Kantonsgericht
Basel-Landschaft
Abteilung Sozialversicherungsrecht

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 8. November 2012 (715 12 148 / 294)

Arbeitslosenversicherung

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

Besetzung	Vizepräsident Christof Enderle, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Kantonsrichter Daniel Noll, Gerichtsschreiber Stephan Paukner
Parteien	**A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Jakob Martin, Advokat, Picassoplatz 8, Postfach 330, 4010 Basel gegen **Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland**, Bahnhofstrasse 32, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin
Betreff	Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. Der 1962 geborene A.____ arbeitete seit dem 1. Januar 1998 als Market Pricing Director und Head Global Pricing Analysis in der B.____ AG in Basel. Am 18. November 2010 wurde sein Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist von sechs Monaten mit Wirkung per Ende Mai 2011 infolge Reorganisation durch die Arbeitgeberin aufgelöst. Gleichzeitig wurde der Arbeitnehmer per 1. März 2011 von seiner Arbeit freigestellt. Die Arbeitgeberin richtete A.____ eine Abgangsentschädigung in der Höhe von Fr. 191'780.-- aus und offerierte

ihm die Übernahme der Bemühungen eines externen Outplacements für die Dauer von sechs Monaten.

B. Am 28. März 2011 gründete A.____ die C.____ AG (nachfolgend: AG), welche er am 31. März 2011 im Handelregister eintragen liess. Darin fungierte er als Präsident des Verwaltungsrates mit Einzelzeichnungsberechtigung.

C. Am 2. Mai 2011 meldete sich A.____ zur Arbeitsvermittlung an. Am 9. Mai 2011 erhob er Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Juni 2011. Dabei gab er an, im Umfang einer Vollzeitbeschäftigung in der Lage zu sein, eine neue Stelle anzutreten. Am 5. September 2011 erklärte er im Hinblick auf die bevorstehende Intensivierung der Aufbautätigkeit seiner AG die Herabsetzung seines Vermittlungsgrads auf 50%.

D. Mit Verfügung vom 12. September 2011 hielt das Regionale Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Oberwil fest, dass der Vermittlungsgrad des Versicherten vom 1. Juni bis 4. September 2011 im Umfang von 100% und ab 5. September 2011 im Umfang von 50% als gegeben zu betrachten sei. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Mit elektronischem Schreiben vom 16. Februar 2012 meldete sich der Versicherte infolge Aufnahme seiner selbständigen Erwerbstätigkeit mit seiner AG von der Arbeitsvermittlung ab.

E. Bereits mit Verfügung vom 16. September 2011 hatte die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland (nachfolgend: Kasse) die Anspruchsberechtigung des Versicherten für die Zeit ab 1. Juni 2011 im Wesentlichen mit der Begründung abgelehnt, dass dieser als im Handelsregister eingetragene Person in der von ihm gegründeten AG eine arbeitgeberähnliche Stellung ausübe. Eine hiergegen erhobene Einsprache vom 14. Oktober 2011 wies die Kasse mit Entscheid vom 23. März 2012 ab.

F. Am 9. Mai 2012 erhob der Versicherte, vertreten durch Jakob Martin, Advokat, Beschwerde beim Kantonsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (nachfolgend: Kantonsgericht). Er beantragte, es seien ihm in Aufhebung des angefochtenen Entscheids ab 1. Juni 2011 die gesetzlichen Leistungen zuzusprechen, eventualiter sei die Angelegenheit zur Prüfung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen und anschliessenden Neubeurteilung an die Kasse zurückzuweisen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Rechtsprechung betreffend die missbräuchliche Umgehung der Bestimmungen zur Kurzarbeit auf den strittigen Sachverhalt nicht anwendbar sei. Es sei vielmehr zu prüfen, ob mit der Gründung der AG 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 mit Blick auf die vom RAV rechtskräftig festgestellte Vermittlungsfähigkeit zu verneinen.

G. Die Kasse schloss mit Vernehmlassung vom 15. August 2012 auf Abweisung der Beschwerde. Auf die übrigen Vorbringen der Parteien 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 9. Mai 2012 ist deshalb einzutreten.

2. Streitig und zu prüfen ist, ob die Arbeitslosenkasse den Anspruch des Versicherten auf Arbeitslosenentschädigung für den Zeitraum ab 1. Juni 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 arbeitgeberähnlicher 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 Gesellschaft 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 entspricht 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 mit Hinweisen; 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 Per-

son 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. März 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 Es ist zunächst zu prüfen, ob zufolge Gründung der AG am 28. März 2011 und der Stellung des Versicherten als einzelzeichnungsberechtigter Präsident des Verwaltungsrats dieser AG von einer Gesetzesumgehung auszugehen und dessen Anspruchsberechtigung ab 1. Juni 2011 in analoger Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abzusprechen ist. Dies ist zu verneinen. Aufgrund der vorliegenden Unterlagen ist zweifelsohne davon auszugehen, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der B.____ AG aus Restrukturierungsgründen erfolgt ist und der Beschwerdeführer seine dortige Anstellung als Arbeitnehmer gegen seinen Willen verloren hat (vgl. Arbeitgeberbescheinigung der B.____ AG vom 20. Juni 2011; Kündigung der B.____ AG vom 18. November 2010, Akten 130 ff. der Kasse). Um die Anspruchsberechtigung infolge einer analogen Gesetzesumgehung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG abzulehnen, hätte die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der B.____ AG in erster Linie jedoch zum Zweck einer vorübergehenden Geltendmachung von Arbeitslosenentschädigung ausgesprochen werden müssen. Ebenfalls hätte von Anfang an eine Wiedereinstellung bei veränderter Geschäftslage vorgesehen sein müssen. Die Bejahung einer rechtsmissbräuchlichen Vorgehensweise hätte erfordert, dass die Arbeitnehmertätigkeit sowie der Arbeits- bzw. Verdienstausfall im identischen Betrieb bestanden hätten. Ein - potentiell - rechtsmissbräuchliches Vorgehen hätte mit anderen Worten eine zweckwidrige Verwendung des Rechtsinstituts der Kündigung durch die vormalige Arbeitgeberin der B.____ AG bedingt. Eine ebensolche ist unter den gegebenen Umständen jedoch nicht dargetan, zumal es ohnehin bereits daran mangelt, dass der Versicherte während seines Arbeitsverhältnisses bei der B.____ AG eine arbeitgeberähnliche Stellung bekleidet hatte (vgl. REGINA JÄGGI, a.a.O., S. 9 ff.; ebenso Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 3. Dezember 2002, AL.2002.01056). Ein potentiell rechtsmissbräuchliches Verhalten ist damit ausgeschlossen.

5.2 Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss vorbringen lässt, die von der Kasse zitierte Rechtsprechung würde 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 rechtsmissbräuchliches Verhalten stets in der zweckwidrigen Verwendung des Rechtsinstituts der Kündigung liegen muss. Im vorliegenden

Fall der unfreiwilligen Stellenauflösung mit der B.____ AG ist eine solche Absicht aber ausgeschlossen. Vielmehr mangelt es an einem Zusammenhang zwischen der neuen AG und dem infolge unfreiwilliger Kündigung bei der B.____ AG erlittenen Verdienstausfall. Bestätigt wird diese Sichtweise im Übrigen durch das Kreisschreiben über die Arbeitslosenentschädigung, Stand Januar 2007 (KS ALE 2007), wonach unter B14, 4. Absatz, mit weiteren Verweisen auf die Judikatur 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 diese während der laufenden Rahmenfrist für den Leistungsbezug eine arbeitgeberähnliche Stellung aufgenommen hat (vgl. ebenso im Grundsatz KS ALE 2007, B30, 2. Absatz). Indem die Kasse eine analoge Anwendung von Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG bejaht hat, hat sie 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 in der Folge 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 AG selbständig machen wollte (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 Gesellschaft 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 zunächst 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, auch 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). Es kann an dieser Stelle vollumfänglich auf das Urteil des Kantonsgerichts vom 27. September 2012 (715 12 10 / 263) verwiesen werden.

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 seine AG am 28. März 2011 während der Dauer seiner Freistellung und mithin noch vor Ablauf der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Ende Mai 2011 gegründet hat (vgl. Handelsregisterauszug des Kantons D.____ vom 12. September 2011, Akt 165 der Kasse). Festzustellen ist im Weiteren, dass die Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung ab 1. Juni 2011 ebenfalls noch während der Dauer seiner Freistellung bei der B.____ AG erfolgt ist (vgl. Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 9. Mai 2011, Akt 177 der Kasse). Für die Beurteilung der Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers kann sodann im Wesentlichen auf die rechtskräftige Feststellungsverfügung des RAV E.____ vom 12. September 2011 und dessen im deren Vorfeld vorgenommenen Erhebungen verwiesen werden (vgl. Beilage 12 der Beschwerdebegründung). Wie der Beschwerdeführer zu Recht vorbringen lässt, kann damit grundsätzlich als erstellt gelten, dass er vom 1. Juni bis 4. September 2011 zunächst zu 100% und ab 5. September 2011 zu 50% vermittlungsfähig gewesen war. Es ist daran zu erinnern, dass eine auf Dauer ausgerichtete, allenfalls auch selbständige Zwischenverdiensttätigkeit die Vermittlungsfähigkeit und mithin den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nicht grundsätzlich ausschliesst. Vielmehr hat das RAV in diesen Fällen zu prüfen, in welchem Umfang eine solche Tätigkeit den anrechenbaren Arbeitsausfall allenfalls vermindert oder gar ausschliesst. Dabei ist unerheblich, ob eine auf Dauer ausgerichtete Erwerbstätigkeit bereits schon bei Eintritt der Arbeitslosigkeit bestanden hat oder erst in deren Verlauf aufgenommen oder ausgedehnt worden ist. Diesfalls hat das RAV die Kasse jeweils über den Umfang des anrechenbaren Arbeitsausfalls zu informieren (vgl. KS ALE 2007 B238). Der in diesem Zusammenhang von der Kasse vertretene Standpunkt (vgl. Vernehmlassung der Kasse vom 15. August 2012, ad Ziffer 9b), wonach die Kasse nicht an die Verfügung des RAV gebunden sei, geht somit fehl. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es genügt, dass im Rahmen der Notwendigkeit des Zusammenwirkens mehrerer Behörden bei der Leistungsfestsetzung die erforderliche Kenntnis bei einer der zuständigen Verwaltungsstellen vorhanden ist (vgl. BGE 124 V 383, 119 V 433 E. 3a, 112 V 183 E. 4c). Dies gilt auch im vorliegenden Fall, in dem die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten den gesetzlichen Bestimmungen zufolge zu Recht vom RAV und nicht von der Kasse geprüft worden ist (vgl. Art. 85 Abs. 1 lit. d AVIG in Verbindung mit Art. 81 Abs. 1 lit. a AVIG). Wo die Sachverhaltsabklärung den Aufgabenbereich mehrerer Verwaltungsstellen betrifft und für die Festsetzung der Anspruchsberechtigung somit deren Zusammenwirken erforderlich ist, kann eine allfällige Unkenntnis der Kasse daher nicht ausschlaggebend sein. Dies gilt vorliegend umso mehr, als der Kasse nicht nur eine Kopie der fraglichen Verfügung des RAV vom 12. September 2011 zugestellt worden ist (vgl. Verfügung des RAV vom 12. September 2011, S. 3 in fine, Beschwerdebeilage 12), sondern die Kasse der eigenen Notiz vom 26. Juli 2011 zufolge den RAV-Entscheid betreffend die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten explizit abgewartet hat (vgl. Formular "Überweisung zur Verfügung" vom 13. Juli 2011, Akt 118 der Kasse), ihr mithin der Aspekt der Vermittlungsfähigkeit demnach bewusst war. Vorbehalten bliebe allenfalls einzig, dass sich die Feststellungen des RAV unter dem Aspekt der Wiedererwägung als offensichtlich fehlerhaft erweisen würden. Ein solcher Vorbehalt ist jedoch weder geltend gemacht noch auszumachen; die Erhebungen des RAV erweisen sich vielmehr als zutreffend.

5.4 Es ist davon auszugehen, dass die Gründung der AG vorab zur Verbesserung der eigenen Perspektiven und zum Zweck der Schadenminderung erfolgt ist. Die entsprechenden

Aussagen des Beschwerdeführers der sogenannten "ersten Stunde" erweisen sich als schlüssig und nachvollziehbar, wonach eine vergleichbare Arbeitnehmertätigkeit des Versicherten aufgrund seiner bisherigen Spezialisierung nicht einfach zu finden war (vgl. Antwortschreiben des Versicherten vom 14. Juni 2011). Nach einer ersten Investition für einen Computer in Höhe von rund Fr. 6'600.-- schuf sich der Versicherte im weiteren Verlauf schon bald einen Occasionwagen im Wert von Fr. 10'700.-- an. Nichts desto trotz realisierten sich in dieser Zeit noch keine umsatzrelevanten Geschäfte. Im September 2011 berichtete der Versicherte erstmals von einem messbaren Fortschritt seiner Bemühungen für seine Firma und erhoffte sich die Umsetzung eines grösseren Projektes innert eines Zeitraums von sechs bis acht weiteren Wochen (vgl. Schreiben des Versicherten vom 5. September 2011, Akt 110 der Kasse). Zeitgleich deklarierte er gegenüber dem RAV eine im Umfang von 50% reduzierte Vermittlungsfähigkeit und bescheinigte, infolge der Intensivierung der Tätigkeit für seine AG für die Stellensuche jeweils nur noch vormittags zur Verfügung zu stehen. Wie bereits das RAV festgestellt hat, ist vor dem Hintergrund dieser Umstände davon auszugehen, dass die Gründung einer eigenen Firma nicht etwa einem lang gehegten Wunsch des Versicherten entsprochen hat, sondern auf seine Kündigung bei der B.____ AG zurückzuführen war. Angesichts der nur beschränkten Anschaffungen und der nur bescheidenen Miete für Geschäftsräumlichkeiten ist das RAV in seiner Verfügung vom 5. September 2011 für die erste Phase des Bestehens der AG demnach zu Recht von einer lediglich vorübergehenden, zeitlich beschränkten und investitionsarmen Tätigkeit ausgegangen, welche eine allfällige Annahme einer unselbständigen Tätigkeit weder erschwert noch verhindert hätte. Jedenfalls ist aufgrund der Akten nicht dargetan, dass die Bestrebungen des Beschwerdeführers von Beginn weg auf die Aufnahme einer dauernden, selbständigen Erwerbstätigkeit fokussiert gewesen wären. Dies änderte sich im Verlauf der prosperierenden Entwicklung der Geschäfte seiner Firma. Obschon sich ein angekündigtes Grossprojekt anfangs September 2011 noch nicht konkretisiert hatte, hat der Versicherte ab diesem Zeitpunkt in der Absicht einer dauernden Selbständigkeit zunehmend in Kauf genommen, mit seinem Vorhaben anfänglich nur wenig Umsatz zu erzielen. Die Akten lassen daher keine andere Schlussfolgerung zu, als dass sein Wille ab diesem Zeitpunkt auf eine dauernde selbständige Tätigkeit ausgerichtet war, welche seine Vermittlungsfähigkeit aufgrund nur bescheidener Aussichten vorerst allerdings nur reduziert, nicht aber vollumfänglich ausgeschlossen hat. Hierfür spricht nicht nur der Entschluss des Versicherten, seine Vermittlungsfähigkeit ab diesem Zeitpunkt auf 50% zu reduzieren, sondern auch die Tatsache, dass die AG zunächst bei keiner Ausgleichskasse angemeldet war und auch im weiteren Verlauf zunächst keine beitragspflichtigen Löhne oder Entgelte ausgerichtet hat (vgl. Schreiben der Ausgleichsasse Basel-Stadt vom 20. Mai 2011). Zusammenfassend bestehen jedenfalls keine Anhaltspunkte, wonach dem Versicherten durch die eigene AG bereits im September 2011 so enge Grenzen gesetzt gewesen wären, dass das Finden einer unselbständigen (Teilzeit-)Tätigkeit ungewiss oder gar ausgeschlossen 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 AG getrübt oder negativ beeinflusst worden wäre. Es kann an dieser Stelle auf die monatlichen Erhebungen der aktuellen Situation des Versicherten durch das RAV verwiesen werden (vgl. Protokolle vom 20. Juni, 8. August, 9. September, 12. Oktober, 11. November und 15. Dezember 2011 sowie vom 31. Januar 2012, Akt 31 ff. der Kasse). Die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers ist für die Zeit bis 4. September 2011

deshalb vollumfänglich und anschliessend bis zu dessen Abmeldung von der Arbeitsvermittlung hälftig zu bejahen.

5.5 An diesem Ergebnis vermögen die Vorbringen der Kasse nichts zu ändern. 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 alleine nicht, 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 sowohl in unselbständiger wie auch in selbständiger Stellung und unabhängig des Zeitpunkts, in welchem die Gründung und der Handelsregistereintrag der AG erfolgt sind (vgl. Urteil des EVG vom 15. Juni 2005, C 102/04, E. 4.2.1). In diesem Zusammenhang ist denn auch 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 von der zuständigen Amtsstelle zu überprüfen (vgl. KS ALE 2007 B238 ff.). Nicht massgebend ist im Weiteren, dass der Beschwerdeführer seine AG bereits rund zwei Monate vor Beginn der fraglichen Leistungsrahmenfrist gegründet hat. So ist es unerheblich, ob eine auf Dauer ausgerichtete Erwerbstätigkeit bereits schon bei Eintritt der Arbeitslosigkeit bestanden hat oder erst in deren Verlauf aufgenommen oder ausgedehnt worden ist. Massgebend bleibt in casu einzig, dass die Gründung seiner AG und im Übrigen auch die Reservierung der entsprechenden Internetadresse erst nach Erhalt seiner Kündigung erfolgt sind, weshalb nicht von einem bereits zuvor und lang gehegten Wunsch der Selbständigkeit ausgegangen werden kann (vgl. Protokoll des RAV über Erstgespräch vom 16. Mai 2011). Vorliegend hat der Versicherte seine Unternehmung vielmehr deshalb gegründet, um im Sinne sowohl einer Überbrückung als auch der Schadenminderung auf dem Arbeitsmarkt im Gespräch zu bleiben. Dass er sich dabei alle Optionen offen gelassen und die Geschäftstätigkeit seiner AG zunehmend ausgebaut hat, darf ihm im Rahmen der vom RAV zutreffend festgelegten Vermittlungsfähigkeit nicht zum Nachteil reichen. So ist darauf hinzuweisen, dass die Ausdehnung einer auf Dauer ausgerichteten selbständigen Tätigkeit zulässig ist, sofern sie einmalig erfolgt, auf Dauer ausgerichtet ist und die Arbeitslosigkeit dadurch mindestens teilweise und dauerhaft beendet wird (vgl. KS ALE 2007 B245). Just diese Voraussetzung aber hat der Beschwerdeführer erfüllt. Eine rechtsmissbräuchliche Gesetzesumgehung ist in seinem Vorgehen jedenfalls nicht zu erblicken. Soweit die Kasse schliesslich geltend macht, die Tätigkeit des Beschwerdeführers in seiner AG sei nicht als selbständige, sondern als unselbständige Tätigkeit anzusehen, widerspricht sie sich selbst. Zumal es mit Blick auf die Festlegung der verbleibenden Vermittlungsfähigkeit grundsätzlich irrelevant ist, ob die an den Stellenverlust bei der B.____ AG anschliessende Zwischenverdiensttätigkeit als selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, würde die Annahme einer unselbständigen Tätigkeit der von der Kasse im Kern vertretenen Auffassung widersprechen, die Anspruchsberechtigung sei infolge analoger Anwendung der Vorschriften über die Kurzarbeitsentschädigung abzulehnen.

6. Wie bereits eingangs erwähnt setzt der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung auch voraus, dass die versicherte Person einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. a AVIG in Verbindung mit Art. 11 AVIG). Der Arbeitsausfall gilt jedoch als nicht anrechenbar, wenn freiwillige, über den Höchstbetrag von Fr. 126'000.-- (vgl. Art. 22 UVV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 2 AVIG) hinaus erbrachte Leistungen des Arbeitgebers den durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Verdienstausfall decken (vgl. Art. 11a AVIG). Zu berücksichtigen ist dabei, dass für die berufliche Vorsorge verwendeten Beiträge von den zu berücksichtigen freiwilligen Leistungen nach Art. 11a Abs. 2 AVIG bis zum Maximalbetrag des koordinierten Lohnes nach Art. 8 Abs. 1 BVG im Umfang von Fr. 83'520.-- abgezogen werden können (vgl. Art. 11a Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 10b AVIV; THOMAS NUSSBAUMER, a.a.O., Rz. 167 ff.; KS ALE 2007 B124 ff.). Aufgrund der Akten ist erstellt, dass der Versicherte eine Abgangsentschädigung in der Höhe von Fr. 191'780.-- erhalten hat (vgl. Arbeitgeberbescheinigung der B.____ AG vom 20. Juni 2011; Kündigung der B.____ AG vom 18. November 2010, Akten 130 ff. der Kasse). Unter Beachtung der soeben erwähnten Bestimmungen (vgl. oben, E. 5.5) äussert sich der angefochtene Einspracheentscheid jedoch nicht darüber, ob und wie lange ein anrechenbarer Arbeitsausfall des Versicherten in Anbetracht der ihm von der B.____ AG ausgerichteten Abgangsentschädigung allenfalls zu verneinen ist. Daran ändert auch nichts, dass sich die Kasse in Ziffer 5 ihrer Vernehmlassung auf den Standpunkt stellt, die Ablehnung der Anspruchsberechtigung sei auch mangels anrechenbaren Verdienstausfalls erfolgt. Jedenfalls bleibt offen, weshalb die von der Kasse bereits aktenkundige Berechnung eines nicht anrechenbaren Verdienstausfalls keinen verfügungsweisen Niederschlag gefunden hat (vgl. Formular "Überweisung zur Verfügung" vom 13. Juli 2011, Akt 118 der Kasse). Auch wenn die ausgerichtete Abfindung den gesetzlich festgelegten Grenzwert von Fr. 126'000.-- überschreitet, bleibt zudem unklar, ob und in welchem Umfang der Versicherte seine Abgangsentschädigung allenfalls zu berufsvorsorgerechtlichen Zwecken verwendet hat. Die Aktenlage erlaubt hierüber keine Beurteilung der vom Beschwerdeführer allenfalls in die 2. Säule investierten Betreffnisse. Die Sache ist daher an die Kasse zurückzuweisen, damit sie den Erwägungen zufolge (vgl. oben, E. 5.5) ihre bereits vorhandenen Erhebungen ergänze und danach über die Dauer des durch die freiwilligen Leistungen der früheren Arbeitgeberin allenfalls bewirkten Leistungsaufschubs und den entsprechenden Beginn der Anspruchsberechtigung des Beschwerdeführers neu entscheide.

7. 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 vom 1. Juni bis zum 4. September 2011 vollumfänglich und anschliessend bis zur Abmeldung des Versicherten von der Arbeitsvermittlung am 16. Februar 2012 im Umfang von 50% bejahen. Dies führt zur Feststellung, dass der Beschwerdeführer bereits ab 1. September 2012 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitzt, sofern auch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Hierbei wird die Kasse insbesondere zu prüfen haben, ob und in welchem Umfang die empfangene Abgangsentschädigung einem anrechenbaren Arbeitsausfall zunächst entgegen steht. Seine Beschwerde ist demnach gutzuheissen

und die Angelegenheit ist an die Kasse zurückzuweisen, damit diese den Beginn des Taggeldanspruchs im Sinne der Erwägungen neu festsetze.

8. 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. 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 30. August 2012 zufolge belaufen sich die geltend gemachten Bemühungen auf 10 Stunden zuzüglich Spesen in Höhe von Fr. 63.--. Dieser Aufwand ist als angemessen zu taxieren. Es ergibt sich demnach eine Parteientschädigung in der Höhe von total Fr. 2'768.05 (10 Stunden à Fr. 250.-- zuzüglich Auslagen in der Höhe von Fr. 63.-- und 8 % Mehrwertsteuer).

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. In Gutheissung der Beschwerde werden der Einspracheentscheid der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Baselland vom 23. März 2012 sowie deren Verfügung vom 16. September 2011 aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer ab 1. Juni 2011 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitzt, sofern die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.

Die Angelegenheit wird im Sinne der Erwägungen zur ergänzenden Abklärung und zum Erlass einer neuen Verfügung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'768.05 zu bezahlen.