



Fall-Nr.: AVI 2012/35
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AVI - Arbeitslosenversicherung
Publikationsdatum: 04.02.2013
Entscheiddatum: 04.02.2013

Entscheid Versicherungsgericht, 04.02.2013

Art. 25 Abs. 1 ATSG: Erlassvoraussetzung des guten Glaubens bejaht. Auf Grund der Koordination zwischen Arbeitslosen- und Krankentaggeldversicherung sowie vor dem Hintergrund unregelmässiger früherer Lohnzahlungen konnte von der Beschwerdeführerin nicht erwartet werden, dass sie die zu viel ausgerichteten Entschädigungen hätte bemerken müssen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. Februar 2013, AVI 2012/35).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterinnen Christiane Gallati Schneider

und Marie-Theres Rüegg Haltinner; Gerichtsschreiberin Jeannine Bodmer

Entscheid vom 4. Februar 2013

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführerin,

gegen

Amt für Wirtschaft und Arbeit, Rechtsdienst, Davidstrasse 35, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegner,

betreffend



Erlass (guter Glaube)

Sachverhalt:

A.

A.a A.____ meldete sich am 22. Oktober 2008 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) St. Gallen an und stellte am 28. Oktober 2008 bei der UNIA Arbeitslosenkasse (nachfolgend: UNIA) Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Februar 2009, da ihr die Arbeitgeberin gekündigt hatte. Sie gab an, seit 30. Mai 2008 bis auf weiteres arbeitsunfähig zu sein (act. G 5/A14, G 5/B25, B63). Gemäss ärztlichem Zeugnis von Dr. med. B.____, Fachärztin FMH Innere Medizin, vom 19. März 2009 war sie ab 30. Mai 2008 zu 100% arbeitsunfähig gewesen und seit 1. Februar 2009 zu 50% (act. G 5/B84). Mit Schreiben vom 13. Februar 2009 hatte die UNIA die Versicherte informiert, dass sie gestützt auf einen versicherten Verdienst von Fr. 2'979.-- (bei einem Vermittlungsgrad von 50%) ab 1. Februar 2009 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung habe (act. G 5/B69). Ab 1. Juni 2009 bestand eine Arbeitsunfähigkeit von 30% (act. G 5/B94).

A.b Nachdem die UNIA im April 2010 weitere Abklärungen vorgenommen hatte (vgl. act. G 5/B31, B34, B35), verfügte sie am 18. Juni 2010 die Rückzahlung von zu Unrecht ausgezahlten Taggeldleistungen in der Zeit von Februar 2009 bis Mai 2010 in Höhe von Fr. 5'684.20 (netto). Da die Kasse den Vermittlungsgrad irrtümlich gestützt auf eine Beschäftigung von 100% anstelle einer solchen von 80% festgelegt habe, sei sie von einem zu hohen versicherten Verdienst ausgegangen. Sie sei auf Grund der Arbeitsunfähigkeit von 50% ab 1. Februar 2009 von einem Vermittlungsgrad von 50% bzw. auf Grund der Arbeitsunfähigkeit von 30% ab 1. Juni 2009 von einem Vermittlungsgrad von 70% ausgegangen, anstatt von Vermittlungsgraden von 40% (50% von 80%) und später 56% (70% von 80%). Der versicherte Verdienst betrage daher ab 1. Februar 2009 nicht Fr. 2'979.--, sondern Fr. 2'383.-- und ab 1. Juni 2009 nicht Fr. 4'170.--, sondern Fr. 3'336.-- (act. G 5/B37). Die gegen diese Verfügung am 25. Juni 2010 erhobene Einsprache der Versicherten wies die UNIA mit



St.Galler Gerichte

Einspracheentscheid vom 28. Juli 2010 ab (act. G 5/B38, B26). Dagegen erhob die Versicherte am 16. August 2010 Beschwerde ans Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen (act. G 5/B39), zog diese jedoch mit Schreiben vom 14. April 2011 vorbehaltlos zurück. Am 15. April 2011 schrieb die Abteilungspräsidentin des Versicherungsgerichts das Verfahren ab (act. G 5/B18).

A.c Mit Eingabe vom 16. Mai 2011 ersuchte die Versicherte die UNIA um Erlass der Rückforderung von Fr. 5'684.20. Zur Begründung hielt sie fest, bei Bezug der besagten Summe gutgläubig gewesen zu sein und in einer äusserst angespannten finanziellen Situation zu stehen (act. G 5/B19).

A.d Mit Verfügung vom 3. November 2011 wies das Amt für Arbeit das Gesuch der Versicherten um Erlass der Rückzahlung der Arbeitslosenentschädigung von Fr. 5'684.20 ab. Die Arbeitslosenkasse habe übersehen, dass sie im für die Bemessung des versicherten Verdienstes massgebenden Zeitraum lediglich mit einem 80%-Pensum beschäftigt gewesen sei. Wären die monatlich ausbezahlten Krankentaggelder jeweils von der vollen Arbeitslosenentschädigung in Abzug gebracht worden, wäre dies transparent gewesen und hätte nicht zu Fehlern geführt. Da aber stattdessen der versicherte Verdienst monatlich entsprechend der verbleibenden Erwerbsfähigkeit so angepasst worden sei, dass im Ergebnis dieselbe Entschädigung hätte resultieren müssen, habe sich eine zu hohe Auszahlung ergeben, wenn von einem vollen Pensum ausgegangen worden sei. Diesen Fehler der Arbeitslosenkasse in der Bestimmung des versicherten Verdienstes habe die Versicherte zwar auch bei eingehender Prüfung der Taggeldabrechnungen nicht erkennen können. Demgegenüber habe sie bereits im März 2009 von der Arbeitslosenkasse und der Krankentaggeldversicherung zusammen ohne Ausbildungszulage - auf diese habe seit Februar 2010 kein Anspruch mehr bestanden - mehr als Fr. 4'200.-- netto erhalten. Von ihrer Arbeitgeberin habe sie zuvor monatlich Fr. 4'009.25 netto ausbezahlt erhalten. Darin sei zudem eine Ausbildungszulage von Fr. 250.-- enthalten gewesen. Auch wenn der Abzug für die berufliche Vorsorge bei der Arbeitslosenentschädigung deutlich geringer ausgefallen sei, hätte ihr schon bei summarischer Prüfung der erhaltenen Beträge auffallen müssen, dass sie dank Arbeitslosigkeit und teilweiser Arbeitsunfähigkeit nun mehr Geld zur Verfügung gehabt habe, als während der Berufstätigkeit. Überdies hätte es sie erstaunen müssen, dass sie bei 50%iger Arbeitsunfähigkeit von der Arbeitslosenkasse



St.Galler Gerichte

trotz Sozialversicherungsabzügen von fast Fr. 200.-- eine höhere Entschädigung als die abzugsfreien Krankentaggelder erhalten habe. Somit hätte sie bei zumutbarer Aufmerksamkeit erkennen können, dass sie zu hohe Leistungen bezogen habe, weshalb sie sich nicht auf den guten Glauben berufen könne. Eine Prüfung der grossen Härte erübrige sich damit (act. G 5/A74).

A.e Die dagegen am 3. Dezember 2011 unter dem Titel "Beschwerde" beim kantonalen Versicherungsgericht eingereichte Einsprache überwies jenes zuständigkeithalber zur Behandlung ans Amt für Arbeit (act. G 5/A75). Dieses wies die Einsprache mit Entscheid vom 26. März 2012 ab, indem es den guten Glauben als zwingende Voraussetzung zum Erlass des Rückforderungsbetrags verneinte. Es hielt dazu fest, dass die Versicherte den Fehler hätte erkennen müssen, weil sie für den Monat März 2009 zusammen mit der Krankentaggeldversicherung und der Arbeitslosenentschädigung einen Betrag erhalten habe, der deutlich über ihrem vorhergehenden Nettolohn für eine "Vollzeittätigkeit" gelegen habe (act. G 5/A76).

B.

B.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die von der Versicherten erhobene Beschwerde vom 19. April 2012 mit den Anträgen auf Aufhebung des Einspracheentscheids und Erlass der Rückforderung. Zur Begründung hielt sie fest, keine Informationen zurückgehalten und alle Unterlagen wunschgemäss und zeitgerecht eingereicht zu haben. Sie habe lange Zeit 100% gearbeitet und ihr Pensum erst reduziert, als sich ihre gesundheitlichen Störungen verschlechtert hätten. Dann sei sie jedoch zu 100% arbeitsunfähig geworden. Wenn nun behauptet werde, es sei zu Unrecht ein Lohn von 100% anstelle eines solchen von 80% im massgeblichen Zeitpunkt berücksichtigt worden, so müsse sie gestehen, dass sie bis heute nicht nachvollziehen könne, welches der massgebliche Zeitpunkt für die Berechnung sei. Sie sei davon ausgegangen, dass ihre vorgängige 100%-Beschäftigung berücksichtigt worden sei, dies gelte ja auch für die Berechnung der Krankentaggeldleistungen während ihrer Beschäftigung. Jedenfalls habe ihr aus der Abrechnung der UNIA nicht klar sein können, dass dem nicht so war. Zudem gelte es zu berücksichtigen, dass ihre Gesundheit sehr schwer angeschlagen gewesen sei. Grundlegende physische Bewegungsabläufe hätten erlernt werden müssen und auch ihre kognitiven Fähigkeiten



St.Galler Gerichte

seien stark eingeschränkt gewesen. Es sei für sie schwierig gewesen, mit dem Alltag zu Recht zu kommen. Versicherungsmathematische Gleichungen hätten völlig ausserhalb ihrer Möglichkeiten gestanden. Die von der UNIA zugesandten Unterlagen hätten für sie durchdacht und rechnerisch völlig in Ordnung ausgesehen (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 15. Juni 2012 beantragte der Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde. Nebst Verweis auf den Einspracheentscheid hielt er fest, dass auch die Mitteilung, der für ein Pensum von 50% versicherte Verdienst betrage fast 3'000.--, Zweifel hätte hervorrufen müssen. Massgebend sei allein, dass die Beschwerdeführerin hätte erstaunt sein müssen, trotz Arbeitslosigkeit von Krankentaggeldversicherung und Arbeitslosenversicherung zusammen nicht weniger Geld zu erhalten als vorher von der Arbeitgeberin alleine (act. G 5).

B.c Die Beschwerdeführerin verzichtete auf die Einreichung einer Replik (act. G 7).

Erwägungen:

1.

Streitig und zu prüfen ist die Verweigerung des Erlasses der Rückerstattungsschuld im Betrag von Fr. 5'684.20, während die Rückforderung selbst bereits rechtskräftig entschieden worden ist.

2.

2.1 Nach Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer jedoch Leistungen im guten Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt. Die Rückerstattung kann somit nur erlassen werden, wenn die beiden Voraussetzungen des gutgläubigen Empfangs und der grossen Härte kumulativ erfüllt sind.



2.2 Die Rechtsordnung geht grundsätzlich von der Vermutung des guten Glaubens aus (Art. 3 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs [ZGB; SR 210]). Ob er vorliegt, muss dennoch in jedem Einzelfall auf Grund der Umstände geprüft werden. Nach der hier sinngemäss anwendbaren Rechtsprechung zum damals gültigen Art. 47 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10; vgl. ARV 1998 Nr. 14 S. 73; BGE 122 V 223 E. 3 mit Hinweisen) entfällt der gute Glaube von vornherein, wenn der Rückerstattungstatbestand durch ein arglistiges oder grobfahrlässiges Verhalten herbeigeführt wurde. Grobe Fahrlässigkeit ist gegeben, wenn jemand ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (BGE 110 V 181 E. 3d). Grobfahrlässig handelt namentlich, wer bei der Anmeldung, bei der Abklärung der Verhältnisse oder bei der Entgegennahme von unrechtmässigen Leistungen nicht das ihm nach den Fähigkeiten und dem Bildungsgrad zumutbare Mindestmass an Sorgfalt angewandt hat (Gerhard Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], 1987, N 41 zu Art. 95 AVIG). Eine bloss leichte Verletzung der Sorgfalts- und Aufmerksamkeitspflicht schliesst hingegen das Vorliegen des guten Glaubens nicht aus. Der gute Glaube ist jedoch nicht bereits schon dann gegeben, wenn der Rechtsmangel der leistungsbeziehenden Person unbekannt war. Rechtsprechungsgemäss fällt die grobfahrlässige Unterlassung, sich bei der Verwaltung zu erkundigen, als Ausschlussgrund für den guten Glauben in Betracht, wobei ein Fehler der Verwaltung die anfänglich fehlende Gutgläubigkeit nicht wiederherzustellen vermag (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 13. April 2000, P 54/98, E. 3b mit Hinweisen). Von einer groben Pflichtwidrigkeit ist auszugehen, wenn beim Empfang der Zahlungen eine "augenscheinliche Differenz zwischen der zu erwartenden Entschädigung und der ausbezahlten Leistung" besteht und keine Meldung oder Erkundigung bei der Verwaltung vorgenommen wird (vgl. Urteil des EVG vom 11. August 2003, C 132/03, E. 3.2).

3.

3.1 Unbestritten und vom Beschwerdegegner auch eingeräumt ist, dass die Regeln zur Berechnung der Arbeitslosenentschädigung, insbesondere bei Koordination mit



anderen Sozialversicherungsleistungen wie vorliegend bei gleichzeitiger Leistungspflicht der Krankentaggeldversicherung, äusserst komplex sind. Die Beschwerdeführerin wurde vorliegend erstmals mit Schreiben vom 13. Februar 2009 über ihren Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung sowie dessen grobe Grundlagen informiert. Festgehalten wurde darin, dass von einem versicherten Verdienst von Fr. 2'979.-- (bei einem Vermittlungsgrad von 50%) auszugehen sei. Zudem wurde die Höhe der Taggeldleistung sowie die durchschnittliche Monatsentschädigung definiert (act. G 5/B69). Dass der Beschwerdegegner dabei von einem falschen versicherten Verdienst ausging, weil er den Brutto-Monatslohn von Fr. 4'766.-- \cdot 80 (=Arbeitspensum der Beschwerdeführerin) \times 50 (damaliger Arbeitsfähigkeitsgrad) rechnete, anstelle die Formel Fr. 4'766.-- \cdot 100 \times 50 anzuwenden, war für die Beschwerdeführerin daher kaum erkennbar. Folglich musste sie auch nicht stutzig werden, weil von einem versicherten Verdienst von Fr. 2'979.-- und nicht von einem solchen von Fr. 2'382.-- (vgl. act. G 5/B182) ausgegangen wurde.

3.2 Der Beschwerdegegner stellt sich weiter auf den Standpunkt, die Beschwerdeführerin hätte allein schon auf Grund der Höhe der ihr ausgerichteten Leistungen merken müssen, dass diese nicht der Höhe ihres Anspruchs entsprechen könnten. Zur Prüfung dieses Aspekts sind vorab die Lohnabrechnungen der ehemaligen Arbeitgeberin beizuziehen. Gemäss diesen erhielt die Beschwerdeführerin im Januar 2009 brutto Fr. 6'331.40 ausbezahlt, worin jedoch neben dem Monatslohn aus Krankentaggeld von Fr. 4'091.-- eine Auszahlung Ferienguthaben 2008 von Fr. 2'021.90, eine Korrektur Kinder- und Ausbildungszulagen von Fr. 50.-- sowie ein Anteil am 13. Monatslohn infolge des Austritts enthalten waren (act. G 5/B66). Im Dezember 2008 betrug der Bruttolohn Fr. 4'141.-- (mit Korrektur Kinder- und Ausbildungszulagen von Fr. 50.--) und der Anteil am 13. Monatslohn brutto Fr. 2'940.--, im November 2008 erzielte sie einen Bruttolohn von 4'009.-- (mit Korrektur Kinder- und Ausbildungszulagen von Fr. 50.--), im Oktober 2008 von Fr. 4'518.-- (mit Korrektur Kinder- und Ausbildungszulagen von Fr. 100.--), im September 2008 von Fr. 2'782.65 (mit Korrektur Kinder- und Ausbildungszulagen von - Fr. 33.35 und Korrektur ML August 2008 - Fr. 1'343.--) und im August 2008 sowie den vorangegangenen Monaten des Jahres 2008 Bruttolöhne von jeweils Fr. 4'650.-- (inkl. Kinder- und Ausbildungszulagen; act. G 5/B65). Diese Auflistung zeigt, dass die Beschwerdeführerin auf Grund der per 30. Mai 2008 eingetretenen Arbeitsunfähigkeit



schon lange nicht mehr über ein regelmässig gleich hohes Einkommen verfügte, sondern dieses seit Monaten unterschiedlich ausfiel. Erschwert wird ein direkter Vergleich zwischen dem früheren Lohn mit den Leistungen der Krankentaggeld- und der Arbeitslosenversicherung zudem durch die verschiedenen Berechnungsarten der beiden Sozialversicherungsleistungen (unterschiedlicher versicherter Verdienst, verschiedene Anzahl Taggelder pro Monat, unterschiedlich hohes Taggeld), die Unterscheidung von Brutto- und Nettobeträgen (Krankentaggelder ohne Abzüge, Arbeitslosentaggeld sowie Lohn aus Arbeit mit den obligatorischen Abzügen an Sozialversicherungsbeiträgen) sowie die monatlich unterschiedlichen Leistungen. Vergleicht man die Lohnabrechnungen dennoch mit den der Beschwerdeführerin ab Februar 2009 ausgerichteten Leistungen, zeigt sich, dass die monatlich ausgerichteten Krankentaggelder (Nettobeträge) zusammen mit den Bruttoleistungen der Arbeitslosenversicherung nicht höher ausfielen, als die üblichen Bruttomonatslöhne. So betragen die Sozialversicherungsleistungen im Februar 2009 Fr. 3'552.80 (KKTg von Fr. 1'848.-- + ALE korr. von Fr. 1'704.80), im März 2009 Fr. 4'462.70 (KKTg von Fr. 2'046.-- + ALE von Fr. 2'416.70), im April 2009 Fr. 4'429.70 (KKTg von Fr. 1'980.-- + ALE von Fr. 2'449.70) und im Mai 2009 Fr. 4'352.85 (KKTg von Fr. 2'046.-- + ALE von Fr. 2'306.85, vgl. act. G 5/B130, B132 und B146ff.). Verglichen mit den Bruttolöhnen von Januar bis August 2008 von Fr. 4'650.-- (worin allerdings auch Kinder- und Ausbildungszulagen enthalten sind), kamen die Sozialversicherungsleistungen somit nicht an die früher ausgerichteten Löhne heran. Allein die Tatsache, dass die Arbeitslosenentschädigung während der Phase der 50%igen Arbeitsunfähigkeit ausser im Februar 2009 jeweils höher ausfiel als die Leistungen der Krankentaggeldversicherung, vermag den guten Glauben der Beschwerdeführerin auf Grund der verschiedenen Berechnungsarten ebenfalls nicht zu zerstören.

3.3 Hinzu kommt, dass der Grad der Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin nach vier Monaten bereits von 50% auf 30% sank, wodurch sich wiederum neue Berechnungsgrundlagen und Leistungen ergaben. Weiter gilt es zu berücksichtigen, dass das Mass der Anforderungen an die Prüfung der Leistungsabrechnungen für eine immer noch durch Krankheit in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkte versicherte Person nicht allzu hoch angesetzt werden darf. Da sich die monatlich zu viel ausbezahlten Beträge schliesslich immer ungefähr im Rahmen von Fr. 350.-- bewegten (vgl. act. G 5/



B36), ist auch nicht von überaus hohen Summen auszugehen, welche für die Beschwerdeführerin die zu hohen Entschädigungen augenscheinlich gemacht hätten.

3.4 Zusammenfassend kann damit nicht gesagt werden, dass der Beschwerdeführerin bei der ihr gebotenen und zumutbaren Sorgfalt hätte auffallen müssen, dass die ihr ausgerichteten Arbeitslosentaggelder zu hoch waren. Jedenfalls konnte unter den geschilderten Umständen nicht aufgezeigt werden, die Beschwerdeführerin habe nicht das unternommen, was jedem verständigen Menschen in gleicher Situation als beachtlich hätte einleuchten müssen. Vielmehr ist höchstens von einer leichten Fahrlässigkeit auszugehen. Dementsprechend vermögen die genannten Umstände die Vermutung des guten Glaubens nicht umzustossen, womit dieser nach wie vor als gegeben anzunehmen ist.

4.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid aufzuheben und festzustellen, dass die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens erfüllt ist. Die Sache ist sodann zur Beurteilung der weiteren Erlassvoraussetzung der grossen Härte an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid vom 12. Oktober 2011 aufgehoben und festgestellt, dass die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens erfüllt ist.
2. Die Sache wird zur Prüfung der weiteren Erlassvoraussetzung der grossen Härte an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.