



**Fall-Nr.:** AVI 2007/17  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** AVI - Arbeitslosenversicherung  
**Publikationsdatum:** 10.03.2020  
**Entscheiddatum:** 12.07.2007

### **Entscheid Versicherungsgericht, 12.07.2007**

**Art. 53 Abs. 1 und 2 ATSG. Für die Rückforderung formlos ausgerichteter Arbeitslosentaggelder ist nach Ablauf eines Monats ein Rückkommenstiel erforderlich (Entscheid des Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen vom 12. Juli 2007, AVI 2007/17). Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 8C\_435/2007**

Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg Haltinner, Versicherungsrichterinnen Marie Löhner und Lisbeth Mattle Frei; a.o. Gerichtsschreiberin Luzia Engler

Entscheid vom 12. Juli 2007

In Sachen

V.\_\_\_\_,

Beschwerdeführerin,

gegen

UNIA Arbeitslosenkasse Zentralverwaltung Zürich, Strassburgstrasse 11, 8004 Zürich,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rückerstattung von Taggeldleistungen (Beitragszeit)

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:



I.

A.- a) V.\_\_\_\_ stellte am 11. August 2005 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung. Zuletzt war sie bis 28. Februar 2001 bei der A.\_\_\_\_ angestellt gewesen (act. G 5.38 und G 5.40). In den zwei der Anmeldung vorangehenden Jahren war die Versicherte gemäss im Jahr 2005 ausgestellten Zeugnissen von Dr. med. B.\_\_\_\_, Leitender Arzt am Kantonsspital St. Gallen, zu 100% krank geschrieben. Sie befand sich in ärztlicher Behandlung und in IV-Abklärungen. In ihrem angestammten Beruf könne sie aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr arbeiten; Arbeiten ohne Feinmechanik und allzu grosse Feuchtigkeitseinwirkung seien jedoch erlaubt (act. G 5.39 und G 5.35).

b) Mit Verfügung vom 1. Juni 2006 verneinte die UNIA Arbeitslosenkasse den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 11. August 2005 wegen Nichterfüllung der Beitragszeit. Ein Befreiungsgrund sei nicht gegeben, weil die Versicherte nur im angestammten Beruf nicht arbeitsfähig sei (act. G 5.11). Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 3. Juni 2006 sinngemäss Einsprache mit dem Antrag, sie sei aufgrund ihrer Krankheit von der Erfüllung der Beitragszeit zu befreien (act. G 5.10). Mit Einspracheentscheid vom 9. Juni 2006 wurde die Einsprache abgewiesen; die Versicherte hätte Arbeiten mit entsprechenden Beschränkungen ausführen und somit Beitragszeit erwerben können (act. G 5.9). Gegen diesen Einspracheentscheid erhob die Versicherte am 11. Juni 2006 sinngemäss Beschwerde mit dem Antrag, sie sei aufgrund ihrer Krankheit von der Erfüllung der Beitragszeit zu befreien (act. G 5.8). Mit Beschwerdeantwort vom 29. Juni 2006 beantragte die UNIA Arbeitslosenkasse die Abweisung der Beschwerde (act. G 5.7).

c) Mit Verfügung vom 13. Juli 2006 forderte die UNIA Arbeitslosenkasse mit Verweis auf die am 1. Juni 2006 verfügte Verneinung der Anspruchsberechtigung den Betrag von Fr. 10'231.40 an zuviel ausbezahlten Leistungen zurück (act. G 5.6). Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 10. August 2006 sinngemäss Einsprache und beantragte die Verfügung sei aufzuheben (act. G 5.5). Am 25. Oktober 2006 sistierte die UNIA Arbeitslosenkasse das Einspracheverfahren, weil der die Grundlage für die Rückforderung bildende Einspracheentscheid vom 9. Juni 2006 vor dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen hängig sei und die Rechtskraft dieses Urteils abgewartet werden solle (act. G 5.4).



B.- a) Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen entschied am 14. November 2006 im Beschwerdeverfahren bezüglich Beitragszeitbefreiung, die Sache an die UNIA Arbeitslosenkasse zurückzuweisen. Es sei die Sistierung im Rückforderungsverfahren aufzuheben und das Einspracheverfahren wieder aufzunehmen, wobei zunächst die materielle Unrechtmässigkeit der ausbezahlten Taggelder zu prüfen und bejahendenfalls zu entscheiden sei, ob die festgestellte materielle Unrechtmässigkeit zu einer Rückforderung führe, weil ein Rückkommenstitel (Wiedererwägung oder Revision) im Sinne von Art. 53 ATSG gegeben sei (AVI 2006/92; act. G 5.3).

b) Mit Einspracheentscheid vom 1. Februar 2007 befand die UNIA Arbeitslosenkasse in der Sache neu und verneinte die Anspruchsberechtigung ab Antragstellung (11. August 2005) mit Verweis auf den Einspracheentscheid vom 9. Juni 2006. Die Taggeldabrechnungen für die Kontrollperioden von August 2005 bis März 2006 wurden wiedererwägungsweise aufgehoben und die ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung im Gesamtbetrag von Fr. 10'231.40 zurückgefordert, weil die Ausrichtung zweifellos zu Unrecht erfolgt und die Korrektur von erheblicher Bedeutung sei (act. G 5.2).

C.- Gegen diesen Einspracheentscheid erhebt die Versicherte am 21. Februar 2007 sinngemäss Beschwerde mit Antrag auf Aufhebung der Rückforderung der bezogenen Leistungen (act. G 1). Mit Beschwerdeantwort vom 12. April 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde (act. G 5).

II.

1.- a) Nach Art. 8 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (SR 837.0; AVIG) hat Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wer unter anderem die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist. Die Beitragszeit hat laut Art. 13 Abs. 1 AVIG erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen zweijährigen Rahmenfrist (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Gemäss Art. 14 Abs. 1 AVIG ist sodann von der Erfüllung der Beitragspflicht befreit, wer innerhalb der Rahmenfrist für die Beitragszeit während mindestens zwölf Monaten wegen Krankheit, Unfall oder Mutterschaft nicht in einem Arbeitsverhältnis stand und deshalb die Beitragszeit nicht erfüllen konnte (lit. b).



Gemäss Rechtsprechung muss dabei zwischen dem Befreiungsgrund und der Nichterfüllung der Beitragszeit ein Kausalzusammenhang bestehen (BGE 126 V 387 E. 2b).

b) Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin während der Rahmenfrist für die Beitragszeit (11. August 2003 bis 10. August 2005) keine Beitragszeit erworben hat. Strittig ist die Frage, ob die Beschwerdeführerin infolge ihrer (unbestrittenermassen vorhandenen) Krankheit im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist. Um kausal für die fehlende Beitragszeit zu sein, muss es die Krankheit sein, die die versicherte Person an der Erfüllung der Beitragszeit hindert. Da eine Teilzeitbeschäftigung hinsichtlich der Erfüllung der Beitragszeit einer Vollzeitbeschäftigung gleichgestellt ist (Art. 11 Abs. 4 Satz 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [SR 837.02; AVIV]), liegt die erforderliche Kausalität nur vor, wenn es der versicherten Person wegen der Krankheit auch nicht möglich und zumutbar ist, ein Teilzeitarbeitsverhältnis einzugehen (BGE 126 V 387 E. 2b). Da die Erfüllung der Beitragszeit nicht an einen bestimmten, beispielsweise den angestammten Beruf gebunden ist, ist die Kausalität zudem nur zu bejahen, wenn es der versicherten Person auch nicht möglich und zumutbar ist, in einem anderen als dem angestammten Beruf zu arbeiten (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Bundesgericht] C 84/02 vom 13. Dezember 2002 E. 2.2, wo von einer leidensadaptierten leichten Tätigkeit gesprochen wird). Im vorliegenden Verfahren sind zwei ärztliche Zeugnisse vom 17. August 2005 (act. G 5.39) und vom 1. September 2005 (act. G 5.35) sowie eine Präzisierung zu letzterem vom 13. September 2005 (act. G 5.34) von Dr. med. B.\_\_\_\_ vorhanden. Sie halten fest, die Beschwerdeführerin könne in ihrem angestammten Beruf aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr arbeiten; Arbeiten ohne Feinmechanik und allzu grosse Feuchtigkeitseinwirkung seien jedoch erlaubt. Im Schreiben vom 13. September 2005 präzisiert der Arzt, dass er keine generelle Arbeitsunfähigkeit bescheinigt habe. Da die Versicherte jedoch in den letzten beiden Jahren bei diversen dermatologischen Stellen in Abklärung gewesen sei, habe sie in dieser Zeit keine Tätigkeit ausgeübt und keine Arbeitslosengelder beansprucht. Dieser Zusammenhang zwischen Krankheit und Abklärungen reicht für die Begründung der Kausalität zwischen Krankheit und fehlender Beitragszeit nicht aus, denn es sind keine Hinweise oder Aussagen bekannt, die darauf hindeuten, dass die besagten medizinischen



Abklärungen eine Teilzeitarbeit ausgeschlossen oder unzumutbar gemacht hätten. Dr. B.\_\_\_\_ fügte sodann dem Zeugnis vom 1. September 2005 explizit die Bemerkung an, das Zeugnis berechtige nicht zu rückwirkenden Taggeldforderungen. Dr. med. C.\_\_\_\_, Dermatologie und Venerologie FMH, bestätigte in seinem Bericht vom 9. September 2004, dass Arbeiten mit starker Belastung der Hände bzw. feinmechanische Arbeiten nicht zumutbar seien. Für alle anderen Arbeiten bestehe aus dermatologischer Sicht kein Hindernis (act. G 5.45). Objektiv muss somit davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin hätte arbeiten können, die Krankheit mithin nicht kausal im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG für den Nichterwerb von Beitragszeit war und damit die Krankheit nicht als Befreiungsgrund von der Beitragszeit gelten kann.

c) Die Kausalität müsste entgegen der rein objektiven, medizinisch-theoretischen Gegebenheiten jedoch auch bejaht werden, wenn die versicherte Person mit gutem Grund meint, sie sei aufgrund der Krankheit nicht arbeitsfähig und daher keine Tätigkeit ausübt. Geht die versicherte Person nämlich davon aus, dass sie wegen der Krankheit nicht arbeitsfähig ist (obwohl sie es rein medizinisch-theoretisch wäre), so ist die diagnostizierte Krankheit im Ergebnis kausal für den Nichterwerb von Beitragszeit. Die Kausalität muss dementsprechend verneint werden, wenn die versicherte Person weiss, dass sie trotz der Krankheit arbeitsfähig ist. Vorliegend musste die Beschwerdeführerin davon ausgehen, dass sie zumindest für ein Teilzeitpensum in leidensangepasster Tätigkeit arbeitsfähig war, denn im IV-Verfahren (Anmeldung am 6. Oktober 2000) war nicht die Arbeitsfähigkeit an sich, sondern nur der Grad der Arbeitsfähigkeit (50 oder 100%) umstritten (Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen IV 2002/108 vom 12. August 2003). Damit sind es nicht erst die im aktuellen Dossier vorhandenen Zeugnisse aus dem Jahr 2005, die keine generelle Arbeitsunfähigkeit bescheinigen. Es ist auch weder aktenkundig noch wird vorgebracht, der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin habe sich seit den im IV-Entscheid berücksichtigten Untersuchungen derart verschlechtert, dass sie neu generell zu 100% arbeitsunfähig geworden und dies in der Folge insbesondere auch während der Rahmenfrist für die Beitragszeit (11. August 2003 bis 10. August 2005) gewesen wäre.

d) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Krankheit der Beschwerdeführerin nicht kausal für den Nichterwerb von Beitragszeit war. Damit fehlt es an der



## St.Galler Gerichte

Anspruchsvoraussetzung von Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG. Es bleibt im Folgenden zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht auf ihre Taggeldzahlungen zurückgekommen ist.

2.- a) Nach Art. 95 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1; ATSG) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Eine Leistung in der Sozialversicherung ist nach ständiger Rechtsprechung nur dann zurückzuerstatten, wenn in verfahrensrechtlicher Hinsicht entweder die für die (prozessuale) Revision oder die für die Wiedererwägung erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Voraussetzungen sind in Art. 53 Abs. 1 und 2 ATSG umschrieben. Gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG müssen formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide 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. Nach Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Den formell rechtskräftigen Verfügungen gleichgestellt sind auch die im formlosen Verfahren ergangenen Entscheide, soweit sie eine mit dem Ablauf der Beschwerdefrist bei formellen Verfügungen vergleichbare Rechtsbeständigkeit erreicht haben (JELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 53 N 8, 19). Taggeldabrechnungen der Arbeitslosenversicherung, die - wie im vorliegenden Fall - nicht in die Form einer formellen Verfügung gekleidet werden, weisen materiell Verfügungscharakter auf (EVG-Urteil C 7/02 vom 14. Juli 2003 E. 3.1; BGE 125 V 476 E 1). Für die Verwaltung ist die Rechtsbeständigkeit nach Ablauf einer Zeitspanne eingetreten, welche der Rechtsmittelfrist bei formellen Verfügungen entspricht. Zu einem späteren Zeitpunkt bedarf demnach das Zurückkommen auf eine faktische Verfügung, z.B. auf eine Taggeldabrechnung, eines Rückkommenstitels in Form einer Wiedererwägung oder einer prozessualen Revision, während vor Ablauf dieser Frist eine Rückforderung zufolge unrichtiger Taggeldabrechnungen ohne Bindung an die Voraussetzungen für einen Rückkommenstitel möglich ist (BGE 129 V 110; EVG-Urteil C 7/02 vom 14. Juli 2003 E. 3.2).



b) Da vorliegend die Taggeldabrechnungen infolge Zeitablaufs rechtsbeständig geworden sind, ist eine Rückforderung nur möglich, wenn ein Rückkommenstitel gegeben ist. Von den Voraussetzungen für die Wiedererwägung ist die erhebliche Bedeutung der Berichtigung in Anbetracht des Betrags von Fr. 10'231.40 ohne Weiteres gegeben (KIESER, a.a.O., Art. 53 N 21 mit Hinweisen). Die zweifellose Unrichtigkeit setzt voraus, dass keine vernünftigen Zweifel an der Unrichtigkeit bestehen. Als zweifellos unrichtig gelten nicht nur Verfügungen, die auf Grund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurden, sondern auch Verfügungen, bei deren Erlass die massgeblichen Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden. Eine gesetzeswidrige Leistungszusprechung gilt regelmässig als zweifellos unrichtig. Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt u.a. die Erfüllung der Beitragszeit oder die Befreiung davon voraus (Art. 8 Abs. 1 lit. e i.V.m. Art. 13 f. AVIG). Für die Frage der zweifellosen Unrichtigkeit ist entscheidend, ob sich die gesetzliche Anspruchsvoraussetzung der erfüllten Beitragszeit oder der Befreiung davon klar verneinen lässt (BGE 126 V 401 E. 2a bb mit Hinweisen). Wie oben (Erwägungen 1b und c) dargelegt, ergibt sich aus den Akten schlüssig, dass die Beschwerdeführerin keine Beitragszeit erworben hat und dass die Krankheit nicht kausal für den Nichterwerb von Beitragszeit war, mithin kein Befreiungsgrund vorliegt. Damit sind die Voraussetzungen für die Wiedererwägung im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG gegeben und die Beschwerdegegnerin ist zu Recht auf die formlos erbrachten Taggeldzahlungen zurückgekommen.

3.- Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Beschwerdegegnerin habe vor der Überweisung des Geldes genügend Zeit zur Prüfung der Unterlagen gehabt (act. G 5.1). Damit macht die Beschwerdeführerin sinngemäss die Verwirkung der Rückforderung geltend. Für die Rückerstattung von unrechtmässig bezogenen Leistungen sieht Art. 25 Abs. 2 ATSG eine einjährige Verwirkungsfrist ab zumutbarer Kenntnis der Unrechtmässigkeit vor. Die Beschwerdeführerin hat am 11. August 2005 Arbeitslosenentschädigung beantragt (act. G 5.38). Selbst wenn die Beschwerdegegnerin bereits an diesem Datum ihren Fehler bemerkt hätte, wäre die einjährige Frist mit der Rückforderungsverfügung vom 13. Juli 2006 gewahrt gewesen. Die Rückforderung ist damit nicht verspätet erfolgt.



4.- Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Gegenstand des Einspracheentscheides vom 1. Februar 2007 sei im Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. November 2006 erledigt worden, es liege mithin eine res iudicata vor (act. G 1). Dies trifft nicht zu, befasst sich der angesprochene Entscheid doch nicht abschliessend mit dem Streitgegenstand. Vielmehr wurde die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit diese erneut darüber entscheide. Dies hat sie mit Einspracheentscheid vom 1. Februar 2007 (act. G 5.2) denn auch getan.

5.- Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen wird die Beschwerde abgewiesen. Es werden keine Gerichtskosten erhoben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.