Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
C 64/02

Urteil vom 7. August 2003
IV. Kammer

Besetzung
Bundesrichter Rüedi, Bundesrichter Meyer und Ferrari; Gerichtsschreiber Hadorn

Parteien
S._____, 1945, Beschwerdeführer, vertreten durch Fürsprecher Peter Nuspliger, Bundesgasse 16, 3011 Bern,

gegen

beco, Berner Wirtschaft, Abteilung Arbeitsvermittlung, Rechtsdienst, Laupenstrasse 22, 3011 Bern, Beschwerdegegner

Vorinstanz
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Bern

(Entscheid vom 6. Dezember 2001)

Sachverhalt:
Mit Verfügung vom 15. Juni 2001 verneinte das Kantonale Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (KIGA) den Anspruch von S._____ (geb. 1945) auf Arbeitslosenentschädigung ab 22. März 2001.
Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Bern mit Entscheid vom 6. Dezember 2001 ab.
S._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und beantragen, es sei ihm ab 22. März 2001 Arbeitslosenentschädigung auszurichten. Eventuell sei die Sache zu näheren Abklärungen an das KIGA zurückzuweisen.
Das KIGA und das Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) verzichten auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Das kantonale Sozialversicherungsgericht hat die gesetzlichen Bestimmungen zum Ausschluss arbeitgeberähnlicher Personen und ihrer im Betrieb mitarbeitenden Ehegatten vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung (Art. 31 Abs. 3 lit. c AVIG) sowie die Rechtsprechung zur analogen Anwendung dieser Regelung auf arbeitgeberähnliche Personen, welche Arbeitslosenentschädigung beantragen (BGE 123 V 236 Erw. 7), richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen. Zu ergänzen ist, dass das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist, da nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 15. Juni 2001) eingetretene Rechts- und Sachverhaltsänderungen vom Sozialversicherungsgericht nicht berücksichtigt werden (BGE 127 V 467 Erw. 1, 121 V 366 Erw. 1b).
2.

Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem Datum der Antragstellung (22. März 2001). Verwaltung und Vorinstanz lehnten diesen Anspruch ab, weil der Beschwerdeführer als arbeitgeberähnliche Person im Sinne von BGE 123 V 236 Erw. 7 keine derartigen Leistungen beziehen könne.
2.1 Unbestrittenermassen kündigte der Beschwerdeführer am 25. August 2000 sich selbst seine Anstellung bei der Firma P._____ AG auf Ende Oktober 2000. In der Folge blieb er als einziges Verwaltungsratsmitglied dieser Unternehmung mit Einzelunterschrift im Handelsregister eingetragen. In einem Schreiben vom 6. Juni 2001 an das KIGA gab er an, für ihn sei vordringlich, möglichst schnell wieder als aktiver Informatikprojektleiter tätig zu werden. Daher ständen Bemühungen um eine Anstellung im Vordergrund. Indessen solle die P._____ AG nach Möglichkeit auch in Zukunft als eigenständiges Unternehmen seine Dienstleistungen anbieten. Er sehe den Zeitpunkt für eine Auflösung dieser Firma und ihre Löschung im Handelsregister nicht gekommen. Die Weiterführung der AG biete ihm eine Möglichkeit, an Stelle einer Arbeitnehmertätigkeit wieder wie früher Mandate für seine Firma zu übernehmen.
2.2 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer nach der Kündigung auf Ende Oktober 2000 die arbeitgeberähnliche Position in seiner Firma weder aufgegeben hat noch aufgeben wollte. Vielmehr hielt er sich bewusst die Möglichkeit offen, auf den Geschäftsgang weiterhin Einfluss zu nehmen und sich gegebenenfalls erneut einzustellen. Das Ausscheiden aus der Firma war somit nicht definitiv, wofür namentlich der nicht gelöschte Eintrag im Handelsregister spricht. Da der Beschwerdeführer somit gerade diejenigen Eigenschaften beibehielt, die ihn zu einer arbeitgeberähnlichen Person machten, kann er analog zu BGE 123 V 236 Erw. 7 keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung erheben. Die Einwendungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vermögen daran nichts zu ändern. Es mag zwar zutreffen, dass der Versicherte ab 22. März 2001 an sich vermittlungsfähig gewesen ist. Dies ist indessen nicht entscheidend, denn auch eine vorübergehende vollständige Stilllegung seines Betriebs (100%-ige Kurzarbeit; BGE 123 V 238 Erw. 7b/bb mit Hinweis) schloss ihn so lange vom Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung aus, als er seine arbeitgeberähnliche Stellung beibehielt und damit weiterhin die Möglichkeit hatte, seine Firma zu reaktivieren, den
Geschäftsgang zu beeinflussen und sich gegebenenfalls erneut selber einzustellen. Entgegen der in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vertretenen Auffassung ist es nicht der als solcher ausgewiesene Rechtsmissbrauch, dem Gesetz (Art. 31 Abs. 3 lit.c AVIG) und Rechtsprechung (BGE 123 V 234) begegnen wollen, sondern das Risiko eines Missbrauchs, welches der Ausrichtung von Taggeldern an einen Versicherten in arbeitgeberähnlicher Stellung inhärent ist (Urteil F. vom 14. April 2003, C 92/02).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.

Luzern, 7. August 2003
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Vorsitzende der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: