

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00177

vom 31. Mai 2016

ZH Sozialversicherungsgericht, 2016-05-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2014.00177

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00177 du 31 mai 2016

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2014.00177 del 31 maggio 2016

Erwägungen

E. 1

des Bundesgesetzes über die Arbeitslosenversicherung [AVIG]) grundsätzlich auf die diesbezüglichen Ausführungen im angefochtenen Einspracheentscheid verwiesen werden kann (Urk.

E. 2

ATSG gegeben ist (Urk. 8/74 unter Hinweis auf die einschlägige Rechtsprechung), sich die zweifellose Unrichtigkeit nicht nach der Grobheit des Fehlers beurteilt, sondern vielmehr das Ausmass der Überzeugung massgebend ist, dass die bis herige Entscheidung unrichtig war; mit der Zweifellosigkeit dabei ein hoher Grad umschrieben wird, wobei kein vernünftiger Zweifel daran möglich sein darf, dass eine Unrichtigkeit vorliegt; es vielmehr ein einziger Schluss – eben derjenige auf eine Unrichtigkeit – möglich sein darf (Urteil des Bundesgerichts 9C_429/2012 vom 19. September 2012 E. 2.2), die Beschwerdegegnerin den angefochtenen Einspracheentscheid damit begründete, dass gestützt auf den in Rechtskraft erwachsenen Einspracheentscheid vom 22. Januar 2014 zweifellos feststehe, dass der Beschwerdeführer seit dem 17. Dezember 2012 keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung mehr habe, was zur Rückforderung von zu viel ausbezahlter Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von Fr. 30'489.75 führe (Urk. 2, Urk. 7), der Vertreter des Beschwerdeführers demgegenüber im Wesentlichen geltend machte, dass die Beschwerdegegnerin die Frage der zweifellosen Unrichtigkeit weder in der ursprünglichen Rückforderungsverfügung noch im Rahmen des Einspracheverfahrens in irgendeiner Weise geprüft habe; zudem in materieller Hinsicht festzuhalten sei, dass die Frage der zweifellosen Unrichtigkeit klar zu verneinen sei (Urk. 1 S. 4 f.); in weiterer Erwägung, dass vorliegend unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer für die Zeit ab 17. Dezember 2012 mangels Vermittlungsfähigkeit keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung mehr hat, wobei auf das Urteil des hiesigen Gerichts vom

21. Mai 2014 verwiesen werden kann (Urk. 8/67 ff.), dies nicht ohne weiteres zur Rückforderung der zu viel ausgerichteten Arbeitslosenentschädigung führt; vielmehr als zentrale Frage zu prüfen bleibt, ob der damalige Entscheid des Versicherungsträgers, dem Beschwerdeführer trotz seiner – von Beginn weg deklarierten - selbständigen Tätigkeit Arbeitslosenentschädigung auszurichten, als zweifellos unrichtig zu bezeichnen ist, es bei der Einschätzung der Vermittlungsfähigkeit bei Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit während der Arbeitslosigkeit um einen typischen Ermessensentscheid handelt, wobei stets abzuwägen ist, ob die Entlastung der Arbeitslosenversicherung infolge Zwischenverdiensts oder reduziertem anrechenbarem Arbeitsausfall oder die Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos im Vordergrund steht (vgl. dazu Urk. 8/67 E. 1.3), bei

der Annahme zweifelloser Unrichtigkeit stets dann Zurückhaltung geboten ist, wenn der Wiedererwägungsgrund eine materielle Anspruchsvoraussetzung betrifft, deren Beurteilung massgeblich auf Schätzungen oder Beweiswürdigung und damit auf Elementen beruht, die notwendigerweise Ermessenszüge aufweisen, weshalb bei einer Ermessensbetätigung eine Wiedererwägung nur dann zulässig ist, wenn die neue Ermessensausübung als die klarerweise einzig richtige erscheint (Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Rz. 55 zu Art. 53 unter Hinweis auf die Rechtsprechung), der „Überweisung zum Entscheid“ vom 12. September 2013 zu entnehmen ist, dass über die Vermittlungsfähigkeit wegen der selbständigen Tätigkeit und dem Aufbau der Firma Zweifel bestehen würden (Urk. 8/138), dabei schon allein die Wortwahl im Rahmen der Überprüfung der Vermittlungsfähigkeit gegen eine zweifellose Unrichtigkeit spricht, das hiesige Gericht in seinem Urteil vom 21. Mai 2014 (Urk. 8/67) zudem ausdrücklich auf den im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit hinwies (E. 4) und die gegebenen Indizien würdigte (Urk. 8/67 ff.), ursprünglich durchaus Umstände vorlagen, welche die anfängliche Anerkennung der Leistungspflicht der Beschwerdegegnerin und damit - implizite - die prospektive Beurteilung der Vermittlungsfähigkeit zumindest als vertretbar erscheinen liessen, tätigte der Beschwerdeführer doch weiterhin hinreichende Suchbemühungen (Urk. 8/67 E. 3.4) und erfüllte unbestrittenermassen seine Kontrollpflichten (vgl. dazu Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR],

E. 3

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 1'600.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

E. 4

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Paul Hollenstein - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA)

E. 5

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich
Der Vorsitzende
Der Gerichtsschreiber
Gräub-Schetty

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