

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2017.00207 vom 15. Dezember 2017

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-12-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2017.00207

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2017.00207 du 15 décembre 2017

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2017.00207 del 15 dicembre 2017

Erwägungen

E. 1.1

Mit angefochtenem Einspracheentscheid vom 12. Juli 2017 erwog die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen, dass der Beschwerdeführer als Geschäftsführer und Liquidator der Y.____ GmbH mit Einzelunterschrift - auch nach dem 3. Dezember 2016 noch - einen massgebenden Einfluss auf die Entscheidungsfindung dieser Gesellschaft gehabt habe. Er hätte die Geschäftsaktivitäten somit jederzeit wieder aufnehmen können. Daran ändere auch die Bestätigung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich vom 14. Dezember 2016, wonach ab dem 1. Januar 2017 keine Löhne mehr ausbezahlt würden, nichts. Gleiches gelte für die Kündigung sämtlicher Versicherungen betreffend berufliche Vorsorge und Krankentaggeldversicherung bei der Allianz Suisse per 31. Dezember 2016, auch wenn als Grund "Arbeitsmangel und Einstellung sämtlicher Aktivitäten der GmbH" angegeben worden sei. Allerdings sei davon auszugehen, dass nach der Löschung des Handelsregistereintrages des Beschwerdeführers als Geschäftsführer und Liquidator per 10. März 2017 eine Reaktivierung der Geschäftstätigkeit der Y.____ GmbH in Liquidation praktisch ausgeschlossen gewesen sei. Der Internet-Auftritt der Firma sei in der Zwischenzeit ebenfalls gelöscht worden. Gestützt auf diese Erwägungen müsse daher ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung für die Zeit vom 3. Dezember 2016 bis 9. März 2017 wegen seiner arbeitgeberähnlichen Stellung abgelehnt werden (Urk. 2 S. 5-6). Für die Prüfung eines Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 10. März 2017 würden noch verschiedene Unterlagen, insbesondere ein Auszug aus dem individuellen Konto des Beschwerdeführers mit Einträgen bis 31. Dezember 2016 sowie die Zwischenverdienstbescheinigungen von März 2017 bis Mai 2017, fehlen (Urk. 2 S. 6).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer bringt demgegenüber im Wesentlichen vor, dass er sich während einer vom 2. Dezember 2014 bis 2. Dezember 2016 laufenden Rahmenfrist für den Leistungsbezug mit der Gründung der Y.____ GmbH habe selbständig machen wollen (Urk. 1 S. 1-2). Sein Arbeitsverhältnis bei der Y.____ GmbH sei per 30. November 2016 beendet worden. Er habe nur bis zu diesem Zeitpunkt von der Gesellschaft Lohn erhalten. Auf den 30. November 2016 seien auch sämtliche auf die Y.____ GmbH laufenden Versicherungen (Unfall, berufliche Vorsorge, Krankentaggeld) gekündigt worden. Bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich sei der Betrieb ebenfalls abgemeldet worden. Alsdann sei die Gesellschaft mit Beschluss vom 5. Januar 2017 aufgelöst worden (Urk. 1 S. 1). Die Löschung der Gesellschaft im Handelsregister könne jedoch erst nach Beendigung aller Liquidationshandlungen und frühestens ein Jahr nach der Veröffentlichung des dritten Schuldenerufs vom 30. Januar 2017 im Schweizerischen

Handelsamtsblatt erfolgen. Die Y.____ GmbH sei somit nur deshalb noch nicht im Handelsregister gelöscht worden, weil diese Jahresfrist noch abgewartet werden müsse. Es stehe jedoch fest, dass die Gesellschaft ihre Geschäftstätigkeit am 30. November 2016 eingestellt habe (Urk. 1 S. 2). Er habe somit seine arbeitgeber ähnliche Stellung bereits Ende November 2016 aufgegeben und sich von da an nur noch um eine neue Festanstellung bemüht. Alsdann habe er von 14. bis 27. März 2017 im Zwischenverdienst bei der Z.____ GmbH in Zürich arbeiten können. Seit dem 10. April 2017 arbeite er nun bei der A.____ GmbH. Seit Mai 2017 suche er daher keine Stelle mehr, weshalb er sich bei der Arbeitslosenversicherung abgemeldet habe (Urk. 1 S. 2). 2.

E. 2.1

Die versicherte Person hat unter den Voraussetzungen von Art. 8 ff. des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung.

E. 2.2

Gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c 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 grundsätzlich auch für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (BGE 123 V 234 E. 7b/ bb).

E. 2.3

Bei der Aufnahme einer arbeitgeberähnlichen Stellung während laufender Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Art. 9 Abs. 2 AVIG) kann der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung indes nicht in analoger Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abgelehnt werden. Vielmehr ist darin ein gewichtiges Indiz für eine fehlende Vermittlungsbereitschaft zu erblicken. Mit der gesetzlichen Schadenminderungspflicht ist es zwar zu vereinbaren, dass ein Arbeitsloser sich auch nach Möglichkeit zum Aufbau einer selbständigen Tätigkeit umsieht. Die Arbeitslosenversicherung bezweckt in einem derartigen Fall aber nicht die Abdeckung von Unternehmerrisiken (ARV 2008 S. 312; Urteil des Bundesgerichts 8C_635/2009 vom 1. Dezember 2009 E. 3.3 mit weiteren Hinweisen).

E. 2.4.1

Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art.

E. 2.4.2

Übt ein Versicherter während der Arbeitslosigkeit eine selbständige Erwerbstätigkeit aus, ist die Vermittlungsfähigkeit nach der Rechtsprechung des schweizerischen Eidgenössischen Versicherungsgerichts solange gegeben, als die selbständige Erwerbstätigkeit ausserhalb der normalen Arbeitszeit ausgeübt werden kann. Dies ist nicht der Fall, wenn die Gegebenheiten dafür sprechen, dass die selbständige Erwerbstätigkeit ein derartiges Ausmass angenommen hat, dass sie nur noch zum kleinsten Teil ausserhalb der normalen

Arbeitszeit bewältigt werden kann, die Ausübung einer Arbeitnehmertätigkeit zu den üblichen Zeiten somit ausgeschlossen scheint (Urteil C 241/05 vom 6. April 2006 E. 2.2 mit Hinweis) . 3.

E. 3

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

Strittig und zu prüfen ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung vom 3. Dezember 2016 bis 9. März 2017.

E. 3.2

Die Beschwerdegegnerin vereinte mit angefochtenem Einspracheentscheid vom 12. Juli 2017 einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung für die Zeit vom 3. Dezember 2016 bis 9. März 2017, da er in diesem Zeitraum bei der Y.____ GmbH nach wie vor eine arbeitgeberähnliche Stellung innegehabt habe (E. 1.1). Dabei liess sie aber unberücksichtigt, dass der Beschwerdeführer die Y.____ GmbH am 13. Mai 2016 (Tagesregister-Datum) ins Handelsregister eintragen liess, um sich "selbständig zu machen" (E. 1.2), er die arbeitgeberähnliche Stellung mithin während der Rahmenfrist für den Leistungsbezug von 3. Dezember 2014 bis 2. Dezember 2016 erlangte. Demnach kann sein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung - für den vorliegend strittigen Zeitraum vom 3. Dezember 2016 bis 9. März 2017 - nicht in analoger Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abgelehnt werden (E. 2.3), sondern es ist zu prüfen, ob die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers in diesem Zeitraum eingeschränkt war.

E. 3.3

Diesbezüglich hielt der Beschwerdeführer fest, dass er seine arbeitgeberähnliche Stellung per Ende November 2016 definitiv aufgegeben habe und sich fortan nur noch um eine neue Festanstellung bemüht habe (Urk. 1 S. 2). Nach der Auflösung der Gesellschaft mit Beschluss vom 5. Januar 2017 ist er als Liquidator im Handelsregister eingetragen worden (Sachverhalt Ziff. 1.2). Aufgrund ihres typischen gesetzlichen und statutarischen Befugnisse haben auch Liquidatoren in der Regel arbeitgeberähnliche Stellung und sind deswegen vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossen (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AL.2008.00345 vom 30. November 2009 E. 3.1). Zur Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers ist den Akten zu entnehmen, dass er in seinem Antrag auf Arbeitslosigkeit ab 1. Dezember 2016 angab, er sei bereit und in der Lage Vollzeit zu arbeiten (Urk. 15/207). Zu erwähnen ist, dass die Gesellschaft gemäss den Angaben des Beschwerdeführers in dieser Zeit über keine Aufträge verfügte, welche noch hätten beendet werden müssen (vgl. Urk. 15/208, Urk. 15/165). Löhne wurden auch keine mehr ausbezahlt (vgl. Urk. 15/163). Sodann ist die Firmenadresse der Y.____ GmbH (Urk. 15/188) und die Wohnadresse des Beschwerdeführers identisch und von Geschäftsräumlichkeiten ist nicht die Rede. Gemäss den Angaben des Treuhänders des Beschwerdeführers verfügte die Gesellschaft über kein zu liquidierendes Inventar (Urk. 15/163). Die schriftliche Abmeldung bei Sozialversicherungen (vgl. Urk. 15/164, Urk. 15/167) und die schriftliche Kündigung von Versicherungsverträgen (vgl. Urk. 15/165) fällt zeitlich nicht ins Gewicht. Dies alles spricht dafür, dass die Beendigung der Geschäftstätigkeit und Liquidation der Y.____ GmbH die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers ab Ende November 2016 nicht eingeschränkt hat.

E. 3.4

Demnach ist in Gutheissung der Beschwerde der angefochtene Einsprache ent scheid aufzuheben mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 3. Dezember 2016 hat, falls auch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Beschwer degegnerin vom 12. Juli 2017 aufgehoben mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 3. Dezember 2016 hat, falls auch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.____ - Syna Arbeitslosenkasse - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) 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, zuzu stellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweis mit tel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu ent halten; 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 Der VorsitzendeDer Gerichtsschreiber HurstHübscher

E. 8

Abs. 1 lit . f AVIG). Gemäss Art.

15 Abs. 1 AVIG ist die arbeitslose Person vermittlungsfähig, wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Ein gliede rungsmassnahmen teilzunehmen. Zur Vermittlungsfähigkeit gehört demnach nicht nur die Arbeits fähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persö nliche n Verhält nissen währ end der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 125 V 51 E. 6a). Hiezu genügt die Willenshaltung oder die bloss verbal erklärte Vermittlungs be reit schaft nicht; die versicherte Person ist vielmehr gehalten, sich der öffentli chen Arbeitsvermittlung zur Verfügung zu stellen, angebotene zumutbare Arbeit an zunehmen und sich selbst intensiv nach einer zumutbaren Stelle umzusehen (Urteil des Bundesgerichts 8C_99/2012 vom 2. April 2012 E. 2 mit Hin weis).

Der Begriff der Vermittlungsfähigkeit als Anspruchsvoraussetzung schliesst gradu elle Abstufungen aus: Entweder ist die versicherte Person vermittlungs fä hig, insbesondere bereit, eine zumutba re Arbeit im Umfang von mindestens 20 % eines Normalarbeitspensums (vgl. Art. 5 der Verordnung über die Insol venz entschädigung und die Arbeitslosen versicherung [AVIV]) anzunehmen, oder sie ist es nicht (BGE 125 V 5 1 E. 6a mit Hinweis).

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