

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2012/48 vom 9. Februar 2012**

Sg Versicherungsgericht, 2012-02-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_AVI\\_2012\\_48](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2012_48)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2012/48 du 9 février 2012

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2012/48 del 9 febbraio 2012

## **Regeste**

Art. 42 Abs. 1 AVIG, Art. 43 Abs. 1 AVIG, Art. 43a AVIG; Art. 27 ATSG, Art. 43 ATSG; Art. 10 ATSV: Schlechtwetterentschädigung. Den Versicherer bzw. seine Durchführungsorgane trifft im Meldeverfahren betreffend den wetterbedingten Arbeitsausfall eine Aufklärungspflicht. Der massgebende Sachverhalt ist überdies im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes vor Verfügungserlass zu erstellen. Wird eine Einsprache ohne Einsprachebegründung eingereicht, hat der Versicherer dem Einsprecher eine Nachfrist zur Behebung des Mangels anzusetzen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 23. Oktober 2012, AVI 2012/48).Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg Haltinner, a.o. Versicherungsrichter Christian Zingg; a.o. Gerichtsschreiberin Karin KastEntscheid vom 23. Oktober 2012in SachenA.\_\_\_\_ GmbH,Beschwerdeführerin,gegenAmt für Wirtschaft und Arbeit, Rechtsdienst, Davidstrasse 35, 9001 St. Gallen,Beschwerdegegner,betreffendSchlechtwetterentschädigungSachverhalt:

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nach Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG; SR 837.0) haben Arbeitnehmer in Erwerbszweigen, in denen wetterbedingte Arbeitsausfälle üblich sind, Anspruch auf Schlechtwetterentschädigung, wenn sie unter anderem einen anrechenbaren Arbeitsausfall erleiden (lit. b). Anrechenbar ist ein Arbeitsausfall, wenn er ausschliesslich durch das Wetter verursacht wird und die Fortführung der Arbeiten trotz genügender Schutzvorkehrungen technisch unmöglich oder wirtschaftlich nicht vertretbar ist oder den Arbeitnehmenden nicht zugemutet werden kann, und wenn er vom Arbeitgeber ordnungsgemäss gemeldet wird (Art. 43 Abs. 1 AVIG). Der Arbeitsausfall ist unter anderem insbesondere dann nicht anrechenbar, wenn er nur mittelbar auf das Wetter zurückzuführen ist (Kundenausfälle, Terminverzögerungen; Art. 43a lit. a AVIG). Der Arbeitgeber muss der kantonalen Amtsstelle den wetterbedingten Arbeitsausfall spätestens am fünften Tag des folgenden Kalendermonats auf dem Formular des Seco melden. Die gesetzliche Meldevorschrift gilt als formelle Anspruchsvoraussetzung mit der Folge, dass bei ohne entschuldbarem Grund verspätet gemeldeten Arbeitsausfällen der Beginn des Anspruchs um die Dauer der Verspätung verschoben wird (Art. 69 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsverordnung, AVIV; SR 837.02). Die Frist ist eingehalten, wenn die Meldung am 5. Tag des Folgemonats der Post übergeben worden ist (Kreisschreiben des Seco über die Schlechtwetterentschädigung [KS SWE],

N G4).

## E. 2

2.1 Vorliegend streitig und zu prüfen ist die Frage, ob die Beschwerdeführerin für den Februar 2012 einen wetterbedingten Arbeitsausfall geltend machen kann und damit Anspruch auf Schlechtwetterentschädigung hat. 2.2 Die Beschwerdeführerin meldete den Ausfall für Februar 2012 rechtzeitig am 1. März 2012, wobei sie sich im Meldeformular, datiert vom 29. Februar 2012, ausdrücklich auf die Arbeitsstelle "B.\_\_\_\_" in Rapperswil bezog. Sie legte zwei von der Auftraggeberin "B.\_\_\_\_ AG" unterzeichnete Offerten vom 23. November 2011 betreffend "Sanierung Fassadenputz Westseite, Industrieareal, Bürogebäude, 1. Et.", über total Fr. 6'925.50 und betreffend "Sanierung Fassadenputz Westseite Industrieareal, Bürogebäude, 2. Et." im Umfang von Fr. 6'925.50 bei (act. G 3.1/A40). Erst mit Einsprache vom 26. März 2012 gegen die Verfügung vom 19. März 2012 reichte sie weitere Auftragsbestätigungen ein, nämlich eine von der B.\_\_\_\_ AG unterzeichnete Offerte betreffend "Anpassung Rampenboden in Halle intern, Warenlager EG, Gewerbeareal B.\_\_\_\_ AG" im Umfang von Fr. 4'924.80, eine an die D.\_\_\_\_ AG gerichtete Offerte betreffend "Neuausbau Strassen – Trottoirbereich" im Umfang von Fr. 7'071.30, eine nicht unterzeichnete Richtofferte vom 18. Januar 2012 betreffend "Sanierung Fenster und Vordächer Wohnung" im Umfang von Fr. 12'860.--. Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, sie habe alle von ihr verlangten Unterlagen fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführerin scheint dabei den Unterschied zwischen der Meldung des wetterbedingten Arbeitsausfalls an das AWA und der Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs bei der Arbeitslosenkasse nicht richtig verstanden zu haben. So ist denn entgegen ihrer Ansicht nicht bestritten, dass die von der Kantonalen Arbeitslosenkasse mit Schreiben vom 17. April 2012 verlangten Unterlagen rechtzeitig eingereicht worden sind. 2.3 Es stellt sich jedoch die Frage, ob die Beschwerdegegnerin im Rahmen ihrer Auskunftspflicht nach Art. 27 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) nach Erhalt der Meldung des wetterbedingten Arbeitsausfalls für Februar 2012 gehalten gewesen wäre, Rückfrage bei der Beschwerdeführerin zu nehmen. Denn diese gab auf der Meldung zum wetterbedingten Arbeitsausfall für den Monat Februar 2012 an, dass vier Arbeitnehmer während 17 Tagen nicht hätten arbeiten können und zwar auf der Baustelle "B.\_\_\_\_". Als Beleg dazu reichte sie zwei praktisch identische Auftragsbestätigungen (einziger Unterschied besteht im Vermerk 1. Et. und 2. Et.) ein, welche jener entsprechen, die bereits im Januar 2012 mit der Meldung des wetterbedingten Arbeitsausfalls für den Monat Januar 2012 (vier Ausfalltage bei zwei Arbeitnehmern) eingereicht worden war. 2.4 Gemäss Art. 27 ATSG sind die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der Arbeitslosenversicherung verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereiches die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären (Abs. 1). Es handelt sich dabei um eine allgemeine und permanente Aufklärungspflicht, die nicht erst auf persönliches Verlangen der interessierten Person zu erfolgen hat, und hauptsächlich durch die Abgabe von Informationsbroschüren, Merkblättern und Wegleitungen erfüllt wird (BGE 131 V 476 E. 4.1). Erkennen die Durchführungsorgane der Arbeitslosenversicherung aufgrund von Aussagen oder Verhaltensweisen der versicherten Person, dass deren Leistungsanspruch gefährdet sein könnte, haben sie diese auf die Folgen ihres Verhaltens aufmerksam zu machen (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV Soziale Sicherheit, 2. Auflage 2007, N 325). Neben dieser Aufklärungspflicht stipuliert Art. 27 Abs. 2 ATSG zudem ein

individuelles Recht auf unentgeltliche Beratung durch den zuständigen Versicherungsträger (vgl. BGE 131 V 476 E. 4.1). 2.5 Der Beschwerdegegner berücksichtigte in seiner Verfügung vom 19. März 2012 lediglich eine der beiden eingereichten Auftragsbestätigungen vom 23. November 2011. Ohne Rückfrage bei der Beschwerdeführerin zu nehmen, ging er also davon aus, dass es sich bei den zwei eingereichten Auftragsbestätigungen um ein und dieselbe Auftragsbestätigung handle, die offenbar aus Versehen doppelt eingereicht worden sei und dieselbe Baustelle betreffe, für die bereits im Januar 2011 Schlechtwetterentschädigung für zwei Arbeitnehmende an vier Ausfalltagen beantragt worden war. Die Sachlage war indes nicht so klar, wie sie der Beschwerdegegner in der Verfügung darstellte. So wurden wie erwähnt zwei fast identische Auftragsbestätigungen eingereicht, die sich einzig durch den Zusatz "1. Et." und "2. Et." voneinander unterscheiden. Es war also nicht klar ersichtlich, ob es sich effektiv um denselben Auftrag handelte oder nicht. Auch machte die Beschwerdeführerin auf dem Anmeldeformular 17 Ausfalltage von vier Arbeitnehmenden geltend, was wohl in keinem Verhältnis zu einem Bauvolumen von knapp Fr. 7'000.-- stand. Aufgrund dieser Umstände wäre der Beschwerdegegner im Rahmen seiner Aufklärungspflicht verpflichtet gewesen, die Beschwerdeführerin auf die Gefährdung ihres Leistungsanspruchs hinzuweisen, wenn sie ohne weitere Meldung weitere Schlechtwetterausfälle für andere Baustellen geltend machen wollte.

### **E. 3**

3.1 Neben der Aufklärungs- und Beratungspflicht trifft den Versicherungsträger auch eine Abklärungspflicht (Art. 43 ATSG). Er hat die Begehren zu prüfen, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen und die erforderlichen Auskünfte einzuholen (Untersuchungsgrundsatz, Art. 43 Abs. 1 ATSG). Die für die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts notwendigen Abklärungen dürfen im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes nicht in das Einspracheverfahren verschoben werden, sondern haben vor Verfügungserlass zu erfolgen (BGE 132 V 374 f. E. 5 und 6.2). Insbesondere hat die kantonale Amtsstelle dann weitere Abklärungen zu treffen, wenn mehr Tage oder mehr Arbeitnehmende gemeldet werden, als für die Arbeits- bzw. Baustelle gerechtfertigt erscheinen (KS SWE N G9). Wie bereits in der vorangehenden Erwägung ausgeführt, war der Sachverhalt bei Verfügungserlass unklar. Der Beschwerdegegner wäre demnach verpflichtet gewesen, die notwendigen Abklärungen noch vor Verfügungserlass durchzuführen. Er hätte bei der Beschwerdeführerin nachfragen müssen, wie es sich mit den beiden eingereichten Auftragsbestätigungen vom 23. November 2011 effektiv verhält und ob die 17 Ausfalltage à vier Arbeitnehmenden tatsächlich nur für diese Baustelle geltend gemacht worden sind. Indem er ohne Durchführung dieser Abklärungen am 19. März 2012 verfügte, hat der Beschwerdegegner seine Abklärungspflicht verletzt. 3.2 Im Rahmen des Einspracheverfahrens reichte die Beschwerdeführerin mit Einsprache vom 26. März 2012 ohne weitere Begründung zwei neue Auftragsbestätigungen sowie eine Richtofferte ein. Der Beschwerdegegner erachtete diese neuen Unterlagen in seinem Einspracheentscheid als neue, verspätet eingereichte Meldung eines wetterbedingten Arbeitsausfalls, obwohl aus der Einsprache vom 26. März 2012 nicht hervorgeht, ob es sich tatsächlich um eine neue Meldung handeln sollte oder lediglich um nachgereichte Unterlagen zur Meldung vom 1. März 2012. Da es dieser Einsprache an einer Begründung fehlte, erfüllte sie auch eine der formellen Anforderungen (Begründung) nach Art. 10 Abs. 1 der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV; SR 830.11) offensichtlich nicht. Der Beschwerdegegner wäre deshalb verpflichtet gewesen, der Beschwerdeführerin eine

angemessene Frist zur Behebung des Mangels anzusetzen (Art. 10 Abs. 5 ATSV). Nachdem bereits im Verfügungsverfahren die Abklärungspflicht verletzt wurde, ist dieser Mangel nicht weiter von Bedeutung. Es wird nun Sache der Beschwerdegegnerin sein, das Verfügungsverfahren neu aufzunehmen und ergänzend abzuklären, welche Arbeiten mit der Meldung vom 1. März 2012 erfasst sind.

#### **E. 4**

- 4.1 Gemäss den vorangehenden Ausführungen ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und zu weiteren Abklärungen und neuer Verfügung an den Beschwerdegegner zurückzuweisen. 4.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP entschieden: 1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Sache zur weiteren Abklärung und neuer Verfügung an den Beschwerdegegner zurückgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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