



zu 20.406

Parlamentarische Initiative «Unternehmerinnen und Unternehmer, welche Beiträge an die Arbeitslosenversicherung bezahlen, sollen auch gegen Arbeitslosigkeit versichert sein»

**Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Na-
tionalrates vom 22. Februar 2024**

Stellungnahme des Bundesrates

vom ...

Sehr geehrter Herr Nationalratspräsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Zum Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 22. Februar 2024 betreffend die parlamentarische Initiative «Unternehmerinnen und Unternehmer, welche Beiträge an die Arbeitslosenversicherung bezahlen, sollen auch gegen Arbeitslosigkeit versichert sein» nehmen wir nach Artikel 112 Absatz 3 des Parlamentsgesetzes nachfolgend Stellung.

Wir versichern Sie, sehr geehrter Herr Nationalratspräsident, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

...

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates
Die Bundespräsidentin: Viola Amherd
Der Bundeskanzler: Viktor Rossi

Stellungnahme

1 Ausgangslage

Am 12. März 2020 reichte Nationalrat Andri Silberschmidt die parlamentarische Initiative 20.406 «Unternehmerinnen und Unternehmer, welche Beiträge an die Arbeitslosenversicherung bezahlen, sollen auch gegen Arbeitslosigkeit versichert sein» ein. Sie verlangt, das Arbeitslosenversicherungsgesetz vom 25. Juni 1982¹ (AVIG) so anzupassen, dass Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung und mitarbeitende Ehegattinnen und Ehegatten entweder den gleichen Anspruch auf Entschädigungen der Arbeitslosenversicherung (ALV) haben wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ohne arbeitgeberähnliche Stellung oder dass sie auf die Beitragszahlung verzichten können.

Die parlamentarische Initiative wurde zu Beginn der Covid-19-Pandemie eingereicht, als zahlreiche Betriebe und Geschäfte aufgrund behördlicher Anordnungen zeitweise geschlossen oder in ihrer Tätigkeit eingeschränkt wurden. Um die wirtschaftlichen Auswirkungen für die betroffenen Betriebe und Personen abzufedern, ergriff der Bundesrat ausserordentliche Massnahmen und beschloss unter anderem auch situationsbedingte Anpassungen beim Instrument der Kurzarbeitsentschädigung (KAE). Diese Anpassungen beinhalteten unter anderem eine kurzfristige Ausweitung der Anspruchsberechtigten auf Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in einer arbeitgeberähnlichen Stellung. Angesichts des zunehmenden Missbrauchsrisikos bei der Lockerung der Einschränkungen der wirtschaftlichen Tätigkeiten wurde dieser Anspruch auf KAE bereits nach wenigen Monaten durch den Anspruch auf Coronaerwerbersatz abgelöst. Anders als bei der KAE war der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (ALE) für arbeitslose Personen, die zuvor als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in arbeitgeberähnlicher Stellung gearbeitet hatten, bereits gegeben. Nichtsdestotrotz beschloss die zuständige Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-N) an ihrer Sitzung vom 18. August 2022, dass der Anspruch auf ALE für Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung ausgeweitet werden soll. Auf eine Ausweitung des Anspruchs auf KAE hat die SGK-N bewusst verzichtet. Die SGK-N hat eine entsprechende Vorlage mit einer Mehrheits- und einer Minderheitsvariante erarbeitet und in die Vernehmlassung geschickt.

Die Mehrheitsvariante zielt darauf ab, den Zugang zur ALE trotz Beibehaltung der arbeitgeberähnlichen Stellung zu erweitern beziehungsweise zu beschleunigen. Sie enthält zwei Minderheiten (Aeschi Thomas und Meyer Mattea), die zusätzliche Voraussetzungen gegen das Missbrauchsrisiko vorsehen. Die Minderheitsvariante sieht hingegen vor, dass Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung von der Pflicht zur Entrichtung der Beiträge an die ALV ausgenommen werden.

Am 22. Februar 2024 hat die SGK-N die Ergebnisse der Vernehmlassung zur Kenntnis genommen. Darauf basierend hat eine Mehrheit der SGK-N die Bestimmungen des Erlassentwurfs für eine Änderung des AVIG zugunsten von Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung mit häufig wechselnden oder befristeten Arbeitsverhältnissen leicht angepasst, um Akteuren in der Kulturbranche etwas entgegenzukommen. Diese

¹ SR 837.0

Arbeitslosigkeit nehmen. Der Zweck der ALE besteht nicht darin, den Verdienstaustausch einer arbeitslosen Person zu entschädigen, die nicht auf Stellensuche ist und beispielsweise zur Überbrückung von unternehmerischen Schwierigkeiten auf Versicherungsleistungen zurückgreift. Es gilt jederzeit sicherzustellen, dass die Mittel des Ausgleichsfonds für die ALV nicht zweckentfremdet werden. Entsprechend ist nicht nur dem ausgewiesenen Missbrauch zu begegnen, sondern auch dem Risiko eines solchen Missbrauchs, das gemäss Bundesgericht bei der Ausrichtung von ALE an arbeitgeberähnliche Personen inhärent ist.

Sobald eine Person definitiv ihre arbeitgeberähnliche Stellung aufgegeben hat, hat sie, ohne Unterschied zu anderen Versicherten, Anspruch auf ALE. Dies muss in jedem einzelnen Fall geprüft werden. Der Bundesrat teilt deshalb die Auffassung der Konferenz Kantonalen Volkswirtschaftsdirektorinnen und Volkswirtschaftsdirektoren und der Mehrheit der Kantone, die in der Vernehmlassung festgehalten hatten, dass die aktuelle Regelung dem Versicherungsprinzip vollumfänglich entspricht. Im Übrigen erlauben die geltenden Weisungen des Staatssekretariats für Wirtschaft den Vollzugstellen, zur Beurteilung der endgültigen Aufgabe der arbeitgeberähnlichen Stellung verschiedene Kriterien herbeizuziehen, welche die besondere Situation der betroffenen Personen berücksichtigen.

2.2 Würdigung des Entwurfs der SGK-N

2.2.1 Mehrheitsvariante

Eine Erweiterung und Beschleunigung des Zugangs zum Anspruch auf ALE gemäss Mehrheitsvariante hätte eine signifikante Erhöhung des Missbrauchsrisikos zur Folge. Dies bedeutet konkret, dass die ALV innerhalb der zweijährigen Rahmenfrist Personen entschädigen würde, die zwar nicht mehr im Betrieb angestellt sind, jedoch weiterhin einen massgebenden Einfluss auf die Entscheidungen des Betriebs ausüben können (z. B. im Rahmen der rechtlichen Funktion als Mitgesellschafter oder Mitgesellschafterin einer GmbH, vgl. Art. 809 ff. des Obligationenrechts³). Solche Situationen schaffen Anreize für ein sogenanntes moralisches Risiko oder einen Moral Hazard, also eine Verhaltensänderung, die aufgrund einer verminderten Risikohaftung zu weniger Sorgfalt bei der Schadensvermeidung führt. Dadurch können sich die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Arbeitslosigkeit und die Schadensdauer oder -summe erhöhen. Ohne wirksame Gegenmassnahmen bewirkt das moralische Risiko eine zweckfremde (Über-)Inanspruchnahme der Versicherung.

Bei Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung sind die Anreize für ein entsprechendes Verhalten ausgeprägt. Der Grund dafür ist, dass sowohl der Zeitpunkt des Risikoeintritts als auch die Dauer der Arbeitslosigkeit wesentlich im Einflussbereich der Versicherten liegen. Ist die arbeitgeberähnliche Stellung aufgegeben und besagtes Risiko nicht länger vorhanden, so haben die Versicherten, in Einklang mit dem Ziel und dem Zweck der ALV, bereits heute Anspruch auf ALE.

Mit dem Verzicht auf die Vorgabe, dass die Versicherten ihre arbeitgeberähnliche Stellung definitiv aufgeben müssen, würde der Zugang zu ALE nicht zwingend ein-

³ SR 220

facher oder schneller. Die Prüfung, ob eine arbeitgeberähnliche Stellung vorliegt, würde auch weiterhin im Einzelfall erfolgen müssen, damit der Leistungsanspruch unter den neuen Voraussetzungen geklärt werden kann.

In der Praxis wird es nicht möglich sein, ex ante zu kontrollieren, ob die Person in arbeitgeberähnlicher Stellung, die ALE beantragt, im Sinne des Gesetzes vermittlungsfähig ist. So besteht ein erhebliches Risiko, dass nichtanspruchsberechtigte Personen ALE beziehen.

Fälschlicherweise ausbezahlte ALE müssten zurückerstattet werden, was für gewöhnlich mit Schwierigkeiten und zusätzlichen Kosten verbunden ist. Artikel 95 Absatz 1^{quater} E-AVIG regelt eine gesonderte Rückerstattungspflicht, wenn die Person innert fünf Jahren seit ihrer Anmeldung bei der ALV wieder im gleichen Betrieb arbeitet. Die Regelung ist jedoch für Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung mit häufig wechselnden oder befristeten Arbeitsverhältnissen vor allem im Kulturbereich nicht anwendbar und hat daher für diese Personengruppe keine Wirkung gegen Missbräuche. Es ist wichtig, dass Rückerstattungen während und nach der Rahmenfrist für den Leistungsbezug ermöglicht werden, damit arbeitgeberähnliche Personen keine ALE beziehen und anschliessend direkt in ihren Betrieb zurückkehren. Zudem profitiert diese Personengruppe im Kulturbereich bereits von vorteilhafteren Regelungen seitens der ALV (Art. 6 und 12a der Arbeitslosenversicherungsverordnung vom 31. Aug. 1983⁴). Diese zusätzliche selektive Besserstellung ist nicht gerechtfertigt.

Die Kontrolle fälschlicherweise ausbezahlter ALE wäre mit einem regelmässigen Datenaustausch mit den Ausgleichskassen auf Basis der Amtshilfe nach Artikel 32 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000⁵ über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts denkbar. Allerdings ginge dies mit dem Erfordernis neuer Prüfbereiche der Arbeitslosenkassen einher. Mit Artikel 95 Absatz 1^{quater} E-AVIG ist mit einem überproportional hohen zusätzlichen Abklärungs- und Vollzugsaufwand für die Durchführungsstellen zu rechnen, ohne dass garantiert ist, dass die ALV die fälschlicherweise ausbezahlte ALE zurückfordern kann, vor allem wenn die betroffene Person inzwischen im Ausland lebt oder zahlungsunfähig geworden ist.

Die möglichen zusätzlichen Kosten werden gemäss dem Bericht der SGK-N auf 6,4 Prozent der jährlichen Ausgaben für ALE geschätzt, wobei diese Schätzung mit grosser Unsicherheit behaftet ist. Für 2022 hätte dies Zusatzausgaben von bis zu 300 Millionen Franken für den Fonds der ALV bedeutet. Der finanzielle Handlungsspielraum der ALV könnte je nach konjunktureller Entwicklung dadurch langfristig eingeschränkt werden. Diese Zusatzausgaben müssten von den Beitragszahlerinnen und Beitragszahlern finanziert werden.

Minderheit Aeschi Thomas

Die Minderheit Aeschi Thomas zielt, wie die Mehrheitsvariante, auf einen rascheren Anspruch auf ALE für Personen in einer arbeitgeberähnlichen Stellung, sieht aber zusätzliche Voraussetzungen zur Reduktion des Missbrauchsrisikos vor (z. B. Voraussetzung, dass sich der Betrieb in Liquidation befinden soll). Grundsätzlich sind zu-

⁴ SR 837.02

⁵ SR 830.1

sätzliche Voraussetzungen zur Verringerung des Missbrauchsrisikos zu begrüssen; diese verursachen aber im Gegenzug eine Erhöhung des Bürokratieaufwands.

Minderheit Meyer Mattea

Die Minderheit Meyer Mattea sieht in Ergänzung zur Mehrheitsvariante vor, dass Gewinne aus finanziellen Beteiligungen am Betrieb von der ALE abgezogen werden. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die ALV nach dem Versicherungsprinzip ausgestaltet und nicht bedarfsabhängig ist. Bei der Gewährung des Anspruchs auf ALE wird nicht aufgrund des Vermögens unterschieden. Abgesehen davon, dass die Erfüllung der Grundvoraussetzungen nach Artikel 8 Absatz 1 AVIG für den Anspruch auf ALE entscheidend ist, deckt die ALE den anrechenbaren Verdienstaustausch ab. Entscheidend für die Höhe der ALE ist der letzte Verdienst vor Beginn der Arbeitslosigkeit. Die Entschädigung steht in keinem Zusammenhang mit der Gewinnausschüttung, mit der ein erfolgreiches Geschäftsjahr belohnt wird. Die beiden Sachverhalte zu verknüpfen, käme einem Paradigmenwechsel gleich. Es ist fraglich, ob so eine neue und systemfremde Verknüpfung zwischen ALE und Gewinnausschüttung aus finanziellen Beteiligungen des ehemaligen Arbeitgebers auch für arbeitslose Personen ohne arbeitgeberähnliche Stellung zur Anwendung kommen sollte.

Die beantragte Regelung würde zu erheblichem Bürokratieaufwand und Mehrkosten für die Durchführungsstellen der ALV führen, da diese – zusätzlich zu den Kontrollvorschriften der Mehrheitsvariante – rückwirkend mittels Selbstdeklaration oder Informationsaustausch mit den Steuerbehörden prüfen müssten, ob der betroffenen Person Gewinne aus einer finanziellen Beteiligung am Betrieb ausgeschüttet wurden.

2.2.2 Minderheitsvariante

Der Bundesrat lehnt, wie die Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmenden, die Minderheitsvariante ab. Mit einer Beitragsbefreiung wären Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung sowie mitarbeitende Ehegattinnen und Ehegatten nicht mehr gegen Arbeitslosigkeit versichert und verlören somit einen wichtigen Versicherungsschutz. Eine Ausnahme einer bestimmten Gruppe von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern von der Beitragspflicht widerspricht zudem dem den Sozialversicherungen zugrundeliegenden Solidaritätsprinzip.

Für die Abrechnung der Beiträge müsste die arbeitgeberähnliche Stellung der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers durch die Betriebe selbst bestimmt werden, nicht durch die Behörden. Damit entstünde auch hier ein erheblicher zusätzlicher Aufwand zulasten der Arbeitslosenstellen (ALK), welche die Betriebe bei der Bestimmung des innerbetrieblichen Status ihrer Angestellten beziehungsweise des Beitragsstatus gegenüber der ALV auf Anfrage unterstützen müssten. Diese neue Sonderkategorie von Beitragsbefreiten würde ebenfalls zu neuen Herausforderungen für die AHV-Ausgleichskassen führen. Diese könnten die vom Arbeitgeber gemachte Ausscheidung nicht systematisch überprüfen. Die Angaben könnten erst mehrere Jahre später im Rahmen von Arbeitgeberkontrollen überprüft werden und müssten bei Bedarf rückwirkend korrigiert werden. Weiter müssten die ALK bei jeder Person, die sich arbeitslos meldet, überprüfen, ob diese zuvor als Person in arbeitgeberähnlicher Stellung deklariert war und somit keine Beiträge entrichtet hat. Die ALK müssten allfällige Fehleinschätzungen der Betriebe den AHV-Ausgleichskassen melden, die rückwirkende Korrekturen vornehmen müssten. Der Status kann sich zudem mit der Zeit

wieder ändern. Auch damit steht der Aufwand in einem schlechten Verhältnis zum möglichen Nutzen der Anpassung.

Die möglichen Mindereinnahmen werden im Bericht der SGK-N auf 6,4 Prozent der jährlichen Einnahmen für die ALV geschätzt. Für 2022 hätte dies einnahmeseitig Einbussen von bis zu 500 Millionen Franken für den Fonds der ALV bedeutet.

2.3 Fazit

Personen in arbeitgeberähnlicher Stellung und mitarbeitende Ehegattinnen und Ehegatten sind bereits heute für Leistungen der ALV anspruchsberechtigt. Aufgrund des inhärenten Missbrauchsrisikos gelten hierfür bestimmte Voraussetzungen. Werden diese Voraussetzungen gelockert, so steigt das moralische Risiko und das Missbrauchspotenzial deutlich, insbesondere wenn die betroffenen Personen ihr Anstellungsverhältnis, und damit ihr Risiko arbeitslos zu werden, beeinflussen oder sogar mitbestimmen können. Mit der Mehrheitsvariante wird die Abgeltung von Unternehmerrisiken durch die ALV geschaffen, was nicht dem Ziel und dem Zweck der ALV entspricht. Sowohl die Mehrheits- als auch die Minderheitsvariante verursachen durch den zusätzlichen Abklärungs- und Kontrollaufwand zur Bekämpfung des zusätzlich erhöhten Missbrauchsrisikos einen Bürokratieausbau, der sich für einen rascheren Zugang auf ALE für Personen in einer arbeitgeberähnlichen Stellung nicht rechtfertigen lässt. Darüber hinaus ist fraglich, ob daraus generell ein rascherer Zugang zur ALE für Personen in arbeitgeberähnliche Stellung resultiert.

3 Antrag des Bundesrates

Der Bundesrat beantragt dem Parlament das Nichteintreten auf den Entwurf der SGK-N.