Tribunale federale
Tribunal federal

{T 7}
C 282/06

Urteil vom 3. Juli 2007
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichter Schön, Ersatzrichter Maeschi,
Gerichtsschreiberin Polla.

Parteien
Staatssekretariat für Wirtschaft, Direktion, Arbeitsmarkt/Arbeitslosenversicherung, TCRV, Effingerstrasse 31, 3003 Bern, Beschwerdeführer,

gegen

Kanton St. Gallen, Regierungsgebäude, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegner, vertreten durch die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen, Davidstrasse 21, 9000 St. Gallen.

Gegenstand
Arbeitslosenversicherung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid der Rekurskommission EVD (REKO/EVD) 26. Oktober 2006.

Sachverhalt:
A.
A.a Am 25. Januar 2000 wies das Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) die Arbeitslosenkasse des Kantons St. Gallen an, von der Firma K._____ AG zu Unrecht ausbezahlte Kurzarbeitsentschädigungen im Betrag von Fr. 63'404.60 zurückzufordern. Die Arbeitslosenkasse kam dieser Weisung mit unangefochten gebliebener Verfügung vom 4. Februar 2000 nach. Am 14. April 2000 ersuchte die Firma K._____ AG um Herabsetzung der Rückforderung auf Fr. 30'238.65, was das Amt für Arbeit des Kantons St. Gallen am 31. Mai 2000 ablehnte. Nach einer Mahnung der Arbeitslosenkasse vom 18. Juli 2000 erklärte die Firma, wegen der angespannten finanziellen Situation sei sie nicht in der Lage, die geforderte Zahlung zu erbringen, und es sei ihr eine Stundung bis zum 31. Dezember 2003 zu gewähren. Auf Anweisung des seco lehnte die Arbeitslosenkasse das Stundungsgesuch ab und ersuchte die Firma K._____ AG um Unterbreitung einer Abzahlungsvereinbarung. Auf ein im Oktober 2000 mündlich gestelltes Wiedererwägungsgesuch trat die Arbeitslosenkasse am 2. März 2001 nicht ein. Am 31. März 2003 erinnerte sie die Firma erneut an die ausstehende Zahlung, worauf ihr mitgeteilt wurde, die Firma K._____ AG habe ihre operative Tätigkeit per 30. Juni 2001
eingestellt und sei von der Firma R._____ AG übernommen worden; eine Begleichung der Forderung sei nach wie vor nicht möglich. Nachdem die Arbeitslosenkasse das seco um Weisung ersucht hatte, verfügte dieses am 21. Oktober 2004, die Kasse sei gegenüber dem Ausgleichsfonds der Arbeitslosenversicherung für den Betrag von Fr. 63'404'60 ersatzpflichtig, weil sie es unterlassen habe, die Rückforderung gegenüber der Firma K._____ AG rechtzeitig zu vollstrecken.

Auf die von der Arbeitslosenkasse erhobene Beschwerde trat die Rekurskommission EVD (seit 1. Januar 2007: Bundesverwaltungsgericht) insoweit nicht ein, als die Kasse beantragte, die Haftung sei gemäss Reglement des seco über die Haftungsrisikovergütung auf höchstens Fr. 10'000.– zu begrenzen. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde setzte sie den Schaden auf Fr. 48'404.60 (Fr. 63'404'60 abzüglich einer erfolgten Zahlung von Fr.

15'000.–) fest. Im Übrigen wies sie die Beschwerde ab (Entscheid vom 12. Dezember 2005).
A.b Mit Schreiben vom 5. Januar 2006 gelangte die Arbeitslosenkasse an das seco und ersuchte dieses, sie für den vorliegenden Schadensfall lediglich mit Fr. 10'000.– haften zu lassen, wie es das Reglement über die Haftungsrisikovergütung vorsehe.

Am 28. Februar 2006 verfügte das seco, die Arbeitslosenkasse habe für die gesamte Schadenssumme einzustehen, weil das Reglement über die Haftungsrisikovergütung nur anwendbar sei, wenn die Kasse ihr übertragene Aufgaben eigenständig erfülle, nicht dagegen, wenn sie auf Weisung der Aufsichtsbehörde ausschliesslich als ausführendes Organ handle.
B.
In Gutheissung der vom Kanton St. Gallen, handelnd durch die Kantonale Arbeitslosenkasse, hiegegen eingereichten Beschwerde hob die Rekurskommission EVD die Verfügung des seco vom 28. Februar 2006 auf und stellte fest, dass der Kanton für den vorliegenden Schadensfall höchstens mit Fr. 10'000.– haftbar zu machen sei (Entscheid vom 26. Oktober 2006).
C.
Das seco führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und es sei die Verfügung vom 28. Februar 2006 zu bestätigen.

Die Kantonale Arbeitslosenkasse St. Gallen lässt sich mit dem Antrag auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vernehmen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach OG (Art. 132 Abs. 1 BGG; BGE 132 V 393 E. 1.2 S. 396).
1.2 Die strittige Verfügung hat nicht die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen zum Gegenstand. Das Bundesgericht prüft daher nur, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt wurde (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
2.
2.1 Dass die kantonale Arbeitslosenkasse dem Bund durch mangelhafte Erfüllung ihrer Aufgaben einen Schaden verursachte und der Beschwerdegegner hiefür haftet, ist mit vorinstanzlichem Entscheid vom 12. Dezember 2005 rechtskräftig entschieden worden. Streitig und zu prüfen bleibt einzig der Umfang der Schadenersatzpflicht.
2.2 Gemäss Art. 82 Abs. 1 AVIG (in der seit 1. Januar 2001 gültigen, auf den vorliegenden Fall anwendbaren Fassung) haftet der Träger dem Bund für Schäden, die seine Kasse durch mangelhafte Erfüllung ihrer Aufgaben absichtlich oder fahrlässig verursacht. Nach Abs. 3 der Bestimmung macht die Ausgleichsstelle Schadenersatzansprüche durch Verfügung geltend. Bei leichtem Verschulden kann sie auf das Geltendmachen ihrer Ansprüche verzichten. Art. 115 Abs. 1 AVIV (Fassung gemäss Ziff. I der Verordnung vom 15. November 2000, in Kraft seit 1. Januar 2001; AS 2000 3097) bestimmt, dass die Ausgleichsstelle den Träger auf sein Gesuch hin von der Ersatzpflicht befreien kann, wenn er glaubhaft macht, dass die Kasse an der fehlerhaften Auszahlung nur ein leichtes Verschulden trifft. Gemäss Abs. 3 der Bestimmung ist die Befreiung von der Ersatzpflicht ausgeschlossen, wenn die Kasse entgegen der Weisung der Ausgleichsstelle die zu Unrecht erfolgte Auszahlung nicht vom Empfänger zurückgefordert hat.
2.3 Art. 85g Abs. 5 AVIG (in der Fassung gemäss Ziff. I des Bundesgesetzes vom 22. März 2002, in Kraft seit 1. Juli 2003; AS 2003 1728 1755) sieht vor, dass der Ausgleichsfonds dem Träger das Haftungsrisiko angemessen vergütet. Er kann für ihn eine Haftungsrisikoversicherung abschliessen. Der Bundesrat legt jährlich die Ansätze für die Berechnung der Haftungsrisikovergütung fest. Art. 114a AVIV (in der hier anwendbaren Fassung gemäss Ziff. I der Verordnung vom 28. Mai 2003, in Kraft seit 1. Juli 2003; AS 2003 1828), bestimmt, dass die Ausgleichsstelle den Arbeitslosenkassen und den zuständigen Amtsstellen eine individuell festgesetzte Haftungsrisikovergütung gutschreibt (Abs. 1). Der Bundesrat überträgt dem EVD die Kompetenz, den Satz der

Haftungsrisikovergütung für Kassenträger und Kantone festzulegen (Abs. 2).
2.4 Das vom seco in Zusammenarbeit mit den anerkannten Arbeitslosenkassen ausgearbeitete Reglement über die Haftungsrisikovergütung gemäss Art. 82 Abs. 5 AVIG sieht in der am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Fassung vom 23. September 2003 vor, dass die Kasse pro Schadensfall höchstens mit Fr. 10'000.– belastet wird. Bei vorsätzlicher Handlungsweise kann sie für den gesamten Schaden haftbar gemacht werden (Ziff.1). Grundlage für die Ermittlung der Vergütung bildet der Durchschnittswert aus den in den letzten zwei Jahren verfügten und in Rechtskraft erwachsenen Trägerhaftungssummen, wobei der Durchschnittswert jeweils für die zwei nachfolgenden Jahre massgebend ist und einem fixen Vergütungssatz entspricht, welcher für die Jahre 2004 und 2005 80% beträgt (Ziff. 2 - 4). Ist die Trägerhaftungssumme kleiner oder grösser als der Durchschnittswert, erhöht oder reduziert sich der Vergütungssatz um einen bestimmten Prozentsatz pro 10'000 Franken (Ziff. 5). Die Vergütungssumme wird zur Hälfte gleichmässig (Pauschalbetrag) und zur Hälfte auf Kassen mit einem Umsatz von mindestens 1,5% der Gesamtauszahlungssumme verteilt, wobei die Verteilung im Verhältnis des Kassenumsatzes zur Gesamtauszahlungssumme erfolgt (Ziff. 6).
3.
3.1 Mit dem angefochtenen Entscheid ist die Vorinstanz der Auffassung der Arbeitslosenkasse gefolgt, wonach die reglementarische Haftungsbeschränkung auch auf den vorliegenden Fall anwendbar ist. Als entscheidend hiefür erachtete die Rekurskommission, dass die Rückforderung zu Unrecht ausbezahlter Leistungen (Art. 95 AVIG in Verbindung mit Art. 25 ATSG) zum Aufgabenbereich der Arbeitslosenkasse gemäss Art. 81 AVIG gehört. Erfülle die Kasse diese Aufgabe mangelhaft, hafte deren Träger dem Bund für den daraus entstandenen Schaden, wobei das Reglement über die Haftungsrisikovergütung Anwendung finde. Dies habe auch dann zu gelten, wenn die Kasse von der Aufsichtsbehörde angewiesen worden sei, eine Rückforderung vorzunehmen. Denn zum einen gehöre es zu den Aufgaben der Aufsichtsbehörde, die Auszahlungen der Kassen auf ihre Rechtmässigkeit hin zu überprüfen und gegebenenfalls die Weisung zur Rückforderung zu erteilen. Zum andern sei die rechtliche Relevanz der Anweisung im vorliegenden Fall darin zu erblicken, dass die zu einem Schaden führende Handlung der Kasse weniger entschuldbar erscheine. So werde der Träger auch bei leichtem Verschulden der Kasse nicht mehr von der Ersatzpflicht befreit, wenn die Kasse entgegen der Weisung der Ausgleichsstelle die unrechtmässige Auszahlung nicht vom Empfänger zurückgefordert habe (Art. 115 Abs. 1 und 3 AVIG). Dementsprechend könne auch der Auffassung des seco nicht gefolgt werden, wonach es nicht angehe, der Kasse die Ausführung einer falschen Anweisung anzulasten. In einem solchen Fall wäre nicht die Aufgabenerfüllung selbst mangelhaft, sondern die zuvor ergangene Anweisung, was beim Verschulden zu berücksichtigen wäre.
3.2 Der Beschwerdeführer hält dem entgegen, das Reglement "Haftungsrisikovergütung für die Arbeitslosenkassen" vom 23. September 2003 stütze sich auf Art. 82 Abs. 5 AVIG, wonach der Ausgleichsfonds für die Träger der Arbeitslosenkassen eine Haftungsrisikoversicherung abschliessen könne. Anstatt den Ausgleichsfonds mit Prämien zu belasten, könne ebenso gut auf die Geltendmachung eines Teils des Schadens generell verzichtet werden, wie es das Reglement vorsehe. Sinn und Zweck des Reglements sei es, das Haftungsrisiko zu vergüten. Aus der Sicht der Ausgleichsstelle, welche das Reglement erlassen habe, trete ein solches Risiko dann ein, wenn die Kasse belastet sei, weil sie eine von ihr verursachte fehlerhafte Auszahlung rückgängig machen müsse (Erlass Rückforderungsverfügung und Inkasso). So verhalte es sich hier jedoch nicht, indem schon die Rückforderungsverfügung gemäss Art. 83a Abs. 3 AVIG durch das seco erlassen worden sei. Die Kasse sei daher gar nie mit der Forderung (provisorisch) belastet gewesen. Das Reglement sei aber - und dies dürfte den am Erlass desselben beteiligt gewesenen Kassen klar sein - nur für Fälle geschaffen worden, in denen die Kasse belastet sei und sich dieser Belastung entweder durch Rückgängigmachung des eigenen Fehlers (Rückforderung von Leistungen) oder Stellung des Gesuchs um (teilweise) Befreiung von der Ersatzpflicht entledigen könne. Dass das Reglement im vorliegenden Fall nicht anwendbar sei, ergebe sich auch aus Art. 114 AVIV, welcher unter dem Titel "Ersatzpflicht des Trägers" den Fall regle, in welchem sich das Risiko verwirklicht habe. Nach dessen Abs. 2 widerrufe die Ausgleichsstelle die Haftungsverfügung, wenn auf Beschwerde des Leistungsempfängers rechtskräftig entschieden sei, dass die Auszahlung rechtmässig oder nicht zweifellos unrichtig gewesen sei, wenn sich also erweise, dass die Kasse keinen Fehler bei der Auszahlung begangen habe. Dies könne in Fällen wie dem vorliegenden gar nie eintreten.
4.
4.1 Das Reglement beschränkt die Haftung der Kassen auf Fr. 10'000.– pro Schadensfall, soweit der Schaden nicht vorsätzlich herbeigeführt wurde. Einschränkungen hinsichtlich der Art der in seinen Anwendungsbe-

reich fallenden Schäden enthält es nicht. Insbesondere fehlt es an einer Bestimmung, wonach eine Haftungsbeschränkung nur Platz greift, wenn die Kasse selbstständig handelt, nicht aber, wenn sie auf Weisung der Aufsichtsbehörde tätig ist und es im Rahmen dieser Tätigkeit zu einem Schaden kommt. Dass die Aufsichtsbehörde und die an der Ausarbeitung des Reglements beteiligt gewesenen Arbeitslosenkassen von einer entsprechenden Lösung ausgegangen sind, ist möglich, hat jedoch weder im Reglement noch im Begleitschreiben an die anerkannten Arbeitslosenkassen vom 26. September 2003 einen Niederschlag gefunden. Es ist daher zu prüfen, ob sich eine solche Regelung aus Sinn und Zweck des Reglements ergibt.

4.2 Auszugehen ist davon, dass die Träger der Arbeitslosenversicherung für das Haftungsrisiko eine angemessene Vergütung erhalten sollen. Zu diesem Zweck wurde für die Kantone und Durchführungsstellen eine Haftungsrisikoversicherung eingeführt (vgl. BBl 2001 2295). Anstelle dieser Versicherung ist mit Wirkung ab 1. Juli 2003 die Haftungsrisikovergütung nach Art. 114a AVIV in der Fassung gemäss Ziff. I der Verordnung vom 28. Mai 2003 (AS 2003 1828) getreten. Die Träger der Arbeitslosenversicherung sollen damit für das Haftungsrisiko angemessen vergütet werden. Unter dem Gesichtspunkt der beabsichtigten Vergütung des Haftungsrisikos macht es aber keinen grundlegenden Unterschied, ob der zum Schaden führende Fehler im selbstständigen Aufgabenbereich der Arbeitslosenkasse eingetreten ist oder ob die Kasse auf Weisung der Ausgleichsstelle gehandelt hat. Denn es wäre nicht einzusehen, weshalb die Durchführungsstelle und der haftende Kanton beim Verstoss gegen eine konkrete Weisung der Ausgleichsstelle generell schlechter gestellt werden sollte, als wenn die Arbeitslosenkasse gegen eine allgemeine Weisung der Aufsichtsbehörde oder die gesetzliche Regelung verstossen hat. Ebenso wenig vermöchte es zu überzeugen, wenn die
Durchführungsstelle bei einem Inkassofehler schlechter gestellt würde, wenn sie zuvor die Aufsichtsbehörde um Stellungnahme ersucht hat, könnte dies doch gerade dazu führen, dass in Zweifelsfällen vermehrt von einer Rückfrage abgesehen würde. Zwar mag die zum Schaden führende Handlung im Allgemeinen weniger entschuldbar erscheinen, wenn die Kasse auf Weisung der Ausgleichsstelle tätig gewesen ist. Eine Befreiung von der Ersatzpflicht gemäss Art. 115 Abs. 1 AVIV ist denn auch ausgeschlossen, wenn die Kasse entgegen der Weisung der Ausgleichsstelle die zu Unrecht erfolgte Auszahlung nicht vom Empfänger zurückgefordert hat (Art. 115 Abs. 3 AVIV). Daraus ergibt sich indessen nicht schon, dass bei Nichtbefolgung einer Weisung der Ausgleichsstelle eine Haftungsrisikovergütung entfällt und eine unbegrenzte Haftung besteht. Die Bestimmung regelt die Ersatzpflicht als solche und sagt nichts darüber aus, inwieweit das Haftungsrisiko zu vergüten und die Haftung zu beschränken ist. Es gilt diesbezüglich Ziff. 1 des Reglements, wonach die Kasse für den gesamten Schaden haftbar gemacht werden kann, wenn sie vorsätzlich gehandelt hat. So verhält es sich hier unbestrittenermassen jedoch nicht. Wenn die Vorinstanz die Anwendbarkeit der
reglementarischen Haftungsbeschränkung im vorliegenden Fall bejaht hat, so beruht dies weder auf einer mangelhaften Feststellung des Sachverhalts noch verstösst es sonstwie gegen Bundesrecht, was zur Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde führt.

5.

Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Entsprechend dem Ausgang des Prozesses gehen die Kosten zu Lasten des beschwerdeführenden seco, welches im eigenen Vermögensinteresse gehandelt hat (Art. 156 Abs. 1 und 2 OG). Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Bundesverwaltungsgericht zugestellt.

Luzern, 3. Juli 2007

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: