Kantonsgericht
Basel-Landschaft
Abteilung Sozialversicherungsrecht

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 27. September 2012 (715 12 110)

Arbeitslosenversicherung

Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung einer im Zwischenverdienst selbständigerwerbenden Person, keine rechtsmissbräuchliche Gesetzesumgehung; Prüfung der Vermittlungsfähigkeit

Besetzung	Präsidentin Eva Meuli, Kantonsrichter Christof Enderle, Kantonsrichter Yves Thommen, Gerichtsschreiber Stephan Paukner
Parteien	**A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Doris Vollenweider, Advokatin, Gitterlistrasse 8, Postfach 215, 4410 Liestal gegen **Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland**, Bahnhofstrasse 32, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin
Betreff	Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. Der 1960 geborene A.____ arbeitete seit dem 1. Januar 2010 als Geschäftsführer im Zentrum B.____ AG in C.____. Vom 1. Januar 2009 bis zur Überführung des Alters- und Pflegeheims B.____ der Gemeinde C.____ in eine privatrechtliche Aktiengesellschaft per 1. Januar 2010 war er zuvor als Heimleiter dieses Zentrums von der Gemeinde C.____ angestellt gewe-

sen. Am 29. März 2011 wurde sein Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist von vier Monaten durch die Arbeitgeberin aufgelöst. Die Kündigungsfrist wurde mit Austritts- und Freistellungsvereinbarung vom 18. bzw. 24. Mai 2011 bis Ende August 2011 verlängert. Gleichzeitig wurde der Arbeitnehmer unter der Auflage, dem interimistischen Geschäftsführer für die Einarbeitung zur Verfügung zu stehen, von seiner Arbeitsleistung per sofort freigestellt, und die Arbeitgeberin verpflichtete sich zur Bezahlung eines Betrags von Fr. 15'000.-- bis Ende Mai 2011 für ein Outplacement.

B. Mit öffentlicher Beurkundung vom 5. Juli 2011 gründete A.____ die D.____ GmbH (nachfolgend: GmbH), welche er am 19. Juli 2011 im Handelregister eintragen liess. In dieser GmbH fungierte er als Geschäftsführer und einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter mit einer finanziellen Beteiligung von 20 Stammanteilen à je Fr. 1'000.--.

C. Am 29. August 2011 meldete sich A.____ zur Arbeitsvermittlung an. Am 5. September 2011 erhob er Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. September 2011. Am 14. September 2011 erklärte er gegenüber dem zuständigen Handelsregisteramt des Kantons E.____ seinen Rücktritt als Geschäftsführer der GmbH und bat um Löschung des entsprechenden Eintrags im Handelsregister.

D. Mit Verfügung vom 29. September 2011 lehnte die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland (nachfolgend: Kasse) die Anspruchsberechtigung des Versicherten für die Zeit ab 1. September 2011 mit der Begründung ab, dass er als im Handelsregister eingetragene Person in der von ihm gegründeten GmbH eine arbeitgeberähnliche Stellung ausübe. Hiergegen erhob der Versicherte, vertreten durch Doris Vollenweider, Advokatin, am 28. Oktober 2011 Einsprache. Nachdem der Versicherte am 24. Oktober 2011 die GmbH durch darlehensweise Übertragung aller Stammanteile verkauft hatte und als Geschäftsführer aus der GmbH per sofort zurückgetreten war, liess er der Kasse mit Schreiben vom 1. November 2011 einen Handelsregisterauszug des Kantons E.____ zukommen, demgemäss er als Gesellschafter und Geschäftsführer per 26. Oktober 2011 aus der GmbH gelöscht worden war.

E. Nach weiteren Abklärungen hiess die Kasse die Einsprache des Versicherten mit Entscheid vom 23. Februar 2012 teilweise gut. Sie hielt fest, dass der Einsprecher ab 26. Oktober 2011 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitze, sofern er die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfülle. Hiergegen erhob der Versicherte, wiederum vertreten durch Doris Vollenweider, Advokatin, am 27. März 2012 Beschwerde beim Kantonsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (nachfolgend: Kantonsgericht). Er beantragte, es sei ihm in Aufhebung des angefochtenen Entscheids ab 1. September 2011 ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu gewähren. Zur Begründung wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Rechtsprechung betreffend die missbräuchliche Umgehung der Bestimmungen zur Kurzarbeit gemäss BGE 123 V 234 auf den strittigen Sachverhalt nicht anwendbar sei. Er habe die GmbH nach der Auflösung seines Arbeitsverhältnisses mit der Absicht gegründet, die Zwischenverdienstmöglichkeiten zu verbessern. Ein solcher Zwischenverdienst könne auch aus selbständiger Erwerbstätigkeit erzielt werden. Mit Blick auf das Urteil des Bundesgerichts 8C_81/2009 sei lediglich zu prüfen, ob mit der Firmengründung das Ausmass der selbständigen

Tätigkeit so weit fortgeschritten gewesen sei, dass die Annahme einer unselbständigen Tätigkeit nicht oder kaum mehr möglich gewesen wäre. Dies aber sei offensichtlich zu verneinen, da von einer vorübergehenden, zeitlich beschränkten und investitionsarmen selbständigen Zwischenerwerbstätigkeit auszugehen sei.

F. Die Kasse schloss mit Vernehmlassung vom 28. Juni 2012 auf Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung brachte sie im Wesentlichen vor, dass das vom Beschwerdeführer zitierte Urteil des Bundesgerichts 8C_81/2009 nicht verfange. Dieser habe im Gegensatz durch die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit eine Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung nicht zu vermeiden versucht, sondern habe sich vielmehr unmittelbar im Anschluss an die letzte Lohnzahlung per Ende August 2011 zur Arbeitsvermittlung angemeldet.

G. Anlässlich der Parteiverhandlung vom 27. September 2012 hielten beide Parteien an ihren Rechtsbegehren sowie an ihren bereits in den Rechtsschriften vorgebrachten Standpunkten fest. Auf deren Vorbringen sowohl in den Rechtsschriften als auch anlässlich der Parteiverhandlung ist - soweit notwendig - in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Kantonsgericht zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 in Verbindung mit den Art. 56 und 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 kann gegen Einspracheentscheide aus dem Bereich der Arbeitslosenversicherung Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht erhoben werden. Nach Art. 100 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit den Art. 128 Abs. 1 und 119 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 richtet sich die örtliche Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts für die Beurteilung von Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Kassen, welche die Arbeitslosenentschädigung betreffen, nach dem Ort, wo die versicherte Person die Kontrollpflicht erfüllt. Vorliegend erfüllt der Beschwerdeführer die Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft, weshalb die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zu bejahen ist. Laut § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als Versicherungsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG. Es ist somit auch sachlich zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde des Versicherten vom 27. März 2012 ist deshalb einzutreten.

2. Streitig und zu prüfen ist, ob die Arbeitslosenkasse den Anspruch des Versicherten auf Arbeitslosenentschädigung für den Zeitraum vom 1. September 2011 bis 25. Oktober 2011 zu Recht abgelehnt hat.

2.1 Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt nach Art. 8 Abs. 1 AVIG voraus, dass die versicherte Person ganz oder teilweise arbeitslos ist (Art. 10), einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (Art. 11), in der Schweiz wohnt (Art. 12), die obligatorische Schulzeit zurückgelegt und weder das Rentenalter der AHV erreicht hat noch eine Altersrente der AHV bezieht, die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 13 und 14), vermittlungsfähig ist (Art. 15) und die Kontrollvorschriften erfüllt (Art. 17).

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. Der Grund für diese Regelung liegt darin, dass Arbeitgeber und arbeitgeberähnliche Personen über eine unternehmerische Dispositionsfreiheit verfügen, kraft derer sie die Möglichkeit haben, die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung - für sich oder ihre Ehegatten - selbst herbeizuführen. So können sie insbesondere auch die dafür nötigen Bescheinigungen selber ausstellen bzw. solche Bescheinigungen aus Gefälligkeit erlangen (vgl. REGINA JÄGGI, Eingeschränkter Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bei arbeitgeberähnlicher Stellung durch analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG in: SZS 48/2004, S. 4). Mit der Regelung in Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG wollte der Gesetzgeber somit verhindern, dass arbeitgeberähnliche Personen missbräuchlich Kurzarbeitsentschädigung erhalten.

2.3 Für den Bereich der Arbeitslosenentschädigung gibt es keine dem Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG entsprechende, unmittelbar anwendbare Norm. Wie das damalige Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG, ab 1. Januar 2007: Bundesgericht, sozialrechtliche Abteilungen) im Grundsatzentscheid 123 V 234 ff. erwog, kann Kurzarbeit nicht nur in einer Reduktion der Arbeitszeit, sondern auch darin bestehen, dass der Betrieb für eine gewisse Zeit vollständig stillgelegt wird. Solange ein Arbeitnehmer mit arbeitgeberähnlicher Stellung mit der betreffenden Unternehmung deshalb noch in einem Arbeitsverhältnis steht, hat er aufgrund der Ausschlussbestimmung in Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Wird dieses Arbeitsverhältnis hingegen gekündigt, so gilt die arbeitgeberähnliche Person nach den Erwägungen im zitierten Entscheid nunmehr als arbeitslos und kann somit unter den Voraussetzungen der Art. 8 ff. AVIG Arbeitslosenentschädigung beanspruchen. Behält sie nach der Entlassung allerdings ihre arbeitgeberähnliche Stellung im Betrieb jedoch bei und kann sie dadurch dessen Entscheidungen weiterhin bestimmen oder massgeblich beeinflussen, so läuft die Beanspruchung von Arbeitslosenentschädigung gemäss der Auffassung des höchsten Gerichts auf eine rechtsmissbräuchliche Umgehung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG hinaus, und es besteht auch bei grundsätzlich gegebenen Voraussetzungen nach Art. 8 ff. AVIG kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Das Gericht begründete den Umgehungstatbestand im erwähnten Entscheid damit, dass die arbeitgeberähnliche Person über die Dispositionsfreiheit verfüge, den Betrieb jederzeit zu reaktivieren und sich bei Bedarf erneut als Arbeitnehmer einzustellen (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts vom 29. März 2007, C 32/06, E. 4.2). Andererseits könne dann nicht mehr von einer Gesetzesumgehung gesprochen werden, wenn der Betrieb geschlossen werde und das Ausscheiden des betreffenden Arbeitnehmers mit arbeitgeberähnli-

cher Stellung definitiv sei, oder wenn das Unternehmen zwar weiter bestehe, die arbeitgeberähnliche Person jedoch mit der Kündigung endgültig auch jene Eigenschaften verliere, deretwegen sie bei Kurzarbeit aufgrund von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung ausgenommen wäre (vgl. BGE 123 V 238 f. E. 7b/bb). In seiner nachfolgenden Judikatur strich das Bundesgericht wiederholt heraus, dass die Rechtsprechung zur arbeitgeberähnlichen Stellung nicht nur dem ausgewiesenen Missbrauch an sich, sondern bereits dem Risiko eines solchen begegnen wolle (vgl. Urteil des EVG vom 15. März 2006, C 278/05, E. 2.3 und die Urteile des Bundesgerichts vom 20. Februar 2007, C 151/06, E. 3 und vom 29. März 2007, C 32/06, E. 4.2). Im Anwendungsbereich von Art. 31 Abs. 3 AVIG ist deshalb nicht individuell für den Einzelfall zu prüfen, ob tatsächlich eine rechtsmissbräuchliche Absicht besteht; vielmehr genügt bereits die Möglichkeit eines solchen Missbrauchs, um einen Leistungsausschluss zu rechtfertigen (vgl. REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 6 ff.).

2.4 Zu beachten ist allerdings, dass das - potentiell - rechtsmissbräuchliche Vorgehen nach der dargelegten höchstrichterlichen Auffassung stets in der zweckwidrigen Verwendung des Rechtsinstituts der Kündigung liegt. Erst wenn mit der Kündigung nicht die endgültige Auflösung des Arbeitsverhältnisses bezweckt wird, sondern sie in erster Linie zum Zweck der vorübergehenden Geltendmachung von Arbeitslosenentschädigung ausgesprochen wird und von Anfang an eine Wiedereinstellung bei veränderter Geschäftslage vorgesehen ist, liegt eine rechtsmissbräuchliche Umgehung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG vor. Mit dem Mittel der Kündigung soll diesfalls erreicht werden, was Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG just ausschliessen will, nämlich dass Personen mit arbeitgeberähnlicher Stellung für einen vorübergehenden Arbeitsausfall in ihrem Betrieb Leistungen der Arbeitslosenversicherung beziehen können. Unter diesem Aspekt ist für die Bejahung einer rechtsmissbräuchlichen Vorgehensweise deshalb stets notwendig, dass die Arbeitnehmertätigkeit und der Arbeits- sowie Verdienstausfall im selben Betrieb bestehen, in welchem auch die arbeitgeberähnliche Stellung bestanden hat. Meldet sich die versicherte Person beispielsweise arbeitslos, nachdem ihr ein Anstellungsverhältnis beim Betrieb A gekündigt wurde, hat sie aber im Zeitpunkt ihrer Anmeldung zum Leistungsbezug bei der Arbeitslosenversicherung eine arbeitgeberähnliche Stellung im Betrieb B inne, muss ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung grundsätzlich gewährt werden, da es an einem Arbeitsausfall im Betrieb B fehlt. Der Versicherungsfall und mithin ein Arbeits- bzw. Erwerbsausfall ist diesfalls vielmehr deshalb eingetreten, weil die Stelle im Betrieb A gekündigt worden ist. Die Analogie zur selbst bestimmten Kurzarbeit gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG ist in diesem Fall nicht dargetan (vgl. REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 9 ff.). Am klarsten ist der Fall, in dem eine arbeitgeberähnliche Stellung im Betrieb B nie mit einer Arbeitnehmertätigkeit verbunden war und im Gegenzug die Tätigkeit im angestammten Betrieb nie mit einer arbeitgeberähnlichen Stellung (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 3. Dezember 2002, AL.2002.01056). Doch auch im Falle einer neuen Beschäftigung, welche erst nach der Entlassung aus der angestammten Tätigkeit entweder aufgenommen oder ausgedehnt wurde, kann nicht von einer Analogie zu Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG ausgegangen werden (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Juni 2002, AL.2002.00146). Diesfalls ist allerdings eingehend die Vermittlungsbereitschaft der versicherten Person zu prüfen (vgl. REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 12).

2.5 Die Anwendung der zitierten Rechtsprechung, wonach eine Überprüfung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung unter dem Gesichtspunkt einer allenfalls rechtsmissbräuchlichen Gesetzesumgehung zu erfolgen hat, rechtfertigt sich gleichermassen bei selbständig Erwerbstätigen, welche sich zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung angemeldet haben. Dabei ist jedoch massgebend, ob der Status des Selbständigerwerbenden mit dem Ziel dauernder wirtschaftlicher und unternehmerischer Unabhängigkeit aufgenommen und beibehalten worden ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2009, 8C_662/2009, E. 5.1 und vom 5. Juni 2009, 8C_49/2009, E. 4.3). Die Annahme, wonach die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit dem Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung grundsätzlich entgegen steht, trifft in dieser Absolutheit daher nicht zu.

Auch wenn eine andauernd selbständig erwerbende Personen in der Regel bereits von vornherein vom Bezug von Arbeitslosentaggelder ausgeschlossen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2009, 8C_662/2009, E. 5.1), gilt es im Zusammenhang mit der Prüfung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung selbständig Erwerbender ebenso, neben dem Aspekt der rechtsmissbräuchlichen Gesetzesumgehung vor allem den Aspekt der Vermittlungsfähigkeit zu beachten. Wichtiger Umstand hierbei ist, ob die Person ihr letztes Arbeitsverhältnis mit dem Ziel selbst gekündigt hat, sich selbständig zu machen, oder ob sie unfreiwillig aus diesem ausgeschieden ist und durch die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit ihre Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung zu vermeiden versucht hat. Nur letzteres rechtfertigt es grundsätzlich, die Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung unter dem Gesichtspunkt der Vermittlungsfähigkeit zu prüfen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2009, 8C_662/2009, E. 5.1). Gleiches gilt aber auch zugunsten einer Person, die nach der Kündigung ihrer früheren unselbständigen Erwerbstätigkeit arbeitslos wurde, Arbeitslosenentschädigung bezog und während der Dauer ihrer Arbeitslosigkeit einen Zwischenverdienst nach Art. 24 AVIG erzielt hat. Dies kann insbesondere auch dann der Fall sein, wenn arbeitslose Personen erst im Verlaufe ihrer Arbeitslosigkeit eine eigene GmbH gründen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. Januar 2007, C 277/05, E. 3.4 mit Verweis auf das Urteil des EVG vom 15. Juni 2005, C 102/04, E. 4.2.1). Während im Falle einer neuen, selbständigen Beschäftigung, welche erst nach der Entlassung aus der angestammten Tätigkeit aufgenommen wurde, insbesondere die Vermittlungsbereitschaft der versicherten Person zu prüfen ist, kann daher nicht ohne Weiteres von einer Analogie zu Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG ausgegangen werden (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Juni 2002, AL.2002.00146; REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 12). Die Vermittlungsfähigkeit und damit wiederum ein Leistungsanspruch sind diesfalls allerdings dann zu verneinen, wenn die Absicht zur Aufnahme der selbständigen Tätigkeit soweit fortgeschritten ist, dass die Annahme einer unselbständigen Tätigkeit nicht oder kaum mehr möglich ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. Januar 2007, C 277/05, E. 3.4) "und demzufolge nicht mehr von einer nur vorübergehenden, zeitlich beschränkten und investitionsarmen selbständigen Erwerbstätigkeit (im Sinne einer Zwischenverdiensttätigkeit nach Art. 24 AVIG) gesprochen werden kann. Die Tatsache, dass der Versicherte eine juristische Person gründet und in das Handelsregister eintragen lässt, in welcher er eine arbeitgeberähnliche Stellung einnimmt, genügt für sich allein jedenfalls nicht, um bereits die Aufnahme einer auf Dauer ausgerichteten und nicht bloss vorübergehenden selbständigen Erwerbstätigkeit zu bejahen" (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 27. August 2009, 8C_81/2009, E. 3.4). Diese Lösung ent-

spricht der in Art. 24 AVIG statuierten Möglichkeit, auch mittels selbständiger Erwerbstätigkeit einem Zwischenverdienst nachzugehen, der sich systemimmanent aber immer nur auf eine vorübergehende, temporäre und investitionsarme Beschäftigung beziehen kann (vgl. BGE 126 V 214 E. 3a; ARV 2002 Nr. 5 S. 56; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherungsrecht, in: Ulrich Meyer, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl., Basel 2007, S. 2300 Rz. 417).

3.1 Die Vermittlungsfähigkeit setzt sich aus zwei objektiven Elementen – der Arbeitsfähigkeit und der Arbeitsberechtigung – und einem subjektiven Element – der Vermittlungsbereitschaft – zusammen (vgl. THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., S. 2258, Rz. 261). Mit den drei Elementen der Vermittlungsfähigkeit werden schwergewichtig subjektive Eigenschaften der arbeitslosen Person erfasst. Die Beurteilung der Vermittlungsfähigkeit hat aufgrund einer gesamten Würdigung der für die Anstellungschancen im Einzelfall wesentlichen, objektiven und subjektiven Faktoren zu erfolgen. Folgerichtig beurteilt sich die Vermittlungsfähigkeit im Sinne von Art. 15 Abs. 1 AVIG aufgrund einer individuell-konkreten Betrachtungsweise (vgl. SVR 1995 ALV Nr. 26 und Nr. 42).

3.2 Hinsichtlich der zeitlichen und räumlichen Verfügbarkeit wird von Vermittlungsunfähigkeit gesprochen, wenn eine versicherte Person aus persönlichen oder familiären Gründen ihre Arbeitskraft nicht so einsetzen kann oder will, wie es ein Arbeitgeber normalerweise verlangt. Versicherte, die sich im Hinblick auf anderweitige Verpflichtungen oder besondere Umstände lediglich während gewisser Tages- oder Wochenstunden erwerblich betätigen wollen, können nur sehr bedingt als vermittlungsfähig anerkannt werden (vgl. ARV 2004 Nr. 28 S. 275, 2001 Nr. 14 S. 147; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG) vom 21.04.2005 C 127/04, in: plädoyer 6/2005 S. 75 publiziert). Sind einer versicherten Person bei der Auswahl des Arbeitsplatzes so enge Grenzen gesetzt, dass das Finden einer Stelle sehr ungewiss ist, muss von einer Vermittlungsunfähigkeit ausgegangen werden. Der Grund für die Einschränkung in den Arbeitsmöglichkeiten spielt dabei keine Rolle (vgl. BGE 123 V 216 E. 3, 120 V 388 E. 3a m. Hinw.; ARV 2006 Nr. 3 S. 63 E. 2, 2004 Nr. 16 S. 132 E. 1, 2002 Nr. 5 S. 55 E. 2b, 2000 Nr. 29 S. 150, 1998 Nr. 46 S. 261, Nr. 20 S. 98). Wesentlicher Bestandteil der Vermittlungsfähigkeit ist daher die kurzfristige Verfügbarkeit. Sie bedeutet, dass die arbeitslose Person jederzeit erreichbar und täglich zum Antritt einer Beschäftigung oder arbeitsmarktlicher Massnahme in der Lage ist (vgl. NUSSBAUMER, a.a.O., S. 2261, RZ. 268). Das Gesetz verlangt die Vermittlungsfähigkeit auch bei Ausübung einer Zwischenverdiensttätigkeit. Allerdings muss dabei beachtet werden, dass bei einer Zwischenverdiensttätigkeit die Vermittlungsfähigkeit stark reduziert sein kann. Art. 24 AVIG erfasst sämtliche Formen (un-)selbständiger (Teil-) Erwerbstätigkeit, ungeachtet von Vorläufigkeit, Übergangscharakter und leichter Auflösbarkeit, weshalb es Sinn und Zweck der Zwischenverdienstregelung und der Schadensminderungspflicht (Art. 17 AVIG) widersprechen würde, wenn auf der einen Seite eine Voll- oder Teilzeitbeschäftigung als Zwischenverdienst anerkannt würde, zugleich aber ein Leistungsanspruch mit der Begründung verweigert werden könnte, es fehle wegen der zeitlichen Beanspruchung durch jene Tätigkeit an der Vermittlungsfähigkeit (vgl. NUSSBAUMER, a.a.O., S. 2266, RZ. 288; ARV 2002 Nr. 13 S. 108, 1996/97 Nr. 38 S. 212 E. 2a).

3.3 Hinsichtlich der Vermittlungsbereitschaft wird von Vermittlungsunfähigkeit gesprochen, wenn die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen, fehlt (vgl. BGE 123 V 216 E. 3, 120 V 388 E. 3a, 120 V 394 E. 1; ARV 2004 Nr. 16 S. 132 E. 1, Nr. 13 S. 124, 2002 Nr. 13 S. 110 E. 4, 2001 Nr. 30 S. 233 E. 2a, Nr. 13 S. 146 E. 1, 1998 Nr. 5 S. 30 E. 3a). Der Versicherte ist gehalten, sich der öffentlichen Arbeitsvermittlung zur Verfügung zu stellen, angebotene zumutbare Arbeit anzunehmen und sich selbst intensiv nach einer zumutbaren Stelle umzusehen (Art. 17 AVIG; BGE 122 V 266 E. 4, 120 V 390 E. 4c/bb; ARV 2004 Nr. 13 S. 126 E. 2.3, 2001 Nr. 29 S. 232 E. 2a). Inhalt der Vermittlungsbereitschaft ist auch die Bereitschaft, an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AVIG) und die Weisungen der Durchführungsorgane zu befolgen. Darunter sind sämtliche Massnahmen zu verstehen, welche der möglichst raschen Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt dienen (vgl. NUSSBAUMER, a.a.O., S. 2262, RZ. 271). Um also im Umfang eines 100% Pensums vermittlungsfähig zu sein, muss die versicherte Person bereit sein, eine Anstellung in diesem Umfang zu suchen und die bestehende Zwischenverdiensttätigkeit aufzugeben oder eine ergänzende Tätigkeit anzutreten.

4. Das Sozialversicherungsgericht beurteilt in der nachträglichen Rechtspflege die Gesetzmässigkeit strittiger Verwaltungsakte in der Regel nach dem Sachverhalt, der zur Zeit des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes gegeben war. Tatsachen, die den Sachverhalt nach dem Zeitpunkt eines Entscheids verändert haben, sollen mithin prinzipiell Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung bilden (vgl. BGE 117 V 293). Das Sozialversicherungsgericht stellt bei der Beurteilung eines Falles deshalb grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheides (hier: 23. Februar 2012) eingetretenen Sachverhalt ab (vgl. BGE 129 V 4 E. 1.2, mit Hinweisen). Aus dem Untersuchungsgrundsatz folgt jedoch, dass eine spätere Entwicklung des Sachverhaltes insofern von Belang sein kann, als sich daraus Rückschlüsse auf den massgeblichen Sachverhalt ergeben (vgl. Urteil R des EVG vom 19. Mai 2003, U 246/02, E. 3.2).

5.1 Zwischen den Parteien ist zu Recht unbestritten, dass der Versicherte ab 26. Oktober 2011 als Geschäftsführer und einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter seiner GmbH aus dem Handelsregister gelöscht worden ist (vgl. Handelsregisterauszug des Kantons E.____ vom 27. Oktober 2011, Akt 60 der Kasse). Nach der Auflösung und Beendigung seiner Anstellung als Geschäftsführer und Vorsitzender der Geschäftsleitung im Zentrum B.____ per Ende August 2011 ist somit zunächst zu prüfen, ob infolge der Gründung seiner GmbH am 19. Juli 2011 und der Stellung als einzelzeichnungsberechtigter Gesellschafter und Geschäftsführer dieser GmbH von einer Gesetzesumgehung auszugehen und die Anspruchsberechtigung bis zum 26. Oktober 2011 in analoger Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abzusprechen ist. Dies ist zu verneinen. Um die Anspruchsberechtigung infolge einer (analogen) Gesetzesumgehung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abzulehnen, hätte die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Zentrum B.____ AG in erster Linie zum Zweck einer vorübergehenden Geltendmachung von Arbeitslosenentschädigung ausgesprochen werden müssen. Ebenfalls hätte von Anfang an eine Wiedereinstellung bei veränderter Geschäftslage vorgesehen sein müssen. Für die Bejahung einer rechtsmissbräuchlichen Vorgehensweise ist nämlich notwendig, dass die Arbeitnehmertätigkeit sowie der Arbeits- bzw. Verdienstausfall im identischen Betrieb bestehen, in

dem zuvor auch eine arbeitgeberähnliche Stellung bestanden hat. Ein - potentiell - rechtsmissbräuchliches Vorgehen hätte mit anderen Worten eine zweckwidrige Verwendung des Rechtsinstituts der Kündigung durch die vormalige Arbeitgeberin des Zentrum B.____ AG bedingt. Eine ebensolche ist jedoch nicht dargetan. Aufgrund der vorliegenden Unterlagen ist vielmehr davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seine unselbständige Anstellung gegen seinen Willen verloren hat (vgl. Schreiben des Zentrum B.____ vom 19. September 2011, Akt 147 der Kasse; ebenso Protokoll der Parteiverhandlung vom 27. September 2012).

5.2 Soweit der Beschwerdeführer vorbringen lässt, die in der Vernehmlassung der Kasse zitierten Entscheide würden sich auf Sachverhalte beziehen, wonach die Versicherten beim ehemaligen Arbeitgeber weiterhin in arbeitgeberähnlicher Stellung verharrt haben, ist ihm zuzustimmen. Es ist daran zu erinnern, dass ein potentiell rechtsmissbräuliches Verhalten stets in der zweckwidrigen Verwendung des Rechtsinstituts der Kündigung liegen muss. Im vorliegenden Fall der unfreiwilligen Stellenauflösung im Zentrum B.____ ist eine solche Absicht aber ausgeschlossen, da im Zeitpunkt der Anspruchserhebung (noch) keine Arbeitnehmertätigkeit in der GmbH bestanden hatte. Mithin mangelt es an einem Zusammenhang zwischen der neuen GmbH und dem infolge unfreiwilliger Kündigung bei dem Zentrum B.____ erlittenen Verdienstausfall. Bestätigt wird diese Sichtweise im Übrigen durch das Kreisschreiben über die Arbeitslosenentschädigung, Stand Januar 2007 (KS ALE 2007), wonach unter B14 ausgeführt wird, dass der Anspruch einer versicherten Person unter analoger Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG nicht alleine deshalb abgelehnt werden kann, weil sie während der laufenden Rahmenfrist für den Leistungsbezug eine arbeitgeberähnliche Stellung aufgenommen hat. Indem die Kasse eine analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG bejaht hat, hat sie folglich übersehen, dass eine arbeitgeberähnliche Stellung stets für den gleichen Betrieb vorliegen muss, für welchen zuvor noch eine Arbeitnehmertätigkeit bestanden hat. Es ist mit anderen Worten festzuhalten, dass jene Personen nicht unter die analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG fallen, die aufgrund des Verlustes einer Tätigkeit, in der sie keine arbeitgeberähnliche Stellung mehr innehaben, Arbeitslosenentschädigung geltend machen und daneben in einem Drittbetrieb eine arbeitgeberähnliche Stellung bekleiden. Daran ändert auch nichts, dass sich der Versicherte im Anschluss an die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses mit der Gründung der eigenen GmbH selbständig gemacht hat (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Juni 2002, AL.2002.00146; REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 12). So rechtfertigt ein unfreiwilliger Stellenverlust selbst dann nicht, die Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung unter dem Gesichtspunkt des rechtsmissbräuchlichen Bezugs von Arbeitslosenentschädigung zu prüfen, wenn die arbeitslose Person im Verlaufe ihrer Arbeitslosigkeit eine eigene GmbH gründet (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. Januar 2007, C 277/05, E. 3.4 mit Verweis auf das Urteil des EVG vom 15. Juni 2005, C 102/04, E. 4.2.1; Urteil des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2009, 8C_662/2009, E. 5.1). Dies gilt ebenso zugunsten des Beschwerdeführers, der nach der Kündigung seiner früheren unselbständigen Erwerbstätigkeit arbeitslos geworden ist und anschliessend einen Zwischenverdienst nach Art. 24 AVIG zu erzielen versucht hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. Januar 2007, C 277/05, E. 3.4 mit Verweis auf das Urteil des EVG vom 15. Juni 2005, C 102/04, E. 4.2.1). Alles andere würde der in Art. 24 AVIG statuierten Möglichkeit widersprechen, mittels selbständiger Erwerbstätigkeit einem Zwischenverdienst gemäss Art. 24 AVIG nachgehen zu können. Eine Analogie zur selbst

bestimmten Kurzarbeit gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG ist unter den gegebenen Umständen jedenfalls nicht gegeben (vgl. ebenso Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. Juni 2002, AL.2002.00146).

5.3 Erweist sich eine Ablehnung der Anspruchsberechtigung gestützt auf eine analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG im vorliegenden Fall als unrechtmässig, ist der Leistungsanspruch des Beschwerdeführers der bundesgerichtlichen Rechtsprechung folgend (vgl. oben, E. 2.5) unter dem Gesichtspunkt des Aufbaus einer entweder auf Dauer oder nur vorübergehenden Selbständigkeit und damit unter dem Aspekt seiner Vermittlungsfähigkeit zu prüfen. Aufgrund der Akten ist erstellt, dass der Versicherte die GmbH am 19. Juli 2011 nach seiner Kündigung noch während der Dauer seiner Freistellung und mithin noch vor Ablauf der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Ende August 2011 gegründet hat (vgl. Handelsregisterauszug des Kantons E.____ vom 12. September 2011, Akt 165 der Kasse). Festzustellen ist im Weiteren, dass die Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung ab 1. September 2011 unmittelbar nach der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses beim Zentrum B.____ erfolgt ist (vgl. Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 5. September 2011, Akt 284 der Kasse). Für die Beurteilung der Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers kann sodann im Wesentlichen auf die bereits durch die Kasse vorgenommenen Erhebungen in deren Einspracheentscheid (vgl. a.a.O., Ziffer 28) verwiesen werden. Insbesondere ist davon auszugehen, dass die Gründung der GmbH lediglich zum Zwecke der Schadenminderung erfolgt ist (vgl. Protokoll über das Erstgespräch des Versicherten mit dem RAV vom 14. September 2011, Akt 139 ff. der Kasse). Diesem Protokoll kann im Weiteren entnommen werden, dass mit der Gründung der GmbH keine Akquise verbunden war. Wie den weiteren Unterlagen entnommen werden kann, hatte der Beschwerdeführer mit seiner GmbH auch in der Folge keine Geschäftsaktivität zu verzeichnen; weder betrieb er nachweisbar irgendwelche Akquisitionen, noch machte der Beschwerdeführer im Namen seiner GmbH Werbung (vgl. Antwortschreiben des Versicherten vom 17. September 2011, Akt 75 der Kasse). Die GmbH verfügte weder über Angestellte, noch sind je allfällige Anstellungsverträge ausgestellt worden. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang im Übrigen, dass die GmbH den vorliegenden Akten zufolge bei keiner Ausgleichskasse für die Abrechnung von Sozialversicherungsbeiträgen angemeldet war. Wie die Kasse sodann richtig erhoben hat, beschränkten sich die Aufwendungen der GmbH auf deren Gründungskosten in Höhe von lediglich Fr. 2'500.--. Die GmbH verfügte weder über eigene Büroräumlichkeiten, noch bestanden allfällige Pläne oder Strategien für die eigene Firma des Versicherten. Den unbestritten gebliebenen Angaben des Versicherten zufolge war keine Buchhaltung eröffnet worden (vgl. Antwortschreiben des Versicherten vom 29. September 2011, Akt 134 f. der Kasse). Dessen "Angaben der ersten Stunde" gegenüber der Kasse decken sich denn auch vollumfänglich mit seinen Aussagen anlässlich der Parteiverhandlung vom 27. September 2012, wonach die GmbH lediglich als "Affiche" für eine weitere Anstellung gedient habe. Der Umstand, dass mit der eigenen GmbH keine langfristige Tätigkeit beabsichtigt war (vgl. Protokoll der Parteiverhandlung vom 27. September 2012), geht entsprechend bereits aus dem Protokoll des Erstgesprächs des Versicherten mit dem RAV vom 14. September 2011 hervor.

Vor dem Hintergrund dieser Umstände ist davon auszugehen, dass keine auf Dauer gerichtete Selbständigkeit des Beschwerdeführers vorgelegen hat. Seine selbständige Tätigkeit in der

GmbH hatte nur vorübergehenden Charakter und ging letztlich nicht über deren Gründung hinaus. Infolge des unfreiwilligen Stellenverlustes beim Zentrum B.____ kann auch nicht davon gesprochen werden, der Weg in die Selbständigkeit habe einem lang gehegten Wunsch des Versicherten entsprochen (vgl. auch Protokoll über das Erstgespräch des Versicherten mit dem RAV vom 14. September 2011, Akt 139 ff. der Kasse). Die Gründung einer eigenen GmbH, der in der vorliegend massgebenden Periode vom 1. September bis 26. Oktober 2011 jegliche operative Struktur abging, beschränkte sich auf die Idee, mittels einer selbständigen Tätigkeit die Phase der Stellenlosigkeit finanziell allenfalls abzufedern. Das mithin auf die Erzielung eines Zwischenverdienstes ausgerichtete Engagement des Versicherten in dessen GmbH kann deshalb lediglich als vorübergehende, zeitlich beschränkte und investitionsarme Tätigkeit bezeichnet werden, welche eine allfällige Annahme einer unselbständigen Tätigkeit weder erschwert noch verhindert hätte. Jedenfalls ist in keiner Weise dargetan, dass die Bestrebungen des Beschwerdeführers auf die Aufnahme einer dauernden, selbständigen Erwerbstätigkeit ausgerichtet gewesen wären. Mangels Akquise kann auch nicht davon gesprochen werden, der Versicherte habe in der Absicht einer dauernden Selbständigkeit zunächst in Kauf genommen, mit seinem Vorhaben anfänglich nur wenig Umsatz zu erzielen. Sowohl die vorliegenden Akten als auch die erhobenen Parteiaussagen lassen keine andere Schlussfolgerung zu, als dass sein Wille gerade nicht auf eine dauernde selbständige Tätigkeit ausgerichtet war. Zusammenfassend bestehen keine Anhaltspunkte, wonach dem Versicherten durch die eigene GmbH so enge Grenzen gesetzt gewesen wären, dass das Finden einer unselbständigen Tätigkeit ungewiss gewesen wäre. Ebenso wenig liegen allfällige Indizien vor, dass die Bereitschaft des Versicherten, seine Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen umfassend einzusetzen, durch das Engagement in der eigenen GmbH getrübt oder negativ beeinflusst worden wäre. Die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers und damit auch dessen Leistungsanspruch sind deshalb grundsätzlich zu bejahen.

5.4 An diesem Ergebnis vermag nichts zu ändern, dass sich der Versicherte direkt im Anschluss an die letzte Lohnzahlung per 31. August 2011 zur Arbeitsvermittlung angemeldet hat. Es ist daran zu erinnern, dass die Tatsache, dass der Versicherte eine juristische Person gründet und in das Handelsregister eintragen lässt, in welcher er eine arbeitgeberähnliche Stellung einnimmt, für sich allein nicht genügt, um bereits die Aufnahme einer auf Dauer ausgerichteten und nicht bloss vorübergehenden selbständigen Erwerbstätigkeit zu bejahen (vgl. oben, E. 2.5). Entgegen der von der Kasse vertretenen Auffassung gilt dies mit Blick auf die gesetzlich statuierte Möglichkeit eines Zwischenverdienstes in selbständiger Stellung unabhängig des Zeitpunkts, in welchem die Gründung und der Handelsregistereintrag der GmbH erfolgt sind; im Gegenteil ist darauf hinzuweisen, dass eine zeitlich spätere Anmeldung zu Leistungsbezug einer Anspruchsberechtigung vielmehr dann entgegen stehen kann, wenn der Betroffene mit seiner selbständigen Tätigkeit die geplante Tätigkeit bereits eine gewisse Zeit ausgeübt und ein entsprechendes (Zwischenverdienst-)Einkommen erzielt hat (vgl. Urteil des EVG vom 15. Juni 2005, C 102/04, E. 4.2.1). Auch ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass das Formular "Zeitliche Verfügbarkeit bei der Ausübung einer auf Dauer ausgerichteten selbständigen Erwerbstätigkeit" des RAV explizit darauf verweist, dass selbst eine auf Dauer ausgerichtete selbständige Erwerbstätigkeit die Vermittlungsfähigkeit und mithin den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nicht grundsätzlich ausschliesst. Diesfalls ist die festgestellte Verfügbarkeit

der versicherten Personen vielmehr vom KIGA zu überprüfen (vgl. KS ALE 2007 B238 ff.). Vorliegend hat der Versicherte seine Unternehmung deshalb gegründet, um im Sinne einer Überbrückung und Schadenminderung auf dem Arbeitsmarkt im Gespräch zu bleiben und mögliche finanzielle Einbussen aufzufangen. Eine rechtsmissbräuchliche Gesetzesumgehung ist darin nicht zu erblicken. Die übrigen Vorbringen der Kasse führen zu keinem abweichenden Ergebnis. Auch wenn die Frage nach einer arbeitgeberähnlichen Stellung im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung fälschlicherweise verneint worden war, kann festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer die Gründung einer eigenen GmbH letztlich nicht verheimlicht, sondern seine Absicht anlässlich des Erstgesprächs mit dem RAV vom 14. September 2011 offen deklariert hat. Offen bleiben kann bei diesem Ergebnis auch, weshalb der Verkauf seiner GmbH darlehensweise von Statten ging. Massgebend bleibt, dass der Beschwerdeführer weder zur Zeit seiner Anspruchsanmeldung noch in der Zeit danach als Gesellschafter oder Geschäftsführer seiner GmbH in irgendeiner Weise in seiner Vermittlungsfähigkeit eingeschränkt gewesen ist.

5.5 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung gestützt auf die analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG zu Unrecht verneint hat. Vielmehr ist nach der geltenden Rechtsprechung im vorliegenden Fall dessen Vermittlungsfähigkeit zu prüfen. Diese ist dem Gesagten zufolge zu bejahen. Dies führt zur Feststellung, dass der Beschwerdeführer bereits ab 1. September 2012 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitzt, sofern auch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Seine Beschwerde ist demnach gutzuheissen.

6.1 Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos zu sein hat. Es sind deshalb für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben.

6.2 Laut Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ist dem Beschwerdeführer deshalb eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen. Der eingereichten Honorarnote vom 25. September 2012 zufolge beläuft sich der geltend gemachte Aufwand auf 10,5 Stunden. Zuzüglich den Bemühungen für die Parteiverhandlung im Umfang von zusätzlich 1,5 Stunden resultiert ein Aufwand von 12 Stunden. Der der Honorarnote vom 25. September 2012 beigelegten Deservitenkarte ist zu entnehmen, dass sich darunter zwei kleinere Bemühungen befinden, welche auf den Kontakt der Rechtsvertreterin mit der Rechtsschutzversicherung des Beschwerdeführers zurückzuführen sind. Diese Bemühungen würden im Falle einer nicht Rechtsschutz versicherten Person jedoch nicht anfallen und können daher nicht berücksichtigt werden. In casu sind die aufgeführten Bemühungen im Zusammenhang mit der Rechtschutzversicherung vom 8. und 12. März 2012 im Umfang von insgesamt 25 Minuten zuzüglich den damit im Zusammenhang stehenden Auslagen in Abzug zu bringen. Ebenfalls nicht zu entgelten sind die für die Nachbearbeitung geltend gemachten Aufwendungen im Umfang von einer halben Stunde, da diese erst nach abgeschlossenem Beschwerdeverfahren angefallen sind. Insgesamt resultiert ein von der Kasse zu entgeltender Aufwand von 11,083 Stunden (10,5 zuzüglich 1,5 Stunden abzüglich 0,916 Stunden). Es ergibt sich demnach eine

Parteientschädigung in der Höhe von total Fr. 3'221.25 (11,083 Stunden à Fr. 250.-- zuzüglich Auslagen in der Höhe von Fr. 211.80 und 8 % Mehrwertsteuer).

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. In Gutheissung der Beschwerde werden der Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Basellandschaft vom 23. Februar 2012 sowie deren Verfügung vom 29. September 2011 aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer ab 1. September 2011 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitzt, sofern die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Öffentliche Arbeitslosenkasse Basellandschaft hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'221.25 zu bezahlen.