eingereicht (vgl. Urk. 11 S. 7), obwohl dieser mit Blick auf seine unklare wirtschaftliche Situation eine massgebende Bedeutung zugekommen wäre, weshalb - ohne dass darin ein überspitzter Formalismus erblickt werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 28. November 2008, 9C_887/2008, Erw. 3.2) - androhungsgemäss davon auszugehen ist, dass keine prozessuale Bedürftigkeit besteht.

3.4. Unter diesen Umständen ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung abzuweisen, wobei offen gelassen werden kann, ob die übrigen Voraussetzungen für dessen Bewilligung (Notwendigkeit oder Gebotenheit der Vertretung, fehlende Aussichtslosigkeit) erfüllt wären.

3.5. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist infolge Kostenlosigkeit des Verfahrens hinfällig.

Das Gericht beschliesst:

Das Gesuch des Beschwerdeführers vom 28. Oktober 2010 um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung wird abgewiesen.

und erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- A. _____

- Unia Arbeitslosenkasse

- Staatssekretariat für Wirtschaft seco

- AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit

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 siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 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 des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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