

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00050**

## **vom 22. Januar 2021**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-01-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2020.00050](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2020.00050)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00050 du 22 janvier 2021

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2020.00050 del 22 gennaio 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

X.\_\_\_\_, geboren 1965, war zuletzt seit dem 4. Juli 2016 als Küchenhilfe bei der Y.\_\_\_\_ GmbH angestellt (Urk. 7/136). Am 26. Februar 2018 löste der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis per 30. März 2018 auf (Urk. 7/135). Am 27. März 2018 meldete sich die Versicherte beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an und beantragte am 3. April 2018 Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. April 2018 (Urk. 7/139, Urk. 7/143). Die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich eröffnete daraufhin eine Rahmenfrist für den Bezug von Taggeldern vom 2. April 2018 bis 1. April 2020 (vgl. Urk. 7/96). Mit der Abrechnung vom 30. April 2019 wurde der Versicherten für die Kontrollperiode April 2019 eine Entschädigung von Fr. 1'647.20 netto zugesprochen (Urk. 7/43). Per Ende April 2019 hatte die Versicherte ihren Taggeldanspruch ausgeschöpft (Urk. 7/37).

Mit Verfügung vom 15. Mai 2019 stellte das Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) die Versicherte aufgrund ungenügender Arbeitsbemühungen ab dem 1. April 2019 für die Dauer von 34 Tagen in der Anspruchsberechtigung ein (Urk. 17). Unter Berücksichtigung der Einstelltage kam die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich daraufhin mit Verfügung vom 29. Oktober 2019 auf die mit Taggeldabrechnung vom 30. April 2019 für die Kontrollperiode April 2019 gewährten Taggeldleistungen zurück (Urk. 7/36). Gestützt darauf forderte sie mit Verfügung vom 29. Oktober 2019 von der Versicherten den Betrag von Fr. 1'342.20

zurück, da ihr infolge ungenügender Arbeitsbemühungen für den Monat April 2019 zu viel Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt worden sei (Urk. 7/24 f.). Die am 5. November 2019 dagegen erhobene Einsprache (Urk. 7/23) wies die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich mit Einspracheentscheid vom 27. Januar ab (Urk. 7/15 ff. = Urk. 2).

#### **E. 1.1**

Da der Streitwert Fr. 20'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 11 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer, in der bis 31. Mai 2020 gültig gewesenen Fassung).

#### **E. 1.2**

Nach Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) muss die versicherte Person, die Versicherungsleistungen beanspruchen will, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere ist sie verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb

ihres bisherigen Berufes. Sie muss ihre Bemühungen nachweisen können. Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG ist die versicherte Person in der Anspruchsberechtigung einzustellen, wenn sie sich persönlich nicht genügend um zumutbare Arbeit bemüht.

### **E. 1.3**

Der Vollzug der Einstellung fällt binnen sechs Monaten, nachdem die Einstellungsfrist zu laufen begonnen hat, dahin (Art. 30 Abs. 3 Satz 4 AVIG). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts handelt es sich bei dieser Frist um eine Vollstreckungsfrist, und der Anspruch auf Vollstreckung geht mit dem unbenutzten Ablauf der Frist infolge Verwirkung unter (BGE 124 V 82 E. 5b mit Hinweisen).

Die Einstellungsfrist beginnt gemäss Art. 45 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV)

entweder am ersten Tag nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, wenn die versicherte Person aus eigenem Verschulden arbeitslos geworden ist (lit. a) oder am ersten Tag nach der Handlung oder Unterlassen, derentwegen sie verfügt wird (lit. b).

### **E. 1.4**

Laut Art. 95 Abs. 1 AVIG richtet sich die Rückforderung nach Art. 25 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG). Gemäss Art. 25 Abs. 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. 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 (Art. 25 Abs. 1).

## **E. 2**

ATSG in der bis zum 31. Dezember 2020 geltenden und vorliegend massgebenden Fassung [vgl. Art. 83 ATSG]).

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin erwog in angefochtenen Einspracheentscheid, die Beschwerdeführerin sei mit Verfügung des AWA vom 15. Mai 2019 ab dem 1. April 2019 für 34 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt worden, weil sie nicht genügend Arbeitsbemühungen vorgenommen habe. Diese Verfügung sei unanfechtbar in Rechtskraft erwachsen. Die für die Zeit vom 1. bis 30. April 2019 bezahlte Arbeitslosenentschädigung erweise sich daher im Umfang von Fr. 1'342.20 als unrechtmässig, weshalb sie gestützt auf Art. 95 AVIG in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 ATSG zurückzuerstatten sei (Urk. 2 S. 2).

Zur Verwirkungsfrist nach Art. 30 Abs. 3 AVIG führte die Beschwerdegegnerin am 10.

November

2020 aus, dass die Einstellung in der Anspruchsberechtigung am 15.

Mai

2019 verfügt worden sei. Sie habe die Einstelltage im April 2019 getilgt, weshalb die Vollstreckungsfrist eingehalten sei. Die Einstelltage müssten innerhalb der sechsmonatigen

Vollzugsfrist vollzogen werden. Eine davon abweichende Betrachtungsweise würde dazu führen, dass eine versicherte Person die Sachverhaltsabklärungen behindern bzw. verzögern und somit den Vollzug der Einstelltage absichtlich erschweren könne. Dies könne nicht Sinn der gesetzlichen Bestimmungen sein (Urk. 16).

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin beanstandete demgegenüber in ihrer Beschwerde vom 30. Januar 2020, dass die Arbeitslosenkasse sechs Monate gebraucht habe, bis sie gemerkt habe, dass sie zu viel bezahlt habe. Sie sei in gutem Glauben gewesen, dass die Zahlungen der Arbeitslosenkasse stimmten (Urk. 1).

### **E. 3.1**

Aus den Akten ergibt sich, dass das AWA die Beschwerdeführerin am 15. Mai 2019 aufgrund ungenügender persönlicher Arbeitsbemühungen in der Kontrollperiode März 2019 mit Wirkung ab 1. April 2019 für 34 Tage in der Anspruchsberechtigung einstellte (Urk. 17). Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft (Urk. 7/18). Ob die gestützt darauf mit Verfügung vom 29. Oktober 2019 erfolgte Rückforderung der Beschwerdegegnerin rechtmässig war, kann dahin gestellt bleiben, sofern eine solche bereits verwirkt wäre. Dies ist nachfolgend zu prüfen.

Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin (Urk. 16 S. 1) ist vorliegend für die Frage Art. 30 Abs. 3 Satz 4 AVIG heranzuziehen und nicht allein Art. 95 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 25 Abs. 2 ATSG. Dies ergibt sich aus dem Urteil des Bundesgerichts

### **E. 3.2**

Im vorliegenden Fall stellte das AWA die Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 15. Mai 2019 (Urk. 17) wegen ungenügender persönlicher Arbeitsbemühungen im Kontrollmonat März 2019 für die Dauer von 34 Tagen ab dem 1. April 2019 in der Anspruchsberechtigung ein. Per Ende April 2019 hatte die Beschwerdeführerin sodann ihren Taggeldanspruch ausgeschöpft und war nicht mehr anspruchsberechtigt (Urk. 7/37). Die verfügbaren Einstelltage konnten daher nicht mehr mit laufenden Taggeldern getilgt werden, sondern mussten von der Beschwerdegegnerin zurückgefordert werden.

Die sechsmonatige Einstellungsfrist gemäss Art. 30 Abs. 3 Satz 4 AVIG hatte jedoch vorliegend am 1.

April

2019 zu laufen begonnen und endete am 30. September 2019 (vgl. E. 1.3). Da die Beschwerdegegnerin die Rückforderung der ausgerichteten Arbeitslosenentschädigung im Umfang von Fr. 1'342.20 erst am 29. Oktober 2019 verfügt hatte (Urk. 7/24 f.), erfolgte sie verspätet.

Vorliegend ist nicht ersichtlich, dass der Fristablauf auf Verhalten der Beschwerdeführerin zurückzuführen wäre. Es kann daher offenbleiben, wie es sich verhält, wenn die versicherte Person mutwillig eine Rückforderung verzögert.

### **E. 3.3**

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Rückforderung der ausbezahlten Taggelder im Umfang von Fr. 1'342.20 bereits verwirkt ist, weshalb der Einspracheentscheid vom 27. Januar 2020 (Urk. 2) ersatzlos aufzuheben ist. Dies führt zur Gutheissung der

Beschwerde. Die Einzelrichterin erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich vom 27. Januar 2020 aufgehoben. 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 Zürich Die Einzelrichterin Die Gerichtsschreiberin Fehr Reiber

## **E. 8**

C\_789/2014 vom 7. September 2015. Dort erwog das Bundesgericht, dass Leistungen bei nachträglichen Einstellungen in der Anspruchsberechtigung während der laufenden sechsmonatigen Vollstreckungsfrist zurückgefordert werden können, wenn die Voraussetzungen der Rückforderung erfüllt sind (Urteil des Bundesgerichts 8C\_789/2014 vom 7. September 2015 E. 2.3 mit Hinweis auf BGE 114 V

350 E. 2b). Die Rückforderung bereits ausgerichteter Tagelder richtet sich in dem Fall, in dem eine Einstellung in der Anspruchsberechtigung zu Grunde liegt,

über Art. 25 Abs. 1 ATSG und Art. 95 AVIG hinaus nach Art. 30 Abs. 3 Satz 4 AVIG (Urteil des Bundesgerichts 8C\_121/2016 vom 2. September 2016 E. 4.3).

Sinn der Bestimmung ist, die zuständige Behörde da zu verhalten, nach Kenntnisnahme der Sachlage unverzüglich eine Verfügung zu erlassen und diese zu vollstrecken (AVIG-Praxis ALE D49).

Die Rückforderung ist

innerhalb der sechsmonatigen Vollstreckungsfrist zu verfügen, andernfalls sie nicht mehr durchgesetzt werden kann (BGE 114 V 350 E. 2b, vgl. ferner BGE 124 V 82 E. 5b, vgl. auch Urteil

des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AL.2014.00008 E. 4). Nichts Anderes ergibt sich auch aus der AVIG-Praxis ALE D50, wonach die Rückforderung der ausbezahlten Tagelder innerhalb der sechsmonatigen Einstellungsfrist verfügt werden muss, sofern die versicherte Person beim Erlass der Einstellungsverfügung nicht mehr anspruchsberechtigt ist.

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