

BL_GERICHTE 715 15 238 vom 11. Juli 2014

BL Gerichte, 2014-07-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_715_15_238

FR: BL_GERICHTE 715 15 238 du 11 juillet 2014

IT: BL_GERICHTE 715 15 238 del 11 luglio 2014

Regeste

Arbeitslosenversicherung Rechtmässigkeit einer Rückforderungsverfügung: Anrechnung eines bestrittenen Barlohnes als Zwischenverdienst

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 kann der Bundesrat die örtliche Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts in Abweichung von Art. 58 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 regeln. Gemäss Art. 128 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 richtet sich die Beurteilung der Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts nach Art. 119 AVIV. Örtlich zuständig ist gemäss Art. 128 in Verbindung mit Art. 119 Abs. 1 lit. a AVIV das Gericht desjenigen Kantons, in dem der Versicherte seine Kontrollpflicht erfüllt. Während der Zeitdauer des Leistungsbezugs hat der Versicherte seine Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft erfüllt. Nach § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist das Kantonsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Basel-Landschaft zur Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen gemäss Art. 100 AVIG zuständig. Auf die beim örtlich und sachlich zuständigen Gericht frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 23. Juli 2015 ist somit einzutreten.

E. 2

Nach § 55 Abs. 1 VPO entscheidet die Präsidentin der Abteilung Sozialversicherungsrecht des Kantonsgerichts bei Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 10'000.--. Im vorliegenden Fall beträgt der Streitwert der geltend gemachten Rückforderung Fr. 9'802.50, womit die präsidiale Zuständigkeit begründet ist. 3.1 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen und zu beurteilen, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich - in Form einer Verfügung - Stellung genommen hat. Insoweit bestimmt die Verfügung den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand. Umgekehrt fehlt es an einem Anfechtungsgegenstand und somit an einer Sachurteilsvoraussetzung, wenn und insoweit keine Verfügung ergangen ist (BGE 131 V 164, E. 2.1, mit Hinweisen). 3.2 Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde bildet der Einspracheentscheid der Arbeitslosenkasse vom 2. Juni 2015. Darin bestätigte sie die Verfügung vom 11. Juli 2014, mit welcher vom Beschwerdeführer Fr. 9'802.50 zurückgefordert wurden. Über die Vermittlungsfähigkeit erging keine Verfügung, weshalb

es diesbezüglich an einem Anfechtungsgegenstand fehlt. Soweit der Versicherte beantragt, es sei seine Vermittlungsfähigkeit für die Zeit von Mai 2011 bis Mai 2012 zu bejahen, kann mangels Vorliegens einer Verfügung darauf nicht eingetreten werden. Dementsprechend ist die Vermittlungsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht zu prüfen. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass dem Einspracheentscheid vom 2. Juni 2015 Ausführungen zur Vermittlungsfähigkeit zu entnehmen sind. Dabei handelt es sich lediglich um eine Vermutung der Arbeitslosenkasse, wonach die Vermittlungsfähigkeit aufgrund der vorliegenden Sachlage hätte abgelehnt werden müssen. Eine materielle Prüfung dieser Anspruchsvoraussetzung fand aber nicht statt. Es ist deshalb auf die Rügen des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Vermittlungsfähigkeit - insbesondere der Verletzung der Aufklärungs- und Beratungspflicht - nicht näher einzugehen. Zu prüfen ist lediglich, ob die Arbeitslosenkasse zu Recht vom Beschwerdeführer einen Betrag in Höhe von Fr. 9'802.50 zurückforderte. 4.1 Gemäss Art. 95 Abs. 1 Satz 1 AVIG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG ist die Arbeitslosenkasse verpflichtet, zu Unrecht ausbezahlte Versicherungsleistungen vom Empfänger zurückzufordern. Eine aufgrund einer formell rechtskräftigen Verfügung ausgerichtete Leistung ist nur zurückzuerstatten, wenn entweder die für die Wiedererwägung oder für eine prozessuale Revision erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 129 V 110 E. 1, 126 V 399 E. 1, je mit Hinweisen). Die für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen massgebenden Voraussetzungen gelten auch mit Bezug auf die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Geldleistungen der Arbeitslosenversicherung, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind (BGE 129 V 110 E. 1.1 mit Hinweisen). 4.2 Das sozialversicherungsrechtliche Verwaltungsverfahren und der Sozialversicherungsprozess sind vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgericht von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder Beweisanträge der Parteien, für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er wird ergänzt durch die Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 195 E. 2, 122 V 158 E. 1a, je mit Hinweisen). Zu beachten ist jedoch, dass der Untersuchungsgrundsatz die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig ausschliesst, da es Sache der verfügenden Verwaltungsstelle bzw. des Sozialversicherungsgerichts ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 E. 3b mit Hinweisen). 4.3 Für das gesamte Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgericht die Beweise frei, das heisst ohne Bindung an förmliche Beweisregeln sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen (Art. 61 lit. c ATSG; René Rhinow/Heinrich Koller/Christina Kiss/Daniela Thurnherr/Denise Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 2. Auflage, Basel 2010, N 1001). Für das Beschwerdeverfahren hat dies zur Folge, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel – unabhängig von wem sie stammen – objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine

zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Die Verwaltung als verfügende Instanz und im Beschwerdefall das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 360 E. 5b, 121 V 47 E. 2a, 115 V 142 E. 8b, je mit Hinweisen).

5.1 Die Arbeitslosenkasse führt aus, dass sie im Rahmen der Bekämpfung von Schwarzarbeit vom Staatssekretariat für Wirtschaft und Arbeit (seco) Anfang 2014 den Hinweis bekommen habe, dass der Beschwerdeführer während des Bezugs von Arbeitslosenentschädigung im Jahr 2012 Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt habe. Ihre Abklärungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer vom Januar 2012 bis März 2012 (recte April 2012) für seine Tätigkeiten bei der Einzelfirma C.____ Lohn in Höhe von Fr. 12'960.-- brutto bezogen habe. Dieser Lohn stelle Einkommen aus Zwischenverdienst dar, welcher beim Arbeitslosentaggeld anzurechnen sei. Dementsprechend hätten die Taggeldabrechnungen für die Monate Januar 2012 bis März 2012 (recte April 2012) korrigiert werden müssen. Daraus resultiere eine Differenz von Fr. 9'802.50 zu Gunsten der Arbeitslosenkasse. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er für die Einzelfirma C.____ tätig gewesen sei. Er macht jedoch geltend, dass er von Januar 2012 bis April 2012 lediglich einige Tage im Betrieb gearbeitet habe, um sich im Hinblick auf eine Geschäftsübernahme einen Eindruck verschaffen zu können. Dafür sei aber kein Lohn vereinbart und ausbezahlt worden. Einen Anstellungsvertrag habe er nie unterzeichnet. Er habe die Abrechnungen, wonach ihm Lohn für die Zeit von Januar 2012 bis April 2012 hätte ausbezahlt werden sollen, erst gesehen, als er Akteneinsicht bei der Arbeitslosenkasse verlangt habe. Es wäre an ihr gelegen zu prüfen, ob die Barzahlungen auch effektiv erfolgt seien, zumal Zahlungen von mehr als Fr. 10'000.-- in bar ohne Quittung nicht glaubhaft seien. Er habe auch nie einen Lohnausweis der Einzelfirma erhalten. Entgegen den Angaben der Tochter des verstorbenen Betriebsinhabers sei die Geschäftsübernahme nicht an der fehlenden Finanzierung gescheitert, sondern weil der Kaufpreis aufgrund der Überschuldung der Einzelfirma viel zu hoch gewesen sei. Er gehe davon aus, dass die Tochter fälschlicherweise Sozialversicherungsbeiträge an die Ausgleichskasse für ihn geleistet habe. Es ist somit zu prüfen, ob die Arbeitslosenkasse zu Recht davon ausging, dass der Beschwerdeführer für die Tätigkeit bei der Firma C.____ von Januar 2012 bis April 2012 einen Lohn erhielt, welcher als Zwischenverdienst an die Arbeitslosenentschädigung anzurechnen ist.

5.2 Den Akten sind Kopien von Lohnabrechnungen der Einzelfirma C.____ für die Monate Januar 2012 bis April 2012 zu entnehmen. Danach sind dem Beschwerdeführer im Januar 2012 Fr. 1'050.--, im Februar 2012 Fr. 3'750.--, im März 2012 Fr. 4'050.-- und im April 2012 Fr. 3'300.-- netto bzw. insgesamt Fr. 12'960.-- brutto bar ausbezahlt worden (Akte-Nr. 339 - 342). Desgleichen geht aus den Buchhaltungsunterlagen der E.____ für das Geschäftsjahr 2012 hervor, dass auf dem Lohnkonto "A.____" für die Zeit von Januar 2012 bis April 2012 ein Bruttolohn von Fr. 12'960.-- verbucht wurde (Akte-Nr. 379). Dieser Betrag stimmt mit dem von der Einzelfirma C.____ gemeldeten Lohn an die zuständige Ausgleichskasse überein (Akte Nr. 293 und 287). Weiter liegt eine E-Mail der Tochter des verstorbenen Betriebsinhabers vom 11. Juli 2014 vor. Danach habe ihr Vater aufgrund seiner Krankheit in den Jahren 2011/2012 einen Nachfolger gesucht und im Beschwerdeführer die geeignete

Person dafür gesehen. Bis zur Erledigung der Formalitäten für eine Geschäftsübernahme habe ihr Vater den Beschwerdeführer angestellt. Auf einen schriftlichen Arbeitsvertrag sei verzichtet worden. Als sich herausgestellt habe, dass aus finanziellen Gründen keine Geschäftsübernahme möglich sei, habe ihr Vater dem Beschwerdeführer einen Arbeitsvertrag für eine Festanstellung angeboten. Da der schriftliche Arbeitsvertrag nicht dessen Lohnvorstellungen entsprochen habe, sei dieser nicht unterschrieben worden. Ihre Familie habe ihn dann nicht mehr weiter beschäftigen wollen (Akte Nr. 313). Der Beschwerdeführer bestätigt im Rahmen des rechtlichen Gehörs am 19. Juli 2015 diese Darstellung insofern, als der Geschäftsinhaber ihn habe anstellen wollen, wegen Uneinigkeiten ein Arbeitsvertrag aber nicht unterzeichnet worden sei (Akte Nr. 320). Für die Arbeiten in der Einzelfirma habe er lediglich eine Entschädigung von Fr. 50.-- für Weg und Mittagessen erhalten. Die Arbeitslosenkasse erkundigte sich am 30. Juni 2014 bei der Ehefrau des Betriebsinhabers, die seit dem Tod ihres Mannes die Korrespondenz der Einzelfirma entgegennahm, über die Lohnzahlungen an den Beschwerdeführer (Akte Nr. 302). In der Folge stellte die Tochter des verstorbenen Betriebsinhabers die Lohnabrechnungen für die Zeit von Januar 2012 bis April 2012 zu und bestätigte in ihrer E-Mail vom 11. Juli 2014 abermals, dass der Beschwerdeführer während dieser Zeit im Betrieb ihres Vaters gearbeitet habe (Akte Nr. 313). Zur Frage, ob der Lohn effektiv ausbezahlt worden sei, führte sie in ihrer Eingabe vom 1. Dezember 2015 ans Kantonsgericht aus, dass der Beschwerdeführer Lohn für seine Tätigkeit bei der Firma C.____ in bar erhalten habe. Die von ihr am 11. Juli 2014 der Arbeitslosenkasse zugestellten Lohnabrechnungen seien nicht unterschrieben, weil es sich dabei um Kopien handle. Nur die dem Beschwerdeführer ausgehändigten Abrechnungen seien unterschrieben und datiert worden. Desgleichen sei ihm ein unterzeichneter Lohnausweis ausgehändigt worden. Sie verfüge nur noch über eine nicht unterzeichnete Kopie. Es treffe zu, dass der Beschwerdeführer nicht dem Unfallversicherer angemeldet worden sei. Sie gehe davon aus, dass es sich dabei um ein Versehen handle.

5.3 Aufgrund dieser Ausführungen liegen zwei widersprüchliche Aussagen vor. Während die Tochter des verstorbenen Inhabers der Einzelfirma C.____ ausführt, dem Beschwerdeführer sei für seine Arbeit ein Lohn bar ausbezahlt worden, verneint dieser den Erhalt solcher Lohnzahlungen. Die Würdigung dieser Stellungnahmen ergibt, dass die Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers nicht glaubhaft ist. Seine Behauptung, er habe für seine Tätigkeit bei der Firma C.____ keinen Lohn erhalten, ist schwerlich mit der Tatsache in Einklang zu bringen, dass diese Sozialversicherungsbeiträge für den Beschwerdeführer bezahlte (vgl. Lohndeklaration 2012 [Akte-Nr. 297] und Auszug aus dem individuellen Konto vom 19. Juni 2014 [Akte-Nr. 293]). Es lässt sich nicht erklären, aus welchem Grund die Arbeitgeberin Abgaben hätte leisten sollen, wenn sie keinen Lohn an den Beschwerdeführer ausrichtete; bedeutet die Bezahlung von Sozialversicherungsbeiträgen erfahrungsgemäss gerade für eine Einzelfirma eine finanzielle Belastung. Dem Beschwerdeführer gelingt es auch nicht, seine Vorbringen zu belegen. Zudem sind den Akten keine Hinweise zu entnehmen, welche für die Richtigkeit seiner Sachverhaltsschilderung sprechen würden. Demgegenüber ist die Darstellung der Tochter des Betriebsinhabers naheliegend und einleuchtend. Zwar kann allein gestützt auf die von der Einzelfirma eingereichten Kopien der Lohnabrechnungen für die Zeit von Januar 2012 bis April 2012 nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer effektiv einen Lohn für seine Tätigkeit in bar erhalten hat, fehlt es doch dafür an einer entsprechenden Quittierung. Die von der Einzelfirma an die zuständige Ausgleichskasse eingereichte Lohndeklaration für das Jahr

2012 und der von einer externen Treuhandfirma verbuchte Barlohn auf dem Lohnkonto des Beschwerdeführers in Höhe von Fr. 12'960.-- brutto weisen jedoch darauf hin, dass Lohnzahlungen flossen. Zudem ist es kaum vorstellbar, dass der Beschwerdeführer angesichts seiner damals bestehenden Arbeitslosigkeit während mehrerer Monate - auch wenn gemäss seinen Aussagen nur an einzelnen Tagen - unentgeltlich arbeitete. Gestützt auf diese Beweislage ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer für seine Tätigkeit bei der Einzelfirma C.____ Lohn erhielt. Gemäss den Akten beträgt dieser für die Zeit von Januar 2012 bis April 2012 Fr. 12'960.-- brutto. Die Lohnhöhe wird vom Beschwerdeführer betragsmässig nicht substantiiert bestritten. Aus der Tatsache, dass die Einzelfirma C.____ den Neueintritt des Beschwerdeführers nicht dem zuständigen Unfallversicherer meldete, kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten, sagt dies nichts über den Lohnfluss aus, denn die obligatorische Unfallversicherung knüpft in erster Linie an das Anstellungsverhältnis an (vgl. Art. 3 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung [UVG] vom 20. März 1981). 5.4 Auf den Formularen betreffend Angaben der versicherten Person für die Monate Januar 2012 bis April 2012 verneinte der Beschwerdeführer jeweils die Frage, ob er ein Einkommen aus selbständiger oder unselbständiger Erwerbstätigkeit erziele (vgl. 267 - 274). Dieser Sachverhalt wurde von ihm weder in den früheren noch im vorliegenden Beschwerdeverfahren bestritten. Das bei der Einzelfirma C.____ erzielte Einkommen wäre aber als Zwischenverdienst anzurechnen gewesen. Denn nach Art. 24 Abs. 1 AVIG gilt als Zwischenverdienst jedes Einkommen aus unselbständiger oder selbständiger Erwerbstätigkeit, das die arbeitslose Person innerhalb einer Kontrollperiode erzielt. Die Arbeitslosenkasse erfuhr erst aufgrund des Hinweises des seco im Januar 2014, dass der Beschwerdeführer Einkommen aus der Tätigkeit bei der Einzelfirma C.____ erzielt hatte. Dabei handelte es sich um eine neue Tatsache, welche die Arbeitslosenkasse bei der Ausrichtung der Leistungen nicht kennen konnte und die geeignet war, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen. Daher ist ein Rückkommenstitel hinsichtlich der Leistungsausrichtung gegeben, und die Rückforderung von in diesem Zeitpunkt zu viel bezogener Arbeitslosenentschädigung erfolgte zu Recht. Gestützt auf diese Feststellung ist nicht zu beanstanden, dass sie mit Verfügung vom 11. Juli 2014 vom Beschwerdeführer die Taggelder zurückforderte, die sie ihm im Zeitraum von Januar 2012 bis April 2012 zu Unrecht ausrichtete. Nicht zu beanstanden ist dabei die Höhe der geltend gemachten Rückforderung von Fr. 9'802.50. Dieser Betrag wird denn auch vom Beschwerdeführer - zu Recht - nicht in Frage gestellt. Zu ergänzen bleibt, dass die Arbeitslosenkasse ihren Rückforderungsanspruch unbestrittenermassen auch rechtzeitig, d.h. innerhalb der einjährigen Frist des Art. 25 Abs. 2 ATSG seit Kenntnisnahme des Anspruchs, geltend machte. Die Voraussetzungen für eine prozessuale Revision sind erfüllt. Die gegen den betreffenden Einspracheentscheid vom 2. Juni 2015 erhobene Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie abgewiesen werden muss.

E. 6

Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass der Prozess vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos ist. Es sind demnach keine Verfahrenskosten zu erheben. Die ausserordentlichen Kosten sind wettzuschlagen. Demgemäss wird erkannt: *://*: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen. Gegen diesen Entscheid wurde vom Beschwerdeführer am 5. März 2016 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahren-Nr. 8C_178/2016) erhoben."

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