

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00125 vom 27. September 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-09-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2018.00125](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2018.00125)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00125 du 27 septembre 2018

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00125 del 27 settembre 2018

## Erwägungen

### E. 1

Der 1978 geborene X.\_\_\_\_ meldete sich am 15. Dezember 2016 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Zürich Staffelstrasse zur Arbeitsvermittlung (Urk. 6/1) und beantragte Arbeitslosenentschädigung ab 1. Januar 2017 (Urk. 6/9), nachdem sein Arbeitsverhältnis mit der A.\_\_\_\_ GmbH per 31. Dezember 2016 aufgelöst worden war (vgl. Kündigungsschreiben vom 22. September 2016, Urk. 6/15; Aufhebungsvereinbarung, Urk. 6/10). Mit Verfügung vom 17. Oktober 2017 verneinte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Januar 2017 und forderte die vom 1. Januar bis 30. September 2017 ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung von Fr. 73'361.60 zurück. Sie begründete dies mit der fehlenden Anspruchsberechtigung wegen der nicht definitiv aufgegebenen arbeitgeberähnlichen Stellung des Versicherten in der B.\_\_\_\_ AG (Urk. 6/31). Nachdem der Versicherte mit seiner Einsprache vom 7. Dezember 2017 unter anderem geltend machen lassen, dass er mit Rücktrittsschreiben vom 16. Mai 2017 formell aus dem Verwaltungsrat der B.\_\_\_\_ AG ausgetreten sei (Urk. 6/50 S. 6, Beilage 15 zu Urk. 6/50), hiess die Arbeitslosenkasse die Einsprache mit Entscheidung vom 8. März 2018 in dem Sinne teilweise gut, als sie festhielt, dass der Versicherte vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung habe und dass sich die Rückerstattung auf die vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 erbrachte Arbeitslosenentschädigung von netto Fr. 35'537.05 reduziere, wobei hiervon aufgrund von Verrechnungen noch Fr. 18'793.10 zurückzuerstatten seien (Urk. 2).

### E. 1.1

Gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (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).

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).

Damit eine versicherte Person in arbeitgeberähnlicher Stellung oder deren mitarbeitender Ehegatte 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.

### **E. 1.2**

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 inne haben, 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**

Gege n diesen Entscheid erhob X.\_\_\_\_ am 20. April 2018 Beschwerde und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids unter Anerkennung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung auch für die Zeit vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 (Urk. 1). Die Beschwerdegegnerin schloss in der Vernehmlassung vom 8. Mai 2018 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 5). Auf telefonische Aufforderung des Gerichts (Urk. 9) reichte n die Beschwerdegegnerin am 12. Juli 2018 das prozessorientierte Beratungsprotokoll (Urk. 10, 11) und der Beschwerdeführer am 17. Juli 2018 unter anderem den Arbeitsvertrag mit der B.\_\_\_\_ AG vom 31. Oktober 2012 (Urk. 12, 13/2) ein. Die eingereichten Unterlagen wurden der jeweils anderen Partei zur Kenntnis gebracht (Urk. 14). Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, so fern für die Entscheidungsfindung erforderlich, nachfolgend eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin verneinte den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 mit der Begründung, dass der Beschwerdeführer als Verwaltungsrat mit Einzelunterschrift der B.\_\_\_\_ AG bis zu seinem Rücktritt von diesem Amt am 16. Mai 2017 eine arbeitsähnliche Stellung inne gehabt habe. Die B.\_\_\_\_ AG sei mit der A.\_\_\_\_ GmbH, bei welcher der Beschwerdeführer vom 1. Juli 2015 bis 31. Dezember 2016 angestellt gewesen sei, sowohl personell als auch sachlich und örtlich sehr eng verbunden. Diese Gesellschaften seien ein eigentliches Konglomerat, innerhalb dessen der Beschwerdeführer mit dem Verwaltungsratsmandat in der ersteren seinen Einfluss beibehalten habe (Urk. 2).

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer macht dagegen im Wesentlichen geltend, die B.\_\_\_\_ AG und die A.\_\_\_\_ GmbH seien Konzerntüchter der C.\_\_\_\_ Holding. Die Muttergesellschaft habe den auch entschieden, die B.\_\_\_\_ AG zu liquidieren. Die Geschäftsaktivitäten der Letzteren seien Mitte 2015 faktisch eingestellt worden; ab diesem Zeitpunkt sei die Liquidation vorbereitet

worden und das europäische Headquarter sei im Jahr 2015 nach München zur A.\_\_\_\_ GmbH verlegt worden. Bis 2015 sei er lediglich Arbeitnehmer der B.\_\_\_\_ AG gewesen; das am 26. Februar 2015 angetretene Verwaltungsratsmandat habe er einerseits aus Verbundenheit mit der ehemaligen Arbeitgeberin, andererseits aus der Überzeugung, dass sich die Position positiv auf die Stellensuche auswirken könne, beibehalten. Nach der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses mit der B.\_\_\_\_ AG per 30. Juni 2015 habe er aber von dieser Gesellschaft keine Entschädigung mehr erhalten; auch habe zu keinem Zeitpunkt Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft gehabt. Die verschiedenen geringen Geschäftsaktivitäten im Hinblick auf die Liquidation der B.\_\_\_\_ AG seien nicht durch ihn, sondern durch Herrn D.\_\_\_\_, den nachmaligen Liquidator der Gesellschaft geleitet worden. Die Entscheidungen in Europa seien zudem direkt von der Konzernmutter C.\_\_\_\_ Holding oder dem Geschäftsführer der Konzernschwester A.\_\_\_\_ GmbH getroffen worden.

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der B.\_\_\_\_ AG sei er vom 1. Juli 2015 bis 31. Dezember 2016 Arbeitnehmer bei der A.\_\_\_\_ GmbH gewesen, ohne dort dem Management angehört zu haben. Ab dem Zeitpunkt der schriftlichen Kündigung auch dieses Arbeitsverhältnisses am 22. September 2016 habe er sein Mandat als Verwaltungsrat der B.\_\_\_\_ AG faktisch komplett niedergelegt gehabt. Nach Rücksprache mit D.\_\_\_\_ habe er das Mandat einzig im Hinblick auf die Unterzeichnung von Jahresabschluss und Steuererklärung beibehalten.

Es sei ihm zu keinem Zeitpunkt bewusst gewesen, dass die Fortführung der Mitgliedschaft im Verwaltungsrat negative Auswirkungen nach sich ziehen könnte. Zudem habe er anlässlich des Erstgesprächs mit der RAV-Beraterin auf die Liquidation der B.\_\_\_\_ AG sowie auf seine Position als Mitglied des Verwaltungsrates hingewiesen, ohne dass dies irgendwelche Rückfragen zur Folge gehabt habe (Urk. 1). 3.

### **E. 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 aufgrund ihrer Stellung bestimmen oder massgeblich beeinflussen können. Diese Rechtsprechung will nicht bloss dem ausgewiesenen Missbrauch an sich begegnen, sondern bereits dem Risiko eines solchen, welches der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen inhärent ist (Urteile des Bundesgerichts C 25 6/

### **E. 3.1**

Unbestritten und aufgrund der Akten erstellt ist, dass der Beschwerdeführer vom 1. November 2012 bis 30. Juni 2015 als New Market Development Director bei der B.\_\_\_\_ AG mit ursprünglichem Sitz in E.\_\_\_\_, ab 25. September 2015 in F.\_\_\_\_ angestellt war (Urk. 13/2, Beilage 6 zu Urk. 6/50). In dieser Funktion war er ab 18. November 2013 als Direktor mit Kollektivunterschrift zu zweien im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (vgl. Auszug aus dem Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB, Nr. 220 vom 21. November 2013, Urk. 6/29).

Am 21. Januar 2015 mutierte der Eintrag zum Mitglied als Verwaltungsrat mit Einzelunterschrift, wobei der Beschwerdeführer über keine Beteiligungsrechte verfügte (SHAB-Auszug Nr. 16 vom 26. Januar 2015, Urk. 29, Beilage 10 zu Urk. 6/50). Am 16. Mai 2017 erklärte der Beschwerdeführer schriftlich seinen Rücktritt aus dem Verwaltungsrat der B.\_\_\_\_ AG (Beilage 15 zu Urk. 6/50); der entsprechende Tagesregistereintrag im Handelsregister des Kantons Zürich erfolgte am 22. August 2017 (SHAB-Auszug Nr. 164 vom 25. August 2017). Mit Beschluss der Generalversammlung vom 3. August 2017 löste sich die Gesellschaft auf (SHAB-Auszug Nr. 164 vom 25. August 2017, Urk. 6/29).

### **E. 3.2**

Was die Stellung des Beschwerdeführers in der B.\_\_\_\_ AG anbelangt, ist der Beschwerdegegnerin beizupflichten. In der Tat hatte der Beschwerdeführer bis zu seinem schriftlich erklärten Rücktritt aus dem Verwaltungsrat am 16. Mai 2017 (zur Massgeblichkeit des tatsächlichen Rücktritts aus dem Verwaltungsrat, vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_246/2007 vom 22. Februar 2008 E. 3.2 und C 426/00 vom 7. August 2001 E. 3) seine arbeitgeberähnliche Position beibehalten. Diese kam ihm als einzelzeichnungsberechtigtem Verwaltungsrat von Gesetzes wegen zu (vgl. Art. 716 f. OR). Irrelevant ist dabei, ob die Firma im massgeblichen Zeitraum inaktiv war und ob der Beschwerdeführer ein Entgelt für sein Verwaltungsratsmandat bezogen hat (BGE 123 V 238 E. 7b/bb; Urteil des Bundesgerichts C 151/06 vom 20. Februar 2007 E. 3), will doch die Rechtsprechung gemäss BGE 123 V 236 (vgl. obige E. 1.1) nicht nur dem ausgewiesenen Missbrauch begegnen, sondern bereits dem Risiko des Missbrauchs, welches der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen inhärent ist.

Bis zu seinem definitiven Austritt aus dem Verwaltungsrat der B.\_\_\_\_ AG am 16. Mai 2017 kann der Beschwerdeführer daher bezüglich einer durch eine Entlassung aus diesem Betrieb entstandenen Arbeitslosigkeit keine Taggelder beziehen.

### **E. 3.3**

Vielmehr ist von einer Konstellation auszugehen, bei welcher jemand in einer ersten Firma arbeitgeberähnliche Person bleibt, daneben in einem Drittbetrieb unselbstständig erwerbstätig wird, dort die Anstellung verliert und hierauf Arbeitslosenentschädigung

beantragt. Auch in solchen Fällen besteht zwar das Risiko eines Missbrauchs: die versicherte Person könnte im Erstbetrieb die arbeitgeberähnliche Stellung beibehalten und lediglich pro forma für kurze Zeit eine Drittanstellung suchen, um nach der durch Verlust dieser Stelle eingetretenen Arbeitslosigkeit Leistungen von der Arbeitslosenversicherung beantragen. Würde sie hernach tatsächlich Arbeitslosenentschädigung beziehen und gleichzeitig in der ersten Firma weiterhin mitentscheiden, wäre darin eine Umgehung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG zu erblicken (so auch Jäggi, Eingeschränkter Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bei arbeitgeberähnlicher Stellung durch analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG, in SZS 2004 S. 12 ff.).

Auf der anderen Seite gilt es nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung aber zu beachten, dass die betreffende Person im Drittbetrieb keine arbeitgeberähnliche Stellung bekleidet und Beiträge an die Arbeitslosenversicherung entrichtet hat. Wie das Bundesgericht im Urteil C 171/03 vom 31. März 2004 erkannt hat, sollte eine solche Person grundsätzlich denselben Versicherungsschutz geniessen, wie andere Arbeitnehmer. Zwar bestehe kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn eine arbeitgeberähnliche Person während bloss kurzer Zeit in einem Drittbetrieb eine Beschäftigung ausübe, diese verliere und hierauf Taggelder verlange. Wenn aber die Anstellung in der dritten Firma mindestens sechs Monate gedauert habe, könne die betreffende Person in analoger Anwendung von Art. 37 Abs. 4 lit. a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) trotz der im Erstbetrieb andauernden arbeitgeberähnlichen Stellung aufgrund der durch den Verlust der Drittbeschäftigung entstandenen Arbeitslosigkeit Taggelder beanspruchen (Urteil des Bundesgerichts C 171/03 vom 31. März 2004 E. 2.3.1 f.).

Die Anstellung des Beschwerdeführers bei der A.\_\_\_\_ GmbH, in welcher er unbestrittenermassen keine arbeitgeberähnliche Stellung innehatte, dauerte 18 Monate; die höchstrichterlich geforderte Mindestdauer des Anstellungsverhältnisses ist damit bei weitem erfüllt, weshalb der Beschwerdeführer zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung für den strittigen Zeitraum berechtigt war, selbst wenn seine arbeitgeberähnliche Stellung im Erstbetrieb andauerte.

#### **E. 3.4**

Lediglich anzufügen bleibt, dass aufgrund der Parteivorbringen und der Akten zweifelhaft ist, ob die Beschwerdegegnerin es unterlassen hat, den Beschwerdeführer rechtsgenügend darauf hinzuweisen, dass seine arbeitgeberähnliche Stellung in der B.\_\_\_\_ AG den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung gefährden könnte. Jedenfalls bestritt die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid nicht (Urk. 2), dass der Beschwerdeführer – wie von diesem bereits in der Einsprache vom 7. Dezember 2017 und später auch in der Beschwerde geltend gemacht (Urk. 1 S. 4, 6/ 50 S. 6) – anlässlich des Erstgesprächs im RAV auf sein Verwaltungsratsmandat hingewiesen habe und hierzu keine Rückfragen erfolgt seien. Auch in der Vernehmlassung begnügte sich die Beschwerdegegnerin mit der pauschalen Bestreitung sämtlicher Ausführungen des Beschwerdeführers, soweit sie sich nicht mit den ihrigen decken würden (vgl. Urk. 5 S. 2), verzichtete aber auf eine ausdrückliche Stellungnahme zu den diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers. Dem prozessorientierten Beraunungsprotokoll ist erst unter den Notizen zum Beratungsgespräch vom 1. November 2017, mithin wohl nach Erhalt der Rückforderungsverfügung vom 17. Oktober 2017 (Urk. 6/ 31) ein Hinweis auf die Problematik zu entnehmen; der vom Beschwerdeführer behauptete Hinweis anlässlich des

Erstgesprächs vom 11. Januar 2017 findet sich nicht protokolliert (Urk. 11). Im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 22. Januar 2017 liess der Beschwerdeführer die Fragen unter Ziffer 28 zur einer allfälligen Beteiligung am Betrieb des letzten Arbeitgebers oder an einem anderen Betrieb oder einer Zugehörigkeit zu einem obersten betrieblichen Entscheidungsgremium aber unbeantwortet (vgl. Urk. 6/9), was grundsätzlich zu entsprechenden Rückfragen seitens der Beschwerdegegnerin hätte führen müssen. Ob die Beschwerdegegnerin in Kenntnis des Sachverhalts, mithin der möglichen arbeitgeberähnlichen Stellung des Beschwerdeführers die Arbeitslosenentschädigung vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 leistete, ist aufgrund der Akten nicht abschliessend erkennbar; wäre dem so, hätte sie die Leistung in Verletzung ihrer Auskunftspflicht gemäss Art. 27 Abs. 1 ATSG erbracht, wäre sie doch verpflichtet gewesen, den Beschwerdeführer zu Beginn des Leistungsbezugs darüber zu informieren, dass seine andauernde arbeitgeberähnliche Stellung den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung gefährde (vgl. Urteil des Bundesgerichts C 157/05 vom 28. Oktober 2005 E. 4 ff. mit diversen Hinweisen).

Da die Beschwerde nach dem oben Erwogenen ohnehin gutzuheissen ist, erübrigen sich aber weitere Abklärungen zur Frage der Verletzung der Aufklärungspflicht.

### **E. 3.5**

Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen; der angefochtene Entscheid ist insoweit aufzuheben, als er den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 verneint und eine Rückerstattungspflicht von Fr. 35'537.05, welche teilweise bereits durch Verrechnung getilgt sei, postuliert.

Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 8. März 2018 insoweit aufgehoben, als er den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung vom 1. Januar bis 16. Mai 2017 verneint und eine Rückerstattungspflicht von Fr. 35'537.05 festhält. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.\_\_\_\_ - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - 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 Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Grünig Gasser Küffer

### **E. 05**

vom 25. Januar 2006 und C 92/02 vom 14. April 2003; vgl. Barbara Kupfer Bucher, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, S. 15 ff. mit Hinweisen zur Rechtsprechung).

## E. 7

eine arbeitgeber ähnliche Rolle inne , war aber unbestrittenermassen nicht finanziell an der Firma beteiligt . Wie in den Erläuterungen im Anhang zur Jahresrechnung 2015 ( Art. 959c OR) vom 30. November 2016 unter Ziffer 1 lit . d ausgeführt, endete die Geschäftstätigkeit der B.\_\_\_\_ AG zudem bereits Mitte 2015. Ein Grossteil der Geschäftstätigkeit sei von der Konzernschwester in Deutschland übernommen worden; der Beschluss zur Auflösung der Gesellschaft werde erwartet (in Beilage 8 zu Urk. 6/ 50). D.\_\_\_\_ , welcher zunächst Direktor mit Kollektivunterschrift zu zweien, ab 21. Januar 2015 Direktor mit Einzelunterschrift war und seit 22. August 2017 Liquidator der B.\_\_\_\_ AG ist (vgl. SHAB-Auszüge in Urk. 6/ 29) , bestätigte in einem Schreiben vom 8. November 2017, dass jegliche Entscheidung betreffend die Zukunft der B.\_\_\_\_

AG vom Aktionariat getroffen worden sei, wo bei die Gesellschaft zu 100 % der G.\_\_\_\_

S.à.r.l . gehöre. Der Einfluss des Beschwerdeführers in seiner Rolle als Verwaltungsrat in dieser Gesellschaft scheint damit offensichtlich marginal gewesen zu sein. Zudem bekleidete er in der deutschen Schwestergesellschaft, der A.\_\_\_\_ GmbH unbestrittenermassen keine arbeitgeberähnliche Stellung, sondern war vom

1. Juli 2015 bis 31. Dezember 2016 angestellter Arbeitnehmer und entrichtete an seinem Arbeitsort in der Schweiz Beiträge an die Arbeitslosenversicherung.

Ihn angesichts dieser Umstände als wesentlichen Teil des Gesamtkonzerns zu betrachten und davon auszugehen, dass er sich nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch die

A.\_\_\_\_ GmbH per 31. Dezember 2016 aufgrund seiner anhaltenden arbeitgeberähnlichen Stellung in der Schwestergesellschaft , der B.\_\_\_\_ AG , welche jedoch die Geschäftstätigkeit bereits Mitte 2015 eingestellt hatte, in der Zeit vom

1. Januar bis 16. Mai 2017 wieder hätte anstellen lassen können , trägt den tatsächlichen Gegebenheiten und der marginalen Rolle des Beschwerdeführers im Konzern nicht Rechnung.

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