

Bundesgesetz über den  
Allgemeinen Teil des  
Sozialversicherungs-  
rechts (ATSG)

**Umsetzung  
von ATSG und ATSV  
in der Arbeitslosenversicherung**

Dezember 2002

# INHALTSVERZEICHNIS

<b>Inhaltsverzeichnis</b> .....	<b>I</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>IV</b>
<b>1. Kapitel</b> .....	<b>1</b>
<b>Inkrafttreten</b> .....	<b>2</b>
<b>Auswirkungen</b> .....	<b>3</b>
<b>Anwendungsbereich des ATSG</b> .....	<b>4</b>
<b>2. Kapitel</b> .....	<b>5</b>
<b>Definitionen allgemeiner Begriffe</b> .....	<b>6</b>
<b>3. Kapitel</b> .....	<b>7</b>
<b>Sachleistungen</b> .....	<b>8</b>
<b>Geldleistungen</b> .....	<b>9</b>
Allgemeines .....	9
Grad der Invalidität .....	9
Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen.....	9
Höchstbetrag des versicherten Verdienstes .....	9
Auszahlung von Geldleistungen .....	10
Gewährleistung zweckgemässer Verwendung .....	10
Kürzung und Verweigerung von Leistungen .....	11
<b>Spezielle Bestimmungen</b> .....	<b>12</b>
Sicherung der Leistung, Abtretung, Verpfändung.....	12
Verzicht auf Leistungen .....	13
Erlöschen des Anspruchs .....	13
Rückerstattung, Rückforderung von Leistungen .....	13
Verzugs- und Vergütungszinsen.....	16
<b>4. Kapitel</b> .....	<b>17</b>
<b>Allgemeines</b> .....	<b>18</b>
<b>Auskunft, Verwaltungshilfe, Schweigepflicht</b> .....	<b>19</b>

---

Aufklärung und Beratung .....	19
Mitwirkung beim Vollzug .....	20
Geltendmachung des Leistungsanspruchs .....	20
Weiterleitungspflicht .....	21
Meldung bei veränderten Verhältnissen .....	21
Amts- und Verwaltungshilfe.....	21
Schweigepflicht .....	22
<b>Sozialversicherungsverfahren.....</b>	<b>23</b>
Parteien.....	23
Zuständigkeit .....	23
Ausstand .....	24
Vertretung und Verbeiständung .....	24
Berechnung und Stillstand der Fristen .....	25
Einhaltung von Fristen .....	26
Fristerstreckung und Säumnisfolgen.....	26
Wiederherstellung der Frist „Wiedereinsetzung ins Recht“ .....	26
Rechtliches Gehör.....	27
Abklärung .....	27
Gutachten, Vertrauensärztliche Untersuchung, Kosten der Abklärung.....	28
Aktenführung .....	29
Akteneinsicht, Massgeblichkeit geheimer Akten .....	29
Verfügung, Formloses Verfahren.....	30
Vergleich .....	32
Einsprache .....	33
Aufbau eines Einspracheentscheides .....	36
Schema eines Einspracheentscheides.....	37
Revision und Wiedererwägung.....	40
Vollstreckung, Aufschiebende Wirkung .....	40
Besondere Verfahrensregeln .....	40
<b>Rechtspflegeverfahren.....</b>	<b>42</b>
Beschwerderecht, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung .....	42
Beschwerdebehörden, Kantonales Versicherungsgericht .....	42
Zuständigkeit des Versicherungsgerichts, Besondere Beschwerdeinstanz .....	43
Legitimation zur Beschwerde .....	43
Beschwerdefrist .....	44

---

Verfahrensregeln.....	44
Eidgenössisches Versicherungsgericht .....	44
<b>5. Kapitel.....</b>	<b>45</b>
<b>Leistungskoordination.....</b>	<b>46</b>
Allgemeines .....	46
Heilbehandlungen .....	46
Andere Sachleistungen.....	46
Renten und Hilflosenentschädigungen .....	47
Heilbehandlungen und Geldleistungen.....	47
Taggelder und Renten.....	47
Überentschädigung .....	47
Vorleistungen.....	48
Rückerstattung von Vorleistungen .....	48
<b>Rückgriff.....</b>	<b>49</b>
<b>6. Kapitel.....</b>	<b>50</b>
Aufsichtsbehörde .....	51
Berichterstattung und Statistik.....	51
Verantwortlichkeit.....	51
Strafbestimmungen .....	52
Steuerfreiheit der Versicherungsträger.....	52
Vollzug .....	52
Übergangsbestimmungen.....	52
Änderung bisherigen Rechts .....	53
Referendum und Inkrafttreten.....	53

## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

AHV	Alters- und Hinterlassenenversicherung
ALE	Arbeitslosenentschädigung
ALV	Arbeitslosenversicherung
ATSG	Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts
ATSV	Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts
AVIG	Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (SR 837.0)
AVIV	Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (SR. 837.02)
BBI	Bundesblatt
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BV	Bundesverfassung (SR 101)
EL	Ergänzungsleistungen
ELG	Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (SR 831.30)
EVD	Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement
EVG	Eidgenössisches Versicherungsgericht
IE	Insolvenzenschädigung
IV	Invalidenversicherung
KAE	Kurzarbeitsentschädigung
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht (SR 220)
RAV	Regionales Arbeitsvermittlungszentrum
SchKG	Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SR 281.1)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SWE	Schlechtwetterentschädigung
UVG	Bundesgesetz über die Unfallversicherung (SR 832.20)
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (SR 172.021)

# 1. KAPITEL

INKRAFTTRETEN

AUSWIRKUNGEN

ANWENDUNGSBEREICH

ART. 1 UND 2 ATSG

## **INKRAFTTRETEN**

Das ATSG tritt per 1. Januar 2003 in Kraft. Die Regeln des ATSG sind auf Sachverhalte anwendbar, welche sich ab diesem Datum verwirklichen.

## AUSWIRKUNGEN

Insbesondere zu folgenden Artikeln wurden Fragen im Hinblick auf die Auswirkungen in der Praxis gestellt:

- Art. 22: Sicherung der Leistung (Abtretung und Verpfändung),
- Art. 25: Rückerstattung und Erlass,
- Art. 26: Verzugs- und Vergütungszinsen,
- Art. 27: Aufklärung und Beratung,
- Art. 30: Weiterleitungspflicht,
- Art. 36: Ausstand,
- Art. 37: Vertretung und Verbeiständung (unentgeltlicher Rechtsbeistand),
- Art. 38: Berechnung und Stillstand der Fristen,
- Art. 40: Fristerstreckung und Säumnisfolgen (Androhung der Folgen),
- Art. 44: Gutachten (Arztzeugnisse),
- Art. 45: Kosten der Abklärung (Arztzeugnisse),
- Art. 49: Verfügung,
- Art. 51: formloses Verfahren (Bezügerabrechnungen),
- Art. 52: Einsprache,
- Art. 54: Vollstreckung (aufschiebende Wirkung),
- Art. 55: Besondere Verfahrensregeln (VwVG anstelle kantonaler Verfahrensregeln),
- Art. 56: Beschwerderecht (Rechtsverweigerung, Rechtsverzögerung),
- Art. 70: Vorleistung.

Es wird auf die dortigen Ausführungen verwiesen.

## ANWENDUNGSBEREICH DES ATSG

Art. 1 und 2 ATSG

Das Gesetz koordiniert das Sozialversicherungsrecht des Bundes, indem es unter anderem Grundsätze, Begriffe und Institute des Sozialversicherungsrechts definiert, ein einheitliches Sozialversicherungsverfahren festlegt und die Rechtspflege regelt.

Es regelt das Verhältnis zwischen den Versicherten d.h. den Leistungsempfängern und den jeweiligen Sozialversicherungen.

Art. 2 ATSG regelt den Geltungsbereich und das Verhältnis zu den einzelnen Sozialversicherungsgesetzen. Er bestimmt, dass das ATSG auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar ist, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen.

Art. 1 AVIG hält fest, dass die Bestimmungen des ATSG in der ALV Anwendung finden, soweit das AVIG nicht ausdrücklich eine Abweichung vorsieht.

Soweit das ATSG anwendbar ist, wurden im AVIG diejenigen Bestimmungen gestrichen, deren Regelungsgehalt in einer Norm des ATSG enthalten ist. Beispielsweise wurde Art. 97 AVIG (Schweigepflicht) aufgehoben, weil sein Regelungsgehalt in Art. 33 ATSG (Schweigepflicht) enthalten ist. Die Schweigepflicht gilt demnach weiterhin, sie ist lediglich nicht mehr im AVIG, sondern neu im ATSG geregelt.

Gemäss Abs. 2 von Art. 1 AVIG findet Art. 21 ATSG (Kürzung und Verweigerung von Leistungen) keine Anwendung. Art. 24 Abs. 1 ATSG (5-Jahresfrist) ist nicht anwendbar auf den Anspruch auf ausstehende Leistungen. Gemäss Art. 1 Abs. 3 AVIG ist das ATSG - mit Ausnahme der Art. 32 und 33 ATSG - nicht anwendbar auf die Gewährung von Beiträgen für Kurse (Art. 62 - 64 AVIG) und für arbeitsmarktliche Massnahmen (Art. 72b - 75 AVIG).

Wurde im AVIG eine Regelung beibehalten, die nicht mit den Vorgaben des ATSG vereinbar ist, so ist dies im AVIG ausdrücklich als Abweichung bezeichnet (z.B. Art. 12 oder 55 Abs. 2 AVIG).

# 2. KAPITEL

DEFINITIONEN ALLGEMEINER

BEGRIFFE

ART. 3 BIS 13 ATSG

## DEFINITIONEN ALLGEMEINER BEGRIFFE

Art. 3 bis 13 ATSG

In den Artikeln 3 bis 13 ATSG werden allgemeine Begriffe definiert, nämlich Krankheit, Unfall, Mutterschaft, Arbeitsunfähigkeit, Erwerbsunfähigkeit, Invalidität, Hilflosigkeit, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, Arbeitgeber, Selbständigerwerbende sowie Wohnsitz und gewöhnlicher Aufenthalt.

Auf Stufe AVIG wurden der Lesbarkeit halber Verweise auf die entsprechenden Artikel des ATSG eingefügt. Man beschränkte sich darauf, einen Verweis nur einmal anzubringen, auch wenn der Begriff im AVIG mehrfach verwendet wird. So findet sich zum Beispiel der Begriff des Arbeitgebers in den Artikeln 2, 4, 4a, 5, 7, 10, 20, 22a AVIG etc. Der Verweis auf Art. 11 ATSG (Arbeitgeber) findet sich jedoch nur in Art. 2 AVIG. Zu beachten bleibt, dass die Begriffe des ATSG auch dann massgebend sind, wenn sich kein Verweis findet (vgl. Art. 1 AVIG).

Die Definitionen im ATSG haben zur Folge, dass im AVIG teilweise redaktionelle Anpassungen notwendig wurden. In materieller Hinsicht hat sich in diesen Fällen jedoch nichts geändert. So gilt zum Beispiel weiterhin, dass ein Taggeld von 80 % erhält, wer eine Invalidenrente der Invalidenversicherung, der obligatorischen Unfallversicherung, der Militärversicherung oder Leistungen bei Invalidität nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft oder nach den Rechtsvorschriften eines der EFTA-Mitgliedstaaten Norwegen, Island oder Liechtenstein bezieht oder einen Antrag auf eine derartige Invalidenrente gestellt hat (Art. 8 ATSG, Art. 22 Abs. 2 lit. c AVIG, Art. 33 Abs. 3 AVIV).

# **3. KAPITEL**

ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN  
ÜBER LEISTUNGEN UND BEITRÄGE  
ART. 14 BIS 26 ATSG

## **SACHLEISTUNGEN**

Art. 14 ATSG

Das ATSG sieht eine Unterteilung aller Leistungen der Sozialversicherungen in zwei Kategorien vor, nämlich in Sach- oder Geldleistungen. Die meisten Einzelgesetze kennen diese Unterscheidung nicht. Art. 14 ATSG zählt auf, was unter Sachleistungen zu verstehen ist. Arbeitsmarktliche Massnahmen der ALV fallen nicht unter den Begriff der Sachleistung im Sinne des ATSG.

## **GELDLEISTUNGEN**

Art. 15 bis 20 ATSG

### **ALLGEMEINES**

Art. 15 ATSG

Art. 15 ATSG bestimmt, dass unter Geldleistungen insbesondere Taggelder, Renten, jährliche Ergänzungsleistungen, Hilflosentschädigungen und Zulagen zu solchen, nicht aber der Ersatz für eine von einer Sozialversicherung zu erbringende Sachleistung zu verstehen sind.

### **GRAD DER INVALIDITÄT**

Art. 16 ATSG

Art. 16 ATSG bestimmt, dass für die Bestimmung des Invaliditätsgrades das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt wird zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre.

### **REVISION DER INVALIDENRENTE UND ANDERER DAUERLEISTUNGEN**

Art. 17 ATSG

Art. 17 ATSG bestimmt, dass wenn sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich ändert, die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben wird. Auch jede andere formell rechtskräftig zugesprochene Dauerleistung wird von Amtes wegen oder auf Gesuch hin erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der ihr zu Grunde liegende Sachverhalt nachträglich erheblich verändert hat.

### **HÖCHSTBETRAG DES VERSICHERTEN VERDIENSTES**

Art. 18 ATSG, Art. 23 Abs. 1 AVIG

Art. 18 ATSG bestimmt, dass für Sozialversicherungen mit Geldleistungen, die gesetzlich in Prozenten des versicherten Verdienstes festgesetzt sind, der Bundesrat dessen Höchstbetrag bestimmt.

Auf Stufe AVIG (Art. 23 Abs. 1 AVIG) wird mit einem Verweis festgehalten, dass der Höchstbetrag des versicherten Verdienstes demjenigen der obligatorischen Unfallver-

sicherung entspricht. Das AVIG schliesst sich der UVG-Regelung an. Materiell entspricht der Verweis dem Prinzip der Festlegung durch den Bundesrat.

## **AUSZAHLUNG VON GELDLEISTUNGEN**

Art. 19 ATSG

Art. 19 ATSG bestimmt, dass periodische Geldleistungen in der Regel monatlich ausbezahlt werden. Taggelder und ähnliche Entschädigungen kommen in dem Ausmass dem Arbeitgeber zu, als er der versicherten Person trotz der Taggeldberechtigung Lohn zahlt. Renten und Hilflosenentschädigungen werden stets für den ganzen Kalendermonat im Voraus ausbezahlt. Eine Leistung, die eine vorangehende ablöst, wird erst für den Folgemonat ausgerichtet. Erscheint der Anspruch auf Leistungen nachgewiesen und verzögert sich deren Ausrichtung, so können Vorschusszahlungen ausgerichtet werden.

Soweit der Regelungsgehalt von Art. 19 ATSG aufgrund des Wortlautes Anwendung im Bereiche der ALV findet, hat sich in materieller Hinsicht nichts geändert. Da im ATSG geregelt, konnte auf Stufe AVIG dessen Art. 20 Abs. 4 aufgehoben werden, welcher bestimmte, dass der Bundesrat die Voraussetzungen für die Gewährung von Vorschüssen bestimmt. Weiterhin haben Versicherte gemäss Art. 31 AVIV unverändert Anspruch auf einen angemessenen Vorschuss für kontrollierte Tage, wenn sie ihre Anspruchsberechtigung glaubhaft machen.

## **GEWÄHRLEISTUNG ZWECKGEMÄSSER VERWENDUNG**

Art. 20 ATSG, Art. 1 ATSV, Art. 94 Abs. 3 AVIG, Art. 124a AVIV

Art. 20 ATSG regelt die zweckgemässe Verwendung von Versicherungsleistungen für alle Sozialversicherungen einheitlich. Der Regelungsgehalt von Art. 20 ATSG wird in Art. 1 ATSV näher umschrieben. Art. 94 Abs. 3 AVIG und Art. 124a AVIV, welche bis zum Inkrafttreten des ATSG die Gewährleistung zweckgemässer Verwendung von Versicherungsleistungen regelten, waren aufzuheben.

Gemäss Art. 20 ATSG können Geldleistungen unter bestimmten Voraussetzungen ganz oder teilweise einem geeigneten Dritten oder einer Behörde ausbezahlt werden, der oder die der berechtigten Person gegenüber gesetzlich oder sittlich unterstützungspflichtig ist oder diese dauernd fürsorgerisch betreut. Leistungen, die an geeignete Dritte oder Behörden ausbezahlt werden, dürfen von diesen nicht mit Forderungen gegenüber der berechtigten Person verrechnet werden. Eine Verrechnung ist nur möglich, wenn Nachzahlungen unter Beachtung von Art. 22 Abs. 2 ATSG abgetreten wurden.

Werden die Geldleistungen einer Drittperson oder einer Behörde ausbezahlt, die gegenüber der bezugsberechtigten Person unterstützungspflichtig ist oder sie dauernd fürsorgerisch betreut, so hat gemäss Art. 1 ATSV die Drittperson oder die Behörde die Geldleistungen ausschliesslich zum Lebensunterhalt der berechtigten Person und der

Personen, für die diese zu sorgen hat, zu verwenden und dem Versicherer auf dessen Verlangen über die Verwendung der Geldleistungen Bericht zu erstatten.

Bezüglich der Abtretung von Leistungen der ALV an Fürsorgebehörden vergleiche das nachfolgend unter Art. 22 ATSG Gesagte.

## **KÜRZUNG UND VERWEIGERUNG VON LEISTUNGEN**

Art. 21 ATSG

Art. 21 ATSG findet gemäss Art. 1 Abs. 2 AVIG keine Anwendung im Bereich der ALV. Es gelten die Kürzungs- und Verweigerungsgründe des AVIG.

## **SPEZIELLE BESTIMMUNGEN**

Art. 22 bis 26 ATSG

### **SICHERUNG DER LEISTUNG, ABTRETUNG, VERPFÄNDUNG**

Art. 22 ATSG, Art. 94 AVIG

Art. 22 ATSG bestimmt, dass der Anspruch auf Versicherungsleistungen weder abtretbar noch verpfändbar ist. Dennoch vorgenommene Abtretungen oder Verpfändungen sind nichtig. Vom Verpfändungsverbot nicht erfasst sind Pfändungen durch die Betreibungsämter, welche im bisherigen Rahmen möglich sind.

Nachzahlungen von ALV-Leistungen können der öffentlichen oder privaten Fürsorge, einer Versicherung oder einem Arbeitgeber abgetreten werden. Voraussetzung für die Gültigkeit einer solchen Abtretung ist allerdings, dass die Abtretungsempfänger Vorschusszahlungen leisten. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn die Abklärung des Anspruchs längere Zeit beansprucht und der Abtretungsempfänger während dieser Zeit Vorschusszahlungen erbringt.

Der vor Inkrafttreten des ATSG gültige Art. 94 AVIG hat Abtretungen und Verpfändungen zugelassen, soweit die Ansprüche nach SchKG pfändbar waren. Eine Ausnahme von der vergleichsweise strengeren Regelung von Art. 22 ATSG wurde im Rahmen der Arbeiten zum ATSG nicht vorgenommen. Art. 94 Abs. 1 AVIG wurde dementsprechend aufgehoben. Neu gilt die strengere Regelung von Art. 22 ATSG.

Versicherte, welche von der Fürsorge unterstützt werden, treten in der Regel ihren Anspruch auf ALE an die Fürsorge ab. Gemäss Art. 22 ATSG ist eine solche Abtretung nichtig, insoweit sie nicht Nachzahlungen im Sinne von Art. 22 Abs. 2 ATSG umfasst. Hingegen kann unter den in Art. 20 Abs. 1 ATSG genannten Voraussetzungen die ALE an eine Fürsorgebehörde ausbezahlt werden (Gewährleistung zweckgemässer Verwendung).

Macht eine Fürsorgebehörde eine Abtretung geltend, hat die Kasse zu prüfen, ob und inwieweit diese Abtretung Nachzahlungen im Sinne von Art. 22 Abs. 2 ATSG umfasst. Soweit es sich um derartige Nachzahlungen handelt, ist der Abtretung Folge zu leisten. Stellt die Kasse hingegen fest, dass die Abtretung über Nachzahlungen hinausgeht, hat sie unter Hinweis auf die Nichtigkeit gemäss Art. 22 ATSG die Fürsorgebehörde aufzufordern, ihr darzulegen, inwiefern die Voraussetzungen von Art. 20 ATSG gegeben sind. Analoges gilt, wenn eine Abtretung von einer andern Behörde oder einem geeigneten Dritten geltend gemacht wird.

## **VERZICHT AUF LEISTUNGEN**

Art. 23 ATSG

Art. 23 ATSG bestimmt, dass die berechtigte Person auf Versicherungsleistungen verzichten kann. Sie kann den Verzicht jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen. Verzicht und Widerruf sind schriftlich zu erklären. Verzicht und Widerruf sind nichtig, wenn die schutzwürdigen Interessen von andern Personen, von Versicherungen oder Fürsorgestellen beeinträchtigt werden oder wenn damit eine Umgehung gesetzlicher Vorschriften bezweckt wird. Der Versicherer hat der berechtigten Person Verzicht und Widerruf schriftlich zu bestätigen. In der Bestätigung sind Gegenstand, Umfang und Folgen des Verzichts und des Widerrufs festzuhalten.

Um auf einen Anspruch verzichten zu können, muss dieser Anspruch vorerst entstanden sein. Dazu ist im Bereiche der ALV erforderlich, dass einerseits die materiellen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind und dass andererseits der Anspruch innerhalb der gesetzlichen Frist geltend gemacht wurde. Wird die Geltendmachung unterlassen, erscheint der Versicherte nicht mehr zur Beratung und Kontrolle etc., liegt damit kein Verzicht auf Leistungen im Sinne von Art. 23 ATSG vor. Fälle eines echten Verzichts im Sinne von Art. 23 ATSG dürften in der Praxis demnach äusserst selten auftreten (vgl. zum Ganzen auch Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in SBVR 1998, N 271 f., Geltendmachung des Anspruchs innert Verwirkungsfrist als formelle Anspruchsvoraussetzung).

Gegen einen Verzicht durch konkludentes Verhalten spricht ebenso, dass gemäss Abs. 1 die versicherte Person einen Verzicht schriftlich erklären muss.

Ein Verzicht ist nichtig, wenn schutzwürdige Interessen von anderen Personen, von Versicherungen oder Fürsorgestellen beeinträchtigt werden oder wenn damit eine Umgehung gesetzlicher Vorschriften bezweckt wird (Abs. 2). Nichtigkeit in diesem Sinne kann von den Betroffenen geltend gemacht werden. Die Durchführungsstellen sind hingegen nicht verpflichtet im Zeitpunkt der Abgabe einer Verzichtserklärung zu prüfen, ob allenfalls Nichtigkeit vorliegen könnte. Analoges gilt für den Widerruf.

## **ERLÖSCHEN DES ANSPRUCHS**

Art. 24 ATSG

Art. 1 Abs. 2 AVIG bestimmt, dass Art. 24 Abs. 1 ATSG nicht anwendbar ist auf den Anspruch auf ausstehende Leistungen. Für die Geltendmachung von Leistungen der ALV gelten folglich weiterhin die gleiche Fristen wie vor Inkrafttreten des ATSG.

## **RÜCKERSTATTUNG, RÜCKFORDERUNG VON LEISTUNGEN**

Art. 25 ATSG, Art. 95 AVIG

Art. 95 AVIG bestimmt, dass Rückforderungen sich grundsätzlich nach Art. 25 ATSG richten. Die bisherige Regelung von Art. 55 AVIG (Rückerstattung von Insolvenzentschädigung) wird als Abweichung vom ATSG beibehalten. Ebenso gilt weiterhin, dass

zu Unrecht ausbezahlte Kurzarbeits- und Schlechtwetterentschädigungen vom Arbeitgeber zurückzufordern sind. Hat der Arbeitgeber die unrechtmässige Auszahlung zu verantworten, so ist für ihn jede Rückforderung gegenüber den Arbeitnehmern ausgeschlossen. Zuständig für den Entscheid über ein Erlassgesuch ist die kantonale Amtsstelle.

Art. 25 ATSG bestimmt, dass unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten sind. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt. Der Rückerforderungsanspruch erlischt mit Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend.

Auf Stufe Gesetz ändert sich somit für die ALV mit Inkrafttreten des ATSG in materiel-ler Hinsicht grundsätzlich nichts.

Art. 25 ATSG wird in den Artikeln 2 bis 5 ATSV für alle Sozialversicherungen gleichlau-tend konkretisiert. Das Verfahren wird analog zu den bisher in den einzelnen Sozial-versicherungen bestehenden Bestimmungen geregelt und zusätzlich präzisiert.

### **Rückerstattungspflichtige Personen**

Art. 2 ATSV

Art. 2 ATSV definiert die rückerstattungspflichtigen Personen. Auf dessen Wortlaut wird ausdrücklich verwiesen. Die Verwendung des Begriffs Bezüger bzw. Bezügerin macht deutlich, dass auf den Empfang der Leistung abgestellt wird. Dies wird in aller Regel die versicherte Person sein. Minderjährige Kinder sind gemäss Art. 2 Abs. 2 ATSV rückerstattungspflichtig, wenn die Leistung ihnen selbst ausbezahlt wurde. Bezüglich KAE und SWE ist weiterhin der Arbeitgeber gemäss Art. 95 Abs. 2 AVIG rückerstat-tungspflichtig. Neu wird ausdrücklich festgehalten, dass die Rückerstattung auch ge-genüber allfälligen Erben geltend zu machen ist, wenn die Geltendmachung gegenüber dem Bezüger infolge dessen Todes sich als unmöglich erweist.

### **Rückforderungsverfügung**

Art. 3 ATSV

Art. 3 ATSV bestimmt, dass eine Verfügung über die Rückforderung zu erlassen ist. Eine Verfügung ist auch zu erlassen, wenn vorgesehen ist, die Rückforderung mit fälli-gen Leistungen der ALV zu tilgen. Die Verrechnung ist erst dann möglich, wenn die Rückforderungsverfügung in Rechtskraft erwachsen ist.

Gemäss Abs. 2 ist in der Rückforderungsverfügung neben der üblichen Rechtmittelbe-lehrung auf die Möglichkeit des Erlasses hinzuweisen:

**Rechtsmittelbelehrung**

Einsprache: Gegen diese Rückforderungsverfügung kann innert 30 Tagen nach Erhalt bei der Kasse schriftlich Einsprache erhoben werden. Die Einsprache muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Die angefochtene Verfügung und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Gesuch um Erlass: Die Rückerstattung von Leistungen, die in gutem Glauben empfangen wurden, wird auf Gesuch hin ganz oder teilweise erlassen. Ein Gesuch ist spätestens 30 Tage nach Eintritt der Rechtskraft der Rückforderungsverfügung bei der Kasse einzureichen. Das Gesuch muss eine Begründung enthalten und mit den nötigen Belegen versehen sein.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

Stellt die Kasse fest, dass die Voraussetzungen für den Erlass offensichtlich gegeben sind (guter Glaube und grosse Härte), so hält sie in einer Verfügung fest, dass auf die Rückforderung verzichtet wird (Abs. 3). Dies bedeutet nicht, dass die Kasse anstelle der für den Erlass zuständigen kantonalen Amtsstelle besondere Abklärungen treffen müsste. Dementsprechend werden in der ALV Fälle, in denen die Voraussetzungen für den Erlass offensichtlich gegeben sind, selten sein.

**Erlass**

Art. 4 ATSV

Art. 4 ATSV regelt den Erlass von Rückerstattungen. Auf seinen Wortlauf wird ausdrücklich verwiesen.

Gemäss Abs. 2 ATSV ist für die Beurteilung, ob eine grosse Härte vorliegt, auf den Zeitpunkt abzustellen, in welchem die Rückforderung in Rechtskraft erwachsen ist. AM/ALV-P 2002/3 Blatt 9/1, Ziffer 1 Absatz 1 ist diesbezüglich überholt.

In Abs. 4 wird klargestellt, dass ein Gesuch um Erlass innert 30 Tagen nach Rechtskraft der Rückforderungsverfügung einzureichen ist.

**Grosse Härte**

Art. 5 ATSV

Art. 5 ATSV umschreibt das Kriterium der grossen Härte, welches zusammen mit dem guten Glauben Voraussetzung für den Erlass einer Rückforderung ist. Auf den Wortlaut wird verwiesen.

In den Absätzen 1-3 wird grundsätzlich an die Berechnung bei den Ergänzungsleistungen angeknüpft. Das ELG erlaubt den Kantonen teilweise unterschiedliche Werte festzulegen. Um die Berechnung zu erleichtern, werden in den Absätzen 2 und 3 schweizweit für alle Ansätze pauschale Werte festgelegt. Wegleitung und Erhebungsbogen werden per 1. Januar 2003 in überarbeiteter Form verfügbar sein.

## **VERZUGS- UND VERGÜTUNGSZINSEN**

Art. 26 ATSG

Art. 26 ATSG regelt die Pflicht zur Bezahlung von Verzugs- und Vergütungszinsen sowohl bezüglich fälliger Beitragsforderungen und Beitragsrückerstattungsansprüchen (Abs. 1) als auch bezüglich Leistungen der Sozialversicherungen (Abs. 2).

Gemäss Abs. 2 werden die Sozialversicherer für ihre Leistungen nach Ablauf von 24 Monaten nach der Entstehung des Anspruchs, frühestens aber 12 Monate nach der Geltendmachung des Anspruchs verzugszinspflichtig. Diese 12-Monate-Frist nimmt bezug auf die in andern Sozialversicherungsbereichen bestehende Möglichkeit einer rückwirkenden Antragsstellung. Die in der ALV im Zusammenhang mit der Geltendmachung des Anspruchs geltenden Verwirkungsfristen liegen unter 12 Monaten. Die 12-Monate-Frist von Art. 26 Abs. 2 ATSG findet demnach in der ALV keinen Anwendungsbereich. Festzuhalten ist zudem, dass auf Rückerstattungsforderungen wegen zu Unrecht bezogenen Leistungen kein Verzugszins geschuldet ist.

Die Verzinsungspflicht beginnt, sobald die Auszahlung nach Ablauf von 24 Monaten nach Entstehen des Anspruchs erfolgt. Dies kann beispielsweise dann der Fall sein, wenn ein Anspruch erst im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens bejaht wird.

Voraussetzung der Verzinsungspflicht ist gemäss Abs. 2, dass die versicherte Person ihren Mitwirkungspflichten voll nachkommt. Dies wird beispielsweise dann zu verneinen sein, wenn die versicherte Person Tatsachen verspätet geltend macht, von denen sie von Anfang an wusste, dass sie für die Beurteilung des Anspruchs von Bedeutung sind.

Die Pflicht zur Ausrichtung von Verzugs- und Vergütungszinsen (Art. 26 ATSG) wird in den Artikeln 6 und 7 ATSV konkretisiert. Art. 6 präzisiert, welcher Personenkreis keinen Anspruch auf Verzugszinsen hat. Art. 7 ATSV äussert sich zum Zinssatz und zu den Modalitäten der Berechnung.

# 4. KAPITEL

ALLGEMEINE

VERFAHRENSBESTIMMUNGEN

ART. 27 BIS 54 ATSG

## **ALLGEMEINES**

Das 4. Kapitel des ATSG regelt allgemeine Verfahrensbestimmungen. In den Artikeln 27 bis 54 ATSG oder in den einzelnen Sozialversicherungsgesetzen nicht abschliessend geregelte Verfahrensbereiche bestimmen sich gemäss Art. 55 ATSG nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021). In Verfahrensfragen findet das VwVG somit subsidiär Anwendung. In diesem Bereich besteht kein Raum mehr für die Anwendung kantonalen Verfahrensrechts. Bezüglich des Beschwerdeverfahrens im Sinne von Art. 56 ATSG ff. vor den Versicherungsgerichten bzw. Rekursinstanzen sind in Art. 61 ATSG Minimalanforderungen festgelegt.

# AUSKUNFT, VERWALTUNGSHILFE, SCHWEIGEPFLICHT

Art. 27 bis 33 ATSG

## AUFKLÄRUNG UND BERATUNG

Art. 27 ATSG, Art. 19 Abs. 2, Art. 19a AVIV

Gemäss Art. 27 ATSG sind die Versicherungsträger und die Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereiches die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären.

Mit Abs. 1 wird eine Aufklärungspflicht festgelegt, welche mit Broschüren, Merkblättern, Wegleitungen usw. erfüllt wird. Abs. 2 stipuliert ein individuelles Recht auf Beratung durch den zuständigen Versicherungsträger. Diese unentgeltliche Beratungspflicht erstreckt sich nur auf den Zuständigkeitsbereich des angesprochenen Versicherungsträgers und stellt die Kodifizierung der bisherigen Praxis der einzelnen Sozialversicherungen dar.

Die Beratungs-, Aufklärungs- und Informationstätigkeit verläuft auch nach Inkrafttreten des ATSG im bisherigen Umfang und Rahmen. Die in Art. 27 ATSG vorgesehene Informations- und Beratungspflicht der Versicherungsträger und Durchführungsstellen unterscheidet sich somit nicht wesentlich von den bis zum Inkrafttreten des ATSG gültigen Bestimmungen. Sie wird in der Arbeitslosenversicherung durch die verschiedenen Organe umgesetzt, weshalb hiefür eine Zuständigkeitsregelung erforderlich ist (Art. 19a AVIV). Die Gemeinde als erste Anlaufstelle wird in Art. 19 Abs. 2 AVIV verpflichtet, die Versicherten für Auskünfte an die zuständigen und fachlich kompetenten Stellen zu verweisen.

Art. 19a Abs. 1 AVIV äussert sich zur Zuständigkeit für die Aufklärung und Beratung. Diese ergibt sich aus den im Vierten Titel des Arbeitslosenversicherungsgesetzes (Art. 77 ff. AVIG) den einzelnen Durchführungsstellen zugeordneten Aufgaben. Im Abs. 2 wird dies für die Kassen und die kantonalen Amtsstellen bzw. regionalen Arbeitsvermittlungszentren explizit festgehalten.

Art. 27 Abs. 2 ATSG bestimmt, dass Aufklärung und Beratung grundsätzlich unentgeltlich zu erfolgen haben. Von seiner Kompetenz, für Beratungen, die aufwändige Nachforschungen erfordern, die Erhebung von Gebühren vorzusehen und einen Gebührentarif festzulegen, hat der Bundesrat bisher keinen Gebrauch gemacht.

Abs. 3 bestimmt, dass ein Versicherungsträger einer versicherten Person oder ihren Angehörigen unverzüglich Kenntnis gibt, wenn er feststellt, dass diese Personen Leistungen einer anderen Sozialversicherung beanspruchen können. Die Durchführungsstellen sind nicht verpflichtet Nachforschungen anzustellen, ob einer versicherten Person oder ihren Angehörigen Leistungen zustehen. Es gilt zu bedenken, dass Ansprüche auf Sozialversicherungsleistungen mit einem Antrag geltend gemacht werden

müssen (vgl. dazu auch Formularpflicht gemäss Art. 29 ATSG). Dies zeigt, dass der Regelungsgehalt von Art. 27 Abs. 3 ATSG kaum über die in Art. 30 ATSG festgelegte Weiterleitungspflicht hinaus gehen kann.

## **MITWIRKUNG BEIM VOLLZUG**

Art. 28 ATSG, Art. 96 Abs. 1 AVIG

Art. 28 ATSG bestimmt, dass Versicherte und ihre Arbeitgeber unentgeltlich beim Vollzug mitzuwirken haben. Personen, welche Versicherungsleistungen beanspruchen, müssen alle Auskünfte erteilen, die zur Abklärung des Anspruchs und zur Festsetzung der Versicherungsleistungen erforderlich sind. Zudem haben sie alle Personen und Stellen, namentlich Arbeitgeber, Ärztinnen und Ärzte, Versicherungen sowie Amtsstellen im Einzelfall zu ermächtigen, die Auskünfte zu erteilen, die für die Abklärung von Leistungsansprüchen erforderlich sind. Diese Personen und Stellen sind zur Auskunft verpflichtet.

Der Regelungsgehalt von Art. 28 ATSG entspricht dem bisherigen Art. 96 Abs. 1 AVIG. In materieller Hinsicht ändert sich grundsätzlich nichts, ausser dass neu die Unentgeltlichkeit speziell erwähnt wird. Ebenso wird die bisherige Selbstverständlichkeit im Gesetzestext speziell erwähnt, dass all jene, die Auskünfte geben müssen, dazu zu ermächtigen sind. Wie bisher bezieht sich die Ermächtigung zur Auskunftserteilung nur auf den Einzelfall und nur auf Auskünfte, die für die Abklärung tatsächlich erforderlich sind. Zur Meldepflicht während dem Bezug von Leistungen vgl. Art. 31 ATSG.

## **GELTENDMACHUNG DES LEISTUNGSANSPRUCHS**

Art. 29 ATSG, Art. 10 Abs. 3, Art. 17 Abs. 2, Art. 20 AVIG, Art. 29 AVIV

Art. 29 ATSG bestimmt, dass wer eine Versicherungsleistung beansprucht, sich beim zuständigen Versicherungsträger in der für die jeweilige Sozialversicherung gültigen Form anzumelden hat. Darunter fallen die persönliche Vorsprache und die Vorlage der für die Anmeldung notwendigen Dokumente sowie das Ausfüllen der abgegebenen Formulare. Die vom Versicherer abgegebenen Formulare sind vollständig und wahrheitsgetreu auszufüllen.

Wird eine Anmeldung nicht formgerecht oder bei einer unzuständigen Stelle eingereicht, so ist für die Einhaltung der Fristen und für die an die Anmeldung geknüpften Rechtswirkungen trotzdem der Zeitpunkt massgebend, in dem die Anmeldung der Post übergeben oder bei der unzuständigen Stelle eingereicht wird.

Dementsprechend ist jedes Dokument, welches eine Durchführungsstelle von einer versicherten Person erhält, unverzüglich mit einem Eingangsstempel zu versehen. Gegebenenfalls ist es an die zuständige Stelle weiterzuleiten.

## **WEITERLEITUNGSPFLICHT**

Art. 30 ATSG

Art. 30 ATSG bestimmt, dass alle Stellen, die mit der Durchführung der Sozialversicherung betraut sind, versehentlich an sie gelangte Anmeldungen, Gesuche und Eingaben entgegenzunehmen haben. Sie halten das Datum der Einreichung fest und leiten die entsprechenden Unterlagen an die zuständige Stelle weiter. Der Pflicht, das Eingangsdatum festzuhalten, genügt ein Eingangsstempel.

Bezüglich den Rechtswirkungen von nicht formgerecht oder am falschen Ort eingereichten Eingaben wird auf Art. 29 Abs. 3 ATSG verwiesen.

Bezüglich Streitigkeiten über die Zuständigkeit wird auf Art. 35 ATSG verwiesen.

## **MELDUNG BEI VERÄNDERTEN VERHÄLTNISSEN**

ATSG 31, Art. 96 Abs. 2 AVIG

Art. 31 ATSG bestimmt, dass jede wesentliche Änderung in den für eine Leistung massgebenden Verhältnissen von den Bezügerinnen und Bezüger, ihren Angehörigen oder Dritten, denen die Leistungen zukommt, dem Versicherungsträger oder dem jeweils zuständigen Durchführungsorgan zu melden ist. Der Regelungsgehalt von Art. 31 ATSG entspricht dem bisherigen Art. 96 Abs. 2 AVIG.

Erhält eine an der Durchführung der Sozialversicherung beteiligte Person oder Stelle Kenntnis davon, dass sich die für die Leistung massgebenden Verhältnisse geändert haben, so ist dies dem Versicherungsträger zu melden. Diese Meldepflicht steht nicht in Widerspruch zur datenschutzrechtlichen Schweigepflicht, denn sie bezieht sich auf gesetzlich vorgesehene Meldungen, wie sie besonders im Bereich von AHV, IV, EL aber auch zwischen den Krankenversicherer vorgesehen sind (Todesfallmeldungen, etc). Regelungen mit ähnlicher Zweckbestimmung kennt auch die ALV, so zum Beispiel die Überweisung zum Entscheid in Zweifelsfällen gemäss Art. 81 Abs. 2 AVIG.

## **AMTS- UND VERWALTUNGSHILFE**

Art. 32 ATSG, Art. 18 ATSV, Art. 96a, Art. 96 Abs. 3 AVIG

Art. 32 ATSG bestimmt, dass die Verwaltungs- und Rechtspflegebehörden des Bundes, der Kantone, Bezirke, Kreise und Gemeinden den Organen der einzelnen Sozialversicherung auf schriftliche und begründete Anfrage im Einzelfall kostenlos diejenigen Daten bekannt geben, die erforderlich sind für die Festsetzung, Änderung oder Rückforderung von Leistungen, die Verhinderung ungerechtfertigter Bezüge, die Festsetzung und den Bezug der Beiträge sowie den Rückgriff auf haftpflichtige Dritte. Die Organe der einzelnen Sozialversicherungen leisten einander unter den gleichen Bedingungen Verwaltungshilfe.

Der Regelungsgehalt von Art. 32 ATSG entspricht dem bisherigen Art. 96a und Art. 96 Abs. 3 AVIG. Eine Abgeltung im Sinne von Art. 18 ATSV ist nur geschuldet, wenn dies im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist.

## **SCHWEIGEPFLICHT**

Art. 33 ATSG, Art. 97 AVIG

Art. 33 ATSG bestimmt, dass Personen, die an der Durchführung sowie der Kontrolle oder der Beaufsichtigung der Durchführung der Sozialversicherungsgesetze beteiligt sind, gegenüber Dritten Verschwiegenheit zu bewahren haben. Der Regelungsgehalt von Art. 34 ATSG entspricht dem bisherigen Art. 97 AVIG.

## SOZIALVERSICHERUNGSVERFAHREN

Art. 34 bis 55 ATSG

Das ATSG unterscheidet zwei Verfahren: Das Sozialversicherungsverfahren und das im Beschwerdefall anschliessende Rechtspflegeverfahren.

Das Sozialversicherungsverfahren hat die Prüfung des Anspruchs, den Erlass der Verfügung und die Behandlung einer allfälligen Einsprache zum Gegenstand. Die Regeln über das anzuwendende Verfahren finden sich in den Art. 34 bis 55 ATSG. Das Einspracheverfahren findet als Teil des Sozialversicherungsverfahrens vor den verfügenden Behörden statt.

### PARTEIEN

Art. 34 ATSG

Art. 34 ATSG definiert den Begriff der Parteien. Als Parteien gelten Personen, die aus der Sozialversicherung Rechte oder Pflichten ableiten, sowie Personen, Organisationen oder Behörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung eines Versicherungsträgers oder eines ihm gleichgestellten Durchführungsorgan zusteht.

Diese Bestimmung entspricht im Wesentlichen der im VwVG gültigen Norm und gibt zu keinen Bemerkungen Anlass.

### ZUSTÄNDIGKEIT

Art. 35 ATSG, Art. 83 Abs. 1 Bst. r AVIG

Art. 35 ATSG bestimmt, dass die Durchführungsstelle ihre Zuständigkeit von Amtes wegen prüft. Die Durchführungsstelle, die sich als zuständig erachtet, stellt dies durch Verfügung fest, wenn eine Partei die Zuständigkeit bestreitet. Die Durchführungsstelle, die sich als unzuständig erachtet, tritt durch Verfügung auf die Sache nicht ein, wenn eine Partei die Zuständigkeit behauptet.

Eine Durchführungsstelle, die sich als unzuständig erachtet, hat grundsätzlich die bei ihr eingereichten Unterlagen gestützt auf die Weiterleitungspflicht gemäss Art. 30 ATSG an die zuständige Stelle weiterzuleiten. Behauptet die einreichende Partei hingegen, die Durchführungsstelle sei zuständig, so muss diese in Anwendung von Art. 35 Abs. 3 ATSG ihre Unzuständigkeit durch eine Nichteintretensverfügung festhalten.

Im Falle von Streitigkeiten über die örtliche Zuständigkeit der kantonalen Amtsstellen entscheidet gemäss Art. 83 lit. r AVIG die Ausgleichsstelle der ALV.

## AUSSTAND

Art. 36 ATSG

Art. 36 ATSG bestimmt, dass Personen, die Entscheidungen über Rechte und Pflichten zu treffen oder vorzubereiten haben, in Ausstand treten, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben oder aus anderen Gründen in der Sache befangen sein könnten. Ist der Ausstand streitig, so entscheidet die Aufsichtsbehörde. Handelt es sich um den Ausstand eines Mitgliedes eines Kollegiums, so entscheidet das Kollegium unter Ausschluss des betreffenden Mitgliedes.

Der Umstand, dass ein Mitarbeiter einer Durchführungsstelle sich bereits mit dem Erlass einer durch Einsprache angefochtenen Verfügung befasst hat, führt nicht zu Befangenheit und Ausstand im Sinne von Art. 36 ATSG. Der fragliche Mitarbeiter kann somit für die Behandlung der Einsprache eingesetzt werden.

## VERTRETUNG UND VERBEISTÄNDUNG

Art. 37 ATSG

Art. 37 ATSG bestimmt, dass eine Partei sich, wenn sie nicht persönlich zu handeln hat, jederzeit vertreten oder, soweit die Dringlichkeit einer Untersuchung es nicht ausschliesst, verbeiständen lassen kann. Die Durchführungsstelle kann die Vertretung auffordern, sich durch schriftliche Vollmacht auszuweisen. Solange die Partei die Vollmacht nicht widerruft, macht der Versicherungsträger seine Mitteilungen an die Vertretung.

Vertretung bedeutet, dass eine bevollmächtigte Person im Namen einer andern für diese handelt. Das AVIG verlangt mehrfach persönliches Handeln (z.B. Meldung bei der Gemeinde, beim Arbeitsamt, Erfüllung der Kontrollvorschriften etc.). In all diesen Fällen ist eine Vertretung ausgeschlossen.

Von der Vertretung zu unterscheiden ist die Verbeiständung (Beiordnung eines Rechtsbeistandes). Gemäss Abs. 4 wird der versicherten Person auf Gesuch hin ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wenn die Verhältnisse es erfordern.

Die Voraussetzungen einer unentgeltlichen Verbeiständung sind in Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung umschrieben. Danach hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es für die Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat jede Person auch Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand.

Die unentgeltliche Rechtspflege ist im Bereiche der Arbeitslosenversicherung insofern gegeben, als sowohl das Sozialversicherungsverfahren als auch das Rechtspflegeverfahren solange unentgeltlich sind, als Versicherungsleistungen im Streite liegen.

Die Bestimmung lehnt sich an Art. 11 VwVG an. Die Voraussetzungen zur Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung sind gemäss Rechtssprechung zu Art. 11 VwVG streng. Ein unentgeltlicher Rechtsbeistand ist nur dann zu bewilligen, wenn die Ver-

hältnisse es erfordern. Die versicherte Person muss bedürftig sein, d.h. ausserstande sein, neben dem Lebensunterhalt die Kosten eines Anwaltes zu bezahlen; ein Rechtsbeistand muss nötig sein, was sich je nach Schwierigkeitsgrad des Falles und nach Verfahrensphase unterschiedlich beurteilt; die Position der versicherten Person darf nicht aussichtslos sein.

Der Entscheid über den Antrag auf Zuordnung eines unentgeltlichen Beistandes obliegt derjenigen Durchführungsstelle, welche den Anspruch auf die geltend gemachten Versicherungsleistungen prüft.

Die Berechnung des Honorars eines allenfalls bewilligten Rechtsbeistandes ist weder im ATSG noch in der ATSV geregelt. Art. 55 Abs. 1 ATSG sieht die ergänzende Anwendung des VwVG vor, wenn im ATSG oder im Einzelgesetz ein Verfahrensbereich nicht abschliessend geregelt ist. Für die Berechnung des Honorars im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Verbeiständung kommt deshalb die Verordnung vom 10. September 1969 über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren zur Anwendung (SR 172.041.0). Diese gilt auch, wenn die Verbeiständung nicht erst im Rahmen einer allfälligen Einsprache bewilligt wird.

## **BERECHNUNG UND STILLSTAND DER FRISTEN**

Art. 38 ATSG

Art. 38 ATSG bestimmt, dass Fristen, welche sich nach Tagen oder Monaten berechnen, am Tage nach ihrer Mitteilung bzw. Auslösung zu laufen beginnen. Fällt der letzte Tag auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen am Wohnsitz oder Sitz der Partei oder ihrer Vertretung vom kantonalen Recht anerkannten Feiertag, so endet die Frist am nächsten Werktag.

Weiter ist festgehalten, dass gesetzliche oder behördliche Fristen, die sich nach Tagen oder Monaten bestimmen, vom siebenten Tag vor bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 1. Januar still stehen, d.h. bei der Berechnung nicht mitgezählt werden.

Art. 38 ATSG äussert sich nicht bezüglich Fristen, die sich nach Wochen berechnen. Die Grundsätze über die Berechnung und den Stillstand von Fristen, die sich nach Tagen oder Monaten berechnen, gelten analog auch für Fristen, welche sich nach Wochen berechnen. Festzuhalten ist, dass das Ende einer Frist, die sich nach Wochen bestimmt, auf denjenigen Tag fällt, der durch seinen Namen dem Tag des Beginns der Frist entspricht. Das Ende einer Frist, die sich nach Monaten bestimmt, fällt auf denjenigen Tag, der durch seine Zahl dem Tag des Beginns der Frist entspricht. Fehlt dieser Tag, so endigt die Frist mit dem letzten Tage dieses Monats (vgl. dazu in Analogie Art. 77 OR, Art. 31 SchKG).

Ausdrücklich hervorzuheben ist, dass gemäss Rechtsprechung sogenannte Verwirkungsfristen weder einer Erstreckung (Art. 40 ATSG) noch einer Unterbrechung (Art. 38 ATSG) zugänglich sind. Verwirkungsfristen sind jedoch der Wiederherstellung bei unverschuldeter Säumnis zugänglich (vgl. dazu Art. 41 ATSG, bezüglich der Pflicht, auf

die Folgen der Nichteinhaltung von Fristen aufmerksam zu machen vgl. Art. 40 Abs. 2 ATSG). Diverse Fristen des AVIG werden durch die Rechtsprechung als Verwirkungsfri-  
sten qualifiziert; dies trifft insbesondere zu bei Fristen für die Geltendmachung des  
Anspruchs auf ALE, KAE, SWE, IE etc.

## **EINHALTUNG VON FRISTEN**

Art. 39 ATSG

Art. 39 ATSG bestimmt, dass schriftliche Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist  
bei der zuständigen Durchführungsstelle eingereicht oder zu deren Händen der  
Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen  
Vertretung übergeben werden müssen.

Gelangt die Partei rechtzeitig an einen unzuständigen Versicherungsträger oder eine  
unzuständige Durchführungsstelle, so gilt die Frist als gewahrt. Gemäss Art. 30 ATSG  
haben alle Stellen, die mit der Durchführung der Sozialversicherung betraut sind, ver-  
sehentlich an sie gelangte Anmeldungen, Gesuche und Eingaben entgegenzunehmen.  
Sie halten das Datum der Einreichung auf den eingereichten Unterlagen fest (Ein-  
gangsstempel) und leiten diese an die zuständige Stelle weiter.

## **FRISTERSTRECKUNG UND SÄUMNISFOLGEN**

Art. 40 ATSG

Art. 40 ATSG bestimmt, dass eine gesetzliche Frist sich nicht erstrecken lässt. Setzt  
die Durchführungsstelle eine Frist für eine bestimmte Handlung an, so droht sie gleich-  
zeitig die Folgen eines Versäumnisses an. Andere als die angedrohten Folgen treten  
nicht ein. Eine von der Durchführungsstelle angesetzte Frist kann aus zureichenden  
Gründen erstreckt werden, wenn die Partei vor Ablauf der Frist darum nachsucht.

## **WIEDERHERSTELLUNG DER FRIST „WIEDEREINSETZUNG INS RECHT“**

Art. 41 ATSG

Art. 41 ATSG bestimmt, dass eine Frist wiederhergestellt wird, wenn die gesuchstel-  
lende Person oder ihre Vertretung unverschuldeterweise abgehalten worden ist, binnen  
Frist zu handeln und unter Angabe des Grundes binnen 10 Tagen nach Wegfall des  
Hindernisses darum ersucht.

Entscheidend für die Wiederherstellung der Frist ist weniger die Art des Hindernisses,  
sondern dass dieses am Handeln hinderte und dass die versicherte Person keine  
Schuld trifft (z.B. Krankheit, Unfall, deren Art oder Schwere übliche Handlungsmöglich-  
keiten verhinderte). Ob ein Wiederherstellungsgrund vorliegt, ist jeweils gestützt auf die  
Gesamtheit der Umstände im Einzelfall zu prüfen.

Wird die Wiederherstellung der Frist gewährt, so läuft die Frist für die versäumte Handlung von der Zustellung des Entscheides über die Wiederherstellung. Der Entscheid über die Wiederherstellung hat in Verfügungsform zu erfolgen.

## **RECHTLICHES GEHÖR**

Art. 42 ATSG, Art. 16 und 24 Abs. 2 AVIV

Art. 42 ATSG bestimmt, dass die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör haben. Sie müssen nicht angehört werden vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind.

Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung haben die Parteien Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst unter anderem die Einflussnahme auf die Entscheidungsfindung durch die Möglichkeit sich zu äussern. Er verlangt insbesondere, dass sich eine versicherte Person z.B. zu einer in Aussicht genommenen Sanktion äussern und gegebenenfalls zusätzliche entlastende Gründe vorbringen kann.

## **ABKLÄRUNG**

Art. 43 ATSG

Art. 43 ATSG bestimmt, dass die Durchführungsstelle das Begehren prüft, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vornimmt und die erforderlichen Auskünfte einholt. Mündlich erteilte Auskünfte sind schriftlich festzuhalten. Soweit ärztliche oder fachliche Untersuchungen für die Beurteilung notwendig und zumutbar sind, hat sich die versicherte Person diesen zu unterziehen. Kommen die versicherte Person oder andere Personen, die Leistungen beanspruchen den Auskunfts- oder Mitwirkungspflichten in unentschuldbarer Weise nicht nach, so kann die Durchführungsstelle auf Grund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und Nichteintreten beschliessen. Sie muss diese Personen vorher schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen; ihnen ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen.

Der Regelungsgehalt von Art. 43 ATSG entspricht dem Grundsatz der Untersuchung von Amtes wegen. Mit dem Untersuchungsgrundsatz geht die Mitwirkungspflicht der gesuchstellenden Person einher. Bei Verletzung der Mitwirkungspflicht sieht Abs. 3 zwei Erledigungsarten vor, nämlich Entscheid auf Grund der Akten mit derjenigen Rechtsfolge, die sich aus dem AVIG ergibt oder aber Einstellung der Erhebungen und Nichteintreten. Die Folgen der Verletzung der Mitwirkungspflicht müssen vorgängig angedroht werden.

Anzumerken bleibt, dass mündliche Auskünfte nur für Nebenpunkte statthaft sind und schriftlich festzuhalten sind (Aktenführungspflicht, Art. 46 ATSG). Auskünfte zu wesentlichen Punkten des rechtserheblichen Sachverhalts sind weiterhin schriftlich einzuholen.

## **GUTACHTEN, VERTRAUENSÄRZTLICHE UNTERSUCHUNG, KOSTEN DER ABKLÄRUNG**

Art. 44 und 45 ATSG, Art. 15 und 28 AVIG

Muss die Durchführungsstelle gestützt auf Art. 44 ATSG zur Abklärung des Sachverhaltes ein Gutachten einer unabhängigen sachverständigen Person einholen, so gibt sie der versicherten Person den Namen der sachverständigen Person bekannt. Die versicherte Person kann die sachverständige Person aus triftigen Gründen ablehnen und Gegenvorschläge machen.

Art. 45 ATSG bestimmt, dass die Durchführungsstelle die Kosten der Abklärung übernimmt, soweit sie die Massnahmen angeordnet hat. Hat sie keine Massnahmen angeordnet, so übernimmt sie deren Kosten dennoch, wenn die Massnahmen für die Beurteilung des Anspruchs unerlässlich waren oder Bestandteil nachträglich zugesprochener Leistungen bilden. Die Durchführungsstelle entschädigt die Partei und die Auskunftspersonen für Erwerbsausfall und Spesen. Die Kosten können der Partei auferlegt werden, wenn sie trotz Aufforderung und Androhung der Folgen die Abklärung in unentschuldbarer Weise verhindert oder erschwert hat.

Art. 44 und 45 ATSG sind insbesondere im Zusammenhang mit Arztzeugnissen und vertrauensärztlichen Untersuchungen von Bedeutung. Das Ausmass der Arbeitsfähigkeit der versicherten Person hat wesentlichen Einfluss auf den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Art. 15 Abs. 3 und Art. 28 Abs. 5 AVIG ermächtigen die kantonale Amtsstelle bzw. die Kasse zur Anordnung einer vertrauensärztlichen Untersuchung. Neu hat die versicherte Person gemäss Art. 44 ATSG das Recht, den Vertrauensarzt aus triftigen Gründen abzulehnen und einen Gegenvorschlag zu unterbreiten.

Art. 45 ATSG regelt die Kostentragung derartiger Abklärungen und bringt im Vergleich zu den geltenden Regelungen eine Erweiterung. Die ALV hat die Kosten nicht nur bei angeordneten Massnahmen zu tragen, sondern immer dann, wenn die Massnahme für die Beurteilung des Anspruchs unerlässlich war. Dies bedeutet, dass die ALV für die Kosten von vertrauensärztlichen Untersuchungen und von Arztzeugnissen aufkommen muss, wenn sie die Untersuchung anordnet oder das Zeugnis einverlangt oder wenn die versicherte Person ein Zeugnis von sich aus beibringt und dieses Einfluss auf die Beurteilung des Anspruchs hat. Bei der Anordnung einer vertrauensärztlichen Untersuchung bzw. beim Einverlangen eines Zeugnisses ist die versicherte Person auf die Kostenübernahme hinzuweisen (Art. 27 Abs. 1 ATSG).

Bezüglich der Spesen- und Erwerbsausfallentschädigung im Sinne von Art. 45 Abs. 2 ATSG ist zu beachten, dass gemäss Art. 28 ATSG Versicherte und ihre Arbeitgeber beim Vollzug des AVIG grundsätzlich unentgeltlich mitzuwirken haben. Die Anwendungsfälle dürften somit selten sein.

## **AKTENFÜHRUNG**

Art. 46 ATSG

Art. 46 ATSG bestimmt, dass für jedes Sozialversicherungsverfahren alle Unterlagen, die massgeblich sein können, von den Durchführungsstellen systematisch zu erfassen sind.

Die bisherigen Regelung in AVIG und AVIV sowie die entsprechenden Weisungen über die Aktenführung und Aktenaufbewahrung gelten weiterhin.

## **AKTENEINSICHT, MASSGEBLICHKEIT GEHEIMER AKTEN**

Art. 47 und 48 ATSG, Art. 8 und 9 ATSV, Art. 96d AVIG

Art. 47 ATSG bestimmt, dass der versicherten Person für die sie betreffenden Daten Akteneinsicht zu gewähren ist. Den Parteien ist sie zu gewähren für diejenigen Daten, die sie benötigen, um einen Anspruch oder eine Verpflichtung nach einem Sozialversicherungsgesetz zu wahren oder zu erfüllen oder um ein Rechtsmittel gegen eine auf Grund des selben Gesetzes erlassene Verfügung geltend zu machen. Behörden, die für die Behandlung von Beschwerden zuständig sind, ist die Akteneinsicht für die zur Erfüllung dieser Aufgabe erforderlichen Daten zu gewähren. Haftpflichtigen Personen und ihren Vertretern ist sie zu gewähren für die Daten, die sie benötigen, um eine Rückgriffsforderung einer Sozialversicherung zu beurteilen.

Handelt es sich um Gesundheitsdaten, deren Bekanntgabe sich für die zur Einsicht berechtigte Person gesundheitlich nachteilig auswirken könnte, so kann von ihr verlangt werden, dass sie einen Arzt oder eine Ärztin bezeichnet, der oder die ihr diese Daten bekannt gibt.

Der Regelungsgehalt von Art. 47 ATSG entspricht dem bisherigen Art. 96d AVIG, welcher deshalb aufgehoben wurde. In materieller Hinsicht ändert sich somit für die ALV nichts.

Neu ist, dass gemäss Art. 48 ATSG auf geheime Akten zum Nachteil einer Partei nur unter bestimmten Voraussetzungen abgestellt werden darf. In welchen Fällen die Akteneinsicht aus Geheimhaltungsgründen verweigert werden darf, bestimmt sich in Anwendung von Art. 55 ATSG nach Art. 27 VwVG.

Die Modalitäten der Akteneinsicht werden in Art. 8 und 9 ATSV näher umschrieben. Auf deren Wortlaut wird verwiesen.

Im Sinne einer Kundenorientierung ist die Gewährung der Akteneinsicht auch ohne schriftliches Gesuch zu ermöglichen. Auf Wunsch der gesuchstellenden Person sind ihr Kopien zuzustellen. Die Akten selbst oder Kopien davon sind zur Einsichtnahme zuzustellen an Behörden, andere Versicherer oder Personen, die nach dem Anwalts-gesetz vom 23. Juni 2000 (SR 935.61) vor Gerichtsbehörden Parteien vertreten können. Unter Berücksichtigung der Entwicklung der elektronischen Archivierung wird die Zustellung der Originalakten nicht mehr vorgeschrieben.

Die Gewährung der Akteneinsicht ist kostenlos. Eine Kostenaufgabe ist nur ausnahmsweise möglich, wenn die Gewährung mit einem besonders grossen Arbeitsaufwand verbunden ist. Bezüglich der Höhe der Kostenaufgabe kommt in solchen Fällen die Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren vom 10. September 1969 (SR 172.041.0) zur Anwendung (Art. 55 ATSG).

Liegt nicht ein Fall von Akteneinsicht im Sinne von Art. 47 ATSG vor, sondern ein Gesuch um Auskunftserteilung im Sinne von Art. 8 des Datenschutzgesetzes (DSG, SR 235), so können auch Kosten auferlegt werden, wenn der auskunftersuchenden Person die gleichen Auskünfte in den letzten zwölf Monaten bereits erteilt wurden und kein schutzwürdiges Interesse an einer neuen Auskunftserteilung nachgewiesen werden kann. Ein schutzwürdiges Interesse für eine erneute Auskunftserteilung ist insbesondere gegeben, wenn die Personendaten ohne Mitteilung an die betroffene Person verändert wurden. Eine allfällige Kostenaufgabe im Rahmen der datenschutzrechtlichen Auskunftserteilung muss der Gesuchstellerin vorgängig mit der Möglichkeit des Gesuchrückzugs angekündigt werden (Art. 2 Verordnung zum Bundesgesetz über den Datenschutz, VDSG, SR 235.11).

## **VERFÜGUNG, FORMLOSES VERFAHREN**

Art. 49 und Art. 51 ATSG

Art. 49 ATSG bestimmt, dass über Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die erheblich sind oder mit denen die betroffene Person nicht einverstanden ist, eine schriftliche Verfügung zu erlassen ist. Dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn die gesuchstellende Person ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft macht. Die Verfügungen sind mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen. Sie sind zu begründen, wenn sie den Begehren der Parteien nicht voll entsprechen. Aus einer mangelhaften Eröffnung einer Verfügung darf der betroffenen Person kein Nachteil erwachsen. Erlässt eine Durchführungsstelle eine Verfügung, welche die Leistungspflicht eines anderen Trägers berührt, so hat sie auch ihm die Verfügung zu eröffnen. Dieser kann die gleichen Rechtsmittel ergreifen wie die versicherte Person.

In Ergänzung zu Art. 1 AVIG ist in Art. 100 Abs. 1 AVIG aufgezählt, in welchen Fällen die Verfügungsform für die Behandlung von Leistungen, Forderungen und Anordnungen vorgeschrieben ist, nämlich:

- ?? Einspruch gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung (Art. 36 Abs. 4 AVIG),
- ?? Einspruch gegen die Auszahlung von Schlechtwetterentschädigung (Art. 45 Abs. 4 AVIG),
- ?? Kursauslagenersatz (Art. 61 AVIG),
- ?? Einarbeitungs- und Ausbildungszuschüsse (Art. 67 AVIG),
- ?? Pendlerkosten- und Wochenaufenthalterbeitrag (Art. 71 AVIG),
- ?? Förderung der selbständigen Erwerbstätigkeit, Übernahme des Verlustrisikos (Art. 71c AVIG),

- ?? Ersatzansprüche nach Art. 78 ATSG, z.B.
- Haftung gegenüber dem Bund (Art. 82 AVIG, Trägerhaftung),
  - Haftung gegenüber Versicherten und Dritten (Art. 82a und Art. 85e und 89a AVIG),
  - Verantwortlichkeit der Kantone (Art. 85d AVIG),
- ?? Fälle, in denen dem Ersuchen des Betroffenen nicht oder nicht vollumfänglich entsprochen wird, z.B.
- Verneinung der Anspruchsvoraussetzungen (Art. 8 AVIG),
  - Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Art. 30 AVIG),
  - Entzug des Leistungsanspruchs (Art. 30a AVIG),
- ?? Fälle, in denen die Verfügungsform speziell vorgeschrieben ist, z.B.
- Rückforderungen bzw. Rückerstattungen (Art. 95 AVIG, Art. 25 ATSG, Art. 3 ATSV).
  - Entscheid über die Zuständigkeit (Art. 35 ATSG).

Diese Entscheide sind als Verfügungen zu kennzeichnen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen wie z.B.:

wenn eine Kasse verfügt (Art. 52 ATSG)

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen nach Erhalt bei der Kasse schriftlich Einsprache erhoben werden. Die Einsprache muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Die angefochtene Verfügung und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

bzw. wenn ein RAV verfügt (Art. 52 ATSG):

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen nach Erhalt beim RAV schriftlich Einsprache erhoben werden. Die Einsprache muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Die angefochtene Verfügung und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

bzw. wenn eine kantonale Amtsstelle verfügt (Art. 52 ATSG) oder der Kanton von Art. 100 Abs. 2 AVIG i.V.m. Art. 127 AVIV Gebrauch gemacht hat:

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen nach Erhalt bei der kantonalen Amtsstelle schriftlich Einsprache erhoben werden. Die Einsprache muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Die angefochtene Verfügung und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

Gemäss Art. 100 Abs. 1 AVIG kann unter bestimmten Voraussetzungen auch das formlose Verfahren zur Anwendung gelangen. Bezügerabrechnungen können demnach weiterhin im formlosen Verfahren im Sinne von Art. 51 ATSG ausgestellt werden.

Art. 51 Abs. 2 ATSG bestimmt, dass die betroffene Person über eine im formlosen Verfahren behandelte Leistung, Forderung oder Anordnung den Erlass einer Verfügung verlangen kann, um anschliessend Einsprache erheben zu können. Weil das formlose Verfahren in den einzelnen Sozialversicherungen für sehr unterschiedliche Abläufe zur Anwendung kommt, wurde in ATSG und ATSV bewusst darauf verzichtet, ein Frist festzulegen, innert welcher die Verfügung zu verlangen ist.

In Anlehnung an die bisherige Rechtsprechung zur angemessenen Überlegungszeit für die Anfechtung einer Bezügerabrechnung, werden diese neu mit einem Hinweis ergänzt, wonach innert 90 Tagen eine Verfügung verlangt werden kann:

#### **Hinweis**

Wenn sie mit dem Inhalt dieser Abrechnung nicht einverstanden sind, so können Sie innert 90 Tagen schriftlich eine Verfügung verlangen. Wird keine Verfügung verlangt, so erwächst die Abrechnung in Rechtskraft.

Da die Bezügerabrechnung im formlosen Verfahren ergeht, darf sie weder als Verfügung bezeichnet noch mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen werden.

## **VERGLEICH**

Art. 50 ATSG

Art. 50 ATSG bestimmt, dass Streitigkeiten über sozialversicherungsrechtliche Leistungen durch Vergleich erledigt werden können. Die Durchführungsstelle hat den Vergleich in Form einer anfechtbaren Verfügung zu eröffnen.

Das Gesetzmässigkeitsprinzip und das Prinzip der rechtsgleichen Behandlung verlangen, dass bei einem mit dem notwendigen Beweisgrad erstellten Sachverhalt diejenigen Rechtsfolgen eintreten, welche das Gesetz vorsieht. Ist der Sachverhalt erstellt, ist somit ein Vergleich über im Streite liegende Leistungen ausgeschlossen. Der Vergleich im Sinne von Art. 50 ATSG ist nur als Werkzeug zur Ausräumung sachverhaltlicher

Unsicherheiten zu verstehen. Der Bericht der Kommission des Nationalrates für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 26. März 1999 (85.227) erwähnt als Anwendungsbe- reich eines Vergleiches Fälle aus dem Gebiet der Invalidenversicherung. So z.B. der Streit über das Ausmass des künftigen Erwerbsausfalls, dessen Ermittlung mit unzu- mutbar belastenden Sachverhaltsabklärungen verbunden ist.

Für die Anwendung der Bestimmung findet sich im Bereiche der ALV kein Raum. Ins- besondere können weder über das Mass der Einstellung noch über die Höhe von Rückforderungen Vergleiche abgeschlossen werden.

## **EINSPRACHE**

Art. 52 ATSG

Ab 1. Januar 2003 können Verfügungen nicht mehr direkt mit Beschwerde angefochten werden. Vorgängig der Beschwerde unterliegt die Verfügung der Einsprache im Sinne von Art. 52 ATSG. Mehrfach wurde die Frage gestellt, ab welchem Datum in den Rechtsmittelbelehrungen auf die Einsprache hinzuweisen sei. In Übereinstimmung mit andern Sozialversicherungen halten wir fest, dass erst ab 1. Januar 2003 in den Rechtsmittelbelehrungen auf die Einsprache zu verweisen ist (vgl. die nachfolgenden Muster).

Aus übergangsrechtlichen Überlegungen kann man den Standpunkt vertreten, dass Verfügungen des Monats Dezember 2002, gegen die das Rechtsmittel erst im Januar 2003 ergriffen wird, bereits nicht mehr der Beschwerde sondern der Einsprache unter- liegen, obwohl die unter altem Recht erlassene Verfügung als Rechtsmittel noch die Beschwerde nennen muss.

Es ist deshalb davon auszugehen, dass einzelne Gerichte Beschwerden gegen Verfü- gungen des Monats Dezember 2002, die erst nach dem 1. Januar 2003 ergriffen wer- den, durch Nichteintreten bzw. Überweisung an die verfügende Stelle zwecks Behand- lung als Einsprache erledigen werden. Derartige Überweisungen sind entgegen zu nehmen und als Einsprachen zu behandeln.

Art. 52 ATSG bestimmt, dass gegen Verfügungen innerhalb von 30 Tagen bei der ver- fügenden Stelle Einsprache erhoben werden kann. Davon ausgenommen sind pro- zess- und verfahrensleitende Verfügungen. Die Einspracheentscheide sind innert an- gemessener Frist zu erlassen. Sie werden begründet und mit einer Rechtsmittelbeleh- rung versehen. Das Einspracheverfahren ist kostenlos. Parteienschädigungen werden in der Regel nicht ausgerichtet.

Gemäss Art. 10 Abs. 2 ATSV sind im Bereiche der ALV die Einsprachen schriftlich zu erheben. Vom Erfordernis der Schriftlichkeit sind einzig und allein Einsprachen im Zu- sammenhang mit der Erhebung der Beiträge an die ALV ausgenommen. Denn auf die Erhebung der Beiträge findet gemäss Art. 6 AVIG die AHV-Gesetzgebung, welche die mündliche Einsprache kennt, sinngemäss Anwendung.

Art. 10 Abs. 1 ATSV bestimmt, dass die Einsprache ein Rechtsbegehren und eine Begründung sowie die Unterschrift der Einsprache führenden Person oder ihres Rechtsbeistandes enthalten muss.

Die Anforderungen an Rechtsbegehren und Begründung sind bei Einsprachen von Versicherten niedrig. Im Prinzip genügt es, wenn ersichtlich ist, dass die versicherte Person nicht einverstanden ist und nachvollzogen werden kann, was sie stattdessen beantragt. Genügt die Einsprache den Anforderungen nicht oder fehlt die Unterschrift, so setzt die Durchführungsstelle eine angemessene Frist zur Behebung der Mängel an und verbindet damit die Androhung, dass sonst auf die Einsprache nicht eingetreten wird (vgl. Art. 40 ATSG).

Gemäss Art. 12 ATSV ist die Durchführungsstelle an das Begehren der Einsprache führenden Person nicht gebunden. Sie kann die Verfügung zu Gunsten oder zu Ungunsten der Einsprache führenden Partei abändern.

Beabsichtigt eine Durchführungsstelle, im Rahmen des Einspracheentscheides die Verfügung zu Ungunsten der Einsprache führenden Person abzuändern, so gibt sie ihr Gelegenheit zum Rückzug der Einsprache. Sie hat ihr dies in brieflicher Form mitzuteilen, mit einer Formulierung in etwa wie folgt:

Sehr geehrter Herr Muster, Sehr geehrte Frau Muster

Sie haben gegen die Verfügung Nr. X vom ... (Tag, Monat, Jahr), Einstellung in der Anspruchsberechtigung, Einsprache erhoben. Aufgrund einer summarischen Prüfung ist ein Entscheid zu ihren Ungunsten nicht auszuschliessen. Wir geben Ihnen deshalb die Gelegenheit, Ihre Einsprache innert 10 Tagen schriftlich zurückzuziehen.

Wird die Einsprache nicht zurückgezogen, so wird über die Einsprache entschieden werden.

Mit freundlichen Grüssen

Zieht die versicherte Person ihre Einsprache zurück, so erwächst die Verfügung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist in Rechtskraft. Es ist allerdings nicht auszuschliessen, dass eine versicherte Person im Rahmen ihrer Einsprache Revisionsgründe im Sinne von Art. 53 ATSG offenbart.

Gemäss Art. 52 Abs. 2 ATSG ist der Einspracheentscheid innert angemessener Frist zu erlassen. Die Einsprache ist Teil des Sozialversicherungsverfahrens, in dessen Rahmen die Anspruchsabklärung durch die erstinstanzliche Durchführungsstelle erfolgt. In der Regel erfolgt die Auszahlung der Leistungen im Folgemonat (Art. 30 AVIV). Sind umfangreiche Abklärungen notwendig, erfolgt die Auszahlung entsprechend später. Erhebt eine versicherte Person Einsprache, so wird dies ebenfalls zu einer Verzögerung der Auszahlung führen. Wurde der Sachverhalt im Rahmen der Untersuchungsmaxime pflichtgemäss abgeklärt und die Verfügung entsprechend begründet, so wird es im Rahmen der Behandlung einer Einsprache primär darum gehen, sachverhaltliche Präzisierungen vorzunehmen und allenfalls unterlaufene Subsumtionsfehler zu berichtigen.

Gemäss Art. 52 Abs. 2 ATSG ist der Einspracheentscheid zu begründen. Die Einsprache ist Teil des Sozialversicherungsverfahrens, in dessen Rahmen die Anspruchsabklärung durch die erstinstanzliche Durchführungsstelle erfolgt. Die Anforderungen an die Begründungsdichte eines Einspracheentscheides unterscheiden sich dementsprechend nicht grundsätzlich von den Anforderungen an die Begründungsdichte der Verfügung.

Im Rahmen einer Einsprache muss sich die behandelnde Stelle mit den Einwendungen der versicherten Person auseinandersetzen. Insbesondere muss im Rahmen der Behandlung geprüft werden, ob die geltend gemachten Einwendungen zu einem andern Entscheid führen, bzw. den ursprünglichen Entscheid und dessen Begründung als falsch erscheinen lassen. Ist dies der Fall, so ist entsprechend neu zu entscheiden. Ist dies nicht Fall, so ist in der Begründung des Einspracheentscheides darauf hinzuweisen, dass die geltend gemachten Einwendungen keine andere Beurteilung als bisher zulassen. Entsprechend kann die Begründung der Verfügung in den Einspracheentscheid integriert werden. In der Begründung des Einspracheentscheides lediglich auf die Begründung der Verfügung zu verweisen, erfüllt hingegen die Anforderungen des ATSG nicht (vgl. die nachfolgenden Muster).

Art. 11 ATSV bestimmt, dass die Einsprache aufschiebende Wirkung hat, ausser wenn einer Beschwerde gegen den Einspracheentscheid von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt, der Versicherer in seiner Verfügung einer allfälligen Einsprache die aufschiebende Wirkung entzogen hat oder die Verfügung eine Rechtsfolge hat, deren Wirkung nicht aufschiebbar ist.

Die Einsprache hat keine aufschiebende Wirkung, wenn die in der Verfügung geregelte Rechtsfolge in ihrer Wirkung nicht aufschiebbar ist (Art. 11 Abs. 1 lit. c ATSV). Unter diese Bestimmung fallen leistungsverweigernde oder leistungskürzende Verfügungen und Entscheide. Soweit es sich um negative Verfügungen handelt, kann sich die Frage der aufschiebenden Wirkung zum Vornherein nicht stellen. In einer Verfügung einer allfälligen Einsprache oder in einem Einspracheentscheid einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen, ist deshalb nicht notwendig und zu unterlassen (vgl. auch BGE 126 V 407, insbesondere E. 3, BGE 124 V 82).

Art. 52 ATSG bestimmt, dass die Einsprache durch die verfügende Stelle zu behandeln ist. Das ATSG selbst kennt keine Ausnahme von diesem Grundsatz. Art. 100 Abs. 2 AVIG bestimmt, dass in Abweichung von diesem Grundsatz die Kantone eine andere als die verfügende Stelle für die Behandlung der Einsprache als zuständig erklären können. Diese Bestimmung wird in Art. 127 AVIV unter Berücksichtigung ihrer Entstehungsgeschichte, Sinn und Zweck des Instituts der Einsprache und der systematischen Stellung der Einsprache als Teil des Sozialversicherungsverfahrens konkretisiert. Gemäss Art. 127 AVIV können die Kantone die Behandlung von Einsprachen gegen Verfügungen, die im Rahmen von Art. 85b AVIG von den RAV erlassen werden, den kantonalen Amtsstellen übertragen. In den übrigen Fällen ist die verfügende Behörde für die Behandlung der Einsprache zuständig.

In Art. 128a AVIV ist im Einzelnen aufgeführt, welche Verfügungen und Einspracheentscheide dem *seco* zu eröffnen sind, damit dieses allenfalls Beschwerde ergreifen oder Einsprache erheben kann. Diese Bestimmung nimmt darauf Rücksicht, dass die Ein-

sprache Teil des Sozialversicherungsverfahrens ist und trägt der unbestrittenen Regelung Rechnung, dass die Entscheide der erstinstanzlichen Durchführungsstellen im Regelfall im Rahmen der Inspektion gemäss Art. 83 AVIG geprüft werden. Zudem ist zu berücksichtigen, dass der Begriff der Einsprache nach Art. 52 ATSG nicht identisch mit dem Begriff des Einspruchs der kantonalen Amtsstelle gegen die Auszahlung von Kurzarbeits- bzw. Schlechtwetterentschädigung (Art. 36 Abs. 4 bzw. Art. 45 Abs. 4 AVIG).

## **AUFBAU EINES EINSPRACHEENTSCHEIDES**

Die äussere Erscheinung von Verfügungen und Einsprachentscheiden ist grundsätzlich gleich. Es können vier Abschnitte unterschieden werden, nämlich:

### **Kopf oder Rubrum**

Seine Funktion ist es, zu definieren, welche Stelle bezüglich welcher Person in welchem Zusammenhang entscheidet. Im Falle einer Verfügung oder eines Einsprachentscheides ergibt sich die verfügende bzw. entscheidende Stelle im Prinzip aus dem Briefkopf des Briefpapiers und muss nicht speziell erwähnt werden. Hingegen ist der Name der versicherten Person, die Art des Entscheides (Einsprachentscheid) und die angefochtene Verfügung mit Nummer und Datum zu erwähnen.

### **Begründung**

Ihre Funktion ist es, zu erklären, warum so und nicht anders entschieden wurde. Die Begründung unterteilt sich grundsätzlich in drei Abschnitte, nämlich:

- a) die Darstellung des Sachverhaltes (X.Y. hat ...);
- b) die Angabe der zur Anwendung gelangenden Gesetzesartikel und
- c) eine Darlegung, warum im Fall die zitierten Artikel erfüllt sind, weshalb diese oder jene Rechtsfolge eintritt (z.B. wird eingestellt).

### **Dispositiv oder Erkenntnis**

Seine Funktion ist es, festzuhalten, was entschieden wurde (Nichteintreten oder Sachentscheid).

Davon ausgehend, dass der Einsprachentscheid Teil des Sozialversicherungsverfahrens ist und an die Stelle der Verfügung tritt, muss im Dispositiv die Gutheissung einer Einsprache nicht speziell erwähnt werden. Es genügt, wenn im Falle (ganzer oder teilweiser) Gutheissung die angefochtene Verfügung aufgehoben und neu verfügt wird. Lediglich im Falle der Abweisung der Einsprache muss dies im Dispositiv speziell erwähnt werden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Siehe dazu die verschiedenen Arten im Text.

## SCHEMA EINES EINSPRACHEENTSCHEIDES

### Variante Einsprache teilweise gutgeheissen

**Kopf bzw. Rubrum (in allen Varianten gleich)**

Briefpapier der verfügenden bzw. entscheidenden Durchführungsstelle

Ort, Datum

Einspracheentscheid

Betreffend Verfügung Nr. X vom X.12.2002 (Einstellung), Heinz Muster / Klara Muster, Einsprache vom Y.01.2003

**Begründung**

Sehr geehrter Herr Muster / Sehr geehrte Frau Muster

- ?? Sie haben ... Mit Verfügung vom ... wurden Sie deshalb für 23 Tage eingestellt. Dagegen haben Sie am ... fristgerecht Einsprache erhoben.
- ?? Personen, welche ... , sind gemäss Art. 30 ... AVIG in der Anspruchsberechtigung einzustellen.
- ?? Die in der Einsprache vorgebrachten Gründen lassen eine andere Einschätzung zu, insbesondere ... Das vorliegend zu beurteilende Verhalten wird unter Berücksichtigung aller Umstände als leichtes Verschulden gewertet. Eine Einstellung mit 5 Tagen ist angemessen.

**Dispositiv**

Demnach wir erkannt:

1. Die Verfügung vom Nr. X vom X.12.2002 wird aufgehoben.
2. Der Versicherte Heinz Muster / Die Versicherte Klara Muster wird für 5 Tage eingestellt.

**Rechtsmittelbelehrung (in allen Varianten gleich)**

Gegen diesen Einspracheentscheid kann innert 30 Tagen nach Erhalt beim Versicherungsgericht des Kantons ... schriftlich Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Der angefochtene Einspracheentscheid und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

## Variante Einsprache gutgeheissen

### **Kopf bzw. Rubrum (in allen Varianten gleich)**

Briefpapier der verfügenden bzw. entscheidenden Durchführungsstelle

Ort, Datum

Einspracheentscheid

Betreffend Verfügung Nr. X vom X.12.2002 (Einstellung), Heinz Muster / Klara Muster, Einsprache vom Y.01.2003

### **Begründung**

Sehr geehrter Herr Muster / Sehr geehrte Frau Muster

- ?? Sie haben ... Mit Verfügung vom ... wurden Sie deshalb für 23 Tage eingestell. Dagegen haben Sie am ... fristgerecht Einsprache erhoben.
- ?? Personen, welche ... , sind gemäss Art. 30 ... AVIG in der Anspruchsberechtigung einzustellen.
- ?? Die in der Einsprache vorgebrachten Gründen lassen eine andere Einschätzung zu, insbesondere ... Das vorliegend zu beurteilende Verhalten ist unter den gegebenen Umständen entschuldbar. Auf eine Einstellung ist deshalb zu verzichten.

### **Dispositiv**

Demnach wir erkannt:

1. Die Verfügung vom Nr. X vom X.12.2002 wird aufgehoben.

### **Rechtsmittelbelehrung (in allen Varianten gleich)**

Gegen diesen Einspracheentscheid kann innert 30 Tagen nach Erhalt beim Versicherungsgericht des Kantons ... schriftlich Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Der angefochtene Einspracheentscheid und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

## Variante Einsprache abgewiesen

### **Kopf bzw. Rubrum (In allen Varianten gleich)**

Briefpapier der verfügenden bzw. entscheidenden Durchführungsstelle

Ort, Datum

Einspracheentscheid

Betreffend Verfügung Nr. X vom X.12.2002 (Einstellung), Heinz Muster / Klara Muster, Einsprache vom Y.01.2003

### **Begründung**

Sehr geehrter Herr Muster / Sehr geehrte Frau Muster

- ?? Sie haben ... Mit Verfügung vom ... wurden Sie deshalb für 23 Tage eingestellt. Dagegen haben Sie am ... fristgerecht Einsprache erhoben.
- ?? Personen, welche ... , sind gemäss Art. 30 ... AVIG in der Anspruchsberechtigung einzustellen.
- ?? Die in der Einsprache vorgebrachten Gründen lassen keine andere Einschätzung zu, insbesondere ... Das vorliegend zu beurteilende Verhalten stellt ein mittleres Verschulden dar. Die Einstellung mit 23 Tagen wird deshalb bestätigt.

### **Dispositiv**

Demnach wir erkannt:

1. Die Einsprache vom Y.01.2003 wird abgewiesen.
2. Die Verfügung Nr. X vom X.12.2002 wird bestätigt.

### **Rechtsmittelbelehrung (in allen Varianten gleich)**

Gegen diesen Einspracheentscheid kann innert 30 Tagen nach Erhalt beim Versicherungsgericht des Kantons ... schriftlich Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde muss ein Begehren und eine Begründung enthalten. Der angefochtene Einspracheentscheid und allfällige Beweismittel sind beizulegen.

Die 30-tägige Frist steht jeweils still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August, und vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

## **REVISION UND WIEDERERWÄGUNG**

Art. 53 ATSG

Art. 53 ATSG bestimmt, dass formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide in Revision gezogen werden müssen, wenn die versicherte Person oder die Durchführungsstelle nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel auffindet, deren Beibringung zuvor nicht möglich war. Die Durchführungsstelle kann auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Die Durchführungsstelle kann eine Verfügung oder einen Einspracheentscheid, gegen die Beschwerde erhoben wurde, so lange in Wiedererwägung ziehen, bis sie gegenüber der Beschwerdebehörde Stellung nimmt.

Die Bestimmung kodifiziert die heutige sich auf allgemeine Rechtsgrundsätze stützende Praxis und Rechtsprechung.

## **VOLLSTRECKUNG, AUFSCHIEBENDE WIRKUNG**

Art. 54 ATSG, Art. 11 ATSV, Art. 104 AVIG

Art. 54 ATSG bestimmt, dass Verfügungen und Einspracheentscheide vollstreckbar sind, wenn sie nicht mehr durch Einsprache oder Beschwerde angefochten werden können, also in Rechtskraft erwachsen sind. Verfügungen und Einspracheentscheide sind sodann vollstreckbar, wenn sie zwar noch angefochten werden können, die zulässige Einsprache oder Beschwerde aber keine aufschiebende Wirkung hat oder einer Einsprache oder Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen wird.

Eine zulässige Einsprache bzw. Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung, wenn die in der Verfügung bzw. im Einspracheentscheid geregelte Rechtsfolge in ihrer Wirkung nicht aufschiebbar ist (Art. 11 Abs. 1 lit. c ATSV). Unter diese Bestimmung fallen leistungsverweigernde oder leistungskürzende Verfügungen und Entscheide. Soweit es sich um negative Verfügung handelt, kann sich die Frage der aufschiebenden Wirkung zum Vorherein nicht stellen (vgl. auch Art. 52 ATSG).

Gemäss Art. 54 Abs. 2 ATSG sind vollstreckbare Verfügungen und Einspracheentscheide, die auf Geldzahlungen oder Sicherheitsleistungen gerichtet sind, vollstreckbaren Urteilen im Sinne von Art. 80 des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs gleichgestellt. Der materielle Gehalt dieses Absatzes entspricht dem bisherigen Art. 104 AVIG, welcher deshalb aufgehoben wurde.

## **BESONDERE VERFAHRENSREGELN**

Art. 55 ATSG

Art. 55 ATSG bestimmt, dass für Verfahrensbereiche, die in den Artikeln 27 bis 54 ATSG oder in den einzelnen Sozialversicherungsgesetzen nicht abschliessend geregelt sind, das VwVG Anwendung findet. Das Verfahren vor Bundesbehörden richtet

sich nach dem VwVG, ausser wenn die Bundesbehörde über sozialversicherungsrechtliche Leistungen, Forderungen und Anordnungen entscheidet.

Für Durchführungsstellen, welche heute kantonales Verfahrensrecht anwenden, bringt die Regelung, wonach das VwVG ergänzend oder subsidiär Anwendung findet, Neuerungen mit sich.

## **RECHTSPFLEGEVERFAHREN**

Art. 56 bis 62 ATSG

Gemäss Art. 82 Abs. 2 ATSG haben die Kantone fünf Jahre Zeit, um ihre Gerichtsorganisation und ihre Bestimmungen über die Rechtspflege den Bestimmungen des ATSG über das Rechtspflegeverfahren (Art. 56 bis Art. 62 ATSG) anzupassen. Bis zur Anpassung gelten die bisherigen kantonalen Vorschriften. Die Bestimmungen über das Sozialversicherungsverfahren, d.h. die Artikel 34 bis und mit 55 ATSG, kommen hingegen bereits ab 1. Januar 2003 zur Anwendung. Auf diese Sachlage wurden die Kantonsregierungen mit Rundschreiben von Frau Bundesrätin Ruth Dreifuss vom 25. Januar 2002 aufmerksam gemacht.

## **BESCHWERDERECHT, RECHTSVERWEIGERUNG UND RECHTSVERZÖGERUNG**

Art. 56, Art. 110 AVIG

Art. 56 ATSG bestimmt, dass gegen Einspracheentscheide oder Verfügungen, gegen welche eine Einsprache ausgeschlossen ist, Beschwerde erhoben werden kann. Zudem kann auch Beschwerde erhoben werden, wenn die Durchführungsstelle entgegen dem Begehren der betroffenen Person keine Verfügung oder keinen Einspracheentscheid erlässt.

Demnach unterliegen Verfügungen der Einsprache und anschliessend der Beschwerde. Entscheide, welche im formlosen Verfahren i.S.v. Art. 51 ATSG ergehen, können nicht direkt mit Beschwerde angefochten werden, denn es ist der Erlass einer Verfügung zu verlangen (Art. 51 Abs. 2 ATSG). Direkt der Beschwerde unterliegen prozess- und verfahrensleitende Verfügungen, denn gegen diese steht gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG die Einsprache nicht zur Verfügung.

Beschwerden wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung sind somit neu nicht mehr durch die Aufsichtsbehörde, sondern durch die Gerichte zu behandeln.

## **BESCHWERDEBEHÖRDEN, KANTONALES VERSICHERUNGSGERICHT**

Art. 57 ATSG, Art. 101 AVIG

Art. 57 ATSG bestimmt, dass jeder Kanton ein Versicherungsgericht als einzige Instanz zur Beurteilung von Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherung einrichtet.

Dieses Gericht muss gemäss Art. 82 Abs. 2 ATSG innert 5 Jahren eingerichtet werden. Es hat Beschwerden aus allen Sozialversicherungsbereichen zu behandeln. Indem das ATSG den Kantonen hiefür eine einzige Instanz vorschreibt, werden zweistufige Ver-

fahren im kantonalen Bereich ausgeschlossen. Art. 101 AVIG wurde entsprechend angepasst.

## **ZUSTÄNDIGKEIT DES VERSICHERUNGSGERICHTS, BESONDERE BESCHWERDEINSTANZ**

Art. 58 ATSG, Art. 100 und 101 AVIG, Art. 128 AVIV

Art. 58 ATSG bestimmt, dass das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig ist, in dem die versicherte Person oder der Beschwerde führende Dritte zur Zeit der Beschwerdeerhebung Wohnsitz hat. Befindet sich der Wohnsitz der versicherten Person oder des Beschwerde führenden Dritten im Ausland, so ist das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig, in dem sich ihr letzter schweizerischer Wohnsitz befand oder in dem ihr letzter schweizerischer Arbeitgeber Wohnsitz hat. Lässt sich keiner dieser Orte ermitteln, so ist das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig, in dem das Durchführungsorgan seinen Sitz hat. Die Behörde, die sich als unzuständig erachtet, überweist die Beschwerde ohne Verzug dem zuständigen Versicherungsgericht.

Die Zuständigkeit der Beschwerdeinstanzen ergibt sich aus dem ATSG, weshalb im AVIG nur noch die Sonderfälle zu regeln sind. Art. 58 ATSG regelt die örtliche Zuständigkeit beim Beschwerdeverfahren und knüpft primär an den Wohnsitz des Beschwerdeführers an. In Art. 100 Abs. 3 AVIG wurde unter Berücksichtigung der besonderen Umstände in der Arbeitslosenversicherung vorgesehen, dass der Bundesrat eine von den Grundprinzipien abweichende Zuständigkeit bestimmen kann. Mit Art. 128 AVIV wird an der heutigen Ordnung festgehalten, jedoch wird in redaktioneller Hinsicht auf die ATSG-Regelung Rücksicht genommen.

Unter dem Randtitel besondere Beschwerdeinstanz wurden in Art. 101 AVIG die notwendigen Anpassungen vorgenommen, damit die bisherige Zuständigkeit der Rekurskommission EVD bestehen bleibt.

## **LEGITIMATION ZUR BESCHWERDE**

Art. 59 ATSG, Art. 102 AVIG

Art. 59 ATSG bestimmt, dass zur Beschwerde gegen erstinstanzliche Entscheide berechtigt ist, wer durch die angefochtene Verfügung oder den angefochtenen Einspracheentscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

Die Legitimation zur Beschwerde ergibt sich aus dem ATSG, weshalb im AVIG nur noch die Sonderfälle zu regeln sind. Unter dem Randtitel besondere Beschwerdelegitimation wurden mit Art. 102 AVIG die notwendigen Anpassungen vorgenommen, damit die bisherige Legitimationen zur Beschwerde weiterhin bestehen bleiben.

In Art. 128a AVIV ist im Einzelnen aufgeführt, welche Verfügungen und Einspracheentscheide dem seco zu eröffnen sind, damit dieses allenfalls Einsprache erheben oder Beschwerde ergreifen kann (vgl. Art. 52 ATSG).

## **BESCHWERDEFRIST**

Art. 60 ATSG, Art. 103 AVIG

Art. 60 ATSG bestimmt, dass die Beschwerde innerhalb von 30 Tagen nach der Eröffnung des Einspracheentscheides oder der Verfügung, gegen welche die Einsprache ausgeschlossen ist, einzureichen ist. Die Artikel 38 - 41 ATSG (Berechnung und Stillstand der Fristen, Einhaltung der Fristen, Fristerstreckung und Säumnisfolgen, Wiederherstellung der Frist) sind sinngemäss anwendbar.

Das Rechtspflegeverfahren ergibt sich aus dem ATSG. Bisher gültige kürzere Fristen genügen den Anforderungen des ATSG nicht. Art. 103 AVIG war deshalb aufzuheben.

## **VERFAHRENSREGELN**

Art. 61 ATSG

Art. 61 ATSG regelt die Anforderungen an das Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht, welches unter Vorbehalt von Art. 1 Abs. 3 VwVG nach kantonalem Recht erfolgt.

## **EIDGENÖSSISCHES VERSICHERUNGSGERICHT**

Art. 62 ATSG, Art. 101 AVIG

Art. 62 ATSG bestimmt, dass gegen Entscheide der kantonalen Versicherungsgerichte nach dem Bundesrechtspflegegesetz vom 16. Dezember 1943 (SR 173.110) Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidgenössischen Versicherungsgericht erhoben werden kann. Für die Vollstreckbarkeit der vorinstanzlichen Beschwerdeentscheide ist Art. 54 ATSG sinngemäss anwendbar.

Das ATSG regelt den üblichen Verfahrensweg. Abweichungen davon sind in Art. 101 AVIG geregelt.

# **5. KAPITEL**

KOORDINATIONSREGELN

ART. 63 BIS 75 ATSG

## LEISTUNGSKOORDINATION

Art. 63 bis 71 ATSG

In den Artikeln 63 bis 71 ATSG wird die Koordination unter den Leistungen der verschiedenen Sozialversicherungen, geordnet nach folgenden Themen geregelt, nämlich Allgemeines (Art. 63 ATSG), Heilbehandlung (Art. 64 ATSG), Andere Sachleistungen (Art. 65), Renten und Hilflosenentschädigungen (Art. 66), Heilbehandlung und Geldleistungen (Art. 67 ATSG), Taggelder und Renten (Art. 68 ATSG), Überentschädigung (Art. 69 ATSG), Vorleistung (Art. 70 ATSG), Rückerstattung von Vorleistungen (Art. 71 ATSG).

Die ALV wird vom Regelungsgehalt der meisten dieser Bestimmungen nicht oder nur am Rande berührt. Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken:

### ALLGEMEINES

Art. 63 ATSG

Art. 63 ATSG bestimmt, dass die Koordinationsbestimmungen des ATSG sich auf Leistungen verschiedener Sozialversicherungen beziehen. Die AHV und die IV gelten zusammen als eine Sozialversicherung. Die Koordination von Leistungen innerhalb einer Sozialversicherung richtet sich nach dem jeweiligen Einzelgesetz.

### HEILBEHANDLUNGEN

Art. 64 ATSG

Art. 64 ATSG bestimmt, dass Heilbehandlungen ausschliesslich von einer einzigen Sozialversicherung übernommen werden und legt die Reihenfolge unter den in Frage kommenden Sozialversicherungen fest. Die ALV wird von dieser Bestimmung nicht betroffen.

### ANDERE SACHLEISTUNGEN

Art. 65 ATSG

Art. 65 ATSG bestimmt, in welcher Reihenfolge andere Sachleistungen, namentlich Hilfsmittel oder Eingliederungsmassnahmen zu Lasten der einzelnen Sozialversicherungen gehen. Die ALV wird nicht erwähnt. Die arbeitsmarktlichen Massnahmen der ALV fallen nicht unter den Begriff der Sachleistung im Sinne des ATSG (vgl. Art. 14 ATSG).

## **RENTEN UND HILFLOSENENTSCHÄDIGUNGEN**

Art. 66 ATSG

Art. 66 ATSG bestimmt u.a. in welcher Reihenfolge Renten und Abfindungen unter Vorbehalt der Überentschädigung gewährt werden. Die ALV wird nicht erwähnt.

## **HEILBEHANDLUNGEN UND GELDLLEISTUNGEN**

Art. 67 ATSG

Art. 67 ATSG äussert sich über die Vergütung von Unterhaltskosten beim Aufenthalt in einer Heilanstalt zwecks Heilbehandlung.

## **TAGGELDER UND RENTEN**

Art. 68 ATSG

Art. 68 ATSG bestimmt, dass Taggelder unter Vorbehalt der Überentschädigung (Art. 69 ATSG) kumulativ zu Renten anderer Sozialversicherungen gewährt werden.

## **ÜBERENTSCHÄDIGUNG**

Art. 69 ATSG, Art. 99 AVIG

Art. 69 ATSG bestimmt, dass das Zusammentreffen von Leistungen verschiedener Sozialversicherungen nicht zu einer Überentschädigung der berechtigten Person führen darf. Bei der Berechnung der Überentschädigung werden nur Leistungen gleicher Art und Zweckbestimmung berücksichtigt, die der anspruchsberechtigten Person auf Grund des schädigenden Ereignisses gewährt werden.

Eine Überentschädigung liegt in dem Masse vor, als die gesetzlichen Sozialversicherungsleistungen den wegen des Versicherungsfalls mutmasslich entgangenen Verdienst zuzüglich der durch den Versicherungsfall verursachten Mehrkosten und allfälliger Einkommenseinbussen von Angehörigen übersteigt.

Die Leistungen werden um den Betrag der Überentschädigung gekürzt. Von einer Kürzung ausgeschlossen sind die Renten der Alters- und Hinterlassenenversicherung und der Invalidenversicherung sowie alle Hilflosen- und Integritätsentschädigungen. Bei Kapitalleistungen wird der Rentenwert berücksichtigt.

Art. 99 Abs. 1 AVIG gab bislang dem Bundesrat die Regelungskompetenz betreffend Überentschädigung. Diese Bestimmung wurde aufgehoben, da die Überentschädigung neu in Art. 69 ATSG geregelt ist. Die im AVIG bestehende Regelung der Überentschädigung im Zusammenhang mit Vorruhestandsleistungen (Art. 18 AVIG) steht im Einklang mit Art. 69 ATSG.

## **VORLEISTUNGEN**

Art. 70 ATSG, Art. 15 AVIG, Art. 15 AVIV

Art. 70 ATSG bestimmt, dass eine berechnigte Person Vorleistungen verlangen kann, wenn ein Versicherungsfall einen Anspruch auf Sozialversicherungsleistungen begründet, aber Zweifel bestehen, welche Sozialversicherung die Leistungen zu erbringen hat. Die berechnigte Person hat sich bei den in Frage kommenden Sozialversicherungen anzumelden.

Abs. 2 der Bestimmung regelt im Einzelnen, welche Versicherung für welche Art Leistungen im Zweifelsfall vorleistungspflichtig ist. Die Arbeitslosenversicherung ist vorleistungspflichtig für Leistungen, deren Übernahme durch die Arbeitslosenversicherung, die Krankenversicherung, die Unfallversicherung oder die Invalidenversicherung umstritten ist.

Ein Zweifelsfall kann nur gegeben sein, wenn gemäss den einschlägigen Bestimmungen in den einzelnen Sozialversicherungsgesetzen mehrere Versicherungen leistungspflichtig sind. Entscheidend für die Vorleistungspflicht ist, dass ein Anspruch auf Leistungen für das fragliche Ereignis gegenüber der in Art. 70 Abs. 2 ATSG als vorleistungspflichtig erklärten Versicherung besteht. Dies bedeutet, dass eine gesuchstellende Person bei der ALV angemeldet und anspruchsberechtigt sein muss, damit allenfalls eine Vorleistungspflicht der ALV bestehen kann. Ist dies nicht der Fall, so liegt kein Anwendungsfall von Art. 70 ATSG vor. Art. 15 Abs. 2 AVIG bzw. Art. 15 AVIV entsprechen den Anforderungen von Art. 70 ATSG. In materieller Hinsicht ändert sich nichts.

## **RÜCKERSTATTUNG VON VORLEISTUNGEN**

Art. 71 ATSG

Art. 71 ATSG bestimmt, dass vorleistungspflichtige Versicherungsträger ihre Leistungen nach den für sie geltenden Bestimmung erbringen. Wird der Fall von einem andern Träger übernommen, so hat dieser die Vorleistungen im Rahmen seiner Leistungspflicht zurückzuerstatten.

Bezüglich der ALV ist hervorzuheben, dass die Kassen bei Vorleistungen weiterhin entsprechende Verrechnungsanzeigen zu machen haben. Leistet der nachleistungspflichtige Versicherer trotz Verrechnungsanzeige versehentlich an die versicherte Person, ist er weiterhin gegenüber der verrechnungsberechnigten ALV zahlungspflichtig. Seine versehentlich an den falschen Empfänger gerichtete Zahlung muss er bei der versicherten Person zurückfordern.

## RÜCKGRIFF

Art. 72 bis 75 ATSG

Unter dem Titel Rückgriff wird in Art. 72 bis 75 ATSG der Regress der Sozialversicherung gegenüber haftpflichtigen Dritten geregelt. Der Regress ist zu unterscheiden von der Rückforderung bzw. Rückerstattung im Sinne von Art. 95 AVIG bzw. Art. 25 ATSG sowie den Subrogationen im Sinne von Art. 29 und 54 AVIG. Die Ausführungsbestimmungen zum Regress finden sich in Art. 13 bis 17 ATSV. Ob und wie weit die Regressbestimmungen in der ALV zur Anwendung gelangen werden, ist derzeit nicht absehbar. Nicht zuletzt deshalb wurde in Art. 15 ATSV festgehalten, dass Regressansprüche im Einzelfall auch durch das seco anstelle der grundsätzlich dazu zuständigen Durchführungsstellen geltend gemacht werden könnten.

# **6. KAPITEL**

**VERSCHIEDENE BESTIMMUNGEN**

**SCHLUSS- UND**

**ÜBERGANGSBESTIMMUNGEN**

**ART. 76 BIS 84 ATSG**

## **AUFSICHTSBEHÖRDE**

Art. 76 ATSG, Art. 80 und 110 AVIG

Art. 76 ATSG bestimmt, dass der Bundesrat die Durchführung der Sozialversicherungen überwacht und hierüber regelmässig Bericht erstattet. In Fällen wiederholter schwerer Missachtung der gesetzlichen Vorschriften durch einen Versicherungsträger ordnet der Bundesrat die notwendigen Massnahmen zur Wiederherstellung der gesetzmässigen Verwaltung an. Art. 110 AVIG, welcher die Aufsicht regelt, wurde entsprechend angepasst.

## **BERICHTERSTATTUNG UND STATISTIK**

Art. 77 ATSG

Art. 77 ATSG bestimmt, dass die Träger der Sozialversicherung den Aufsichtsbehörden alle Auskünfte zu erteilen haben, die diese für die Überprüfung der Tätigkeit und für die Erstellung aussagekräftiger Statistiken benötigen. Sie haben jeweils Jahresberichte und Jahresrechnungen einzureichen.

## **VERANTWORTLICHKEIT**

Art. 78 ATSG

Art. 78 ATSG bestimmt, dass für Schäden, die von Durchführungsstellen oder einzelnen Funktionären einer versicherten Person oder Dritten widerrechtlich zugefügt wurden, die öffentlichen Körperschaften, privaten Trägerorganisationen oder Versicherungsträger, die für diese Organe verantwortlich sind, haften. Die zuständige Behörde entscheidet durch Verfügung über Ersatzforderungen. Die subsidiäre Haftung des Bundes für ausserhalb der ordentlichen Bundesverwaltung stehende Organisationen richtet sich nach Art. 19 des Verantwortlichkeitsgesetzes vom 14. März 1958 (SR 170.32). Für die Verfahren gelten die Bestimmungen des ATSG. Ein Einspracheverfahren wird nicht durchgeführt. Die Artikel 3-9, 11, 12, 20 Abs.1, 21 und 23 des Verantwortlichkeitsgesetzes sind sinngemäss anwendbar. Personen, die als Organe oder Funktionäre eines Versicherungsträgers, einer Revisions- oder Kontrollstelle handeln oder denen durch die Einzelgesetze bestimmte Aufgaben übertragen wurden, unterliegen der gleichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit wie Behördenmitglieder und Beamte nach dem Strafgesetzbuch.

Die Bestimmung von Art. 78 ATSG regelt die Haftung gegenüber versicherten Personen und Dritten. Aus der sinngemässen Anwendung von Art. 3 Verantwortlichkeitsgesetz ergibt sich, dass es sich dabei um eine Kausalhaftung handelt. Demnach genügt (auch unabsichtliche) Widerrechtlichkeit; ein Verschulden wird nicht vorausgesetzt.

Welche Behörde für den Entscheid über die Haftung zuständig ist und innert welcher Frist die Ersatzforderungen zu stellen ist, ergibt sich aus Art. 82a, Art. 85e und Art. 89a AVIG. Gemäss Art. 76 AVIG sind auch Arbeitgeber mit der Durchführung der ALV beauftragt. Art. 88 AVIG schliesst jedoch eine Haftung im Sinne von Art. 78 ATSG des

Arbeitgebers aus. Die bisherige Arbeitgeberhaftung gegenüber dem Bund, d.h. für absichtlich oder grobfahrlässig verursachte Schäden, wird beibehalten.

## **STRAFBESTIMMUNGEN**

Art. 79 ATSG, Art. 108 AVIG

Art. 79 ATSG bestimmt, dass die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs (SR 311.0) sowie Art. 6 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (SR 313.0) und Art. 258 des Bundesgesetzes vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege (SR 312.0) Anwendung finden. Gemäss Abs. 2 ist die Strafverfolgung Sache der Kantone. Der Regelungsgehalt von Art. 108 AVIG ist damit erfasst, weshalb Art. 108 AVIG aufgehoben wurde.

## **STEUERFREIHEIT DER VERSICHERUNGSTRÄGER**

Art. 80 ATSG, Art. 98 AVIG

Art. 80 ATSG bestimmt, dass die Versicherungsträger und Durchführungsorgane von den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden und von Erbschafts- und Schenkungssteuern der Kantone und Gemeinden befreit sind, soweit ihre Einkünfte und Vermögenswerte ausschliesslich der Durchführung der Sozialversicherung, der Erbringung oder der Sicherstellung von Sozialversicherungsleistungen dienen. Urkunden, die bei der Durchführung der Sozialversicherung im Verkehr mit den Versicherten oder mit Drittpersonen und anderen Organisationen verwendet werden, sind von den öffentlichen Abgaben und Gebühren befreit. Der Bezug der gesetzlichen Versicherungsbeiträge unterliegt der eidgenössischen Stempelabgabe auf Prämienquittungen nicht.

Der Regelungsgehalt des bisherigen Art. 98 AVIG wird von Art. 80 ATSG erfasst. Art. 98 AVIG wurde deshalb aufgehoben (Zur Thematik der Steuerbefreiung vgl. auch G. Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, Bd. II, zu Art. 98 AVIG, S. 800 ff.).

## **VOLLZUG**

Art. 81 ATSG

Art. 81 ATSG bestimmt, dass der Bundesrat mit dem Vollzug des ATSG beauftragt ist. Er erlässt die Ausführungsbestimmungen.

## **ÜBERGANGSBESTIMMUNGEN**

Art. 82 ATSG

Art. 82 ATSG bestimmt unter anderem, dass die Kantone ihre Bestimmungen über die Rechtspflege (4. Kapitel, 3. Abschnitt, Art. 56 - 62 ATSG) dem ATSG innerhalb von

fünf Jahren nach Inkrafttreten des ATSG anzupassen haben. Bis dahin gelten die bisherigen kantonalen Vorschriften. Auf diese Sachlage wurden die Kantonsregierungen mit Rundschreiben von Frau Bundesrätin Ruth Dreifuss vom 25. Januar 2002 aufmerksam gemacht.

## **ÄNDERUNG BISHERIGEN RECHTS**

Art. 83 ATSG

Art. 83 ATSG bestimmt unter anderem, dass die Bundesversammlung vor Inkrafttreten des ATSG auf dem Verordnungsweg den Anhang ändern kann, um diesen an Änderungen anzupassen, die in den betroffenen Gesetzen vorgenommen wurden und seit Verabschiedung des ATSG (am 6.10.2000) in Kraft getreten sind.

Von dieser Kompetenz machte die Bundesversammlung im Rahmen der Vorlage betreffend die Änderung des Anhangs zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts mit Schlussabstimmung vom 21. Juni 2002 Gebrauch. Vergleiche dazu die Botschaft über die Anpassung des Anhangs zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 7. November 2001, BBl Nr. 6 vom 12. Februar 2002, S. 803 ff. sowie Verordnung der Bundesversammlung betreffend die Änderung des Anhangs zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (Revision 1 des Anhangs zum ATSG), a.a.O. S. 834 ff. sowie Verordnung der Bundesversammlung betreffend die Änderung des Anhangs zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts im Zusammenhang mit der Inkraftsetzung des Bundesgesetzes zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft sowie ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Revision 2 des Anhangs zum ATSG) a.a.O. S. 852 ff. sowie Bundesgesetz über die Änderung des Anhangs zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (Revision 3 des Anhangs zum ATSG) a.a.O. S. 855 ff.

## **REFERENDUM UND INKRAFTTRETEN**

Art. 84 ATSG

Art. 84 ATSG bestimmt unter anderem, dass der Bundesrat den Zeitpunkt des Inkrafttretens bestimmt.

Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom 11. September 2002 die Inkraftsetzung des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) samt den zugehörigen Änderungen der Sozialversicherungsgesetze und Verordnungen per 1. Januar 2003 beschlossen.