

BGer C_154/2006 vom 14. September 2007

Bundesgericht, 2007-09-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_154_2006

FR: TF C_154/2006 du 14 septembre 2007

IT: TF C_154/2006 del 14 settembre 2007

Erwägungen

E. 1

Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Damit wurden das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) und das Bundesgericht in Lausanne zu einem einheitlichen Bundesgericht (an zwei Standorten) zusammengefügt (Seiler/von Werdt/Güngerich, Bundesgerichtsgesetz [BGG], Bern 2007, S. 10 Rz. 75) und es wurden die Organisation und das Verfahren des obersten Gerichts umfassend neu geregelt. Dieses Gesetz ist auf die nach seinem Inkrafttreten eingeleiteten Verfahren des Bundesgerichts anwendbar, auf ein Beschwerdeverfahren jedoch nur dann, wenn auch der angefochtene Entscheid nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ergangen ist (Art. 132 Abs. 1 BGG). Da der kantonale Gerichtsentscheid am 27. April 2006 - und somit vor dem 1. Januar 2007 - erlassen wurde, richtet sich das Verfahren nach dem bis 31. Dezember 2006 in Kraft gestandenen Bundesgesetz vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG; vgl. BGE 132 V 393 E. 1.2 S. 395).

E. 2

Die Arbeitslosenkasse verlangt die (uneingeschränkte) Aufhebung des kantonalen Gerichtsentscheides. Aus der Begründung ihres Rechtsbegehrens lässt sich aber weder explizit noch sinngemäss entnehmen, dass sie sich auch gegen das vorinstanzliche Nichteintreten bezüglich Parteientschädigung im Einspracheverfahren wendet. Demgemäss ist davon auszugehen, dass Dispositiv-Ziffer 2 des kantonalen Gerichtsentscheides unangefochten geblieben ist.

E. 3.1

Das kantonale Gericht hat die Bestimmungen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Vermittlungsfähigkeit behinderter Personen (Art. 8 Abs. 1 lit. f in Verbindung mit Art. 15 Abs. 2 AVIG und Art. 15 Abs. 3 AVIV), zum anrechenbaren Arbeitsausfall (Art. 8 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 11 AVIG) und zu dessen Bedeutung für die Bemessung des Taggeldanspruchs (BGE 125 V 51 E. 6b-c/aa S. 58) und zum Verhältnis zwischen Arbeitslosen- und Invalidenversicherung (BGE 109 V 25 E. 3d S. 29) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen. Richtig wiedergegeben sind ferner die gesetzlichen Grundlagen zur Rückforderung unrechtmässig bezogener Leistungen der Arbeitslosenversicherung (Art. 95 AVIG in Verbindung mit Art. 25 ATSG ; vgl. auch BGE 129 V 110 ff. E. 1) und zu den Voraussetzungen für ein Zurückkommen auf rechtskräftige Verfügungen mittels prozessualer Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG ; BGE 127 V 466 E. 2c S. 469, 108 V 167 E. 2b S. 168).

E. 3.2

Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde; eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 AVIG). Gemäss Art. 23 Abs. 2 AVIG setzt der Bundesrat für Versicherte, die im Anschluss an eine Berufslehre Arbeitslosenentschädigung beziehen, sowie für Personen, die von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind, Pauschalansätze als versicherten Verdienst fest. Er berücksichtigt dabei insbesondere das Alter, den Ausbildungsstand sowie die Umstände, die zur Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit geführt haben (Art. 14 AVIG). Gestützt auf diese Ermächtigung hat der Bundesrat Art. 41 AVIV erlassen. Art. 41 Abs. 1 AVIV legt für den versicherten Verdienst von Personen, die von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind oder die im Anschluss an eine Berufslehre Arbeitslosenentschädigung beziehen, je nach Ausbildungsgrad und - bei Personen ohne abgeschlossene Berufslehre - je nach Alter (20 Jahre alt oder älter/weniger als 20 Jahre alt) verschiedene Pauschalansätze fest.

E. 4.1

Der Beschwerdegegner ist auf Grund seiner mehr als zwölf Monate andauernden Krankheit während der Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 1. Februar 2002 bis 31. Januar 2004 von der Erfüllung der Beitragszeit befreit (Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG). Weil er keine abgeschlossene Berufslehre nachweisen kann und über 20 Jahre alt ist, wurde sein versicherter Verdienst von der Verwaltung nach Massgabe des Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV auf der Basis eines Pauschalansatzes für den versicherten Verdienst in der Höhe von Fr. 2'213.-- monatlich festgesetzt.

E. 4.2

Streitig und zu prüfen ist, ob und allenfalls in welchem Umfang der Versicherte hinsichtlich der von 1. Februar 2004 bis 4. Februar 2005 bezogenen Arbeitslosenentschädigung rückerstattungspflichtig ist, nachdem ihm für die Zeit ab 1. Februar 2003 eine ganze Rente der Invalidenversicherung, basierend auf einem Invaliditätsgrad von 75 %, zugesprochen worden ist. Umstritten ist dabei insbesondere, ob die Arbeitslosenkasse den versicherten Verdienst von ursprünglich Fr. 1'770.-- (80 % des Pauschalansatzes von Fr. 2'213.--) rückwirkend ab 1. Februar 2004 auf Fr. 553.-- (25 % des Pauschalansatzes von Fr. 2'213.--) reduzieren durfte.

E. 5

Nach der Rechtsprechung stellt die rückwirkende Zusprechung einer Invalidenrente hinsichtlich formlos erbrachter Taggeldleistungen der Arbeitslosenversicherung eine neue erhebliche Tatsache dar, deren Unkenntnis die Arbeitslosenkasse nicht zu vertreten hat, weshalb ein Zurückkommen auf die ausgerichteten Leistungen auf dem Wege der prozessualen Revision im Allgemeinen als zulässig erachtet wird (BGE 132 V 357 E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 6.1

Das kantonale Gericht gelangt zum Ergebnis, der versicherte Verdienst sei mit Blick auf die Schlussfolgerungen im Gutachten der Klinik X. _____, vom 9. Dezember 2004 auf der Basis eines anrechenbaren Arbeitsausfalles von 40 % zu berechnen. Der ursprünglich von der Kasse auf Fr. 1'770.-- festgesetzte versicherte Verdienst (80 % des Pauschalbetrages von Fr. 2'213.-- gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV) müsse damit um die Hälfte auf Fr.

885.-- reduziert werden. Die Kasse habe folglich eine Neuberechnung der Rückforderung auf der Grundlage eines versicherten Verdienstes von Fr. 885.-- vorzunehmen. Zu diesem Zweck werde die Angelegenheit an die Verwaltung zurückgewiesen.

E. 6.2

Der Beschwerdegegner schliesst sich der Argumentation der Vorinstanz an, geht allerdings unter Hinweis auf das Gutachten des Dr. med. N. _____, Spezialarzt Orthopädische Chirurgie FMH/ Sportmedizin SGSM, vom 9./25. September 2003 davon aus, dass eine 80%ige Arbeitsfähigkeit ausgewiesen sei, womit eigentlich kein Grund für eine Rückforderung vorliege. Erst recht sei er im vom kantonalen Gericht angenommenen Umfang von 40 % einer Vollzeitbeschäftigung einsatzfähig. Auf eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des kantonalen Gerichts sei lediglich "aus ökonomischen Überlegungen" verzichtet worden.

E. 6.3

Die Kasse bringt vor, der Versicherte habe weder eine 80%ige noch eine 40%ige Arbeitsfähigkeit je unter Beweis gestellt. Die volle Pauschale widerspiegeln einen 100%igen Erwartungslohn. Dieser müsse nun dem anrechenbaren Arbeitsausfall angepasst werden. Da die Invalidenversicherung einen Invaliditätsgrad von 75 % festgestellt habe, müsse der versicherte Verdienst auf 25 % des Pauschalbetrages (gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV) reduziert werden. Indem das kantonale Gericht den versicherten Verdienst auf der Basis eines anrechenbaren Arbeitsausfalles von 40 % festsetze, verletze es Bundesrecht.

E. 7.1

Bei Versicherten, die unmittelbar vor oder während der Arbeitslosigkeit eine gesundheitsbedingte Beeinträchtigung ihrer Erwerbsfähigkeit erleiden, ist gemäss Art. 40b AVIV der Verdienst massgebend, welcher der verbleibenden Erwerbsfähigkeit entspricht. Unter "Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit" ist die Invalidität, somit die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit, zu verstehen (Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts C 140/05 vom 1. Februar 2006).

E. 7.2

Durch das Abstellen auf die verbleibende Erwerbsfähigkeit im Sinne von Art. 40b AVIV soll verhindert werden, dass die Arbeitslosenentschädigung auf einem Verdienst ermittelt wird, den die versicherte Person nicht mehr erzielen könnte. Die Verordnungsbestimmung betrifft nicht allein die Leistungskoordination zwischen Arbeitslosen- und Invalidenversicherung, sondern - in allgemeinerer Weise - die Abgrenzung der Zuständigkeit der Arbeitslosenversicherung gegenüber anderen Versicherungsträgern nach Massgabe der Erwerbsfähigkeit. Sinn und Zweck der Verordnungsbestimmung ist mit anderen Worten, die Leistungspflicht der Arbeitslosenversicherung auf einen Umfang zu beschränken, welcher sich nach der verbleibenden Erwerbsfähigkeit der versicherten Person während der Dauer der Arbeitslosigkeit auszurichten hat (Urteil C 79/06 vom 18. Juli 2007, zur Publikation vorgesehen).

E. 7.3

Art. 40b AVIV sieht eine Anpassung des versicherten Verdienstes in Ausnahmefällen vor. Im Regelfall wird der versicherte Verdienst auf der Basis des im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebenden Lohnes berechnet, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise

erzielt wurde (Art. 23 Abs. 1 AVIG). Eine Korrektur gemäss Art. 40b AVIV ist durchzuführen, wenn der versicherte Verdienst auf einem Lohn basiert, den die versicherte Person im Zeitpunkt der Arbeitslosigkeit auf Grund einer zwischenzeitlich eingetretenen Invalidität nicht mehr erzielen könnte. Unmittelbarkeit im Sinne von Art. 40b AVIV liegt dann vor, wenn sich die gesundheitsbedingte Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit (noch) nicht im Lohn niedergeschlagen hat, welcher gemäss Art. 23 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 37 AVIV Bemessungsgrundlage für den versicherten Verdienst bildet (Urteil C 110/06 vom 18. Juli 2007, zur Publikation vorgesehen).

E. 7.4

Es ist mit der Beschwerdeführerin einig zu gehen, dass die in Art. 41 Abs. 1 AVIV bezifferten Pauschalansätze auf der Basis einer uneingeschränkten Erwerbsfähigkeit beruhen. Dem Umstand, dass eine versicherte Person im Zeitpunkt der Arbeitslosigkeit auf Grund einer zwischenzeitlich eingetretenen Invalidität nur noch beschränkt erwerbsfähig ist, muss somit gleichermaßen Rechnung getragen werden, wenn der versicherte Verdienst auf Pauschalansätzen beruht. Art. 40b AVIV , welcher allgemein vom versicherten Verdienst von Behinderten handelt, findet in diesem Fall demgemäss ebenfalls Anwendung, falls die in der Verordnungsbestimmung geforderte Unmittelbarkeit in Bezug auf den Eintritt der gesundheitsbedingten Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit erfüllt ist.

E. 7.5

In der vorliegend zu beurteilenden Konstellation wurde der versicherte Verdienst auf 80 % des in Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV vorgegebenen Pauschalansatzes festgesetzt, weil der Beschwerdegegner in seinem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 30. Januar 2004 angegeben hatte, er sei bereit und in der Lage, teilzeitlich, höchstens im Rahmen von 80 % einer Vollzeitbeschäftigung, erwerbstätig zu sein. Wie sich nun herausgestellt hat, ist der Versicherte zu 75 % invalid. Weder der volle Pauschalansatz gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV noch die anfängliche Herabsetzung um 20 % durch die Arbeitslosenkasse trägt diesem Umstand Rechnung. Das Vorliegen der Unmittelbarkeit im Sinne von Art. 40b AVIV (vgl. Urteil C 110/06 vom 18. Juli 2007) muss - entgegen der Ansicht des kantonalen Gerichtes - bejaht werden, weil die gesundheitsbedingte Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit im Pauschalansatz selber keinen Niederschlag findet und im von der Verwaltung auf 80 % des Pauschalansatzes festgelegten versicherten Verdienstes nur ungenügend berücksichtigt wird. Einer Korrektur nach Massgabe von Art. 40b AVIV steht folglich nichts entgegen.

E. 7.6

BGE 132 V 357 kommt zum Schluss, dass sich der versicherte Verdienst im Sinne von Art. 40b AVIV nicht nach dem hypothetischen Invalideneinkommen berechne, sondern nach dem vor der gesundheitsbedingten Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit tatsächlich erzielten Einkommen, multipliziert mit dem Faktor, der sich aus der Differenz zwischen 100 % und dem Invaliditätsgrad ergibt. Dem kantonalen Gericht, welches davon ausgeht, der versicherte Verdienst von Fr. 1'770.-- sei auf die Hälfte zu kürzen, weil der anrechenbare Arbeitsausfall mit Blick darauf, dass der Versicherte in einer leidensangepassten Tätigkeit noch zu 40 % einsetzbar sei, nicht 80 %, sondern 40 % betrage, kann demnach nicht gefolgt werden. Bei einem 75%igen Invaliditätsgrad beträgt der versicherte Verdienst vielmehr 25 % des Pauschalansatzes von Fr. 2'213.--.

E. 8.1

In der vorliegenden Konstellation stellen die Verfügungen der IV-Stelle vom 4. und 11. August 2005, mit welchen dem Versicherten rückwirkend ab 1. Februar 2003 eine ganze Rente, basierend auf einem Invaliditätsgrad von 75 %, zugesprochen wurde, eine neue Tatsache dar, welche zu einer anderen rechtlichen Beurteilung im Sinne der prozessualen Revision führt.

E. 8.2

Der Invaliditätsgrad von 75 % wurde in den Verfügungen der IV-Stelle vom 4. und 11. August 2005 auf Grund des Sachverhaltes ermittelt, wie er sich bis zum Zeitpunkt des Verfügungserlasses entwickelt hat. Die berichtigende Verfügung der Arbeitslosenkasse vom 18. Juli 2005 und der Einspracheentscheid vom 12. Oktober 2005 betreffen die Rückforderung für Arbeitslosentaggelder für die Zeit vom 1. Februar 2004 bis 4. Februar 2005. Anhaltspunkte dafür, dass der Invaliditätsgrad von der IV-Stelle offensichtlich unrichtig ermittelt worden ist, ergeben sich nicht. Auf die Behauptung des Beschwerdegegners, er könne zu 80 % arbeitstätig sein, kann daher nicht abgestellt werden, ganz abgesehen davon, dass nicht die Arbeitsfähigkeit, sondern die Einschränkung in der Erwerbsfähigkeit massgebend ist für die Anpassung des versicherten Verdienstes im Sinne von Art. 40b AVIV (BGE 132 V 357). Im Übrigen stellt der Versicherte mit seiner Argumentation, er sei mindestens zu 80 % arbeitsfähig (gewesen), seinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung in Frage. Würde man ihm nämlich folgen, könnte keine Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG angenommen werden und die Erfüllung der Beitragszeit gemäss Art. 13 AVIG könnte er nicht nachweisen. Ob sich die Erwerbsfähigkeit des Versicherten seit der Rentenverfügung der IV-Stelle verbessert hat, bleibt für das vorliegende Verfahren ohne Belang, weil die Verhältnisse im Leistungszeitraum 1. Februar 2004 bis 4. Februar 2005 massgebend sind.

E. 8.3

Die korrigierende Reduktion des versicherten Verdienstes auf 25 % des Pauschalansatzes von Fr. 2'213.-- gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. c AVIV durch die Arbeitslosenkasse ist demzufolge rechtens.

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