Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
C 36/01

Urteil vom 13. August 2003
III. Kammer

Besetzung
Präsident Borella, Bundesrichter Meyer und Kernen; Gerichtsschreiber Traub

Parteien
J._____, 1949, Beschwerdeführer, vertreten durch I._____,

gegen

Amt für Wirtschaft und Arbeit, Abt. Arbeitslosenkasse, Zürcherstrasse 285, 8500 Frauenfeld, Beschwerdegegner

Vorinstanz
Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung, Eschlikon

(Entscheid vom 22. November 2000)

Sachverhalt:
A.
Nachdem J._____, geb. 1949, seit dem 20. September 1997 aus gesundheitlichen Gründen der Arbeit ferngeblieben war, kündigte seine Arbeitgeberin, die Firma Y._____ das seit Mai 1994 bestehende Anstellungsverhältnis per Ende Februar 1998. J._____ stellte am 29. Januar 1998 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. März 1998. Die Arbeitslosenkasse des Kantons Thurgau richtete ihm mit Abrechnung vom 20. April 1998 für den Monat März 1998 17 Taggelder im Nettobetrag von insgesamt Fr. 2372.85 aus. Für denselben Zeitraum bezog der Versicherte von der Kollektivkrankenversicherung des früheren Arbeitgebers, X._____, Taggelder im Betrage von Fr. 3886.45.

Am 17. Mai 2000 forderte die Arbeitslosenkasse die für den Monat März 1998 ausgerichtete Arbeitslosenentschädigung unter Hinweis auf die gleichzeitig bezogenen Krankentaggeldleistungen von J._____ zurück.
B.
Vor kantonalem Gericht beantragte J._____ die Aufhebung der Rückforderungsverfügung mit der Begründung, der Rückerstattungsanspruch der Arbeitslosenversicherung hinsichtlich der für die Kontrollperiode März 1998 ausgerichteten Taggelder sei verwirkt. Die Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung wies das Rechtsmittel mit Entscheid vom 22. November 2000 ab.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt J._____ das im vorinstanzlichen Verfahren gestellte Rechtsbegehren erneuern.

Während die Arbeitslosenkasse und das kantonale Gericht auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde schliessen, verzichtet das Staatssekretariat für Wirtschaft auf Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen im Bereich der Arbeitslosenversicherung geändert worden. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 127 V 467 Erw. 1), und weil ferner das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (hier: 17. Mai 2000) eingetretenen Sachverhalt abstellt (BGE 121 V 366 Erw. 1b), sind im vorliegenden Fall die bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Bestimmungen anwendbar.
2.
2.1 Gemäss Art. 28 Abs. 1 AVIG haben Versicherte, die wegen Krankheit, Unfall oder Mutterschaft vorübergehend nicht oder nur vermindert arbeits- und vermittlungsfähig sind und deshalb die Kontrollvorschriften nicht erfüllen können, Anspruch auf das volle Taggeld, sofern sie die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen. Der Anspruch dauert längstens bis zum 30. Tag nach Beginn der ganzen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit und ist innerhalb der Rahmenfrist auf 34 Taggelder beschränkt. Um beim Zusammentreffen verschiedener sachlich kongruenter Leistungsansprüche eine Überentschädigung zu verhindern, sieht Art. 28 Abs. 2 AVIG vor, dass Taggelder der Kranken- oder Unfallversicherung, die Erwerbsersatz darstellen, von der Arbeitslosenentschädigung abgezogen werden.

Am 9. April 1998 zahlte die Krankenkasse für den Monat März 1998 Taggelder in Höhe von Fr. 3886.45 aus. Für denselben Zeitraum entrichtete die Arbeitslosenkasse mit Abrechnung vom 20. April 1998 Arbeitslosentaggelder von Fr. 2372.85. Bei dieser Zahlung blieb die Taggeldleistung des Krankenversicherers unberücksichtigt. Die Unrechtmässigkeit der für den Monat März 1998 ausgerichteten Arbeitslosentaggelder ist offensichtlich und wird vom Beschwerdeführer ausdrücklich anerkannt.
2.2 Gemäss Art. 95 Abs. 1 Satz 1 AVIG muss die Kasse Versicherungsleistungen, auf die der Empfänger keinen Anspruch hatte, zurückfordern. Der Rückforderungsanspruch verjährt innert einem Jahr, nachdem die auszahlende Stelle davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber fünf Jahre nach der Auszahlung der Leistung (Art. 95 Abs. 4 Satz 1 AVIG). Bei diesen Fristen handelt es sich um Verwirkungsfristen. Unter der Wendung ñachdem die auszahlende Stelle davon Kenntnis erhalten hatï ist der Zeitpunkt zu verstehen, in welchem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Rückerstattung bestehen (BGE 124 V 382 Erw. 1, 122 V 274 Erw. 5a). Um die Voraussetzungen für die Rückerstattung beurteilen zu können, müssen der Verwaltung alle im konkreten Einzelfall erheblichen Umstände zugänglich sein, aus deren Kenntnis sich der Rückforderungsanspruch dem Grundsatz nach und in seinem Ausmass gegenüber einem bestimmten Rückerstattungspflichtigen ergibt. Für die Beurteilung des Rückerstattungsanspruchs genügt es nicht, dass der Kasse bloss Umstände bekannt werden, die möglicherweise zu einem solchen Anspruch führen können, oder dass dieser Anspruch bloss dem Grundsatz nach, nicht
aber in masslicher Hinsicht feststeht (BGE 112 V 181 Erw. 4a).
2.3 Streitig und zu prüfen ist einzig, ob die Rückforderung verwirkt ist, wie der Beschwerdeführer annimmt, oder ob sie entsprechend dem Rechtsstandpunkt von Verwaltung und Vorinstanz innert der einjährigen Verwirkungsfrist des Art. 95 Abs. 4 Satz 1 AVIG verfügt wurde.

Die Arbeitslosenkasse bestreitet nicht, im März 1998 von der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers gewusst zu haben. Sie beruft sich aber darauf, sie habe erst anlässlich der Anspruchsabklärung für eine neue, am 2. März 2000 begonnene Rahmenfrist Kenntnis von der doppelten Entschädigung erlangt, als sie - zur Abklärung einer allfälligen Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG - vom Krankenversicherer sämtliche Krankentaggeldabrechnungen einholte. Zuvor habe sie angenommen, dass die Leistungen der - ihr grundsätzlich bekannten - Kollektivkrankentaggeldversicherung des Beschwerdeführers (in Abstimmung mit Art. 28 Abs. 1 AVIG) erst ab dem 31. Tag nach Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses erbracht worden seien. Der Beschwerdeführer hält im Wesentlichen dagegen, er und seine frühere Arbeitgeberin hätten diverse Dokumente eingereicht, die es der Arbeitslosenkasse von Beginn weg erlaubt hätten, die Unrechtmässigkeit des Taggeldbezugs zu ersehen. Dass die Verwaltung es unterlassen

habe, die Unterlagen auszuwerten, gestützt auf darin enthaltene einschlägige Hinweise ergänzende Abklärungen zu tätigen und die nötigen Konsequenzen zu ziehen, könne ihm nicht zur Last
gelegt werden.
3.
3.1 Mit dem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung reichte der Beschwerdeführer der Verwaltung am 9. Februar 1998 unter anderem ein Schreiben seiner früheren Arbeitgeberin vom 2. Dezember 1997 ein, in welchem diese ihm mitgeteilt hatte, die im Krankheitsfall geltende dreimonatige Lohnfortzahlung ende demnächst; ab dem 26. Dezember 1997 stehe ihm die Versicherungsleistung der VISANA (80 % des Monatslohnes) zu. Ebenfalls schon im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erhielt die Arbeitslosenkasse Kenntnis von einer Mitteilung der Arbeitgeberin zur Taggeld-Versicherung bei Krankheit vom Dezember 1994. Aus diesem Dokument wird ersichtlich, dass der entsprechende Versicherungsschutz bis maximal 720 Tage ab Krankheitsbeginn anhalte. Dass der Beschwerdeführer in den Monaten Dezember 1997 und Januar 1998 effektiv Taggelder bezog, geht aus den der Verwaltung ebenfalls bereits im Februar 1998 vorliegenden Lohnabrechnungen hervor. Die Arbeitslosenkasse konnte bei der Prüfung der Anspruchsberechtigung aus den ihr vorliegenden Akten somit ohne Weiteres ersehen, dass der Beschwerdeführer mit erheblicher Wahrscheinlichkeit bereits Taggelder der Krankenversicherung bezog.
3.2 Auf Grund dieser sich gegenseitig ergänzenden Angaben stellt sich die Frage, ob die Verwaltung bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit erkennen musste, dass der Beschwerdeführer im massgebenden Zeitraum (März 1998) Taggelder der Krankenversicherung bezog. Denn nach Lage der vorhandenen Aktenstücke durfte die Arbeitslosenkasse nicht davon ausgehen, dass die laufende Leistungspflicht mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erloschen sei.
3.2.1 Zur Rechtfertigung der Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung im März 1998 führte die Verwaltung in ihrer Vernehmlassung zuhanden des kantonalen Gerichts aus, sie sei davon ausgegangen, dass die Krankenkasse erst ab dem 31. Tag nach Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses Leistungen erbringen würde. Die Arbeitslosenkasse wusste auf Grund der mit dem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung eingereichten Dokumente, dass die Arbeitsunfähigkeit bei Eintritt der Arbeitslosigkeit bereits seit mehreren Monaten angedauert hatte. Art. 28 Abs. 1 AVIG bot demnach keine Grundlage für die Annahme, dass der Krankenversicherer die laufenden Taggeldbezüge zu Lasten der Arbeitslosenversicherung aufgeschoben oder unterbrochen haben könnte: Massgebend für die zeitliche Eingrenzung der Leistungen gemäss dem Wortlaut dieser Bestimmung ist nicht der Eintritt der Arbeitslosigkeit, sondern der Beginn der Arbeitsunfähigkeit (Erw. 2.1 hievor). Die - auf das Erfordernis der Vermittlungsfähigkeit verzichtende - Ausnahmeregelung des Art. 28 Abs. 1 AVIG soll lediglich dem Umstand Rechnung tragen, dass Krankentaggeldversicherungen vielfach einen (in der Regel um 30 Tage) aufgeschobenen Beginn aufweisen (vgl. BGE 128 V 154 f. Erw. 3b mit Hinweisen
auf die Materialien). Unabhängig davon durfte die Verwaltung auch mit Blick auf Art. 28 Abs. 2 AVIG nicht davon ausgehen, dass der Krankenversicherer die Taggeldleistungen mit dem Eintritt der Arbeitslosigkeit unterbrechen werde. Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass die Leistungspflicht der Arbeitslosenversicherung im Verhältnis zur Krankenversicherung subsidiär ist (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, Rz. 357, mit Hinweisen; Ueli Kieser, Die Taggeldkoordination im Sozialversicherungsrecht, AJP 2000 S. 255).
Bei dieser Rechtslage kann sich die Verwaltung nicht auf die Rechtsprechung berufen, wonach es für die (fristauslösende) Beurteilbarkeit des Rückerstattungsanspruchs nicht genügt, dass dieser Anspruch bloss dem Grundsatz nach, nicht aber in masslicher Hinsicht feststeht (Erw. 2.2 hievor). Denn auf Grund von Art. 28 Abs. 2 AVIG müssen zur Bemessung der Arbeitslosentaggelder allfällige Taggeldabrechnungen der Krankenversicherung eingefordert werden, sobald Hinweise auf entsprechende Zahlungen vorliegen.
3.2.2 Als das Eidgenössische Versicherungsgericht in BGE 110 V 304 in Änderung der Rechtsprechung zum - inhaltlich mit Art. 95 Abs. 4 AVIG identischen - Art. 47 Abs. 2 AHVG erkannte, dass mit Bezug auf den Beginn der einjährigen relativen Verwirkungsfrist nicht mehr die tatsächliche, sondern die zumutbare Kenntnis des zur Rückforderung Anlass gebenden Sachverhalts massgebend ist, hat es nicht das erstmalige unrichtige Handeln der Amtsstelle als fristauslösend genügen lassen. Vielmehr stellte es auf jenen Tag ab, an dem sich die Verwaltung später - beispielsweise anlässlich einer Rechnungskontrolle - unter Anwendung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit über ihren Fehler hätte Rechenschaft geben müssen (BGE 110 V 306 f. Erw. 2b in fine; so auch BGE 124 V 382 f. Erw. 1).

In BGE 122 V 275 Erw. 5b/aa hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (im Zusammenhang mit der Rückforderung einer dem mitarbeitenden Verwaltungsratsmitglied einer AG zu Unrecht ausbezahlten Kurzarbeitsentschädigung) allerdings erwogen, bei einer durch das Handelsregister und die entsprechenden Bekanntmachungen im Schweizerischen Handelsamtsblatt mit Publizität versehenen Tatsache könne für die zumutbare Kenntnis der Rückerstattungsvoraussetzungen nicht ein zweiter Anlass - im Sinne einer Wahrnehmung der Unrichtigkeit der Leistungsausrichtung auf Grund eines zusätzlichen Indizes - verlangt werden. Diese Rechtsprechung lässt sich indes nicht analogieweise auf den hier gegebenen Sachverhalt übertragen. Die unterlassene Abklärung der Vorgabe für die Leistungsbemessung nach Art. 28 Abs. 2 AVIG ist nicht mit der - nach genanntem Präjudiz zum Verzicht auf das Erfordernis des zweiten Anlasses führenden - unwiderlegbaren Vermutung der Kenntnis eines bestimmten Sachverhalts gleichzusetzen. Rechtsanwendungsfälle, in denen zufolge Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes ausnahmsweise kein zweiter Anlass zur Begründung zumutbarer Kenntnis erforderlich wäre, liessen sich zudem in Grenzfällen klassifikatorisch nur schwer vom Regelfall des schlichten Übersehens einer in den Akten liegenden Tatsache unterscheiden.
3.2.3 Für die Beschwerdegegnerin war erst im Frühjahr 2000, als sie im Zusammenhang mit der Eröffnung einer neuen Rahmenfrist Abklärungen tätigte, ein äusserer Anlass gegeben, beim Kollektivkrankenversicherer die fraglichen Belege einzuholen. Erst als dies geschehen war, hatte die Arbeitslosenkasse in Grundsatz und Ausmass Kenntnis vom Rückforderungsanspruch. Somit ist festzuhalten, dass die einjährige relative Verwirkungsfrist von Art. 95 Abs. 4 AVIG mit dem Erlass der Rückforderungsverfügung vom 17. Mai 2000 gewahrt ist.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung, dem Amt für Wirtschaft und Arbeit, Abt. Rechtsdienst und Entscheide, und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.

Luzern, 13. August 2003
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der III. Kammer: Der Gerichtsschreiber: