

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00049

vom 23. Mai 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-05-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2023.00049

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00049 du 23 mai 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00049 del 23 maggio 2023

Erwägungen

E. 1

6. Januar 2023 entschied die Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich, dass der Versicherte ab 22. August 2022 keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung habe und dass er für die für den Monat Dezember 2022 ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung von total Fr. 4'379.15 netto rückerstattungs pflichtig sei (Urk. 10/22). Die von ihm dagegen erhobene Einsprache vom 17. Januar 2023 (Urk. 10/16 und Urk. 10/11) wurde mit Einspracheentscheid vom 15. Februar 2023 abgewiesen (Urk. 2).

E. 1.1

Nach Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) gelten - soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht - für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit zwei jährige Rahmenfristen. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 9 Abs. 2 AVIG), und die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Art. 9 Abs. 3 AVIG).

E. 1.2

Eine versicherte Person hat Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn sie - neben weiteren Voraussetzungen - die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art.

E. 1.3

Entscheidende Kriterien für die Anwendung dieser Beitragszeitregelung sind die Unfreiwilligkeit des vorzeitigen Altersrücktrittes und der damit verbundene Bezug von Altersleistungen der beruflichen Vorsorge. Unfreiwilligkeit ist immer dann anzunehmen, wenn die versicherte Person an ihrer Arbeitsstelle bleiben möchte, dies aber nicht tun kann, weil sie aus wirtschaftlichen oder aus anderen unverschuldeten Gründen entlassen wurde und eine Altersleistung der beruflichen Vorsorge bezieht (AVIG-Praxis ALE, Rz B177; vgl. auch BGE 147 V 342 E. 5.5).

E. 1.4

Löst der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis aus wirtschaftlichen Gründen auf und macht die versicherte Person von der ihr im Vorsorgereglement eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, die Ausrichtung einer Altersleistung zu verlangen, ist die Sachverhalt als unfreiwillige vorzeitige Pensionierung zu qualifizieren (AVIG-Praxis ALE, Rz . B178) . 2.

E. 2

Dagegen erhob der Versicherte am 22. Februar 2023 Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids und die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung sowie den Erlass der Rückerstattung der Arbeitslosenentschädigung für den Monat Dezember 2022 (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin führte im angefochtenen Einspracheentscheid aus (Urk. 2), dass aktenkundig sei, dass die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis auf grund eines internen Diebstahls fristlos aufgelöst habe. Zudem gehe aus dem Schreiben der Pensionskasse Z.____ der Genossenschaft Y.____ hervor, dass der Beschwerdeführer seit dem 1. September 2022 eine Altersrente erhalte (S. 3). Er sei somit weder aus wirtschaftlichen Gründen entlassen worden noch aufgrund von zwingenden Regelungen im Rahmen der beruflichen Vorsorge vorzeitig pensioniert worden. Der vorliegende Sachverhalt sei als freiwillige Pensionierung im Sinne des Arbeitslosenversicherungsrechts zu qualifizieren. Dem Beschwerdeführer sei die Möglichkeit offen gestanden, sich sein Vorsorgeguthaben auf ein Freizügigkeitskonto überweisen zu lassen. Somit könne ihm die vor der Pensionierung ausgeübte Beschäftigung bei der Genossenschaft Y.____ nicht als Beitragszeit angerechnet werden. Er habe damit unberechtigt Taggelder für den Monat Dezember 2022 erhalten (S. 4). Diese seien zurückzuerstatten (S. 5).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer führte demgegenüber aus, er sei von Anfang an sehr schlecht beraten gewesen. Es habe ihm niemand mitgeteilt, dass er mit dem Vorbezug seiner Rente der Pensionskasse sofort keinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung habe. Er sei davon ausgegangen, dass der Vorbezug der Rente der Pensionskasse einem Zwischenverdienst gleichgestellt sei (Urk. 1) .

E. 2.3

Die Beschwerdegegnerin brachte weiter vor (Urk. 9), solange der Versicherungsträger bei einem durchschnittlichen Mass an Aufmerksamkeit noch nicht erkennen könne, dass die Situation einer versicherten Person den Leistungsanspruch zu gefährden vermöge, ihn noch keine Aufklärungspflicht treffe. Vorliegend habe der Beschwerdeführer sie erst mit Schreiben vom 21.

Dezember 2022 über den bereits erfolgten Vorbezug der Altersrente der beruflichen Vorsorge informiert. Zudem hätte er sich bei allfälligen Unklarheiten bezüglich des Vorbezuges der Altersrente der beruflichen Vorsorge jederzeit bei ihr oder dem Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum

(RAV) erkundigen können (S. 2). 3.

E. 3

0. März 2023 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 9), was dem Beschwerdeführer mit Gerichtsverfügung vom 4. April 2023 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 12). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

Vorliegend ist aktenkundig, dass der Beschwerdeführer seit dem 1. September 2022 eine Altersrente von monatlich Fr. 2'647.30 der Pensionskasse Z.____ der

Genossenschaft Y.____ erhält. Damit liegt bei dem Beschwerdeführer ein vorzeitiger Bezug von Altersleistungen der beruflichen Vorsorge vor, womit er bezüglich Beitragszeit als vorzeitig pensionierte(r) Versicherte(r) gemäss Art. 12 Abs. 1 AVIV gilt.

Es ist somit zu prüfen, ob er unter den Ausnahmetatbestand von Art. 12 Abs. 2 lit. a AVIV fällt, wobei nach der Rechtsprechung auch eine unverschuldete Entlassung zu berücksichtigen ist (vgl. E. 1.3).

E. 3.2

1

Der Beschwerdeführer ist nicht aus wirtschaftlichen Gründen entlassen oder aufgrund von zwingenden Regelungen im Rahmen der beruflichen Vorsorge vorzeitig pensioniert worden. Es stellt sich daher einzig die Frage, ob ihn ein Verschulden an seiner Entlassung trifft. Für das Vorliegen einer verschuldeten Entlassung

ist gemäss Art. 20 lit. b des Übereinkommens Nr. 168 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) vom 21. Juni 1988 über Beschäftigungsförderung und den Schutz gegen Arbeitslosigkeit (SR 0.822.726.8) entscheidend, dass der versicherten Person

Eventualvorsatz nachgewiesen werden kann. Ein solcher ist anzunehmen, wenn die versicherte Person vorhersehen kann oder damit rechnen muss, dass ihr Verhalten zu einer Kündigung durch den Arbeitgeber führt, und sie dies in Kauf nimmt (BGE 147 V 342 E. 6.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 3.2.2

Vorliegend ist aktenkundig, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund eines Diebstahls des Beschwerdeführers

durch die Arbeitgeberin aufgelöst wurde. Weiter führte die Arbeitgeberin aus, dass ohne diesen Vorfall keine Kündigung ausgesprochen worden wäre und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausschliesslich auf ein Selbstverschulden des Beschwerdeführers zurückzuführen sei (Urk. 10/44 S. 3).

Das wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Er gab gegenüber der Beschwerdegegnerin vielmehr an, er habe sein Fehlverhalten bei seiner ehemaligen Arbeitgeberin zugegeben und sich ebenfalls bei der Geschäftsleitung brieflich entschuldigt (Urk. 10/35). Auch führte er im Fragebogen zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber aus, dass ein Diebstahl erfolgt sei und gemäss Hausordnung der Arbeitgeberin jeder Diebstahl, auch ein kleiner, ohne Verwarnung sanktioniert werde. Zudem hat er die Frage, ob er die Kündigung als selbstverschuldet betrachtet, mit « Ja » beantwortet (Urk. 10/39 S. 3).

Aufgrund des Gesagten ist somit ohne Weiteres erstellt, dass der Beschwerdeführer durch den Diebstahl seine arbeitsrechtlichen Pflichten verletzt hat. Aus den Akten geht zudem hervor, dass ihm auch bekannt war, dass jeder Diebstahl ohne Verwarnung sanktioniert wird

(Urk.

10/39 S. 3). Das ist aus arbeitsrechtlicher Sicht auch nicht zu beanstanden, denn das Bundesgericht hat mehrfach entschieden, dass auch ein geringfügiger Diebstahl geeignet

ist, das Vertrauensverhältnis zu zerstören, woran die lange Dauer des Arbeitsverhältnisses nichts ändert (Urteil des Bundesgerichts 4A_177/2017 vom 22.

Juni 2017 E. 2.2.1 mit Hinweis auf Urteil 4A_228/2015 vom 29. September 2015 E. 5). Insofern hat der Beschwerdeführer durch sein Verhalten eine Kündigung zumindest in Kauf genommen. Somit liegt bei ihm eine selbstverschuldete Arbeitslosigkeit - und nicht etwa ein Fall einer unverschuldeten Entlassung im Sinne von BGE 147 V 342 - vor .

Zusammengefasst greift somit vorliegend die Ausnahmeregelung von Art. 12 Abs. 2 lit . a AVIV nicht.

E. 3.3.1

Der Beschwerdeführer macht weiter sinngemäss eine Verletzung der Aufklärungspflicht durch die Beschwerdegegnerin geltend. Er sei von ihr nicht informiert worden, dass er seinen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung verliere, wenn er eine Rente der beruflichen Vorsorge vorbeziehe (Urk. 1). Es ist daher zu prüfen, ob eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des Beschwerdeführers vorliegend angezeigt ist.

E. 3.3.2

Gemäss Art. 27 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) sind die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereiches die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären. Die Beratung erfolgt grundsätzlich auf entsprechendes Begehren der betreffenden Person hin. Daneben ist sie aber auch ohne Antrag vorzunehmen, wenn der Versicherungsträger einen entsprechenden Bedarf feststellt (Kieser, ATSG-Kommentar, 4. Auflage, 2020, N 41 zu Art. 27 ATSG). Gemäss BGE 131 V 472 E. 4.3 bezweckt die Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG, betroffene Personen darauf aufmerksam zu machen, dass ein gewisses Verhalten eine der Voraussetzungen des Leistungsanspruches gefährden kann. Zu verstehen sind darunter Handlungen wie die rechtzeitige Anmeldung oder die Wahrnehmung der Schadenminderungspflicht. Die Beratungspflicht besteht indessen nicht uneingeschränkt. Es kann von einem Versicherungsträger nicht gefordert werden, dass er über eine in der allgemeineren Weise und Voraussicht hinausgehende Form bezüglich aller Eventualitäten zu informieren hat. Es genügt ein durchschnittliches Mass an Aufmerksamkeit. Zu Nachforschungen hinsichtlich allfälliger Umstände, welche die Anspruchsberechtigung in Frage hätten stellen können, ist die Verwaltung nicht verpflichtet (BGE 133 V 249 E. 7.2; Urteil des Bundesgerichts 8C_220/2021 vom 12. Mai 2021 E. 5.1).

Solange der Versicherungsträger bei einem durchschnittlichen Mass an Aufmerksamkeit nicht erkennen kann, dass die Situation einer versicherten Person den Leistungsanspruch zu gefährden vermag, trifft ihn auch noch keine Aufklärungs- und Beratungspflicht (BGE 133 V 249 E. 7.2).

Unterbleibt eine Auskunft entgegen gesetzlicher Vorschrift (vgl. Art. 27 ATSG) oder obwohl sie nach den im Einzelfall gegebenen Umständen geboten war, hat die Rechtsprechung dies der Erteilung einer unrichtigen Auskunft gleichgestellt (BGE 143 V 341 E. 5.2.1; Urteil des Bundesgerichts 8C_220/2021 vom 12. Mai 2021 E. 3.1.3) , das heisst die fehlende Auskunft kann unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten (zu den Voraussetzungen des Vertrauensschutzes bei falschen Auskünften : BGE 143 V 95

E. 3.6.2; Urteil des Bundesgerichts 9C_296/2020 vom 4. September 2020 E. 2.2).

E. 3.3.3

Vorliegend hat der Beschwerdeführer im Formular Angaben der versicherten Person für die Monate September (Urk. 10/40) und Oktober 2022 (Urk. 10/33) jeweils angekreuzt, dass er keine Leistungen der beruflichen Vorsorge beziehe. Auf dem Formular für den Monat November 2022 (Urk. 10/30, Eingangsdatum 23.11.2022) hat er zwar mitgeteilt, dass er Leistungen der beruflichen Vorsorge verlangt, aber noch keine schriftliche Bestätigung habe. Im Formular für den Monat Dezember hielt er ebenfalls fest, die verlangten Leistungen der beruflichen Vorsorge seien im Prozess, wobei er nach Erhalt der Rente eine Kopie schicke (Urk. 10/60). Erst mit Schreiben vom 21.

Dezember 2022 reichte der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin die Abrechnung über die Altersleistungen seiner Pensionskasse ein, welche Rentenleistungen ab 1. September 2022 belegen (Urk. 10/25).

Hinweise, wonach der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin vorgängig bereits über den (beabsichtigten) Vorbezug der Altersleistungen informiert hätte, sind nicht ersichtlich und werden auch nicht geltend gemacht. Somit hatte die Beschwerdegegnerin erst zu diesem Zeitpunkt Kenntnis des Vorbezuges der Altersleistungen. Daher konnte sie den Beschwerdeführer nicht über die Folgen eines Vorbezuges der beruflichen Vorsorge aufklären, da sie erst nach dessen Vollzug darüber in Kenntnis gesetzt wurde. Somit kann der Beschwerdeführer aus der Aufklärungs- und Beratungspflicht nichts zu seinen Gunsten ableiten. Zudem wurde seitens des Beschwerdeführers nicht geltend gemacht, dass er bei rechtzeitiger Aufklärung - zugunsten des Anspruchs auf Arbeitslosenversicherung ab Dezember 2022 bis zum ordentlichen Pensionsalter - auf den Vorbezug der Altersrente verzichtet hätte oder dass er (erfolglos) versucht hätte, den Vorbezug der Altersrente rückabzuwickeln. Damit könnte er sich selbst dann, wenn der Beschwerdegegnerin eine Verletzung der Beratungspflicht vorzuwerfen wäre, nicht auf den Vertrauensschutz berufen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_705/2017 vom 29. Oktober 2018 E. 4.3.2 und E.

4.3.3).

E. 3.4

Zusammengefasst ergibt sich, dass beim Beschwerdeführer eine selbstverschuldete Arbeitslosigkeit vorliegt und kein Fall einer unverschuldeten Entlassung im Sinne von BGE 147 V 342, sodass die Ausnahmeregelung von Art.

12 Abs. 2 AVIV nicht zur Anwendung kommt. Bei der Anmeldung des Beschwerdeführers bei der Arbeitslosenversicherung per 19. August 2022 fehlte es daher an der Voraussetzung der erforderlichen Beitragszeit von zwölf Monaten nach Art.

E. 8

Abs. 1 lit. e AVIG).

Gemäss Art.

E. 13

Abs. 1 in Verbindung mit Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG, da die ausgeübte Beschäftigung im Zeitraum bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 19. August 2022 nicht als beitragspflichtige Beschäftigung angerechnet werden kann (Art. 12 Abs. 1 AVIV). Somit

hat die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung ab 2. August 2022 zu Recht verneint. 4. 4.1

Es bleibt zu prüfen, ob die bereits ausgerichtete Arbeitslosenentschädigung für den Monat Dezember 2022 zurückzuerstatten ist. 4.2

Laut Art. 95 Abs. 1 AVIG richtet sich die Rückforderung ausser in den Fällen nach Art. 55 und Art. 59c bis Abs. 4 AVIG nach Art. 25 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. Eine Rückforderung rechtsbeständig zugesprochener Leistungen unterliegt den üblichen Rückkommensvoraussetzungen der prozessualen Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG) oder der Wiedererwägung wegen zweifelloser Unrichtigkeit und erheblicher Bedeutung der Berichtigung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind (BGE 142 V 259 E. 3.2, 129 V 110 E. 1.1, je m.w.H. ; vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_790/2018 vom 9. April 2019 E. 4.1). 4.3

Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Arbeitslosentaggelder für den Monat Dezember 2022 in der Höhe von netto Fr. 4'379.15 mit formloser Abrechnung vom 14. Dezember 2022 ausgerichtet wurden (Urk. 10/26). Vorliegend sind die Rückkommensvoraussetzungen der prozessualen Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG) aufgrund der im Nachhinein ausgerichteten Rente der beruflichen Vorsorge gegeben, da die Beschwerdegegnerin im Zeitpunkt der Auszahlung der Taggelder für den Monat Dezember 2022 am 14. Dezember 2022 (Urk. 10/26) keine Kenntnis hiervon hatte, sondern erst mit dem Schreiben des Beschwerdeführers am 22.

Dezember 2022 darüber informiert wurde (Urk. 10/25) . Insofern ist die Rückerstattung der Arbeitslosentaggelder für den Monat Dezember 2022 in Höhe von Fr. 4'379.15 netto (Urk. 10/26) nicht zu beanstanden . 5.

Soweit der Beschwerdeführer im Übrigen sinngemäss geltend macht, er sei aus finanziellen Gründen nicht in der Lage, den Betrag von Fr. 4'379.15 zurückzuzahlen, bezieht er sich auf die Voraussetzungen eines

allfälligen Erlasses der Rückforderung (vgl. Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG).

Über einen Erlass hat die Beschwerdegegnerin aber noch gar nicht entschieden. Die Frage nach der Rückerstattungspflicht einerseits und dem Erlass andererseits werden nämlich in zwei getrennten Verfahren beurteilt , sofern die Verwaltung – wie im konkreten Fall – nicht auf die Rückerstattung verzichtet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_747/2018 vom 12. März 2019 E. 1.2 mit Hinweisen).

Wie die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid korrekt festgehalten hat (Urk. 2 S. 5) , wird sie in einem separaten Verfahren den Erlass der Rückforderung und in diesem Zusammenhang die finanzielle Lage und die Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers beurteilen, sobald die Rückerstattungspflicht an sich rechtskräftig ist . Das bedeutet, dass das vorliegende Verfahren einzig die Rechtmässigkeit der Rückforderung an sich zum Gegenstand hat .

Auf den Antrag des Beschwerdeführers auf Erlass der Rückerstattungsforderung ist damit nicht einzutreten. 6.

Zusammengefasst erweist sich der angefochtene Einspracheentscheid vom 15.

Februar 2023 (Urk. 2) als rechtens. Dies führt zur Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, sofern darauf eingetreten wird. 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
Der Vorsitzende
Die Gerichtsschreiberin GräubLangone

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