Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess {T 7}
C 88/04
C 89/04
Urteil vom 23. August 2006
I. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Ferrari, Meyer, Kernen und Seiler; Gerichtsschreiber Arnold

Parteien
C 88/04
Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen, Beschwerdeführerin,

gegen

B._____, 1948, Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Erwin Künzler, Oberer Graben 3, 9000 St. Gallen,

und

C 89/04
B._____, 1948, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Erwin Künzler, Oberer Graben 3, 9000 St. Gallen,

gegen

Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen, Davidstrasse 21, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen, St. Gallen

(Entscheid vom 21. April 2004)

Sachverhalt:
A.
Der 1948 geborene B._____ war vom 1. Juni 1974 bis 31. Januar 2000 als Versicherungsberater bei der Versicherung X._____ angestellt gewesen. Die Arbeitgeberin hatte die Kündigung am 26. Oktober 1999 im Zuge betrieblicher Restrukturierungen ausgesprochen. Am 1. Dezember 1999 stellte er Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. März 2000, wobei er erklärte, bereit und in der Lage zu sein, vollzeitig erwerbstätig zu sein. Die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen richtete ihm für die am 1. März 2000 eröffnete zweijährige Rahmenfrist Taggelder auf der Basis eines versicherten Verdienstes von Fr. 7499.- aus.

Mit Verfügung vom 14. April 2003 verpflichtete die Arbeitslosenkasse B._____, für die Zeit vom 1. Mai 2001 bis 28. Februar 2002 zuviel ausbezahlte Arbeitslosenentschädigung im Betrag von Fr. 21'159.65 zurück-

zubezahlen, wovon ein Teilbetrag von Fr. 11'674.80 mit Rentennachzahlungen der Eidgenössischen Invalidenversicherung verrechnet werde. Zur Begründung führte die Arbeitslosenkasse aus, sie habe Kenntnis davon erhalten, dass B._____ rückwirkend ab 1. Mai 2001 bei einem Invaliditätsgrad von 50 % eine halbe Invalidenrente zugesprochen worden sei, weshalb die Voraussetzungen zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung in der Zeit vom 1. Mai 2001 bis 28. Februar 2002 bloss im Umfang von 50 % erfüllt gewesen seien. Dementsprechend legte die Arbeitslosenkasse den versicherten Verdienst im Zuge der Neuberechnung betreffend die entschädigten Kontrollperioden Mai 2001 bis Februar 2002 auf die Hälfte von Fr. 7499.-, gerundet Fr. 3750.-, fest. In der Folge sprach die IV-Stelle des Kantons St. Gallen B._____ mit Verfügung vom 29. April 2003 rückwirkend ab 1. Mai 2001 eine halbe Invalidenrente zu. Die am 26. Mai 2003 gegen die Rückforderungsverfügung erhobene Einsprache des Versicherten wies die Arbeitslosenkasse ab (Einspracheentscheid vom 13. August 2003).

B.

B._____ beantragte beschwerdeweise im Hauptpunkt die Aufhebung der Rückforderung und eventualiter deren Erlass. Nachdem das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen ihn auf die drohende Verschlechterung seiner Rechtsstellung und die Möglichkeit eines Beschwerderückzugs aufmerksam gemacht hatte, wies es die Beschwerde ab (Entscheid vom 21. April 2004, Dispositiv-Ziff. 1 erster Teil). Weiter wies es die Sache zur Neuberechnung der Taggeldleistungen für die Monate Mai 2001 bis Februar 2002 auf der Basis eines versicherten Verdienstes von Fr. 3186.- und zur entsprechenden Festlegung der Rückforderung an die Beschwerdegegnerin zurück (Dispositiv-Ziff. 1 zweiter Teil). Soweit der Erlass der Rückforderung beantragt worden war, überwies das Gericht die Sache zuständigkeitshalber dem Amt für Arbeit zur Behandlung (Dispositiv-Ziff. 2).

C.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt die Kantonale Arbeitslosenkasse beantragen, "der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 21. April 2004 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass den Taggeldberechnungen (...) ein versicherter Verdienst von Fr. 3750.- zugrunde zu legen ist".

Das kantonale Gericht schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. B._____ beantragt die Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) verzichtet auf eine Vernehmlassung.

D.

B._____ lässt ebenfalls Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und beantragen, der kantonale Gerichtsentscheid sei aufzu-heben.

Das kantonale Gericht schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das seco und die Kantonale Arbeitslosenkasse verzichten auf eine Vernehmlassung.

E.

Auf Ersuchen des Instruktionsrichters (vom 18. Mai 2006) äusserte sich das seco zur Frage des anwendbaren Rechts (Eingabe vom 9. Juni 2006). Die Parteien verzichteten auf eine Stellungnahme.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Da den beiden Verwaltungsgerichtsbeschwerden derselbe Sachverhalt zu Grunde liegt, sich die gleichen Rechtsfragen stellen und die Rechtsmittel den nämlichen kantonalen Gerichtsentscheid betreffen, rechtfertigt es sich, die beiden Verfahren zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen (BGE 128 V 126 Erw. 1 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 128 V 194 Erw. 1).

2.

Streitig und zu prüfen ist, inwieweit der Versicherte hinsichtlich der vom 1. Mai 2001 bis 28. Februar 2002 formlos erbrachten Taggeldleistungen rückerstattungspflichtig ist, nachdem ihm rückwirkend für den genannten Zeitraum bei einem Invaliditätsgrad von 50 % eine halbe Invalidenrente nach IVG zugesprochen worden ist (zum Anfechtungs- und Streitgegenstand: BGE 125 V 413).

2.1 Im Beschwerdeverfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen (sowie deren Rückforderung, RKUV 2003 Nr. KV 236 S. 17 mit Hinweisen [Urteil R. vom 29. Oktober 2002, K 52/02]) ist die Überprüfungsbefugnis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts nicht auf die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens beschränkt, sondern sie erstreckt sich

auch auf die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung; das Gericht ist dabei nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden und kann über die Begehren der Parteien zu deren Gunsten oder Ungunsten hinausgehen (Art. 132 OG).
2.2 Das kantonale Gericht hat die gesetzlichen Bestimmungen und Grundsätze zur Vermittlungsfähigkeit behinderter Personen (Art. 8 Abs. 1 lit. f. in Verbindung mit Art. 15 Abs. 2 AVIG und Art. 15 Abs. 3 AVIV), zur Bemessung des versicherten Verdienstes von Behinderten (Art. 23 Abs. 1 AVIG in Verbindung mit Art. 40b AVIV) sowie zur Rückforderung unrechtmässig bezogener Leistungen der Arbeitslosenversicherung (Art. 95 Abs. 1 AVIG [in der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Fassung], BGE 122 V 368 Erw. 3 mit Hinweisen; Art. 25 ATSG [in Kraft seit 1. Januar 2003], Art. 95 Abs. 1bis AVIG [in Kraft seit 1. Juli 2003, AS 2003 1750]) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.
2.3 Art. 95 Abs. 1bis AVIG legt fest, dass eine versicherte Person, die Arbeitslosenentschädigung bezogen hat und später für denselben Zeitraum Renten oder Taggelder der Invalidenversicherung, der beruflichen Vorsorge, der Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz, der Militärversicherung, der obligatorischen Unfallversicherung, der Krankenversicherung oder gesetzliche Familienzulagen erhält, zur Rückerstattung der in diesem Zeitraum bezogenen Arbeitslosentaggelder verpflichtet ist. In Abweichung von Artikel 25 Absatz 1 ATSG beschränkt sich die Rückforderungssumme auf die Höhe der von den obgenannten Institutionen für denselben Zeitraum ausgerichteten Leistungen.
3.
Intertemporalrechtlich stellt sich die Frage, ob der am 1. Juli 2003 in Kraft getretene Art. 95 Abs. 1bis AVIG zur Anwendung gelangt, oder ob mit Blick darauf, dass die Taggeldleistungen (Mai 2001 bis Februar 2002), die IV-Rentenverfügung (29. April 2003) und die Rückerstattungsverfügung (14. April 2003) vor dem 1. Juli 2003 datieren - der Einspracheentscheid erging am 13. August 2003 - mit Verwaltung und Vorinstanz die altrechtlichen Bestimmungen einschlägig sind.
3.1 Gemäss AM/ALV-Praxis 2003/2004, Blatt 7 ist das Datum der Verrechnung durch die Kasse mit der entsprechenden Sozialversicherung massgebend, d.h. wenn nach dem 1. Juli 2003 verrechnet wird, ist der die Verrechnung übersteigende Betrag nicht mehr zurückzufordern.
3.2 In BGE 130 V 318 konnte die Frage nach dem anwendbaren Recht hinsichtlich der Rückerstattung krankenversicherungsrechtlicher Leistungen, die im Jahre 2002 erbracht wurden und über deren Rückerstattung einspracheweise am 2. Mai 2003 befunden wurde, aus der Erwägung heraus offen bleiben, dass die nach dem ATSG für die Rückerstattung von Leistungen massgebliche Bestimmung (Art. 25 ATSG) aus der früheren Regelung und Rechtsprechung hervorgegangen ist, ohne dass sich materiell etwas geändert hat. Analog entschied das Gericht bei jeweils nach dem 1. Januar 2003 datierenden Einspracheentscheiden, in welchen die Rückerstattung für die Zeit vom 13. August 2001 bis 31. Dezember 2002 geleisteter Taggelder nach MVG (Urteil M. vom 29. April 2005, M 1/05, Erw. 1.2) sowie vom 1. Januar 1999 bis 31. Januar 2004 erbrachter Zusatzrenten nach IVG (Urteil S. vom 16. August 2005, I 142/05, Erw. 2.2) im Streite standen.
3.3
3.3.1 Art. 82 Abs. 1 ATSG (”Übergangsbestimmungen”, ”Dispositions transitoires”, ”Disposizioni transitorie”) nimmt lediglich jene Fälle von der Anwendbarkeit des neuen Gesetzes aus, in welchen über die Rechte und Pflichten vor dem 1. Januar 2003 rechtskräftig verfügt worden ist (”... bei seinem Inkrafttreten laufenden Leistungen und festgesetzten Forderungen...” [Satz 1: Regel], dies vorbehältlich der Anpassung von rechtskräftig verfügten Leistungskürzungen an Art. 21 ATSG mit Wirkung ab 1. Januar 2003 [Satz 2: Ausnahme]). Daraus lässt sich nicht ableiten, dass der Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung oder - bei Durchführung des Einspracheverfahrens - des Einspracheentscheides für die Anwendung der materiellen Normen des neuen Gesetzes in Bezug auf Leistungen massgebend ist, welche bei dessen Inkrafttreten noch nicht rechtskräftig festgesetzt worden sind. Vorbehältlich der in Art. 82 Abs. 1 ATSG speziell normierten Tatbestände ist von einer echten Lücke auszugehen (vgl. BGE 131 V 429 Erw. 5). Sie ist - vorbehältlich spezieller Problemstellungen (z.B. im Bereich des Fristenrechts; BGE 131 V 425) - unter Rückgriff auf den (materiell) intertemporal-rechtlichen Grundsatz auszufüllen, wonach in zeitlicher Hinsicht bei einer Änderung
der gesetzlichen Grundlage in der Regel diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die im Zeitraum der Verwirklichung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhaltes in Kraft standen.
3.3.2 Gemäss BGE 130 V 446 f. Erw. 1 mit Hinweisen ist bei der Beurteilung eines frühestens ab 1. Juli 2000 bestehenden Anspruchs auf eine Invalidenrente nach IVG, über den die Verwaltung mit Einspracheentscheid vom 7. März 2003 befunden hatte, für die Dauer vom 1. Juli 2000 bis 31. Dezember 2002 das alte Recht

massgebend; ab 1. Januar 2003 (bis 7. März 2003) ist die ATSG-rechtliche Normenlage zu berücksichtigen. Hinsichtlich des Anspruchs auf Verzugszinsen auf einer am 1. April 2001 fällig gewordenen, im Mai 2003 zur Auszahlung gebrachten Pauschalabfindung ist für den Zeitraum bis 31. Dezember 2002 das alte, nachfolgend das auf den 1. Januar 2003 in Kraft getretene Recht anwendbar (BGE 130 V 329 ff.). Aus dieser Rechtsprechung lässt sich folgern, dass ein materiellrechtlich erheblicher Sachverhalt, der sich abschliessend vor dem 1. Januar 2003 ereignet hat, vom alten Recht beherrscht bleibt (vgl. zum Ganzen: Ulrich Meyer/Peter Arnold, Intertemporales Recht - Eine Bestandesaufnahme anhand der Rechtsprechung der beiden öffentlich-rechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts und des eidgenössischen Versicherungsgerichts, in: ZSR 2005 S. 129 f.).
3.4 Der materiell zur (unbeschränkten) Rückerstattung führende Sachverhalt liegt im hier zu beurteilenden Fall nicht in der Nachzahlung einer Invalidenrente als solchen, sondern im koordinationsrechtlich bedeutsamen gleichzeitigen Bezug von Taggeldern und einer IV-Rente vor dem 1. Juni 2003. Materiell intertemporalrechliche Gesichtspunkte (Erw. 3.3) indizieren daher die Anwendung der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Normen und Grundsätze. Zum gleichen Ergebnis, d.h. der Anwendung der altrechlichen Bestimmungen, gelangt man, wenn - mit der Verwaltungspraxis - anknüpfend an die seit 1. Juli 2003 geltende Ordnung der Verrechnung von Rückforderungen der ALV mit anderen Sozialversicherungen (Art. 94 f. AVIV; AM/ALV-Praxis 2004/2, Blatt 3/1) auf den Zeitpunkt des Verrechnungsantrages (April 2003) abgestellt wird.

Die Vorinstanz ist damit im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass die bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Normen und Grundsätze betreffend Rückerstattung anwendbar sind.
4.
4.1 Es steht fest und ist letztinstanzlich zu Recht unstrittig, dass die rückwirkende Zusprechung einer halben Invalidenrente ab 1. Mai 2001 (Verfügung vom 29. April 2003) hinsichtlich der formlos erbrachten Taggeldleistungen vom 1. Mai 2001 bis 28. Februar 2002 eine neue erhebliche Tatsache darstellt, deren Unkenntnis die Arbeitslosenkasse nicht zu vertreten hat (BGE 108 V 167; ARV 1998 Nr. 15 S. 81 Erw. 5a mit Hinweisen [Urteil E. vom 12. Dezember 1996, C 188/95]), weshalb ein Zurückkommen auf die ausgerichteten Leistungen auf dem Wege der prozessualen Revision zulässig ist.
4.2
4.2.1 Auf Grund der Parteivorbringen strittig ist der Umfang der Rückerstattungspflicht. Die Vorinstanz erwog, für die Bestimmung des versicherten Verdienstes nach Art. 40b AVIV sei auf das (monatliche) hypothetische Invalideneinkommen abzustellen. Die Beschwerdeführer stellen sich auf den Standpunkt, dass der Lohn massgebend sei, den die versicherte Person vor der gesundheitsbedingten Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit - während eines bestimmten Bemessungszeitraumes (Art. 37 AVIV) - tatsächlich erzielt habe (Art. 23 Abs. 1 AVIG). Das auf diese Weise ermittelte Einkommen sei alsdann mit dem Faktor zu multiplizieren, der sich aus der Differenz zwischen 100 % und dem Invaliditätsgrad ergebe.
4.2.2 Im noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichten Urteil G. vom 9. Juni 2006, C 67/04, Erw. 3.2 mit Hinweisen, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht die strittige Rechtsfrage entschieden. Demnach ist für die Bemessung des versicherten Verdienstes gemäss Art. 40b AVIV - entsprechend der Verwaltungspraxis und gemäss ständiger Rechtsprechung - der Lohn massgebend, den die versicherte Person vor der gesundheitsbedingten Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit - während eines bestimmten Zeitraumes (Art. 37 AVIV) - tatsächlich erzielt hat (Art. 23 Abs. 1 AVIG). Das entsprechende Einkommen ist mit dem Faktor zu multiplizieren, der sich aus der Differenz zwischen 100 % und dem Invaliditätsgrad ergibt. Die im Urteil M. vom 8. November 2005, C 256/03, offen gelassene Frage, ob als versicherter Verdienst im Sinne des Art. 40b AVIV das hypothetische Invalideneinkommen heranzuziehen sei, wurde verneint.

Während der Einspracheentscheid vom 13. August 2003 diesem Vorgehen Rechnung trägt, hält der kantonale Entscheid vor Bundesrecht nicht stand.
4.3 Nach Lage der Akten - worunter die zehn, jeweils vom 15. April 2003 datierenden (Monats-)Abrechnungen betreffend die Rückforderungen für die Monate Mai 2001 bis Februar 2002 - ist unstrittig davon auszugehen, dass im nämlichen Zeitraum Taggeldleistungen im Betrag von insgesamt Fr. 46'128.80 ausbezahlt wurden. Die von der Verwaltung errechneten monatlichen Rückforderungsbetreffnisse (Mai 2001: Fr. 2179.30, Juni 2001: Fr. 1989.70, Juli 2001: Fr. 1137.05, August 2001: Fr. 2179.30, September 2001: Fr. 1895.05, Oktober 2001: Fr. 2179.30, November 2001: Fr. 2084.50, Dezember 2001: Fr. 1989.70, Januar 2002: Fr. 2179.30, Februar 2002: Fr. 1895.05) belaufen sich auf insgesamt Fr. 19'708.25 und nicht wie von der Verwaltung in der Verfügung vom

14. April 2003 offenkundig irrtümlich auf total Fr. 21'159.65. Weil das Eidgenössische Versicherungsgericht nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden ist und insbesondere über die Begehren der Parteien zu deren Gunsten oder Ungunsten hinausgehen kann (Erw. 2.1), beträgt die Rückforderungsschuld insgesamt Fr. 19'708.25, wobei unstrittig Fr. 11'674.80 verrechnungsweise geltend gemacht werden, mithin eine Restschuld von Fr. 8033.45 zu bezahlen bleibt. Im
Hinblick darauf, dass bereits im Einspracheentscheid die Rede davon ist, über den Erlass der Schuld werde nach Abschluss dieses Verfahrens durch die Verwaltung zu befinden sein, werden die Akten der Arbeitslosenkasse überwiesen, damit sie über den Erlass befinde.
5.
Bei diesem Prozessausgang obsiegen die Beschwerdeführenden letztinstanzlich, indem der Einspracheentscheid im Grundsatz bestätigt und die vorinstanzliche Herabsetzung des versicherten Verdienstes von Fr. 3750.- auf Fr. 3186.- aufgehoben wird, der Versicherte noch etwas mehr, da die Behebung des Rechenfehlers von Amtes wegen (Erw. 4.3) zu seinen Gunsten zu Buche schlägt (Reduktion der Rückforderung um Fr. 1451.40). Trotz dieser besonderen Situation sind die Parteikosten nach der Regelung gemäss Art. 135 in Verbindung mit Art. 159 Abs. 1 und 2 OG zu verlegen, weil die Arbeitslosenkasse als Gegenpartei in beiden Verfahren das prozessuale Kostenrisiko trägt und keine Verletzung der Pflicht auf Justizgewährleistung vorliegt, welche Anlass gäbe, die Parteientschädigung zu Lasten des Kantons auszusprechen (in BGE 124 V 130 nicht publizierte Erw. 5 des Urteils W. vom 7. April 1998, K 8/97; Erw. 4.2 mit Hinweisen des in SZS 2004 S. 151 auszugsweise wiedergegebenes Urteils A. AG vom 28. November 2002, B 84/02).
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
Die Verfahren C 88/04 und C 89/04 werden vereinigt.
2.
In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerden werden der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 21. April 2004 aufgehoben und der Einspracheentscheid vom 13. August 2003 dahingehend abgeändert, dass die verfügte Rückerstattungsforderung Fr. 19'708.25 beträgt.
3.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
4.
Die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen hat dem Versicherten für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
5.
Die Akten werden an die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen überwiesen, damit sie über den Erlass der Rückerstattungsschuld befinde.
6.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen, dem Amt für Arbeit und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.
Luzern, 23. August 2006
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Die Präsidentin der I. Kammer: Der Gerichtsschreiber: