

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00038

vom 8. November 2019

ZH Sozialversicherungsgericht, 2019-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2018.00038

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00038 du 8 novembre 2019

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00038 del 8 novembre 2019

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1970, war ab dem 3. November 2015 bei der Y.____ AG als Lagermitarbeiter angestellt, als er am 10. Dezember 2015 verunfallte und sich am linken Knie verletzte (Urk. 7/12, 7/79 - 82 und 7/93). Die Suva erbrachte die gesetzlichen Leistungen, bis sie diese per 30. April 2017 einstellte

(vgl. Urk. 3/4, 7/88). Bereits am 21./

E. 2

Satz 1 AVIG gilt der körperlich oder geistig Behinderte als vermittlungsfähig, wenn ihm bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage, unter Berücksichtigung seiner Behinderung, auf dem Arbeitsmarkt eine zumutbare Arbeit vermittelt werden könnte. Art. 15 Abs.

E. 2.1

Eine der gesetzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 lit. f des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung, AVIG). Gemäss Art. 15 Abs. 1 AVIG ist die arbeitslose Person vermittlungsfähig, wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen. Zur Vermittlungsfähigkeit gehört demnach nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, die Arbeitskraft entsprechend den persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 125 V 51 E. 6a). Hierzu genügt die Willenshaltung oder die bloss verbal erklärte Vermittlungsbereitschaft nicht; die versicherte Person ist vielmehr gehalten, sich der öffentlichen Arbeitsvermittlung zur Verfügung zu stellen, angebotene zumutbare Arbeit anzunehmen und sich selbst intensiv nach einer zumutbaren Stelle umzusehen (Urteil des Bundesgerichts 8C_99/2012 vom 2. April 2012 E. 2 mit Hinweis).

E. 2.2

Nach Art. 15 Abs.

E. 2.4

Die Rechtsbeständigkeit von formlosen Verwaltungsakten gilt bei zulässigerweise formlos ergangenen Entscheiden (vgl. Art. 51 Abs. 1 ATSG und betreffende spezialgesetzliche Bestimmungen) als eingetreten, wenn anzunehmen ist, die betroffene Person habe sich mit einer getroffenen Regelung abgefunden. Dies ist dann der Fall, wenn die nach den Umständen zu bemessende Überlegungs- und Prüfungsfrist abgelaufen ist, welche der betroffenen Person zusteht, um sich gegen den formlosen oder faktischen

Verwaltungsentscheid zu verwahren (vgl. Art. 51 Abs. 2 ATSG; BGE 134 V 145 E. 5.3.1, 132 V 412 E. 5, 129 V 110 E. 1.2.2, je mit Hinweisen).

Nach Ablauf einer Zeitspanne, die der Rechtsmittelfrist bei formellen Verfügungen entspricht, darf hingegen der Versicherungsträger in einer unbeanstandet gebliebenen « formlosen Verfügung » oder « faktischen Verfügung » zugesprochene Leistungen nur unter den Voraussetzungen der Wiedererwägung oder prozessualen Revision (Art. 53 ATSG) zurückfordern (BGE 129 V 110 Regeste; vgl. zu den Rückerstattungsvoraussetzungen auch BGE 142 V 259 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 3

der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV) legt fest, dass ein Behinderter, der unter der Annahme einer ausgeglichenen Arbeitsmarktlage nicht offensichtlich vermittlungsunfähig ist, und der sich bei der Invalidenversicherung oder einer anderen Versicherung nach Art. 15 Abs. 2 AVIV angemeldet hat, bis zur Entscheidung der anderen Versicherung als vermittlungsfähig gilt.

In diesem Sinn sieht Art. 70 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vor, dass die Arbeitslosenversicherung für Leistungen, deren Übernahme durch die Arbeitslosenversicherung, die Krankenversicherung, die Unfallversicherung oder die Invalidenversicherung umstritten ist, vorleistungspflichtig ist (BGE 142 V 380 E. 3.1). Aufgrund dieser Bestimmungen hat die Arbeitslosenversicherung arbeitslose, bei einer anderen Versicherung angemeldete Person zu entschädigen, falls ihre Vermittlungsunfähigkeit nicht offensichtlich ist. Dieser Anspruch auf eine ungekürzte Arbeitslosenentschädigung besteht namentlich, wenn die voll arbeitslose Person aus gesundheitlichen Gründen lediglich noch teilweise arbeiten könnte, solange sie im Umfang der ihr ärztlicherseits attestierten Arbeitsfähigkeit eine Beschäftigung sucht und bereit ist, eine neue Anstellung mit entsprechendem Pensum anzutreten (BGE 142 V 380 E. 3.2, 136 V 95 E. 7.1). Will eine versicherte Person aufgrund ihrer gesundheitlichen Einschränkung allerdings gar nicht mehr arbeiten oder schätzt sie sich selber als ganz arbeitsunfähig ein, so ist sie vermittlungsunfähig. Unter diesen Umständen hat die versicherte Person keinen Anspruch auf (Vor-) Leistungen der Arbeitslosenversicherung (BGE 136 V 95 E. 7.3; Urteil des Bundesgerichts 8C_40 1/2014 vom 25. November 2014 E. 2.2). 2.3

Laut Art. 95 Abs. 1 AVIG richtet sich die Rückforderung nach Art. 25 ATSG. Gemäss Art. 25 Abs. 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzu erstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt.

Der Rückforderungsanspruch erlischt mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Art. 25 Abs. 2 ATSG).

E. 3.1

Im angefochtenen Einspracheentscheid vom 19. Januar 2018 zog die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen in Erwägung, der Beschwerdeführer habe sich am 22. Juli 2016 bei der

Invalidenversicherung zum Leistungsbezug angemeldet. Mit Vorbescheid vom 18. April 2017 sei ein Rentenanspruch verneint worden, wogegen der Beschwerdeführer Einsprache erhoben habe. Am 21. April 2017 habe er sich zusätzlich bei der Arbeitslosenversicherung zur Stellenvermittlung angemeldet und die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab 1. Mai 2017 beantragt. Die Vorleistungspflicht gemäss Art. 70 Abs. 1 und 2 lit. b ATSG bestehe grundsätzlich solange, bis eine Verfügung einer anderen Versicherung – vorliegend der Invalidenversicherung – ergangen sei. Gemäss den Arztzeugnissen von Dr. Z.____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, sei der Beschwerdeführer jedoch vom 1. Mai bis 30. November 2017 zu 100 % arbeitsunfähig gewesen. Folglich fehle es an der Anspruchsvoraussetzung einer mindestens 20%igen Arbeitsfähigkeit, weshalb mangels Vermittlungsfähigkeit ab dem 1. Mai 2017 keine Vorleistungspflicht bestehe. Da der Beschwerdeführer bereits vor der Anmeldung zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung unfallbedingt arbeitsunfähig gewesen sei, habe er gemäss Art. 28 Abs. 1 AVIG lediglich Anspruch auf 30 Taggelder. Dementsprechend habe er die für den Zeitraum vom 31. Mai bis 31. August 2017 ausgerichtete Arbeitslosenentschädigung im Gesamtbetrag von Fr. 4'290.25 zurückzuerstatten, da diese unrechtmässig bezogen worden sei (Urk. 2 S. 4 f.).

E. 3.2

Demgegenüber macht der Beschwerdeführer in seiner

Beschwerdeschrift vom 23. Januar 2018 sinngemäss geltend,

er habe die Taggeldleistungen vom 31. Mai bis 31. August 2017 nicht unrechtmässig bezogen, weshalb auch keine Rückerstattungspflicht bestehe. In diesem Zeitraum habe er insbesondere auch die notwendigen Arbeitsbemühungen getätigt (Urk. 1 S. 2 f.). Mit Eingaben vom 28. Februar 2018 (Urk. 10), 6. April 2018 (Urk. 14) sowie 18. April 2018 (Urk. 17)

hielt der Beschwerdeführer sinngemäss an seiner Argumentation fest.

E. 3.3

Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu Recht rückwirkend ab dem 31. Mai 2017 verneint und vom Beschwerdeführer die für den Zeitraum vom 31. Mai bis 31. August 2017 ausgerichteten Taggeldleistungen im Gesamtbetrag von Fr. 4'290.25 netto zurückgefordert hat.

E. 4

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
Die Einzelrichterin / Der Gerichtsschreiber Fehr / Würsch

E. 4.1

Die Beschwerdegegnerin richtete dem Beschwerdeführer unbestrittenermassen vom 1. Mai bis 31. August 2017 Arbeitslosenentschädigung aus, wobei sie davon mit Abrechnungen vom 5. Dezember 2017 insgesamt Fr. 4'290.25 netto zurück forderte (Urk. 7/29 ff.). Die ursprünglichen Taggelda berechnungen vom 29. Mai, 4. Juli, 28. Juli und 22. August 2017 waren zu diesem Zeitpunkt als rechtmässig ergangene formlose Verfügungen (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 8C_554/2015 vom 19. Oktober 2015 E. 3.4) unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Folglich durfte die Beschwerdegegnerin die damit zugesprochenen Leistungen nur unter den Voraussetzungen der Wiedererwägung oder prozessualen Revision (Art. 53 ATSG) zurückfordern (vgl. E. 2.4 vorstehend).

E. 4.2.1

Aus dem angefochtenen Einspracheentscheid geht nicht eindeutig hervor, auf welchen Rückkommenstitel sich die Beschwerdegegnerin beruft. Sie verweist darauf, dass unter Berücksichtigung der Arztzeugnisse von Dr. Z.____ vom 1. Mai bis 30. November 2017 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen sei, weshalb die gesetzlich vorgesehene Vorleistungspflicht mangels Vermittlungsunfähigkeit ab dem 1. Mai 2017 nicht bestanden habe. Lediglich für die Dauer von 30 Tagen ab dem 1. Mai 2017 sei in Anwendung von Art. 28 Abs. 1 AVIG ein Taggeldanspruch zu bejahen

(Urk. 2 S. 4).

E. 4.2.2

Die Beschwerdegegnerin bestreitet im Grundsatz zu Recht nicht, gestützt auf Art. 70 Abs. 2 lit. b ATSG gegenüber der Invalidenversicherung – bei der sich der Beschwerdeführer bereits am 21./22. Juli 2016 angemeldet hatte – vorleistungspflichtig zu sein. Bei Erlass des angefochtenen Einspracheentscheides vom 19. Januar 2018, welcher Zeitpunkt rechtsprechungsgemäss die zeitliche Grenze der richterlichen Überprüfungsbefugnis darstellt (BGE 132 V 215 E. 3.1.1 mit Hinweis), hatte die IV-Stelle am 18. April 2017 erst mittels Vorbescheid über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers entschieden. Darin stellte sie die Abweisung des Leistungsbegehrens in Aussicht mit der Begründung, dass seit Februar 2017 wieder eine volle Arbeitsfähigkeit bestehe (Urk. 7/72 f.). Damit stand das Ausmass der Erwerbs(un)fähigkeit jedoch noch nicht fest, weil grundsätzlich erst die Verfügung der Invalidenversicherung hinreichende Grundlage für die Anpassung des versicherten Verdienstes an den damit erkannten Grad der Erwerbsunfähigkeit bildet, insbesondere wenn gegen den Vorbescheid – wie im konkreten Fall (vgl. Urk. 7/62 f.) – Einwand erhoben wurde (BGE 142 V 380 E. 5.5 ; zur Publikation vorgesehenes Urteil des Bundesgerichts 8C_357/2019 vom 24. Oktober 2019 E. 4.1.3 und E. 4.2).

Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass der Schwebezustand, in dem eine allfällige Erwerbsunfähigkeit abgeklärt wird, und für dessen Dauer die Arbeitslosenversicherung vorleistungspflichtig ist, mit Erlass des Vorbescheids durch die IV-Stelle nicht endete.

Mit anderen Worten galt die Vermutungsregel der grundsätzlich gegebenen Vermittlungsfähigkeit von Behinderten (vgl. Art. 15 Abs. 2 AVIG in Verbindung mit Art. 15 Abs. 3 AVIV) grundsätzlich weiterhin, dies vor dem Hintergrund, dass mit dieser Rechtslage Lücken im Erwerbsersatz vermieden sollen (zur Publikation vorgesehenes Urteil des Bundesgerichts 8C_357/2019 vom 24. Oktober 2019 E. 2.4).

E. 4.4

Zusammenfassend hat die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid (Urk. 2) den Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung zu Unrecht für den gesamten Zeitraum vom 31. Mai bis 31. August 2018 verneint. Nur vom 28. Juni bis 28. Juli 2017 bestand infolge zweier aufeinander folgender stationärer Klinikaufenthalte des Beschwerdeführers eine offensichtliche Vermittlungsunfähigkeit, weshalb die Ausrichtung von Taggeldern für diese Zeitspanne im wiedererwägungsrechtlichen Sinne zweifellos unrichtig war und insofern eine Rückerstattungspflicht besteht.

E. 4.5

Dies führt insoweit zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde. Es bleibt festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin in Umsetzung dieses Urteils über die Höhe der Rückforderung neu verfügen müssen. Sollten sich in masslicher Hinsicht Uneinigkeiten ergeben, wird dem Beschwerdeführer diesbezüglich erneut der Rechtsweg offen stehen. Die Einzelrichterin erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 19. Januar 2018 insofern abgeändert, als festgestellt wird, dass der Beschwerdeführer mit Ausnahme des Zeitraums vom 28. Juni bis 28. Juli 2017 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat und nur für

die vom 28. Juni bis 28. Juli 2017 bezogenen Taggelder rückerstattungspflichtig ist. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X.____ - Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich - seco - Direktion für Arbeit - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA)

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