

# **BGer C\_240/2004 vom 1. Dezember 2005**

Bundesgericht, 2005-12-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_C\\_240\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_240_2004)

FR: TF C\_240/2004 du 1 décembre 2005

IT: TF C\_240/2004 del 1 dicembre 2005

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Im angefochtenen Entscheid werden die Bestimmungen über die Voraussetzungen des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung, insbesondere dessen rechtzeitige Geltendmachung ( Art. 20 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 29 Abs. 1 und 2 AVIV ; zum Begriff der Kontrollperiode siehe Art. 27a AVIV in Verbindung mit Art. 18 Abs. 2 AVIG ) und die diesbezüglichen Säumnisfolgen ( Art. 20 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 29 Abs. 3 AVIV ), zutreffend dargelegt, wobei die nach In-Kraft-Treten (1. Januar 2003) des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 gültigen Fassungen massgebend sind ( BGE 129 V 4 Erw. 1.2, mit Hinweisen). Ebenfalls richtig wiedergegeben hat das kantonale Gericht die Rechtsnatur der in Art. 20 Abs. 3 Satz 1 AVIG für die Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs gesetzten Frist als einer Verwirkungsfrist, welche jedoch einer Wiederherstellung zugänglich ist ( Art. 41 Abs. 1 ATSG ; BGE 117 V 245 Erw. 3a, 114 V 123, ARV 1993/94 Nr. 33 S. 234 Erw. 1b; vgl. auch ARV 2000 Nr. 6 S. 31 Erw. 2a). Darauf wird verwiesen.

Zu ergänzen ist, dass gemäss Art. 27 ATSG die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet sind, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereiches die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären (Abs. 1). Jede Person hat Anspruch auf grundsätzlich unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten. Dafür zuständig sind die Versicherungsträger, denen gegenüber die Rechte geltend zu machen oder die Pflichten zu erfüllen sind. Für Beratungen, die aufwendige Nachforschungen erfordern, kann der Bundesrat die Erhebung von Gebühren vorsehen und den Gebührentarif festlegen (Abs. 2). Stellt ein Versicherungsträger fest, dass eine versicherte Person oder ihre Angehörigen Leistungen anderer Sozialversicherungen beanspruchen können, so gibt er ihnen unverzüglich davon Kenntnis (Abs. 3). Anzuführen bleibt sodann, dass für die Bestimmungen über die Einhaltung ( Art. 39 Abs. 1 ATSG ) und Wiederherstellung einer Frist ( Art. 41 Abs. 1 ATSG ) auch unter der Herrschaft des ATSG die bisherige Rechtsprechung ( BGE 114 V 123 , 112 V 255; ARV 1991 Nr. 17 S. 122, je mit Hinweisen) gilt; denn in beiden Fällen hat der Gesetzgeber keine Neuerungen, sondern lediglich eine einheitliche Regelung der bisherigen Praxis beabsichtigt (vgl. Kieser, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, N 2 zu Art. 39 und N 2 ff. zu Art. 41).

### **E. 1.2**

Zweck der in Art. 20 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 29 Abs. 2 AVIV statuierten Dreimonatsfrist für die Geltendmachung des Taggeldanspruchs ist es, der Arbeitslosenkasse die rechtzeitige Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen und Bemessungsgrundlagen zu ermöglichen sowie allfällige Missbräuche zu verhindern (ARV 2003 Nr. 2 S. 138 Erw. 3.2

[C 7/03] mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur). Nach der Rechtsprechung beginnt die Frist zur Geltendmachung des Anspruchs nach dem (faktischen) Ende der jeweiligen Kontrollperiode zu laufen, auf welche sich der Anspruch bezieht (ARV 2005 Nr. 2 S. 138 [C 7/03] Erw. 3.2 mit Hinweisen).

## **E. 2**

Streitig und zu prüfen ist, ob die Verneinung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung für die Zeit vom 7. bis 17. Januar und vom 3. bis 12. März 2003 zufolge verspäteter Geltendmachung rechtens ist.

### **E. 2.1**

Es steht aufgrund der Akten fest, dass die für die Geltendmachung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung erforderlichen Unterlagen für die Kontrollperioden Januar und März 2003 ( Art. 29 Abs. 2 AVIV ), insbesondere die Formulare "Angaben der versicherten Person", erst am 23. Oktober 2003 - demnach nicht innert dreier Monate nach deren jeweiligem Ablauf - bei der Arbeitslosenkasse eingingen. Damit ist der Entschädigungsanspruch zufolge verspäteter Geltendmachung grundsätzlich verwirkt. Zu prüfen bleibt, ob der angerufene Grundsatz von Treu und Glauben zu einem anderen Ergebnis führt, wobei sich der Beschwerdeführer auf den Standpunkt stellt, das RAV hätte für die Zustellung der Formulare "Angaben der versicherten Person" für die Monate Januar und März 2003 besorgt sein müssen. Zudem habe die Arbeitslosenkasse in ihrem Schreiben vom 6. Juni 2003 erstaunlicherweise lediglich die "Angaben der versicherten Person" für die Monate Oktober und November 2002 und nicht auch für die Monate Januar und März 2003 nachträglich einverlangt. Auf seine diversen Eingaben habe die Arbeitslosenkasse nicht oder verspätet reagiert, ansonsten wäre es ihm noch möglich gewesen, die Dreimonatsfrist einzuhalten.

### **E. 2.2**

Fraglich ist demnach, ob die Arbeitslosenkasse aufgrund der zahlreich erfolgten Schreiben des Vaters des Beschwerdeführers nicht hätte erkennen müssen, dass der Versicherte trotz der unkorrekten Handhabung der Formalitäten an der Geltendmachung des Arbeitslosenentschädigungsanspruchs festhielt und darüber hinaus auf die fehlenden Unterlagen und die hiezu einzuhaltende Einreichungsfrist hätte aufmerksam machen müssen.

#### **E. 2.2.1**

In Nachachtung des im Sozialversicherungsrecht allgemein geltenden Grundsatzes, dass schwere Rechtsnachteile als Folge pflichtwidrigen Verhaltens nur dann Platz greifen dürfen, wenn die versicherte Person vorgängig ausdrücklich und unmissverständlich auf diese Rechtsfolge hingewiesen wurde (ARV 2002 S. 188 Erw. 3c mit Hinweisen), hat das Eidgenössische Versicherungsgericht im in ARV 2005 S. 135 publizierten Urteil G. vom 31. August 2004 (C 7/03) entschieden, dass es Pflicht der Verwaltung ist, die versicherte Person ausdrücklich und unmissverständlich über die Verwirkungsfolge bei verspäteter Geltendmachung des Anspruchs aufzuklären. Weiter wurde dargelegt, dass dieser Grundsatz seinerseits Ausfluss des verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsprinzips ist und seinen Niederschlag namentlich in Art. 29 Abs. 3 AVIV - ebenso wie im gleich lautenden Art. 77 Abs. 2 AVIV - findet und dass es sich beim Untergang der Anspruchsberechtigung infolge verspäteter Geltendmachung des Taggeld- oder Insolvenzenschädigungsanspruchs um eine derart einschneidende Rechtsfolge handelt,

sodass deren Eintritt nach den erwähnten Normen die Einhaltung strenger Verfahrensvorschriften voraussetzt. Wie die Vorinstanz bereits festhielt, kommt die Schutznorm von Art. 29 Abs. 3 AVIV ihrem Wortlaut entsprechend nur dann zum Tragen und ist nötigenfalls eine Nachfrist einzuräumen, wenn es um die Vervollständigung der erforderlichen Dokumente geht. Nicht dem Zweck von Art. 29 Abs. 3 AVIV entspricht es dagegen, das Fehlen jeglicher Unterlagen zu verschleiern; diesfalls muss die Arbeitslosenversicherung die säumige Person weder mahnen noch ihr eine zusätzliche Frist einräumen (ARV 2005 S. 140 [C 7/03] Erw. 5.3.2 mit Hinweisen).

#### **E. 2.2.2**

Der Beschwerdeführer hat mit Schreiben vom 23. Januar 2003 gegenüber der Arbeitslosenkasse unmissverständlich einen Taggeldanspruch für die Zeit vom 7. bis 17. Januar 2003 erhoben, wenngleich er keine der in Art. 29 Abs. 2 AVIV erwähnten Dokumente eingereicht hat. Spätestens mit Schreiben vom 5. Februar 2003, worin der Vater des Versicherten um Mitteilung bat, wo er die Anträge einreichen könne, welche er gemäss Schreiben des RAV vom 30. Januar 2003 zu stellen versäumt habe, trat die grundsätzliche Kooperationsbereitschaft des Versicherten zu Tage. Das RAV machte ihn daraufhin einzig auf ein bei der Wohngemeinde erhaltenes "RAV-Couvert" mit der Aufschrift "Wichtige Mitteilungen" aufmerksam, wobei es insbesondere auf eine Broschüre hinwies, welche die Vorgehensweise und die Fristen enthalte, um einen Anspruch geltend zu machen (Schreiben vom 17. Februar 2003). Am 26. Februar 2003 ging bei der Arbeitslosenkasse dementsprechend der Antrag auf Arbeitslosenentschädigung für den Monat Januar 2003 ein. Für die Anspruchserhebung im Monat März 2003 findet sich in den Akten ein - allerdings ohne Unterschrift und Eingangsstempel versehenes - Antragsformular vom 14. März 2003, wobei Art. 29 Abs. 1 AVIV nur bei einer Wiederanmeldung nach Ablauf von sechs Monaten eine erneute Antragstellung vorsieht, weshalb auch kein solches vorzuliegen braucht. Erst am 6. Juni 2003 antwortete die Kasse mit dem Hinweis auf noch fehlende Dokumente - ohne jedoch die benötigten Formulare "Angaben der versicherten Person" für die Monate Januar und März 2003 zu verlangen -, obwohl der Versicherte nochmals mit Schreiben vom 14. April und 28. Mai 2003 auf ausstehende Taggeldabrechnungen hinwies, was er zu Recht einwendet (Erw. 2.1 hievor).

#### **E. 2.2.3**

Bei dieser Sachlage brachte der Versicherte durch sein aktives Tun unmissverständlich seine Mitwirkungsbereitschaft zum Ausdruck wie auch seine Absicht, trotz jeweils kurzer Arbeitslosigkeitsdauer an der Anspruchserhebung festhalten und die hiezu erforderlichen Dokumente einreichen zu wollen. Demnach kann auch der vorinstanzlichen Auffassung nicht gefolgt werden, wonach die Schutznorm des Art. 29 Abs. 3 AVIV hier nicht greifen soll, da sie nur der Vervollständigung der Akten diene und nicht deren Fehlen verschleiern dürfe. Offensichtlich verfügte der Versicherte zwar Ende der Kontrollmonate nicht über die (vom RAV zu visierenden) amtlichen Formulare "Angaben der Versicherten Person", was die Verwaltung aber laut Art. 23 Abs. 4 AVIV hätte sicherstellen müssen. Von Gleichgültigkeit oder Missbrauchsabsicht seitens des Beschwerdeführers kann keine Rede sein.

#### **E. 2.2.4**

Konnte und musste die Arbeitslosenkasse in Würdigung der Umstände klar erkennen, dass der Beschwerdeführer keinen Rechtsverlust in Kauf zu nehmen bereit war, wäre sie im

Lichte der unter Erw. 2.2.1 hievordargelegten Rechtsprechung - namentlich mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie Sinn und Zweck von Art. 20 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 29 Abs. 3 AVIV - gehalten gewesen, den Beschwerdeführer trotz des vollständigen Fehlens der in Art. 29 Abs. 2 AVIV genannten Unterlagen ausdrücklich auf seine Mitwirkungspflichten und die schwerwiegende Rechtsfolge der Anspruchsverwirkung im Säumnisfall aufmerksam zu machen. Dies hat die Beschwerdegegnerin - was von ihr nicht bestritten wird - unterlassen, obwohl die diversen Schreiben an RAV und Beschwerdegegnerin deutlich zeigen, dass dem Versicherten nicht klar gewesen war, welche Formulare er unter Einhaltung welcher Fristen hätte einreichen sollen.

#### **E. 2.2.5**

Dies muss umso mehr auch unter der Herrschaft des ATSG gelten, da in Art. 27 Abs. 2 ATSG eine umfassende Beratungspflicht kodifiziert wurde, wonach der Versicherungsträger die versicherte Person darauf aufmerksam zu machen hat, dass ihr Verhalten eine der Voraussetzungen des Leistungsanspruchs gefährden kann (noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichtes Urteil F. vom 14. September 2005 [C 192/04], Erw. 4 und 5). Sinn und Zweck der in Art. 27 Abs. 2 ATSG statuierten Beratungspflicht ist es, ein Verhalten zu ermöglichen, welches zum Eintritt einer den gesetzgeberischen Zielen des betreffenden Erlasses entsprechenden Rechtsfolge führt. Wurde aufgrund des Umstands, dass der Beschwerdeführer jeweils kurz nach der Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung wieder eine Stellenzusage erhielt, akzeptiert, dass er sich von den Informationsveranstaltungen und den Erstberatungsgesprächen beim RAV abmelden liess, hat die Verwaltung anderweitig sicherzustellen, dass der Versicherte über seine Rechte und Pflichten gehörig informiert wird. Sie wäre demnach gehalten gewesen, den Versicherten allenfalls trotz kurzer Arbeitslosigkeit zu einem klärenden Gespräch einzuladen, zumal es offensichtlich hinsichtlich Anspruchserhebung und Ablauf Unstimmigkeiten gab.

#### **E. 2.3**

Nach dem Gesagten hat es die Verwaltung pflichtwidrig unterlassen, den Versicherten rechtzeitig auf die zur Anspruchserhebung benötigten Unterlagen über den schriftlich erfolgten Hinweis auf das erhaltene "RAV-Couvert" hinaus aufmerksam zu machen und dem Versicherten den drohenden Rechtsnachteil im Sinne des Anspruchsuntergangs bei verspäteter Einreichung der benötigten Unterlagen für die Kontrollperioden Januar und März 2003 anzudrohen.

##### **E. 2.3.1**

Die rechtsprechungsgemässe Gleichstellung von pflichtwidrig unterbliebener Beratung und unrichtiger Auskunftserteilung gilt auch nach der Regelung der Beratungspflicht gemäss ATSG. Demgemäss finden die aus dem Grundsatz von Treu und Glauben abgeleiteten Voraussetzungen, welche bei unrichtiger Auskunftserteilung eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des Rechtsuchenden gebieten, auf die entgegen gesetzlicher Vorschrift unterbliebene Auskunft analoge Anwendung (noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichtes Urteil F. vom 14. September 2005 [C 192/04] Erw. 5 mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur).

##### **E. 2.3.2**

Die unterlassene Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs innert dreimonatiger Frist mittels den erforderlichen Unterlagen nach Art. 29 Abs. 2 IVV war unter den gegebenen Umständen nicht ohne weiteres als Fehlverhalten erkennbar. Vielmehr durfte das Fehlen

eines entsprechenden Hinweises dahingehend gedeutet werden, dass die Anspruchserhebung nicht an bestimmte Fristen gebunden ist. In Erfüllung der weiteren Kriterien für die erfolgreiche Berufung auf den öffentlich-rechtlichen Vertrauensschutz (noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichtes Urteil F. vom 14. September 2005 [C 192/04] Erw. 5 mit Hinweisen) ist der Versicherte abweichend vom Gesetz zu behandeln. Die Arbeitslosenkasse hat demnach für die ungenügende Wahrnehmung der Beratungspflicht einzustehen, weshalb dem Versicherten aus dem Unterlassen kein Rechtsnachteil erwachsen darf und sein Anspruch trotz Säumnisses nicht verwirkt ist. Die Sache ist daher an die Verwaltung zurückzuweisen, damit sie nach Prüfung der übrigen Voraussetzungen über den Entschädigungsanspruch (inkl. Verzugszins) erneut befinde.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

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