

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2004.00470 vom 9. August 2005

ZH Sozialversicherungsgericht, 2005-08-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2004.00470

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2004.00470 du 9 août 2005

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2004.00470 del 9 agosto 2005

Volltext

AL.2004.00470

Sozialversicherungsgericht

des Kantons Zürich

III. Kammer

Sozialversicherungsrichter Faesi, Vorsitzender

Sozialversicherungsrichterin Daubenmeyer

Ersatzrichterin Condamin

Gerichtssekretär Bachofner

Urteil vom 9. August 2005

in Sachen

C.____

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Bruno Dohner

Blumenfeldstrasse 20, 8046 Zürich

gegen

Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich

Brunngasse 6, Postfach, 8405 Winterthur

Beschwerdegegnerin

Nachdem die Firma C.____ beim Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) am 18. Dezember 2003 die Voranmeldung für Kurzarbeit vom 5. Januar bis 31. März 2004 eingereicht und das AWA gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung keinen Einspruch erhoben hat (Entscheid vom 27. Januar 2004; Urk. 8/1),

nachdem die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich mit Verfügung vom 23. Juni 2004 (Urk. 8/5) - bestätigt mit Einspracheentscheid vom 1. September 2004 (Urk. 2) - festgestellt hat, dass der Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung für die Monate Januar und Februar 2004 mangels rechtzeitiger Geltendmachung erloschen sei (Urk. 2),

nach Einsicht in die Beschwerdeschrift vom 1. Oktober 2004, mit welcher die Firma C.____ die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids und die Zusprechung von

Kurzarbeitsentschädigung beziehungsweise eventualiter eine Nachfristansetzung zur Einreichung von ergänzenden Unterlagen beantragte (Urk. 1), und in die auf Abweisung der Beschwerde schliessende Beschwerdeantwort der Arbeitslosenkasse vom 2. November 2004 (Urk. 7) sowie in die übrigen Akten;

in Erwägung, dass

der Arbeitgeber gemäss Art. 38 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) den Anspruch seiner Arbeitnehmer auf Kurzarbeitsentschädigung innert dreier Monate nach Ablauf jeder Abrechnungsperiode gesamthaft für den Betrieb bei der von ihm bezeichneten Kasse geltend macht, wobei als Abrechnungsperiode ein Zeitraum von einem Monat oder von vier zusammenhängenden Wochen gilt (Art. 32 Abs. 5 AVIG),

die Frist für die Geltendmachung des Entschädigungsanspruches mit dem ersten Tag nach der Abrechnungsperiode beginnt (Art. 61 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV]); Art. 38 Abs. 3 AVIG bezüglich der Form der Geltendmachung bestimmt, dass der Arbeitgeber der Kasse die für die weitere Beurteilung der Anspruchsberechtigung und die Berechnung der Entschädigung erforderlichen Unterlagen (lit. a), eine Abrechnung über die an seine Arbeitnehmer ausgerichtete Kurzarbeitsentschädigung (lit. b) sowie eine Bestätigung einzureichen hat, dass er die Verpflichtung zur Fortzahlung der Sozialversicherungsbeiträge übernimmt (lit. c); dem Arbeitgeber Entschädigungen, die er nicht fristgemäss geltend macht, nicht vergütet werden (Art. 39 Abs. 3 AVIG),

es sich bei der Frist nach Art. 38 Abs. 1 AVIG um eine Verwirkungsfrist handelt, deren Nichtwahrung das Erlöschen des Anspruchs zur Folge hat; sie weder einer Erstreckung noch einer Unterbrechung (Art. 40 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]), aber gemäss Art. 41 ATSG einer Wiederherstellung zugänglich ist (vgl. BGE 117 V 246 Erw. 3b, 114 V 123 f. Erw. 3a und b, je mit Hinweisen),

der Anspruch auf Vergütung der Kurzarbeitsentschädigung für die Monate Januar und Februar 2004 streitig ist, und in diesem Zusammenhang die Frage, ob der Anspruch rechtzeitig geltend gemacht worden ist,

die Kasse im angefochtenen Einspracheentscheid ausführte, die Firma C.____ habe am 30. April 2004 unvollständig ausgefüllte Rapporte für die Monate Januar und Februar 2004 eingereicht, worauf sie sie am 5. Mai 2004 aufgefordert habe, die eingereichten Unterlagen bis am 31. Mai 2004 zu ergänzen, mit dem Hinweis darauf, dass andernfalls sämtliche Ansprüche verwirken würden; die verlangten Unterlagen bei der Kasse jedoch nicht eingegangen seien, weshalb sie verfügt habe, dass der Anspruch für die Monate Januar und Februar 2004 erloschen sei (Urk. 2),

die Beschwerdeführerin demgegenüber geltend machte, ihr Geschäftsführer habe die betreffenden ergänzten Unterlagen am 14. Mai 2004 in Gegenwart eines Zeugen in den Briefkasten der schweizerischen Post beim Bahnhof "____" eingeworfen, weshalb der Anspruch fristgerecht geltend gemacht worden sei; sie sich sodann auf den Standpunkt stellt, an das Verpassen der Nachfrist dürften ohnehin nicht die gleichen Sanktionen geknüpft werden wie an die erstmalige Geltendmachung des Anspruchs; die Beschwerdegegnerin unter den gegebenen Umständen zumindest die Wiederherstellung der

abgelaufenen Frist hätte gewähren müssen, insbesondere darum, weil entschuld bare Gründe für das Versäumnis vorlägen (Urk. 1),

die Frist für die Geltendmachung des Anspruchs auf Kurzarbeitsentschädigung für den Monat Januar 2004 am 30. April 2004, diejenige für den Anspruch im Februar 2004 am 31. Mai 2004 abließ (Art. 38 Abs. 1 AVIG),

die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 30. April 2004 nicht alle nötigen Unterlagen einreichte; unter anderem Angaben fehlten zu allenfalls geleisteten Mehrstunden sowie betreffend Mitarbeiter, die keine Kurzarbeit leisteten; diese Angaben jedoch unerlässlich sind zur Beurteilung der Frage, ob ein Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung bestehe und falls ja in welcher Höhe (Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG),

es sich gemäss Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts bei der in Art. 29 Abs. 3 AVIV geregelten Verpflichtung der Kasse, die versicherte Person auf den Untergang ihres Entschädigungsanspruchs im Säumnisfall hinzuweisen, um eine Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes handelt; aus diesem verfassungsrechtlichen Grundsatz für das Sozialversicherungsrecht ganz allgemein folgt, dass jedenfalls schwere Rechtsnachteile als Folge eines pflichtwidrigen Verhaltens nur Platz greifen dürfen, wenn die versicherte Person vorgängig ausdrücklich auf diese Rechtsfolge hingewiesen worden ist; dementsprechend das Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung zufolge Ablaufs der gesetzlichen Frist für die Geltendmachung voraussetzt, dass die mit der Beibringung der erforderlichen Unterlagen säumige versicherte Person von der Kasse vorschriftsgemäss auf diese Säumnisfolge hingewiesen worden ist (ARV 1993/1994 Nr. 33 S. 231); obwohl im Bereiche der Kurzarbeitsentschädigung eine Art. 29 Abs. 3 AVIV entsprechende Regelung fehlt, diese verfassungsrechtlichen Grundsätze auch hier Geltung haben (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich in Sachen R. AG vom 11. August 2004, AL.2004.00035, Erw. 4.7),

dementsprechend nicht zu beanstanden ist, dass die Kasse die Beschwerdeführerin in Nachachtung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes mit Schreiben vom 5. Mai 2004 (Urk. 3/3) aufforderte, die ergänzten Unterlagen für die Monate Januar und Februar 2004 bis 31. Mai 2004 einzureichen unter der Androhung, dass andernfalls die Ansprüche gegenüber der Arbeitslosenversicherung ganz oder teilweise erlöschen würden; die Kritik der Beschwerdeführerin an der Ansetzung der Nachfrist unter der Androhung von Säumnisfolgen unbegründet ist, da das Erfordernis der rechtzeitigen und formrichtigen Geltendmachung des Anspruchs eine formelle Anspruchsvoraussetzung ist, welche die rechtzeitige Überprüfung der materiellen Anspruchserfordernisse und die speditive Abwicklung der Auszahlung der Kurzarbeitsentschädigung bezweckt (Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], S. 167 Rz. 435),

nach einem allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsatz zur Fristwahrung bei einer schriftlichen Eingabe erforderlich ist, dass diese am letzten Tag der Frist bei der zuständigen Behörde abgegeben oder zu deren Händen der Schweizerischen Post übergeben wird (vgl. Art. 39 Abs. 1 ATSG, Art. 32 Abs. 3 OG, Art. 21 Abs. 1 VwVG); die Beweislast für die Rechtzeitigkeit einer Parteihandlung im Verfahren grundsätzlich diejenige Partei trägt, welche diese Handlung vorzunehmen hat; wo für die Ausübung eines Rechts eine Verwirkungsfrist läuft, demgemäss die das Recht ausübende Partei die Beweislast für die Einhaltung der Frist trägt; die Beweislast für die fristgerechte Rechtsausübung nicht nur das

Beweisrisiko für die rechtzeitige Postaufgabe (vgl. dazu BGE 109 Ia 185 oben, 98 Ia 249, 97 III 15 f., 82 III 102), sondern auch dasjenige für den zur Fristwahrung erforderlichen Inhalt der Postsendung umfasst, wenn für die Übermittlung einer schriftlichen Eingabe die Post benützt wird; eine Umkehr der Beweislast lediglich Platz greift, wenn die Partei den Beweis der Rechtzeitigkeit aus Gründen nicht erbringen kann, die von der Behörde zu verantworten sind (BGE 92 I 257 Erw. 3),

diese Beweislastregeln erst Platz greifen, wenn es sich als unmöglich erweist, auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 105 V 216 mit Hinweis), da nach dem im Sozialversicherungsprozess herrschenden Untersuchungsgrundsatz das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen hat,

der Entscheid im Sozialversicherungsrecht, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen ist; die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts den Beweisforderungen nicht genügt; der Richter und die Richterin vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen haben, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die Wahrscheinlichste würdigen (BGE 126 V 360 Erw. 5b, 125 V 195 Erw. 2, je mit Hinweisen); die Verwaltung als verfügende Instanz und - im Beschwerdefall - das Gericht andererseits eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen dürfen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., S. 135); der Nachweis des Zustellungsdatums auch aufgrund von Indizien oder gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden kann (BGE 105 III 43 E. 3 S. 46),

somit die Beschwerdeführerin den Beweis erbringen muss, dass sie die notwendigen Unterlagen eingereicht hat, und sie die Folgen der Beweislosigkeit bezüglich der rechtzeitigen Abgabe trägt, wenn die Beschwerdegegnerin bestreitet, die für die Beurteilung des Anspruchs auf Kurzarbeitsentschädigung notwendigen Unterlagen erhalten zu haben,

im massgebenden Geschehensablauf nur drei mögliche Fehlerquellen auszumachen sind, die für das Ausbleiben der fristgerechten Zustellung verantwortlich gemacht werden könnten; es zum einen die Beschwerdeführerin selbst ist, die eventuell durch die für sie handelnden Organe die fristgerechte Eingabe versäumt hat; es zum andern die Schweizerische Post ist, bei der möglicherweise die Sendung untergegangen ist; die Unterlagen vielleicht auch bei der Arbeitslosenkasse eingegangen, dann aber verschwunden sein könnten (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen Z. AG vom 5. Juli 2004, C 285/03, Erw. 4.5); die Beschwerdeführerin versichert, sie habe die Unterlagen korrekt frist- und formgerecht versandt; die Beschwerdegegnerin dagegen hält, dass diese bei ihr nicht eingetroffen seien; da die Sendung nicht eingeschrieben aufgegeben wurde, bei der Post keine Suchläufe gestartet werden können,

auch wenn der von der Beschwerdeführerin geschilderte Geschehensablauf nicht unplausibel sein mag, der Nachweis, dass die zur Beurteilung des Anspruchs auf Kurzarbeitsentschädigung für die Monate Januar und Februar 2004 notwendigen Unterlagen bis am 1. Juni 2004 an die Beschwerdegegnerin zugestellt worden sind, nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erbracht ist,

im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden muss (BGE 124 V 402 Erw. 2a, 103 V 66 Erw. 2a), wenn die Tatsache oder das Datum der Aufgabe einer

Postsendung ohne Ausstellnachweis bestritten wird; diese Beweislage zu Ungunsten der Beschwerdeführerin ausfällt, so dass die Antragsfrist von drei Monaten als nicht gewahrt zu gelten hat; in einem Verlust der fraglichen Unterlagen auf dem Weg zur Arbeitslosenkasse sodann kein unverschuldetes, zur Wiederherstellung führendes Hindernis erblickt werden kann (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts in Sachen S. AG vom 16. Juli 2001, C 228/00, Erw. 2b);

erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - Rechtsanwalt Bruno Dohner
 - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich
 - Staatssekretariat für Wirtschaft seco
 - AWA Amt für Wirtschaft und Arbeit
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdeführende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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