



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 20. Oktober 2022 (715 22 82 / 241)

Arbeitslosenversicherung

Die Anspruchsberechtigung der Versicherten wurde von der Arbeitslosenkasse gestützt auf Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG zu Recht verneint, da die mitarbeitenden Ehegatten unabhängig von einem Trennungs- oder Scheidungswillen vom Anspruch ausgeschlossen sind; selbst Personen, die kurz vor der Scheidung stehen, werden nicht anders behandelt, da erst mit dem Scheidungsurteil eine endgültige Entflechtung der finanziellen Situation der Ehepartner stattfindet (BGE 142 V 263 E. 5.2)

Besetzung Präsidentin Doris Vollenweider, Kantonsrichterin Elisabeth Berger Götz, Kantonsrichter Beat Hersberger, Gerichtsschreiberin Barbara Vögtli

Parteien **A.**____, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rajeevan Linganathan, Rechtsanwalt, Ludwig-Schläfli Weg 17, 3400 Burgdorf

gegen

Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland, Bahnhofstrasse 32,
4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin

Betreff Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. A.____ arbeitete vom 1. Juli 2020 bis 31. Oktober 2021 bei der B.____ GmbH als Servicemitarbeiterin. Am 27. September 2021 meldete sie sich bei der Öffentlichen Arbeitslosenkasse Baselland (Arbeitslosenkasse) zum Bezug von Taggeldern der Arbeitslosenversicherung (ALV) ab 1. November 2021 an. Nachdem die Arbeitslosenkasse die Verhältnisse abgeklärt hatte, verneinte sie mit Verfügung vom 14. Dezember 2021 (Nr. 2937/2021) die Anspruchsberechtigung der Versicherten unter Hinweis auf das Vorliegen einer arbeitgeberähnlichen Stellung. Gemäss Eintrag im Handelsregister sei der Ehemann der Versicherten, C.____, Gesellschafter der B.____ GmbH. Solange dieser den Geschäftsverlauf der Firma massgeblich beeinflussen könne, habe er jederzeit die Möglichkeit, die Versicherte neu anzustellen. Als ehemals mitarbeitende Ehegattin könne die Versicherte die Entscheidungen des Arbeitgebers auch bestimmen oder massgeblich beeinflussen, weshalb ihr ebenfalls eine arbeitgeberähnliche Stellung zukomme. Die Versicherte gehöre damit zum Kreis der Personen, die keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung und somit auch keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hätten. Arbeite die versicherte Person in der Unternehmung, in welcher der Ehepartner eine arbeitgeberähnliche Stellung habe, habe sie keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, solange sie nicht jegliche Bindung zu ihrem Ehepartner durch gerichtliche Aufhebung des Zusammenlebens aufgelöst habe. Mit Einsprache vom 7. Januar 2022 beantragte die Versicherte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Mit Einspracheentscheid vom 4. Februar 2022 wies die Arbeitslosenkasse die Einsprache ab und bestätigte die angefochtene Verfügung.

B. Gegen diesen Entscheid erhob A.____, vertreten durch Rechtsanwalt Rajeevan Linganathan, am 7. März 2022 Beschwerde beim Kantonsgericht des Kantons Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht). Darin liess sie unter o/e-Kostenfolge beantragen, es sei der angefochtene Einspracheentscheid aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei anzuweisen, ihr die Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. November 2021 zu erteilen und sämtliche ALV-Leistungen rückwirkend seit dem 1. November 2021 zu erbringen. Eventualiter seien der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Es sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung des Rechtsvertreters als amtlichen Beistand zu bewilligen. In der Begründung führte sie aus, dass aus dem Kündigungsschreiben vom 18. September 2021 hervorgehe, dass das Arbeitsverhältnis aus wirtschaftlichen und zwischenmenschlichen Gründen gekündigt werde. Die Kündigung sei daher aus persönlichen Gründen erfolgt. Das Ehepaar stehe inmitten eines heftig geführten Eheschutzverfahrens. Eine Wiederaufnahme des Ehelebens sei vollständig ausgeschlossen und es bestünden getrennte Wohnsitze. Zeitweise habe sogar ein Rayon- und Kontaktverbot gegolten. Es handle sich somit um eine definitive Kündigung ohne Aussicht auf eine Wiederaufnahme des Arbeitsverhältnisses. Daher könne die Situation der Beschwerdeführerin nicht unter Art. 31 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 subsumiert werden. Im Weiteren sei es unzulässig, leitende Angestellte alleine deswegen generell vom Leistungsanspruch auszuschliessen, weil sie für einen Betrieb zeichnungsberechtigt und im Handelsregister eingetragen seien. Vielmehr sei zu prüfen, welche Entscheidungsbefugnisse einer versicherten Person aufgrund der internen betrieblichen Struktur zukommen würden. Die Beschwerdeführerin sei immer als Servicekraft ohne leitende Funktion im Betrieb tätig gewesen. Weder sei

sie als Gesellschafterin im Handelsregister aufgeführt noch sei sie im Besitz einer Zeichnungsberechtigung. Damit gebe es keinen Platz für die Auffassung, dass sie irgendwelche Einflussnahme ins Geschehen des Betriebes habe. Es liege kein Missbrauchspotenzial vor, auch mit Blick darauf, dass das Ehepaar dermassen zerstritten sei. Eine erneute Anstellung im Betrieb sei fernab des Möglichen.

C. Mit Schreiben vom 8. April 2022 zog die Beschwerdeführerin ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zurück.

D. In ihrer Vernehmlassung vom 25. April 2022 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AVIG 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. Örtlich zuständig ist nach Art. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 1 sowie Art. 119 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit des Verfügungserlasses die Kontrollpflicht erfüllt. Vorliegend erfüllte die Beschwerdeführerin die Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft, weshalb die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts 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 im Übrigen frist- und formgerecht erhobene Beschwerde vom 7. März 2022 ist einzutreten.

2. Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht den Anspruch der Beschwerdeführerin auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. November 2021 ablehnte.

3.1 Gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG haben Personen, die in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, als finanziell am Betrieb Beteiligte oder als Mitglieder eines obersten betrieblichen Entscheidungsgremiums die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmen oder massgeblich beeinflussen können sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Hinsichtlich des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung findet sich zwar in Art. 8 ff. AVIG keine Regelung, die dieser Norm zur Kurzarbeit entsprechen würde. Nach der Rechtsprechung gilt diese Regelung jedoch auch für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (BGE 123 V 234 E. 7b/bb). Der Grund für diese Regelung liegt darin, dass Arbeitgeber und arbeitgeberähnliche Personen über eine unternehmerische Dispositionsfreiheit verfügen, durch die sie die Möglichkeit haben, die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung –

für sich oder ihren Ehegatten – selbst herbeizuführen. Der Ausschluss vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung dieser Personen ist absolut zu verstehen, auch dies hat das Bundesgericht bereits mehrmals betont (BGE 142 V 263 E. 4.1).

3.2 In BGE 142 V 263 befasste sich das Bundesgericht zudem explizit mit der Problematik von getrennt lebenden Ehepartnern und der Frage des Ausschlusses von der Anspruchsberechtigung gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG. Dabei stellte es fest, dass die mitarbeitenden Ehegatten per se und damit unabhängig von einem eventuellen Trennungs- oder Scheidungswillen von der Anspruchsberechtigung ausgeschlossen sind und selbst Personen, die kurz vor der Scheidung stehen, nicht anders behandelt werden (BGE 142 V 263 E. 5.2). Erst mit dem Scheidungsurteil findet jeweils eine endgültige Entflechtung der finanziellen Situation der Ehepartner statt. Während der Trennung können bezüglich der Regelung der Verbindlichkeiten zwischen den Ehepartnern gleichzeitig sowohl widerstreitende (so unter anderem bezüglich der Unterhaltsregelung) als auch gleiche Interessen (beispielsweise sozialversicherungsrechtliche oder steuerliche Auswirkungen von getroffenen Vereinbarungen) bestehen. Für die Arbeitslosenkasse, welche die Voraussetzungen für Taggelder prüfen soll, wäre es – abgesehen vom grossen Abklärungsaufwand – vor Abschluss des Scheidungsverfahrens gar nicht möglich, die richtigen Wertungen vorzunehmen. Ein Missbrauchsrisiko lässt sich selbst dann nicht ausschliessen, wenn von einem klaren Scheidungswillen auszugehen ist. Bis zum Scheidungsurteil persistiert eine Umgehungsgefahr, weshalb vor diesem Zeitpunkt keine Leistungen der Arbeitslosenversicherung geschuldet sind, unabhängig davon, ob und wie lange die Ehepartner faktisch oder gerichtlich getrennt leben oder ob gerichtliche Eheschutzmassnahmen angeordnet wurden. Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung kann bei andauernder Ehe nicht einmal dann entstehen, wenn der Scheidungswillen der schon lange getrennt lebenden Ehepartner als unerschütterlich feststehend erscheint (BGE 142 V 263 E. 5.2.1).

4.1 Vorliegend zu Recht unbestritten geblieben ist, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin im Zeitpunkt des angefochtenen Einspracheentscheids, welcher die zeitliche Grenze der richterlichen Überprüfungsbefugnis bildet (BGE 132 V 215 E. 3.1.1), gemäss Handelsregistereintrag des Kantons Basel-Landschaft als einziger Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschriftbefugnis der ehemaligen Arbeitgeberin fungierte. Die Beschwerdeführerin gehörte demnach zweifellos zu jenem Personenkreis, welcher gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG nur unter restriktiven Voraussetzungen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung besitzt.

4.2.1 Zunächst lässt die Beschwerdeführerin vorbringen, es sei unzulässig, leitende Angestellte alleine deswegen generell vom Leistungsanspruch auszuschliessen, weil sie für einen Betrieb zeichnungsberechtigt und im Handelsregister eingetragen seien. Vielmehr sei zu prüfen, welche Entscheidungsbefugnisse einer versicherten Person aufgrund der internen betrieblichen Struktur zukommen würden. Sie sei immer als Servicekraft ohne leitende Funktion im Betrieb tätig gewesen. Weder sei sie als Gesellschafterin im Handelsregister aufgeführt noch sei sie im Besitz einer Zeichnungsberechtigung. Damit gebe es keinen Platz für die Auffassung, dass sie irgendwelche Einflussnahme ins Geschehen des Betriebes habe.

4.2.2 Diesem Einwand kann nicht stattgegeben werden. Der Ehemann kann von Gesetzes wegen Einfluss auf die Entscheide der ehemaligen Arbeitgeberin nehmen. Dieser Einfluss ist vorliegend nicht nur ein theoretischer geblieben. Der Ehemann unterzeichnete für die ehemalige Arbeitgeberin der Beschwerdeführerin das Kündigungsschreiben vom 18. September 2021. Damit sind die Entscheidungsbefugnisse des Ehemannes zweifellos erstellt. Ob die Beschwerdeführerin ebenfalls Einfluss auf die Geschicke der ehemaligen Arbeitgeberin hatte nehmen können, braucht vorliegend nicht weiter geklärt zu werden. Als mitarbeitende Ehegattin ist sie von Gesetzes wegen von der Anspruchsberechtigung ausgeschlossen (vgl. dazu Erwägung 3.1 hier vor).

4.3.1 Die Beschwerdeführerin lässt weiter vorbringen, dass das Ehepaar inmitten eines heftig geführten Eheschutzverfahrens stehe. Eine Wiederaufnahme des Ehelebens sei vollständig ausgeschlossen und es bestünden getrennte Wohnsitze. Zeitweise habe sogar ein Rayon- und Kontaktverbot gegolten. Es handle sich somit um eine definitive Kündigung ohne Aussicht auf eine Wiederaufnahme des Arbeitsverhältnisses.

4.3.2 Auch diesem Argument kann nicht gefolgt werden. Wie in Erwägung 3.2 hiavor dargelegt, sind die mitarbeitenden Ehegatten gemäss gefestigter Praxis des Bundesgerichts per se und damit unabhängig von einem eventuellen Trennungs- oder Scheidungswillen von der Anspruchsberechtigung ausgeschlossen. Selbst Personen, die kurz vor der Scheidung stehen, werden nicht anders behandelt. Auch wenn die vorliegenden Umstände eine Aussöhnung zwischen den Ehepartnern als sehr unwahrscheinlich erscheinen lassen, bleibt die Beschwerdeführerin somit bis zum rechtskräftigen Scheidungsurteil von der Anspruchsberechtigung ausgeschlossen. Gründe, um vorliegend von der Praxis des Bundesgerichts abzuweichen, werden von der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht. Weder aus dem Kontaktverbot noch aus dem Eheschutzverfahren kann sie etwas zu ihren Gunsten ableiten. Der vorliegende Sachverhalt lässt sich mit demjenigen des Urteils des Bundesgerichts vom 4. September 2018, 8C_574/2018, vergleichen, bei dem sich das Bundesgericht nicht dazu veranlasst sah, eine Änderung seiner Rechtsprechung vorzunehmen, obwohl der Ehemann gegenüber der Versicherten und den Kindern gewalttätig war und ein Kontaktverbot bestanden hatte.

5. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung mit Blick auf die Stellung der ehemals im Betrieb ihres Ehemannes tätig gewesenen Beschwerdeführerin zu Recht ablehnte. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

6. Gemäss Art. 61 lit. f^{bis} ATSG ist das Verfahren bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist. Sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht vor, kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen. Da das AVIG keine Kostenpflicht vorsieht und sich die Parteien weder mutwillig noch leichtsinnig verhalten haben, sind für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben. Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Ausrichtung einer Parteientschädigung durch die Beschwerdegegnerin.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
 3. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.

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