

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2008.00360 vom 22. Februar 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-02-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2008.00360

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2008.00360 du 22 février 2010

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2008.00360 del 22 febbraio 2010

Erwägungen

E. 1

1.1 Anspruch auf Insolvenzenschuldigung haben unter anderem Arbeitnehmer von Arbeitgebern, die in der Schweiz der Zwangsvollstreckung unterliegen oder in der Schweiz Arbeitnehmer beschäftigen, unter anderem wenn gegen ihren Arbeitgeber der Konkurs eröffnet wird und ihnen in diesem Zeitpunkt Lohnforderungen zustehen (Art. 51 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschuldigung [AVIG]). Nach Art. 53 Abs. 1 AVIG muss der Arbeitnehmer den Entschuldigungsanspruch spätestens 60 Tage nach der Veröffentlichung des Konkurses im SHAB bei der öffentlichen Kasse stellen, die am Ort des Betriebs- und Konkursamtes zuständig ist. Mit dem Ablauf dieser Frist erlischt der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung (Art. 53 Abs. 3 AVIG).

1.2 Gemäss Art. 77 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschuldigung (AVIV) hat der Versicherte, der Insolvenzenschuldigung beansprucht, der zuständigen Kasse das vollständig ausgefüllte Antragsformular (lit. a), den Versicherungsausweis der AHV/IV (lit. b), die Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung oder eine Wohnsitzbescheinigung der Gemeinde oder, wenn er Ausländer ist, den Ausländerausweis (lit. c) und alle weiteren Unterlagen einzureichen, welche die Kasse zur Beurteilung seines Anspruchs verlangt (lit. d). Nötigenfalls setzt die Kasse dem Versicherten eine angemessene Frist für die Vervollständigung der Unterlagen und macht ihn auf die Folgen der Unterlassung aufmerksam (Abs. 2).

1.3 Nach der Rechtsprechung schliesst Art. 77 Abs. 1 lit. a AVIV nicht aus, dass zur Wahrung der 60-tägigen Frist der Antrag auf Insolvenzenschuldigung zunächst formlos erfolgt. Voraussetzung ist jedoch, dass der formularmässige Antrag innert der von der Kasse nach Art. 77 Abs. 2 AVIV zu setzenden Nachfrist für die Vervollständigung der Unterlagen nachgereicht wird. Kommt der Versicherte innert dieser Frist der Aufforderung zur Vervollständigung der Unterlagen nach, ist es überspitzt formalistisch, die klar vor Ablauf der 60-tägigen Verwirkungsfrist erfolgte, auf die Geltendmachung des Anspruches gerichtete formlose Eingabe in Verbindung mit der nachträglichen Formuläreinreichung nicht als wirksamen, anspruchswahrenden Antrag auf Insolvenzenschuldigung zu betrachten (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG] vom 27. März 2002 in Sachen G., C 300/01, Erw. 1b mit Hinweisen).

Der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung ist dagegen verwirkt, wenn er zwar innert der Frist von Art. 53 Abs. 1 AVIG geltend gemacht wird, die versicherte Person aber innerhalb

dieses Zeitraums oder einer ihr gestützt auf Art. 77 Abs. 2 AVIV gesetzten Nachfrist nicht alle gemäss Art. 77 Abs. 1 AVIV erforderlichen Unterlagen beibringt. Dies gilt jedoch nur, wenn die Arbeitslosenkasse die Antrag stellende Person ausdrücklich und unmissverständlich auf die Verwirklichung bei verspäteter Einreichung der für die Beurteilung des Leistungsanspruchs wesentlichen Unterlagen hingewiesen hat (Urteil des EVG vom 27. März 2002 in Sachen B., C 312/01, Erw. 3c; ARV 2002 S. 188 Erw. 3c).

E. 2

2.1 Streitig und zu präzisieren ist der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung und in diesem Rahmen die Frage, ob dieser frist- und formgerecht geltend gemacht wurde.

2.2 Die Beschwerdegegnerin brachte vor, zur Geltendmachung des Anspruches auf Insolvenzenschuldigung müssten die in Art. 77 Abs. 4 AVIV aufgeführten Unterlagen eingereicht werden (Urk. 2 S. 3 Ziff. 1). Der Beschwerdeführer habe mit Schreiben vom 11. Januar 2008 den Antrag auf Insolvenzenschuldigung gestellt. Mit Schreiben vom 15. Januar 2008 sei er aufgefordert worden, bis 19. Februar 2008 weitere Unterlagen einzureichen. Zugleich habe sie ihn auf die Säumnisfolgen hingewiesen. Deshalb habe der Beschwerdeführer nicht davon ausgehen können, dass sein Schreiben vom 11. Januar 2008 ausreichend gewesen sei. Die angesetzte Frist von über einem Monat sei im Übrigen angemessen gewesen. Es wäre dem Beschwerdeführer ohne Weiteres möglich gewesen, das ausgefüllte Antragsformular innert Frist nachzureichen und für die Eingabe der weiteren fehlenden Unterlagen eine Fristerweiterung zu verlangen. Diese Möglichkeit hätte dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer bekannt sein müssen. Bei der Vervollständigung der Unterlagen habe es sich keinesfalls um eine reine Formalität gehandelt (Urk. 2 S. 3 f. Ziff. 3). Es sei nicht ersichtlich, inwieweit der Beschwerdeführer einem Rechtsirrtum unterlegen haben solle. Im Übrigen seien auch keine Fristwiederherstellungsgründe ersichtlich (Urk. 2 S. 4 Mitte).

2.3 Der Beschwerdeführer brachte dagegen vor, bereits vor der Konkursöffnung seien der Beschwerdegegnerin Unterlagen eingereicht worden, so habe sie schon am 19. Juni 2007 unter anderem das Betreibungsbegehren für die Löhne Februar bis April 2007 sowie den Lohnausweis 2006 erhalten. Am 9. Juli 2007 seien ihr dann unter anderem das Formular Angaben zur versicherten Person sowie Kopien des Zahlungsbefehls, des Begehrens um Fortsetzung der Betreuung sowie der Konkursandrohung zugestellt worden. Schliesslich habe sie am 20. Juli 2007 eine Kopie des Konkursbegehrens erhalten (Urk. 1 S. 3 Mitte).

Die von der Beschwerdegegnerin am 15. Januar 2008 angeforderten weiteren Unterlagen seien am 22. Februar 2008 nachgereicht worden. Somit habe nach Ablauf der 60-tägigen Frist am 19. Februar 2008 einzig das Antragsformular auf Insolvenzenschuldigung gefehlt (Urk. 1 S. 4 Ziff. 7 f.). Massgebend und entscheidend sei aber gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. d AVIV, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund der eingereichten Unterlagen den Anspruch auf Insolvenzenschuldigung beurteilen könne. Da die Forderungsanmeldung beim Konkursamt Z. ___ und die zuvor bei der Beschwerdegegnerin eingereichten Unterlagen alle erforderlichen Angaben enthalten hätten, sei mit dieser Forderungsanmeldung die Frist gemäss Art. 53 Abs. 1 AVIG gewahrt. Es bedürfte hierzu nicht noch eines formellen Antrags auf dem Formular Antrag auf Insolvenzenschuldigung (Urk. 1 S. 5 Ziff. 8).

Wenn die Beschwerdegegnerin dennoch verlange, dass für die Behandlung des Antrags die Einreichung des Formulars «Antrag auf Insolvenzscheidigung» nötig sei, sei dies überspitzt formalistisch und mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht vereinbar (Urk. 1 S. 7). Im Weiteren berufe er sich auf einen Rechtsirrtum. Weder aus Art. 53 AVIG noch aus Art. 77 AVIV gehe hervor, dass es sich bei der 60-tägigen Frist um eine Verwirkungsfrist handle, zumal Art. 77 AVIV ausdrücklich die Möglichkeit einer Nachfrist vorsehe (Urk. 1 S. 8 Ziff. 12). Die Frist von Art. 53 Abs. 1 AVIG sei zudem rechtsprechungsgemäss einer Wiederherstellung zugänglich, weshalb diese eventualiter wiederhergestellt werden solle (Urk. 1 S. 9 Ziff. 13).

E. 3

3.1 Der am 22. August 2007 über die Y. eröfnete Konkurs wurde am 21. Dezember 2007 im SHAB veröffentlicht (Urk. 8/15). Daraufhin stellte der Beschwerdeführer am 11. Januar 2008 den Antrag auf Insolvenzscheidigung (Urk. 8/18), wobei er der Beschwerdegegnerin sein gleichentags verfasstes Schreiben an das Konkursamt Z. (Urk. 8/27) zukommen liess. Bereits mit Schreiben vom 9. Juli 2007 (Urk. 8/9) sowie vom 20. Juli 2007 (Urk. 8/34), also noch vor Eröffnung des Konkurses über die ehemalige Arbeitgeberin, hatte er der Beschwerdegegnerin unter anderem den Zahlungsbefehl vom 31. Mai 2007 (Urk. 8/37), das Fortsetzungsbegehren vom 25. Juni 2007 (Urk. 8/36), die Konkursandrohung vom 26. Juni 2007 (Urk. 8/35) sowie das Konkursbegehren ans Bezirksgericht G. vom 20. Juli 2007 (Urk. 8/33) zukommen lassen.

Mit Schreiben vom 15. Januar 2008 forderte die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer auf, die folgenden zusätzlichen Dokumente einzureichen (Urk. 8/17):

- Antrag auf Insolvenzscheidigung (Formular beiliegend) mit der Bitte, dieses - mit Ausnahme von Punkt 14 - vollständig auszufüllen und mit Datum und Unterschrift zu versehen, wobei bei Punkt 15 die AHV-Bruttobeträge einzusetzen seien

- Originalanmeldebescheinigung des zuständigen Konkursamtes über die Forderungseingabe

- Kopie der Lohnabrechnung Januar 2007 und - sofern vorhanden - derjenigen für die Monate Februar 2007 bis April 2007

- Kopie der Akontozahlung in der Höhe von Fr. 1'121.40 für das Salär Februar 2007

Dabei setzte sie dem Beschwerdeführer eine Frist bis zum 19. Februar 2008, um die noch fehlenden Unterlagen einzureichen. Diese Nachfrist von etwas mehr als einem Monat erscheint für die Beibringung der noch fehlenden Dokumente als durchaus angemessen. Zugleich wies die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer ausdrücklich darauf hin, dass eine nicht fristgerechte Zustellung der angeforderten Dokumente zum ganzen oder teilweisen Verlust der Ansprüche gegenüber der Arbeitslosenversicherung führen werde, wobei diese Säumnisfolgen - zur Verdeutlichung ihrer Wichtigkeit - optisch hervorgehoben wurden (Urk. 8/17 S. 2).

3.2 Am 22. Februar 2008 (Urk. 8/16, Urk. 8/19) reichte der Beschwerdeführer das ausgefüllte Formular «Antrag auf Insolvenzscheidigung» (Urk. 8/23), die Kopie des Anstellungsvertrages vom 30. Dezember 2004 (Urk. 8/57 = Urk. 8/58) inklusive Zusatzvereinbarung vom 1. Januar 2006 (Urk. 8/56 = Urk. 8/59), die Lohnabrechnung von

März 2006 (Urk. 8/48), eine Kopie des Lohnblattes 2006 (Urk. 8/50) und des Lohnausweises 2006 (Urk. 8/47 = Urk. 8/51), eine Aufstellung der Lohnzahlungen seit Januar 2007 (Urk. 8/49), eine Quittung vom 22. März 2007 über die Akontozahlung von Fr. 1'000.-- für den Monatslohn Januar 2007 (Urk. 8/45) sowie eine weitere Quittung vom 30. März 2007 über die Akontozahlung in Höhe von Fr. 1'500.-- (Urk. 8/44) ein.

Nicht bestritten wird vom Beschwerdeführer, dass er der Beschwerdegegnerin die mit Schreiben vom 15. Januar 2008 angeforderten Unterlagen erst am 22. Februar 2008 und damit drei Tage nach Ablauf der angesetzten Frist (Urk. 8/17 S. 2) zustellte. Er brachte indessen vor, die Beschwerdegegnerin habe bereits vor Ablauf dieser Frist über alle für die Beurteilung des Anspruches auf Insolvenzenschuldigung erforderlichen Unterlagen verfügt, weshalb die Frist gemäss Art. 53 Abs. 1 AVIG eingehalten sei (vgl. vorstehend Erw. 2.3).

Rechtsprechungsgemäss schliesst Art. 77 Abs. 1 lit. a AVIV nicht aus, dass zur Wahrung der 60-tägigen Frist der Antrag auf Insolvenzenschuldigung zunächst formlos - also nicht mit Hilfe des Antragsformulars - gestellt wird. Vorausgesetzt wird jedoch, dass der formularmässige Antrag dann innert der von der Arbeitslosenkasse angesetzten Nachfrist gemäss Art. 77 Abs. 2 AVIV nachgereicht wird. Reicht ein Versicherter das entsprechende Formular innert dieser Frist nach, wäre es gemäss höchststrichterlicher Rechtsprechung überspitzt formalistisch, wenn die vor Ablauf der 60-tägigen Frist erfolgte formlose Geltendmachung des Anspruchs in Verbindung mit dem nachträglich eingereichten Formular nicht als anspruchswahrender Antrag auf Insolvenzenschuldigung betrachtet würde (vgl. vorstehend Erw. 1.3).

Nachdem der Beschwerdeführer am 11. Januar 2008 - und damit innert der 60-tägigen Frist zur Geltendmachung des Anspruches gemäss Art. 53 Abs. 1 AVIG - einen formlosen Antrag auf Insolvenzenschuldigung gestellt hatte (Urk. 8/16), setzte ihm die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 15. Januar 2008 eine Nachfrist bis zum 19. Februar 2008, um unter anderem das fehlende - gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. a AVIV jedoch erforderliche - Antragsformular nachzureichen (Urk. 8/17). Hatte der Beschwerdeführer dieses innert Frist eingereicht, wäre sein Antrag vom 11. Januar 2008 zusammen mit dem innert Nachfrist zugestellten Antragsformular gemäss oben genannter Rechtsprechung anspruchswahrend gewesen. Der Beschwerdeführer liess indes die von der Beschwerdegegnerin angesetzte Nachfrist unbenutzt verstreichen und übergab die angeforderten Unterlagen erst drei Tage nach Fristablauf der Post. Die Beschwerdegegnerin hatte den Beschwerdeführer in ihrem Schreiben vom 15. Januar 2008 sodann ausdrücklich und unmissverständlich auf die Verwirkungsfolge bei verspäteter Einreichung der Dokumente hingewiesen. Folglich ist vorliegend der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung verwirkt. In Übereinstimmung mit der höchststrichterlichen Rechtsprechung ist dies sodann - entgegen der Vorbringen des Beschwerdeführers (Urk. 1 S. 7 oben) - nicht überspitzt formalistisch und steht auch dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht entgegen.

3.3.3 Der Beschwerdeführer brachte weiter vor, die Beschwerdegegnerin habe Art. 74 AVIV übersehen, welchem zufolge der Antrag auf Insolvenzenschuldigung lediglich glaubhaft zu machen sei (Urk. 1 S. 5 Ziff. 9). In diesem Zusammenhang übersieht der Beschwerdeführer, dass die Beschwerdegegnerin den Anspruch auf Insolvenzenschuldigung nicht deshalb als erloschen beurteilte, weil die Lohnforderung

nicht ausreichend belegt wurde, sondern weil der Beschwerdeführer das gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. a AVIV erforderliche Antragsformular nicht rechtzeitig eingereicht und damit eine der formellen Voraussetzungen des Insolvenzanpruches nicht erfüllt hatte.

3.4. Der Beschwerdeführer berief sich zudem auf einen Rechtsirrtum, da weder aus Art. 53 AVIG noch aus Art. 77 AVIV ersichtlich sei, dass es sich bei der 60-tägigen Frist um eine Verwirkungsfrist handle (Urk. 1 S. 8 Ziff. 12). Es trifft zu, dass sich Art. 53 Abs. 3 AVIG einzig entnehmen lässt, der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung erlösche mit Ablauf der 60-tägigen Frist. In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die Antwort auf die Frage, ob es sich bei einer bestimmten Frist um eine Verwirkungsfrist handelt, regelmässig nicht dem Gesetz selber zu entnehmen ist, sondern diese durch die Rechtsprechung und die Literatur geklärt wird.

Vorliegend ergibt sich aus Rechtsprechung und Literatur zweifellos, dass es sich bei der Frist von Art. 53 Abs. 1 AVIG um eine Verwirkungsfrist handelt (BGE 123 V 107 Erw. 2a; ARV 2002 S. 187 Erw. 1a; Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, Basel, 2007, S. 2362 Rz 610; Stauffer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschuldigung, 2. überarbeitete und ergänzte Auflage, Zürich, 1998, S. 125; Burgherr, Die Insolvenzenschuldigung, Zürich Basel Genf, 2004, S. 103). Vom anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer konnte deshalb ohne Weiteres erwartet werden, dass er um diesen Umstand wusste und sich im Klaren darüber war, dass der Anspruch auf Insolvenzenschuldigung nach Ablauf der 60-tägigen Frist erlischt. Die Berufung auf einen Rechtsirrtum ist deshalb nicht zu hören.

3.5. Zwar trifft es zu, dass die Frist von Art. 53 AVIG grundsätzlich einer Wiederherstellung zugänglich ist, wie dies der Beschwerdeführer vorbringt (Urk. 1 S. 9 Ziff. 13). In diesem Zusammenhang ist er aber darauf hinzuweisen, dass eine Fristwiederherstellung lediglich unter den strengen Voraussetzungen von Art. 41 des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) möglich ist, mithin wenn die gesuchstellende Person in unverschuldeter Weise davon abgehalten wurde, binnen Frist zu handeln. Der Beschwerdeführer brachte keine Gründe vor, aufgrund derer er die angesetzte Frist unverschuldet nicht einhalten konnte. Solche ergeben sich auch nicht aus den Akten. Demnach sind vorliegend die Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der Frist nicht gegeben, weshalb eine solche nicht in Betracht kommt.

4. Nach dem Gesagten ist abschliessend festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin den Anspruch auf Insolvenzenschuldigung zu Recht als erloschen beurteilte, nachdem der Beschwerdeführer innert der angesetzten Nachfrist die vorgeschriebenen Unterlagen - und dabei insbesondere das Antragsformular - nicht eingereicht hatte.

Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

