[AZA 7]
C 93/00 Gb

IV. Kammer

Bundesrichter Borella, Rüedi und Bundesrichterin Leuzinger;
Gerichtsschreiberin Bucher

Urteil vom 25. Juli 2000

in Sachen
M._____, Beschwerdeführer,

gegen
Arbeitslosenkasse der Gewerkschaft Bau & Industrie GBI, Werdstrasse 62, Zürich, Beschwerdegegnerin,

und
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

A.- Mit Verfügung vom 20. Dezember 1999 forderte die Arbeitslosenkasse der Gewerkschaft Bau & Industrie GBI von M._____ Leistungen im Betrag von Fr. 7'134. 85 zurück.

B.- Gegen diese Verfügung wurde beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich eine mit dem Absender des Versicherten ("S. M._____") und mit der Unterschrift "R. M._____" versehene Beschwerde eingereicht. Mit Verfügung vom 30. Januar 2000 wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich den Versicherten darauf hin, dass seine Beschwerdeschrift nicht von ihm persönlich unterzeichnet sei, und setzte ihm eine Frist von 10 Tagen an, um die Beschwerdeschrift dem Gericht handschriftlich original unterzeichnet zurückzusenden. Für den Fall der Säumnis drohte es ihm an, auf die Beschwerde nicht einzutreten.
Nachdem der Versicherte dieser Aufforderung innert angesetzter Frist nicht nachgekommen war, trat das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Verfügung vom 28. Februar 2000 auf die Beschwerde nicht ein.

C.- Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt M._____ sinngemäss, der vorinstanzliche Entscheid vom 28. Februar 2000 und die Verwaltungsverfügung vom 20. Dezember 1999 seien aufzuheben. Er bringt unter Beilage einer Kopie seines Ausländerausweises vor, seine an die Vorinstanz gerichtete Beschwerdeschrift sei mit seiner persönlichen Unterschrift gezeichnet gewesen, und erklärt, er sei mit der Rückforderung nicht einverstanden.

Sowohl die Arbeitslosenkasse als auch das Staatssekretariat für Wirtschaft verzichten auf eine Stellungnahme.

D.- Das Eidgenössische Versicherungsgericht edierte am 6. Juli 2000 bei der Arbeitslosenkasse GBI die den Versicherten betreffenden Akten.
Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- Der vorinstanzliche Nichteintretensentscheid stützt sich auf kantonales Prozessrecht (§ 18 des zürcherischen Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht; § 131 Abs. 1 Satz 1 des zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetzes, sinngemäss anwendbar gemäss § 12 des zürcherischen Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht; vgl. Christian Zünd, Kommentar zum Gesetz über das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Diss. Zürich 1999, N 2 zu § 18).
Ob das Erfordernis der Unterzeichnung der Beschwerdeschrift durch die Beschwerde führende Person oder ihren Rechtsvertreter einen allgemeinen Grundsatz des Bundesrechts darstellt oder ausschliesslich auf kantonalem Recht beruht, kann offen bleiben. Denn auch im zweiten Fall weist der vorinstanzliche Nichteintretensentscheid eine bundesrechtliche Verfügungsgrundlage auf, wie sie Art. 128 OG in Verbindung mit Art.

97 OG und Art. 5 VwVG für die Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde voraussetzt, weil der dem Verfahren zugrunde liegende Streitgegenstand die bundesrechtliche Frage der Rückforderung (Art. 95 Abs. 1 AVIG) beschlägt. Für die Annahme einer bundesrechtlichen Verfügungsgrundlage genügt es nämlich, wenn der dem Verfahren zugrunde liegende materiellrechtliche Streitgegenstand dem Bundessozialversicherungsrecht angehört (noch nicht veröffentlichtes Urteil L. vom 3. April 2000, B 62/99, Erw. 2b).
Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist demnach einzutreten.

2.- a) Da es sich bei der angefochtenen Verfügung nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).

b) aa) Aus dem vom Beschwerdeführer mit seiner Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereichten, sich im Übrigen auch in den Akten der Arbeitslosenkasse befindenden Ausländerausweis geht hervor, dass der Beschwerdeführer mit seinem vollen Namen "S. A._____r. M._____" heisst. Der Beschwerdeführer hat auf diesem Dokument wie in seiner Beschwerdeschrift mit "R. M._____" unterzeichnet, verwendet also offenbar für seine Unterschrift den Bestandteil "R" seines Vornamens. Der Versicherte unterzeichnete auch auf den der Arbeitslosenkasse eingereichten Formularen stets mit "R. M._____".

bb) Die Vorinstanz ging aufgrund der Unterschrift "R. M._____" davon aus, die Beschwerdeschrift sei nicht vom Beschwerdeführer persönlich unterzeichnet worden, und forderte diesen unter Fristansetzung und Androhung des Nichteintretens zur persönlichen Unterzeichnung der Beschwerde auf.
Mit diesem Vorgehen hat die Vorinstanz den im Sozialversicherungsrecht allgemein geltenden und in Art. 103 Abs. 4 AVIG ausdrücklich verankerten Untersuchungsgrundsatz verletzt. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen (BGE 125 V 195 Erw. 2), was insbesondere bedeutet, dass es in Bezug auf den rechtserheblichen Sachverhalt Abklärungen vorzunehmen hat, wenn hiezu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 Erw. 4a; AHI 1994 S. 212 Erw. 4a; SVR 1999 IV Nr. 10 S. 28 Erw. 2c). Dass jemand nicht mit seinem ersten, sondern mit einem anderen Vornamen unterschreibt, ist zwar nicht üblich, aber doch nicht völlig ungewöhnlich. In Anbetracht dessen, dass wenigstens der Familienname "M._____" in der Beschwerdeschrift sowohl im Absender als auch in der Unterschrift enthalten war, hätte sich die Vorinstanz nicht darauf beschränken dürfen, den Beschwerdeführer unter Androhung des Nichteintretens zur persönlichen Unterzeichnung der Beschwerde aufzufordern. Es bestand aufgrund der Beschwerdeschrift selbst Anlass, den Sachverhalt bezüglich der Unterschrift abzuklären. Dabei
hätte die Vorinstanz in erster Linie die Akten der Arbeitslosenkasse beiziehen oder sich bei der Arbeitslosenkasse nach der Unterschriftsart des Beschwerdeführers erkundigen sollen.
Selbst wenn aufgrund solcher Bemühungen nicht ersichtlich gewesen wäre, dass es sich bei der Unterschrift "R. M._____" um die Unterschrift des Beschwerdeführers handelte, hätte die Vorinstanz nicht einfach davon ausgehen dürfen, dass die Beschwerde nicht vom Beschwerdeführer selbst unterzeichnet worden sei. Sie hätte ihn diesfalls dazu auffordern müssen, entweder zu beweisen, dass es sich bei der Unterschrift "R. M._____" um seine persönliche Unterschrift handle, oder aber, falls es sich nicht um seine persönliche Unterschrift handle, die Beschwerde noch persönlich zu unterzeichnen.

cc) Der Untersuchungsgrundsatz stellt eine wesentliche Verfahrensbestimmung im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG dar (nicht veröffentlichtes Urteil A. des Schweizerischen Bundesgerichts vom 18. Mai 1990, 2A.166/1989). Demnach hat die Vorinstanz, indem sie diesen Grundsatz verletzte, den Sachverhalt unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt. Beim Aspekt der Unterschrift handelt es sich um ein rechtserhebliches Sachverhaltselement im Sinne von Art. 104 lit. b OG, hängt doch davon ab, ob die Vorinstanz zu Recht mangels persönlicher Unterschrift nicht auf die Beschwerde eingetreten ist. Das Eidgenössische Versicherungsgericht ist demnach, da die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt hat, gemäss Art. 105 Abs. 2 OG nicht an die vorinstanzliche Feststellung

des Sachverhalts gebunden, sondern hat von dem Sachverhalt auszugehen, der sich tatsächlich zugetragen hat. Diesbezüglich ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer - wie aus dem Ausländerausweis und verschiedenen in den Akten der Arbeitslosenkasse liegenden vom Beschwerdeführer unterzeichneten Formularen ersichtlich ist - im vorinstanzlichen Verfahren seine Beschwerdeschrift entgegen der im
vorinstanzlichen Entscheid vertretenen Auffassung persönlich unterzeichnet hat. Die Vorinstanz ist demzufolge zu Unrecht mit der Begründung, es fehle an der persönlichen Unterzeichnung der Beschwerdeschrift, nicht auf die Beschwerde eingetreten. Eine Säumnis, für deren Fall die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 30. Januar 2000 das Nichteintreten auf die Beschwerde angedroht hatte, lag nicht vor, hatte doch der Beschwerdeführer schon mit der Beschwerdeeinreichung entsprechend der (später ergangenen) Aufforderung gehandelt.
Der vorinstanzliche Nichteintretensentscheid ist demnach aufzuheben, weil er im Sinne von Art. 104 lit. b in Verbindung mit Art. 105 Abs. 2 OG auf einer unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen erfolgten unrichtigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts beruht. Die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese über die Beschwerde materiell entscheide, sofern auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind.

3.- a) Da es sich vorliegend nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario).
Die Gerichtskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 135 in Verbindung mit Art. 156 Abs. 1 OG). Unnötige Kosten hat indessen zu bezahlen, wer sie verursacht (Art. 135 in Verbindung mit Art. 156 Abs. 6 OG).
b) In Abweichung von der Regel des Art. 156 Abs. 1 OG und in Anwendung von Art. 156 Abs. 6 OG die Gerichtskosten dem Kanton Zürich aufzuerlegen, würde sich rechtfertigen, wenn die Vorinstanz in qualifizierter Weise die Pflicht zur Justizgewährleistung verletzt hätte (RKUV 1999 Nr. U 331 S. 128 Erw. 4). Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt. Der Beschwerdeführer unterzeichnete seine Beschwerdeschrift deutlich mit ”R. M._____”, wohingegen er im Absender seiner Beschwerdeschrift angab, ”S. M._____” zu heissen, ohne seinen Vornamensbestandteil ”A” bzw.
”R” zu erwähnen. Unter diesen Umständen liegt darin, dass die Vorinstanz aus der Beschwerdeschrift schloss, der Beschwerdeführer heisse ”S. M._____”, die Beschwerdeschrift sei aber von einer von diesem verschiedenen Person namens ”R. M._____”, etwa einem Familienangehörigen, unterzeichnet worden, keine qualifizierte Verletzung der Pflicht zur Justizgewährleistung.

c) Zu prüfen bleibt, ob der obsiegende Beschwerdeführer unnötige Kosten verursacht hat, für die er nach Art. 156 Abs. 6 OG einstehen muss. Zwar hätte er die Vorinstanz schon im vorinstanzlichen Verfahren darauf aufmerksam machen können, dass es sich bei ”R. M._____” um seine persönliche Unterschrift handelt (vgl. zur Obliegenheit, Tatsachen schon im vorinstanzlichen Verfahren vorzubringen bzw. der Vorinstanz festgestellte Verfahrensmängel rechtzeitig anzuzeigen BGE 125 V 375 Erw. 2b; ZAK 1988 S. 401 Erw. 4b; SVR 1999 AlV Nr. 21 S. 52 Erw. 4b). Da aber nach dem in Erw. 2b hievor Gesagten die Vorinstanz zum einen den Untersuchungsgrundsatz verletzt hat (vgl. nicht publ. Erw. 5 des Urteils ZAK 1990 S. 427) und zum anderen der Beschwerdeführer von der Vorinstanz zu einer Handlung aufgefordert wurde, die er bereits vorgenommen hatte, sind die Gerichtskosten auch nicht dem Beschwerdeführer zu überbinden.

d) Da keine Ausnahme nach Art. 156 Abs. 6 OG greift, ist die Regel von Art. 156 Abs. 1 OG anwendbar. Die Gerichtskosten sind demnach der unterlegenen Arbeitslosenkasse zu überbinden, die als Gegenpartei des obsiegenden Beschwerdeführers grundsätzlich das Kostenrisiko trägt, auch wenn sie den vorinstanzlichen Entscheid nicht zu vertreten hat (BGE 123 V 156, 159).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne
gutgeheissen, dass der vorinstanzliche Entscheid vom 28. Februar 2000 aufgehoben und die Sache an das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich zurückgewiesen

wird, damit es, nach Prüfung der weiteren

Eintretensvoraussetzungen, über die Beschwerde gegen
die Verfügung der Arbeitslosenkasse der Gewerkschaft
Bau & Industrie GBI vom 20. Dezember 1999 materiell
entscheide.

II. Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden der Arbeitslosenkasse der Gewerkschaft Bau & Industrie GBI auferlegt.
III. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.- wird dem

Beschwerdeführer zurückerstattet.

IV. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, dem Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich und dem Staatssekretariat

für Wirtschaft zugestellt.
Luzern, 25. Juli 2000

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der IV. Kammer:

Die Gerichtsschreiberin: