

FR_GERICHTE 605 2019 320 vom 29. Juli 2020

FR Kantonsgericht, 2020-07-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2019_320

FR: FR_GERICHTE 605 2019 320 du 29 juillet 2020

IT: FR_GERICHTE 605 2019 320 del 29 luglio 2020

Regeste

Urteil des I. Sozialversicherungsgerichtshofes des Kantonsgerichts |
Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde vom 25. November 2019 gegen den Einspracheentscheid des AMA vom 22. Oktober 2019 ist fristgerecht bei der sachlich und örtlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht worden. Der Beschwerdeführer ist zur Einreichung der Beschwerde befugt, da er vom angefochtenen Einspracheentscheid unmittelbar berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse hat,

Kantonsgericht KG Seite 3 von 6 dass das Kantonsgericht, I. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob das AMA zu Recht das Erlassgesuch abgewiesen hat. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Art. 8 Abs. 1 Bst. f des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung (AVIG, SR 837.0) sieht vor, dass der Versicherte Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat, wenn er neben anderen Voraussetzungen auch vermittlungsfähig ist (Art. 15). Der Arbeitslose ist vermittlungsfähig, wenn er bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AVIG). Zur Vermittlungsfähigkeit gehört nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 126 V 52 E. 6a mit Hinweis). Eine versicherte Person, die auf einen bestimmten Termin anderweitig disponiert hat und deshalb für eine neue Beschäftigung nur noch während relativ kurzer Zeit zur Verfügung steht, gilt in der Regel als nicht vermittlungsfähig. In einem solchen Fall sind nämlich die Aussichten, zwischen dem Verlust der alten und dem Antritt der neuen Stelle von einem anderen Arbeitgeber angestellt zu werden, verhältnismässig gering. Entscheidend für die Beurteilung des Einzelfalles ist dabei, ob mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit angenommen werden kann, dass ein Arbeitgeber die versicherte Person für die konkret zur Verfügung stehende Zeit noch einstellen würde (BGE 126 V 520 E. 3a). Zeitliche Einschränkungen auf einen bestimmten Zeitpunkt ergeben sich z. B. bei Auslandsreise, Rückkehr von Ausländern in ihren Heimatstaat, Militärdienst, Ausbildung, Aufnahme und Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit usw. Steht die versicherte Person dem Arbeitsmarkt für mindestens 3 Monate zur Verfügung, gilt sie als vermittlungsfähig. Liegt die Verfügbarkeit unter 3 Monaten, kann die

Vermittlungsfähigkeit bejaht werden, sofern aufgrund der Arbeitsmarkt- situation und der Flexibilität der versicherten Person (z. B. Bereitschaft für Tätigkeiten auch ausserhalb des erlernten Berufes und zur Annahme von Temporärstellen) eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, von einem Arbeitgeber angestellt zu werden (AVIG-Praxis ALE des Staats- sekretariats für Wirtschaft [SECO], Rz. B227).

E. 2.2

Nach Art. 95 Abs. 1 AVIG richtet sich mit Ausnahme der Fälle von Art. 55 und Art. 59bis Abs. 4 die Rückforderung von Leistungen nach Art. 25 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1), welches hier aufgrund von Art. 1 Abs. 1 AVIG zur Anwendung kommt. Gemäss Art. 25 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt (Abs. 1). Art. 4 Abs. 1 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV; SR 830.11) präzisiert dies dahingehend, dass die Rückerstattung unrechtmässig gewährter Leistungen, die in gutem Glauben empfangen wurden, bei Vorliegen einer grossen Härte ganz oder teilweise erlassen wird. Massgebend für die Beurteilung, ob eine grosse Härte vorliegt, ist der Zeitpunkt, in welchem über die Rückforderung rechtskräftig entschieden ist (Art. 4 Abs. 2 ATSV; zur Prüfung der grossen Härte, vgl. Art. 5 ATSV). Die beiden Voraussetzungen des guten Glaubens und der grossen Härte müssen kumulativ erfüllt sein (Kreis- schreiben des SECO über Rückforderung, Verrechnung, Erlass und Inkasso, Rz. C1).

Kantonsgericht KG Seite 4 von 6 Der gute Glaube als Erlassvoraussetzung ist nicht schon mit der Unkenntnis des Rechtsmangels gegeben. Der Leistungsempfänger darf sich vielmehr nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben. Der gute Glaube entfällt somit einer- seits von vornherein, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückzuführen ist. Andererseits kann sich die rückerstattungspflichtige Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihr fehlerhaftes Verhal- ten nur leicht fahrlässig war. Wie in anderen Bereichen beurteilt sich das Mass der erforderlichen Sorgfalt nach einem objektiven Massstab, wobei aber das den Betroffenen in ihrer Subjektivität Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad usw.) nicht ausge- blendet werden darf (BGE 138 V 218 E. 4 mit Hinweisen). Ferner muss der gute Glaube verneint werden, wenn der Versicherte im Moment der Erhalt der Leistung mit der gebührenden Sorgfalt und Aufmerksamkeit wusste oder hätte wissen müssen, dass die Leistungen zu Unrecht ausge- zahlt wurden und deshalb mit ihrer Rückforderung rechnen musste (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, Rz. 41 zu Art. 95 mit Hinweis auf Urteil BGer 8C_118/2010 vom 31. August 2010 E. 4 mit Hinweisen).

E. 2.3

Im Sozialversicherungsrecht besteht kein Rechtsgrundsatz, wonach die Verwaltung oder der Richter im Zweifelsfall zugunsten des Versicherten zu entscheiden hätte. Vielmehr haben die Versicherten die für die Beurteilung des Sachverhalts notwendigen Beweise im Rahmen des ihnen Zumutbaren zu erbringen, andernfalls sie die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen haben (BGE 126 V 319 E. 5a; ARV 1990 Nr. 12 S. 67).

E. 3

Streitig ist, ob das AMA zu Recht das Erlassgesuch abgewiesen hat.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, er sei vom 12. Juli bis 31. August 2017 weder Selbstständigerwerbender gewesen, noch habe er ein Unternehmen geleitet. Die Option, sich selbstständig zu machen, habe bestanden und habe sich Mitte September 2017 konkretisiert. Die Gründung der Einzelfirma sei am 3. Oktober 2017 erfolgt. Seiner Ansicht nach sei er in der fraglichen Periode zu 100% vermittlungsfähig gewesen. Für ihn sei nicht nachvollziehbar, dass ihm grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werde. Zudem sei die Voraussetzung der grossen Härte erfüllt. Wenige Tage nach der Gründung seines Unternehmens habe er hospitalisiert werden müssen und er habe wegen seiner Krankheit während Monaten kein Einkommen gehabt. Bis Ende Januar 2018 sei er mit rund CHF 50'000.- verschuldet gewesen.

E. 3.2

Das AMA seinerseits ist der Ansicht, jeder Selbstständigerwerbende und jeder, der ein Unternehmen leite, müsste wissen, dass er keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. Der Beschwerdeführer als Buchhalter mit eidgenössischem Fachausweis und als diplomierter Wirtschaftsprüfer habe deshalb damit rechnen müssen, als vermittlungsunfähig erklärt zu werden, nachdem er sich entschieden habe, eine selbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen, und dass die zuständige Arbeitslosenkasse eine Berichtigung der Abrechnungen vornehme und die zu viel ausbezahlten Leistungen von ihm zurückfordere.

E. 3.3

Vorliegend ergibt sich aus den Unterlagen, dass der Beschwerdeführer bereits bei der Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung ein weit fortgeschrittenes Projekt für seine Selbstständigkeit hatte. Dies teilte er am 28. Juli 2017 (vgl. Protokoll Erstgespräch; AMA-Akten Nr. 17) seinem Berater mit, welcher zudem notierte, der Beschwerdeführer habe bereits drei bis vier Kunden und ein Businessplan sei vorhanden. Ferner beantragte der Beschwerdeführer von der Stellensuche befreit zu werden.

Kantonsgericht KG Seite 5 von 6 Zu einem weiteren Beratungsgespräch vom 8. September 2017 ist er offenbar nicht erschienen, weshalb sein Berater bei ihm nachfragte, ob er weiterhin als arbeitslos eingeschrieben bleiben wolle, was der Beschwerdeführer am 26. September 2017 bestätigte (AMA-Akten Nr. 16). Anlässlich des Beratungsgesprächs vom 5. Oktober 2017 (AMA-Akten Nr. 17) wünschte der Beschwerdeführer, dass sein Dossier per 31. August 2017 geschlossen werde. Er habe nun sein Unternehmen gegründet und wolle einfach noch die Arbeitslosenentschädigung erhalten. Er wurde nachträglich für die Arbeitsbemühungen für den Monat August 2017 befreit. Gemäss einem Arztzeugnis vom 25. September 2017 bestand im Juli 2017 eine Arbeitsunfähigkeit von 50% und ab dem 1. September 2017 eine solche von 100% (AMA-Akten Nr. 15). Aus dem Handelsregister ergibt sich, dass der Beschwerdeführer am 3. Oktober 2017 sein Einzelunternehmen E._____ gegründet hat, welches am 31. Juli 2019 wiederum gelöscht wurde.

E. 3.4

Der Beschwerdeführer war einzig von Mitte Juli bis Ende August 2017 als Arbeitsloser angemeldet, weshalb das AMA entsprechend der vorne dargestellten Rechtsprechung zu Recht die Vermittlungsfähigkeit verneint hat, da der Beschwerdeführer dem Arbeitsmarkt

weniger als drei Monate zur Verfügung stand. Bei der Arbeitslosenversicherung handelt es sich um eine Arbeitnehmersversicherung, wie es sich schon aus dem Gesetz (Art. 2 Abs. 1 AVIG) ergibt und wie es auch der Infobroschüre des SECO "Arbeitslosigkeit – Ein Leitfaden für Versicherte" zu entnehmen ist. Der Beschwerdeführer, welcher am 25. Juli 2017 an der obligatorischen Informationssitzung teilnahm, musste sich dessen bewusst sein, namentlich angesichts seines Bildungsniveaus (Buchhalter mit eidgenössischem Fachausweis und diplomierter Wirtschaftsprüfer). Der Umstand, dass er gemäss seinen Angaben in der Beschwerde als Arbeitnehmer während 33 Jahren Beiträge und zudem während 15 Jahren Solida- ritätsbeiträge geleistet hat, ändert daran nichts. Ferner ergibt sich aus den dargestellten Unterlagen, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden muss, dass der Beschwerdeführer gar nicht daran interessiert gewe- sen war, erneut eine Stelle als Arbeitnehmer anzunehmen. Vielmehr bestand sein Hauptziel darin, sich selbstständig zu machen. So war sein Projekt bereits anlässlich des Erstgesprächs weit fort- geschritten und die Unternehmensgründung fand relativ kurz nach seiner Abmeldung von der Arbeitslosenkasse statt. Dies bestätigt sich auch darin, dass er für die Kontrollperiode Juli 2017 nur drei Arbeitsbemühungen vorweisen konnte, obwohl er gemäss den Angaben im Protokoll zum Erstgespräch pro Woche 2–3 Arbeitsbemühungen hätte vornehmen müssen. Für die Kontrollperi- ode August 2017 machte er sogar überhaupt keine Arbeitsbemühung und dies obwohl er erst im Nachhinein für die Kontrollperiode August 2017 von der Stellensuche befreit worden war. Unter diesen Umständen kann nicht davon ausgegangen werden, dass er die Arbeitslosenentschädi- gung gutgläubig erhalten hat und das AMA hat die Gutgläubigkeit zu Recht verneint. Damit erüb- rigt es sich, die zweite Voraussetzung der grossen Härte zu prüfen, da beide Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen.

E. 4

Zusammenfassend hat das AMA zu Recht die Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers verneint und deshalb das Erlassgesuch abgewiesen. Der Einspracheentscheid des AMA vom 22. Oktober 2019 ist zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen.

Kantonsgericht KG Seite 6 von 6 Gemäss dem hier zur Anwendung kommenden Prinzip der Kostenlosigkeit des Verfahrens werden keine Gerichtskosten erhoben. Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde von A. _____ wird abgewiesen. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. III. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einge- reicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerde- schrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Dabei müssen die Gründe angegeben werden, weshalb die Änderung dieses Urteils verlangt wird. Damit das Bundesgericht die Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesge- richt ist grundsätzlich kostenpflichtig. Freiburg, 29. Juli 2020/bsc Der Präsident: Der Gerichtsschreiber-Berichterstatte:

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