

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/62 vom 23. Juli 2010**

Sg Versicherungsgericht, 2010-07-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_AVI\\_2009\\_62](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2009_62)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/62 du 23 juillet 2010

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2009/62 del 23 luglio 2010

## **Regeste**

Art. 36 AVIG; Art. 38 Abs. 1 AVIG; Art. 59 ATSG. Beim Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung sind einerseits die Frist für die Meldung von Arbeitsausfällen (Vor anmeldungsverfahren) und andererseits diejenige für die Geltendmachung der Entschädigungsansprüche (Vergütungsverfahren) zu unterscheiden. Die dreimonatige Verwirkungsfrist im Vergütungsverfahren beginnt zu laufen, selbst wenn ein Gericht im Beschwerdeverfahren noch über einen Einspruch im Vor anmeldungsverfahren zu entscheiden hat. Vorliegend hat die Beschwerdeführerin zwar ordnungsgemäss Kurzarbeit angemeldet, aber die dreimonatige Frist für die Geltendmachung der KAE-Ansprüche unbenutzt verstreichen lassen. Aus der behaupteten Rechtsunkenntnis bezüglich des Unterschieds zwischen Vor anmeldungsverfahren und Vergütungsverfahren kann die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Es kann dabei von überspitztem Formalismus nicht die Rede sein. Dass der Arbeitgeber innert dreier Monate nach Ablauf jeder Abrechnungsperiode – unabhängig von einem hängigen Beschwerdeverfahren - den Entschädigungsanspruch geltend machen muss, hat mit der Notwendigkeit einer möglichst frühzeitigen Einsicht in die Lohnbücher zu tun, damit die Verhältnisse beim Arbeitgeber überprüfbar bleiben. Da die Entschädigungsansprüche im Verlauf des Beschwerdeverfahrens verwirkt sind und damit das Rechtsschutzinteresse für die gerichtliche Überprüfung des Einspruches im Vor anmeldungsverfahren dahinfällt, wird die Beschwerde gegenstandslos und ist das Verfahren als erledigt abzuschreiben (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 23. Juli 2010, AVI 2009/62).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Auf dem Gebiet der Kurzarbeitsentschädigung besteht eine Kompetenzaufteilung zwischen der kantonalen Amtsstelle und der Arbeitslosenkasse. Zu unterscheiden sind dabei einerseits die Frist für die Meldung von Arbeitsausfällen (Vor anmeldungsverfahren) und andererseits diejenige für die Geltendmachung der Entschädigungsansprüche (Vergütungsverfahren; BGE 124 V 75 E. 2 und 4b/aa).

#### **E. 1.1.1**

Nach Art. 38 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) muss der Arbeitgeber den Anspruch seiner Arbeitnehmer auf Kurzarbeitsentschädigung innert dreier Monate nach Ablauf jeder Abrechnungsperiode bei der von ihm bezeichneten Arbeitslosenkasse geltend machen. Die Kasse prüft gemäss Art. 39 Abs. 1 AVIG die materiellen Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 31 Abs. 3 und Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG. Dabei geht es vor allem um die Prüfung von

personenbezogenen Anspruchsvoraussetzungen und des Vorhandenseins eines anrechenbaren Arbeitsausfalles. Die Kasse vergütet - gemäss Art. 39 Abs. 2 AVIG - dem Arbeitgeber die Kurzarbeitsentschädigung, sofern alle Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind und kein Einspruch der kantonalen Arbeitsstelle vorliegt.

#### **E. 1.1.2**

Die Vergütung der Kurzarbeitsentschädigung durch die Arbeitslosenkasse setzt voraus, dass die kantonale Arbeitsstelle im Voranmeldungsverfahren keinen Einspruch gegen deren Auszahlung erhoben hat. Deshalb muss gemäss Art. 36 Abs. 1 AVIG der Arbeitgeber, der beabsichtigt, einen solchen Anspruch für seine Arbeitnehmer geltend zu machen, der kantonalen Arbeitsstelle mindestens zehn Tage vor der Einführung der Kurzarbeit seine Absicht schriftlich melden. Die kantonale Arbeitsstelle prüft gemäss Art. 36 Abs. 3 AVIG, ob die materiellen Anspruchsvoraussetzungen nach Art. 31 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 1 lit. a AVIG erfüllt sind. Dabei stehen im Vordergrund betriebsbezogene Anspruchsvoraussetzungen. Wenn die kantonale Arbeitsstelle einige der von ihr zu prüfenden Anspruchsvoraussetzungen als nicht erfüllt erachtet, erhebt sie gemäss Art. 36 Abs. 4 AVIG durch Verfügung vollumfänglich oder teilweise Einspruch gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung.

#### **E. 1.2**

Mit der Beschwerde beantragte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin die Ausrichtung einer Kurzarbeitsentschädigung in der Höhe von mindestens CHF 240'000 (act. G 1). Das vorliegende Verfahren hat jedoch ausschliesslich die Rechtmässigkeit der Einspruchsverfügung des Amtes für Arbeit vom 27. Mai 2009 und deren Bestätigung durch den Einspracheentscheid vom 6. Juli 2009 zum Gegenstand. Wenn das Versicherungsgericht die Rechtmässigkeit des Einspruches verneint, entscheidet es damit nicht über die Vergütung der Entschädigung. Es hält in diesem Fall nur verbindlich fest, dass kein Einspruch aus der Sicht der von der kantonalen Arbeitsstelle zu prüfenden Anspruchsvoraussetzungen vorliegt. Über die anderen Anspruchsvoraussetzungen bzw. über die Vergütung hat die Arbeitslosenkasse zu entscheiden, bei der die Arbeitgeberin den Anspruch ihrer Arbeitnehmer rechtzeitig geltend machen muss.

#### **E. 2.1**

Gemäss Art. 59 ATSG des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) ist zur Beschwerde berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung oder den Einspracheentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Das Rechtsschutzinteresse bildet daher eine Prozessvoraussetzung, ohne welche das Gericht nicht auf die Sache eintreten bzw. kein Sachurteil fällen darf (vgl. Urs Peter Cavelti/Thomas Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl., 2003, Rz 385). Ein Rechtsschutzinteresse besteht nur dann, wenn die erfolgreiche Beschwerde der beschwerdeführenden Person letztlich einen praktischen Nutzen einträgt. Fällt das Rechtsschutzinteresse im Verlauf des Rechtsmittelverfahrens dahin, so wird die Beschwerde gegenstandslos und ist das Verfahren als erledigt abzuschreiben (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2.A., 1983, S. 326).

#### **E. 2.2**

Die Erledigung einer Beschwerde gegen die Einspruchsverfügung bezüglich Kurzarbeitsentschädigung gilt in diesem Zusammenhang nur als nutzbringend, wenn die beschwerdeführende Person tatsächlich Kurzarbeit durchgeführt und die KAE-Ansprüche innerhalb der dreimonatigen Frist von Art. 38 Abs. 1 AVIG nach Ablauf der entsprechenden Abrechnungsperiode bei der Arbeitslosenkasse geltend gemacht hat. Unterlässt die gesuchstellende Person diese rechtliche Handlung, verwirkt der Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung und es erübrigt sich ein Sachurteil des Gerichts über die Rechtmässigkeit der Einspruchsverfügung. Die Verwirkungsfrist beginnt zu laufen, selbst wenn sich die kantonale Amtsstelle noch nicht über die Sache im Voranmeldeverfahren geäußert hat oder ein Gericht im Beschwerdeverfahren noch über den Einspruch zu entscheiden hat (BGE 124 V 80, E. 4bb; vgl. BGE 119 V 370).

### **E. 3**

Vorliegend hat die Beschwerdeführerin zwar ordnungsgemäss Kurzarbeit für die Zeit vom 1. Juni 2009 bis zum 30. November 2009 angemeldet (act. G 3.1/A7 und A8). Hingegen hat sie unbestrittenermassen die dreimonatige Frist für die Geltendmachung der KAE-Ansprüche betreffend die Monate Juni, Juli, August, September, Oktober und November 2009 bei der Arbeitslosenkasse unbenützt verstreichen lassen (act. G 10, G 14, G 16). Zwar hätte die Beschwerdeführerin nach der Gewährung des rechtlichen Gehörs (act. G 11) noch den KAE-Anspruch betreffend die Abrechnungsperiode November 2009 bei der Arbeitslosenkasse geltend machen und dadurch teilweise eine materielle Prüfung der Beschwerde durch das Versicherungsgericht bewirken können. Dies hat sie allerdings unterlassen. Streittig und zu prüfen ist, welche Rechtsfolgen die Nichtgeltendmachung der KAE-Ansprüche bei der Arbeitslosenkasse auf das vorliegende Verfahren hat. 3.1.1

Entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin findet hier Art. 30 ATSG keine Anwendung. Nach dieser Bestimmung haben alle Träger und Durchführungsorgane der Sozialversicherung versehentlich an sie gelangte Anmeldungen, Gesuche und Eingaben an die zuständige Stelle weiter zu leiten. Einerseits fallen die kantonalen Versicherungsgerichte nicht unter den Begriff "Träger und Durchführungsorgane der Sozialversicherung" (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, 2009, Art. 30 Rz 15). Andererseits reichte der Rechtsvertreter die Unterlagen für die Auszahlung der Kurzarbeitsentschädigung beim Versicherungsgericht nicht ein. Aus der behaupteten Rechtsunkenntnis bezüglich des Unterschieds zwischen Voranmeldungsverfahren beim Amt für Arbeit und Geltendmachung des KAE-Anspruchs bei der Arbeitslosenkasse kann die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Der Rechtsvertreter legte (sogar) mit seiner Beschwerde eine Kopie der Einspruchsverfügung vom 27. Mai 2009 vor, deren Rechtsmittelbelehrung den Hinweis enthält, dass ein Einsprache- oder Beschwerdeverfahren die dreimonatige Frist für die Geltendmachung der KAE-Ansprüche nicht unterbreche (act. G 1, Beleg 4). Zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung (6. August 2009) bestand ein Rechtsschutzinteresse im Hinblick auf die zukünftige Geltendmachung von KAE-Ansprüchen. Die Mitteilung vom 24. November 2009 über den Schriftenwechselabschluss (act. G. 8) stellt keine Zusicherung dar, dass die Prozessvoraussetzungen nicht weiter geprüft würden. Die Prozessvoraussetzungen müssen im Zeitpunkt der Fällung des Sachurteils noch erfüllt sein. Vorliegend ist das Rechtsschutzinteresse im Laufe der Rechtshängigkeit des Beschwerdeverfahrens dahingefallen, ohne dass gerichtliche Rechtshandlungen dafür kausal gewesen wären.

### **E. 3.2**

Des Weiteren kann bei der Praxis nach BGE 124 V 75 von überspitztem Formalismus nicht die Rede sein. Unter diesem Begriff ist die prozessuale Formenstrenge zu verstehen, die als exzessiv erscheint, durch kein schutzwürdiges Interesse gerechtfertigt ist, zum blossen Selbstzweck wird und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder gar verhindert (BGE 128 II 142 E. 2a). Die in der Stellungnahme vom 11. März 2010 (act. G. 14) als schikanös bezeichnete bundesgerichtliche Praxis stützt sich ihrerseits auf die bundesrätliche Botschaft zum AVIG vom 2. Juli 1980, welche die dreimonatige Frist zur Geltendmachung des KAE-Anspruchs mit der Notwendigkeit einer rechtzeitigen Überprüfung der Verhältnisse begründet (BB1 1980 III 600 und 604). Insbesondere muss die Abklärung, ob die Voraussetzungen für die Vergütung der Entschädigung erfüllt sind, zeitgerecht erfolgen, damit die Kontrollmöglichkeiten der Kasse hinreichend gewährleistet bleiben. Denn es kann sich beispielweise später bei Missbrauchsverdacht eine Überprüfung aufdrängen, ob tatsächlich zu den angegebenen Zeiten nicht gearbeitet worden ist, was allenfalls eine - möglichst frühzeitige - Einsicht in die Lohnbücher notwendig macht (BB1 1980 III 596). Deshalb beginnt die Frist von Art. 38 Abs. 1 AVIG nach Ablauf der jeweiligen Abrechnungsperiode zu laufen, und zwar unabhängig davon, ob die kantonale Amtsstelle oder die Beschwerdeinstanz bereits einen Entscheid über die Zustimmung zur Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung gefällt hat oder nicht (BGE 124 V 80 E. 4b/bb). Von dieser Rechtsprechung abzuweichen besteht kein Anlass. Der Fristenlauf für die Geltendmachung der Kurzarbeitsentschädigungsansprüche für die Kontrollperioden Juni bis November 2009 wurde durch das vorliegende Verfahren nicht unterbrochen.

### **E. 4.1**

Nachdem infolge Verwirkung der Kurzarbeitsentschädigungsansprüche für die Kontrollperioden Juni bis November 2009 das Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der vorliegenden Beschwerde weggefallen ist, erweist sich diese als gegenstandslos und ist abzuschreiben.

### **E. 4.2**

Gerichtskosten sind gemäss Art. 61 lit. a ATSG keine zu erheben. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird abgeschrieben. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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