

1. Kammer als Versicherungsgericht

URTEIL

vom 4. Januar 2006

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend Rückforderung von Leistungen nach AVIG

1. ..., Jahrgang 1976, ist ledig und deutscher Staatsangehöriger mit Aufenthaltsbewilligung B. Er ist gelernter Koch und meldete am 1. April 2004 seinen Anspruch auf Arbeitslosenversicherungstaggeld bei der Arbeitslosenkasse Graubünden (ALK GR) ab selbigem Datum an. Seit anfangs August 2004 wohnt der Versicherte in ... (LU). In Graubünden meldete er sich am 8. Oktober 2004 per Ende September 2004 ab.
2. Mit Verfügung vom 15. September 2004 (Nr. 208456084) wurde der Versicherte ab 18. Juni 2004 für 37 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Mit Verfügung vom 20. September 2004 (Nr. 208468152) wurde er ab 20. April 2004 für 30 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Mit Verfügung vom 20. September 2004 (Nr. 208468153) wurde er ab 29. Juni 2004 nochmals für 37 Tage in der Anspruchsberechtigung eingestellt. Insgesamt wurde also dreimal eine Einstellung der Anspruchsberechtigung über total 104 Tage verfügt. Der Beginn der Einstellung wurde gemäss Art. 45 Abs. 1 lit. c der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) jeweils auf den Folgetag des Einstellungsgrunds verfügt. Einstellungsgrund war jeweils die Nichtbefolgung von Kontrollvorschriften oder Weisungen des regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV) im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. d des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0).

Die gegen die Verfügungen Nr. 208456084 und Nr. 208468153 über jeweils 37 Einstelltage erhobene Einsprache wies das Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (KIGA) mit seinem Entscheid vom 12. November 2004 ab. Die dagegen erhobene Beschwerde schrieb der Vizepräsident des Verwaltungsgerichts am 8. Februar 2005 infolge Rückzugs ab. Die Verfügung Nr. 208468152 focht der Versicherte nicht an. Somit erwachsen alle drei Einstellungsverfügungen in Rechtskraft.

3. a) Mit Verfügung vom 22. Juli 2005 forderte die ALK GR die in den Monaten April bis Juli 2004 zu Unrecht erhaltenen Leistungen von total CHF 7'712.50 zurück. Als Begründung führte das Amt an, der Versicherte sei mit rechtskräftigen Verfügungen vom 15. und 20. September 2004 für insgesamt 94 (recte: 104) Tage in seiner Anspruchsberechtigung eingestellt worden. Unter Anrechnung der Einstelltage verbliebe daher insgesamt ein Rückforderungsbetrag von CHF 7'712.50 für die in den Monaten April bis Juli 2004 zu Unrecht erhaltenen Versicherungsleistungen. Hierzu verweist die ALK GR auf die beigefügten Abrechnungen vom 22. Juli 2005 über die Rückforderungen für April bis Juli 2004.
- b) Dagegen erhob der Versicherte am 10. August 2005 Einsprache bei der ALK GR. Hierzu verlangte er Einsicht in alle ihn betreffenden Unterlagen in dieser Sache. Beweismittel, Begründung und Begehren werde er nachreichen, sobald er die eingeforderten Unterlagen erhalten habe. Dieser Einsprache legte er eine Liste mit Fragen bei, die er habe bzw. über Sachen die ihm nicht verständlich seien.
- c) Das KIGA wies die Einsprache mit Entscheid vom 30. August 2005 ab. Zur Begründung führte das KIGA an, dass dem Versicherten regelmässig Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt worden sei, letztmalig am 12. August 2004 für die Kontrollperiode Juli 2004. Da er in seiner Anspruchsberechtigung eingestellt worden sei, müssen ausbezahlte Beträge ab dem jeweils verfügbaren Beginn der Einstellungen erstattet werden, bis die Einstelltage getilgt seien. Die sich aus den verfügbaren Einstelltagen ergebende Rückerstattungsverfügung sei daher zu Recht und auch rechtzeitig erlassen

worden. Mit einem weiteren Schreiben gleichen Datums teilte das KIGA dem Versicherten mit, dass es davon ausgehe, dass mit dem Entscheid die meisten Fragen beantwortet seien und dass sich der Versicherte für allfällige, offene Fragen bei der Kasse melden könne.

4. Mit Eingabe vom 29. September 2005 (Poststempel) erhob der Versicherte frist- und formgerecht Beschwerde gegen diesen Einspracheentscheid. Er stellte den Antrag auf Aufhebung desselben und Rückweisung zur Neuurteilung an die Vorinstanz. Zur Begründung führt der Beschwerdeführer hauptsächlich an, dass er zwar die grundsätzliche Rückerstattungspflicht nicht bestreite, jedoch seien ihm seit August bis zum 15. November 2004 keine Taggelder entrichtet worden. Er sei davon ausgegangen, dass ihm in dieser Zeit die Tage an die Einstelltage angerechnet würden, was bei durchschnittlich 21.7 Arbeitstagen pro Monat ca. 76 auf die Rückforderung anrechenbare Einstelltage für diesen Zeitraum ausmache. Folglich seien nur noch 18 der verfügbaren 94 Einstelltage offen und ihm dürften daher bei einem Taggeld à CHF 145.90 nur noch Rückerstattungen von CHF 2'626.-- auferlegt werden.

Weiter führte der Beschwerdeführer für seinen Antrag an, dass ihm nach wie vor die eingeforderten Unterlagen nicht in rechtsgenügender Form vorliegen, weshalb er eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Begründungspflicht für die Rückerstattungsverfügung rüge.

5. Mit Vernehmlassung vom 13. Oktober 2005 beantragte der Beschwerdegegner Abweisung der Beschwerde, soweit sie den Betrag von CHF 6'869.10 betrifft, unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung betonte der Beschwerdegegner zunächst, dass der Beschwerdeführer die Rückerstattungspflicht im Grundsatz nicht anfechte, sondern nur mit deren Höhe nicht einverstanden sei. Es gelte daher zu prüfen, ob die Forderung zu hoch sei. Dabei stellte der Beschwerdegegner fest und anerkannte, dass noch ein Saldo von CHF 834.40 (recte: CHF 843.40) zugunsten des Versicherten verbleibe, weswegen sich der Rückforderungsbetrag auf CHF 6'869.10 reduziere. Dieser Saldo resultiere

aus den Abrechnungen für die Monate August und September 2004, die dannzumal aus nahe liegenden Gründen nicht ausbezahlt und daher auch nicht abgerechnet worden seien, was nun mit Datum vom Oktober 2005 nachgeholt worden sei.

6. In seiner Replik vom 25. Oktober 2005 führte der Beschwerdeführer aus, dass die Vernehmlassung gezeigt habe, dass dem Beschwerdegegner Fehler in der Berechnung der Rückforderung unterlaufen seien, was von diesem auch eingestanden werde. Auch die erneute Berechnung sei noch immer ungenügend, da die Monate Oktober und November 2004 nach wie vor keine Berücksichtigung in der Berechnung finden. Eine nachvollziehbare und schlüssige Berechnung der Rückerstattung sei daher mit den vorliegenden Unterlagen immer noch nicht möglich, weshalb er an den Ausführungen über die Verletzung des rechtlichen Gehörs festhalte.
7. Der Beschwerdegegner entgegnete hierzu in einer kurzen Duplik, dass der Beschwerdeführer für die Monate Oktober und November 2004 keine Abrechnung bzw. kein Arbeitslosentaggeld von der ALK GR erhalten habe, weil sich der Beschwerdeführer per Ende September abgemeldet und den Kanton verlassen habe.
8. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Anfechtungsobjekt ist der Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 30. August 2005. Dabei ist es unbestritten und richtig, dass, soweit Leistungen zu Unrecht erhalten wurden, diese im Sinne von Art. 25 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) in Verbindung mit Art. 95 AVIG zurückbezahlt werden müssen.

Zu prüfen sind daher einzig die Berechnung und die Höhe des Rückforderungsbetrags für die zu Unrecht erhaltenen Versicherungsleistungen.

2. Dazu muss zuerst geklärt werden, für welche Kontrollperioden der Beschwerdeführer gegenüber der ALK GR überhaupt bezugsberechtigt war. Hierfür ist gemäss Art. 4 des Reglements der Arbeitslosenkasse Graubünden (BR 545.280) von Art. 77 Abs. 1 AVIG auszugehen. Danach besteht in jedem Kanton eine öffentliche Kasse, die allen versicherten Einwohnern des Kantons zur Verfügung steht. Bezugsberechtigt gegenüber der ALK GR können somit nur versicherte Personen sein, solange sie Wohnsitz im Kanton haben (Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit, N 748). Der Wohnsitzbegriff des AVIG ist dabei nicht identisch mit dem des ZGB, sondern schliesst den tatsächlichen oder gewöhnlichen Aufenthalt mit ein (BGE 115 V 448; Nussbaumer, a.a.O., N 139).

Der Beschwerdeführer zog bereits anfangs August 2004 an seinen jetzigen Wohnort in ... (LU). Bei der ALK GR hat er sich am 8. Oktober 2004 per Ende September 2004 abgemeldet. Somit ist die ALK GR spätestens mit der Kontrollperiode Oktober 2004 nicht mehr für den Beschwerdeführer zuständig. Eine Anrechnung der Arbeitstage der Monate Oktober und November 2004 an die verfügbaren Einstelltagen der ALK GR kann also nicht stattfinden. Das dazu Vorgebrachte ist, auch hinsichtlich der Gehörsverletzung, unbeachtlich.

3. a) Folglich bleibt noch die Berechnung der Rückforderung unter Berücksichtigung der Kontrollperioden zu überprüfen, für die die ALK GR auch tatsächlich zuständig war. Dafür ist auf die Taggeldabrechnungen von April bis September 2004, auf die Rückforderungen für April bis Juli 2004 sowie auf die Einstellungsverfügungen (Nr.: 208468152; 208456084; 208468153) abzustellen.

b) Die Einstellungen wurden wie verfügt wirksam und waren daher folgendermassen abzugelten:

- Verfügung Nr. 208468152 ab 20. April 2004 30 Tage, was die letzten 9 von 21 Arbeitstagen im April 2004 und die gesamten 21 Arbeitstage vom Mai 2004 ausmacht.
- Verfügung Nr. 208456084 ab 18. Juni 2004 37 Tage, was die letzten 9 von 22 Arbeitstagen im Juni 2004, die gesamten 22 Arbeitstage vom Juli 2004 und die ersten 6 Arbeitstage im August 2004 ausmacht.
- Verfügung Nr. 208468153 ab 29. Juni 2004 37 Tage, was unter Anwendung von Art. 45 Abs. 1 lit. d AVIV die restlichen 16 Arbeitstage im August 2004 und 21 von 22 Arbeitstagen im September 2004 ausmacht.

c) Somit verblieben dem Beschwerdeführer gemäss den Rückforderungen für April bis Juli 2004 vom 22. Juli 2005 und den Abrechnungen für August und September 2004 vom 12. Oktober 2005 für die jeweiligen Kontrollperioden netto folgende Ansprüche auf Versicherungsleistungen (Taggelder zzgl. Zulagen):

April 2004:	12 Taggelder	CHF 1'954.30
Mai 2004:	0 Taggelder	CHF 338.70
Juni 2004:	13 Taggelder	CHF 2'064.00
Juli 2004:	0 Taggelder	CHF 354.85
August 2004:	0 Taggelder	CHF 354.85
September 2004:	1 Taggeld	CHF 488.55

was netto einem Gesamtanspruch an Versicherungsleistungen von CHF 5'555.25 entspricht.

d) Gemäss den Taggeldabrechnungen für April bis im Juli 2004 hat der Beschwerdeführer folgende Versicherungsleistungen ausbezahlt erhalten:

April 2004:	CHF	3'052.60
Mai 2004:	CHF	3'036.95
Juni 2004:	CHF	3'167.40
Juli 2004:	<u>CHF</u>	<u>3'167.40</u>
Total:	CHF	12'424.35

- e) Bringt man nun den eigentlichen Versicherungsanspruch (E. 3. c) des Beschwerdeführers mit den tatsächlich ausbezahlten Leistungen (E. 3. d) zur Verrechnung, ergibt sich ein für zu Unrecht erhaltene Versicherungsleistungen rückzahlbarer Betrag von CHF 6'869.10.
4. Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen, was den Betrag von CHF 843.40 betrifft. Im Übrigen hält der Einspracheentscheid des Beschwerdegegners und die diesem zugrunde liegende Verfügung stand.
5. An diesem Ergebnis vermögen auch die Einwände des Gesuchstellers betreffend Gehörsverletzung nichts zu ändern, zumal für die Monate Oktober und November 2004 mangels Zuständigkeit kein Gehörsanspruch verletzt werden konnte (vgl. E. 2) und den Parteien im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsel nochmals die Gelegenheit geboten wurde, sich zu sämtlichen Vorbringen der Gegenseite zu äussern, wovon auch allseits Gebrauch gemacht wurde (Gehörsanspruch: ZBI 4/2005, VIII, S. 194/5). Dieser Vorwurf erweist sich somit als unbegründet.
6. Gerichtskosten werden nicht erhoben, da das kantonale Beschwerdeverfahren nach Art. 61 lit. a ATSG und Art. 11 der grossrätlichen Verordnung über das Verfahren in Sozialversicherungsstreitsachen (VVS; BR 542.300), ausser hier nicht zutreffender Ausnahmen, kostenlos ist. Eine aussergerichtliche Entschädigung an den Beschwerdeführer entfällt, weil er nicht anwaltlich vertreten wurde.

Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. ... wird verpflichtet dem KIGA den Betrag von CHF 6'869.10 für zu Unrecht erhaltene Versicherungsleistungen rückzuerstatten.

2. Es werden keine Kosten erhoben.

Auf die dagegen an das Eidg. Versicherungsgericht erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurde am 13. Juni 2006 nicht eingetreten (C 67/06).