

# **AG\_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2022.53 vom 7. März 2022**

Ag Versicherungsgericht, 2022-03-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_versicherungsgericht\\_VBE.2022.53](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_versicherungsgericht_VBE.2022.53)

FR: AG\_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2022.53 du 7 mars 2022

IT: AG\_VERSICHERUNGSGERICHT VBE.2022.53 del 7 marzo 2022

## **Erwägungen**

### **E. 4**

Kammer VBE.2022.53 / If / ce Art. 20 Urteil vom 7. März 2022 Besetzung Oberrichter Roth, Präsident Oberrichterin Fischer Oberrichterin Schircks Denzler Gerichtsschreiberin Fricker Beschwerde- A. \_\_\_\_\_ führer vertreten durch Dr. iur. Ernst Kistler, Rechtsanwalt, Bahnhofstrasse 11, Postfach, 5201 Brugg AG Beschwerde- AWA - Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Aargau, Rain 53, gegner 5000 Aarau Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend AVIG; Erlass Rückforderung (Einspracheentscheid vom 23. März 2021)

- 2 - Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten: 1. 1.1. Der 1986 geborene Beschwerdeführer meldete sich am 7. November 2016 zur Arbeitsvermittlung an und stellte am 16. Juni 2017 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. November 2016. In der Folge richtete ihm die Öffentliche Arbeitslosenkasse des Kantons Aargau (Arbeitslosenkasse) ab dem 7. November 2016 Taggelder aus. Per 30. Juni 2018 wurde er von der Arbeitsvermittlung abgemeldet, weil er selber eine Stelle gefunden hatte. 1.2. Aufgrund eines im Rahmen einer im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) durchgeführten "Dossierrevision" erfolgten Abgleichs zwischen dem Taggeldbezug bei der Arbeitslosenkasse und den gemeldeten Einträgen in den individuellen Konten bei den AHV-Ausgleichskassen wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer in den Monaten Juli bis Oktober 2017, für die er Arbeitslosenentschädigung bezogen hatte, für die Firma B. GmbH, gearbeitet hatte, ohne das entsprechende Einkommen gegenüber der Arbeitslosenkasse zu deklarieren. Mit Verfügung vom 24. April 2019 hob die Arbeitslosenkasse die Taggeldabrechnungen für die Monate Juli bis Oktober 2017 und – wegen einer Verschiebung von Einstelltagen durch die Korrekturen des Zwischenverdiensts – Dezember 2017 revisionsweise auf und forderte vom Beschwerdeführer für diese Monate zu viel ausgerichtete Arbeitslosenentschädigung im Gesamtbetrag von Fr. 9'733.20 zurück. Die dagegen erhobene Einsprache vom 22. Mai 2019 wies die Arbeitslosenkasse mit Einspracheentscheid vom 17. Juni 2019 ab. Diesen bestätigte das hiesige Versicherungsgericht (Versicherungsgericht) auf dagegen vom Beschwerdeführer erhobene Beschwerde hin mit Urteil VBE.2019.505 vom 2. April 2020. Auf die dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil 8C\_337/2020 vom 3. Juni 2020 nicht ein. 1.3. Am 7. September 2020 stellte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Erlass der Rückforderung der Arbeitslosenkasse im Betrag von Fr. 9'733.20. Der Beschwerdegegner wies das Erlassgesuch mit Verfügung vom 26. Dezember 2020 und die dagegen erhobene Einsprache des Beschwerdeführers mit Einspracheentscheid vom 23. März 2021 mangels Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers beim Bezug der zu viel erbrachten Leistungen ab. 2. 2.1. Gegen den Einspracheentscheid vom 23. März 2021 erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20. April 2021 Beschwerde und stellte nachfol-

gende Rechtsbegehren:

- 3 - "Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Inkasso-Verfahren zu sistieren, bis das Strafverfahren abgeschlossen ist, evt. sei auf die Rückforderung von Fr. 9'733.20 zu verzichten. Unter Kostenfolge." Zudem ersuchte er um Gewährung der "vollen unentgeltlichen Rechts- pflege". 2.2. Das Versicherungsgericht trat auf die gegen den Einspracheentscheid vom 23. März 2021 erhobene Beschwerde mit Urteil VBE.2021.204 vom 25. Mai 2021 mangels örtlicher Zuständigkeit nicht ein und überwies die Sache zur Beurteilung der Beschwerde an das Versicherungsgericht des Kantons So- lothurn. Dieses trat in der Folge mit Urteil vom VSBES.2021.123 vom 25. August 2021 mangels örtlicher Zuständigkeit ebenfalls nicht auf die Be- schwerde ein. 2.3. Die vom Beschwerdeführer gegen den Entscheid des hiesigen Versiche- rungsgerichts vom 25. Mai 2021 und gegen das Urteil des Versicherungs- gerichts des Kantons Solothurn vom 25. August 2021 erhobene Be- schwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten hiess das Bundesge- richt mit Urteil 8C\_652/2021 vom 26. Januar 2022 gut, hob den Nichtein- tretensentscheid des Versicherungsgerichts vom 25. Mai 2021 auf und wies die Sache an das Versicherungsgericht zurück, damit dieses materiell über die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 23. März 2021 entscheide. 2.4. Das Versicherungsgericht erfasste dieses Verfahren unter der Verfahrens- nummer VBE.2022.53. 2.5. Mit Vernehmlassung vom 11. Februar 2022 beantragte der Beschwerde- gegner die Abweisung der Beschwerde vom 20. April 2021.

- 4 - Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung: 1. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 52 Abs. 1 ATSG gegen Ver- fügungen innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden kann, soweit es sich nicht um prozess- und verfahrenslei- tende Verfügungen handelt (vgl. hierzu LOCHER/GÄCHTER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 4. Aufl. 2014, § 71 Rz. 51 ff.). Das Einsprache- verfahren wird durch Erlass eines Einspracheentscheids abgeschlossen. Dieser Einspracheentscheid tritt im sozialversicherungsrechtlichen Verwal- tungsverfahren an die Stelle der einspracheweise angefochtenen Verfü- gung (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 4. Aufl. 2020, N. 74 zu Art. 52 ATSG). Er ist alleiniger Anfechtungsgegenstand des erstinstanzlichen Be- schwerdeverfahrens. Die Verfügung, soweit angefochten, hat mit Erlass des Einspracheentscheids jede rechtliche Bedeutung verloren (BGE 131 V 407 E. 2.1.2.1 S. 412 mit Hinweisen). Somit ist im vorliegenden Verfah- ren einzig über die Rechtmässigkeit des Einspracheentscheids vom 23. März 2021 (Vernehmlassungsbeilage [VB] I 10) zu befinden. Soweit mit Beschwerde vom 10. April 2021 verlangt wird, die Verfügung vom 26. De- zember 2020 (VB I 17) sei aufzuheben, ist auf die Beschwerde nicht einzu- treten. 2. Der Beschwerdeführer stellte den Antrag, das vorliegende Verfahren sei bis zum Abschluss der gegen ihn laufenden Strafuntersuchung zu sistieren. Da indes keine Bindung der Sozialversicherungsgerichte an strafrechtliche Erkenntnisse besteht (vgl. BGE 125 V 237 E. 6a S. 242 und Urteil des Bun- desgerichts 9C\_785/2010 vom 10. Juni 2011 E. 7.2.1 sowie Urteil des Eid- genössischen Versicherungsgerichts C 137/05 vom 19. Juli 2005) und die Prüfung der Rechtmässigkeit der Abweisung des Erlassgesuchs aufgrund der Akten ohne Weiteres möglich ist, besteht kein Anlass, das Verfahren zu sistieren. Die Sache ist folglich materiell zu prüfen. 3. Strittig und zu prüfen ist damit, ob der Beschwerdegegner das Erlassge- such des Beschwerdeführers vom 7. September 2020 (VB I 21) mit Ein- spracheentscheid vom 23. März 2021 (VB I 10) zu Recht abgewiesen hat.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 95 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG muss diejenige Person, welche Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, diese nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt. Die beiden Voraussetzungen "guter Glaube" und "grosse Härte" müssen kumulativ erfüllt sein (Urteil des Bundesgerichts 8C\_141/2018 vom 29. Juni 2018 E. 3.1 mit Hinweisen).

- 5 -

#### **E. 4.2**

Die Erlassvoraussetzung des – stets zu vermutenden (Art. 3 Abs. 1 ZGB; vgl. ULRICH MEYER-BLASER, Die Rückerstattung von Sozialversicherungsleistungen, ZBJV 1995 S. 481) – guten Glaubens ist nicht schon bei Unkenntnis eines Rechtsmangels oder bei fehlendem Unrechtsbewusstsein gegeben. Vielmehr darf sich der Leistungsempfänger nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben. Der gute Glaube entfällt von vornherein, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- und Auskunftspflichtverletzung zurückzuführen ist oder durch diese begünstigt wurde. Andererseits kann sich der Rückerstattungspflichtige auf den guten Glauben berufen, wenn sein fehlerhaftes Verhalten nur eine leichte Fahrlässigkeit darstellt (BGE 138 V 218 E. 4 S. 220 f.). Grobe Fahrlässigkeit ist rechtsprechungsgemäss gegeben, wenn jemand das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (BGE 110 V 176 E. 3d S. 181 mit Hinweisen; siehe ferner SVR 2007 IV Nr. 13 S. 49, I 622/05 E. 4.4, und Urteil des Bundesgerichts 8C\_535/2018 vom 29. Oktober 2018 E. 6.3.4). Massgebend ist also, ob sich jemand unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen kann oder ob er bei zutunmüthiger Aufmerksamkeit den bestehenden Rechtsmangel hätte erkennen sollen (SVR 2019 IV Nr. 6 S. 18, 8C\_353/2018 E. 3.1, SVR 2008 AHV Nr. 13 S. 41, 9C\_14/2007 E. 4.2). Es ist folglich zu fragen, ob der Rückerstattungspflichtige im Zeitpunkt der Ausrichtung (vgl. zum massgebenden Zeitpunkt statt vieler SVR 2018 EL Nr. 13 S. 33, 9C\_19/2018 E. 1) der zurückgeforderten Leistungen von deren Unrechtmässigkeit wusste oder bei Beachtung der gebotenen Aufmerksamkeit hätte wissen müssen (BGE 122 V 221 E. 3 S. 223). Er muss sich demnach bezüglich der Rechtmässigkeit der von ihm empfangenen Leistungen in einem entschuldbaren Irrtum befunden haben. Dieser muss sich nicht zwingend auf den Sachverhalt beziehen, welcher den ausgerichteten Leistungen zugrunde liegt, sondern kann auch dessen rechtliche Würdigung betreffen (vgl. BGE 122 V 221 E. 3 S. 223). Das Mass der erforderlichen Sorgfalt beurteilt sich nach einem objektiven Massstab, wobei aber das den Betroffenen Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad usw.) nicht ausgeblendet werden darf (BGE 138 V 218 E. 4 S. 220 f.; vgl. auch SVR 2019 IV Nr. 6 S. 18, 8C\_353/2018 E. 3.1). Dabei gilt der Grundsatz, dass eine versicherte Person aus einer allfälligen blossen Rechtsunkenntnis nichts zu ihren Gunsten ableiten kann (BGE 111 V 402 E. 3 S. 405, 110 V 334 E. 4 S. 338). Zusammenfassend muss demnach beim Bezüger einer zurückgeforderten Leistung das Bewusstsein über die Unrechtmässigkeit des Leistungsbezuges gefehlt haben und dessen Fehlen muss nach einem objektiven Massstab und unter den konkreten Umständen entschuldbar sein (vgl. UELI KIESER, a.a.O., N. 65 zu Art. 25 ATSG).

- 6 -

### **E. 5.1**

Die Rückforderung von Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 9'733.20 beruhte auf folgendem Sachverhalt: Mit Antrag vom 16. Juni 2017 ersuchte der Beschwerdeführer um Arbeitslosenentschädigung ab dem 7. November 2016. Dabei gab er an, seine Stelle im Vollzeitpensum sei ihm per Ende Juni 2016 gekündigt worden; er sei bereit und in der Lage, einer Vollzeitbeschäftigung nachzugehen (VB 297 f.). Auf den Formularen "Angaben der versicherten Person für [die] Monat[e]" Juli und August 2017 verneinte er die Frage, ob er bei einem oder mehreren Arbeitgebern gearbeitet habe, jeweils. Auf dem entsprechenden Formular für den September 2017 hielt er fest, er habe vom 14. bis 25. September 2017 in Probezeit und "danach 30 % als Zwischenverdienst" bei der B. GmbH gearbeitet (VB I 236). Für den Oktober 2017 hielt er fest, er habe vom 1. bis 30. Oktober 2017 bei der B. GmbH gearbeitet (VB I 231). Gemäss Arbeitsvertrag vom 18. September 2017 nahm der Beschwerdeführer mit Arbeitsbeginn per 1. Oktober 2017 eine Tätigkeit auf Abruf als Mitarbeiter bei der B. GmbH, auf (VB I 147). Gemäss der Bescheinigung über Zwischenverdienst verdiente er im Oktober 2017 einen AHV-pflichtigen Bruttolohn von Fr. 1'050.00 (VB I 227). Mit E-Mail vom 12. Dezember 2017 teilte die Arbeitgeberin dem Beschwerdeführer mit, dass dieser "[a]ufgrund zu wenig Aufträge" ab November 2017 keine weiteren Einsätze haben werde (VB I 219; vgl. Urteil des Versicherungsgerichts VBE.2019.505 vom 2. April 2020 E. 3.1.; VB I 44 f.). Mit Schreiben vom 7. Februar 2019 ersuchte die Arbeitslosenkasse die B. GmbH unter Hinweis darauf, dass diese für den Beschwerdeführer für die Zeit von März bis Oktober 2017 bei der Ausgleichskasse einen Lohn von Fr. 14'663.00 deklariert habe, um Zustellung diverser Unterlagen betreffend das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer (VB I 162). Die B. GmbH reichte in der Folge Lohnabrechnungen für die Monate Juli bis Oktober 2017 – aus denen hervorgeht, dass der Beschwerdeführer im genannten Zeitraum einen Bruttolohn von Fr. 14'680.00 verdient hatte –, eine Bescheinigung über Zwischenverdienst vom 30. März 2019 für die Monate Juli bis Oktober 2017 sowie einen (nicht unterzeichneten) Arbeitsvertrag zwischen ihr und dem Beschwerdeführer mit Arbeitsbeginn am 1. März 2017 ein (VB 147 ff.; vgl. Urteilserwägung E. 3.2.; VB I 45). In Würdigung der Vorbringen des Beschwerdeführers und der gesamten Aktenlage kam das Versicherungsgericht in seinem Urteil vom 2. April 2020 zum Schluss, dass der Beschwerdeführer mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im Jahr 2017 bei der B. GmbH beschäftigt gewesen sei und dabei einen Lohn in Höhe von Fr. 14'680.00 bezogen habe, ohne diesen Zwischenverdienst im vollen Umfang der Arbeitslosenkasse zu melden (E. 4.3.; VB I 47). Die nachträgliche entsprechende Korrektur der Taggeldabrechnungen von Juli bis Oktober sowie Dezember 2017 führten zur – mit Einspracheentscheid vom 17. Juni 2019 (VB I 90) rechtskräftig festgelegten – Rückforderung von insgesamt Fr. 9'733.20, bezüglich deren vorliegend (einzig) der Anspruch auf Erlass zu beurteilen ist.

- 7 -

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer bringt beschwerdeweise nichts vor, das auf einen gutgläubigen Bezug der zu hohen Leistungen schliessen liesse, sondern macht im Wesentlichen (erneut) geltend, dass die Rückforderung nicht gerechtfertigt sei (Beschwerde S. 3). Weil, wie vorangehend dargelegt, davon auszugehen ist, dass er im Jahr 2017 bei der B. GmbH im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses auf Abruf einen Lohn in Gesamthöhe von Fr. 14'680.00 bezogen hat, ohne diesen Zwischenverdienst im vollen Umfang der Arbeitslosenkasse zu

melden, hat er die Auskunfts- und Meldepflicht verletzt. Da er auf den Formularen "Angaben der versicherten Person", die er jeden Monat ausfüllen musste und tatsächlich auch ausgefüllt hat, darauf aufmerksam gemacht worden war, dass während des Bezugs von Arbeitslosenentschädigung jede Arbeit bei der Kasse zu melden sei, und er dies trotzdem über mehrere Monate hinweg nicht bzw. nicht in vollem Umfang tat, handelte er mindestens grobfahrlässig (vgl. E. 4.2. hier- vor). Ein guter Glaube des Beschwerdeführers muss damit verneint werden.

### **E. 5.3**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer die zu hohen Taggelder nicht in gutem Glauben bezogen und damit keinen Anspruch auf Erlass der Rückforderung hat. Damit erübrigt sich die Prüfung des Vorliegens einer grossen Härte, da beide Erlassvoraussetzungen – guter Glaube und grosse Härte – kumulativ erfüllt sein müssen (vgl. E. 4.2. hier- vor).

### **E. 6.1**

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

### **E. 6.2**

Der vorliegend streitgegenständliche Erlass einer Rückforderung von zu Unrecht erbrachten Leistungen stellt keine Streitigkeit über Leistungen im Sinne von Art. 61 lit. fbis ATSG dar, womit sich die Verfahrenskosten nach kantonalem Recht richten. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00 festgesetzt (§ 22 Abs. 1 lit. e VKD). Für das vorliegende Verfahren betragen diese Fr. 200.00. Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

### **E. 6.3.1**

Was das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege anbelangt, hat nach Art. 29 Abs. 3 BV jede Person, die

- 8 - nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (BGE 135 I 1 E. 7.1 S. 2; Urteil des Bundesgerichts 9C\_423/2017 vom

### **E. 6.3.2**

Der – anwaltlich vertretene – Beschwerdeführer hat, wie erwähnt, nicht dargelegt, weshalb der Bezug der zu hohen Arbeitslosenentschädigung in gutem Glauben erfolgt sein soll, sondern lediglich die Rechtmässigkeit der Rückforderung, über die im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung bereits rechtskräftig entschieden worden war, bestritten. Angesichts dieser Gegebenheiten waren die Verlustgefahren der Beschwerde von vornherein beträchtlich höher als die Gewinnaussichten. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen.

### **E. 6.4**

Dem Beschwerdeführer steht nach dem Ausgang des Verfahrens (Art. 61 lit. g ATSG) und dem Beschwerdegegner aufgrund seiner Stellung als Sozialversicherungsträger (BGE 126 V 143 E. 4 S. 149 ff.) kein Anspruch auf Parteientschädigung zu. Das Versicherungsgericht beschliesst: Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

- 9 - Das Versicherungsgericht erkennt: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Die Verfahrenskosten von Fr. 200.00 werden dem Beschwerdeführer auf- erlegt. 3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. Zustellung an: den Beschwerdeführer (Vertreter; 2-fach) den Beschwerdegegner das SECO Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom sieb- ten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG). Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweis- mittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Hän- den hat (Art. 42 BGG).

- 10 - Aarau, 7. März 2022 Versicherungsgericht des Kantons Aargau 4. Kammer Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: Roth Fricker

## **E. 10**

Juli 2017 E. 2.1; vgl. auch § 43 Abs. 1 VRPG). Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinn- aussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahr und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahr un- gefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Mas- sgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 140 V 521 E. 9.1 S. 536; Urteile des Bundesgerichts 8C\_707/2017 vom 2. März 2018 E. 3.1; 8C\_512/2017 vom 12. Oktober 2017 E. 3.2 mit diversen Hinweisen).

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