Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
C 114/05

Urteil vom 26. Oktober 2005
IV. Kammer

Besetzung
Präsident Ferrari, Bundesrichter Meyer und Ursprung; Gerichtsschreiber Grünvogel

Parteien
Firma H._____, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Markus Scheuber, c/o Gabriel & Müller, Bahnhofplatz 5, 6060 Sarnen,

gegen

Staatssekretariat für Wirtschaft, Effingerstrasse 31, 3003 Bern, Beschwerdegegner

Vorinstanz
Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements, Frauenkappelen

(Entscheid vom 24. Februar 2005)

Sachverhalt:
A.
Mit Verfügung vom 24. März 2004 verpflichtete das Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) die Firma H._____, für die Zeit vom Januar 2003 bis Februar 2004 bereits ausbezahlte Kurzarbeitsentschädigungen im Betrag von Fr. 124'098.20 zurückzuerstatten. Daran hielt das seco mit Einspracheentscheid vom 28. Mai 2004 fest.
B.
Die dagegen erhobene Beschwerde wies die Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements mit Entscheid vom 24. Februar 2005 kostenfällig ab.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt die Firma die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und des Einspracheentscheids vom 28. Mai 2004 beantragen.

Das seco schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Die Vorinstanz hat die Bestimmungen und Grundsätze über den Ausschluss von Arbeitnehmern, deren Arbeitszeit nicht ausreichend kontrollierbar ist, vom Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung zutreffend wiedergegeben (Art. 31 Abs. 3 lit. a AVIG, Art. 46b AVIV; ARV 1999 Nr. 34 S. 200; Urteile X. AG vom 5. November 2001, C 59/01, Erw. 2b, D. AG vom 30. Juli 2001, C 229/00, Erw. 1b, A. AG vom 17. Januar 2001, C 42/00, Erw. 2b, W. AG vom 11. April 2000, C 299/99, Erw. 1b). Richtig dargelegt sind auch die gesetzlichen Grundlagen zur Rückforderung von unrechtmässig bezogenen Leistungen (Art. 95 AVIG in Verbindung mit Art. 25 ATSG; vgl. auch BGE 129 V 110 ff. Erw. 1). Darauf ist zu verweisen. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass die

rechtskräftig verfügte oder formlos erfolgte Leistungszusprechung zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Art. 53 Abs. 2 ATSG; vgl. BGE 122 V 368 Erw. 3 mit Hinweisen).
Ebenfalls ergänzend ist die Rechtsprechung zu den Voraussetzungen zu nennen, unter denen ein behördliches Verhalten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung gebietet (BGE 127 I 36 Erw. 3a, 126 II 387 Erw. 3a; RKUV 2000 Nr. KV 126 S. 223; zu Art. 4 Abs. 1 aBV ergangene, weiterhin geltende Rechtsprechung: BGE 121 V 66 Erw. 2a mit Hinweisen).
2.
Unbestrittenerweise verfügte die Firma im fraglichen Zeitraum nicht über eine täglich fortlaufend geführte Arbeitszeiterfassung, womit es an der für die Kurzarbeitsentschädigung anspruchsbegründenden hinreichenden Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls gemäss Art. 31 Abs. 3 lit. a AVIG fehlt. Darauf hat die Vorinstanz unter Wiedergabe der dazu ergangenen Rechtsprechung zutreffend hingewiesen. Die Vorgabe von Sollarbeitsstunden an die Arbeitnehmer (pro futuro) mittels Präsenzplänen entspricht offenkundig nicht einer täglich fortlaufenden Aufzeichnung (Urteil S. AG vom 27. Mai 2004, C 5/04, Erw. 4). Auch vermag das jeweils am Ende des Monats rückblickend ausgefüllte Formular "Rapporte über die wirtschaftlich bedingten Ausfallstunden" eine fortlaufende Aufzeichnung nicht zu ersetzen (ARV 1999 Nr. 34 S. 201 Erw. 2, vgl. auch Urteil V. AG vom 25. März 2004, C 35/03, Erw. 4).

Damit war die Auszahlung der Kurzarbeitsentschädigung zweifellos unrichtig. Angesichts des in Frage stehenden Betrages ist die Berichtigung sodann von erheblicher Bedeutung, womit die Voraussetzungen für die Rückforderung grundsätzlich erfüllt sind.
3.
Soweit die Firma sodann unter sinngemässer Berufung auf den Vertrauensschutz eine vom materiellen Recht abweichenden Behandlung verlangt, ist ihr mit der Rekurskommission entgegen zu halten, dass es in erster Line der Antrag stellenden Firma obliegt abzuklären, ob ihr Zeiterfassungssystem eine im Hinblick auf die Anspruchsberechtigung ausreichende Kontrolle gewährleistet (vgl. ARV 2002 Nr. 37 S. 255 Erw. 4b). Zwar sieht Art. 27 Abs. 1 ATSG seit dem 1. Januar 2003 neu auch eine allgemeine und permanente Aufklärungspflicht der Versicherungsträger und Durchführungsorgane vor, die nicht erst auf persönliches Verlangen der interessierten Personen zu erfolgen hat. Dieser ist die Verwaltung aber durch die Abgabe der Informationsbroschüre "Kurzarbeitsentschädigung", Ausgabe 2000, hinreichend nachgekommen: Darin findet sich unter Ziff. 6 der Hinweis, dass der Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung eine betriebliche Arbeitszeitkontrolle (z.B. Stempelkarten, Stundenrapporte") voraussetze. Aus der eigenen Rechtsunkenntnis kann die Firma daher nichts zu ihren Gunsten ableiten (vgl. BGE 124 V 220 Erw. 2b/aa mit Hinweisen; zu den Informations- und Aufklärungspflichten der Verwaltung gemäss Art. 27 ATSG allgemein siehe sodann das zur Publikation
in der Amtlichen Sammlung vorgesehene Urteil F. vom 14. September 2005, C 192/04).
4.
Auch ändert die Behauptung, das Fehlverhalten sei angesichts der gesamten Umstände als entschuldbar zu werten, an der Rechtmässigkeit der Rückerstattungsforderung nichts. Eine andere Frage ist, ob dem Leistungsempfänger deswegen die unrechtmässig bezogenen Gelder zu erlassen sind (Art. 25 Abs. 1 ATSG; Art. 95 Abs. 2 AVIG, in der bis Ende 2002 gültig gewesenen Fassung). Dies zu prüfen, wird Aufgabe der Verwaltung sein, sobald ein entsprechendes Erlassgesuch gestellt ist.
5.
Das vorinstanzliche Verfahren richtete sich nach dem VwVG. Gemäss Art. 4b der dazugehörigen Verordnung über die Kosten und Entschädigung im Verwaltungsverfahren dürfen bei Streitigkeiten über die Bewilligung oder Verweigerung von Leistungen der Sozialversicherung - worunter die Rückforderungen von Kurzarbeitsentschädigungen fallen - dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten auferlegt werden, es sei denn, es handle sich um mutwillige oder leichtfertige Beschwerden.

Anhaltspunkte für eine mutwillige oder leichtfertige vorinstanzliche Beschwerdeführung sind weder erkennbar noch wurden solche von der Rekurskommission in den Erwägungen erwähnt. Sie hätte weder einen Kostenvorschuss einverlangen, noch das Verfahren mit einer Kostenauflage an die Beschwerdeführerin abschliessen dürfen, was von Amtes wegen zu korrigieren ist.
6.
Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 134 OG). Auf die Zusprechung einer Parteientschädigung (Art. 159 OG) ist

zu verzichten, da der angefochtene Entscheid lediglich in einem Nebenpunkt und von Amtes wegen aufzuheben ist: Bezüglich der eigenen Vorbringen unterliegt die Beschwerdeführerin vollständig.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.
In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird Ziffer 2 des Entscheids der Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements vom 24. Februar 2005 aufgehoben. Im Übrigen wird die Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements, dem Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement und der Arbeitslosenkasse des Kantons Zug zugestellt.
Luzern, 26. Oktober 2005
Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der IV. Kammer: Der Gerichtsschreiber: