



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 16. März 2023 (715 22 194 / 69)

Arbeitslosenversicherung

Ablehnung der Anspruchsberechtigung der Ehegattin eines Einzelunternehmers trotz Getrenntleben.

Besetzung Präsident Dieter Freiburghaus, Kantonsrichter Christof Enderle, Kantonsrichter Daniel Noll, Gerichtsschreiberin Katja Wagner

Parteien **A.**____, Beschwerdeführerin

gegen

Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland, Bahnhofstrasse 32,
4133 Pratteln, Beschwerdegegnerin

Betreff Ablehnung der Anspruchsberechtigung

A. A.____ war seit dem 1. Juli 2004 im Einzelunternehmen ihres Ehemannes der B.____ AG angestellt. Mit Kündigung der Arbeitgeberin vom 30. September 2021 wurde dieses Arbeitsverhältnis per 31. Dezember 2021 aufgelöst. Das Arbeitsverhältnis verlängerte sich infolge Arbeitsunfähigkeit von A.____ bis 31. März 2022. Am 21. Dezember 2021 (Eingang) meldete sich die Versicherte bei ihrer Wohnsitzgemeinde zur Arbeitsvermittlung an und stellte ab 1. Januar 2022 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung. Zuzufolge Verlängerung des Arbeitsver-

hältnisses wurde der Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug auf den 1. April 2022 verschoben. In einem weiteren Antrag vom 5. April 2022 machte die Versicherte die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 1. April 2022 geltend. Mit Verfügung vom 6. April 2022 lehnte die Öffentliche Arbeitslosenkasse Baselland (Arbeitslosenkasse) die Anspruchsberechtigung der Versicherten ab 1. April 2022 mit der Begründung ab, dass ihr Ehemann Mitglied des Verwaltungsrats mit Einzelunterschrift sowohl der B.____ AG als auch der C.____ AG sei. Solange ihr Ehegatte den Geschäftsverlauf seiner Unternehmen massgeblich beeinflussen könne, habe er jederzeit die Möglichkeit, die Versicherte wieder einzustellen. Als ehemals mitarbeitende Ehegattin könne sie die Entscheidungen der Arbeitgeberin massgeblich beeinflussen. Sie gehöre damit zum Kreis jener Personen, die keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung und daher auch keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hätten. Ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bestehe erst ab Datum des Urteils der Ehescheidung. Eine richterliche Trennung oder vom Richter verfügte Eheschutzmassnahmen würden nicht ausreichen. Rechtssprechungsgemäss sei ein Missbrauchsrisiko selbst dann nicht auszuschliessen, wenn von einem klaren Scheidungswillen auszugehen sei. An dieser Auffassung hielt die Arbeitslosenkasse auch auf Einsprache der Versicherten hin mit Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 fest.

B. Gegen diesen Einspracheentscheid erhob die Versicherte mit Eingabe vom 11. Juli 2022 "Einsprache" bei der Arbeitslosenkasse. Diese leitete die Eingabe zuständigkeithalber zur Behandlung als Beschwerde an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht) weiter. Darin beantragte sie sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids sowie die Ausrichtung der Arbeitslosenentschädigung. Als Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, dass die geforderte Scheidung angesichts der langjährigen Ehe mit entsprechend gemeinsamen Gütern sowie drei gemeinsamen Kindern kein kurzfristig erreichbares Ziel sei. Unter Hinweis auf die massgebenden gesetzlichen Bestimmungen bringt sie ferner vor, dass eine Person, die in Trennung oder Scheidung lebe von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sei. Es bestehe gemäss Gesetz eine Kausalität zwischen dem Befreiungsgrund und der Zumutbarkeit, eine Arbeitstätigkeit auszuüben. Die Ehegatten seien sodann nicht mehr an der gleichen Wohnadresse gemeldet. Auch die beiden Unternehmen seien nicht mehr an ihrer Adresse gemeldet.

C. Mit Vernehmlassung vom 29. August 2022 schloss die Arbeitslosenkasse 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 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzent-schädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 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 Insolvenzent-

schädigung (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. Die Versicherte erleidet alsdann auch keinen Nachteil aus dem Umstand, dass sie die als "Einsprache" betitelte Beschwerde vom 11. Juli 2022 bei der Arbeitslosenkasse einreichte. Diese leitete die Eingabe gestützt auf Art. 58 Abs. 3 ATSG ohne Verzug zuständigkeitshalber zur Behandlung als Beschwerde an das Kantonsgericht weiter. Zu ergänzen ist in diesem Zusammenhang, dass mit der rechtzeitigen Einreichung der Beschwerde bei der unzuständigen Behörde die Beschwerdefrist gewahrt wird (Art. 60 Abs. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 39 Abs. 2 ATSG). Auf die Beschwerde der Versicherten vom 11. Juli 2022 kann somit eingetreten werden.

2. Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht den Anspruch der Beschwerdeführerin auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. April 2022 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 seien und selbst Personen, die kurz vor der Scheidung stehen, nicht anders behandelt würden (BGE 142 V 263 E. 5.2). Erst mit dem Scheidungsurteil finde jeweils eine endgültige Entflechtung der finanziellen Situation der Ehepartner statt. Während der Trennung könnten 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 Arbeitslo-

senkasse, 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 lasse sich selbst dann nicht ausschliessen, wenn von einem klaren Scheidungswillen auszugehen sei. Bis zum Scheidungsurteil persistiere eine Umgehungsgefahr, weshalb vor diesem Zeitpunkt keine Leistungen der Arbeitslosenversicherung geschuldet seien, unabhängig davon, ob und wie lange die Ehepartner faktisch oder gerichtlich getrennt lebten oder ob gerichtliche Eheschutzmassnahmen angeordnet worden seien. Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung könne bei andauernder Ehe nicht einmal dann entstehen, wenn der Scheidungswillen der schon lange getrennt lebenden Ehepartner als unerschütterlich feststehend erscheine (BGE 142 V 263 E. 5.2.1).

3.3 Diese Rechtsprechung des Bundesgerichts überzeugt nicht und wird auch in der Lehre kritisch hinterfragt (vgl. MARC HÜRZELER, Anhang Sozialversicherungsrechtliche Fragen in Bezug auf Trennung und Scheidung, in Roland Fankhauser, FamKomm. Scheidung, Band II: Anhänge, 4. Aufl., Zürich 2022, S. 583 f; STÉPHANIE PERRENOUD, Conjoints et concubins: des différences de traitement (encore) justifiées ?, État des lieux et perspectives en droit des assurances sociales, SZS 2022, S. 411 ff., S. 421). Der daraus resultierende absolute Ausschluss von gerichtlich oder im Rahmen von Eheschutzmassnahmen getrennt lebenden, aus dem Betrieb ihres Ehegatten ausgeschiedenen Personen auch bei Fehlen konkreter Hinweise auf eine Missbrauchsgefahr erscheint sachlich nicht gerechtfertigt. Einerseits fehlt für diese Praxis im Bereich der Arbeitslosenentschädigung eine gesetzliche Grundlage, andererseits führt sie zu einer nicht begründbaren Ungleichbehandlung gegenüber Konkubinatspartnern und Geschwistern, welche selbst bei intakter Beziehung zum Personenkreis gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG anspruchsberechtigt sind. Besonders stossend erscheint der Ausschluss der Ehegatten selbst bei unerschütterlich feststehendem Scheidungswillen. Anzumerken ist schliesslich, dass der vom Bundesgericht geltend gemachte grosse Abklärungsaufwand weder näher begründet wird noch nachvollziehbar erscheint. Die Thematik muss jedoch nachfolgend nicht weiter vertieft werden, da im vorliegenden Fall weder eine gerichtliche Trennung noch ein das Getrenntleben regelnder Eheschutzentscheid vorliegt.

4.1 Aktenkundig und unbestritten ist, dass die Versicherte in der Zeit vom 1. Juli 2004 bis 31. Dezember 2021 bzw. 31. März 2022 in einem Arbeitsverhältnis mit der B.____ AG stand. Als Verwaltungsrat mit Einzelunterschriftsbefugnis der B.____ AG fungierte im Zeitpunkt des angefochtenen Einspracheentscheids, welcher die zeitliche Grenze der richterlichen Überprüfungsbefugnis bildet (BGE 132 V 215 E. 3.1.1), der Ehemann der Versicherten. Gemäss Handelsregistereintrag des Kantons Basel-Landschaft ist der Ehemann sodann noch immer alleiniges Mitglied des Verwaltungsrats. Gleichermassen verhält es sich in Bezug auf die C.____ AG. Anhand der vorliegenden Aktenlage unklar ist indessen, ob auch zwischen der Versicherten und der C.____ AG ein Arbeitsverhältnis bestand. In den Unterlagen findet sich hierzu weder ein Arbeitsvertrag noch eine Kündigung. Auch dem Auszug aus dem individuellen Konto sind keine Zahlungen seitens der C.____ AG zu entnehmen. Wie es sich damit im Detail verhält, ist vorliegend jedoch nicht von ausschlaggebender Bedeutung, nachdem die Verhältnisse in Bezug auf die B.____ AG erstellt und unbestritten sind. Die Beschwerdeführerin gehört damit zweifel-

los zum Kreis jener Personen, die der dargelegten Rechtslage zufolge (vgl. E. 3.1 ff. hiavor) keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung haben.

4.2.1 Die Beschwerdeführerin verweist namentlich auf den Umstand, dass eine Scheidung angesichts der vorliegenden Gegebenheiten (gemeinsame Güter, drei gemeinsame Kinder) kein kurzfristig zu erreichendes Ziel sei.

4.2.2 Dieser Argumentation 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. Dies trifft auch auf den Fall zu, dass die gegebenen Umstände eine Aussöhnung zwischen den Ehepartnern als sehr unwahrscheinlich erscheinen lassen. Die Beschwerdeführerin bleibt somit bis zum rechtskräftigen Scheidungsurteil von der Anspruchsberechtigung ausgeschlossen. Entgegen dem Dafürhalten der Beschwerdeführerin vermag daran auch die Tatsache nichts zu ändern, dass die Ehegatten wie auch die beiden Unternehmen nicht mehr an der gleichen Adresse gemeldet sind. Dessen ungeachtet findet diese Behauptung in den vorliegenden Akten keine Stütze. Gründe, um vorliegend von der restriktiven Praxis des Bundesgerichts abzuweichen, sind nicht ersichtlich und werden von der Beschwerdeführerin auch nicht vorgebracht. In ihrer Einsprache vom 29. April 2022 wies die Versicherte in diesem Zusammenhang auf eine bei der Gemeinde X._____ hinterlegte Trennungsvereinbarung hin. Diese findet sich jedoch weder bei den Akten noch wurde sie von der Versicherten im vorliegenden Beschwerdeverfahren beigebracht. Aus diesem Vorbringen kann sie demnach nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts ist zwar insofern kritisch zu hinterfragen, als ein Leistungsanspruch der Arbeitslosenversicherung auch für den Fall verneint wird, dass die Ehepartner gerichtlich getrennt leben oder gerichtliche Eheschutzmassnahmen angeordnet wurden. Fraglich erscheint dabei insbesondere, dass selbst ein unerschütterlich feststehender Scheidungswille nicht ausreicht, um einen Anspruch auf Leistungen auszulösen. Auf Weiterungen zu dieser Thematik kann indessen verzichtet werden, nachdem diese Gegebenheiten vorliegend nicht zur Diskussion stehen (vgl. auch E. 3.3 hiavor). Entgegen dem Dafürhalten der Beschwerdeführerin ist daher auch unerheblich, ob tatsächlich eine faktische Einflussmöglichkeit auf den Geschäftsgang der Unternehmen ihres Ehemannes bestanden hat.

4.3 Soweit die Beschwerdeführerin sich schliesslich auf Art. 14. Abs. 2 AVIG beruft und geltend macht, dass eine Person, die in Trennung oder Scheidung lebt, von der Beitragszeit befreit sei, kann ihr ebenfalls nicht beigepflichtet werden. Art. 14 Abs. 2 AVIG hat einen völlig anderen Regelungsgegenstand zum Inhalt. Hierbei geht es, wie sich bereits aus der Marginalie erschliessen lässt, um die Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit. Davon sind insbesondere Personen betroffen, die wegen Trennung oder Scheidung der Ehe gezwungen sind, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder zu erweitern. Die Bestimmung steht in keinem Zusammenhang mit Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG bzw. sie hat nichts mit der arbeitgeberähnlichen Stellung zu tun.

5. Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Arbeitslosenkasse den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung mit Einspracheentscheid vom 13. Juni 2022 verneint hat. Bei diesem Ergebnis ist die dagegen erhobene Beschwerde 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.

Demgemäss wird **erkannt** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

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