Kantonsgericht
Basel-Landschaft
Abteilung Sozialversicherungsrecht

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht

vom 5. April 2017 (715 16 343 / 82)

Arbeitslosenversicherung

Rückforderung von Taggeldern aufgrund eines auf einem gesuchten Beschäftigungsgrad von 100 % anstelle von 50 bzw. 60 % berechneten versicherten Verdienstes

Besetzung	Präsidentin Eva Meuli, Gerichtsschreiberin Gisela Wartenweiler
Parteien	A.____, Beschwerdeführerin
	gegen
	Unia Arbeitslosenkasse, Kompetenzzentrum D-CH West, Monbijoustrasse 61, Postfach 1174, 3000 Bern 23, Beschwerdegegnerin
Betreff	Rückforderung

A. A.____ absolvierte vom 12. August 2013 bis 31. Juli 2015 bei der B.____ eine Berufslehre als Lastwagenführerin. Am 4. August 2015 meldete sie sich zur Arbeitsvermittlung an und beantragte die Ausrichtung einer Arbeitslosenentschädigung ab 3. August 2015. Die Unia Arbeitslosenkasse (Arbeitslosenkasse) eröffnete in der Folge eine vom 3. August 2015 bis 2. August 2017 dauernde Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Gestützt auf einen versicherten Verdienst von Fr. 2'756.-- und einem gesuchten Beschäftigungsgrad von 100 % richtete sie der

Versicherten für die Zeit vom 3. August 2015 bis zur Abmeldung per 31. Dezember 2015 Arbeitslosentaggelder von insgesamt Fr. 7'220.30 (netto) aus.

B. Am 15. April 2016 meldete sich die Versicherte erneut zur Arbeitsvermittlung und zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung ab 20. April 2016 an. Dabei bemerkte die Arbeitslosenkasse, dass sie bei Beginn der Rahmenfrist per 3. August 2015 irrtümlicherweise davon ausging, die Versicherte suche eine Vollzeitstelle. Bei einem gesuchten 50%igen Beschäftigungsgrad reduziere sich jedoch der versicherte Verdienst auf Fr. 1'378.--. In der Folge erliess sie am 28. Juni 2016 Rückforderungsverfügungen für die Monate August bis Dezember 2015, mit welchen sie die zu viel ausbezahlten Taggelder in Höhe von insgesamt Fr. 4'968.85 zurückforderte. Die gegen diese Verfügungen erhobene Einsprache wies die Arbeitslosenkasse mit Entscheid vom 15. September 2016 ab.

C. Gegen diesen Einspracheentscheid reichte A.____ mit Eingabe vom 12. Oktober 2016 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), ein und beantragte, es sei in Aufhebung des angefochtenen Entscheids vom 15. September 2016 von einer Rückforderung abzusehen, eventuell sei diese zu reduzieren; unter o/e-Kostenfolge. In der Begründung führte sie aus, dass sie im Zeitraum von August 2015 bis Dezember 2015 eine Arbeitsstelle in einem Umfang von mindestens 60 % gesucht habe. Der versicherte Verdienst betrage deshalb richtigerweise Fr. 1'653.60. Zudem machte sie geltend, dass selbst bei Berücksichtigung eines versicherten Verdienstes von Fr. 1'378.-- (= 50 % Beschäftigungsgrad) der im Oktober 2015 erzielte Zwischenverdienst tiefer sei als der versicherte Verdienst. Sie habe deshalb in diesem Monat - entgegen dem Vorgehen der Arbeitslosenkasse - Anspruch auf 2,3 entschädigungsberechtigte Taggelder.

D. In ihrer Vernehmlassung vom 6. Dezember 2016 beantragte die Arbeitslosenkasse die Abweisung der Beschwerde und verwies auf die Ausführungen im angefochtenen Einspracheentscheid. In der Eingabe vom 9. Dezember 2016 nahm sie Stellung zu den Vorbringen der Versicherten in Bezug auf die Rückforderung für den Monat Oktober 2015.

E. Am 14. Januar 2017 führte die Versicherte an, dass sie in der Anmeldung zur Arbeitsvermittlung vom 4. August 2015 tatsächlich einen Beschäftigungsgrad von 50 % angegeben habe. Dies ändere jedoch nichts daran, dass sie stets eine Arbeitsstelle im Umfang von 60 - 100 % gesucht habe.

Die Präsidentin zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 kann der Bundesrat die örtliche Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts in Abweichung von Art. 58 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 regeln. Gemäss Art. 128 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIV) vom 31. August 1983 richtet sich die Be-

urteilung der Zuständigkeit des kantonalen Versicherungsgerichts nach Art. 119 AVIV. Örtlich zuständig ist gemäss Art. 128 in Verbindung mit Art. 119 Abs. 1 lit. a AVIV das Gericht desjenigen Kantons, in dem die Versicherte ihre Kontrollpflicht erfüllt. Da die Versicherte der Kontrollpflicht im Kanton Basel-Landschaft nachgeht, ist die örtliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts zu bejahen. Nach § 54 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 beurteilt das Kantonsgericht als einzige gerichtliche Instanz des Kantons Beschwerden gegen Einspracheentscheide der Versicherungsträger gemäss Art. 56 ATSG, weshalb auch die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts gegeben ist. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 12. Oktober 2016 ist somit einzutreten.

2. Nach § 55 Abs. 1 VPO entscheidet die Präsidentin der Abteilung Sozialversicherungsrecht des Kantonsgerichts bei Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 10‘000.--. Im vorliegenden Fall beträgt der Streitwert der geltend gemachten Rückforderung Fr. 4'968.85, womit die präsidiale Zuständigkeit begründet ist.

3. Für das gesamte Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgericht die Beweise frei, das heisst ohne Bindung an förmliche Beweisregeln sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen (Art. 61 lit. c ATSG; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 2. Auflage, Basel 2010, N 1001). Für das Beschwerdeverfahren hat dies zur Folge, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel – unabhängig von wem sie stammen – objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruches gestatten. Die Verwaltung als verfügende Instanz und im Beschwerdefall das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 360 E. 5b, 121 V 47 E. 2a, 115 V 142 E. 8b, je mit Hinweisen).

4.1. Unter den Parteien ist unbestritten, dass der versicherte Verdienst der Versicherten gestützt auf Art. 23 Abs. 2 AVIG in Verbindung mit Art. 41 Abs. 1 lit. b AVIV zu ermitteln ist und dieser bei einem gesuchten Beschäftigungsgrad von 100 % Fr. 2'756.-- beträgt. Desgleichen sind sie sich einig, dass sich der versicherte Verdienst grundsätzlich nach dem gewünschten Beschäftigungsgrad richtet. Die Arbeitslosenkasse macht eine Rückforderung geltend, weil sich die Versicherte dem Arbeitsmarkt nicht für eine Vollzeitstelle, sondern lediglich für eine Stelle im Umfang von 50 % zur Verfügung gestellt habe. Aus diesem Grund seien die Taggelder für die Monate August bis Dezember 2015 gestützt auf einen zu hohen versicherten Verdienst ausbezahlt worden. Die Versicherte gesteht in ihrer Beschwerde vom 12. Oktober 2016 ein, dass sie nicht ausschliesslich eine Vollzeitstelle gesucht habe. Sie ist jedoch der Auffassung, dass sie sich stets für eine mindestens 60%-Teilzeitstelle beworben habe. Streitig und zu prüfen ist, ob

die Arbeitslosenkasse zu Recht einen Betrag von Fr. 4'968.85 zurückforderte, weil sie fälschlicherweise für die Zeit vom 3. August 2015 bis 31. Dezember 2015 Arbeitslosentaggelder aufgrund eines versicherten Verdienstes mit einem gesuchten Beschäftigungsgrad von 100 % anstelle von 50 % ausrichtete.

4.2 Nach Art. 95 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Eine Leistung in der Sozialversicherung ist nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung indes nur 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, wobei es sich im Wesentlichen um eine Kodifizierung der bisherigen höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den Anforderungen an ein Zurückkommen auf eine rechtsbeständig gewordene Verfügung handelt. 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 wenn 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 (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich/Basel/Genf 2015, Art. 53 Rz 19 und 46). Taggeldabrechnungen der Arbeitslosenversicherung, die – wie im vorliegenden Fall – nicht in die Form einer formellen Verfügung gekleidet werden, weisen materiell Verfügungscharakter auf (Urteil des ehemaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute: Bundesgericht] vom 14. Juli 2003, C 7/02; BGE 125 V 476 E. 1, 122 V 368 E. 2 mit Hinweisen). 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 mit Hinweisen).

5.1 Den Akten ist zu entnehmen, dass die Versicherte am 18. September 2014 einen Sohn geboren und seither Betreuungspflichten hat. Im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 3. August 2015 gab sie an, dass sie bereit und in der Lage sei, höchstens 16 - 20 Stunden pro Woche bzw. 50 % einer Vollzeitbeschäftigung zu arbeiten. Dies bestätigte sie in ihrer Anmeldung zur Arbeitsvermittlung vom 4. August 2015. Auch im Gesprächsprotokoll des Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV) vom 5. Oktober 2015 notierte der zuständige Mitarbeiter in Ziffer 5, dass die Versicherte eine 50%-Stelle suche. Desgleichen ist im Verlaufsprotokoll des RAV am 5. Oktober 2014 eingetragen, dass sie sich für ein Pensum von 50 % dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stellen wolle (vgl. auch Eintrag vom 24. August 2015, in welchem ebenfalls ein gewünschter Beschäftigungsgrad von 50 % festgehalten wurde). Aufgrund dieser Dokumen-

te ist davon auszugehen, dass die Versicherte vom 3. August 2015 bis zumindest 5. Oktober 2015 bereit war, eine Tätigkeit im Rahmen von lediglich 50 % auszuüben, bestätigte sie doch diese Angaben im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung, in der Anmeldung zur Arbeitsvermittlung und im Gesprächsprotokoll auch mit ihrer Unterschrift. Für ihren Standpunkt, dass sie während dieser Monaten immer eine 60%- bis 100%-Teilzeitstelle gesucht habe, sprechen einzig ihre persönlichen Arbeitsbemühungen für den Monat August 2015. Aus diesen ist ersichtlich, dass sich die Versicherte für zwei Teilzeitanstellungen mit einem Beschäftigungsgrad von 60 % bewarb. Die anderen monatlichen Arbeitsbemühungen (September und Oktober 2015) geben jedoch keine Auskunft über den Grad der gesuchten Beschäftigung. Im Hinblick auf die gegenüber des RAV-Mitarbeiters mehrmals geäusserten und unterschriftlich bestätigten Angaben, reichen die zwei Stellenbewerbungen für eine 60%-Stelle nicht aus, um mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass sie für die Zeit von August bis Anfang Oktober 2015 eine Arbeit mit einem Pensum von mehr als 50 % suchte.

5.2 Anders ist die Sachlage für die Zeit danach zu beurteilen. Den Akten ist zu entnehmen, dass die Versicherte ab 19. Oktober 2015 über das Personalvermittlungsbüro C.____ einen Arbeitseinsatz bei der D.____ hatte (vgl. Einsatzvertrag vom 19. Oktober 2015). Dabei wurde ein Arbeitspensum zwischen 30 % - 60 % auf Abruf vereinbart. Die Versicherte gab auf dem Formular "Angaben der versicherten Person Dezember 2015" vom 30. Dezember 2015 erstmals ausdrücklich an, dass sie eine Arbeitsstelle im Umfang von 60 % suche. Per 12. Januar 2016 erhielt sie schliesslich auch eine Festanstellung bei der D.____. Im Arbeitsvertrag vom 2. Februar 2016 wurde ein Arbeitspensum von 100 % bis Ende März 2016 und von 60 % ab April 2016 vereinbart. Gemäss Eintrag im Verlaufsprotokoll des RAV vom 20. Januar 2016 arbeitete die Versicherte zu Beginn auch 100 %. Der undatierten Arbeitgeberbescheinigung ist jedoch zu entnehmen, dass das durchschnittliche Arbeitspensum von Januar bis April 2016 knapp 60 % betrug (vgl. auch Protokoll des Gesprächs beim RAV vom 26. April 2016). Es ist deshalb anzunehmen, dass sie das Vollzeitarbeitspensum wenige Wochen nach Stellenantritt auf 60 % reduzierte. Bei der Wiederanmeldung vom 15. April 2016 gab sie an, dass sie eine Teilzeitstelle im Umfang von 60 % suche. Ab 3. Mai 2016 erhöhte sie ihr gesuchtes Arbeitspensum sogar auf 100 % (vgl. Schreiben des RAV vom 18. August 2016). Schliesslich konnte sie am 9. Januar 2017 eine 60%-Stelle bei der E.____ antreten. Alle ihre Angaben deuten darauf hin, dass sie im Laufe der Rahmenfrist für den Leistungsbezug vom 3. August 2015 bis 2. August 2017 mindestens eine 60%-Stelle suchte. Da den Akten keine Hinweise zu entnehmen sind, wonach sie bereits im Oktober und November 2015 eine Beschäftigung von 60 % wünschte, ist auf ihre Angaben im Formular für den Dezember 2015 abzustellen. Dass die Pensumerhöhung auf versicherungsrechtlichen Überlegungen beruht, ist unwahrscheinlich, wusste sie doch erst mit Erlass der Verfügungen vom 28. Juni 2016 von der teilweisen Rückforderung der von August bis Dezember 2015 bezogenen Taggelder. Es ist deshalb mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass sie ihren gesuchten Beschäftigungsgrad ab Dezember 2015 von 50 % auf 60 % erhöhte.

5.3 Es ist somit zu prüfen, ob die Erhöhung des Beschäftigungsgrades Auswirkungen auf den strittigen Taggeldanspruch der Versicherten hat. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass der einmal versicherte Verdienst grundsätzlich während der ganzen Rahmenfrist für

den Leistungsbezug massgebend bleibt (vgl. THOMAS NUSSBAUMER, Soziale Sicherheit, Ulrich Meyer [Hrsg.], Basel 2016, S. 2380 Rz. 377). Art. 37 Abs. 4 lit. b AVIV sieht jedoch vor, dass der versicherte Verdienst auf die nächste Kontrollperiode neu festgesetzt werden kann, wenn sich die Vermittlungsfähigkeit ändert. Da sich die Versicherte per Ende Dezember 2015 von der Arbeitsvermittlung abmeldete, kommt diese Änderung in der vorliegenden Streitsache nicht zum Tragen.

5.4 Nach dem Gesagten steht fest, dass die Versicherte zu Unrecht von August bis Dezember 2015 Leistungen der Arbeitslosenversicherung aufgrund des auf einem Beschäftigungsgrad von 100 % berechneten versicherten Verdienstes bezog. Die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG sind somit erfüllt. Da der gewünschte Beschäftigungsgrad für die Zeit von August bis November 2015 50 % beträgt und die im Folgemonat erfolgte Erhöhung auf 60 % keine Auswirkungen auf die strittigen Taggeldabrechnungen hat, hat die Versicherte lediglich Anspruch auf Taggelder, die gestützt auf einen versicherten Verdienst von Fr. 1'378.-- berechnet werden. Die Arbeitslosenkasse forderte deshalb zu Recht, die darüberhinausgehenden Taggelder im Umfang von insgesamt Fr. 4'968.85 zurück.

5.5 In betragsmässiger Hinsicht beanstandet die Versicherte lediglich die Rückforderungsverfügung für den Monat Oktober 2015. Wie die Arbeitslosenkasse in ihrer Eingabe vom 9. Dezember 2016 jedoch richtig ausführt, erweist sich die Rückforderungsverfügung für den Oktober 2015 als korrekt. Nicht die Arbeitslosenentschädigung des Monats wird mit dem Zwischenverdienst desselben Monats, sondern das versicherte Brutto-Taggeld (versicherter Verdienst : 21,7 x 80 %) mit dem erzielten Brutto-Tageslohn aus dem Zwischenverdienst (Zwischenverdienst : 21,7) verglichen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 26. April 2007, C 236/06, E. 3). Vorliegend beträgt der Brutto-Tageslohn Fr. 57.-- (Fr. 1'252.50 : 21,7) und das Brutto-Taggeld Fr. 50.-- (Fr. 1'378.-- : 21,7 x 80 %). Die Versicherte erzielte somit im Oktober 2015 mit ihrem Zwischenverdienst einen höheren Tageslohn als das ihr zustehende Taggeld. Die Arbeitslosenkasse lehnte deshalb korrekterweise für diesen Monat einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab. Demgemäss ist die Beschwerde abzuweisen.

6. Art. 61 lit. a ATSG hält fest, dass der Prozess vor dem kantonalen Gericht für die Parteien kostenlos ist. Es sind demnach keine Verfahrenskosten zu erheben.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

://: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die ausserordentlichen Kosten werden wettgeschlagen.