

# GR\_GERICHTE S 2021 93 vom 10. März 2023

GR Gerichte, 2023-03-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_S\\_2021\\_93](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2021_93)

FR: GR\_GERICHTE S 2021 93 du 10 mars 2023

IT: GR\_GERICHTE S 2021 93 del 10 marzo 2023

## Regeste

Rückforderung von Leistungen nach AVIG | Arbeitslosenversicherung

## Erwägungen

### E. 1

April 2020 an. Aufgrund Krankheit und damit einhergehender Arbeitsunfähigkeit im Februar 2020 wurde die Änderungskündigung erst per Ende April 2020 wirksam.

### E. 1.1

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen den Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 29. Juli 2021 (siehe Akten der Beschwerdeführerin [Bf-act.] 5). Nach Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG; SR 837.0) i.V.m. Art. 56 Abs. 1 und Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) unterliegen Einspracheentscheide aus dem Bereiche der Arbeitslosenversicherung der Beschwerde an das örtlich zuständige Versicherungsgericht. Örtlich zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen einer kantonalen Amtsstelle ist gemäss Art. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 2 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) das Versicherungsgericht desselben Kantons. Da der angefochtene Einspracheentscheid vom Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit Graubünden als kantonale Amtsstelle im Sinne von Art. 85 AVIG erlassen wurde, erweist sich demzufolge das angerufene Gericht als örtlich zuständig (vgl. Art. 1 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung [EGzAVG/AVIG; BR 545.100] und Art. 1 der Verordnung zum Einführungsgesetz zur Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung [VOzEGzAVG/AVIG; BR 545.270]). Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden ergibt sich aus Art. 57 ATSG i.V.m. Art. 49 Abs. 2 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100). Die Beschwerdeführerin, welche als Verfügungsadressatin von

- 7 - der im Einspracheentscheid bestätigten Rückforderungsverfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat, ist ohne weiteres zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 59 ATSG). Somit ist auf die überdies form- und fristgerechte Beschwerde (vgl. Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 60 Abs. 1 und 2, Art. 39 Abs. 1 ATSG sowie Art. 61 lit. b ATSG) einzutreten. Da es vorliegend um eine Rückforderung im Betrag von CHF 1'827.20 geht, der Streitwert also CHF 5'000.-- nicht überschreitet und keine Fünferbesetzung nach Art. 43 Abs. 2 VRG vorgeschrieben ist, kann das Urteil gemäss Art. 43 Abs. 3 lit. a VRG in einzelrichterlicher Kompetenz ergehen.

## E. 1.2

In formeller Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da die Verrechnung vom 10. Dezember 2020 vorgenommen worden sei, ohne dass sie zum E-Mail der Personalleiterin ihrer Arbeitgeberin vom 26. Oktober 2020, womit der ALK GR mitgeteilt worden war, dass die Beschwerdeführerin die Ferien im Zeitraum vom 27. Juli bis 9. August 2020 auf eigenen Wunsch bezogen habe und diese nicht angeordnet worden seien, vorgängig habe Stellung nehmen können und sie habe von diesem E-Mail erstmals mit der Verfügung vom 11. März 2021 erfahren (vgl. Akten des Beschwerdegegners [Bg-act.] 14 ff.; siehe dazu auch die Einsprache vom 23. April 2021 [Bf-act. 4]). Nach Art. 42 Satz 2 ATSG müssen die Parteien vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind, nicht angehört werden (vgl. KUPFER BUCHER, in: STAUFFER/CARDINAUX [Hrsg.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AVIG, 5. Aufl., Zürich et al. 2019, S. 456). Vorliegend verlangte die Beschwerdeführerin nach Ergehen der Rückforderung vom 10. Dezember 2020 bzw. Verrechnung der Rückforderung mit den Ansprüchen auf Arbeitslosenentschädigung (ALE) im Oktober 2020 und November 2020 (Bg-act. 16, 17 und 18) am 19. Februar 2021 zunächst einen anfechtbaren Entscheid (Bg-act. 19) und erhob dann gegen die darauffolgende Verfügung Nr. 486 des Beschwerdegegners vom 11. März 2021

- 8 - betreffend Rückforderung (Bg-act. 20) am 23. April 2021 Einsprache (Bg-act. 21), womit sie folglich ihr rechtliches Gehör wahrgenommen hat. Demnach liegt in der Nicht-Vorlage des E-Mails der Arbeitgeberin vom 26. Oktober 2020 bis zur Verfügung vom 11. März 2021 keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch den Beschwerdegegner vor (vgl. BGE 132 V 368 E.7; Urteil des Bundesgerichts 8C\_386/2014 vom 6. Oktober 2014 E.4.2). 2. Vorliegend ist strittig, ob der Beschwerdegegner die Einsprache der Beschwerdeführerin mit Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 (Bf-act. 5) zu Recht abgewiesen hat und somit eine Rückforderung – infolge zu viel ausbezahlter ALE – im Betrag von CHF 1'827.20, nach Verrechnung mit Leistungen in derselben Höhe, bestätigt hat. 3. Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. 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 blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen (BGE 138 V 218 E.6 mit Hinweisen). 4. Gemäss Art. 95 AVIG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Die Rückforderung betrifft Leistungen, die zu Unrecht ausbezahlt worden sind. Nicht relevant ist, ob die Leistungen im formlosen Verfahren oder mittels formeller Verfügung

- 9 - gewährt worden sind. Im Verfahren betreffend Rückforderung zu viel bezahlter ALE steht somit die Frage im Zentrum, ob die Beschwerdeführerin Leistungen zu Unrecht erhalten hat und ob auf die bisherigen Leistungsabrechnungen aufgrund eines Rückkommenstitels zurückgekommen werden kann (siehe vom SECO Weisung AVIG RVEI [AVIG-Praxis RVEI] Rz. A2, abrufbar unter: <https://www.arbeit.swiss/>

secoalv/de/home/service/publikationen/kreisschreiben---avig-praxis.html, zuletzt besucht am: 10. März 2023; vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_195/2022 vom 9. August 2022 E.2.3, 8C\_378/2021 vom 17. August 2021 E.3.2, 8C\_521/2020 vom 31. Oktober 2020 E.3).

## **E. 2**

In den Formularen "Angaben der versicherten Person für den Monat Juli 2020" und "Angaben der versicherten Person für den Monat August 2020" gab A.\_\_\_\_\_ an, vom 27. bis am 31. Juli 2020 und vom 1. August bis am 9. August 2020 in den Ferien gewesen zu sein.

## **E. 3**

Am 14. August 2020 und 10. September 2020 rechnete die Arbeitslosen- kasse Graubünden (nachfolgend: ALK GR) die Kontrollperioden Juli 2020 und August 2020 entsprechend ab, wobei für den Zeitraum vom 1. bis 9. August 2020 keine Bezahlung erfolgte, da A.\_\_\_\_\_ über keine kontrollfreien Tage verfügte.

## **E. 4**

Am 1. Oktober 2020 teilte A.\_\_\_\_\_ der ALK GR mit, dass sie im August 2020 fälschlicherweise eine Woche Ferien angegeben habe, was zu korrigieren sei. Sie sei in dieser Zeit nicht zur Arbeit aufgeboten worden. Sie habe permanent Arbeit gesucht und Bemühungs-Nachweise an das RAV gesendet.

- 3 -

## **E. 4.1**

Gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 1 ATSG in der ab dem 1. Januar 2021 gültigen Fassung erlischt der Rückforderungsanspruch drei Jahre, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat. Spätestens aber fünf Jahre seit der Auszahlung der einzelnen Leistung. Dabei handelt es sich um eine von Amtes wegen zu berücksichtigende Verwirkungsfrist. Nicht das erstmalige unrichtige Handeln des Versicherungsträgers ist fristauslösend, sondern es ist vielmehr auf jenen Tag abzustellen, an dem die Versicherungseinrichtung bei Beachtung der gebotenen und zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Rückerstattung bestehen, oder mit andern Worten, in welchem sich der Versicherungsträger hätte Rechenschaft geben müssen über Grundsatz, Ausmass und Adressat des Rückforderungsanspruchs (siehe BGE 146 V 217 E.2.1 f., 140 V 521 E.2.1, 139 V 6 E.4.1). Wurde die Rückforderung frist- und formgerecht durch Verfügung gegenüber der ins Recht gefassten Rückerstattungs-pflichtigen erlassen, ist die Verwirkungsfrist selbst dann gewahrt, wenn die entsprechende Verfügung nachträglich aufgehoben und durch eine inhaltlich berichtigte neue Verfügung ersetzt werden muss (AVIG-Praxis RVEI Rz. A16; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 8C\_51/2011 vom 13. April 2011 E.4.2 und 5.2 sowie das Urteil des Eidgenössischen

- 10 - Versicherungsgerichts [EVGE] C 17/03 vom 2. September 2003 E.4.3.2). Die Verwaltung kann während eines Zeitraumes, welcher der Rechtsmittelfrist bei formellen Verfügungen entspricht, voraussetzungs- los, d.h. ohne Rechtstitel, auf ihren Entscheid zurückkommen. Die Frist von 30 Tagen läuft ab Erlass der zu berichtigenden Verfügung oder ab Leistungsausrichtung. Dies gilt auch für faktische Verfügungen wie z.B. Bezügerabrechnungen (siehe BGE 129 V 110 E.1.2 und 122 V 367 E.3; Urteil des Bundesgerichts 8C\_789/2014 vom 7. September 2015 E.2.2; AVIG-Praxis RVEI Rz. A3).

## **E. 4.2**

Ausserdem sind formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG in Revision zu ziehen, wenn nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel aufgefunden werden, deren Beibringung zuvor nicht möglich war. Diese sogenannte prozessuale Revision kommt auch bei formlosen, rechtsbeständig gewordenen Leistungszusprachen zur Anwendung (BGE 143 V 105 E.2.1 und 129 V 110 E.1.1; Urteile des Bundesgerichts 9C\_37/2022 vom 11. August 2022 E.4.1, 8C\_38/2022 vom 13. Juli 2022 E.3.1, 8C\_443/2019 vom 7. November 2019 E.3.1, 8C\_365/2019 vom 25. September 2019 E.3.1 mit Hinweis auf BGE 122 V 367 E.3; vgl. auch 8C\_469/2013 vom 24. Februar 2014 E.2 mit Hinweis auf BGE 130 V 380 E.2.3.1). Für die prozessuale Revision gilt eine 90-tägige relative Frist seit Entdeckung der neuen (erheblichen) Tatsachen bzw. eine absolute Frist von 10 Jahren seit der Eröffnung des Entscheides (Art. 55 Abs. 1 ATSG und Art. 67 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]; siehe BGE 143 V 105 E.2.1; Urteile des Bundesgerichts 8C\_38/2022 vom 13. Juli 2022 E.3.2, 9C\_212/2021 vom 22. Oktober 2021 E.4.3.1, 9C\_321/2020 vom 2. Juli 2021 E.4.1 und 8C\_443/2019 vom 7. November 2019 E.3.1). Die nachträgliche Korrektur von Zwischenverdienst für einen bestimmten Zeitraum kann einen solchen

- 11 - Rückkommenstitel darstellen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_48/2011 vom 16. Mai 2011 E.4.2).

## **E. 4.3**

Vorliegend korrigierte die ALK GR auf Ersuchen der Beschwerdeführerin vom 1. Oktober 2020 hin zunächst am 23. Oktober 2020 die Abrechnungen Juli 2020 und August 2020 vom 14. August bzw. 10. September 2020 dahingehend, als dass der Beschwerdeführerin im August 2020 kein Ferienbezug angerechnet wurde (Bg-act. 11, 12). Nach der gleichentags erfolgten Rückfrage bei der Arbeitgeberin und deren Mitteilung vom 26. Oktober 2020, wonach die Beschwerdeführerin die Ferien im Zeitraum vom 27. Juli bis 9. August 2020 auf eigenen Wunsch bezogen habe (siehe Bg-act. 14), korrigierte die ALK GR am 10. Dezember 2020 die Abrechnungen der Monate Juli 2020 und August 2020 erneut und forderte daraufhin von der Beschwerdeführerin den bereits am 23. Oktober 2020 abgerechneten Betrag von CHF 1'827.20 zurück (Bg-act. 15-18). Den Rückforderungsbetrag von CHF 1'827.20 verrechnete die ALK GR schliesslich mit den der Beschwerdeführerin zustehenden Entschädigungen gemäss den Abrechnungen der Monate Oktober 2020 und November 2020 in gleicher Höhe (Bg-act. 17, 18). In zeitlicher Hinsicht wird das Vorgehen beider Verfahrensparteien nicht gerügt und ist es nicht zu beanstanden.

## **E. 5**

Folglich nahm die ALK GR am 23. Oktober 2020 eine Korrektur an den Abrechnungen der Monate Juli 2020 und August 2020 vor. Gleichentags ersuchte die ALK GR die B. \_\_\_\_\_ AG um Mitteilung, ob A. \_\_\_\_\_ vom 27. Juli bis am 9. August 2020 freiwillig Ferien bezogen habe oder der Ferienbezug angeordnet worden sei. Mit E-Mail vom 27. Oktober 2020 bestätigte die B. \_\_\_\_\_ AG, dass die Ferien auf eigenen Wunsch der Mitarbeiterin bezogen worden seien.

### **E. 5.1**

Anspruch auf ALE hat, wer ganz oder teilweise arbeitslos ist und einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (Art. 8 Abs. 1 lit. a und b AVIG). Als teilweise arbeitslos gilt u.a.,

wer lediglich eine Teilzeitbeschäftigung hat und eine Vollzeit- oder eine weitere Teilzeitbeschäftigung sucht (Art. 10 Abs. 2 lit. b AVIG). Nimmt eine versicherte Person nach Eintritt der Arbeitslosigkeit im Rahmen ihrer Schadenminderungspflicht ein Arbeitsverhältnis auf Abruf auf, so gilt dies als Zwischenverdienst (siehe vom SECO Weisung AVIG ALE [AVIG-Praxis ALE] Rz. B101, abrufbar unter: <https://www.arbeit.swiss/secoalv/de/home/service/publikationen/kreisschreiben---avig-praxis.html>, letztmals besucht am 10. März 2023).

- 12 - Als Zwischenverdienst gilt jedes Einkommen aus unselbständiger oder selbständiger Erwerbstätigkeit, das die versicherte Person innerhalb einer Kontrollperiode erzielt und das geringer ist als die ihr zustehende ALE (Art. 24 Abs. 1 Satz 1 AVIG; Art. 41a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschädigung [AVIV; SR 837.02]; AVIG-Praxis ALE Rz. B94). Das Einkommen aus Zwischenverdienst ist in jener Kontrollperiode anzurechnen, in welcher die Arbeitsleistung erbracht worden ist (Entstehungsprinzip; siehe AVIG-Praxis ALE Rz. C133). Die Versicherte hat Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufschlags (Kompensationszahlungen, Art. 24 Abs. 1 Satz 2 AVIG). Der anzuwendende Entschädigungssatz bestimmt sich nach Art. 22 AVIG (Art. 24 Abs. 1 Satz 3 AVIG). Als Verdienstaufschlag gilt die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit, und dem versicherten Verdienst (Art. 24 Abs. 3 Satz 1 AVIG; vgl. auch Art. 23 AVIG zum versicherten Verdienst; siehe zur Berechnung des Zwischenverdienstes: AVIG-Praxis ALE Rz. C123 ff., abrufbar unter: <https://www.arbeit.-swiss/secoalv/de/home/service/publikationen/kreisschreiben---avig-praxis.html>; zuletzt besucht am 10. März 2023; KUPFER BUCHER, a.a.O., S. 175 ff.). Kurzarbeit meint die durch den Arbeitgeber im Einverständnis mit den betroffenen Arbeitnehmenden angeordnete vorübergehende Reduktion der vertraglichen Arbeitszeit, wobei die arbeitsrechtliche Vertragsbeziehung aufrecht erhalten bleibt. Durch die Kurzarbeitsentschädigung wird ein anrechenbarer Arbeitsausfall angemessen entschädigt; die Kurzarbeitsentschädigung beträgt 80 % des anrechenbaren Verdienstaufschlags (siehe Art. 32 f. AVIG; AVIG-Praxis KAE Rz. A1, C1 ff., abrufbar unter: <https://www.arbeit.swiss/secoalv/de/home/service/publikationen/kreisschreiben---avig-praxis.html>, letztmals besucht am 10. März 2023). Im Zusammenhang mit der Covid-19-

- 13 - Pandemie wurden betreffend Kurzarbeit diverse Anpassungen vorgenommen, so ist neu eine Kurzarbeitsentschädigung auch für Arbeitnehmende auf Abruf möglich, bei denen das Pensum um mehr als

## **E. 5.2**

Nach je 60 Tagen kontrollierter Arbeitslosigkeit (bezogene Taggelder) innerhalb der Rahmenfrist hat der Versicherte Anspruch auf fünf aufeinander folgende kontrollfreie Tage, die er frei wählen kann. Während der kontrollfreien Tage muss er nicht vermittlungsfähig sein, jedoch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen (Art. 8 AVIG) erfüllen (Art. 27 Abs. 1 AVIV). Als Tage kontrollierter Arbeitslosigkeit gelten u.a. Tage, an denen die versicherte Person eine Zwischenverdiensttätigkeit mit Kompensations- oder Differenzzahlungen ausübt (siehe AVIG-Praxis ALE Rz. B 364 f.). Der Stand der erworbenen und bezogenen kontrollfreien Tage ist auf der monatlichen Bezügerabrechnung ersichtlich (siehe AVIG-Praxis ALE Rz. B366). Die versicherte Person, die während eines Zwischenverdienstes die

ihr nach Arbeitsvertrag zustehenden Ferien bezieht, hat auch für diese Zeit Anspruch auf Kompensationszahlungen nach Art. 41a AVIV. Die zu Beginn des Ferienbezuges zur Verfügung stehenden kontrollfreien Tage sind im Ausmass der Ferientage abzubuchen (Art. 27 Abs. 4 AVIV). Überschreiten die bezogenen Ferientage die zur Verfügung stehenden kontrollfreien Tage, besteht kein Anspruch auf ALE mehr, ausser es lassen sich durch die erarbeiteten Ferienentschädigungen weitere Tage abdecken (AVIG-Praxis ALE Rz. C154).

- 14 -

### **E. 5.3**

Gemäss Einzelarbeitsvertrag mit der B.\_\_\_\_\_ AG vom 15. Januar 2020 war die Beschwerdeführerin ab 1. Mai 2020 unbestrittenermassen als Verkaufsberaterin (Aushilfe) in der Filiale der B.\_\_\_\_\_ AG im Fashion Outlet in Landquart auf Abruf tätig und stand damit in einem auf Teilzeitarbeit ausgerichteten Arbeitsvertrag (Bg-act. 3 und 5; KUPFER BUCHER, a.a.O., S. 40 f.). Die Lohnvereinbarung umfasste einen Grundlohn von CHF 19.90, eine Ferienentschädigung von CHF 2.10 (10.64 %) und einen Anteil am 13. Monatslohn von CHF 1.85 (8.33 %), total einen Bruttolohn von CHF 23.85. Betreffend die Monate Juli 2020 und August 2020 gab die Beschwerdeführerin gegenüber der ALK GR an, vom 27. bis am 31. Juli 2020 und vom 1. August bis am 9. August 2020 in den Ferien gewesen zu sein (siehe dazu die Angaben der versicherten Person für die Monate Juli 2020 und August 2020 vom 28. Juli und 28. August 2020 [Bg-act. 6, 7]). Gestützt darauf rechnete die ALK GR der Beschwerdeführerin im Juli 2020 bei 23 kontrollierten Tagen und einem Zwischenverdienst brutto von CHF 4'408.60 keine entschädigungs- berechtigten Taggelder an sowie für den August 2020 bei 16 kontrollierten Tagen und einem Zwischenverdienst von brutto CHF 1'646.65 insgesamt

### **E. 5.4**

Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Sozial- versicherungsgerichts (Art. 61 lit. c ATSG) oder der verfügenden Verwaltungsstelle (Art. 43 Abs. 1 ATSG) ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Fall der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese in Art. 8 ZGB enthaltene Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungs- grundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_545/2021 vom 4. Mai 2022 E.5.1, 8C\_867/2017 vom 20. September 2018 E.3.2, 8C\_794/2016 vom 28. April 2017 E.4.3, je mit Hinweisen). Vorliegend kann mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 27. Juli bis und mit 9. August 2020 (privatrechtlich) Ferien beziehen und damit nicht zur Arbeit erscheinen wollte, was sie mit ihren Angaben auf den Formularen der

- 16 - Versicherten Person für die Monate Juli 2020 und August 2020 (Bg-act. 6, 7) auch bestätigte. Gleichzeitig zeigen die (privatrechtlichen) E-Mail- Bestätigungen der Arbeitgeberin, dass die Beschwerdeführerin Anspruch auf Ferien (fünf Wochen pro Anstellungsjahr) hatte und damit zwei Wochen nach ihrem freien Willen bezog. Gegenüber der Arbeitslosenversicherung sah sich die Beschwerdeführerin – nach Ansicht der

Einzelrichterin – hingegen als gebunden, weiterhin vermittlungsfähig sein zu müssen, da sie über keine kontrollfreien Tage verfügte und deshalb im fraglichen Zeitraum am 6. und 8. August 2020 zwei Arbeits- bemühen tätigte (Bg-act. 25). Dies bestätigte auch die Beraterin des RAV (edierte Akten der ALK GR [Ed-act.] 384).

### **E. 5.5**

Unbestrittenermassen hat die Beschwerdeführerin Arbeitslosen- entschädigungszahlungen von der ALK GR erhalten (siehe Eröffnung Rahmenfrist Leistung: 1. Mai 2020 [Bg-act. 3, 4]). Ihre Anstellung bei der B.\_\_\_\_\_ AG ab dem 1. Mai 2020 gemäss Arbeitsvertrag vom 15. Januar 2020 als Verkaufsberaterin (Aushilfe; Bg-act. 5) auf Abruf wurde von der ALK GR ab Mai 2020 als Zwischenverdienst angerechnet (siehe z.B. Abrechnung Monat Mai 2020 [Bg-act. 28]). Im erwähnten Arbeitsvertrag wurde zudem festgehalten, dass die Einteilung gemäss Vereinbarung mit der Filial-/Abteilungsleitung und mit Berücksichtigung der saisonalen Schwankungen erfolge. Aufgrund der vorliegenden Unterlagen setzte die ALK GR den versicherten Verdienst der Beschwerdeführerin auf den unbestrittenen Betrag von CHF 4'624.-- fest (Bg-act. 8). Bei einem Taggeldansatz von 70 % und durchschnittlich 21.7 Arbeitstagen (siehe Art. 40a AVIV), resultierte daraus ein Arbeitslosenversicherungstaggeld von CHF 149.15 (Bg-act. 8). Mit der Begründung, dass der Ferienbezug vom 27. Juli 2020 bis 9. August 2020 gemäss Bestätigung der Arbeitgeberin auf eigenen Wunsch erfolgt sei, berechnete die ALK GR die Monate Juli 2020 und August 2020 neu und erliess am 10. Dezember 2020 eine mit "Rückforderung" betitelte Abrechnung August 2020, mit welcher

- 17 - der gesamte Betrag von CHF 1'827.20 gemäss Abrechnung vom

### **E. 5.6**

Der Berechnung des Zwischenverdienstes ist grundsätzlich der gesamte während einer Kontrollperiode erzielte Verdienst zu Grunde zu legen, d.h. der Grundlohn, die Feiertagsentschädigung und andere Lohnbestandteile, auf die die versicherte Person einen Anspruch hat (z.B. 13. Monatslohn, Gratifikation, Provisionen, allfällige Nacht-, Schicht-, Sonntags- und Pikettzulagen, etc.). Hingegen wird eine zusätzlich zum Grundlohn ausgerichtete Ferienentschädigung erst im Zeitpunkt des effektiven Ferienbezugs als Zwischenverdienst angerechnet (siehe AVIG-Praxis ALE Rz. C125 und C149 ff.; Urteil des Bundesgerichts 8C\_272/2021 vom 17. November 2021 E.5.4.1 mit Hinweis auf BGE 144 V 195 E.4.6.2 und BGE 125 V 42 E.5b; Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 142/02 vom 27. Januar 2004; SVR ALV 2000 Nr. 22 S. 64 E.3b). Die Höhe des Zwischenverdienstes hat grundsätzlich aus den Bescheinigungen über den Zwischenverdienst hervorzugehen. Aus den Akten ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin für den Zeitraum vom 1. bis 9. August 2020 über keine "kontrollfreien Taggelder" im Sinne von Art. 27 AVIV verfügte (Bg-act. 9), so dass ihr bei der Anrechnung des ("unbezahlten") Ferienbezugs in dieser Zeit keine Taggelder ausgerichtet und lediglich 16 kontrollierte Tage anstatt 21 angerechnet wurden (Bg-act. 9 und 16). Da die ALK GR, wie bereits ausgeführt, von einem tatsächlichen

- 18 - und freiwilligen Ferienbezug der Beschwerdeführerin in der Kontroll- periode August 2020 ausging, rechnete sie die Ferienentschädigung während des Ferienbezugs vom 1. bis 9. August 2020 dem Zwischen- verdienst an, so dass im August 2020 nunmehr – gemäss Rückforderungsberechnung vom 10. Dezember 2020 (Bg-act. 16) – ein höheres Einkommen aus Bruttozwischenverdienst in der Höhe von CHF 2'946.40 resultierte. Die

ALK GR verneinte gestützt darauf einen Anspruch auf Kompensationszahlungen, da damit ein Einkommen aus Zwischenverdienst vorliege, das höher sei als die theoretisch mögliche ALE, weshalb sie den zuvor für den Monat August 2020 ausgerichteten Betrag von CHF 1'827.20 zurückforderte (siehe dazu Ziff. 6 des Einspracheentscheids vom 29. Juli 2021 [Bf-act. 5]).

#### **E. 5.7**

Der Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 16. Februar 2023 (Gerichtsakten A5) lässt sich entnehmen, dass die ALK GR die Abrechnungen ab der Kontrollperiode Mai 2020 gestützt auf die monatlichen Lohnabrechnungen der B.\_\_\_\_\_ AG, welche laufend Korrekturen zu den Vormonaten enthielten, und die Bescheinigungen über den Zwischenverdienst erstellt hat. Auch die Lohnabrechnungen für die Monate Juli 2020 und August 2020 enthielten jeweils Korrekturen zu den Vormonaten, was dazu geführt hat, dass die ALK GR wiederholt dieselbe Kontrollperiode abrechnen musste. Aufgrund dessen erfolgte die Abrechnung für den Monat Juli 2020 ausdrücklich provisorisch (siehe Bg-act. 8). Der Beschwerdegegner führte dazu an, dass der Monat Juli 2020 für den Rückforderungsanspruch unbeachtlich sei, da aufgrund des erzielten hohen Erwerbseinkommens kein Anspruch auf Kompensationszahlungen bestanden habe. Für den Monat August 2020 wiederum habe sich eine theoretische ALE von CHF 1'670.80 (16 kontrollierte Tage à CHF 149.15 x 70 %) ergeben. Das durch die Beschwerdeführerin im August 2020 erzielte Erwerbseinkommen mit rund CHF 2'900.-- habe weit über diesem Betrag gelegen, weshalb kein Anspruch mehr auf ALE

- 19 - bestanden habe und der Betrag von CHF 1'827.20 zurückzufordern gewesen sei. 6. Damit gilt es, den Betrag der Rückforderung in der Höhe von CHF 1'827.20 zu prüfen, der sich auf den im Monat August 2020 erzielten Zwischenverdienst brutto abstützt. Wie bereits ausgeführt, ist es Sache des streitberufenen Gerichts bzw. der verfügenden ALK GR resp. des Beschwerdegegners auf Einsprache hin, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein (siehe dazu vorstehend Erwägung 5.4). Für die Ermittlung der Höhe des Zwischenverdienstes sind grundsätzlich die entsprechenden, vollständig und korrekt ausgefüllten Arbeitgeberbescheinigungen inkl. Beilagen wie die Lohnabrechnung heranzuziehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_85/2011 vom 10. Mai 2011 E.5.3; AVIG-Praxis ALE Rz. C125). Weder dem Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 noch der Vernehmlassung vom 29. September 2021 oder der Stellungnahme vom 16. Februar 2023 des Beschwerdegegners lässt sich aber Genaueres dazu entnehmen, wie die in den monatlichen Abrechnungen der ALK GR angerechneten Bruttozwischenverdienste und damit auch der im Monat August 2020 geltend gemachte Rückforderungsbetrag von CHF 1'827.20 ermittelt wurden. Die in den monatlichen Abrechnungen der ALK GR aufgeführten Bruttozwischenverdienste sind aus den dem Gericht vorliegenden Akten betragsmässig nicht direkt ersichtlich. Ebensowenig können die Differenzen der Bruttozwischenverdienste in den Monaten Juli 2020 und August 2020 gemäss den korrigierten Abrechnungen der ALK GR vom 23. Oktober 2020 (Bg-act. 11, 12) und vom 10. Dezember 2020 (Bg-act. 15, 16) in der Höhe von CHF 269.15 bzw. CHF 1'299.75 anhand der vorliegenden Bescheinigungen über die Zwischenverdienste – auch mangels entsprechender Erläuterung im angefochtenen Einspracheentscheid bzw. der zugrundeliegenden Rückforderungsverfügung vom 11. März 2021 – nachvollzogen werden. Dabei kommt hinzu, dass die monatlichen

- 20 - Lohnabrechnungen der Arbeitgeberin, der B.\_\_\_\_\_ AG, jeweils Korrekturen im Zusammenhang mit der Kurzarbeit und den Verkaufsprovisionen des Vormonats enthalten und überdies die Ferientage im Monat August 2020 in der Bescheinigung über den Zwischenverdienst falsch eingetragen sind (siehe Bg-act. 36). Falsche und nicht nachvollziehbare Abrechnungen in den Monaten Mai 2020 und Juni 2020 monierte bereits der die Beschwerdeführerin im Verfahren gegen ihre Arbeitgeberin vertretende Rechtsanwalt (Schreiben vom 26. Juni 2020 [Ed-act. 413]). So ist auch der in der Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 16. Februar 2023 angeführte theoretische Anspruch auf ALE im August 2020 im Betrag von CHF 1'670.80, woraus sich für die Beschwerdeführerin ein geringerer Anspruch auf ALE als der erwirtschaftete Zwischenverdienst ergeben soll, für das Gericht nicht nachvollziehbar, ergibt sich für das Gericht doch vielmehr ein Anspruch auf ALE von rund CHF 2'386.60.-- (CHF 4'624.-- [versicherter Verdienst] / 21.7 x 16 [kontrollierte Tage] x 70 %) (vgl. Art. 40a AVIV; Bg-act. 16). Zudem ergäben sich aus der Abrechnung für den Monat Juli 2020 vom 14. August 2020 (Bg-act. 8) resp. vom 10. Dezember 2020 (Bg-act. 15) nach Auffassung des Gerichts – im Gegensatz zur vorliegenden Abrechnung der ALK GR – bei unverändert übernommenem Zwischen- verdienst zwei entschädigungsberechtigte Taggelder (CHF 4'624.-- [versicherter Verdienst] / 21.7 x 23 [kontrollierte Tage] = CHF 4'901.-- [massgebender Verdienst] minus CHF 4'408.60 [Zwischenverdienst brutto] = CHF 492.41 [Verdienstausfall] x 70 % = CHF 344.68 [Kompensationszahlung] / CHF 149.15 [Taggeld]). Gestützt auf die Prüfung der vorliegenden Unterlagen ist es dem Gericht nach dem Gesagten nicht möglich, die zu berücksichtigenden angerechneten Bruttozwischenverdienste ab dem Monat Mai 2020 so weit nachzu- vollziehen und zu beurteilen, dass der Rückforderungsbetrag von CHF 1'827.20 als ausgewiesen gelten könnte. Die Aufschlüsselung der angeführten Beträge über die Bruttozwischenverdienste und damit auch

- 21 - des Rückforderungsbetrags obliegt in beweisrechtlicher Hinsicht wie bereits angeführt aber auch unter dem Aspekt der Begründungspflicht als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs der ALK GR resp. dem Beschwerde- gegner (vgl. KIESER, ATSG-Kommentar, 4. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Art. 49 Rz. 65 f.). Die aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) bzw. Art. 42 ATSG fliessende Begründungspflicht verlangt zwar nicht, dass sich die entscheidende Behörde mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Sie darf sich auf das für den Entscheid Wesentliche beschränken. Den Betroffenen muss es aber immerhin möglich sein, sich über die Tragweite des Entscheides Rechenschaft zu geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die nächsthöhere Instanz weiterzuziehen. Der Entscheid hat also zumindest kurz die Überlegungen zu nennen, von denen sich die entscheidende Behörde leiten liess und worauf sie ihren Entscheid stützt (vgl. BGE 143 III 65 E.5.2, 142 III 433 E.4.3.2, 142 I 135 E.2.1, 136 I 229 E.5.2; vgl. auch Urteile des Bundesgericht 8C\_34/2021 vom 8. Juli 2021 E.4.2.1 und 8C\_56/2021 vom 17. März 2021 E.5.1). Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Nach der Rechtsprechung kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist

darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung

- 22 - gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. BGE 137 I 195 E.2.3.2, 136 V 117 E.4.2.2.2 und 132 V 387 E.5.1; Urteile des Bundesgerichts 8C\_736/2021 vom 22. März 2022 E.4.2 und 8C\_25/2020 vom 22. April 2020 E.3.3.1). Der Beschwerdegegner bzw. die ALK GR haben in solchen Konstellationen jeweils nachvollziehbar anzugeben, wie sich die massgebenden (korrigierten) Abrechnungselemente zusammensetzen und auf welche Belegstellen sie sich dabei stützen oder dies zumindest zu dokumentieren. Damit enthält die Rückforderungsverfügung vom 11. März 2021 bzw. der angefochtene Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 einen Begründungsmangel bzw. ist der Beschwerdegegner auch in der Vernehmlassung vom 29. September 2021 wie auch in der nachfolgenden Stellungnahme vom 16. Februar 2023 seiner Begründungspflicht trotz Aufforderung durch das Gericht vom 3. Februar 2023 (siehe Gerichtsakten D6) nicht rechtsgenügend nachgekommen, womit eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gegenüber der Beschwerdeführerin vorliegt, der zugleich auch die gerichtliche Überprüfung des Rückforderungsbetrages auf seine Rechtmässigkeit hin verunmöglicht.

## **E. 6**

Gestützt darauf rechnete die ALK GR am 10. Dezember 2020 die Kontrollperioden Juli 2020 und August 2020 erneut ab, was zu einer Rückforderung von CHF 1'827.20 führte, die sie mit Leistungen der Kontrollperioden Oktober 2020 und November 2020 verrechnete.

## **E. 7**

Mit Schreiben vom 19. Februar 2021 verlangte A.\_\_\_\_\_ betreffend die Rückforderung einen anfechtbaren Entscheid. Am 11. März 2021 verfügte die ALK GR gegenüber A.\_\_\_\_\_ die Rückforderung von zu Unrecht erhaltenen Leistungen im Betrag von CHF 1'827.20 (Verfügung Nr. 486).

### **E. 7.1**

Rückforderungen und fällige Leistungen aufgrund des AVIG können sowohl untereinander als auch mit Rückforderungen sowie fälligen Renten und Taggeldern der AHV, der Invalidenversicherung, der beruflichen Vorsorge, aufgrund des Erwerbssersatzgesetzes vom 25. September 1952, der Militärversicherung, der obligatorischen Unfallversicherung, der Krankenversicherung sowie mit Ergänzungsleistungen zur AHV/IV und mit gesetzlichen Familienzulagen verrechnet werden (Art. 94 Abs. 1 AVIG). Eine Verrechnung nach der (aktuell gültigen) AVIG-Praxis RVEI ist nicht in jedem Fall und ohne weiteres zulässig (siehe AVIG-Praxis RVEI, A21 ff. und D3 ff.). So muss die versicherte Person im Zeitpunkt der Verrechnung Anspruch auf Leistungen gemäss AVIG haben (siehe Urteil des

- 23 - Bundesgerichts 8C\_804/2017 vom 9. Oktober 2018 E.3.2; AVIG-Praxis RVEI Rz. D3 ff.). Zudem ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung für die Verrechnung einer Rückforderung grundsätzlich die Rechtskraft der Rückforderungsverfügung und allenfalls des Erlassentscheides erforderlich (Urteile des Bundesgerichts 8C\_804/2017 vom 9. Oktober 2018 E.3.2 mit Hinweis auf 8C\_130/2008 vom 11. Juli 2008 E.3.2, EVGE C 223/99 vom 14. Februar 2000 E.2b mit Hinweis auf BGE 116 V 290 E.5b; KUPFER

BUCHER, a.a.O., S. 420).

### **E. 7.2**

Vorliegend verrechnete die ALK GR die mit "Rückforderung" betitelte Abrechnung August 2020 vom 10. Dezember 2020 (Bg-act. 16) mit den gleichentags erstellten Abrechnungen der Monate Oktober 2020 und November 2020 (Bg-act. 17, 18). Damit lag zum Verrechnungszeitpunkt noch kein rechtskräftiger Rückforderungsentscheid vor. So hat die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 19. Februar 2021 beim Beschwerdegegner betreffend die am 10. Dezember 2020 mit "Rückforderung" betitelte Abrechnung für den August 2020 innert Frist zunächst einen anfechtbaren Entscheid verlangt (Bg-act. 19) und nachfolgend gegen die darauf erfolgte Verfügung Nr. 486 vom 11. März 2021 (Bg-act. 20) am 23. April 2021 Einsprache erhoben (Bg-act. 21), was zum vorliegend zu beurteilenden angefochtenen Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 führte. Somit erfolgte die Verrechnung der Rückforderung vom 10. Dezember 2020 mit den abgerechneten Entschädigungen für die Monate Oktober 2020 und November 2020 vom 10. Dezember 2020 zu Unrecht (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts C 21/07 vom 11. Februar 2008 E.2.2).

### **E. 7.3**

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 29. Juli 2021 aufzuheben. Die Angelegenheit ist zu neuem, dann dem Anspruch auf rechtliches Gehör bzw. der Begründungspflicht genügenden Entscheid über eine allfällige

- 24 - Rückforderung von allfällig unrechtmässig ausgerichteter ALE an den Beschwerdegegner zurückzuweisen (vgl. BGE 140 V 282 E.3.2 ff.). 8. Gemäss Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. fbis ATSG ist das kantonale Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist. Sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht bei solchen Streitigkeiten vor, so kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen. Da das AVIG keine Kostenpflicht statuiert und keine Mutwilligkeit oder Leichtsinns vorliegen, sind vorliegend keine Kosten zu erheben. Die nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat praxisgemäss keinen Anspruch auf einen Parteikostensatz. Ausgangsgemäss erübrigt sich das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. III.

### **E. 8**

Dagegen erhob A.\_\_\_\_\_ am 23. April 2021 (Datum Poststempel 26. April 2021) beim Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit Graubünden (KIGA) Einsprache und beantragte im Wesentlichen nebst der Feststellung, dass betreffend Verrechnung der Rückforderung ihr rechtliches Gehör verletzt worden sei und entsprechender Korrektur, die Rückerstattung des Rückforderungsbetrages von CHF 1'827.20. Zudem stellte A.\_\_\_\_\_ am 23. April 2021 ein Gesuch um Erlass der Rückforderung, welches sie am

### **E. 8.3**

entschädigungsberechtigte Taggelder in der Höhe von netto CHF 1'140.20 an, wobei für den Zeitraum vom 1. bis 9. August 2020 mangels kontrollfreier Tage keine Zahlungen erfolgten. Aufgrund eines die mögliche ALE übersteigenden Zwischenverdiensts resultierte für den Monat Juli 2020 kein Anspruch auf Differenzzahlung (Bg-act. 8, 9). Nachdem die

Beschwerdeführerin am 1. Oktober 2020 geltend gemacht hatte, dass sie im Monat August 2020 fälschlicherweise eine Woche Ferien angegeben habe (Bg-act. 10), rechnete die ALK GR der Beschwerdeführerin am 23. Oktober 2020 für den Monat August 2020 bei neu 21 kontrollierten Tagen und einem Zwischenverdienst von brutto CHF 1'646.65 nun insgesamt 13.3 und damit fünf weitere entschädigungs- berechnete Taggelder in der Höhe von netto CHF 1'827.20 an (Bg-act. 12). Bei der Abrechnung vom 23. Oktober 2020 für den Monat Juli 2020

- 15 - reduzierte sich der Zwischenverdienst brutto auf CHF 4'139.45 (Bg-act. 11). Nach Eingang der Bestätigung der Arbeitgeberin vom 26. Oktober 2020 korrigierte die ALK GR am 10. Dezember 2020 wiederum die Abrechnungen für die Monate Juli 2020 und August 2020, wobei für den Juli 2020 erneut der (ursprüngliche) Zwischenverdienst von CHF 4'408.60 und für den August 2020 bei erneut nur noch 16 kontrollierten Tagen und einem Zwischenverdienst brutto von neu CHF 2'946.40 keine entschädigungsberechneten Taggelder mehr resultierten und folglich die am 23. Oktober 2020 abgerechneten Taggelder in der Höhe von CHF 1'827.20 zurückgefordert und mit den Ansprüchen der Monate Oktober und November 2020 verrechnet wurden (Bg-act. 15 bis 18).

## **E. 12**

Juni 2021 wieder zurückzog. 9. Mit Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 wies das KIGA die Einsprache vom 23. April 2021 ab. Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus, es sei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit von der Tatsache auszugehen, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 27. Juli bis und mit 9. August 2020 tatsächlich von ihrer Arbeitspflicht gegenüber dem

- 4 - Arbeitgeber wie auch von ihren Pflichten gegenüber der Arbeitslosen- versicherung habe befreit sein wollen, woran auch die geltend gemachte Arbeitsbemühung nichts zu ändern vermöge. Da die Beschwerdeführerin zu diesem Zeitpunkt über keine "kontrollfreien Taggelder" verfügt habe, habe die ALK GR in der Zeit vom 27. Juli 2020 bis 9. August 2020 keine Taggelder ausgerichtet und ihr für die Kontrollperiode August 2020 lediglich

## **E. 16**

statt 21 kontrollierte Tage anrechnen können. Nachdem die ALK GR in den Vormonaten die Ferienentschädigung aus den Zwischenverdienst- abrechnungen heraus gerechnet habe, habe sie diese während des Bezugs der Ferien in der Kontrollperiode August 2020 zum Zwischenverdienst dazurechnen müssen, woraus ein Einkommen aus Zwischenverdienst von CHF 2'946.40 resultiert habe, das höher gewesen sei, als die theoretisch mögliche Arbeitslosenentschädigung. Folglich habe die Beschwerdeführerin im August 2020 keinen Anspruch auf Kompensationszahlungen mehr gehabt, so dass der für diese Kontrollperiode ausgerichtete Betrag von CHF 1'827.20 zurückzufordern sei. 10. Dagegen erhob A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 13. September 2021 beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden Beschwerde und beantragte, es sei festzustellen, dass ihr rechtliches Gehör verletzt worden sei und sie nicht "freiwillige unbezahlte Ferien" vom Arbeitgeber gewünscht habe, ihr damit der Betrag von CHF 1'827.20 zu Unrecht abgezogen worden und ihr deshalb wieder zurückzuerstatten sei. Weiter beantragte sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Zur Begründung brachte sie sinngemäss im Wesentlichen vor, aus ihrer Einsprache gegen die Verfügung Nr. 486, Begründung zu Punkt 1, sei klar ersichtlich, dass ihr rechtliches Gehör verletzt worden

sei, so sei ihr der Betrag von CHF 1'827.20 abgezogen worden, bevor sie dazu habe Stellung nehmen können (Beweis 1). Da sie erstmals am 11. März 2021 mit der Verfügung Nr. 486 Kenntnis von der E-Mail ihres Arbeitgebers vom 26. Oktober 2020 erhalten habe, habe es bis zum 6. Mai 2021 gedauert,

- 5 - bis die Tatsache, dass es sich beim Ferienbezug um ganz normalen Ferienanspruch gehandelt habe, mit erneutem E-Mail des Arbeitgebers bestätigt worden sei (Beweis 2). 11. Das KIGA (nachfolgend: Beschwerdegegner) liess sich dazu am 29. September 2021 vernehmen und beantragte die Beschwerde- abweisung unter gesetzlicher Kostenfolge. Zur Begründung wurden die Ausführungen des angefochtenen Einspracheentscheids wiederholt. 12. Mit Replik vom 14. Oktober 2021 reichte die Beschwerdeführerin erneut ihr Schreiben vom 6. Mai 2021 an den Beschwerdegegner samt Beilage zu den Akten. 13. Am 26. Oktober 2021 verzichtete der Beschwerdegegner auf die Erstattung einer Duplik. 14. Am 3. Februar 2023 edierte die Instruktionsrichterin die vollständigen Dossiers der ALK GR bzw. des Beschwerdegegners zur Überprüfung der Rückforderungsverfügung vom 11. März 2021, insbesondere der Zwischenverdienstbescheinigungen und Abrechnungen der ALK seit Mai 2020. Zudem wurde der Beschwerdegegner um Stellungnahme, wie sich der Rückforderungsbetrag von CHF 1'827.20 anhand der Unterlagen herleite, gebeten. 15. Mit Stellungnahme vom 16. Februar 2023 verzichtete der Beschwerde- gegner zunächst mit dem Hinweis, dass die meisten dieser Dokumente für die vorliegend vorzunehmende Beurteilung wenig hilfreich seien, auf die Einreichung des vollständigen Dossiers und reichte stattdessen die Beilagen act. 26 bis 36 ein. Am 23. Februar 2023 reichte der Beschwerde- gegner das vollständige Dossier der ALK GR nach.

- 6 - Auf die weiteren Vorbringen der Parteien in deren Rechtsschriften, den angefochtenen Einspracheentscheid vom 29. Juli 2021 sowie die weiteren Akten wird – sofern erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:

### **E. 20**

Prozent schwankt. Zudem wird ein Einkommen aus Zwischenverdienst nicht mehr an die Kurzarbeitsentschädigung angerechnet, was den Anreiz erhöht, einen Zwischenverdienst anzunehmen (vgl. Medienmitteilungen des Bundesrates, abrufbar unter:

<https://www.admin.ch/>

[gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78742.html](https://www.admin.ch/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-78742.html); letztmals besucht am 10. März 2023).

### **E. 23**

Oktober 2020 (Bg-act. 12) zurückgefordert wurde, welchem wiederum ein Bruttozwischenverdienst von CHF 1'646.65 und 13.3 entschädigungs- berechnete Taggelder à CHF 149.15 (brutto CHF 1'983.70) abzüglich AHV/IV/EO-Beiträgen von 5.275 %, einem NBU-Beitrag von 2.510 % und einer BVG-Risikoprämie von CHF 2.05 (insgesamt Abzüge von CHF 156.50) zugrunde gelegen hatte (Bg-act. 12, 16). Der Rückforderung vom 10. Dezember 2020 lag nunmehr aber ein Bruttozwischenverdienst von CHF 2'946.40 zugrunde, womit ein Anspruch auf entschädigungs- berechnete Taggelder verneint wurde (Bg-act. 16).

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