

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2019.00173 vom 21. September 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-09-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2019.00173](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2019.00173)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2019.00173 du 21 septembre 2020

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2019.00173 del 21 settembre 2020

## Erwägungen

### E. 1

Der 1992 geborene X.\_\_\_\_ war vom 1. Juni 2016 bis zur Selbstkündigung per 31. Dezember 2018 bei der Y.\_\_\_\_ GmbH als Sales Advisor angestellt (Urk. 11/88-108). Ab dem 1. Januar 2019 fungierte er als Geschäftsführer der Z.\_\_\_\_ GmbH, welche das Arbeitsverhältnis am 27. Februar 2019 per 6. März 2019 auflöste (Urk. 11/65-66, 11/83-85, 11/87). Im Handelsregister war X.\_\_\_\_ bis am 29. April 2019 (SHAB-Datum) als deren einziger Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelzeichnungsberechtigung eingetragen (Urk. 8/3). Am 1. März 2019 meldete sich der Versicherte beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) im Umfang von 60 % zur Arbeitsvermittlung an (Urk. 11/109) und beantragte am 13. März 2019 die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. März 2019 (Urk. 11/61-64). Mit Verfügung vom 22. März 2019 verneinte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich einen Anspruch des Versicherten auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. März 2019 wegen arbeitgeberähnlicher Stellung (Urk. 11/57-58). Die dagegen am 26. März 2019 erhobene Einsprache (Urk. 11/38-39) wies sie mit Entscheid vom 11. Juni 2019 (Urk. 2) ab.

### E. 1.1

Der Versicherte hat gemäss Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn er ganz oder teilweise arbeitslos ist (lit. a), einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (lit. b), in der Schweiz wohnt (lit. c), die obligatorische Schulzeit zurückgelegt und weder das Rentenalter der AHV erreicht hat noch eine Altersrente der AHV bezieht (lit. d), die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (lit. e), vermittlungsfähig ist (lit. f) und die Kontrollvorschriften erfüllt (lit. g). 1. 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).

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 mit arbeitender 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. 2**

Dagegen liess X. \_\_\_ am 11. Juli 2019 Beschwerde erheben und beantragen, der Einspracheentscheid vom 11. Juni 2019 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, ihm die gesetzlichen Leistungen, insbesondere Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. März 2019 auszurichten. In prozessualer Hinsicht liess er wegen kurzfristiger Mandatierung seines Rechtsvertreters um Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels ersuchen (Urk. 1 S. 2 f.).

Mit Verfügung vom 17. Juli 2019 wurde dem Beschwerdeführer eine 10-tägige Nachfrist zur ergänzenden Begründung der Beschwerde eingeräumt (Urk. 5). Mit Beschwerdeergänzung vom 7. August

2019 hielt der Beschwerdeführer am Rechtsbegehren, es sei der Einspracheentscheid vom 11. Juni 2019 aufzuheben, fest und beantragte des Weiteren, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, ihm die gesetzlichen Leistungen, insbesondere Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Januar 2019, eventualiter ab dem 7. März 2019, subeventualiter ab dem 4./29. April 2019, auszurichten (Urk. 7 S. 2). Mit Beschwerdeantwort vom 28. August 2019 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 10). Im Rahmen des mit Verfügung vom 29. August 2019 (Urk. 13) angeordneten zweiten Schriftenwechsels hielt der Beschwerdeführer mit Replik vom 4. November 2019 (Urk. 16) an seinen Rechtsbegehren fest. Die Beschwerdegegnerin verzichtete mit Eingabe vom 8. November 2019 (Urk. 18) auf die Erstattung einer Duplik, worüber der Beschwerdeführer mit Verfügung vom 11. November 2019 (Urk. 19) in Kenntnis gesetzt wurde.

Mit Eingabe vom 11. Mai 2020 (Urk. 25) nahm der Beschwerdeführer zu den vom Gericht beigezogenen Inhalten seines LinkedIn-Profiles und der Homepages [www....ch](#), [www....ch](#), [www....ch](#), [www....ch](#) sowie den Screenshots (Urk. 20/1-5) Stellung und reichte weitere Unterlagen (Urk. 26/1-3) ein.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin begründete den angefochtenen Einspracheentscheid vom 11. Juni 2019 (Urk. 2) im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer vom 1. Januar bis am 6. März 2019 als Geschäftsführer für die Z. \_\_\_ GmbH tätig gewesen und seit dem 10. Juli 2018 im Handelsregister als deren geschäftsführender Gesellschafter mit Einzelunterschriftsberechtigung eingetragen gewesen sei. Daher habe von Gesetzes

wegen die Möglichkeit einer massgeblichen Einflusnahme nach Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG vorgelegen, weshalb kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bestehe (Urk. 2 S. 2

Ziff. 2 ). Der Eintrag des Beschwerdeführers als geschäftsführender Gesellschafter mit Einzelunterschrift be richtigung sei per 29. April 2019 gelösch t worden; dies ändere jedoch nichts an der nach wie vor faktisch bestehenden arbeitgeberähnlichen Stellung des Beschwerdeführers. Bei der Drittperson, an welche die Stammanteile übertragen worden seien , handle es sich um die Mutter des Beschwerdeführers. Sodann sei auch aktenkundig, dass die Domiziladresse der Z.\_\_\_\_ GmbH nach wie vor mit der Wohnadresse des Beschwerdeführers identisch sei, weshalb die hypoth etische Missbrauchsgefahr trotz der Löschung des Eintrags im Handelsregister nicht ausgeschlossen werden könne. Weiter habe sich der Beschwerdeführer auch nur im Umfang von 60 % zur Stellenvermittlung angemeldet, obschon er vor seiner Anstellung in arbeitgeberähnlicher Stellung jeweils im Vollzeitpensum gearbeitet habe .

Deshalb gehe sie davon aus, die operative Geschäftsführung liege nach wie vor beim Beschwerdeführer (Urk. 2 S. 3 Ziff. 3) .

### **E. 2.2**

Demgegenüber machte der Beschwerdeführer insbesondere geltend, er sei anlässlich des Beratungsgesprächs vom 29. November 2018 vom RAV falsch beraten worden. Aufgrund der Falschauskunft der RAV-Beraterin , wonach er keine Arbeitslosenentschädigung erhalte, wenn er die GmbH behalte, habe er sich umgehend wieder von der Arbeitsvermittlung abgemeldet.

Seine Absicht sei jedoch gewesen, eine unselbständige Vollzeitstelle zu suchen. Bei korrekter Auskunft hätte er sich hingegen dafür entschieden, weiterhin eine unselbständige Vollzeitstelle zu suchen , und sich nicht von der Stellenvermittlung abgemeldet. Nebenbei hätte er dann in einem Kleinstpensum (an Abenden und Wochenenden) Zeit für seine GmbH aufgewendet, weshalb eine unselbständige Vollzeittätigkeit problemlos möglich gewesen wäre. Aus der falschen beziehungsweise ungenü genden Beratung durch die RAV-Beraterin dürfe ihm sodann kein Nachteil erwachsen, weshalb er ab dem 1. Januar 2019 Anspruch auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung habe. Sollte diesem Antrag nicht entsprochen werden, so seien ihm zumindest ab dem 7. März 2019 Leistungen zuzusprechen, da er sich lediglich in die Lage einer arbeitgeberähnlichen Stellung gebracht habe, weil er durch die RAV-Beraterin falsch beraten worden sei. Sodann sollten ihm spätestens ab dem 4. beziehungsweise ab dem 29. April 2019 Leistungen der Arbeits losenversicherung zustehen, da ab diesem Zeitpunkt nachweislich keine arbeitge berähnliche Stellung mehr vorliege (Urk. 7 S. 4-11 , Urk. 16 S. 2-4) .

### **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 Ausric htung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen inhä rent ist (Urteile des Bundesgerichts C 255/05 vom 25. Januar 2006 und C 92/02 vom 14. April 2003; vgl. Barbara Kupfer Bucher, Rechtsprechung des Bundes ge richts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische

Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, 5. Auflage, Zürich/Basel/Genève 2019, S. 18 ff. mit Hinweisen zur Rechtsprechung). 2.

### **E. 3.1**

Vorab ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer ab dem 1. Januar 2019 bzw. dem 7. März 2019 einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung aus Vertrauensschutz hat (Urk.

### **E. 3.2**

Diesbezüglich ist festzuhalten, dass gemäss Art. 27 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) jede Person Anspruch auf grundsätzlich unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten

hat. Dafür zuständig sind die Versicherungsträger, denen gegenüber die Rechte geltend zu machen oder die Pflichten zu erfüllen sind. Art.

27 Abs. 2 ATSG beschlägt ein individuelles Recht auf Beratung durch den zuständigen Versicherungsträger. Sinn und Zweck der Beratungspflicht ist, die betreffende Person in die Lage zu versetzen, sich so zu verhalten, dass eine den gesetzgeberischen Zielen des jeweiligen Erlasses entsprechende Rechtsfolge eintritt. Zum Kern der Beratungspflicht gehört, die versicherte Person darauf aufmerksam zu machen, ihr Verhalten könne eine der Voraussetzungen des Leistungsanspruchs gefährden. Eine ungenügende oder fehlende Wahrnehmung der Beratungspflicht nach Art. 27 Abs. 2 ATSG kommt gemäss konstanter Rechtsprechung einer falsch erteilten Auskunft des Versicherungsträgers gleich. Dieser hat in Nachachtung des Vertrauensprinzips hierfür einzustehen, sofern sämtliche Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Vertrauensschutzes erfüllt sind (Urteil des Bundesgerichts 8C\_438/2018 vom 10. August 2018 E. 3.3- 3.4).

### **E. 3.3**

Gemäss Rechtsprechung (BGE 143 V 95 E. 3.6.2) kann nach dem in Art. 9 der Bundesverfassung (BV) verankerten Grundsatz von Treu und Glauben eine unrichtige Auskunft, welche eine Behörde dem Bürger erteilt, unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten. Voraussetzung dafür ist, dass: a) es sich um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt; b) die Auskunft sich auf eine konkrete, den Bürger berührende Angelegenheit bezieht; c) die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; d) der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres hat erkennen können; e) der Bürger im Vertrauen hierauf nicht ohne Nachteile rückgängig zu machende Dispositionen getroffen hat; f) die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung; g) das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt.

Vertrauensschutz setzt nicht zwingend eine unrichtige Auskunft oder Verfügung voraus; er lässt sich auch aus einer blossen behördlichen Zusicherung und sonstigem, bestimmte Erwartungen begründendem Verhalten der Behörden herleiten. Unterbleibt eine Auskunft entgegen gesetzlicher Vorschrift (vgl. Art. 27 ATSG) oder obwohl sie nach den im Einzelfall gegebenen Umständen geboten war, hat die Rechtsprechung dies der Erteilung einer unrichtigen Auskunft gleichgestellt (BGE 131 V 472 E. 5).

### **E. 3.4**

Soweit der Beschwerdeführer eine Falschauskunft des RAV vom 29. November 2018 geltend macht (E. 2.2), ist dem Eintrag im prozessorientierten Beratungsprotokoll vom genannten Datum (Urk. 8/5 S. 3 f.) zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seine Anstellung bei der Y. \_\_\_ GmbH per 31. Dezember 2018 selber gekündigt habe, da die Arbeit immer stressiger geworden sei. Er habe sich als Freelancer selbständig machen wollen, wobei eine eigene GmbH mit Handelsregistereintrag bereits bestanden habe. Mit dem Beschwerdeführer sei die «Regelung SE» besprochen worden. Er sei jedoch nicht bereit, seine «SE» zu Gunsten der Stellensuche aufzugeben. Auch eine «TSE» mit festgelegten Arbeitszeiten sei für den Beschwerdeführer nicht möglich, weshalb er auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Januar 2019 verzichte und sich von der Stellenvermittlung abmelde. Des Weiteren wurde vermerkt, dass die «Online Pflichtinfo» durchgeführt und die beiden Bestätigungen abgegeben worden seien.

Entgegen dem Standpunkt des Beschwerdeführers ist mit diesem Protokolleintrag nicht belegt, dass er in dem von ihm beschriebenen Sinne durch das RAV falsch beziehungsweise ungenügend beraten worden wäre. Zwar lassen die Ausführungen der RAV-Beraterin darauf schliessen, dass die (quasi-)selbstständige Erwerbstätigkeit mit dem Beschwerdeführer besprochen wurde. Dass dabei jedoch konkret mitgeteilt wurde, er könne keinerlei Leistungen der Arbeitslosenversicherung beziehen, solange er als Gesellschafter und Geschäftsführer der Z. \_\_\_ GmbH im Handelsregister eingetragen sei, ist anhand des Protokolleintrags nicht erstellt. Vielmehr geht daraus hervor, dass der Beschwerdeführer nicht gewillt war, eine unselbstständige Tätigkeit mit festen Arbeitszeiten – zumindest in einem Teilpensum – anzunehmen. Sodann entschied der Beschwerdeführer selber, sich umgehend von der Stellenvermittlung abzumelden, statt mit der Abmeldung zu warten bis zu einer Entscheidung über seine Leistungsberechtigung. Anhand der übrigen Akten ergeben sich ebenfalls keine Hinweise auf eine Falschauskunft des RAV, was vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet wurde. Dementsprechend ist ein Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Januar 2019, das heisst unmittelbar nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Y. \_\_\_ GmbH per 31. Dezember 2018, unter dem Blickwinkel des Vertrauensschutzes zu verneinen. Der Beschwerdeführer war denn auch vom 1. Januar bis 6. März 2019 in einem Vollzeitpensum und zu einem Monatslohn von Fr. 5'000.-- als Geschäftsführer bei der Z. \_\_\_ GmbH angestellt (Arbeitsvertrag vom 7./11. Dezember 2018, Urk. 11/83-85; Lohnabrechnungen Januar bis März 2019, Urk. 11/80-82; Kündigungsschreiben vom 27. Februar 2019, Urk. 11/87; Arbeitgeberbescheinigung vom 7. März 2019, Urk. 11/65-66).

Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe sich nur aufgrund einer falschen beziehungsweise ungenügenden Auskunft des RAV vom 29. November 2018 in die Lage einer arbeitgeberähnlichen Person gebracht (Urk. 7 S. 7 f.), geht ebenfalls ins Leere, fehlt es doch nach dem Ausgeführten an einer entsprechenden Falschauskunft. Damit fällt auch ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. März 2019 gestützt auf den öffentlich-rechtlichen Vertrauensschutz ausser Betracht. Dies gilt umso mehr, als der Beschwerdeführer das Arbeitsverhältnis mit der Y. \_\_\_ GmbH bereits vor dem fraglichen Gespräch mit der RAV-Beraterin – gemäss Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin im Hinblick auf einen Berufswechsel (Urk. 11/88 Ziff. 13) – per 31. Dezember 2018 gekündigt hatte (Urk. 11/88 Ziff. 10, 11/90) und sich der Arbeitsvermittlung zunächst nur im Umfang von 60 % zur Verfügung stellte (Urk. 11/61 Ziff. 3, 11/109). 4. 4.1

Strittig und zu prüfen ist sodann, ob der Beschwerdeführer ab dem 29. April 2019, allenfalls bereits ab dem 4. April 2019, Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. In diesem Zusammenhang ist vorwegzuschicken, dass der Beschwerdeführer im Handelsregister unbestrittenermassen vom 10. Juli 2018 bis 29. April 2019 (SHAB-Datum) als einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter und Geschäftsführer der Z.\_\_\_\_ GmbH eingetragen war (Urk. 8/3). Damit kam ihm von Gesetzes wegen massgebliche Entscheidungsbefugnis (Art. 804 ff. und Art. 810 ff. des Obligationenrechts) zu. Mithin hatte er eine arbeitgeberähnliche Stellung inne mit der Folge, dass er grundsätzlich vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossen ist (E. 1.2; vgl. auch BGE 145 V 200 E. 4.1-4.5). 4.2

Die Beschwerdegegnerin hielt im angefochtenen Entscheid (Urk. 2 S. 3 Ziff. 3) zutreffend fest, dass nach Lage der Akten am 4. April 2019 ein Termin beim Notariat Feuerthalen zwecks Stammanteilübertragung stattgefunden habe. Gemäss Handelsregisterauszug sei in der Folge der Eintrag des Beschwerdeführers als geschäftsführender Gesellschafter mit Einzelunterschriftsberechtigung per 29. April 2019 (SHAB-Datum) gelöscht und an dessen Stelle A.\_\_\_\_, die Mutter des Beschwerdeführers, als geschäftsführende Gesellschafterin mit Einzelunterschriftsberechtigung eingetragen worden (vgl. dazu Urk. 11/47-50, 8/3).

Hierzu ist anzumerken, dass der Kreis der von der Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossenen Personen gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG rechtsprechungs gemäss nur die beschwerdeführende Person sowie den mitarbeitenden Ehegatten umfasst, nicht jedoch andere Verwandte (E. 1.2). Aus formeller Sicht bestand demnach ab dem 30. April 2019 keine arbeitgeberähnliche Stellung mehr. Der Beschwerdeführer war zu diesem Zeitpunkt gemäss Vertrag vom 5. März 2019 betreffend Übertragung der Stammanteile an seine Mutter auch nicht mehr finanziell an der GmbH beteiligt (Urk. 11/45-46). 4.3

Indes ist mit der Beschwerdegegnerin davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer aufgrund der gegebenen Umstände eine faktische Organstellung zukommt, gestützt auf welche er auch nach dem 29. April 2019 noch massgeblichen Einfluss auf die Z.\_\_\_\_ GmbH hatte. So übertrug der Beschwerdeführer seine Stammanteile der Z.\_\_\_\_ GmbH an seine Mutter, wobei im entsprechenden Vertrag vom 5. März 2019 weder der Kaufpreis noch die Zahlungsmodalitäten festgelegt wurden. Vielmehr wurde vereinbart, dass der Kaufpreis und dessen Bezahlung durch die Parteien «ausserhalb dieses Vertrages» geregelt würden (Urk. 11/46). Dies entspricht grundsätzlich nicht den Gepflogenheiten im Geschäftsverkehr. Gemäss dem eingereichten Kontoauszug (Urk. 26/3) überwies die Mutter des Beschwerdeführers diesem zwar am 23. April 2019 einen Betrag von Fr. 10'000.--, jedoch ist nicht belegt, dass es sich dabei um den Kaufpreis für die Stammanteile der Z.\_\_\_\_ GmbH handelt. Des Weiteren imponiert der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer anfänglich lediglich im Umfang von 60 % der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellte (vgl. Urk. 11/109) und die Domiziladresse der Z.\_\_\_\_ GmbH bis heute mit seiner Wohnadresse identisch ist (Handelsregistereintrag, abrufbar unter [www.zefix.ch](http://www.zefix.ch), letztmals besucht am 21. August 2020). Die Mutter des Beschwerdeführers erklärte zwar am 6. August 2019, dass die Geschäftsadresse aufgrund eines «in nächster Zukunft» bevorstehenden Umzugs ihrerseits noch nicht verlegt worden sei (Urk. 8/7). Dies erscheint jedoch nicht als glaubwürdig mit Blick darauf, dass die formelle Übertragung der Gesellschaft (Frühjahr 2019) knapp eineinhalb Jahre zurückliegt und seit der fraglichen Erklärung mehr als ein Jahr verstrichen ist. Hinzu kommt, dass die Mutter des Beschwerdeführers in ihrer Stellungnahme vom 6. August 2019 (Urk. 8/7) festhielt, sie habe mit der Z.\_\_\_\_ GmbH zu

sammen mit ihrem Sohn ein zweites Standbein aufbauen und ihn auf dem Weg in die Selbstständigkeit begleiten wollen. Der Beschwerdeführer erklärte in seiner Eingabe vom 7. August 2019, es sei ein Traum von ihm gewesen, mit der Z.\_\_\_\_ GmbH ein Geschäft zu betreiben (Urk. 7 S. 3). Sodann bestätigte der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 11. Mai 2020, weiterhin «Gefälligkeiten» für die Z.\_\_\_\_ GmbH erbracht zu haben, wobei dies nicht im Rahmen einer Anstellung erfolgt sei und er dafür auch keinen Lohn erhalten habe (Urk. 25 S. 2 Ziff. 1.3-1.5). Gemäss LinkedIn-Profil des Beschwerdeführers fungierte dieser von Januar bis September 2019 als Projektingenieur bei der Z.\_\_\_\_ GmbH und übte ab Januar 2019 diverse ((quasi-)selbständige) Berufstätigkeiten aus (vgl. Urk. 20/1 S. 2 f.). Der Beschwerdeführer brachte diesbezüglich zu Recht vor, dass ein LinkedIn-Profil keine Rechtswirkung entfaltet (Urk. 25 S. 3 Ziff. 1.2). Die Angaben im Profil decken sich jedoch mit der Darstellung des Beschwerdeführers, wonach er auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses und Löschung des Handelsregister eintrags weiterhin Aufgaben für die Z.\_\_\_\_ GmbH ausgeführt habe. Insgesamt ist aufgrund der gegebenen Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer auch nach dem 29. April 2019 die Entscheidungen der Z.\_\_\_\_ GmbH massgeblich beeinflussen konnte. Dass dies unentgeltlich und nicht im Rahmen einer Anstellung geschah, ist dabei ebenso unerheblich wie die Frage, ob die Z.\_\_\_\_ GmbH einträglich betrieben wurde, zumal die Arbeitslosenentschädigung nicht zur Absicherung des unternehmerischen

Risikos verwendet werden darf. Demzufolge ist der Beschwerdeführer auch nach dem 29. April 2019 vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ausgeschlossen. 4.4

Der Beschwerdeführer beruft sich auf das Urteil des Bundesgerichts C 171/03 vom 31. März 2004 (publiziert in: SVR 2004 AIV Nr. 15 S. 46), wonach eine arbeitgeberähnliche Person, die in einem Drittbetrieb während mindestens sechs Monaten gearbeitet hat und dort arbeitslos wird, ungeachtet der weiterhin an dauernden arbeitgeberähnlichen Stellung im Erstbetrieb Arbeitslosenentschädigung beanspruchen kann, sofern die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (E. 2.3.2; Urk. 7 S. 6 f. Ziff. 12 f.). Diese Rechtsprechung geht von der Konstellation aus, dass eine versicherte Person in einer ersten Firma entlassen wird, jedoch die arbeitgeberähnliche Stellung beibehält, danach in einem Drittbetrieb mindestens sechs Monate lang arbeitet und durch den Verlust dieser Stelle arbeitslos wird (E. 2.3.1). In diesem Fall kann ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung entstehen, auch wenn die arbeitgeberähnliche Stellung im ersten Unternehmen weiterhin fortgeführt wird (vgl. auch die Weisung des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO], AVIG -Praxis ALE Rz. B30). Beim Beschwerdeführer ist die zeitliche Abfolge der massgebenden Ereignisse im Vergleich zum Sachverhalt, der dem Urteil C 171/03 vom 31. März 2004 zugrunde lag, gerade umgekehrt: So arbeitete er zuerst in einem Drittbetrieb (Anstellung bei Y.\_\_\_\_ GmbH vom 1. Juni 2016 bis 31. Dezember 2018), danach gründete er die Z.\_\_\_\_ GmbH, in welcher er eine arbeitgeberähnliche Position innehatte, und kurze Zeit später meldete er sich arbeitslos, was mit Blick auf die Missbrauchsgefahr einen entscheidenden Unterschied darstellt. 4.5

Nach dem Ausgeführten hat die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung zu Recht verneint. Die Beschwerde ist daher abzuweisen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Adrian Zogg - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich unter Beilage des Doppels von Urk. 25 sowie einer Kopie von Urk. 26/1-3 - 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 1 5. Juli bis und mit 1 5. August sowie vom 1 8. 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  
Der Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin  
Vogel  
Sherif

**E. 7**

S. 4-8, Urk. 16 S. 2-3 ).

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