

## **BGer 8C\_509/2007 vom 8. Mai 2008**

Bundesgericht, 2008-05-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_509\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_509_2007)

FR: TF 8C\_509/2007 du 8 mai 2008

IT: TF 8C\_509/2007 del 8 maggio 2008

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ( Art. 82 ff. BGG ) kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 2**

Das kantonale Gericht hat die gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ( Art. 8 ff. AVIG ) und auf Kurzarbeitsentschädigung ( Art. 31 ff. AVIG ) sowie die Rechtsprechung zum Ausschluss von Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bei missbräuchlicher Umgehung der Vorschriften über die Kurzarbeitsentschädigung sowie die analoge Anwendung dieser Regelung auf Ehegatten arbeitgeberähnlicher Personen ( BGE 123 V 234 E. 7 S. 237 ) richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen.

#### **E. 3.1**

Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz ist die Ehefrau des Beschwerdegegners seit 28. November 2005 (aus ausländerrechtlichen Überlegungen) als einzelzeichnungsberechtigte Inhaberin der Einzelfirma X. \_\_\_\_\_ und der Versicherte mit Einzelprokura im Handelsregister eingetragen (Handelsregisterauszug vom 5. Dezember 2005). Weiter stellte das kantonale Gericht fest, die Firma Y. \_\_\_\_\_ habe dem Versicherten, als seine ehemalige Arbeitgeberin, die in ihren Räumlichkeiten stehende CNC-Drehmaschine im Rahmen eines Leasingvertrages zur Verfügung gestellt, welche er nun als selbstständig Erwerbstätiger bediene. Die Firma Y. \_\_\_\_\_ habe ihm dabei Aufträge im Umfang von 200 Stunden pro Monat zu Fr. 60/Std. zugesichert. Dieses Abhängigkeitsverhältnis habe schliesslich dazu geführt, dass es nicht möglich gewesen war, nach Kündigung der Räumlichkeiten und des Leasingvertrages vom 23. November 2005 die Einzelfirma weiterzuführen. Das kantonale Gericht kam zum Schluss, dass der Einzelfirma zwar grundsätzlich die Möglichkeit offenstehe, jederzeit neue Aufträge entgegenzunehmen, aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse sei aber weder die Rechtssicherheit gefährdet noch sei wegen des Handelsregistereintrags ein missbräuchlicher Leistungsbezug denkbar. Überdies hätte der Einzelfirma keine unternehmerische Dispositionsfreiheit zugestanden, weshalb der Beschwerdegegner auch keine arbeitgeberähnliche Position innegehabt hätte.

#### **E. 3.2**

Der zur Führung des Gewerbes ermächtigte Beschwerdegegner und seine Ehegattin blieben auch nach der Einstellung der Geschäftsaktivität im Handelsregister eingetragen. Da auch

eine vorübergehende Stilllegung des Betriebs eine arbeitgeberähnliche Stellung nicht beendet ( BGE 123 V 234 E. 7b/bb S. 238), besass er somit im genannten Betrieb eine solche Stellung und war überdies Ehemann einer arbeitgeberähnlichen Person. Rechtsprechungsgemäss ( BGE 123 V 236 ) hat er nur dann Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn sein Ausscheiden aus der Firma endgültig ist sowie anhand eindeutiger Kriterien feststeht (ARV 2003 S. 240, C 92/02; zur Löschung im Handelsregister: ARV 2002 S. 185, C 373/00; Urteil vom 8. Juni 2004, C 110/03, mit Hinweisen) und wenn er die Stellung als Ehegatte einer arbeitgeberähnlichen Person verloren hat. Beide Kriterien sind aber unter den gegebenen Umständen nicht erfüllt. Aufgrund der internen betrieblichen Struktur konnte der mit umfassender Vollmacht ausgestattete Beschwerdegegner jederzeit die Entscheidungen der Einzelfirma bestimmen oder massgeblich beeinflussen. Ungeachtet der betriebswirtschaftlichen Abhängigkeit von der ehemaligen Arbeitgeberin als einzige Auftraggeberin, welches unternehmerische Risiko zu tragen aber nicht Sache der Arbeitslosenversicherung ist, bestand grundsätzlich jederzeit die Möglichkeit, in anderen Räumlichkeiten und mit neuen Auftraggebern die Geschäftstätigkeit wieder aufzunehmen sowie sich von seiner Frau als Inhaberin der Einzelfirma erneut anstellen zu lassen. Er hat somit diejenigen Eigenschaften, welche ihn zur arbeitgeberähnlichen Person machten, nicht aufgegeben und eine Reaktivierung des Betriebs ist weiterhin nicht ausgeschlossen. Entgegen der Vorbringen des Versicherten hat daher die Arbeitslosenkasse gestützt auf die mit BGE 123 V 234 begründete Rechtsprechung, die nicht nur dem ausgewiesenen Missbrauch an sich begeben will, sondern bereits dem Risiko eines solchen, das der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung an arbeitgeberähnliche Personen und deren im Betrieb mitarbeitenden Ehegatten inhärent ist (ARV 2003 S. 240, C 92/02), den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu Recht verneint.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.