

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00054 vom 21. September 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-09-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2018.00054](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2018.00054)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00054 du 21 septembre 2018

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2018.00054 del 21 settembre 2018

## Erwägungen

### E. 1.1

Der 1986 geborene X.\_\_\_\_ arbeitete seit dem 1. Juli 2008 für die Y.\_\_\_\_, als die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis am 18. April 2013 per 31. Juli 2013 kündigte (Arbeitgeberbescheinigung vom 20. August 2013, Urk. 7/4). Am 25. Juli 2013 meldete sich X.\_\_\_\_ beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) Fehraltorf zur Arbeitsvermittlung an (Urk. 7/1) und beantragte in der Folge Arbeitslosenentschädigung (Antrag vom 29. Juli 2013, Urk. 7/2). Die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich richtete X.\_\_\_\_ in der Folge Taggelder aus. Am 6. Dezember 2013 ersuchte X.\_\_\_\_ die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich um Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend die Taggeldabrechnungen August bis November 2013 (Urk. 7/33). Mit Verfügungen vom 6. Dezember 2013 stellte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich fest, dass X.\_\_\_\_ fünf allgemeine Wartetage zu bestehen habe (Urk. 7/32) und dass der versicherte Verdienst ab 1. August 2013 Fr. 3'307.-- betrage (Urk. 7/34). Hiergegen erhob X.\_\_\_\_ am 16. Dezember 2013 Einsprache (Urk. 7/42). Mit Einspracheentscheid vom 28. Februar 2014 hiess die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich die Einsprache des Versicherten in dem Sinne teilweise gut, als der versicherte Verdienst ab 1. August 2013 auf Fr. 3'859.-- festgesetzt und festgehalten wurde, dass der Entschädigungsansatz 70 % beträgt, dass die gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge abzuführen sind und dass X.\_\_\_\_ fünf allgemeine Wartetage zu bestehen hat (Urk. 7/46). Mit Beschluss vom 30. Juni 2014 trat das hiesige Gericht auf die von X.\_\_\_\_ gegen den Einspracheentscheid erhobene Beschwerde nicht ein (Urk. 7/58).

Noch bevor das Bundesgericht mit Urteil vom 15. September 2014 auf die von X.\_\_\_\_ gegen den Beschluss des hiesigen Gerichts vom 30. Juni 2014 erhobene Beschwerde nicht eingetreten war (Urk. 7/68), wandte sich X.\_\_\_\_ am 24. Juli 2014 erneut an die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich und beantragte sinngemäss, der versicherte Verdienst sei ab 1. August 2013 auf Fr. 5'110.-- und der Entschädigungsansatz auf 100 % festzusetzen, es seien keine Sozialversicherungsbeiträge in Abzug zu bringen, es sei keine Rahmenfrist für den Leistungsbezug zu beachten, es seien keine allgemeinen Wartetage zu berücksichtigen und es sei festzustellen, dass keine Formulareinreichpflicht bestehe (Urk. 7/63). Am 10. November 2014 ersuchte der Versicherte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich um Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend Taggeldhöchstanspruch (Urk. 7/72). Mit Verfügung vom 21. November 2014 trat die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich auf das Gesuch um Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend Taggeldhöchstanspruch nicht ein (Urk. 7/73). Der Versicherte ersuchte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich in der Folge am 23. November 2014 betreffend versicherten Verdienst, Entschädigungsansatz, Sozialversicherungsabzüge, allgemeine Wartetage und Formulareinreichpflicht ebenfalls eine anfechtbare Verfügung zu erlassen

(Urk. 7/77 ). Mit Verfügung vom 25. November 2014 trat die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich auf das Gesuch des Beschwerdeführers betreffend allgemeine Wartetage, Sozialversicherungsabzüge, Entschädigungsansatz, versicherter Verdienst, Dauer der Rahmenfrist sowie Formulareinreichpflicht nicht ein (Urk. 7/76 ). Am 30. November 2014 erhob der Versicherte Einsprache gegen die Verfügungen vom 21. und 25. November 2014 (Urk. 7/78 ). Die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich wies die Einsprache mit Einspracheentscheid vom 23. Januar 2015 ab, soweit sie darauf eintrat (Urk. 7/86 ). Die dagegen am 28. Januar 2015 erhobene Beschwerde (Urk. 7/88) wies das hiesige Gericht mit Urteil vom 16. Juni 2015 ab und hielt fest, dass über den versicherten Verdienst, die allgemeinen Wartetage, den Entschädigungsansatz sowie den Abzug von Sozialversicherungsbeiträgen bereits rechtskräftig entschieden worden sei, weshalb - auch mangels Vorliegens eines Revisionsgrundes - zu Recht nicht auf das erneute Gesuch um Erlass einer anfechtbaren Verfügung diesbetreffend nicht eingetreten worden sei. Betreffend Taggeldhöchstanspruch sowie Dauer der Rahmenfrist liege nunmehr - nach erfolgter Aussteuerung - ein schützenswertes Interesse an einer diesbezüglichen Entscheidung vor, weshalb die Akten nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung vom 30. Juni 2015 der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich zum Entscheid über die Dauer der Rahmenfrist und den Taggeldhöchstanspruch während der Rahmenfrist überwiesen wurden (Urk. 7/101).

#### **E. 1.1.1**

Gemäss Art. 49 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) hat der Versicherungsträger über Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die erheblich sind oder mit denen die betroffene Person nicht einverstanden ist, schriftlich Verfügungen zu erlassen (Abs. 1). Dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung ist zu entsprechen, wenn die gesuchstellende Person ein schützenswertes Interesse glaubhaft macht (Abs. 2).

Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die nicht unter Art. 49 Abs. 1 ATSG fallen, können gemäss Art. 51 ATSG in einem formlosen Verfahren behandelt werden. Die betroffene Person kann den Erlass einer Verfügung verlangen. 1. 1. 2

Gegen Verfügungen kann sodann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden; davon ausgenommen sind prozess- und verfahrensleitende Verfügungen (Art. 52 Abs. 1 ATSG).

Gegen Einspracheentscheide oder Verfügungen, gegen welche eine Einsprache ausgeschlossen ist, kann innerhalb von 30 Tagen nach deren Eröffnung beim kantonalen Versicherungsgericht Beschwerde erhoben werden (Art. 56 Abs. 1, Art. 57 und Art. 60 Abs. 1 ATSG; Art. 100 Abs. 3 AVIG in Verbindung mit Art. 128 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, AVIV). Beschwerde kann auch erhoben werden, wenn der Versicherungsträger entgegen dem Begehren der betroffenen Person keine Verfügung oder keinen Einspracheentscheid erlässt (Art. 56 Abs. 2 ATSG).

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung oder den Einspracheentscheid berührt ist und ein schützenswertes Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 59 ATSG).

#### **E. 1.1.3**

Wenn Verfügungen oder Einspracheentscheide nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden können, sind sie formell rechtskräftig (vgl. Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Art. 53 N 2). Bei formlosen Verwaltungsakten, wozu Taggeldabrechnungen zu zählen sind, gilt die Rechtsbeständigkeit als eingetreten, wenn anzunehmen ist, ein Versicherter habe sich mit einer getroffenen Regelung abgefunden, was dann der Fall ist, wenn die nach den Umständen zu bemessende Überlegungs- und Prüfungsfrist abgelaufen ist. Bei Taggeldabrechnungen wird dabei von einer Frist von 90 Tagen ausgegangen (vgl. Kupfer Bucher in: Murer /Stauffer, Hrsg., Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, AVIG, S. 363 mit Hinweisen).

## **E. 1.2**

Mit Schreiben vom 31. Oktober 2017 (Urk. 7/102 = Urk. 2/4 S. 1) und vom 15. November 2017 (Urk. 7/103 = Urk. 2/4 S. 2) sowie mit E-Mail vom 31. Dezember 2017 (Urk. 2/4 S. 3f.) machte X. gegenüber der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich geltend, dass der versicherte Verdienst während seines Taggeldbezuges vom 1. August 2013 bis 18. Februar 2015 fehlerhaft berechnet worden sei, da der entsprechenden Berechnung nicht der korrekte Vermittlungsgrad zugrunde gelegt worden sei. Mit Schreiben vom 8. Januar 2018 teilte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich dem Versicherten mit, dass sowohl der versicherte Verdienst von Fr. 3'859.-- als auch der Entschädigungsansatz respektive der Vermittlungsgrad von 70 % in Rechtskraft erwachsen seien, weshalb keine Neuberechnung in Frage komme (Urk. 7/106 = Urk. 2/5).

### **E. 1.2.1**

Formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide

beziehungsweise rechtsbeständig gewordene formlose Entscheide müssen in Revision gezogen werden, wenn die versicherte Person oder der Versicherungsträger nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel auffindet, deren Beibringung zuvor nicht möglich war (Revision). Der Versicherungsträger kann auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide

beziehungsweise rechtsbeständig gewordene formlose Entscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Wiedererwägung; Art. 53 ATSG bzw. Kupfer Bucher, a.a.O., S. 364 f.)

### **E. 1.2.2**

Gegen rechtskräftige Entscheide des Gerichts kann von den am Verfahren Beteiligten Revision verlangt werden: (a) wenn sie erhebliche neue Tatsachen erfahren oder Beweismittel auffinden, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnten, (b) wegen Einwirkung durch Verbrechen oder Vergehen, (c) wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte oder das Ministerkomitee des Europarates eine Individualbeschwerde wegen Verletzung der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) und deren Protokolle gutheisst und eine Wiedergutmachung nur durch eine Revision möglich ist (§ 29 GSVGer).

Gemäss § 30 GSVGer

(nach Art. 61 lit. i ATSG erfolgt die Ausgestaltung des Revisionsverfahrens gemäss kantonalem Recht [Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Art. 61 N 229])

ist das Revisionsgesuch innert 90 Tagen, von der Entdeckung des Revisionsgrundes

an gerechnet , beim Gericht schriftlich einzureichen (Abs. 1).

### **E. 1.3**

Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) statuiert einen allgemeinen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen.

Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV – sowie gegebenenfalls von Art.

### **E. 2**

Am 8. Februar 2018 erhob X.\_\_\_\_ Rechtsverweigerungsbeschwerde und beantragte sinngemäss , die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich sei zu verpflichten, in einem neuen rechtsmittelfähigen Entscheid

eine Neuurteilung der Berechnung des versicherten Verdienstes vorzunehmen (Urk. 1 ; ergänzende Ein gabe vom 26. Februar 2018, Urk. 4). Mit Beschwerdeantwort vom 19. März 2018

ersuchte die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich um Abweisung der Beschwerde (Urk. 6, unter Beilage ihrer Akten, Urk. 7/1-109 und Urk. 8 ) , was dem Beschwerdeführer am 29. Juni 2018 mitgeteilt wurde (Urk. 9 ) .

### **E. 3**

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird - soweit erforderlich - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

#### **E. 3.1**

Wie eingangs dargelegt, wurde über die Höhe des versicherten Verdienstes des Beschwerdeführers für seinen Taggeldbezug im Zeitraum vom 1. August 2013 bis 18. Februar 2015 bereits rechtskräftig entschieden. So setzte die Beschwerdegegnerin mit Einspracheentscheid vom 28. Februar 2014 unter anderem den versicherten Verdienst des Beschwerdeführers ab Beginn der Rahmenfrist am 1. August 2013 auf Fr. 3'859.-- fest (Urk. 7/46 ). Dieser Einspracheentscheid erwuchs, da auf die vom Beschwerdeführer hiergegen erhobene Beschwerde nicht eingetreten werden konnte (vgl. Urk. 7/58 und Urk. 7/68 ), in formelle Rechtskraft.

#### **E. 3.2**

Nachdem die Beschwerdegegnerin mit Einspracheentscheid vom 23. Januar 2015 auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Erlass einer neuerlichen materiellen Verfügung über die Höhe des versicherten Verdienstes wegen bestehender Rechts kraft nicht eingetreten war (Urk. 7/86), wies das hiesige Gericht mit Urteil AL.2015.00028 vom 16. Juni 2015 die dagegen erhobene Beschwerde ab (Urk. 7/101). Zur Begründung wurde insbesondere in Bezug auf den versicherten Verdienst ausgeführt, dass dieser bereits rechtskräftig festgelegt worden sei (vgl. E. 3.1) und keine Revisionsgründe

(erhebliche neue Tatsache oder Beweismittel, Art. 53 Abs. 1 ATSG) vorlägen, welche zu einer erneuten Prüfung der Berechnungsgrundlagen führen würden (E. 3 von AL. 2015.00028, Urk. 7/101) .

#### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer macht nun wiederholt geltend, dass die Höhe des versicherten Verdienstes damals falsch berechnet worden sei (vgl. E. 2). Da über die Höhe des versicherten Verdienstes im Betrag von Fr. 3'859.-- bereits rechtskräftig entschieden wurde, was auch schon mit rechtskräftigem Urteil AL.2015.00028 vom 16.

Juni 2015 des hiesigen Gerichts so bestätigt wurde (Urk. 7/101), ist wegen bestehender Rechtsbeständigkeit ein neuer Entscheid nicht möglich. Bereits mit damaligem Urteil wurde auch das Vorliegen eines Revisionsgrundes rechtskräftig verneint.

#### **E. 3.4**

Der Beschwerdeführer macht denn auch keine Revisionsgründe gemäss § 29 GSVGer gegen das Urteil AL.2015.00028 vom 16. Juni 2015 des hiesigen Gerichts geltend, wobei festzuhalten ist, dass er die 90-tägige Frist mit seiner Beschwerde vom 8. Februar 2018 beziehungsweise mit seinen Eingaben zuhanden der Beschwerdegegnerin vom 31. Oktober 2017 (Urk. 7/102 = Urk. 2/4 S. 1) und vom 15. November 2017 (Urk. 7/103 = Urk. 2/4 S. 2) sowie mit E-Mail vom 31. Dezember 2017 (Urk. 2/4 S. 3f.) dazu in jedem Fall verpasst hätte (vgl. hierzu E. 1.2).

#### **E. 3.5**

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass kein neuer Entscheid über die Höhe des versicherten Verdienstes des Beschwerdeführers für den Arbeitslosentaggeld bezug vom 1. August 2013 bis 18. Februar 2015 möglich ist. Somit liegt auch keine

Rechtsverweigerung vor. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 3.6**

Im Weiteren ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass sich das hiesige Gericht vorbehält, weitere gleichartige Eingaben in dieser Angelegenheit unbeantwortet zu lassen oder ihm die Prozesskosten wegen mutwilliger Prozessführung aufzuerlegen (§ 33 Abs. 2 GSVGer, vgl. E. 1.3). Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird 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) 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

## E. 6

Ziff. 1 EMRK (BGE 130 I 174 mit Hinweisen) – liegt nach der Rechtsprechung unter anderem dann vor, wenn eine Gerichts- oder Verwaltungsbehörde ein Gesuch, dessen Erledigung in ihre Kompetenz fällt, nicht an die Hand nimmt und behandelt. Ein solches Verhalten einer Behörde wird in der Rechtsprechung als formelle Rechtsverweigerung bezeichnet. Art. 29 Abs. 1 BV ist aber auch verletzt, wenn die zuständige Behörde sich zwar bereit zeigt, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht binnen der Frist fasst, welche nach der Natur der Sache und nach der Gesamtheit der übrigen Umstände als angemessen erscheint (sog. Rechtsverzögerung).

Für den Rechtsuchenden ist es unerheblich, auf welche Gründe – beispielsweise auf ein Fehlverhalten der Behörden oder auf andere Umstände – die Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung zurückzuführen ist; entscheidend ist ausschliesslich, dass die Behörde nicht oder nicht fristgerecht handelt (SVR 2001 IV

Nr. 24 S. 73 f. E. 3a und b, BGE 124 V 130, 117 Ia 116 E. 3a, 197 E. 1c, 103 V 190 E. 3c).

Entsprechend dem Wortlaut von Art. 56 Abs. 2 ATSG („entgegen dem Begehren“) setzt eine begründete Rechtsverweigerungs- beziehungsweise Rechtsverzögerungsbeschwerde regelmässig voraus, dass die betroffene Person den Erlass einer Verfügung verlangt hat (Urteil des Bundesgerichts 8C\_453/2008 vom 12. Dezember 2008 E. 3.3). 1. 4

Das Verfahren vor dem zürcherischen Sozialversicherungsgericht ist in der Regel kostenlos (§ 33 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). Einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, können jedoch eine Spruchgebühr und die Verfahrenskosten auferlegt werden (§ 33 Abs. 2 GSVGer). Nach der Rechtsprechung kann leichtsinnige oder mutwillige Prozessführung vorliegen, wenn die Partei ihre Eingabe auf einen Sachverhalt abstützt, von dem sie weiss oder bei der ihr zumutbaren Sorgfalt wissen müsste, dass er unrichtig ist. Mutwillige Prozessführung kann unter anderem auch angenommen werden, wenn eine Partei vor der Beschwerdeinstanz an einer offensichtlich gesetzwidrigen Auffassung festhält. Leichtsinnige oder mutwillige Prozessführung liegt aber solange nicht vor, als es der Partei darum geht, einen bestimmten, nicht als willkürlich erscheinenden Standpunkt durch den Richter beurteilen zu lassen. Die Erhebung einer aussichtslosen Beschwerde darf einer leichtsinnigen oder mutwilligen Beschwerdeführung nicht gleichgestellt werden. Das Merkmal der Aussichtslosigkeit für sich allein lässt einen Prozess noch nicht als leichtsinnig oder mutwillig erscheinen. Vielmehr bedarf es zusätzlich des subjektiven – tadelnswerten – Elements, dass die Partei die Aussichtslosigkeit bei der ihr zumutbaren vernunftgemässen Überlegung ohne weiteres erkannt haben konnte, den Prozess aber trotzdem führt (BGE 128 V 323; SZS 1995 S. 386 E. 3a mit Hinweisen). 2.

Der Beschwerdeführer verlangt den (erneuten) Erlass einer anfechtbaren Verfügung betreffend die Höhe des versicherten Verdienstes und zwar für die Zeit seines Taggeldbezuges vom 1. August 2013 bis 18. Februar 2015. Dabei macht er geltend, dass mit dem damaligen Einspracheentscheid Nr. 613 und Nr. 653 vom 28. Februar 2014 (Urk. 7/46) der versicherte Verdienst bei einem « Arbeitssuchgrad » von 70 % fälschlicherweise gestützt auf einer 35-Stunden-Woche statt auf einer korrekten 42-Stunden-Woche berechnet worden sei. 3.

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