



Fall-Nr.: AVI 2007/113
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 05.03.2020
Entscheiddatum: 30.05.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 30.05.2008

Art. 95 Abs. 1 und 24 AVIG; Art. 25 Abs. 1 und 43 ATSG; Zwischenverdienst; Verletzung Mitwirkungspflicht; Entscheid aufgrund der Akten; Rückforderung Taggeldleistungen mangels nachgewiesenem Verdienstausschluss (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 30. Mai 2008, AVI 2007/113). Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 8C_537/2008.

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,
Versicherungsrichter Franz Schlauri; Gerichtsschreiber Philipp Geertsen

Entscheid vom 30. Mai 2008

in Sachen

F.____,

Beschwerdeführer,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rückerstattung von Taggeldleistungen (Zwischenverdienst)

Sachverhalt:



A.

A.a Am 26. April 2005 meldete sich F.____ zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung an und stellte per 30. Mai 2005 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (act. G 5.4). Die Arbeitslosenkasse des Kantons St. Gallen eröffnete für den Versicherten vom 30. Mai 2005 bis 29. Mai 2007 eine Rahmenfrist für den Leistungsbezug (act. G 5.20). Eine Woche vor der Anmeldung, am 19. April 2005, wurde das vom Versicherten betriebene Einzelunternehmen mit der Firma A.____ in das Handelsregister des Kantons St. Gallen eingetragen. Zweck des Unternehmens war "Beratung und Detektei". In der Folge bezog der Versicherte bis September 2006 Taggelderleistungen der Arbeitslosenversicherung (act. G 5.105; act. G 5.106). Er erklärte in den Formularen "Angaben gegenüber der Arbeitslosenversicherung" der Monate Mai bis August 2005 jeweils, dass er keine Erwerbstätigkeit ausübe (act. G 5.19, act. G 5.23, act. G 5.28 und act. G 5.32).

A.b Am 3. Oktober 2005 teilte der Versicherte für den Monat September 2005 der Arbeitslosenversicherung mit, dass er vom 1. September bis 30. September 2005 eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt habe. Er gab an, dass er nebenberuflich ein Unternehmen betreibe, über welches er befristet im Monat September tätig gewesen sei (act. G 5.38). Der Versicherte überliess der Arbeitslosenversicherung eine Kopie der Honorarnote für die im Monat September 2005 erbrachten Leistungen im Umfang von Fr. 12'885.33 (act. G 5.39). Für die Monate ab Oktober 2005 (vgl. act. G 5.40 ff.) erklärte er gegenüber der Arbeitslosenversicherung erneut, dass er keiner selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgehe.

A.c Mit Verfügung vom 15. August 2006 wies das RAV C.____ den Beschwerdeführer an, ab 4. September bis 31. Dezember 2006 ein Einsatzprogramm (WTL) zu besuchen (vgl. act. G 5.63). Dieses Einsatzprogramm besuchte der Beschwerdeführer bis 25. September 2006 und nahm per 1. Oktober 2006 einen Wohnsitzwechsel in den Kanton B.____ vor (vgl. act. G 5.68 ff.). Die Kantonale Arbeitslosenkasse B.____ stellte die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten aufgrund seines Einzelunternehmens in Frage (act. G 5.73). Am 1. November 2006 meldete sich der Versicherte wieder beim RAV C.____ zum Leistungsbezug an (act. G 5.76). Das KIGA B.____ verneinte mit Verfügung vom 5. Dezember 2006 die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten für den Monat



St.Galler Gerichte

Oktober 2006 und bemängelte dessen fehlende Bereitschaft, umfassend Auskunft zu seiner selbstständigen Tätigkeit zu geben (act. G 5.84).

A.d Im Januar 2007 gab der Versicherte an, dass er im Jahr 2006 aus selbstständiger Erwerbstätigkeit einen Jahresgewinn von Fr. 1'257.28 erzielt habe. Für das Jahr 2005 habe er einen Jahresverlust von Fr. 2'510.60 zu tragen gehabt (act. G 5.89 und G 5.90). Im Rahmen der Überprüfung der Vermittlungsfähigkeit gab er an, dass der zeitliche Aufwand für die selbstständige Tätigkeit kaum der Rede wert sei. Er sei in der Lage von Montag bis Freitag zwischen 6:00 bis 18:00 Uhr eine unselbstständige Tätigkeit auszuüben (act. G 5.92). Gemäss Vertrag vom 25. Januar 2007 und Inventar per 31. Dezember 2006 übertrug der Versicherte die Aktiven und Passiven des Einzelunternehmens A.____ auf die D.____. Der Versicherte ist Gesellschafter und Geschäftsführer bei der D.____. Diese Gesellschaft bezweckt das Erbringen von Beratungs-, Detekti-, Privat- und Wirtschaftsdiensten (Handelsregisterauszug der D.____ vom 20. März 2008). Die Einzelfirma A.____ wurde am 2. Februar 2007 im Handelsregister gelöscht (Handelsregisterauszug der Einzelfirma A.____ vom 20. März 2008).

A.e Im Januar 2007 reichte der Versicherte die Abschlussbilanzen der Jahre 2005 und 2006 sowie das Formular "Zeitliche Verfügbarkeit" ein (act. G 5.92). Mit Verfügung vom 12. Februar 2007 bestätigte das RAV auf die Neuanmeldung vom 1. November 2006 hin die Vermittlungsfähigkeit des Versicherten (act. G 5.91). Um den Leistungsanspruch weiter prüfen zu können, forderte die Kantonale Arbeitslosenkasse den Versicherten am 20. Februar 2007 auf, Kopien der Steuerveranlagungsprotokolle der Steuerjahre 2005 und 2006, das ausgefüllte Formular Bescheinigung über Zwischenverdienst sowie die Jahresbelegordner der Geschäftsjahre 2005/2006 einzureichen (act. G 5.93). Am 20. März sowie am 20. April 2007 wurde der Versicherte bezüglich der fehlenden Unterlagen gemahnt (act. G 5.94, act. G 5.95). Mit Schreiben vom 1. Mai 2007 ersuchte der Versicherte um eine mehrwöchige Fristverlängerung zur Einreichung der Steuerunterlagen (act. G 5.96). Die Kantonale Arbeitslosenkasse teilte dem Versicherten am 2. Mai 2007 mit, dass dem Ersuchen um eine spätere Einreichung der Steuerveranlagungsprotokolle 2005/2006 (Frist bis 31. Mai 2007) entsprochen werden könne. Die übrigen eingeforderten Belege seien aber bis 4. Mai 2007 einzureichen (act. G 5.97).



St.Galler Gerichte

A.f Nachdem die eingeforderten Unterlagen nicht eingegangen waren, stellte die Kantonale Arbeitslosenkasse am 6. Juni 2007 dem Versicherten in Aussicht, dass sie davon ausgehe, er habe ab Antragstellung keinen Verdienstausfall erlitten. Die bereits ausbezahlten Taggelder müssten daher zurückgefordert werden. Die Kantonale Arbeitslosenkasse räumte dem Versicherten eine Frist zur Stellungnahme bis zum 20. Juni 2007 ein (act. G 5.98). Mit Schreiben vom 21. Juni 2007 mahnte sie den Versicherten, dass ohne die Antwort anhand der vorliegenden Akten entschieden werden müsse, was die Ablehnung des Antrags auf Arbeitslosenentschädigung zur Folge habe. Zur Einreichung der eingeforderten Akten setzte die kantonale Arbeitslosenkasse eine Frist bis am 6. Juli 2007 (act. G 5.99). Der Versicherte ersuchte am 3. Juli 2007 erneut um eine zweimonatige Fristerstreckung (act. G 5.100). Die Kantonale Arbeitslosenkasse gewährte eine Frist bis 13. Juli 2007 (act. G 5.101). Am 12. Juli 2007 reichte der Versicherte die Jahresschlussbilanzen der Jahre 2005 und 2006 ein (act. G 5.102).

A.g Die Kantonale Arbeitslosenkasse verfügte am 23. Juli 2007, dass der Antrag auf Arbeitslosenentschädigung rückwirkend abgelehnt werde und die zuviel bezogenen Taggeldleistungen im Umfang von Fr. 45'291.05 zurückzuzahlen seien.

B.

B.a Gegen diese Verfügung erhob F.____ am 23. August 2007 Einsprache und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Im Wesentlichen machte er geltend, dass es ihm freistehe, wie er mit seiner Arbeitslosenentschädigung haushalte. Er habe einen Teil dieser Arbeitslosenentschädigung in eine Einzelfirma investiert, die ab und zu etwas Taschengeld erwirtschaften solle und rein auf die Freizeit ausgerichtet sei (act. G 5.107).

B.b Die kantonale Arbeitslosenkasse bestätigte mit Entscheid vom 10. September 2007 die angefochtene Verfügung. Sie begründete den Einspracheentscheid damit, dass aufgrund der eingereichten Unterlagen es immer noch nicht möglich sei, einen allfälligen Verdienst- und Arbeitsausfall zu berechnen. Es müsse von den versicherten Personen anhand des Zwischenverdienstformulars für jeden Monat der entsprechende Stundenaufwand und das entsprechende Einkommen deklariert werden. Des Weiteren



seien keinerlei Angaben vom Einsprecher gemacht worden, die eine Beurteilung der Frage, ob ein orts- und berufsüblicher Lohn erzielt worden sei, zuliesse. Da die notwendigen Unterlagen weiterhin nicht vorhanden seien, müsse davon ausgegangen werden, dass aufgrund der selbstständigen Erwerbstätigkeit weder ein Verdienst- noch ein Arbeitsausfall vorliege (act. G 5.109).

C.

C.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde des Versicherten vom 9. Oktober 2007. Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Er sei auf die Taggelderleistungen angewiesen gewesen, da es oft Jahre dauere, bis ein Unternehmen so viel Gewinn abwerfe, dass deren Inhaber oder Beteiligte davon leben könnten (act. G 1).

C.b In der Beschwerdeantwort vom 6. November 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeabweisung. Auch aufgrund der vom Beschwerdeführer nachträglich eingereichten Unterlagen sei es immer noch nicht möglich, einen allfälligen Verdienst- und Arbeitsausfall zu berechnen (act. G 5).

C.c Der Beschwerdeführer ersucht mit Schreiben vom 28. November 2007 um Erläuterung, welche Unterlagen von ihm noch benötigt würden (act. G 7). Die erstreckte Frist für die Einreichung einer Replik lässt er unbenützt verstreichen (act. G 9).

Erwägungen:

1.

1.1 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). 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).

2.

2.1 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 Verdienstaufschlags (Art. 24 Abs. 1 AVIG). Als Verdienstaufschlag 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 Verdienstaufschlages in Form von Differenzausgleich ist die Förderung der Annahme lohnmässig unzumutbarer Arbeiten. Mit dem Korrektiv der Berufs- und Ortsüblichkeit der Entlohnung 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 Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 13. Oktober 2006 i.S. R., C 139/2006, E. 2.1 mit Hinweisen). Die berufs- und ortsübliche Entlohnung kann aufgrund von Gesetzesvorschriften, Lohnstatistiken, branchen- oder firmenüblichen Massstäben, Musterverträgen oder Gesamtarbeitsverträgen festgestellt werden. Allenfalls können auch Richtlinien von



Berufsverbänden herangezogen werden (Kreisschreiben des SECO über die Arbeitslosenentschädigung, Stand Januar 2007, Rz C 134).

2.2 Dabei ist darauf hinzuweisen, dass als Erwerbstätigkeit oder Zwischenverdienst im Sinne der Arbeitslosenversicherung nicht nur eine während der üblichen Arbeitszeit tagsüber verrichtete Beschäftigung in Frage kommt (Urteil des EVG vom 9. April 2002 i.S. L., C 433/2000, E. 2a). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers entfällt die Anrechnung eines berufs- und ortsüblichen Einkommens auch nicht deshalb, weil aus der Tätigkeit kein Verdienst resultiert. Selbst wenn eine derartige Anrechnung im Einzelfall unbillig erscheinen mag, ist sie im Lichte der mit der Zwischenverdienstregelung angestrebten Zielsetzung gerechtfertigt (Urteil des EVG vom 16. April 2002 i.S. A., C 12/2001, E. 2b). Die Beschwerdegegnerin ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass die während des Bezugs von Arbeitslosenentschädigung ausgeübte selbstständige Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers als Zwischenverdienst zu orts- bzw. berufsüblichen Ansätzen anzurechnen ist.

3.

3.1 Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat die verfügende Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes 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).

4.



4.1 Vorab ist klarzustellen, dass in der vorliegend zu beurteilenden Angelegenheit lediglich die Frage betreffend die arbeitslosenversicherungsrechtlichen Leistungen ab 30. Mai 2005 bis 30. September 2006 Streitgegenstand bildet, nachdem der Beschwerdeführer in der Beschwerde nicht geltend macht, er habe ab 1. November 2006 noch Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung. Der Beschwerdeführer beschränkt sich darauf zu bestreiten, dass er die ihm ausbezahlten Leistungen zurückzuerstatten habe.

4.2 Der Beschwerdeführer, der bereits am 19. April 2005 ein Einzelunternehmen gegründet hatte, verneinte zunächst im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (act. G 5.4) sowie in den späteren monatlichen Formularen "Angaben der versicherten Person", ein Einkommen aus einer selbstständigen Erwerbstätigkeit erzielt zu haben. Lediglich für den Monat September 2005 gab er an, dass er befristet einer selbstständigen Erwerbstätigkeit für das Einzelunternehmen nachgegangen sei (act. G 5.38). Ab Oktober 2005 verneinte der Beschwerdeführer wieder in den monatlichen Formularen, dass er einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen sei (act. G 5.40 ff.). Im Formular "Angaben der versicherten Person" für den Monat Dezember 2006 erklärte der Beschwerdeführer, dass er im Jahr 2006 eine selbstständige Erwerbstätigkeit mit einem Jahresgewinn von Fr. 1'257.28 ausgeübt habe. Im Jahr 2005 habe er einen Jahresverlust von Fr. 2'510.60 zu tragen gehabt (act. G 5.89). Aufgrund dieser neuen Tatsache, dass der Beschwerdeführer nicht bloss befristet im Monat September 2005 einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nachging, war die Beschwerdegegnerin berechtigt und verpflichtet, die genaueren Umstände abzuklären. Dabei handelte es sich um eine neue Tatsache, die die Verwaltung bei der Ausrichtung von Taggeldern ab Mai 2005 nicht kennen konnte und die geeignet war, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen, womit die Voraussetzungen einer prozessualen Revision erfüllt sind (vgl. Urteil des EVG vom 9. April 2002 i.S. L, C 433/2000, E. 2a). Obwohl der Beschwerdeführer mehrmals aufgefordert worden war, nähere Angaben zur aufgenommenen selbstständigen Erwerbstätigkeit zu machen, gab er nur knapp Auskunft und reichte auch nicht die von der Beschwerdegegnerin eingeforderten Formulare "Bescheinigung über Zwischenverdienst" ein. Hingegen reichte er der Verwaltung im Januar 2007 das ausgefüllte Formular "Zeitliche Verfügbarkeit" ein, worin er angab, der zeitliche Aufwand für die selbstständige Tätigkeit sei nicht der Rede wert und er stehe von 06:00 bis 18.00 Uhr für eine



unselbstständige Erwerbstätigkeit zur Verfügung. Des Weiteren überliess der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin im Januar 2007 die Abschlussbilanzen einschliesslich Erfolgsrechnungen der Jahre 2005 und 2006 (act. G 5.92; vgl. auch act. G 5.102). Bereits im Oktober 2005 hatte der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin seine Honorarnote für die im September 2005 erbrachten Leistungen eingereicht (act. G 5.39).

4.3 Die Beschwerdegegnerin ermahnte den Beschwerdeführer wiederholt bezüglich der Einreichung weiterer Unterlagen (vgl. act. G 5.94 ff.). Am 21. Juni 2007 wurde der Beschwerdeführer unter Hinweis auf das Schreiben vom 6. Juni 2007 erneut zur Einreichung weiterer Unterlagen aufgefordert. Die Beschwerdegegnerin stellte für den Säumnisfall einen Aktenentscheid in Aussicht, "was die Ablehnung des Antrags auf Arbeitslosenentschädigung zur Folge hätte" (act. G 5.99). Nach dem Gesagten hat die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer in rechtskonformer Weise auf die im Falle seiner Säumnis eintretende, einschneidende Rechtsfolge des Entscheids aufgrund der Akten aufmerksam gemacht. Sie hat ihm wiederholt nachvollziehbar aufgezeigt, dass diesfalls davon ausgegangen werde, er hätte seit Antragstellung keinen Verdienstaufschlag erlitten und dass die vom 30. Mai 2005 bis 30. September 2006 bereits ausbezahlten Taggelder zurückgefordert würden (act. G 5.98 f.). Insbesondere die Weigerung des Beschwerdeführers, die Formulare "Bescheinigung über den Zwischenverdienst" einzureichen, erscheint nicht nachvollziehbar. Anstatt die von der Beschwerdegegnerin geforderten Unterlagen einzureichen oder sich um andere Beweismittel hinsichtlich der Frage des Verdienstaufschlages zu kümmern, hat sich der Beschwerdeführer unter Hinweis auf seine ausstehende Steuererklärung sowie auf Zeitknappheit ("da ich momentan sehr viel zu tun habe"; act. G 5.100) damit begnügt, wiederholt Fristerstreckungen zu beantragen und diese letztlich ungenutzt verstreichen zu lassen. Unverständlich ist die Haltung des Beschwerdeführers vor allem vor dem Hintergrund, dass ihm die Beschwerdegegnerin die Säumnisfolgen wiederholt angedroht hat (vgl. act. G 5.98; act. G 5.99). Nach dem Gesagten kann daher keine Rede davon sein, die Verletzung der Mitwirkungspflicht durch den Beschwerdeführer sei in entschuldbarer Weise erfolgt. Aus den Akten ergeben sich überdies keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer in einem berechtigten Vertrauen zu schützen wäre.



5.1 Zu prüfen ist damit, ob die Beschwerdegegnerin einen anspruchsbegründenden Verdienstaufschlag zu Recht ab dem Zeitpunkt der Auszahlung von Taggeldern (ab 30. Mai 2005; act. G 5.105) vollumfänglich verneint hat.

5.2 Die Beschwerdegegnerin machte im angefochtenen Einspracheentscheid vom 10. September 2007 (act. G 5.109) geltend, eine korrekte, monatliche Berechnung des Verdienst- und Arbeitsausfalles sei aufgrund der vom Versicherten eingereichten Unterlagen nicht möglich. Ein Verdienst- und Arbeitsausfall sei nicht nachgewiesen. Es müsse davon ausgegangen werden, der Beschwerdeführer habe aufgrund seiner selbstständigen Tätigkeit weder einen Verdienst- noch Arbeitsausfall erlitten, weshalb der Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 30. Mai 2005 und ab 1. November 2006 (Wiederanmeldung) rückwirkend abgelehnt werden müsse und die zuviel ausbezahlten Tagelder im Betrag von Fr. 45'291.05 zurückzufordern seien (act. G 5.106).

5.3 Der im Sozialversicherungsrecht geltende Untersuchungsgrundsatz schliesst zwar die Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 Erw. 3b mit Hinweisen).

5.4 Der Beschwerdeführer trägt für den Nachweis der Anspruchsvoraussetzungen – insbesondere bezüglich des anrechenbaren Verdienst- und Arbeitsausfalles – die Beweislast. Da der Beschwerdeführer trotz wiederholter Androhung der Rechtsnachteile seiner Auskunfts- und Mitwirkungspflicht im Sinne von Art. 28 Abs. 2 ATSG und Art. 43 Abs. 3 ATSG nicht nachgekommen ist, indem er namentlich die für die selbstständige Erwerbstätigkeit aufgewendete Zeit nicht angegeben und keine Bankbelege eingereicht hat, verunmöglichte er die Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen bzw. die konkrete Anrechnung der anerkanntermassen ausgeübten Zwischenverdiensttätigkeit. Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht vorbringt, genügt eine ungefähre Ermittlung des Zeitaufwandes pro Jahr nicht, weil die



Arbeitslosenentschädigung monatlich berechnet wird und jeweils der konkrete Zwischenverdienst abzurechnen ist. Es ist somit im Ergebnis nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin androhungsgemäss davon ausgegangen ist, mit überwiegender Wahrscheinlichkeit habe der Beschwerdeführer keinen Verdienst- und Arbeitsausfall erlitten. Der Anspruch des Beschwerdeführers auf Arbeitslosenentschädigung ist daher mit der Beschwerdegegnerin rückwirkend ab 30. Mai 2005 zu verneinen. Der Beschwerdeführer ist daher verpflichtet, die in betraglicher Höhe nicht bestrittene Summe im Totalbetrag von Fr. 45'291.05 (netto) zurückzuerstatten.

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 10. September 2007 abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:

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