

# **BGer C 157/00 vom 28. März 2002**

Bundesgericht, 2002-03-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_C\\_157\\_00](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_157_00)

FR: TF C 157/00 du 28 mars 2002

IT: TF C 157/00 del 28 marzo 2002

## **Regeste**

Arbeitslosenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 4**

a) Sachurteilsvoraussetzung bildet unter anderem das Erfordernis, dass die Beschwerde führende Partei durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 103 lit. a in Verbindung mit Art. 132 OG). Die Rechtsprechung betrachtet als schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 103 lit. a OG jedes praktische oder rechtliche Interesse, welches eine von der Verfügung betroffene Person an deren Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung der Beschwerde dem Verfügungsadressaten verschaffen würde, oder - anders ausgedrückt - im Umstand, einen Nachteil wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anderweitiger Natur zu vermeiden, welchen die angefochtene Verfügung mit sich bringen würde (BGE 127 V 82 Erw. 3a/aa, 125 V 342 Erw. 4a, je mit Hinweisen). b) In der Verfügung vom 17. August 1999 hat das AWA ab 29. Oktober 1998 eine Vermittlungsfähigkeit von 60 % angenommen, ist somit davon ausgegangen, dass diese eine masslich abstufbare Grösse ist. Dies steht im Widerspruch zur Rechtsprechung, welche eine Graduierung der Vermittlungsfähigkeit ausschliesst (BGE 126 V 126 Erw. 2, 125 V 58 Erw. 6a, je mit Hinweisen). Die Vorinstanz hat dies korrigiert und die Vermittlungsfähigkeit für die Zeit ab 29. Oktober 1998 ohne Abstufung bejaht. Es besteht daher kein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung des Antrages des Versicherten, es sei eine Vermittlungsfähigkeit von 100 % zu bejahen. Insoweit ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen die Entscheide 2000/052 (Verfahren C 157/00) und 2000/054 (Verfahren C 158/00) nicht einzutreten.

### **E. 5**

a) Streitig und zu prüfen ist weiter, ob die Arbeitslosenkasse vom Beschwerdeführer zu Recht die in der Zeit ab Dezember 1998 bis April 1999 bezogenen Arbeitslosentaggelder im Betrag von Fr. 8005.15 zurückgefordert hat (Verfügung vom 25. August 1999); Arbeitslosenentschädigungen für andere Zeitabschnitte sind in diesem Verfahren nicht Anfechtungsgegenstand, so dass darüber nicht zu entscheiden ist. b) Nach Art. 95 Abs. 1 AVIG muss die Kasse Leistungen der Versicherung, auf die der Empfänger keinen Anspruch hatte, zurückfordern. Gemäss einem allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts kann die Verwaltung eine formell rechtskräftige Verfügung, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung gebildet hat, in Wiedererwägung ziehen, wenn sie zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (BGE 126 V 23 Erw. 4b, 46 Erw. 2b, 400 Erw. 2b/aa, je mit Hinweisen). Von der Wiedererwägung ist die so genannte prozessuale Revision von

Verwaltungsverfügungen zu unterscheiden. Danach ist die Verwaltung verpflichtet, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen, wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel entdeckt werden, die geeignet sind, zu einer andern rechtlichen Beurteilung zu führen ( BGE 126 V 24 Erw. 4b, 46 Erw. 2b, je mit Hinweisen). Erheblich können nur Tatsachen sein, die zur Zeit der Erstbeurteilung bereits bestanden, jedoch unverschuldeterweise unbekannt waren oder unbewiesen blieben ( BGE 122 V 273 Erw. 4, 108 V 168 Erw. 2b). Die für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen massgebenden Voraussetzungen gelten auch in Bezug auf die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Geldleistungen der Arbeitslosenversicherung gemäss Art. 95 AVIG ( BGE 126 V 400 Erw. 2b/aa mit Hinweisen).

## **E. 6**

a) aa) Die Arbeitslosenkasse führte zur Begründung der Rückforderung - gestützt auf Art. 40c (recte: 40b) AVIV - aus, ab Beginn der neuen Rahmenfrist am 29. Oktober 1998 habe sie bis Ende November 1998 Taggelder (Taggeldhöhe 80%) auf dem Arbeits-/Vermittlungsfähigkeitsgrad von 60 % ausbezahlt, was einem versicherten Verdienst von Fr. 4860.- entsprochen habe. Ab Dezember 1998 sei das Taggeld (Taggeldhöhe 70 %) auf dem versicherten Verdienst von 100 % (= Fr. 8100.-) abgerechnet worden. Da jedoch die Vermittlungsfähigkeit gemäss der Verfügung des AWA vom 17. August 1999 ab 29. Oktober 1998 60 % betragen habe, müsse das Taggeld auch in der Zeit von Dezember 1998 bis April 1999 auf einem versicherten Verdienst von 60 % (= Fr. 4860.-) berechnet werden (Verfügung vom 25. August 1999). bb) Die Vorinstanz legt im Wesentlichen dar, da sie die Verfügung des AWA betreffend Vermittlungsfähigkeit vom 17. August 1999 aufgehoben habe, fehle es der gestützt darauf erlassenen Rückforderungsverfügung vom 25. August 1999 an der erforderlichen Grundlage. Die Feststellung der vollen Vermittlungsfähigkeit ab 29. Oktober 1998 bedeute indessen nicht, dass der Versicherte als zu 100 % arbeitsfähig gelte. Aus den Akten ergebe sich zwar, dass ihm die IV-Stelle am 15. Dezember 1998 (recte: 21. Januar 1999) mitgeteilt habe, die Invalidenrente werde aufgehoben. Dagegen habe er jedoch opponiert, weshalb er während der laufenden IV-Abklärungen weiterhin die ganze Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 69 % bezogen habe. Demnach habe eine Resterwerbsfähigkeit von 31 % bestanden. Diese Vorgaben der Invalidenversicherung blieben verbindlich, solange kein anderer Rentenentscheid ergehe. Das Arbeitslosentaggeld sei mit den fliessenden Leistungen der Invalidenversicherung zu koordinieren, weshalb die Sache an die Verwaltung zurückzuweisen sei, damit sie über die Rückforderung revisionsweise neu befinde. b) aa) Es steht fest, dass der Beschwerdeführer seit 1. Dezember 1995 eine halbe Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 50% (Verfügung der IV-Stelle des Kantons Zug vom 26. August 1996) und seit 1. Oktober 1996 eine ganze Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 69 % bezog (Verfügung der IV-Stelle des Kantons Thurgau vom 15. April 1998). Am 20. Oktober 1998 reichte er ein Revisionsgesuch ein, in welchem er geltend machte, er könne mehr arbeiten und brauche nunmehr eine halbe oder bestenfalls sogar nur eine Viertelsrente. Nachdem ihm die IV-Stelle mit Vorbescheid vom 21. Januar 1999 eröffnet hatte, die bisherige Rente werde rückwirkend per Ende September 1997 aufgehoben, opponierte er hiegegen, worauf ihm die ganze Rente bei einem Invaliditätsgrad von 69 % während des Revisionsverfahrens weiterhin ausgerichtet wurde (Schreiben der IV-Stelle vom 31. Mai 1999). Ab 25. August 1999 wurden ihm von der Invalidenversicherung Taggelder für eine Umschulung zum Screendesigner zugesprochen, welche im November 1999 wegen Überforderung und gesundheitlich bedingten Absenzen

scheiterte. Ab 1. Dezember 1999 wurde dem Versicherten wieder die ganze Invalidenrente aufgrund eines Invaliditätsgrades von 69 % ausgerichtet (Vorbescheid der IV-Stelle vom 14. Januar 2000). Mit Verfügung vom 23. Juni 2000 lehnte die IV-Stelle seine Begehren um Durchführung einer medizinischen Abklärung und revisionsweise Herabsetzung der Invalidenrente ab. Die vom Versicherten hiegegen erhobene Beschwerde wies das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit in Rechtskraft erwachsenem Entscheid vom 24. Oktober 2000 ab. bb) Nach dem Gesagten ist der Beschwerdeführer seit 1. Dezember 1995 in rentenbegründendem Ausmass invalid. Bei dieser Sachlage ist er im Sinne von Art. 15 Abs. 2 AVIG dauernd und erheblich in seiner Arbeits- und Vermittlungsfähigkeit beeinträchtigt ( BGE 126 V 127 Erw. 3a; ARV 1995 Nr. 30 S. 173 Erw. 3a/aa, 1991 Nr. 10 S. 95 f. Erw. 3b). In solchen Fällen erfolgt die Koordination mit der Invalidenversicherung nicht nur bezüglich der Vermittlungsfähigkeit ( Art. 15 Abs. 2 AVIG , Art. 15 AVIV ), sondern auch bezüglich des versicherten Verdienstes ( Art. 23 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 40b AVIV ) ausgehend vom IV-rechtlich massgebenden Begriff der Erwerbs(un)fähigkeit (ARV 1991 Nr. 10 S. 95 f. Erw. 3b). Die Vorinstanz ging daher im Ergebnis zu Recht davon aus, dass bei der Festsetzung des versicherten Verdienstes für die Zeit ab Dezember 1998 bis April 1999 nicht auf eine Arbeitsfähigkeit von 60 % (Verfügung vom 25. August 1999), sondern auf den Grad der Erwerbsfähigkeit von 31 % abzustellen ist, wie er sich aus der vom Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen rechtskräftig bestätigten Invaliditätsbemessung der Invalidenversicherung ergibt.

## E. 7

a) Vorliegend ist zu beachten, dass es nicht um die Zusprechung oder Verweigerung von Arbeitslosentaggeldern, sondern um die Rückforderung bereits ausgerichteter Leistungen geht. Es muss daher ein gültiger Rückforderungstitel vorhanden sein. Bestehen nach den Umständen des konkreten Falles hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass bei einem Versicherten trotz Annahme von Erwerbsunfähigkeit durch die Invalidenversicherung auf Vermittlungsfähigkeit geschlossen werden muss, können vorerbrachte Leistungen der Arbeitslosenversicherung nicht zurückgefordert werden, da in einem solchen Fall weder die Voraussetzungen der Wiedererwägung noch der prozessualen Revision formell rechtskräftiger Verfügungen erfüllt sind. Dies gilt vor allem für jene Fälle, da anspruchserhebliche Tatsachenänderungen eingetreten sind, die Invalidenversicherung im Rahmen der Leistungs- oder Rentenrevision aber noch keine Anpassung der ursprünglich richtigen Grundverfügung an die geänderten tatsächlichen Verhältnisse vornehmen konnte. So wurde in ARV 1995 Nr. 12 S. 61 im Rahmen der prozessualen Revision die von der Arbeitslosenkasse aufgrund einer ärztlichen Bescheinigung ermittelte 50%ige Arbeitsfähigkeit des Versicherten trotz Bezugs einer ganzen Invalidenrente als korrekt angesehen, da deren Weiterausrichtung allein auf der Revisionsbestimmung in Art. 88a IVV gründete, wonach bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit die anspruchsbeflussende Änderung (erst) von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen ist, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit anhalten wird (vgl. auch ARV 1998 Nr. 15 S. 81 f. Erw. 5b; nicht veröffentlichtes Urteil F. vom 11. Mai 2001 Erw. 4a, C 180/00). b) Prof. Dr. med. L. \_\_\_\_\_, Innere Medizin FMH, führte im Arztzeugnis vom 17. Dezember 1998 zu Handen der Arbeitslosenkasse aus, der Beschwerdeführer sei gemäss eigenen Angaben seit 15. Oktober 1998 100 % arbeitsfähig. Gemäss letzter Kontrolle im Jahre 1998 liege 100%ige Arbeitsfähigkeit vor. Aufgrund dieses Arztberichts bestanden beachtliche Anhaltspunkte, dem Beschwerdeführer ab Dezember 1998 Arbeitslosentaggelder bei einer Erwerbsfähigkeit von 100 % zu gewähren,

zumal die Arbeitslosenversicherungsorgane bei der Prüfung der Vermittlungsfähigkeit nicht an die Beurteilung der Invalidenversicherung gebunden sind (ARV 1998 Nr. 15 S. 82 Erw. 5b mit Hinweis) und im vorliegenden Fall zudem ein Revisionsverfahren betreffend Aufhebung bzw. Herabsetzung der Invalidenrente hängig war. Angesichts dieser Umstände lässt sich nicht sagen, die Taggeldausrichtung ab Dezember 1998 bis April 1998 sei zweifellos unrichtig gewesen. Die Bedingungen für eine Wiedererwägung sind daher nicht erfüllt. c) Hingegen sind die Voraussetzungen für eine prozessuale Revision gegeben. Denn die streitigen Taggeldzahlungen erweisen sich angesichts der Tatsache, dass das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen die Herabsetzung der Invalidenrente am 24. Oktober 2000 rechtskräftig abgewiesen hatte, nachträglich als unrichtig. Dieser erhebliche Umstand war der Arbeitslosenkasse bei Ausrichtung der Taggelder aus Gründen, die sie nicht zu vertreten hat, unbekannt. Demnach kann sie ihre Leistungen grundsätzlich zurückfordern. Da jedoch der versicherte Verdienst im Rahmen der Rückforderung gestützt auf den Grad der Erwerbsfähigkeit von 31 % festzusetzen ist (Erw. 6b/bb hievor), würde die Rückweisung an die Arbeitslosenkasse im Ergebnis zu einer reformatio in peius der Verfügung vom 25. August 1999 führen (vgl. ARV 1995 Nr. 23 S. 134), welche die Vorinstanz dem Versicherten mit Hinweis auf die Möglichkeit des Beschwerderückzugs hätte androhen müssen ( BGE 122 V 166 ff.). Bei dieser prozessualen Situation ist die Sache nicht an die Verwaltung, sondern an die Vorinstanz zurückzuweisen, welche dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme und zum Beschwerderückzug zu geben hat ( BGE 109 V 281 ; ZAK 1988 S. 615 Erw. 2b, SVR 1995 AIV Nr. 27 S. 67 Erw. 3b; unveröffentlichtes Urteil K. vom 16. Februar 2000 Erw. 4, C 397/99).

#### **E. 8**

a) Angefochten ist schliesslich die Verfügung der Arbeitslosenkasse vom 3. Januar 2000 betreffend Vorschussbegehren von Fr. 15'000.- und verspätete Meldung von Unfällen aus dem Jahre 1996 sowie Pendlerkosten. Die Vorinstanz hat diese Verfügung aufgehoben und die Sache an die Verwaltung zwecks weiterer Abklärung und neuer Entscheidung zurückgewiesen. b) Bezüglich der Pendlerkosten beruft sich der Versicherte auf das Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 30. November 1999, in dem eine Rückweisung an die Vorinstanz erfolgte. Hierüber hat die Vorinstanz inzwischen (ebenfalls) am 23. Februar 2000 einen separaten Entscheid gefällt, wogegen der Versicherte separat Verwaltungsgerichtsbeschwerde geführt und worüber das Eidgenössische Versicherungsgericht am 12. Juni 2001 (Verfahren C 337/00) entschieden hat. Diesbezüglich ist daher auf die vorliegende (nochmalige) Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht einzutreten.

#### **E. 9**

a) Der Versicherte hat Anspruch auf einen angemessenen Vorschuss für kontrollierte Tage, wenn er seine Anspruchsberechtigung glaubhaft macht ( Art. 20 Abs. 4 AVIG in Verbindung mit Art. 31 AVIV ). Der Vorschuss bezweckt die Verhinderung von Sozialfällen. Er beträgt höchstens 80 % des Taggeldes und wird gewährt, wenn der Taggeldantrag gestellt ist, es zumindest wahrscheinlich ist, dass die Beitragszeit erfüllt oder ein Befreiungsgrund gegeben ist, der Versicherte glaubhaft macht, dass er auf den Vorschuss angewiesen ist, dass er bereits die Kontrollvorschriften erfüllt hat und keine der allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen für das Taggeld offensichtlich fehlt (Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, Rz. 324). b) Der Beschwerdeführer machte im Vorschussgesuch vom 4.

Dezember 1999 geltend, dieses beziehe sich auf die Zeit ab April 1996 bis heute. Die Arbeitslosenkasse Thurgau habe seine Unfälle vom März und Oktober 1996 bei der SUVA verspätet, nämlich erst am 5. Juli 1999, angemeldet. Inzwischen habe die SUVA den in die Kompetenz der Arbeitslosenkasse Thurgau stehenden Zeitraum korrekt abgerechnet. Er habe aber keine Zahlung erhalten, weil er vom Sozialamt Büttikon und von der damals zuständigen Arbeitslosenkasse des Kantons Aargau seine Guthaben korrekt erhalten habe. Er erwarte die Taggeldzahlungen von der Arbeitslosenkasse Thurgau, da er nicht auch noch mit der SUVA streiten wolle. Die Arbeitslosenkasse müsse den Betrag bis zum versicherten Verdienst von Fr. 8100.- aufstocken. Somit ergebe sich, dass die SUVA alle Zahlungen an die Arbeitslosenversicherung leisten werde. Die Arbeitslosenkasse sei also ihm gegenüber für das Taggeld von Fr. 261. 30 zahlungspflichtig und hätte sich bereits frühzeitig mit den entsprechenden Berechnungen beschäftigen können. In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde bringt der Versicherte vor, das Vorschussbegehren sei berechtigt, da die Organe der SUVA wegen Verschuldens der Arbeitslosenkasse bis heute nicht in der Lage seien, eine Beurteilung der Taggeldzahlungen zu machen. Es fehlten noch immer die Informationen der Arbeitslosenkasse über die Bezugsberechtigung in den Perioden, in denen sich die Unfälle vom März und Oktober 1996 ereignet hätten. Die Vorinstanz habe festgestellt, dass im April/Mai 1996 falsch abgerechnet worden sei und noch Zahlungen fällig seien. Da die Arbeitslosenkasse die Unfallmeldung erst nach drei Jahren erstattet habe, bestehe sicher ein Anspruch auf Differenzzahlungen. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 15. Dezember 1995 bis 14. Dezember 1997 sei wegen Schlamperei der Kasse nicht verlängert worden. Eine Verlängerung sei schon wegen der IV-Entscheide und der verschiedenen Zwischenverdienste gerechtfertigt. Schon deswegen sei die Vorschussforderung von Fr. 15'000.- für diesen Zeitraum von ca. zwei Jahren sehr bescheiden und angemessen. c) Die Vorinstanz hat zu Recht dargelegt, dass der Beschwerdeführer den Vorschussanspruch sowohl grundsätzlich als auch masslich nicht glaubhaft gemacht hat, worauf verwiesen werden kann. Der Vorschussanspruch kann demnach nicht gutgeheissen werden. Für die in diesem Punkt von der Vorinstanz angeordnete Rückweisung an die Verwaltung besteht mithin kein Anlass, weshalb der angefochtene Entscheid diesbezüglich aufzuheben ist. Hierin liegt keine *reformatio in peius*, da die Verwaltung aufgrund der vorinstanzlichen Erwägungen den Vorschuss (mangels Glaubhaftmachung) nicht hätte zusprechen können. Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht: I. Auf die gegen die Entscheide 2000/052 und 2000/054 der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung vom 23. Februar 2000 gerichteten Verwaltungsgerichtsbeschwerden (Verfahren C 157/00 und C 158/00) wird, soweit sie die Vermittlungsfähigkeit betreffen, nicht eingetreten. II. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid 2000/054 der Rekurskommission des Kantons Thurgau vom 23. Februar 2000 (Verfahren C 158/00) wird, soweit sie die Rückforderung betrifft, in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen verfare. III. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid 2000/054 der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung vom 23. Februar 2000 (Verfahren C 158/00) wird, soweit sie die Pendlerkosten betrifft, nicht eingetreten. IV. Der Entscheid 2000/054 der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung vom 23. Februar 2000 (Verfahren C 158/00) wird, soweit er das Vorschussbegehren betrifft, aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer keinen Vorschussanspruch hat. V. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. VI. Dieses Urteil wird

den Parteien, der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt. Luzern, 28. März 2002 Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts Die Präsidentin der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber:

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