

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00045

vom 17. April 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-04-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2018.00045

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00045 du 17 avril 2018

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00045 del 17 aprile 2018

Erwägungen

E. 1

4. Dezember 2016 bis am 18. Januar 2017 wegen Kollisionsgefahr bei Verdacht auf Betrug in Untersuchungshaft genommen (Urk. 7/7, 7/12). Am 17. Februar 2017 meldete sich X.____, der seit 26. August 2013 als einziges Mitglied der B.____ AG im Handelsregister des Kantons C.____

eingetragen ist

(Urk. 7/18), zur Arbeitsvermittlung beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Meilen (Urk. 7/1), und zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an (Urk. 7/4). Mit Verfügung vom 17. August 2017 lehnte die Unia Arbeitslosenkasse das Gesuch um Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 17. Februar 2017 ab mit der Begründung, dass aufgrund der arbeitgeberähnlichen Stellung des Versicherten in der

B.____ AG eine Missbrauchsgefahr gegeben sei (Urk. 7/62). Die Einsprache des Versicherten vom 18. September 2017 (Urk. 7/63) wies sie mit Entscheid vom 21. Dezember 2017 ab (Urk. 2).

E. 1.1

Die Beschwerdegegnerin legte die Bestimmung zum Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen und im Betrieb mitarbeitender Ehegatten vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung (Art. 31 Abs.

E. 1.2

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 aufgrund der internen betrieblichen Struktur zu beantworten. Keine Prüfung des Einzelfalles ist erforderlich, wenn sich die massgebliche Entscheidungsbefugnis bereits aus dem Gesetz selbst (zwingend) ergibt (BGE 123 V 234 E. 7a). In diesem Sinn hat das Bundesgericht den mitarbeitenden Verwaltungsrat einer AG, für welchen das Gesetz in der Eigenschaft als Verwaltungsrat in Art. 716-716b Schweizerischen Obligationenrecht

(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; 122 V 270 E. 3)

E. 1.3

Eine besondere Situation mit erhöhter Missbrauchsgefahr liegt rechtsprechungs gemäss auch dann vor, wenn verschiedene Firmen, welche von Mitgliedern der gleichen Familie

beherrscht werden, ein Firmenkonglomerat bilden. Ein solches ist dann anzunehmen, wenn verschiedene in ihrer Geschäftstätigkeit vergleichbare Firmen eng verflochten sind und fast identisch zusammengesetzte Entscheidungsgremien aufweisen, so dass sie als ein einziges kompaktes Ganzes erscheinen. Versicherte, die von einem - Teil eines Firmenkonglomerats 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 Person. Bei Verlust der Anstellung im Erstbetrieb besteht daher kein Versicherungsschutz. Arbeitslosenversicherungsrechtlich wird ein Firmenkonglomerat daher nicht anders behandelt, als eine Firma, welche verschiedene Abteilungen und Betriebe hat (BJM 2003 S. 131; Urteile des Bundesgerichts C 376/99 vom 14. März 2001 E. 3 und C 219/02 vom 17. März 2003 E. 2.3).

Bei einer solchen Vernetzung der Firmen kann es nicht genügen, um den Umgehungstatbestand nicht zu erfüllen, sich im Handelsregister als Gesellschafter und Geschäftsführer der einen Firma streichen zu lassen, wenn damit die weitreichenden Bestimmungsmöglichkeiten über die Entscheidung des anderen Betriebs nicht verloren gehen (Urteil des Bundesgerichts 8C_143/2012 vom 19. September 2012 E. 4.3). 2.

E. 2

Dagegen liess X.____ am 1. Februar 2018 Beschwerde erheben und beantragen, sein Antrag auf Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 17. Februar 2017 sei gutzuheissen (Urk. 1 S. 2). Die Beschwerdegegnerin schloss in der Vernehmlassung vom 8. März 2018 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 6). Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, nachfolgend eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin verneinte den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 17. Februar 2017 im angefochtenen Entscheid mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe in der Z.____ AG über sehr weitreichende Befugnisse verfügt. Dabei könne offen bleiben, ob er in dieser Firma eine arbeitgeberähnliche Stellung inne gehabt habe, habe er doch unbestrittenermassen in der B.____ AG, welche einen identischen Firmenzweck wie die erstere verfolge, eine arbeitgeberähnliche Stellung inne. Aufgrund dessen wie auch angesichts der übrigen offensichtlichen Verflechtungen der Firmen (Firmensitz, Aktionäre) bestehe die Möglichkeit, die Tätigkeiten der B.____ AG auszuweiten und zumindest einen Teil der Tätigkeit der Z.____ AG über die erstere abzuwickeln, womit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (zitiertes Urteil C 63/02 vom 20. November 2002) ein Missbrauchsrisiko bestehe, was einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausschliesse (Urk. 2).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer lässt dem im Wesentlichen entgegenhalten, die Firma B.____ AG und die Z.____ AG hätten als einzige Verbindung einen gemeinsamen Aktionär; geschäftlich hätten die Unternehmen nichts mit einander zu tun. Von einer vergleichbaren Verflechtung wie derjenigen im Sachverhalt, der dem bundesgerichtlichen Urteil C 63/02 vom 20. November 2002 zugrunde lag, könne nicht ausgegangen werden (Urk. 1).

E. 3

lit. c des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, AVIG) und die Rechtsprechung zur analogen Anwendung dieser Norm auf arbeitgeberähnliche Personen, welche Arbeitslosenentschädigung beanspruchen (BGE 123 V 234 E. 7b/bb), zutreffend dar. Darauf wird verwiesen.

E. 3.1

Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer vom 1. April 2013 bis 14. Dezember 201

E. 3.2

Der Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung gebietet denn auch nicht an seiner damaligen Stellung in der Z.____ AG, sondern – wie sich aus dem Folgenden ergibt – an seiner andauernden arbeitgeberähnlichen Stellung als einziger Verwaltungsrat (mit Einzelunterschrift) der B.____ AG. Der Zweck derselben ist nahezu identisch mit demjenigen der Z.____ AG, beinhaltet mithin gemäss Handelsregistereintrag den Erwerb, die dauernde Verwaltung, die Finanzierung und die Veräusserung von Beteiligungen an in- und ausländischen Gesellschaften, die Vornahme von Investitionen in nicht kotierte Gesellschaften (Private Equity) und die damit verbundene Verwaltung liquider Mittel (Urk. 7/18).

Zwar machte der Beschwerdeführer gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend, der Rücktritt vom Amt des

Verwaltungsrates, welches er unentgeltlich übernommen habe, sei ihm bis anhin nicht möglich gewesen, weil die Staatsanwaltschaft sämtliche Unterlagen, die Buchhaltung und die Aktien der B.____ AG mitgenommen habe, weshalb er keine Generalversammlung abhalten und kein neuer Verwaltungsrat ernannt werden könne (Urk. 7/6 S. 1, 7/38 S. 2). Dies ändert jedoch nichts daran, dass es dem Beschwerdeführer angesichts der nahezu gleichlautenden Firmenzwecke der Z.____ AG und der B.____ AG sowie seiner weiterhin andauernden arbeitgeberähnlichen Stellung in der Letzteren grundsätzlich möglich gewesen wäre, im hier massgeblichen Beurteilungszeitraum vom 17. Februar bis zum Erlass des angefochtenen Entscheids am 21. Dezember 2017 (BGE 130 V 138 E. 2.1) die Geschäftstätigkeit der B.____ AG auszuweiten und gegebenenfalls einen Teil der Tätigkeiten der Z.____ über die erstere abzuwickeln.

Ob die Z.____ AG und die B.____ AG bis am 14. Dezember 2016 tatsächlich zusammengearbeitet hätten, mithin ein eigentliches Firmenkonglomerat bildeten, lässt sich aufgrund der gegebenen Aktenlage nicht abschliessend feststellen. Jedenfalls aber bestanden neben den identischen Firmenzwecken personelle Verflechtungen, einerseits in der Person des Beschwerdeführers, andererseits in einem Hauptaktionär der Z.____ AG,

der offensichtlich auch Mitaktionär der B.____ AG war (vgl. Urk. 7/38 S. 2). Auffallend ist zudem, dass die B.____ AG bis 17. März 2017 in C.____ domiziliert war und sich seit 17. März 2017 in C.____ befindet. Die Z.____ AG ihrerseits wechselte am 25. Juli 2017 ihren Gesellschaftssitz von der D.____ an den ursprünglichen Gesellschaftssitz der B.____ AG, (vgl. Internetauszüge des Handelsregisteramtes C.____). Anlass zur Untersuchungshaft des Beschwerdeführers bildete zudem unter anderem die Annahme der Staatsanwaltschaft A.____, dass Gelder von Investoren unter anderem auf ein Konto der B.____ AG einbezahlt worden waren (Urk.

E. 6

bei der Firma Z.____ AG als Chief Financial Officer arbeitete (Urk. 7/74). Laut Handelsregistereintrag vom 22. Februar 2017 bezweckt die Z.____ AG unter anderem den Erwerb, die dauernde Verwaltung, die Finanzierung und die Veräusserung von Beteiligungen an in- und ausländischen Gesellschaften, die Vornahme von Investitionen in nicht kotierte Gesellschaften (Private Equity) und die damit verbundene Verwaltung liquider Mittel (Urk. 7/17). Laut Angaben des Beschwerdeführers gegenüber der Beschwerdegegnerin vom 19. Februar 201

E. 7

S. 2). Angesichts dieser Auffälligkeiten ging die Beschwerdegegnerin zu Recht davon aus, dass die vorliegende Konstellation durchaus vergleichbar ist mit derjenigen, welche dem Urteil des Bundesgerichts C 63/02 vom 20. November 2002 zugrunde lag, und dass in der über den 17. Februar 2017 andauernden arbeitgeberähnlichen Stellung des Beschwerdeführers in der B.____ AG ein Missbrauchsrisiko lag, was nach der Rechtsprechung genügt, um den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung einer arbeitgeberähnlichen Person auszuschliessen (ARV 2003 Nr. 22).

Lediglich zu erwähnen bleibt,

dass der Beschwerdeführer bis 29. November respektive 7. Dezember 2016 im Handelsregister eingetragener Geschäftsführer dreier deutscher Unternehmen war, nämlich der O.____ - und P.____ -GmbH, der E.____ GmbH, und der F.____ GmbH, (vgl. unter: www.online-handelsregister.de), was er sowohl im verwaltungsrechtlichen als auch im gerichtlichen Verfahren unerwähnt liess. Ob diese Firmen mit den schweizerischen Unternehmen abgesehen von der Person des Beschwerdeführers verflochten waren oder sind, lässt sich bei der gegebenen Aktenlage nicht feststellen; doch drängen sich weitere Zweifel an der grundsätzlichen Glaubhaftigkeit der Aussagen des Beschwerdeführers auf und auch an den von ihm geltend gemachten Aufgaben und Stellungen in der Z.____ AG und der B.____ AG, was den Schluss auf das Vorliegen eines Missbrauchsrisikos unterstützt.

Zusammenfassend erweist sich der angefochtene Entscheid als zutreffend; die Beschwerde ist abzuweisen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Fortuna Rechtsschutz-Versicherungs-Gesellschaft AG - Unia 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, 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Die VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin GrünigGasser Küffer

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