

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2002.00921 vom 11. Juni 2003

ZH Sozialversicherungsgericht, 2003-06-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2002.00921

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2002.00921 du 11 juin 2003

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2002.00921 del 11 giugno 2003

Erwägungen

E. 2

2.1 Nach Art. 95 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) muss die Kasse Leistungen der Versicherung, auf die die empfangende Person keinen Anspruch hatte, zurückfordern (BGE 126 V 399). War die leistungsempfangende Person beim Bezug gutgläubig und würde die Rückforderung eine grosse Härte bedeuten, so wird sie auf Gesuch hin ganz oder teilweise erlassen (Art. 95 Abs. 2 AVIG; BGE 126 V 48).

E. 2.2

Praxisgemäss ist zu unterscheiden zwischen dem guten Glauben als fehlendem Unrechtsbewusstsein und der Frage, ob sich jemand unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen kann und ob er bei zumutbarer Aufmerksamkeit den bestehenden Rechtsmangel hätte erkennen sollen. Die Frage nach dem Unrechtsbewusstsein gehört zum (inneren Tatbestand). Demgegenüber gilt die Frage nach der gebotenen Aufmerksamkeit als Rechtsfrage, so weit es darum geht, festzustellen, ob sich jemand angesichts der jeweiligen tatsächlichen Verhältnisse auf den guten Glauben berufen kann (BGE 122 V 223 Erw. 3, Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 8. November 2001 in Sachen V, Erw. 3b mit weiteren Hinweisen).

Im übrigen gilt bezüglich des guten Glaubens Art. 47 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) sinngemäss. Hinsichtlich des guten Glaubens für den Erlass gemäss Art. 47 Abs. 1 AHVG sind die Voraussetzungen nicht schon mit der Unkenntnis des Rechtsmangels gegeben. Vielmehr darf sich die Person, die unrechtmässige Leistungen bezogen hat, nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben (BGE 102 V 245). Nach dieser von der Lehre geteilten Auffassung dürfen Versicherte, die sich auf den guten Glauben berufen, ihre Melde- oder Auskunftspflichten nicht in grober Weise verletzt haben (Maurer, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, Bern 1983, 2. Aufl., Bd. 1, S. 316); eine bloss leichte Verletzung der Sorgfalts- und Aufmerksamkeitspflicht schliesst somit den guten Glauben gemäss Art. 47 Abs. 1 AHVG nicht aus (BGE 110 V 180 Erw. 3c).

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat bei der Beurteilung des guten Glaubens am Erfordernis eines dolosen oder grob fehlerhaften Verhaltens ausdrücklich (BGE 102 V 245 Erw. a; ZAK 1976 S. 553, 1973 S. 660 f. mit Hinweisen) oder doch sinngemäss festgehalten, indem es den guten Glauben verneinte, wenn die versicherte Person es am zumutbaren Mindestmass an Sorgfalt fehlen liess (ZAK 1983 S. 508 Erw. 3b, c). Andererseits genügt für die Meldepflichtverletzung nach ständiger Rechtsprechung ein schuldhaftes, gegebenenfalls auch bloss leicht fahrlässiges Fehlverhalten (BGE 118 V 218

Erw. 2a, 112 V 101 Erw. 2a, 110 V 180 Erw. 3c mit Hinweisen). Auch für die Auskunftspflichtverletzung braucht kein qualifiziertes Verschulden im Sinne eines grobfahrlässigen Fehlverhaltens vorzuliegen. Daraus erhellt, dass der gute Glaube als Erlassvoraussetzung von vornherein entfällt, wenn der Rückerstattungstatbestand (Melde- oder Auskunftspflichtverletzung) durch ein arglistiges oder grobfahrlässiges Verhalten herbeigeführt wurde. Andererseits kann sich die versicherte Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihre fehlerhafte Handlung oder Unterlassung nur eine leichte Verletzung der Melde- oder Auskunftspflicht darstellt (BGE 110 V 180 Erw. 3c).

3.?????

3.1???? Der Beschwerdegegner begründete die Ablehnung des Gesuchs um Erlass der Rückforderung damit, der Beschwerdeführer habe bei Anwendung des Mindestmasses an Sorgfalt wissen müssen, dass er als Selbstständigerwerbender keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung habe. So habe er insbesondere einen Brief der Ausgleichskasse vom 8. Juli 1998 erhalten, welcher belege, dass er seit 1. Januar 1993 Kassenmitglied als Selbstständigerwerbender sei. Die Unrichtigkeit des Beitragsstatuts sei nachfolgend nie dargetan worden. Damit sei der gute Glaube des Beschwerdeführers zu verneinen (Urk. 8/1 S. 2 f.).

???????? Der Beschwerdeführer führte beschwerdeweise an, es sei ihm in der heutigen Situation unmöglich, die Forderung zu bezahlen, da er Sozialhilfeempfänger sei. Er habe sodann nicht mutwillig gehandelt, was sich bereits aus dem Urteil (des Sozialversicherungsgerichts vom 12. Juni 2002, Prozessnummer AL.2000.00782; Urk. 8/5) ergäbe.

3.2????

3.2.1 Abgesehen vom Verweis auf das Urteil des Sozialversicherungsgerichts vom 12. Juni 2002, in welchem die Beschwerde gegen die Rückforderung abgewiesen wurde, führt der Beschwerdeführer keine Umstände an, welche zugunsten des guten Glaubens sprechen würden.

Indes vermag der Beschwerdeführer aus dem genannten Urteil nichts für sich abzuleiten. Vielmehr wurde darin dargetan, dass der Beschwerdeführer aufgrund des AHV-Beitragsstatuts, wonach er seit 1. Januar 1993 als Selbstständigerwerbender erfasst war, keinen Anlass hatte zu glauben, er sei berechtigt, Arbeitslosenentschädigung zu erhalten, zumal dieses im fraglichen Zeitraum nicht im Sinne einer Erfassung als Unselbstständigerwerbender abgeändert worden war und der Beschwerdeführer auch im Rahmen des Rückforderungsverfahrens nichts beizubringen vermochte, was die Richtigkeit des Beitragsstatuts in Frage gestellt hätte. Diesbezüglich sei vollumfänglich auf die Erwägungen im Urteil des Sozialversicherungsgericht vom 12. Juni 2002 (Urk. 8/5 Erw. 2b-d) verwiesen.

3.2.2?? Auch aufgrund der übrigen Umstände, namentlich aufgrund der vom Beschwerdeführer angegebenen Tätigkeit bei der A.____ (Urk. 8/17 Ziff. 16, Ziff. 20 und Ziff. 27) und der Tatsache, dass ihm nach der Anmeldung vom 8. September 1998 Taggelder für die Zeit vom September 1998 bis Juni 1999 ausgerichtet wurden, ist der gute Glaube des Beschwerdeführers zu verneinen. Bei seiner Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung hatte der Beschwerdeführer angegeben, seine Stelle als Architekt/Innenarchitekt, welche er vom Januar 1997 bis Ende Februar 1998 versehen habe,

sei ihm zufolge Umstrukturierung gekündigt worden (Urk. 8/17 Ziff. 20; Urk. 8/18/1 Ziff. 14). Betreffend Arbeitgeber machte der Beschwerdeführer teilweise keine Angaben (Urk. 8/17 Ziff. 14; Urk. 8/18); einmal gab er die A.____ GmbH in Deutschland an (Urk. 8/17 Ziff. 27). Die Arbeitgeberbescheinigung hatte der Beschwerdeführer selbst ausgefüllt und unterzeichnet (Urk. 8/18/1-2). Der Anmeldung beigelegt fanden sich ein Schreiben des Beschwerdeführers als Inhaber der Firma "D.____", Bauplanung und Design, vom 11. März 1998 an R. A.____ sowie vom 4. Februar 1998 (Urk. 8/18/3-4) sowie Honorarrechnungen des Beschwerdeführers an die A.____ GmbH über die Zeit von August 1997- bis Februar 1998 (Urk. 8/18/5-11), hingegen keine Unterlagen der A.____ GmbH selbst.

Erkundigungen der Arbeitslosenkasse zur Frage des Beitragsstatuts des Beschwerdeführers sind erst ab Ende Juli 1999 ersichtlich, als die Kasse mit Schreiben vom 29. Juli und 19. August 1999 mit einer entsprechenden Anfrage an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (SVA) gelangte. Nachdem diese der Kasse am 17. September 1999 mitgeteilt hatte, dass der Beschwerdeführer von Januar 1993 bis und mit März 1998 als Selbstständigerwerbender registriert gewesen sei (Urk. 8/16), wies die Kasse den Beschwerdeführer unter Hinweis, dass sich die vom Beschwerdeführer selbst ausgefüllte Arbeitgeberbescheinigung auf dessen selbstständige Tätigkeit beziehe, auf die fehlende Beitragszeit hin (Urk. 8/15).

Der Umstand, dass die Kasse erst rund 11 Monate nach der Anmeldung des Beschwerdeführers Erkundigungen zur beitragspflichtigen Beschäftigung tätigte (und ihm demzufolge in der Zeit bis dahin Arbeitslosenentschädigung ausrichtete, vgl. Urk. 8/15) ist zwar angesichts der vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen wenig nachvollziehbar, ändert aber nichts daran, dass der Beschwerdeführer selbst keinen Anlass hatte anzunehmen, er sei zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung berechtigt. Denn wie erwähnt hatte er weder aufgrund seines Beitragsstatuts - und insbesondere auch nicht aufgrund der von ihm unternommenen Schritte zur (nachträglichen) Änderung desselben (insbesondere Urk. 8/11) - Anlass zur Annahme, er habe eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt. Selbst wenn - ohne dass dazu aufgrund der Akten Anhaltspunkte beständen - davon ausgegangen würde, dass der Beschwerdeführer glaubte, aufgrund der Tätigkeit bei der A.____ anspruchsberechtigt zu sein, vermöchte dies den guten Glauben grundsätzlich nicht zu begründen, da der Rechtskenntnis grundsätzlich keine solche Bedeutung zukommt (ZAK 1970 S. 338 Erw. 2). Vorliegend ist aber ohnehin massgebend, dass bereits ein entsprechender Glaube des Beschwerdeführers zu verneinen ist (vgl. auch vorstehende Erw. 2.2). Denn abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer keinerlei Unterlagen der A.____ GmbH eingereicht hatte, hatte er bereits am 20. August 1998 (somit noch vor der Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung) bei der SVA ein Gesuch um nachträgliche Berichtigung seines Beitragsstatuts gestellt, unter Hinweis auf eine weisungsgebundene, freie Mitarbeit für ein Unternehmen in der BRD (Urk. 8/11). Dies weist vielmehr daraufhin, dass sich der Beschwerdeführer auch bezüglich der Tätigkeit für die A.____ GmbH bewusst war, dass er über keine Bezugsberechtigung verfügte, solange sein Beitragsstatut keine Änderung erfahren hatte.

Daher ist der gute Glaube des Beschwerdeführers mit dem Beschwerdegegner zu verneinen. Die Prüfung, ob eine grosse Härte vorliege, erbringt sich unter diesen Umständen, da für den Erlass beide Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen (vorstehende Erw. 2.1).

3.3 Nach dem Gesagten ist die angefochtene Verfügung nicht zu beanstanden, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

Das Gericht erkennt:

1.???????? Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.???????? Das Verfahren ist kostenlos.

E. 3

Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Gewerkschaft Bau & Industrie Sektion Amt-Limmat-Horgen
- AWA Amt f?r Wirtschaft und Arbeit
- Staatssekretariat f?r Wirtschaft seco
- Arbeitslosenkasse GBI Sektion Amt-Limmat-Horgen

4.???????? Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgen?ssischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgen?ssischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begr?ndung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdef?hrenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugeh?rige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdef?hrende Person sie in H?nden hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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