



Fall-Nr.:	AVI 2011/42
Stelle:	Versicherungsgericht
Rubrik:	AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum:	07.05.2012
Entscheiddatum:	07.05.2012

Entscheid Versicherungsgericht, 07.05.2012

Art. 95 Abs. 1 und 24 AVIG, Art. 25 Abs. 1, 43 und 53 Abs. 2 ATSG.

Rückforderung von Taggeldleistungen wird zur Abklärung betreffend Anrechnung von Zwischenverdienst und betreffend Bezugsberechtigung für Kinder- und Ausbildungszulagen zurückgewiesen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 7. Mai 2012, AVI 2011/42). Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg-Haltinner, Versicherungsrichterinnen Marie Löhrer und Lisbeth Mattle Frei; a.o. Gerichtsschreiber Martin Horni
Entscheid vom 7. Mai 2012 in Sachen A.____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Stephan Schärli, Oberdorfstrasse 6, Postfach, 8887 Mels, gegen Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, betreffend Rückerstattung von Taggeldleistungen (Zwischenverdienst) Sachverhalt:

A.

A.a A.____ meldete sich am 1. August 2008 beim RAV St. Gallen zum Bezug von Leistungen der Arbeitslosenversicherung per 1. September 2008 an (act. G 3.1/3). Der Arbeitgeberbescheinigung ist zu entnehmen, dass der Versicherte zuletzt als Mitarbeiter der B.____ vom 1. Januar 2008 bis 29. August 2008 im Umfang von ca. 40 Wochenstunden beschäftigt gewesen war; zuvor war er vom 1. März 1990 bis 31. Dezember 2007 bei der C.____ als Betriebsmitarbeiter angestellt gewesen. Die Kündigung bzw. Beendigung des Arbeitsverhältnisses war erfolgt, weil die Produktion nach Deutschland verlegt worden war (act. G 3.1/5).

A.b In der Folge wurde dem Versicherten eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 1. September 2008 bis 31. August 2010 eröffnet; in der Kontrollperiode Januar 2010 erhielt er Taggeldleistungen von Fr. 4'756.20 (netto), im Februar 2010 von Fr.



St.Galler Gerichte

4'529.65 (netto) und im März 2010 von Fr. 4'346.40 (netto) (act. G 3.1/65, 70, 73). Am 26. März 2010 endete der Leistungsanspruch des Versicherten infolge des Bezugs von 400 Taggeldern (act. G 3.1/72).

A.c Mit Schreiben vom 6. Juli 2010 teilte die Kantonale Arbeitslosenkasse dem Versicherten mit, das Amt für Wirtschaft habe ihr mit Schreiben vom 17. März 2010 zur Kenntnis gebracht, dass er gelegentlich im D.____ einer Arbeit nachgehe. Trotz diversen Aufforderungen habe es die D.____ unterlassen, genauere Angaben über seine Tätigkeit zu machen (act. G 3.1/80).

A.d Mit Schreiben vom 21. Juli 2010 teilte der Versicherte der Kantonalen Arbeitslosenkasse mit, er sei aufgrund seiner mangelhaften Deutschkenntnisse der Meinung gewesen, gegenüber dem Amt für Wirtschaft lediglich "Hilfeleistungen in Ausnahmefällen" im D.____ bestätigt zu haben (act. G 3.1/81). Er sei im D.____ nicht angestellt. Der D.____ sei ein Familienbetrieb. Es sei normal, dass in solchen Betrieben in absoluten Ausnahmefällen Hilfeleistungen erbracht würden.

B.

B.a Mit Verfügung vom 18. August 2010 forderte die Kantonale Arbeitslosenkasse vom Versicherten zu viel bezogene Taggeldleistungen im Totalbetrag von Fr. 13'632.25 (netto) zurück. Aufgrund der vorliegenden Akten sei der Versicherte ab Januar 2010 im D.____ als "Aushilfskraft" beschäftigt gewesen, womit er ein Einkommen erzielt habe, welches zufolge ungenauer Angaben der Arbeitgeberin nicht habe quantifiziert werden können. Somit habe der Verdienstaufschlag nicht mehr genau berechnet werden können, weshalb die Voraussetzungen für den Bezug von Versicherungsleistungen ab 1. Januar 2010 nicht mehr erfüllt gewesen seien (act. G 3.1/86).

B.b Hiergegen erhob der Versicherte am 27. September 2010 Einsprache. Er machte im Wesentlichen geltend, dass er entgegen der Auffassung der Arbeitslosenkasse im Zeitraum vom 1. Januar 2010 bis 26. März 2010 nicht Arbeitnehmer im Sinn von Art. 10 ATSG gewesen sei. Beim D.____ handle es sich um einen Familienbetrieb, welcher seit Januar 2009 von der Ehefrau des Versicherten geführt werde. Der Jahresrechnung 2009 inkl. Kontoblatt "Löhne/Gehälter" könne entnommen werden, dass die Ehefrau



des Versicherten sowie die Tochter des Versicherten einen Lohn erhalten hätten. Darüber hinaus sei es normal, dass in einem Familienbetrieb die Eheleute einander in Notsituationen unentgeltlich aushelfen würden. So habe er denn auch anlässlich der Kontrolle vom 17. März 2010 in einer Notsituation ausgeholfen, da die Tochter gleichentags die theoretische Autoprüfung habe absolvieren müssen (act. G 3.1/89).

B.c Mit Entscheid vom 26. Mai 2011 wies die Kantonale Arbeitslosenkasse die Einsprache ab. Über den Umfang der Anwesenheit des Versicherten im D.____ seien trotz mehrfacher Aufforderungen keine genaueren Angaben gemacht worden. Wenn es sich wie geltend gemacht nur um Notsituationen gehandelt habe, so hätten - wie bspw. bei Verhinderung der Tochter am 17. März 2010 - die genauen zeitlichen Angaben rekonstruiert werden können. Es sei demnach nicht glaubhaft, dass die Arbeitseinsätze nicht ansatzweise hätten quantifiziert werden können. Vielmehr sei davon auszugehen, dass der Versicherte tagtäglich im Familienbetrieb ausgeholfen habe. Mit Schreiben vom 6. Juli 2010 sei dem Versicherten unter letztmaliger Aufforderung zur Quantifizierung des Umfangs seiner Tätigkeit die Rückforderung der für Januar bis März 2010 ausbezahlten Arbeitslosenentschädigung im Sinn von Art. 43 Abs. 1 ATSG angedroht worden. Des Weiteren sei vorliegend nicht auf den Arbeitnehmerbegriff gemäss Art. 10 ATSG abzustellen. Eine Tätigkeit, welche von Drittpersonen normalerweise nur gegen Entgelt geleistet werde und die über die nachweislich bloss gelegentliche Hilfe zu Gunsten eines Familienangehörigen hinausgehe, sei als Zwischenverdienst anzurechnen und der Verwaltung in jedem Fall zu melden (act. G 3.1/100).

C.

C.a Mit Eingabe vom 29. Juni 2011 erhebt der Versicherte Beschwerde und beantragt, der Einspracheentscheid vom 26. Mai 2011 sei aufzuheben. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin sei es nachvollziehbar, dass bei kurzen und wenigen Arbeitseinsätzen und damit vernachlässigbaren Hilfeinsätzen im Familienbetrieb, die nicht mit einer Arbeitsleistung gleichzusetzen seien, kein Buch geführt werde. Die aushilfsweise gelegentliche Unterstützung des Beschwerdeführers im D.____ sei nicht als Arbeit zu qualifizieren, aus der die Anrechnung eines Zwischenverdienstes gemäss Art. 24 AVIG resultieren würde. Die Beschwerdegegnerin



St.Galler Gerichte

habe die erforderliche Mahnung und den Hinweis auf die Rechtsfolgen bei Nichteinhaltung der Auskunftspflicht gemäss Art. 43 Abs. 3 ATSG unterlassen. Im Übrigen habe die Ehefrau des Beschwerdeführers als selbstständig Erwerbende für den fraglichen Zeitraum von Januar bis März 2010 keine Kinder- und Ausbildungszulagen bezogen (act. G 1).

C.b Mit Beschwerdeantwort vom 5. September 2011 beantragt die Beschwerdegegnerin Abweisung der Beschwerde. Hätte der Beschwerdeführer sie rechtzeitig informiert, wäre es möglich gewesen, die Grenzen der zulässigen Mithilfe abzustecken. Die lediglich gefühlsmässige Einschätzung des Beschwerdeführers über die Bedeutung seines Arbeitseinsatzes könne nicht Massstab der Beurteilung sein (act. G 3).

C.c Der Beschwerdeführer verzichtet auf das Einreichen einer Replik (act. G 5).

C.d Mit Schreiben vom 23. November 2011 an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen (SVA) tätigte die Verfahrensleitung weitere Abklärungen zur Frage, ob die Ehefrau des Beschwerdeführers als selbstständig Erwerbende im Zeitraum von Januar bis März 2010 Kinder- und Ausbildungszulagen gemäss Art. 18 des Kinderzulagengesetzes des Kantons St. Gallen bezogen hat bzw. einen Zulagenanspruch hätte begründen können (act. G 6). Mit Antwortschreiben vom 2. Dezember teilte die SVA mit, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers seit dem 1. Januar 2009 als selbstständig Erwerbende bei der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen erfasst sei und bezüglich der fraglichen Zeitspanne bis anhin kein Antrag auf Kinder- und Ausbildungszulagen gestellt worden sei, obwohl wahrscheinlich ein anspruchsbegründendes steuerbares Einkommens von unter Fr. 65'000.-- vorliege (act. G 7).

Erwägungen:

1.

Streitig und vorliegend zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht die für die Dauer vom 1. Januar 2010 bis 26. März 2010 ausbezahlten Arbeitslosentaggeldleistungen zurückgefordert hat.



2.

Nach Art. 95 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Der Versicherungsträger kann auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Art. 53 Abs. 2 ATSG). Die für die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen massgebenden Voraussetzungen gelten auch mit Bezug auf die Rückerstattung zu Unrecht bezogener Geldleistungen der Arbeitslosenversicherung (BGE 122 V 272 E. 2) und finden ebenfalls Anwendung, wenn die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen formlos verfügt worden sind (BGE 107 V 182 E. 2a in fine). 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 (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Art. 53 N 10). Taggeldabrechnungen der Arbeitslosenversicherung, die in der Regel nicht in die Form einer formellen Verfügung gekleidet werden, weisen materiell Verfügungscharakter auf (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG] vom 14. Juli 2003, C 7/02, E. 3.1; BGE 125 V 476, E. 1; BGE 122 V 368, E. 2 mit Hinweisen). Nach der neueren Rechtsprechung kann der Versicherungsträger, der einen formlosen Entscheid erlassen hat, diesen nur innerhalb einer Frist von 30 Tagen voraussetzungslos abändern (Ueli Kieser, a.a.O., Art. 53 N 28; vgl. BGE 129 V 110). 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. Eine zweifellose Unrichtigkeit liegt nicht nur dann vor, wenn die in Wiedererwägung zu ziehende Verfügung aufgrund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurde, sondern auch dann, wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden (ARV 1996/1997 Nr. 28 S. 158, E. 3c), wobei eine gesetzwidrige Leistungszusprechung in der Regel als zweifellos unrichtig gilt (BGE 103 V 128). Von der Wiedererwägung ist die so genannte prozessuale Revision von Verwaltungsverfügungen zu unterscheiden. Danach ist die Verwaltung verpflichtet, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen,



wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel entdeckt werden, die geeignet sind, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen (BGE 127 V 469, E. 2c mit Hinweisen).

3.

Nach Art. 24 AVIG gilt als Zwischenverdienst jedes Einkommen aus unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit, das die arbeitslose Person innerhalb einer Kontrollperiode erzielt. Die versicherte Person hat Anspruch auf Ersatz des Verdienstausfalls (Art. 24 Abs. 1 AVIG). Als Verdienstausfall gilt die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit, und dem versicherten Verdienst (Art. 24 Abs. 3 Satz 1 AVIG). Sinn und Zweck der Entschädigung des Verdienstausfalls in Form von Differenzausgleich ist die Förderung der Annahme von Arbeiten, selbst wenn der Lohn für die versicherte Person eher schlecht ist. Mit dem Korrektiv der Berufs- und Ortsüblichkeit der Entlöhnung soll verhindert werden, dass die versicherten Personen einen zu niedrigen Verdienst vereinbaren, um die Differenz zu Lasten der Arbeitslosenversicherung entschädigen zu lassen (vgl. Urteil des EVG vom 13. Oktober 2006, C 139/2006, E. 2.1, mit Hinweisen). Als Erwerbstätigkeit oder Zwischenverdienst im Sinn der Arbeitslosenversicherung kommt nicht nur eine während der üblichen Arbeitszeit tagsüber verrichtete Beschäftigung in Frage (Urteil des EVG vom 9. April 2002, C 433/2000, E. 2a). Auch entfällt die Anrechnung eines berufs- und ortsüblichen Einkommens nicht deshalb, weil aus der Tätigkeit im konkreten Fall kein Verdienst resultiert. Vielmehr ist die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens im Licht der mit der Zwischenverdienstregelung angestrebten Zielsetzung gerechtfertigt (Urteil des EVG vom 16. April 2002, C 12/2001, E. 2b).

4.

Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat die verfügende Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 122 V 158 E. 1a). Diese sind in Art. 28 und Art. 43 Abs. 2 und Abs. 3 ATSG geregelt. Gemäss Art. 28 Abs. 2 ATSG muss eine Person, welche



Versicherungsleistungen beansprucht, unentgeltlich alle Auskünfte erteilen, die zur Abklärung des Anspruchs und zur Festsetzung der Versicherungsleistungen erforderlich sind. Kommen die versicherte Person oder andere Personen, die Leistungen beanspruchen, den Auskunfts- oder Mitwirkungspflichten in unentschuldbarer Weise nicht nach, so kann der Versicherungsträger auf Grund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und Nichteintreten beschliessen. Er muss diese Personen vorher schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen; ihnen ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art. 43 Abs. 1 ATSG).

5.

5.1 Vorliegend ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum vom 1. Januar bis 26. März 2010 im Familienbetrieb D.____ Arbeitseinsätze geleistet hat. Streitig ist hingegen der Umfang dieser Einsätze. Während der Beschwerdeführer vorbringt, nur gelegentlich für "Hilfeleistungen in Ausnahmefällen" tätig gewesen zu sein und seiner Ehefrau unentgeltlich bei Verhinderung der Tochter ausgeholfen zu haben, macht die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid geltend, es müsse davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer sich tagtäglich im D.____ aufgehalten und im Betrieb Hand angelegt habe, wenn es erforderlich gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe sich geweigert, den Umfang der Einsätze zu quantifizieren. Mangels anderer Abklärungsmöglichkeiten sei die Beschwerdegegnerin berechtigt gewesen, die ganze Arbeitslosenentschädigung zurückzufordern. Die Beschwerdegegnerin stützt sich dabei auf den Kontrollbericht des Amtes für Wirtschaft vom 17. März 2010 (act. G 3.1/87/13). Nach diesem Bericht war er laut eigener Aussage "manchmal seit anfangs 2010" anwesend gewesen. Als Arbeitszeit wurden gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers eineinhalb Stunden über den Mittag (11.00 Uhr bis 12.30 Uhr) festgehalten, wenn viel Arbeit vorhanden oder wenn die Tochter verhindert gewesen sei; dabei sei der Beschwerdeführer hinter der Bar gestanden und habe diverse Sachen vorbereitet. Für Gäste sei er wie ein Mitarbeiter in Erscheinung getreten; die Bestellungen hätten auch an ihn gerichtet werden können (act. G 3.1/87/11). Die Beschwerdegegnerin hat die Ehefrau des Beschwerdeführers, Inhaberin des D.____, mehrfach aufgefordert, ihr mitzuteilen, seit wann und in welchem Umfang der Beschwerdeführer im D.____ gearbeitet habe (act. G 3.1/74, 76, 78). Die Ehefrau als potentielle Arbeitgeberin des



Beschwerdeführers hatte geantwortet, dieser leiste lediglich in Ausnahmefällen Hilfeinsätze im Familienbetrieb, wobei diese Hilfsbereitschaft nicht in Arbeitsstunden erfasst werden könne; es handle sich nicht um einen täglichen oderwöchentlichen Einsatz (act. G 3.1/77, 79 und 81). Mit Schreiben vom 6. Juli 2010 hat sich die Beschwerdegegnerin sodann an den Beschwerdeführer gewandt und ihn ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sie die ganze Arbeitslosenentschädigung für den Zeitraum vom 1. Januar 2010 bis 26. März 2010 zurückfordern werde, falls keine genaueren Angaben über seine Tätigkeit eingereicht würden (act. G 3.1/80). Im Beschwerdeverfahren stellt sich die Beschwerdegegnerin auf den Standpunkt, sie habe damit den Beschwerdeführer im Sinn von Art. 43 Abs. 3 ATSG auf die im Fall einer Säumnis eintretende Rechtsfolge aufmerksam gemacht. Nach Art. 43 Abs. 3 ATSG kann der Versicherungsträger bei Verletzung der Auskunftspflicht und der Mitwirkungspflicht auf Grund der vorliegenden Akten entscheiden oder auf das Leistungsbegehren nicht eintreten, wobei, falls möglich, ein materieller Entscheid gefällt werden soll (Ueli Kieser, a.a.O., Rz 53 zu Art. 43). Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin bedeutet die Nichtangabe von Arbeitsstunden bzw. die Bestreitung eines anzurechnenden Zwischenverdienstes durch den Beschwerdeführer nicht einfach, dass als Sanktionsverfügung die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung in den Monaten Januar bis März 2010 integral als zweifellos unrichtig betrachtet und zurückgefordert werden kann. Die vorliegenden Akten legen es aber nahe, auf den Kontrollbericht der Arbeitsmarktbehörde vom 17. März 2010 abzustellen und diesen als taugliche Beweisgrundlage für die Quantifizierung der anzurechnenden Arbeitsstunden zu verwenden. Dabei fällt in Betracht, dass im Familienbetrieb immerhin die Tochter der Betriebsinhaberin gegen Entlohnung arbeitet. Es rechtfertigt sich unter den gegebenen Umständen, auch die Arbeitsleistungen des Beschwerdeführers nicht als quantitativ unbedeutende Hilfestellung für den Familienbetrieb, sondern als Zwischenverdienst im Sinne von Art. 24 AVIG zu erfassen. Mangels substantiierter und beweismässig schlüssiger anderslautender Vorbringen im bisherigen Rückforderungsverfahren ist dabei gestützt auf die Angaben im Kontrollbericht vom 17. März 2010 auf einen Arbeitsaufwand von wöchentlich neun Stunden (sechs Tage à eineinhalb Arbeitsstunden) abzustellen. Im Weiteren wird der im Rahmen der Zwischenverdienstberechnung anzuwendende Lohnansatz gestützt auf die Regelung von Art. 24 Abs. 3 AVIG – d.h. bei Fehlen von Lohnzahlungen der berufs- und



ortsübliche Ansatz bzw. der Mindestlohnansatz gemäss Gesamtarbeitsvertrag für das Gastgewerbe – zu ermitteln sein. Vor Festsetzung des Zwischenverdienstes wird die Beschwerdegegnerin, an welche die Sache zurückzuweisen ist, dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Quantifizierung der Arbeitseinsätze im Lokal der Ehefrau in den Monaten Januar bis März 2010 und zum anzurechnenden Lohn einzuräumen haben mit der Androhung, dass ohne glaubhafte anderslautende und mit Belegen untermauerte Angaben des Beschwerdeführers der Zwischenverdienst im Sinne der vorherigen Ausführungen berechnet werde.

5.2 Gemäss Art. 22 Abs. 1 Satz 2 AVIG erhält die versicherte Person zum Arbeitslosentaggeld einen Zuschlag in Höhe der Kinder- und Ausbildungszulagen, auf die sie Anspruch hätte, wenn sie in einem Arbeitsverhältnis stände. Dieser Zuschlag wird nur ausbezahlt, soweit die Zulagen der versicherten Person während der Arbeitslosigkeit nicht ausgerichtet werden und für dasselbe Kind kein Anspruch einer erwerbstätigen Person besteht (Art. 22 Abs. 1 Satz 3 lit. a und b AVIG). Gemäss den vorliegenden Akten sind dem Beschwerdeführer in den Monaten Januar bis März 2010 Zuschläge für Kinder- und Ausbildungszulagen in Höhe von Fr. 822.60 für Januar 2010 (act. G 3.1/65), Fr. 783.40 für Februar 2010 (act. G 3.1/70) und Fr. 599.05 für März 2010 (act. G 3.1/act. 73), zusammen Fr. 2'205.05, ausbezahlt worden. Diese Zuschläge können von der Beschwerdegegnerin zurückgefordert werden, falls – wie diese geltend macht – die Ehefrau des Beschwerdeführers als selbständig erwerbende Mutter der Kinder Anspruch auf Kinder- und Ausbildungszulagen hat. Nach Art. 18 des Kinderzulagengesetzes (KZG; sGS 371.1) haben Selbständigerwerbende Anspruch auf Kinder- und Ausbildungszulagen, wenn das steuerbare Einkommen im Jahr Fr. 65'000.-- nicht übersteigt. Für das steuerbare Einkommen ist die für das Bezugsjahr geltende rechtskräftige Steuerveranlagung massgebend (Art. 6 der Kinderzulagenverordnung [KZV; sGS 371.11]). Die selbständigerwerbende Person beantragt die Ausrichtung von Zulagen bei der Familienausgleichskasse, der sie angeschlossen ist (Art. 6b KZV). Die Familienausgleichskasse zahlt die Zulagen unter dem Vorbehalt aus, dass die rechtskräftige Steuerveranlagung des Bezugsjahres die Voraussetzungen für den Anspruch auf Zulagen bestätigt. Sie weist die antragstellende Person auf die Rückerstattungspflicht bei Überschreiten der Einkommensgrenze hin. Bei der Einkommensberechnung werden die Zulagen nicht angerechnet (Art. 6c KZV). Die Zulagen können innerhalb von fünf Jahren nachgefordert werden (Art. 47 KZG in



Verbindung mit Art. 24 Abs. 1 ATSG). Gemäss Schreiben der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen vom 2. Dezember 2011 ist die Ehefrau des Beschwerdeführers seit Januar 2009 als Selbständigerwerbende erfasst. Einen Antrag auf Kinder- und Ausbildungszulagen habe sie (für die fragliche Zeitspanne) nicht gestellt (act. G 7). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (vgl. act. G 1 S. 9) hängt der zum Arbeitslosentaggeld zu entrichtende Zuschlag für die Kinder- und Ausbildungszulagen nicht davon ab, ob eine andere anspruchsberechtigte Person diese bezogen hat oder nicht. Besteht ein Zulagenanspruch einer anderen erwerbstätigen Person, so entfällt der Zulagenzuschlag zur Arbeitslosenentschädigung. Nach den vorliegenden Unterlagen hat die Ehefrau des Beschwerdeführers für die Zeit vom Januar bis März 2010 möglicherweise einen Anspruch auf Kinder- und Ausbildungszulagen, zumal dieser für die Zeit ab April 2010 Zulagen gutgeschrieben wurden (act. G.1/27). Die Beschwerdegegnerin wird durch entsprechende Rückfrage bei der Steuerbehörde die Frage des Zulagenanspruchs noch abzuklären haben.

5.3 Nach Klärung der Bezugsberechtigung betreffend Kinder- und Ausbildungszulagen und Ermittlung des anzurechnenden Zwischenverdienstes wird die Beschwerdegegnerin die dem Beschwerdeführer in den Monaten Januar bis März 2010 zustehenden Arbeitslosentaggelder und entsprechend die Rückforderung allenfalls zu viel ausbezahlter Leistungen neu zu berechnen haben.

6.

Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 26. Mai 2011 gutzuheissen und die Sache zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und anschliessender Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

6.1 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

6.2 Der Beschwerdeführer hat aufgrund des teilweisen Obsiegens Anspruch auf eine Parteientschädigung. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht, so dass die Parteientschädigung ermessensweise festzusetzen ist. Mit Blick auf vergleichbare



Fälle erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer als angemessen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 26. Mai 2011 aufgehoben und die Sache zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und anschliessender Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin bezahlt dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer).