



**Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht**

**vom 9. Juni 2016 (715 16 37 / 141)**

---

**Arbeitslosenversicherung**

**Die Ablehnung der Anspruchsvoraussetzungen sowie die Rückforderung der ausbezahlten Arbeitslosenentschädigung durch die Arbeitslosenkasse sind zu Recht erfolgt, da der Beschwerdeführer vollzeitlich mit der Geschäftsführung einer Gesellschaft beschäftigt war und demzufolge während dieser Zeitspanne nicht arbeitslos und deshalb nicht vermittelbar war.**

\_\_\_\_\_ Besetzung Vizepräsident Christof Enderle, Kantonsrichter Daniel Noll, Kantonsrichter Jgnaz Jermann, Gerichtsschreiber Daniel Gfeller

\_\_\_\_\_ Parteien **A.**\_\_\_\_, Beschwerdeführer

gegen

**Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland**, Bahnhofstrasse 32,  
Postfach, 4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin

\_\_\_\_\_ Betreff Ablehnung der Anspruchsberechtigung / Rückforderung

A. Der 1968 geborene A.\_\_\_\_ arbeitete vom 1. Februar 2011 bis zum 30. November 2011 als Qualitätsbeauftragter für die B.\_\_\_\_ AG in C.\_\_\_\_. Am 12. September 2011 löste die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist von einem Monat per 31. Oktober 2011 auf. Infolge Krankheit von A.\_\_\_\_ verlängerte sich die Kündigungsfrist. Das Ar-

beitsverhältnis endete per 30. November 2011. Am 15. September 2011 meldete er sich zur Arbeitsvermittlung an und stellte am 3. Oktober 2011 einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Dezember 2011. Die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland (Arbeitslosenkasse) teilte A.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 15. Dezember 2011 mit, dass die Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 1. Dezember 2011 bis 30. November 2013 laufe und der versicherte Verdienst Fr. 10'500.-- betrage. In den Abrechnungsperioden Dezember 2011 bis Juni 2013 wurden A.\_\_\_\_\_ insgesamt Taggelder in der Höhe von netto Fr. 145'515.85 ausbezahlt.

Mit Verfügung vom 8. Juli 2015 lehnte die Arbeitslosenkasse die Anspruchsberechtigung von A.\_\_\_\_\_ rückwirkend ab 1. Dezember 2011 mangels eines anrechenbaren Arbeits- und Verdienstaufschlags ab. Zur Begründung führte die Arbeitslosenkasse aus, sie habe festgestellt, dass gemäss Auszug aus dem Handelsregister am 22. März 2012 die Firma D.\_\_\_\_\_ AG in E.\_\_\_\_\_ gegründet worden sei. Inhaberin der Firma sei die Ehefrau von A.\_\_\_\_\_. In der amtlichen Befragung vom 3. Juli 2013 hätten A.\_\_\_\_\_ wie auch seine Ehefrau ausgesagt, dass dieser die Firma seit der Gründung organisatorisch und führungstechnisch geleitet habe. Erfahrungsgemäss müsse die Gründung einer Firma vorher vorbereitet bzw. geplant werden. Die sogenannte Planungsphase daure oft länger als vier Monate. Aus diesem Grund müsse die Arbeitslosenkasse davon ausgehen, dass A.\_\_\_\_\_ seit Beginn seiner Anmeldung zur Arbeitsvermittlung mit der Planung der Firmengründung und der anschliessenden faktischen Geschäftsführung tätig gewesen sei. Als Geschäftsführer habe er den Geschäftsablauf der Unternehmung bestimmt. Sein Arbeitsaufwand und damit der sogenannte Arbeitsausfall seien durch die Arbeitslosenkasse nicht kontrollierbar. Er stehe in einem Arbeitsverhältnis mit der Firma D.\_\_\_\_\_ AG und sei voll engagiert gewesen. Somit sei er seit seiner Anmeldung zur Arbeitsvermittlung am 1. Dezember 2011 gar nicht arbeitslos gewesen. Es sei nicht Aufgabe der Arbeitslosenversicherung, das fehlende Einkommen zu ersetzen. Mit Verfügung vom 9. Juli 2015 forderte die Arbeitslosenkasse gestützt auf die Verfügung vom 8. Juli 2015 die ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von Fr. 145'515.85 zurück.

Gegen beide Verfügungen erhob A.\_\_\_\_\_, vertreten durch Advokatin Simone Emmel mit Eingabe vom 9. September 2015 frist- und formgerecht Einsprache. Die gegen diese Verfügungen erhobene Einsprache wies die Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 15. Dezember 2015 ab.

B. Gegen diesen Entscheid erhob A.\_\_\_\_\_ durch seine Rechtsvertreterin mit Schreiben vom 29. Januar 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), und beantragte, der angefochtene Einspracheentscheid sei aufzuheben und festzustellen, dass der Beschwerdeführer die ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung im Betrag von Fr. 145'515.85 zu Recht erhalten habe. Eventualiter sei festzustellen, dass die Rückforderung der ausbezahlten Arbeitslosenentschädigung verwirkt sei; unter o/e-Kostenfolge.

C. Die Arbeitslosenkasse beantragte mit Vernehmlassung vom 19. April 2016 die Abweisung der Beschwerde.

D. Mit Schreiben vom 29. April 2016 reichte die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers dem Gericht ihre Honorarnote ein und teilte mit, dass das Mandatsverhältnis zwischen ihr und dem Beschwerdeführer beendet sei.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 kann der Bundesrat die örtliche Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts in Abweichung von Art. 58 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 regeln. Gemäss Art. 128 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 richtet sich die Beurteilung der Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts nach Art. 119 AVIV. Örtlich zuständig ist gemäss Art. 128 in Verbindung mit Art. 119 Abs. 1 lit. a AVIV das Gericht desjenigen Kantons, in dem der Versicherte seine Kontrollpflicht erfüllt. Während der Zeitdauer des Leistungsbezugs hat der Beschwerdeführer seine Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft erfüllt. Nach § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist das Kantonsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Basel-Landschaft zur Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen gemäss Art. 100 AVIG zuständig. Auf die beim örtlich und sachlich zuständigen Gericht frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 11. Mai 2015 ist somit einzutreten.

2. Streitig und im Folgenden zu prüfen ist, ob die Arbeitslosenkasse zu Recht die Anspruchsberechtigung des Versicherten rückwirkend ab 1. Dezember 2011 abgelehnt und die für den Zeitraum Dezember 2011 bis Juni 2013 ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung von Fr. 145'515.85 zurückgefordert hat.

2.1 Die Zusprechung von sozialversicherungsrechtlichen Leistungen erfolgt grundsätzlich durch eine Verfügung (vgl. Art. 49 Abs. 1 ATSG). Steht diese mit den massgebenden rechtlichen oder tatsächlichen Grundlagen nicht bzw. nicht mehr in Übereinstimmung, stellt sich die Frage einer Korrektur der Verfügung. In Betracht kommt eine rückwirkende oder eine sich nur auf die Zukunft auswirkende Korrektur. Ziel ist, die gesetzliche Ordnung (wieder-) herzustellen (BGE 122 V 227). Vorliegend geht es um die rückwirkende Korrektur. Gemäss Art. 95 Abs. 1 Satz 1 AVIG in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG ist die Kasse verpflichtet, zu Unrecht ausbezahlte Versicherungsleistungen vom Empfänger zurückzufordern.

2.2 Die Festlegung einer allfälligen Rückerstattung von Leistungen erfolgt in einem mehrstufigen Verfahren: In einem ersten Entscheid ist über die Frage der Unrechtmässigkeit des Bezugs der Leistung zu befinden; hier ist auf Art. 53 ATSG abzustellen. Daran schliesst sich gegebenenfalls der Entscheid über die Rückerstattung an, mit dem insbesondere zu beantworten ist, ob – bei der festgestellten Unrechtmässigkeit des Leistungsbezugs – eine rückwirkende Korrektur erfolgt oder nicht; rechtliche Grundlage dafür bildet – neben den einzelgesetzlichen

Regelungen – Art 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG. Schliesslich ist allenfalls über den Erlass der zurückzuerstattenden Leistung zu entscheiden; dafür ist auf Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG abzustellen.

2.3 Nach Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger in Form der Wiedererwägung auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Wird eine solche rückwirkende Korrektur einer Verfügung vorgenommen, entfällt die rechtliche Grundlage für die zugesprochenen Leistungen. Diese werden – im Nachhinein – zu unrechtmässigen Leistungen (vgl. BGE 122 V 138). Diese für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen massgebenden Voraussetzungen gelten auch mit Bezug auf die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Geldleistungen der Arbeitslosenversicherung, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind (vgl. BGE 129 V 110 E. 1.1 mit Hinweisen).

Die für die Wiedererwägung rechtskräftiger Verfügungen vorausgesetzte zweifellose Unrichtigkeit liegt praxisgemäss dann vor, wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass die Verfügung unrichtig war. Es ist nur ein einziger Schluss, derjenige auf die Unrichtigkeit der Verfügung möglich (vgl. Urteil des EVG vom 23. April 2004, C 214/03, E. 3.1.3; vgl. auch THOMAS LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Bern 2003, S. 470, N 16).

3.1 Das sozialversicherungsrechtliche Verwaltungsverfahren und der Sozialversicherungsprozess sind vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgericht von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder Beweisanträge der Parteien, für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er wird ergänzt durch die Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 195 E. 2, 122 V 158 E. 1a, je mit Hinweisen).

3.2 Dem Kantonsgericht kommt in Sozialversicherungssachen eine vollständige Überprüfungsbefugnis zu. Es ist in der Beweiswürdigung frei (vgl. § 57 VPO in Verbindung mit Art. 61 Satz 1 ATSG; Art. 61 lit. c ATSG). Die Verwaltung als verfügende Instanz und – im Beschwerdefall – das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (vgl. MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Auflage, Bern 1984, S. 135 f.). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (vgl. BGE 126 V 360 E. 5b mit Hinweisen).

4. 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).

4.1 Die arbeitslose versicherte Person ist nach Art. 15 Abs. 1 AVIG vermittlungsfähig, wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen. Der Begriff der Vermittlungsfähigkeit schliesst graduelle Abstufungen aus. Entweder ist eine versicherte Person vermittlungsfähig, d.h. insbesondere bereit, eine zumutbare Arbeit (im Umfang von mindestens 20 % eines Normalpensums; vgl. Art. 5 AVIV) anzunehmen, oder nicht. Die Vermittlungsfähigkeit ist zu verneinen, wenn der Versicherte nicht bereit oder in der Lage ist, eine Arbeitnehmertätigkeit auszuüben, weil er eine selbstständige Erwerbstätigkeit aufgenommen hat oder aufzunehmen gedenkt, sofern er dadurch nicht mehr als Arbeitnehmer vermittelt werden bzw. seine Arbeitskraft in dieser Eigenschaft nicht so einsetzen kann oder will, wie es ein Arbeitgeber normalerweise verlangt (BGE 112 V 326 E. 1a mit Hinweisen). Denn ein Versicherter, welcher sich ausschliesslich der Gründung und dem Aufbau einer eigenen Firma widmet, kann nicht als vermittlungsfähig im Sinne von Art. 15 Abs. 1 AVIG betrachtet werden, da er auf Grund seiner Tätigkeit nicht bereit und in der Lage ist, eine anderweitige Arbeit aufzunehmen (ARV 1990 Nr. 3 S. 25, C 89/89).

Im Lichte der ihr obliegenden Schadenminderungspflicht ist es nicht zu beanstanden, dass sich eine arbeitslose versicherte Person mit der Möglichkeit der Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit befasst. Unterlässt sie es aber im Hinblick auf dieses Ziel, sich daneben auch in vertretbarem Umfang um eine unselbständige Erwerbstätigkeit zu bemühen, entsteht der Verdacht, dass keine unselbständige Erwerbstätigkeit mehr gesucht wird. Dabei muss der Leistungsanspruch bei der Arbeitslosenversicherung dann enden, wenn die Absicht zur Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit so weit fortgeschritten ist, dass die Annahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit nicht oder kaum mehr möglich ist. Dies ist der Fall, wenn die aktuellen Bestrebungen vorwiegend in der Vorbereitung der bevorstehenden Aufnahme einer auf Dauer ausgerichteten selbständigen Erwerbstätigkeit liegen (Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung [ARV] 1993/1994 N 30 S. 212) oder – erst recht – falls die Aufnahme einer solchen, auf Dauer ausgerichteten selbständigen Erwerbstätigkeit – wenn auch anfänglich noch in einem eher kleineren Umfang – bereits erfolgt ist. Verhält es sich so, ist die versicherte Person als vermittlungsunfähig zu betrachten (vgl. auch die Urteile des Bundesgerichts vom 24. Februar 2010, 8C\_757/2009, E. 2.2 mit Hinweis und vom 27. August 2009, 8C\_81/2009, E. 3.4 mit weiteren Hinweisen).

4.2 Von der Vermittlungsfähigkeit zu unterscheiden ist der anrechenbare Arbeitsausfall (Art. 11 AVIG). Dabei handelt es sich ebenfalls um eine Anspruchsvoraussetzung (Art. 8 Abs. 1 lit. b AVIG), welche dann erfüllt ist, wenn der Arbeitsausfall einen Verdienstaufschlag zur Folge hat und mindestens zwei aufeinander folgende volle Arbeitstage dauert (Art. 11 Abs. 1 AVIG). Zusätzlich stellt der anrechenbare Arbeitsausfall auch eine Entschädigungsbemessungsregel dar, weil sich der Entschädigungsanspruch in masslicher Hinsicht grundsätzlich nach dem anrechenbaren Arbeitsausfall während einer Kontrollperiode richtet (BGE 125 V 58 f. E. 6a; THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Ulrich Meyer (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Basel/Genf/München 2007, S. 2225 Rz

154 mit Hinweisen). Der anrechenbare Arbeitsausfall bestimmt sich grundsätzlich im Verhältnis zum letzten Arbeitsverhältnis vor Eintritt der (Teil-)Arbeitslosigkeit (ARV 1997 Nr. 38 S. 213 E. 3). Es kommt darauf an, was der Versicherte "an Verdienst einbringender Arbeitszeit verloren hat" (GERHARD GERHARDS, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], Bd. I, N 14 zu Art. 11), und in welchem zeitlichen Umfang er bereit, berechtigt und in der Lage ist, eine zumutbare Arbeit aufzunehmen. Arbeitnehmer, die nach dem Verlust ihrer Vollzeitbeschäftigung, aus welchen Gründen auch immer, lediglich noch teilzeitlich erwerbstätig sein wollen oder können, die also zwar bereit sind, eine zumutbare Arbeit anzunehmen, im Unterschied zu vorher jedoch nur noch in reduziertem Umfang, erleiden einen bloss teilweisen Arbeitsausfall (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute: Schweizerisches Bundesgericht, Sozialrechtliche Abteilungen] vom 16. August 2002, C 359/01, E. 2.3).

5. Die Beschwerdegegnerin begründete die Ablehnung der Anspruchsberechtigung und die Rückforderung der ausbezahlten Arbeitslosenentschädigung im angefochtenen Einspracheentscheid vom 15. Dezember 2015 mit dem fehlenden anrechenbaren Arbeitsausfall. Der Beschwerdeführer habe unter dem Namen seiner Ehefrau eine Aktiengesellschaft geplant, gegründet, aufgebaut und als Geschäftsführer geleitet. Er sei somit faktisch in einem Arbeitsverhältnis mit der Aktiengesellschaft gestanden und habe als faktischer Inhaber der Aktiengesellschaft eine selbständige Tätigkeit aufgenommen. Daher sei er nie arbeitslos und auch nicht vermittlungsfähig gewesen.

Der Beschwerdeführer seinerseits gibt an, er sei in keiner Form aktiv an der D.\_\_\_\_ AG beteiligt gewesen. Er habe seine Ehefrau lediglich im Hintergrund beraten und einzig die notwendigen Gerätschaften bestellt. Die Gründung der Gesellschaft sei vom Institut für Jungunternehmer in Zürich vorgenommen worden. Erste Aufträge habe die Firma erst im Herbst 2012 angenommen. Die Aufträge seien vom einzigen Angestellten der Firma, F.\_\_\_\_, ausgeführt worden. Er habe weder mit der Geschäftsführung noch mit der Ausführung der Aufträge etwas zu tun gehabt. Vielmehr habe er jederzeit dem Arbeitsmarkt zu 100 % zur Verfügung gestanden. Dies habe auch der für ihn zuständige RAV-Mitarbeiter, der über alle Vorgänge in Bezug auf die D.\_\_\_\_ AG unterrichtet gewesen sei, bestätigt. Die Kasse habe sich beweismässig einzig auf die Aussage seiner Ehefrau gestützt. Auf diese Aussage könne aber nicht abgestellt werden, da seine Ehefrau an einer Autoimmunkrankheit leide und an jenem Tag, als die Befragung stattgefunden habe, einen Schwächeanfall erlitten habe und deshalb nicht vernehmungsfähig gewesen sei. Da insgesamt eine Tätigkeit des Beschwerdeführers für die D.\_\_\_\_ AG über eine bloss Beratung hinaus nicht nachweisbar sei, seien die Leistungen der Kasse nicht zweifellos unrichtig, so dass die Voraussetzungen zu Wiedererwägung nicht erfüllt seien.

5.1 Vorweg ist festzuhalten, dass die einzelnen erfolgten Taggelderleistungen rechtlich als rechtskräftige Verfügungen zu qualifizieren sind, so dass ein Zurückkommen und eine wiedererwägungsweise Aufhebung der entsprechenden Zahlungen nur unter den Voraussetzungen von Art. 53 Abs. 2 ATSG zulässig ist (vgl. oben Ziff. 2.3). Die Zahlungen müssen sich mit anderen Worten als zweifellos unrichtig erweisen, damit sie als unzulässig qualifiziert und zurückgefordert werden können.

5.2 Zunächst ist vorliegend festzustellen, dass sich der Beschwerdeführer schon bei seiner Anmeldung beim RAV nach den Leistungen der Arbeitslosenversicherung im Falle der Aufnahme einer selbständigen Arbeit erkundigt hat. Ganz offensichtlich hat er sich schon ab diesem Zeitpunkt mit der Option einer selbständigen Tätigkeit und der Gründung einer entsprechenden Gesellschaft beschäftigt. Nach aussen hin und vor allem gegenüber der Kasse hat er aber die Idee der Selbständigkeit wieder fallen lassen bzw. dies als Geschäftsidee seiner Ehefrau dargestellt. Es ist aber davon auszugehen, dass er die Planung im Hinblick auf die Gründung der D.\_\_\_\_ AG vorangetrieben hat, wurde die Aktiengesellschaft doch bereits im März 2012 ins Handelsregister eingetragen. Dass nicht er selbst, sondern seine Ehefrau als Inhaberin der Aktiengesellschaft und als Geschäftsführerin in Erscheinung getreten ist, dürfte mit dem in seinem letzten Arbeitsvertrag festgehaltenen Konkurrenzverbot zusammenhängen. Möglicherweise war sich der Beschwerdeführer nicht bewusst, dass dieses wegen der Kündigung durch die Arbeitgeberin gar nicht wirksam sein konnte. Es ist aber auch denkbar, dass der Beschwerdeführer gegenüber der Arbeitslosenkasse verbergen wollte, dass seine Rolle in der Aktiengesellschaft über eine blosser Beratung im Hintergrund hinausging. Denn dass der Beschwerdeführer – wie er gegenüber seinem RAV-Berater behauptet hat und auch im vorliegenden Verfahren weiterhin geltend macht – nur Beratungen im Hintergrund geleistet hat, ist aufgrund der im jetzigen Zeitpunkt gegebenen Beweislage klarerweise widerlegt.

Von zentralem Stellenwert ist dabei die unterschriftlich bekräftigte Aussage der Ehefrau gegenüber Kasse vom 3. Juli 2015. Im Rahmen dieser förmlichen Befragung hat sie zu Protokoll gegeben, dass immer ihr Ehemann, also der Beschwerdeführer, die Geschäfte der Aktiengesellschaft geführt hat und sie keinerlei Auskünfte über den Geschäftsgang geben könne. Auch der Beschwerdeführer selbst hat in seiner Befragung diese Aussage im Kern bestätigt. Nun behauptet der Beschwerdeführer nicht er oder seine Ehefrau, sondern vielmehr das Institut für Jungunternehmer in Zürich habe die Firmengründung vorgenommen. Obwohl diese Behauptung unbewiesen geblieben ist, mag es durchaus zutreffen, dass bei der Firmengründung Dritthilfe beansprucht wurde, klar ist aber, dass nicht seine Ehefrau, sondern der Beschwerdeführer selbst die treibende Kraft war.

Gegen die Verwertbarkeit der Aussage der Ehefrau wendet der Beschwerdeführer ein, sie leide an einer Autoimmunkrankheit und sei bei ihrer Einvernahme nicht vernehmungsfähig gewesen. Aufgrund eines eingereichten ärztlichen Attests ist als erwiesen zu betrachten, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers tatsächlich an einer Autoimmunkrankheit leidet und deshalb in ärztlicher Behandlung steht. Weder ersichtlich noch nachgewiesen ist aber, dass sie wegen ihrer Krankheit während der Befragung in irgendeiner Weise beeinträchtigt gewesen sein könnte. Auch dem Befragungsprotokoll selbst ist kein Hinweis zu entnehmen, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers gesundheitlich beeinträchtigt gewesen wäre. Es gibt daher keinen Grund am Inhalt ihrer Aussage zu zweifeln.

Auch die weitere Beweislage deutet darauf hin, dass der Beschwerdeführer nicht nur die Planung und Gründung der Aktiengesellschaft, sondern auch die weitere Organisation der notwendigen Infrastruktur vorgenommen hat. So hat er den Erwerb der notwendigen Arbeitsgeräte organisiert und abgewickelt, was den von ihm im März 2012 unterschriebenen Kaufverträgen zu

entnehmen ist. Obwohl er gemäss Handelsregistereintrag gar keine Unterschriftsberechtigung hat, hat er die Verträge über die sehr teuren Maschinen selbst unterschrieben, womit ein weiterer Nachweis seiner faktischen Geschäftsführung vorliegt. Der finanzielle Umfang der Investitionen von über Fr. 100'000.--, die der Beschwerdeführer getätigt hat, lässt darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer nicht auf einen möglichen Nebenerwerb abzielte, sondern mit der Aktiengesellschaft vielmehr voll auf die Karte Selbständigkeit gesetzt hat. Auch in der Zeit vor der Aufnahme der operativen Tätigkeit durch die Anstellung von F.\_\_\_\_ im September 2012 war der Beschwerdeführer somit nicht mehr Willens eine unselbständige Arbeitsstelle anzunehmen, selbst wenn er in jener Zeit möglicherweise noch entsprechende zeitliche Ressourcen gehabt hätte. Spätestens ab September 2012 mit der Aufnahme der operativen Tätigkeit hat der Beschwerdeführer aber auch nicht mehr über die Zeit für eine unselbständige Erwerbstätigkeit verfügt.

Der Einwand, F.\_\_\_\_ habe die operative Arbeit erledigt, so dass der Beschwerdeführer über genügend zeitliche Reserven verfügt habe, stimmt nur insofern, als der angestellte F.\_\_\_\_ die praktische Kanalreinigungsarbeit vorgenommen hat. Die eigentliche Geschäftsführung, die Akquisition der Aufträge, die Offert- und Rechnungsstellung wurde aber zweifellos vom Beschwerdeführer als faktischem Geschäftsführer vorgenommen, so dass der Beschwerdeführer ab September 2012 über keine oder kaum Zeit für eine andere Tätigkeit verfügt hat. Kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer nach Aufnahme der operativen Tätigkeit erhebliche Geldsummen vom Konto der D.\_\_\_\_ AG auf sein Konto überwiesen erhielt, was den Schluss nahelegt, dass es sich dabei um Lohnzahlungen gehandelt hat. Allein im Jahr 2013 ist aus den Kontoauszügen der Gesellschaft ersichtlich, dass dem Beschwerdeführer mehr als Fr. 100'000.-- überwiesen wurden. Dies lässt den Schluss zu, dass der Beschwerdeführer vollzeitlich mit der Geschäftsführung der Gesellschaft beschäftigt und damit nicht arbeitslos gewesen ist. Insgesamt liegt eine klare Beweislage dafür vor, dass sich der Beschwerdeführer von Anfang an, das heisst seit Dezember 2011 – und damit dem Beginn seiner Arbeitslosigkeit – voll der Planung, Gründung, dem Aufbau und dem Betrieb der Aktiengesellschaft gewidmet hat und nie ein ernsthafter Wille zur Übernahme einer unselbständigen Arbeit vorhanden war. Damit ist von Anfang an von einer fehlenden Vermittelbarkeit des Beschwerdeführers auszugehen.

Nach dem Gesagten kommt die Ausrichtung der Arbeitslosenentschädigung für den Zeitraum vom 1. Dezember 2011 bis 30. Juni 2013 einer gesetzeswidrigen Leistungszusprechung gleich. Eine solche gilt regelmässig als zweifellos unrichtig (vgl. BGE 126 V 401 E. 2b/bb), weshalb die bezogenen Taggelderleistungen grundsätzlich zurückzuzahlen sind.

6. Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, dass der Rückforderungsanspruch verwirkt sei, weil sein RAV-Berater über sämtliche Aktivitäten informiert gewesen sei und die Kasse sich dieses Wissen anrechnen lassen müsse.

6.1 Laut Art. 25 Abs. 2 erster Satz ATSG verwirkt der Rückforderungsanspruch mit dem Ablauf eines Jahres, "nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat". Unter dieser Wendung ist der Zeitpunkt zu verstehen, in welchem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Rückerstattung bestehen (SVR 2011 BVG Nr. 25 S. 93, 9C\_611/2010 E. 3; vgl. BGE

124 V 380 E. 1 S. 382; 122 V 270 E. 5a S. 274; je mit Hinweisen). Ist für die Leistungsfestsetzung (oder die Rückforderung) das Zusammenwirken mehrerer mit der Durchführung der Versicherung betrauter Behörden notwendig, genügt es für den Beginn des Fristenlaufs, dass die nach der Rechtsprechung erforderliche Kenntnis bei einer der zuständigen Verwaltungsstellen vorhanden ist (BGE 119 V 431 E. 3a; 112 V 180 E. 4c; ZAK 1989 S. 558, H 212/88 E. 4b in fine; Urteile des Bundesgerichts vom 19. Dezember 2014, 8C\_640/2014, E. 2.2, vom 4. Februar 2010, 9C\_534/2009, E. 3.2.2 und vom 4. Mai 2009, 9C\_1057/2008, E. 4.1.2).

6.2 Für die Frage der Verwirkung des Rückforderungsanspruchs massgeblich ist demnach, wann die Arbeitslosenkasse Kenntnis davon hatte, dass der Beschwerdeführer massgeblich an der Gründung und Geschäftsleitung der Aktiengesellschaft beteiligt war. Entscheidend für den Lauf der einjährigen Verwirkungsfrist sind stets die jeweiligen Umstände im Einzelfall (Urteil des Bundesgerichts vom 19. Dezember 2014, 8C\_640/2014, E. 3.3).

6.3 Der E-Mail des RAV-Mitarbeiters vom 19. August 2015 ist zu entnehmen, dass dieser über die Gründung der Aktiengesellschaft zwar orientiert war, dass der Beschwerdeführer ihn aber glauben liess, dass seine Ehefrau die Geschäfte führe und er selbst lediglich beratend im Hintergrund tätig gewesen sei. Der Beschwerdeführer hat somit den RAV-Mitarbeiter über den wahren Sachverhalt getäuscht. Den tatsächlichen Sachverhalt und damit den eigentlichen Rückforderungsgrund hat die Arbeitslosenkasse erst anlässlich der Befragung des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau am 3. Juli 2015 erfahren. Die Rückforderungsverfügung erfolgte nur sechs Tage später am 9. Juli 2015, so dass weder die einjährige relative noch die fünfjährige absolute Frist für die Geltendmachung der Rückforderung gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG abgelaufen war. Die Berechnung der Rückforderungssumme erweist sich als korrekt und wurde vom Beschwerdeführer denn auch nicht beanstandet.

7. Nach dem Gesagten ergibt sich, dass sowohl die Ablehnung der Anspruchsvoraussetzungen ab 1. Dezember 2011 als auch die Rückforderung in der Höhe von Fr. 145'515.85 zu Recht erfolgt sind, weshalb die gegen den Einspracheentscheid vom 15. Dezember 2015 erhobene Beschwerde abzuweisen ist.

8. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zu befinden.

Gemäss Art. 61 lit. a ATSG ist das Verfahren vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos, weshalb keine Verfahrenskosten erhoben werden. Die ausserordentlichen Kosten des Verfahrens sind wettzuschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
  2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
  3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.

Gegen diesen Entscheid wurde am 19.09.2016 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahren-Nr. 8C\_629/2016) erhoben.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>