

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00137 vom 16. April 2020

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-04-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2020.00137

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00137 du 16 avril 2020

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00137 del 16 aprile 2020

Erwägungen

E. 1

1. Februar 2020 Arbeitslosenentschädigung ab dem 10. Februar 2020 (Urk. 7/3). Mit Kassenverfügung vom 24. Februar 2020 verneinte die Unia Arbeitslosenkasse einen Anspruch der Versicherten auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 10. Februar 2020 (Urk. 7/12). Die dagegen von der Versicherten am 25. März 2020 erhobene Einsprache (Urk. 7/17) wies die Unia Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 16.

April 2020 (Urk. 2) ab.

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 Kurzarbeitsentschädigung 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 einzu stellen. Ein solches Vorgehen läuft auf eine rechtsmissbräuchliche Umgehung der Regelung des Art. 31 Abs.

E. 1.3

Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung einer Person eingreift. Dazu gehört insbesondere deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (BGE

132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen).

Nach der Rechtsprechung kann eine – nicht besonders schwerwiegende – Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa). Von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 132 V 387 E. 5.1 mit Hinweis). 2.

E. 2

Dagegen erhob die Versicherte am 19. Mai 2020 Beschwerde und beantragte, es sei der angefochtene Einpracheentscheid aufzuheben und ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 10. Februar 2020 zu bejahen (Urk. 1 S. 2). Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 16. Juni 2020 die Abweisung der Beschwerde (Urk. 6), was der Beschwerdeführerin am 18. Juni 2020 angezeigt wurde (Urk. 9).

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin begründete den angefochtenen Entscheid damit, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin

vom 5. Mai 2014 bis zur Löschung am 18. März 2020 Inhaber des Einzelunternehmens

Z.____ gewesen sei, bei welchem die Beschwerdeführerin gearbeitet habe. Auch wenn der Betrieb eingestellt worden sei, habe der Ehemann nach wie vor die Möglichkeit gehabt, den Firmenzweck beispielsweise durch die Übernahme oder Eröffnung eines anderen Betriebes zu verwirklichen und die Beschwerdeführerin erneut anzustellen. Im Weiteren habe er am 13. September 2018 die

B.____ GmbH, welche denselben Firmenzweck wie das Einzelunternehmen

Z.____ habe, gegründet und sei seither deren einziger Gesellschafter und Geschäftsführer. Diese Firmen würden ein Firmenkonglomerat bilden. Auch nach der Löschung des Einzelunternehmens

Z.____ im Handelsregister habe der Ehemann in der zum Firmenkonglomerat gehörenden B.____ GmbH eine arbeitgeberähnliche Stellung inne (Urk. 2 S. 3 f.).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin machte demgegenüber geltend, dass die einzige und ausschliessliche Geschäftstätigkeit des inzwischen gelöschten Einzelunternehmens Z.____ die Führung eines Y.____ -Geschäfts beim Bahnhof in A.____ gewesen sei. Aufgrund der Kündigung des Franchisevertrags durch die C.____ AG per 31. Januar 2020 seien sowohl die Beschwerdeführerin als auch ihr Ehemann gezwungen gewesen, sich nach einer anderen weitigen Erwerbsmöglichkeit umzusehen. Ihr Ehemann habe per 1. Februar 2020 bei der D.____ AG in E.____ eine 100%-Stelle als Betriebsleiter antreten können. Auch dies belege anschaulich, dass er den Betrieb des Einzelunternehmens Ende Januar 2020 habe aufgeben müssen. Die B.____ GmbH habe der Ehemann gegründet, weil er am 28. August 2018 mit der C.____ AG einen zweiten Franchisevertrag zwecks Übernahme eines weiteren Y.____ -Geschäfts in F.____ abgeschlossen habe. Da die Umsätze in diesem Y.____ -Geschäft wesentlich tiefer als erwartet gewesen seien, sei mit der C.____ AG vereinbart worden, dass diese das Geschäft per 29. März 2019 wieder übernehme. Seit Ende März 2019 über die überschuldete B.____ GmbH keine Geschäftstätigkeit mehr aus. Aus Kostengründen habe der Ehemann zunächst auf deren Liquidation verzichtet, den entsprechenden Prozess inzwischen aber eingeleitet. Die Auflösung einer GmbH dauere bekanntlich eine gewisse Zeit (Erstellung Liquidationsbilanz, Schuldenruf etc.). Vor diesem Hintergrund sei ein allfälliges Missbrauchsrisiko betreffend Bezug von Arbeitslosenentschädigung gänzlich ausgeschlossen und das blosses Abstützen auf den Handelsregistereintrag ohne Berücksichtigung der tatsächlichen Gegebenheiten nicht rechtmässig (Urk. 1 S. 4 ff.).

E. 3

lit. b AVIG; da der Ehegatte an der unternehmerischen Dispositionsfähigkeit teilnimmt, kommt ihm eine arbeitgeberähnliche Stellung zu (Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 199/00 vom 30. April 2001 E. 2). 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 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 Entscheide des anderen Betriebs nicht verloren gehen

(Urteil des Bundesgerichts 8C_143/2012 vom 19. September 2012 E. 4.3).

E. 3.1

Aus dem Handelsregister (www.zefix.ch) geht hervor, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin seit der Eintragung

am 5. Mai 2014 Inhaber des Einzelunternehmens

Z.____ war. Die Beschwerdeführerin, die vom 1. Februar 2015 bis zum 29. Januar 2020 als Verkäuferin bei diesem Einzelunternehmen angestellt war

(vgl. Sachverhalt E. 1), verfügte seit dessen Gründung

über eine Einzelunterschrift. Am 25. November 2019 wurden ihre Unterschrift und am 18. März 2020 das Einzelunternehmen infolge Geschäftsaufgabe gelöscht (vgl. auch Urk. 3/4). Zudem war der Ehemann der Beschwerdeführerin seit der Eintragung im Handelsregister am 13. September 2018 einziger Gesellschafter und Geschäftsführer der B.____ GmbH. Am 19. Mai 2020 wurde die Sitzverlegung

dieser Gesellschaft von F.____ nach E.____ und die ordentliche Auflösung publiziert. Seither ist der Ehemann Gesellschafter, Geschäftsführer und Liquidator der B.____ GmbH in Liquidation. Der Zweck des Einzelunternehmens Z.____ und der B.____ GmbH, deren Namen weitgehend identisch sind, war der Betrieb und das Management von Detailhandels- und Dienstleistungsunternehmen. Das Einzelunternehmen Z.____ hatte seinen Sitz in A.____, die B.____ GmbH bis am 19. Mai 2020 in der Nachbargemeinde F.____. An diesen beiden Standorten betrieben sie je

Y.____-Geschäfte (vgl. E. 2.2).

E. 3.2

Angesichts dieser Gegebenheiten ging die Beschwerdegegnerin zu Recht davon aus, dass das Einzelunternehmen Z.____ und die B.____ GmbH aufgrund ihrer engen personellen, örtlichen und sachlichen Verbindung ein Konglomerat bilden. Da der Ehemann der Beschwerdeführerin bis zum 18. März 2020 Inhaber des Z.____s, bis zum 19. Mai 2020 Gesellschafter und Geschäftsführer der B.____ GmbH und seither auch Liquidator dieser Gesellschaft

war bzw. ist, besteht

hinsichtlich des

Bezugs von Arbeitslosenentschädigung durch die Beschwerdeführerin ein abstraktes Missbrauchsrisiko (vgl. E. 1.1). Denn auch wenn die Franchiseverträge mit der C.____ AG per Ende März 2019 bzw. per Ende Januar 2020 aufgelöst wurden (vgl. E. 2.2), hat der Ehemann aufgrund seiner arbeitgeberähnlichen Stellung grundsätzlich die Möglichkeit, beispielsweise einen anderen Betrieb zu übernehmen und

die Beschwerdeführerin wieder einzustellen. Dass er per 1. Februar 2020 bei der D.____ AG eine 100% Stelle als Betriebsleiter antrat (Urk. 3/9), vermag daran nichts zu ändern. Die Inaktivität einer Firma, ihre Überschuldung und eine beschlossene Liquidation sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung

keine tauglichen Kriterien dafür, um das definitive Ausscheiden einer Person in arbeitgeberähnlicher Stellung zu belegen. Dies vor dem Hintergrund, dass auch der

Liquidator im begrenzten Rahmen der Liquidations tätigkeiten weiterhin die Geschic ke des Betriebs bestimmen kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_521/2007 vom 8. August 2008 E. 3.2 mit Hinweisen ; AVIG Praxis ALE des Staatssekretariats für Wirtschaft, Rz . B34). Aus dem Umstand, dass die Auflösung eine r GmbH eine gewisse Zeit dauert, kann die Beschwerdeführerin

nichts zu ihren Gunsten ableiten.

Entgegen ihrem Vorbringen (Urk. 1 S.

E. 3.3

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdegegnerin einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung

in der Kassenverfügung vom 24. Februar 2020

verneinte , weil der Ehepartner der Beschwerdeführerin seine arbeitgeberähnliche Stellung i m Einzelunternehmen

Z.____ nicht definitiv aufgegeben habe (Urk. 7/12). Dadurch, dass sie diese Begründung nach der Löschung des Einzelunternehmens am 18. März 2020 im Einspracheentscheid vom 16. April 2020 (Urk. 2)

dahingehend ergänzte, dass das Einzelunternehmen und die B.____ GmbH ein Firmenkonglomerat bilden würden und der Ehemann in dieser GmbH nach wie vor eine arbeitgeberähnliche Stellung innehat, hat die Beschwerdegegnerin das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin – wenn überhaupt - nicht in schwerwiegender Weise verletzt . Da das Sozialversicherungsgericht den Sachverhalt und die Rechtslage frei überprüfen kann, hätte eine allfällige Gehörsverletzung damit

als geheilt zu gelten (vgl. E. 1.3).

E. 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 Der Vorsitzende Der Gerichtsschreiber HurstKreyenbühl

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