

# **BVGer B-2418/2012 vom 15. November 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-11-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-2418\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2418_2012)

FR: TAF B-2418/2012 du 15 novembre 2013

IT: TAF B-2418/2012 del 15 novembre 2013

## **Regeste**

Rückforderung von Versicherungsleistungen und Erlass

## **Erwägungen**

### **E. 1**

In Anwendung von Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen worden sind.

#### **E. 1.1**

Beim SECO handelt es sich um eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts gemäss Art. 33 Bst. d VGG. Der angefochtene Einspracheentscheid ist eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 VwVG. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit für die Behandlung der Beschwerde zuständig. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

#### **E. 1.2**

Nach Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin erfüllt grundsätzlich diese Voraussetzungen. Der Vollständigkeit halber sei zusätzlich erwähnt, dass die angefochtene Verfügung auch Korrekturen zu Gunsten der Beschwerdeführerin enthält (Berücksichtigung von Prämien und zusätzlichen Feiertagen, vgl. Punkt 1.2 der Revisionsverfügung AGK-2012-2 und S.3 des Einspracheentscheids zur Revisionsverfügung AGK-2012-2), welche nicht zum Streitgegenstand gehören.

#### **E. 1.3**

Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) und der Kostenvorschuss wurde bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Damit ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin rügt in ihrer Beschwerde, die Vorinstanz habe die für die Abrechnungsperioden Dezember 2008, im Januar, Februar 2009, Januar, Februar, Dezember 2010 sowie Januar 2011 ausgerichtete Schlechtwetterentschädigung zu Unrecht teilweise zurückgefordert. Sie argumentiert dabei in erster Linie, dass sie die Entschädigungsleistungen in gutem Glauben empfangen habe und die Meldung teilweise in

Absprache mit der kantonalen Behörde erfolgt sei bzw. dass es bereits an der Rückerstattungsvoraussetzung der Unrechtmässigkeit des Leistungsbezuges mangle.

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 1a Bst. c und Art. 42-50 des Arbeitslosenversicherungsgesetzes vom 25. Juni 1982 (AVIG; SR 837.0) haben Arbeitnehmer in Erwerbszweigen, in denen wetterbedingte Arbeitsausfälle üblich sind, Anspruch auf Schlechtwetterentschädigung, wenn sie für die Versicherung beitragspflichtig sind oder das Mindestalter für die Beitragspflicht in der AHV noch nicht erreicht haben und einen anrechenbaren Arbeitsausfall gemäss Art. 43 AVIG erleiden. Keinen Anspruch auf Schlechtwetterentschädigung haben diejenigen Arbeitnehmer, deren Arbeitsausfall nicht bestimmbar oder deren Arbeitsausfall nicht ausreichend kontrollierbar ist (Art. 31 Abs. 3 Bst. a i. V. m. Art. 42 Abs. 3 AVIG). Der Arbeitsausfall ist anrechenbar, wenn er ausschliesslich durch das Wetter verursacht sowie vom Arbeitgeber ordnungsgemäss gemeldet wird und die Fortführung der Arbeiten trotz genügender Schutzvorkehrungen technisch unmöglich oder wirtschaftlich unverträglich ist oder den Arbeitnehmern nicht zugemutet werden kann (Art. 43 Abs. 1 Bst. a-c AVIG). Es werden nur ganze oder halbe Tage angerechnet. Vom anrechenbaren Arbeitsausfall wird für jede Abrechnungsperiode eine vom Bundesrat festgelegte Karenzzeit von höchstens drei Tagen abgezogen. Als Abrechnungsperiode gilt ein Zeitraum von einem Monat oder von vier zusammenhängenden Wochen (Art. 43 Abs. 2-4 AVIG).

### **E. 2.2**

Gestützt auf Art. 45 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 69 Abs. 1 der Arbeitslosenverordnung vom 31. August 1983 (AVIV; SR 837.02) hat der Arbeitgeber den wetterbedingten Arbeitsausfall spätestens am fünften Tag des folgenden Kalendermonats auf dem Formular des SECO der kantonalen Amtsstelle zu melden. Die kantonale Amtsstelle bestimmt durch Verfügung die Tage, für welche Schlechtwetterentschädigung ausgerichtet werden kann (Art. 69 Abs. 3 AVIV). Bei wetterbedingten Arbeitsausfällen wird keine Stempelkontrolle durchgeführt, soweit die kantonale Amtsstelle nichts anderes verordnet (Art. 72 AVIV).

### **E. 2.3**

Die Ausgleichsstelle der Arbeitslosenversicherung, welche im SECO geführt wird, überwacht die Entscheide der kantonalen Amtsstellen und verfügt bei Arbeitgeberkontrollen, während das Inkasso den Arbeitslosenkassen obliegt (Art. 83 Abs. 1 Bst. 1 und Art. 83 a Abs. 3 AVIG). Gemäss Art. 110 Abs. 4 AVIV prüfen die Ausgleichsstelle und die von ihr beauftragten Treuhandstellen stichprobenweise bei den Arbeitgebern die ausbezahlten Schlechtwetterentschädigungen.

## **E. 3**

Die Rückerstattung von Leistungen und Beiträgen der Sozialversicherung richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 6. Oktober 2005 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1), dessen Bestimmungen auf die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung anwendbar sind, soweit das Arbeitslosenversicherungsgesetz nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht (Art. 1 Abs. 1 AVIG).

### **E. 3.1**

Gestützt auf Art. 95 Abs 1 AVIG in Verbindung mit Art 25 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Der Rückforderungsanspruch erlischt mit Ablauf

eines Jahres, nachdem der Versicherer davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistungen (Abs. 2, Satz 1). Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Abs. 2, Satz 2). Nach Lehre und Praxis handelt es sich bei dieser Frist - wie beim früher analog anwendbaren Art. 47 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) - um eine Verwirkungsfrist, welche weder gehemmt, unterbrochen, wiederhergestellt noch erstreckt werden kann (vgl. BGE 111 V 135, E. 2c, 112 V 185; Boris Rubin, assurance-chomage, 2. Aufl., Zürich 2006, Ziff. 10.5.5.1; Attilio Gadola, Verjährung und Verwirkung im öffentlichen Recht, AJP 1995, S. 7 ff. und 56, mit Hinweisen auf die Praxis des EVG; Max Imboden/ René Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungband, Basel 1990, Nr. 34 B VII, mit Hinweis u.a. auf BGE 113 V 69; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich, Basel, Genf 2009, Art. 25, N 44 [im Folgenden: ATSG-Kommentar]); Ulrich Meyer-Blaser, Die Rückerstattung von Versicherungsleistungen, ZBJV 1995, S. 473 ff., 479 mit Hinweis auf BGE 111 V 135, E. 2c). Die Fristen nach Art. 25 Abs. 2 ATSG sind rechtsprechungsgemäss gewahrt, wenn vor Ablauf der massgebenden Frist eine Rückerstattungsverfügung ergeht (vgl. das Urteil der I. sozialrechtlichen Abteilung des BGer 8C-469/2011 vom 29. Dezember 2011, E. 2.2 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 3.2**

Nach Art. 53 Abs. 2 ATSG setzt das wiedererwägungsweise Zurückkommen der Verwaltung auf die Leistungszusprechung im Rahmen der Revision der Auszahlungen zusätzlich voraus, dass die entsprechenden Verfügungen zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung sind. Für die Beurteilung der zweifellosen Unrichtigkeit ist nicht die Grobheit des Fehlers entscheidend. Massgebend muss vielmehr das Ausmass der Überzeugung sein, dass die bisherige Entscheidung unrichtig war. Es darf kein vernünftiger Zweifel daran möglich sein, dass eine Unrichtigkeit vorliegt (vgl. ATSG-Kommentar, Art. 53, N. 31 mit weiteren Hinweisen). Eine gesetzwidrige Leistungszusprechung gilt regelmässig als zweifellos unrichtig (vgl. BGE 126 V 399 E. 2b/bb S. 401). Die Erheblichkeit lässt sich durch keine allgemeine gültige betragliche Grenze festlegen (vgl. BGE 107 V 180 E. 2b S. 182). Massgebend sind die gesamten Umstände des Einzelfalls, wozu auch die Zeitspanne gehört, welche seit dem Erlass der zu Unrecht ergangenen Verfügung verstrichen ist (Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Aufl., Bern 2003, § 70 Rz. 17). Nach der bisherigen Rechtsprechung ist jedoch eine erhebliche Bedeutung jedenfalls dann noch nicht anzunehmen, wenn ein Betrag von wenigen Hundert Franken auf dem Spiel steht (vgl. ATSG-Kommentar, Art. 53, N. 34 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 3.3**

Nach der Rechtsprechung wird mit einer Rückerstattungsnorm zugleich der Grundsatz aufgestellt, dass die infrage stehende Leistungskorrektur rückwirkend erfolgen soll (vgl. BGE 119 V 432). Insoweit setzt grundsätzlich die rückwirkende Änderung einer Leistungsausrichtung nicht voraus, dass die versicherte Person die fehlerhafte Leistungsausrichtung kausal zu verantworten hat; auch wenn der unrechtmässige Bezug auf das Verhalten des Versicherungsträgers zurückzuführen ist, kann sich eine Rückerstattungspflicht ergeben (vgl. ATSG-Kommentar, Art. 25 N. 14 mit weiteren Hinweisen). Allerdings gebietet es der Vertrauensschutz, bei Vorliegen bestimmter

Sachverhalte auf eine Rückforderung zu verzichten. Wenn die durch die Rechtsprechung zum verfassungsrechtlichen Schutz des guten Glaubens verankerten Bedingungen erfüllt sind, kann die Verwaltung nicht die Rückforderung der zu Unrecht ausgerichteten Leistungen verlangen. Diese Frage ist von jener der Erlassvoraussetzungen zu unterscheiden (vgl. ARV 2006 N 15 S. 160 mit Hinweis auf BGE 116 V 301, E. 4c und 4d). Ein Erlassverfahren kann zudem erst nach Eintritt der Rechtskraft einer Revisionsverfügung angestrebt werden (vgl. auch Art. 95 Abs. 3 AVIG).

### **E. 3.4**

Der in Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) verankerte Grundsatz von Treu und Glauben schützt die Privatperson in ihrem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten unter anderem auch dann, wenn falsche oder unter Umständen pflichtwidrig unterlassene Auskünfte von Sozialversicherungen unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung des Rechtssuchenden gebieten. Eine falsche Auskunft ist bindend, wenn kumulativ fünf Voraussetzungen erfüllt sind, nämlich (vgl. Gustavo Scartazzini/Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 8, Rz. 11 mit weiteren Hinweisen): - wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat; - wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn der Rechtssuchende die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; - wenn der Rechtssuchende die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen konnte; - wenn er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können; - wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat. Schliesslich scheidet die Berufung auf Treu und Glauben dann, wenn ihr überwiegende öffentliche Interessen gegenüberstehen. Eine spezialgesetzliche Konkretisierung erfährt dieser Grundsatz in Art. 27 ATSG, welcher die Sozialversicherungen zu grundsätzlich unentgeltlicher Aufklärung und Beratung verpflichtet. Nach Art. 27 Abs. 1 sind die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereichs die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären. Es obliegt ihnen eine allgemeine, nicht auf den konkreten Einzelfall bezogene Orientierungspflicht. Diese kann z.B. mittels Broschüren, Merkblätter und Wegleitungen etc. erfüllt werden (vgl. Gustavo Scartazzini/Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 8, Rz. 13 mit weiteren Hinweisen). Die in Art. 27 Abs. 2 ATSG enthaltene Beratungspflicht geht darüber hinaus: Jede Person hat Anspruch auf grundsätzlich unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten. Diese auf den konkreten Einzelfall bezogene Beratungspflicht setzt nicht einen entsprechenden Antrag der versicherten Person voraus, sondern ist zu erfüllen, wenn der Versicherungsträger einen entsprechenden Beratungsbedarf feststellt (ATSG-Kommentar, Art. 27, Rz. 19 mit weiteren Hinweisen). Allerdings kann vom Versicherungsträger nicht mehr als das verlangt werden, was er bei einem durchschnittlichen Mass an Aufmerksamkeit erkennen konnte (ATSG-Kommentar, Art. 27, Rz. 20 mit weiteren Hinweisen). Wird die Beratungspflicht nicht oder ungenügend wahrgenommen, kommt dies einer falsch erteilten Auskunft des Versicherungsträgers gleich, und es hat dafür der Versicherungsträger in Nachachtung des Vertrauensprinzips einzustehen (ATSG-Kommentar, Art. 27, Rz. 27 mit weiteren Hinweisen). Verletzt ein Sozialversicherer seine Beratungspflicht, richten sich die Rechtsfolgen nach den Grundsätzen des Vertrauensschutzes: Es bedarf der kumulativen Erfüllung sämtlicher

vorgenannter Kriterien (vgl. o.) (Gustavo Scartazzini/Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 8, Rz, 14 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 3.5**

Der Grundsatz von Treu und Glauben gilt jedoch nicht nur für die Sozialversicherungsorgane, sondern auch für die Privaten, also für die Versicherten, Beitragszahler usw. (vgl. hierzu Gustavo Scartazzini/Marc Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 8, Rz, 15 mit weiteren Hinweisen). Der gute Glaube, dessen Vorhandensein zu vermuten ist, besteht deshalb insbesondere dann, wenn sich die empfangende Person keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht hat (vgl. ATSG-Kommentar, Art. 25 N. 33 mit weiteren Hinweisen). Diese Kriterien sind in einer reichhaltigen Rechtsprechung konkretisiert worden. Insbesondere wurde entschieden, dass der gute Glaube noch nicht fehlt, wenn in nur leicht schuldhafter Weise gegen Meldepflichten verstossen wurde (vgl. BGE 110 V 180). Allerdings wurde der gute Glaube verneint, wenn der Versicherte es am zumutbaren "Mindestmass an Sorgfalt" fehlen liess (ZAK 1983 S. 508 Erw. 3b, c).

4. Zunächst ist der Vorwurf der Beschwerdeführerin zu prüfen, wonach die Vorinstanz willkürlich handle, da sie es unterlassen habe, die Wiedererwägungsvoraussetzungen gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG zu prüfen.

4.1 Hinsichtlich der ersten Beanstandung der Vorinstanz, gemäss der die Abrechnungen fälschlicherweise auf 8,4 Sollstunden entsprechend der gesamtvertraglichen jahresdurchschnittlichen Arbeitszeit statt auf der in der Abrechnungsperiode effektiven 8 Sollstunden pro Tag basierten, ist nicht ersichtlich, inwiefern die entsprechend zu hoch angesetzte Leistungszusprechung zu Gunsten der Beschwerdeführerin nicht zweifellos unrichtig im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG sein sollte. Art. 66a Abs. 1 Satz 2 AVIV erlaubt eine Leistungszusprechung auf der Basis der jahresdurchschnittlichen Tagessollzeit lediglich bei Betrieben mit flexiblen Arbeitszeitsystemen. Zwar richten sich die Arbeitszeiten der Beschwerdeführerin nach dem Saisonverlauf. Dass sie aber über ein flexibles Arbeitsszeitsystem verfüge, wurde weder von ihr behauptet noch ergibt sich ein solches aus den Akten. Die entsprechend überhöhte Leistungszusprechung ist daher gesetzeswidrig und somit zweifellos unrichtig (vgl. o. E. 3).

4.2 Einen weiteren Rückforderungsanspruch macht die Vorinstanz aufgrund der in den Akten zweifelsfrei belegten Tatsache geltend, dass die Beschwerdeführerin auch Ausfälle abrechnete, die nicht wetterbedingt waren, sondern der Firma aufgrund von Ferien, Krankheit, Unfall etc. entstanden. Dass eine Schlechtwetterentschädigung lediglich aufgrund des schlechten Wetters eingefordert und zugesprochen werden kann (vgl. Art. 43 Abs. 1 AVIG), ist offensichtlich und bedarf keiner weiteren Erläuterung. Auch hier erweist sich somit der Vorwurf der Willkür als haltlos.

4.3 Hinsichtlich der Beanstandung der Vorinstanz, wonach die Übertragung der Mehrstunden nicht korrekt und insbesondere aus den letzten zwölf statt sechs Monaten erfolgte, ist ebenfalls nicht ersichtlich, weshalb die entsprechend zu hoch angesetzte Leistungszusprechung zu Gunsten der Beschwerdeführerin nicht zweifellos unrichtig im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG sein sollte. Gemäss Art. 66a Abs. 4 AVIV sind grundsätzlich die Mehrstunden aus den letzten sechs Monaten zu berücksichtigen. Eine Ausnahme besteht gemäss Art. 66a Abs. 5 AVIV lediglich während einer laufenden Rahmenfrist. Dass für den Betrieb der Beschwerdeführerin keine solche Rahmenfrist lief, ist unbestritten. Entsprechend findet auch die erwähnte Ausnahmeregelung keine Anwendung und die entsprechend überhöhte Leistungszusprechung ist als gesetzeswidrig und somit zweifellos unrichtig zu qualifizieren.

4.4 Was schliesslich die von der Vorinstanz monierten Unstimmigkeiten bei der Deklaration betroffener Personen und Baustellen

betrifft, kann zu Lasten der Vorinstanz ebenfalls nicht beanstandet werden, dass sie nachträgliche Verschiebungen als unzulässig einstuft und insbesondere eine Abrechnung für mehr Arbeitnehmer als bewilligt bzw. an anderen Tagen als bewilligt, nicht toleriert. Die zweifelloso Unrichtigkeit dieser Abrechnungen wird von der Beschwerdeführerin letztlich auch nicht bestritten, da sie sich diesbezüglich in erster Linie auf eine Absprache mit der kantonalen Arbeitslosenkasse beruft, welche bezweckt habe, die besagten Abrechnungen mit anderen Abrechnungen, für die weniger Mitarbeiter abgerechnet wurden als bewilligt waren, zu kompensieren.

4.5 Hinsichtlich der Rückforderungsvoraussetzung der Erheblichkeit der vorzunehmenden Berichtigung ist lediglich anzumerken, dass diese bei einem Gesamtbetrag von Fr. 84'150.50 auf der Hand liegt.

4.6 Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass die Wiedererwägungsvoraussetzungen vorliegend erfüllt sind, da sämtliche überhöhte Leistungszusprechungen zweifellos unrichtig sowie von erheblicher Bedeutung sind.

5. Bevor auf die weiteren Beanstandungen der Beschwerdeführerin aus Gründen des Vertrauensschutzes im Einzelnen näher eingegangen wird, ist zunächst zu prüfen, ob - wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht - der Rückforderungsanspruch gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 95 Abs. 1 AVIG vollumfänglich verwirkt ist. Das Bundesgericht hat entschieden, dass, selbst wenn die Leistungsausrichtung (auch) auf einen Fehler des Versicherungsträgers zurück gehen sollte, für den Beginn der Laufzeit der einjährigen Frist derjenige Zeitpunkt massgebend ist, in welchem der Versicherungsträger anlässlich einer Kontrolle zumutbarerweise den Fehler hätte entdecken können (vgl. Urteil der I. sozialrechtlichen Abteilung des BGer 8C\_652/2012 vom 6. Dezember 2012, E. 6 mit weiteren Hinweisen).

5.1 Im vorliegenden Fall ist es angebracht, für den Beginn des Fristenlaufs je nach Beanstandung von Seiten der Vorinstanz eine Differenzierung vorzunehmen.

5.1.1 Soweit die Beanstandung erst nach einer Kontrolle der betriebsinternen Dokumente und der Zeiterfassung der Beschwerdeführerin sowie einem entsprechenden Vergleich mit den eingereichten Abrechnungen erfolgen konnte, ist nicht ersichtlich, inwiefern der Fehler zu einem früheren Zeitpunkt, nämlich sogar - wie von der Beschwerdeführerin behauptet - bereits bei der Anmeldung zur Ausrichtung der Schlechtwetterentschädigung hätte entdeckt werden können. Dies gilt namentlich für die Beanstandungen im Bezug auf die Deklaration der Sollzeiten (8,4 h statt 8 h), die Deklaration nicht-wetterbedingter Ausfälle (bei Krankheit, Ferien, Unfall etc.) sowie die Deklaration von Mehrstunden aus den letzten zwölf statt sechs Monaten. Diesbezüglich wurde die Rückforderung mittels Revisionsverfügung vom 25. Januar 2012 offenkundig fristgerecht geltend gemacht, da die entsprechenden Unstimmigkeiten von der Verwaltung nicht in zumutbarer Weise zu einem früheren Zeitpunkt als dem Tag der Arbeitgeberkontrolle (13. Dezember 2011) hätte entdeckt werden können.

5.1.2 Soweit die Beanstandung Unstimmigkeiten bei der Deklaration betroffener Personen und Baustellen betrifft (Abrechnung für mehr Arbeitnehmer als bewilligt, Abrechnung an anderen Tagen als bewilligt), könnte jedoch eingewendet werden, dass der Arbeitslosenkasse ein Vergleich der auf der Meldung vermerkten Zahl Mitarbeiter sowie der in der Bewilligung gutgeheissenen Tage mit den Angaben in der eingereichten Abrechnung bereits im Zeitpunkt der Geltendmachung der Schlechtwetterentschädigung durch die Beschwerdeführerin hätte zugemutet werden können. Es gilt im Folgenden zu prüfen, ob ein solcher Vergleich und somit die Entdeckung des Fehlers der kantonalen Kasse im Zeitpunkt der Einreichung der Abrechnung zuzumuten gewesen wäre. Gemäss Art. 48 Abs. 1 i.V.m. Art. 42 und 43 AVIG prüft die Kasse die Voraussetzungen für die Ausrichtung der Schlechtwetterentschädigung. Die vom SECO zur Konkretisierung der

gesetzlichen Bestimmungen erlassenen Kreisschreiben über die Schlechtwetterentschädigung (Ausgabe Januar 2005, nachfolgend: KS SWE, abrufbar unter <http://www.treffpunkt-arbeit.ch> > Publikationen > Kreisschreiben/AVIG-Praxis, besucht am 23. Oktober 2013) sind Verwaltungsverordnungen, die als Erlass einer Fachbehörde grundsätzlich geeignet sind, für eine einheitliche und rechtsgleiche Verwaltungspraxis zu sorgen. Diese sind daher jedenfalls insoweit zu berücksichtigen, als sie eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmungen des AVIG und der AVIV zulassen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Juli 2013, E. 3.3 mit weiteren Hinweisen). Punkt J1 des KS SWE enthält eine Art "Checkliste" von Fragen, welche vor der Vergütung der SWE von der Kasse zu prüfen sind. Hierzu zählen unter anderem folgende Fragen: · "Liegt eine Bewilligung der kantonalen Amtsstelle für die geltend gemachte Abrechnungsperiode vor?" · "Stimmt die Anzahl von SWE betroffenen Arbeitnehmenden mit den in der <<Meldung über wetterbedingten Arbeitsausfall>> aufgeführten Arbeitnehmenden überein?" Aus den gesetzlichen Bestimmungen in Verbindung mit dem KS SWE lässt sich demnach schliessen, dass die Kasse verpflichtet gewesen wäre, die Abrechnung mit der Bewilligung der kantonalen Amtsstelle sowie der "Meldung über wetterbedingten Ausfall" zu vergleichen. Insofern liess sie es an der gebührenden Aufmerksamkeit fehlen, wenn der besagte Fehler nicht bereits im Zeitpunkt der Einreichung der Abrechnung entdeckt wurde. Die Beanstandungen betreffen die Monate Dezember 2008 sowie Februar 2009. Die Abrechnungen waren daher spätestens bis am 31. März 2009 bzw. am 31. Mai 2009 einzureichen. Zu diesem Zeitpunkt bzw. spätestens im Zeitpunkt der Auszahlung, welche gemäss Punkt J 2 KSE SWE in der Regel innerhalb eines Monats nach der Einreichung der Abrechnung erfolgt, ist auch der Beginn der Laufzeit der Verwirkungsfrist anzusetzen. Die Rückforderung der Verwaltung erfolgte jedoch erst am 25. Januar 2012, weshalb hinsichtlich der hier massgeblichen Beanstandung die einjährige Verwirkungsfrist gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG im Zeitpunkt der Revisionsverfügung bereits abgelaufen war. 5.2 Da es andererseits der Beschwerdeführerin ohne Weiteres ebenfalls zuzumuten gewesen wäre, eine korrekte und exakte Abrechnung der wetterbedingten Ausfalltage und Anzahl der betroffenen Arbeitnehmer pro Baustelle einzureichen, ist im Folgenden zu prüfen, ob in casu gegebenenfalls gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 2 eine längere strafrechtliche Frist zum Tragen kommt. 5.2.1 Liegt im Moment der gerichtlichen Beurteilung kein Strafurteil vor, ist im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren im Rahmen einer vorfrageweisen Prüfung im Hinblick auf die Frage der anwendbaren Verjährungsfrist zu untersuchen, ob eine strafbare Handlung gegeben ist. Voraussetzung für diese vorfrageweise Prüfung ist, dass aufgrund der Akten oder entsprechender Vorbringen der Verfahrensbeteiligten hinreichende Anhaltspunkte für das grundsätzliche Vorliegen einer strafbaren Handlung bestehen. Dies ist indessen nicht mit einer Bejahung der strafbaren Handlung gleichzusetzen (vgl. zur strafrechtlichen Verjährungsfrist im Sozialversicherungsrecht Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2686/2008 vom 5. Mai 2011). 5.2.2 Vorliegend sind aufgrund der Aktenlage jedoch keine Anhaltspunkte für ein strafrechtlich relevantes Handeln der Beschwerdeführerin ersichtlich. Es ist zudem auch unbestritten, dass die Beschwerdeführerin im fraglichen Zeitpunkt für gewisse Baustellen auch weniger Arbeitnehmer abgerechnet hat als angemeldet wurden. Zwar findet sich hinsichtlich der Behauptung der Beschwerdeführerin, dass "der Einfachheit halber" eine Art Kompensation mit der Kasse abgesprochen worden sei, kein Hinweis in den Akten. Dennoch dürfte nach einer vorfrageweisen Prüfung ohnehin kein strafrechtlich relevanter Vorsatz hinsichtlich der spezialgesetzlichen

Strafbestimmungen (Art. 105 und 106 AVIG) oder gar eine betrügerische Absicht im Sinne von Art. 146 Abs. 1 StGB vorliegen. 5.3 Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass hinsichtlich der Beanstandungen im Bezug auf die Deklaration der Sollzeiten (8,4 h statt 8h), die Deklaration nicht-wetterbedingter Ausfälle (bei Krankheit, Ferien, Unfall etc.) sowie die Deklaration von Mehrstunden aus den letzten zwölf statt sechs Monaten die Rückforderung fristgerecht geltend gemacht wurde. Was jedoch die Beanstandung der Unstimmigkeiten bei der Deklaration betroffener Personen und Baustellen betrifft (Abrechnung für mehr Arbeitnehmer als bewilligt, Abrechnung an anderen Tagen als bewilligt), muss die Rückforderung auf der Basis der in diesem Zusammenhang seitens der Vorinstanz ausgesprochenen Aberkennungen im Lichte der vorhergehenden Erwägungen als verwirkt angesehen werden. 6. Es gilt im Folgenden weiter zu prüfen, ob sich die Beschwerdeführerin hinsichtlich der verbleibenden Beanstandungen durch die Vorinstanz zu Recht auf den Vertrauensschutz berufen kann. 6.1 Zu einer ersten Beanstandung der Vorinstanz gab die Tatsache Anlass, dass die Beschwerdeführerin ihre Abrechnungen auf der Basis der jahresdurchschnittlichen Arbeitszeit von 8,4 h pro Tag basierten, obwohl die Sollzeiten gemäss den anlässlich der Revision vorgelegten Stundenkarten in den Wintermonaten lediglich 8 h pro Tag betragen. 6.1.1 Punkt 17 der Wegleitung des SECO, welche den Arbeitgebern abgegeben wird und auf welche die Beschwerdeführerin selbst Bezug nimmt, definiert die normale Arbeitszeit wie folgt: "Als normale Arbeitszeit gilt die vertragliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin, jedoch höchstens die ortsübliche Arbeitszeit im betreffenden Wirtschaftszweig. Für Arbeitnehmende mit flexiblem Arbeitszeitsystem gilt die vertraglich vereinbarte jahresdurchschnittliche Arbeitszeit als normale Arbeitszeit." Diese Definition entspricht dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung von Art. 66a Abs. 1 AVIV. Gemäss dem Gesamtarbeitsvertrag (GAV) der "Grünen Branche" beträgt die jährliche durchschnittliche Arbeitszeit 42 h pro Woche, d.h. 8,4 h pro Tag. Punkt 33.2 des GAV besagt, dass die Jahreseinteilung der Arbeitszeit (Sollstunden) saisonabhängig und betriebsindividuell erfolgen kann. Aus den dem Bundesverwaltungsgericht nachträglich eingereichten und anlässlich der Revision eingesehenen Stundenkarten der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin ergibt sich, dass die Sollarbeitszeit im Winter jeweils 8 h pro Tag beträgt, während sie in den Frühlings-, Herbst- und Sommermonaten höher ist. Mit E-Mail vom 24. März 2011 schreibt ein Mitarbeiter der kantonalen Behörde mit dem Betreff "Abrechnung SWE Dezember" an die Beschwerdeführerin: "Nun habe ich eine Variante gefunden, die mir am besten scheint (man kann dann noch zusammen schauen, ob es eine Verbesserung / Verschlechterung der Abrechnung ergibt). Die Sollstunden (Kol. 4) à 193.2 h setzen (23 Arbeitstage à 8.4 h) Die Ausfallstunden aufrechnen (ein ½ Tag 4.4 h am Morgen, 1 Tag 8.4 h). [...]. Falls Ihnen das zu viel Arbeit bereitet, können Sie mir auch alle Stundenblätter schicken, dann kann ich die Abrechnung überarbeiten". 6.1.2 Die Beschwerdeführerin sieht hierin sinngemäss eine Absprache bzw. Auskunft, welche gemäss dem Grundsatz von Treu und Glauben der streitigen Rückforderung entgegen stünde. Die Vorinstanz ist hingegen der Ansicht, dass die kantonale Verwaltung anlässlich dieser Auskunft nicht davon Kenntnis hatte, dass die Sollarbeitszeit effektiv nur 8 h pro Tag betrug. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Verwaltung von 8,4 h pro Tag ausging wie dies seitens der Gesuchstellerin auch deklariert wurde. Auch wenn aus demselben E-Mail-Verkehr vom 24. März 2011 zwischen der Beschwerdeführerin und der kantonalen Arbeitslosenkasse hervorgeht, dass die Beschwerdeführerin darum bemüht zu sein scheint, sich korrekt zu verhalten ("Ich hoffe mit dieser neuerlichen Liste zu einer korrekten Abrechnung zu kommen"), kann weder aus den

von der Beschwerdeführerin eingereichten Beschwerdebeilagen noch aus den vom Bundesverwaltungsgericht nachgeforderten weiteren Vorakten ein eindeutiger Schluss in dem Sinne gezogen werden, dass sich die Auskunft seitens der kantonalen Kasse auf die 8,4 Sollstunden pro Tag bezieht bzw. dass diese von sich aus vorgeschlagen habe, die Sollstunden auf der Basis von 8,4 h zu berechnen. Thema der Auskunft könnte vielmehr auch in allgemeinerer Hinsicht eine Berechnungsvariante und nicht die Anzahl der effektiven Sollstunden sein. Erschwerend kommt hinzu, dass der Mitarbeiter der kantonalen Kasse der Beschwerdeführerin angeboten hatte, die Abrechnung auf der Basis der Stundenblätter selbst zu überarbeiten. Insofern ist eine Verletzung der Beratungspflicht gemäss Art. 27 Abs. 2 ATSG nicht ersichtlich. Eine Annahme dieser Hilfestellung seitens der Beschwerdeführerin ist nicht aktenkundig, vielmehr kann davon ausgegangen werden, dass die Abrechnung von der Beschwerdeführerin selbst nochmals überarbeitet wurde ("Im Anhang finden sie die überarbeitete Abrechnung."). Selbst wenn sich die Auskunft seitens der kantonalen Kasse tatsächlich auf die Anzahl der Sollstunden bezogen hätte, so wäre es für die Beschwerdeführerin doch zumutbar gewesen, die Unrichtigkeit der Auskunft ohne Weiteres zu erkennen. Die besagte Wegleitung des SECO zuhanden der Arbeitgeber enthält nicht nur allgemeine Informationen, sondern auch eine konkrete Hilfestellung für das Ausfüllen der Abrechnungsformulare. Hinsichtlich der besagten Kolonne, in der die Sollstunden einzutragen sind ("Kol. 4"), enthält die Wegleitung folgende Information: "Die bei Normalbeschäftigung in dieser Abrechnungsperiode zu leistenden Arbeitsstunden, inkl. allfällige Vorhol- und / oder Nachholzeit (Sollstunden) [Hervorhebungen seitens des Bundesverwaltungsgerichts]." Auch im Formular selbst ist im Betreff der entsprechenden Spalte der Vermerk "Soll Std. Abrechnungsperiode inkl. Vorholzeit [Hervorhebungen seitens des Bundesverwaltungsgerichts]" angebracht. Da die Wegleitung und das Formular also einen deutlichen Hinweis auf die Sollstunden in der Abrechnungsperiode und nicht auf die jahresdurchschnittliche Sollzeit macht, hätte ein allfälliger Fehler der kantonalen Kasse seitens der Beschwerdeführerin ohne Weiteres erkannt werden müssen. Da auch die Beschwerdeführerin gemäss dem GAV der "Grünen Branche" in den Sommermonaten höhere Sollzeiten hat und die geringere Arbeitszeiteinteilung im Winter somit vorgeholt werden, erscheint eine Vergütung der wetterbedingten Ausfälle auf der Basis der jahresdurchschnittlichen Arbeitszeit eine klar erkennbare Überkompensation darzustellen. Hätte die Beschwerdeführerin diesbezüglich offene Fragen gehabt, wäre sie verpflichtet gewesen, ihren Beratungsbedarf erkennbar kundzutun. Da sie darauf verzichtete, trägt sie die damit verbundenen Nachteile (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3364/2011 vom 14. Juni 2012, E. 5.1 mit weiteren Hinweisen). 6.1.3 Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass nach der Auffassung dieses Gerichts eine Verletzung der Beratungspflicht nicht ersichtlich ist. Selbst wenn eine solche vorgelegen hätte, so wäre es der Beschwerdeführerin zuzumuten gewesen, nach der Lektüre des Formulars und der Wegleitung den allfälligen Fehler zu erkennen. Die klare Erkennbarkeit des Fehlers steht einer Berufung auf Treu und Glauben entgegen (vgl. o. E. 3.4). 6.2 Sofern die Beschwerdeführerin sich auch dann auf den Vertrauensschutz beruft als sie damit die Entschädigung von nicht-wetterbedingten Ausfällen wegen Ferien, Krankheit, Unfall oder anderweitig bedingten Absenzen geltend machen möchte, verfängt ihre Argumentation, gemäss der lediglich entscheidend sei, dass Lohn entrichtet werde, ebenfalls nicht. Die Antragsformulare und die Verfügungen der kantonalen Amtsstelle sowie sinngemäss auch die Wegleitung weisen ausdrücklich darauf hin, dass der Erwerbsausfall für die Ausrichtung der Schlechtwetterentschädigung nur dann anrechenbar ist, wenn er

ausschliesslich durch das Wetter verursacht wird (vgl. Art. 43 Abs. 1 AVIG). Diese Hinweise sind nach Auffassung des Gerichts so eindeutig, dass kein weiterer Spielraum für anderweitige Interpretationen verbleibt, welche gegebenenfalls einen Vertrauensschutz zu begründen vermögen. Ist es der Beschwerdeführerin zumutbar, nach der Lektüre der Informationsbroschüre bzw. der Wegleitung des SECO den Fehler zu bemerken, kann dies nicht als leichte Nachlässigkeit gewertet werden. Dieser Umstand steht somit dem Vertrauensschutz entgegen (vgl. für die Kurzarbeitsentschädigung ARV 1998 N 14 S. 73 E. 4b). Obwohl beispielsweise die Mitarbeiterinformation vom November 2010 Betriebsferien vom 23.12.2010 bis am 10.01.2011 ankündigt, wurden in den Rapporten über die wetterbedingten Ausfälle auch Ausfälle in der Periode zwischen dem 3. und 7. Januar 2011 notiert. Die von der Beschwerdeführerin behauptete kurzfristige Erstreckung der Ferien kann nach der Würdigung der Aktenlage nicht bestätigt werden. Auch dass es sich bei den Doppelspurigkeiten im Bereich der krankheitsbedingten Absenzen um willkürliche Unterstellungen seitens der Vorinstanz handeln sollte, kann nach der vorhandenen Dokumentation nicht belegt werden. Beispielsweise war Herr Y. \_\_\_\_\_ gemäss Arztzeugnis (nachträglich eingereichte Beilage 4 C der Vorinstanz) vom 18. Bis 23. Januar 2011 zu 100 % krankgeschrieben. Dennoch wurden in dieser Periode für diesen Arbeitnehmer gemäss dem Rapport über den wetterbedingten Arbeitsausfall und der entsprechenden Abrechnung der Beschwerdeführerin für Januar 2011 wetterbedingte Ausfälle geltend gemacht (nachträglich eingereichte Beilage 1 der Vorinstanz). Die mittels Beschwerdebeilage 11 eingereichte Checkliste des internen Kontrollsystems der Beschwerdeführerin vom 13.5.2011 überprüft lediglich die Übereinstimmung der Einträge im Rapport über die wetterbedingten Ausfallstunden mit der eingereichten Abrechnung, nicht jedoch, ob die jeweiligen Einträge gemäss der betriebsinternen Absenzenkontrolle korrekt sind. Insofern besteht nach der Ansicht dieses Gerichts kein Grund, an der Schlüssigkeit und Überzeugungskraft der diesbezüglich vom SECO beigebrachten Aufstellungen (vgl. Beilage 1/1 zur Revisionsverfügung vom 25. Januar 2012) zu zweifeln oder der Vorinstanz gar Willkür vorzuwerfen. 6.3 Ebenfalls nicht überzeugend erscheint die Behauptung der Beschwerdeführerin, gemäss der bei der Berücksichtigung der Mehrstunden die branchenübliche Regelung (d.h. Jahresstundenabrechnung) zum Zuge komme. Die auch von der Beschwerdeführerin herangezogene Ziff. 17 der Wegleitung scheint keinen Interpretationsspielraum zu Gunsten der branchenüblichen Regelung zu bieten. Sie besagt in Übereinstimmung zu Art. 66a Abs. 2-5 AVIV Folgendes: "Als verkürzt gilt die Arbeitszeit, wenn sie zusammen mit geleisteten Mehrstunden die normale Arbeitszeit nicht erreicht. [...]" Mit dem ersten Tag der ersten Abrechnungsperiode, für die KAE oder SWE ausgerichtet wird, beginnt eine 2-jährige Rahmenfrist. Läuft im Zeitpunkt eines anrechenbaren wetterbedingten Arbeitsausfalles für den Betrieb oder die Betriebsabteilung noch keine Rahmenfrist, so sind die von den einzelnen Arbeitnehmern oder Arbeitnehmerinnen in den 6 vorangegangenen Monaten geleisteten Mehrstunden von ihren Arbeitsausfällen abzuziehen. Während der Rahmenfrist werden alle von den einzelnen Arbeitnehmern oder Arbeitnehmerinnen bis zum Zeitpunkt eines erneuten Arbeitsausfalles geleisteten Mehrstunden von ihren Arbeitsausfällen abgezogen, jedoch längstens aus den letzten 12 Monaten." Das Prinzip (Berücksichtigung der letzten sechs Monate) sowie die Ausnahme (Berücksichtigung von maximal zwölf Monaten während einer laufenden Rahmenfrist) sind klar und lassen keine abweichende Regelung zu, selbst dann nicht, wenn die Beschwerdeführerin wie angegeben in Übereinstimmung mit den Usancen der Branche handelte. Insofern kann auch davon ausgegangen werden, dass die Vorinstanz mit der

Abgabe der Wegleitung ihrer allgemeinen Informationspflicht gemäss Art. 27 Abs. 1 ATSG Genüge getan hat. Es liegt in erster Linie am jeweiligen Gesuchsteller, die Informationsbroschüre mit der gebotenen Sorgfalt zu lesen und bei Zweifeln mit konkreten Fragen an die zuständige Stelle zu gelangen. Verzichtet er darauf, trägt er die damit verbundenen Nachteile (vgl. hierzu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3364/2011 vom 14. Juni 2012, E. 5.1 mit weiteren Hinweisen). Von einer von der Beschwerdeführerin in ihrer Einsprache vom 24. Februar 2012 behaupteten Änderung der Regelung kann keine Rede sein. Der Vollständigkeit halber sei zusätzlich erwähnt, dass auch das Beiblatt der kantonalen Arbeitslosenkasse zur Abrechnung von Schlechtwetterentschädigungen keinen weiteren Interpretationsspielraum belässt, da unter den für die Berechnung einzureichenden Unterlagen unter Punkt 4 Folgendes aufgeführt wird: "Aufstellung über die geleisteten Mehrstunden von den einzelnen Arbeitnehmern 6 Monate vor und eine zu Beginn der 1. Abrechnungsperiode. Tritt allerdings während einer Rahmenfrist erneut eine Schlechtwetterphase ein, so benötigen wir eine Aufstellung 12 Monate vor und eine zu Beginn der ersten Abrechnungsperiode (Art. 66a Abs. 2 AVIV)." Indem die Beschwerdeführerin die Mehrstunden der Mitarbeitenden teilweise falsch und insbesondere aus den letzten zwölf statt sechs Monaten in die eingereichten Abrechnungen übertragen hat, muss sie sich den Vorwurf gefallen lassen, dem unter den gegebenen Umständen gebotenen Mindestmass an Sorgfalt nicht nachgekommen zu sein. Ein solches wäre jedoch erforderlich gewesen, um sich auf den Vertrauensschutz berufen zu können (vgl. o. E. 3.5). 6.4 Ebensowenig kann die Beschwerdeführerin etwas zu Gunsten ihrer Standpunkte aus dem Argument ableiten, ihr seien wiederholt über eine längere Zeitdauer Schlechtwetterentschädigungen ausbezahlt worden, denn dieser Umstand löst nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung keinen Vertrauensschutz aus (vgl. hierzu ausführlich das Urteil der I. sozialrechtlichen Abteilung des BGer 8C-469/2011 vom 29. Dezember 2011, E. 6.2.1.2). 6.5 Als Zwischenergebnis kann daher festgehalten werden, dass sich die Beschwerdeführerin hinsichtlich keiner der verbleibenden Beanstandungen seitens der Vorinstanz auf den verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz berufen kann.

## **E. 7**

Der Vollständigkeit halber ist schliesslich festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin bemängelt, die Vorinstanz habe sich nicht darum bemüht, "sich mit der Bf [Beschwerdeführerin] betreffend die vorliegende Angelegenheit auszutauschen bzw. bei der Beco Alk [Arbeitslosenkasse des Kantons Bern] Akteneinsicht zu nehmen, um abzuklären, welche Kommunikation zwischen der Bf und der Mitarbeiter der Beco Alk in Sachen Schlechtwetterentschädigung stattgefunden hat". Sinngemäss wirft die Beschwerdeführerin der Vorinstanz somit eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gemäss Art. 49 Bst.b VwVG vor. Mit Verfügung vom 13. Dezember 2012 ersuchte dieses Gericht die Vorinstanz gegebenenfalls unter Einbezug der zuständigen Stellen des Kantons Bern die Vorakten der kantonalen Stellen sowie die anlässlich der Kontrolle eingesehenen Dokumente einzureichen. Aus der Überprüfung dieser Dokumente kann das Gericht keine weiteren Argumente zu Gunsten der Beschwerdeführerin ableiten bzw. einen Fehler bei der Sachverhaltsermittlung feststellen. Weitere Dokumente, die die Behauptung der Beschwerdeführerin stützen würden, wurden von dieser nicht eingereicht. Die Vorwürfe der Beschwerdeführerin können daher auch in diesem Punkt nicht bestätigt werden. 8. Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass die Wiedererwägungsvoraussetzungen im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG vorliegend erfüllt sind (vgl. o. E. 4.6). Allerdings kann die Beschwerdeführerin hinsichtlich der Beanstandung von Unstimmigkeiten bei der

Deklaration betroffener Personen und Baustellen zu Recht die Verwirkung des Rückforderungsanspruchs geltend machen (vgl. o. E. 5.3). Hinsichtlich der verbleibenden Beanstandungen vermag sie jedoch nicht überzeugend darzulegen, inwiefern sie sich auf den Vertrauensschutz berufen kann (vgl. o. E. 6.5). Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen. Vom Rückforderungsbetrag von Fr. 84'150.50 sind im Sinne der Erwägungen 5.1.2-5.3 folgende Abzüge zu machen: - aberkannte Ausfallstunden der Mitarbeiterin A.\_\_\_\_\_ in den Monaten Dezember 2008 und Februar 2009 auf der Basis einer Tagessollzeit von 8 h und dem in den Akten aufgeführten Stundenansatz von Fr. 36.53 bzw. Fr. 36.38, was für den Monat Dezember 2008 einem Betrag von Fr. 1461.20 (40 x Fr.36.53, Verdienstaussfall 100 %) und für den Monat Februar 2009 einem Betrag von Fr. 727.60 (20xFr. 36.38, Verdienstaussfall 100 %), sowie insgesamt einem Betrag von 2188.80 Fr. (Verdienstaussfall 100 %) entspricht; zu berücksichtigen ist hierbei, dass gemäss Art. 44 i.V. mit Art. 34 AVIG die Entschädigung 80 % des anrechenbaren Verdienstaussfalls beträgt und gemäss Art. 43 Abs. 3 AVIG i.V. mit Art.67a AVIV eine Karenzzeit von 2 Tagen abzuziehen ist, was für den Monat Dezember einem Endbetrag von Fr. 935.17 und dem Monat Februar einem Endbetrag von Fr. 349.25 sowie insgesamt einem vom Rückforderungsanspruch abzuziehenden Betrag von Fr. 1284.42 entspricht; - aberkannte Ausfallstunden der Mitarbeiter B.\_\_\_\_\_ (gemäss Akten Stundenansatz von Fr. 32.26), C.\_\_\_\_\_ (gemäss Akten Stundenansatz von Fr. 28.88) sowie D.\_\_\_\_\_ (gemäss Akten Stundenansatz von Fr. 31.78) im Monat Februar 09 auf der Basis einer Tagessollzeit von 8h, was für B.\_\_\_\_\_ einem Betrag von Fr. 5161.60 (160xFr. 32.26; Verdienstaussfall 100 %), für C.\_\_\_\_\_ einem Betrag von Fr. 3465.60 (120xFr. 28.88, Verdienstaussfall 100 %), für D.\_\_\_\_\_ einem Betrag von Fr. 3813.60 (120x31.78, Verdienstaussfall 100 %) sowie insgesamt einem Betrag von Fr. 12'440.80- (Verdienstaussfall 100 %) entspricht; zu berücksichtigen ist hierbei wiederum, dass gemäss Art. 44 i.V. mit Art. 34 AVIG die Entschädigung 80 % des anrechenbaren Verdienstaussfalls beträgt und gemäss Art. 43 Abs. 3 AVIG i.V. mit Art.67a AVIV eine Karenzzeit von 2 Tagen abzuziehen ist, was für B.\_\_\_\_\_ einem Endbetrag von Fr. 3716.35, für C.\_\_\_\_\_ einem Endbetrag von Fr. 2402.82, für D.\_\_\_\_\_ einem Endbetrag von Fr. 2644.10 entspricht; hiervon noch abzuziehen sind schliesslich die Mehrstundensaldi aus den Vormonaten von 17.05 h (C.\_\_\_\_\_) und 77.30 h (D.\_\_\_\_\_), was insgesamt einem vom Rückforderungsanspruch abzuziehenden Betrag von Fr. 6404.07 entspricht. Es bleibt an dieser Stelle anzumerken, dass die von der Vorinstanz gesprochenen Aberkennungen für die Mitarbeiter B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ auch noch aus anderen Gründen erfolgten, welche erst bei der Einsicht in interne Dokumente der Beschwerdeführerin entdeckt werden konnten und für welche die Verwirkungsfrist erst später zu laufen beginnt. Da jedoch gleichzeitig diese drei Mitarbeiter zu viel und an mehr Tagen als bewilligt abgerechnet wurden, handelt es sich ebenso um einen Fehler in der Abrechnung, welcher im Lichte der Ausführungen unter Erwägung 5.1.2 im Zeitpunkt der Abrechnung hätte entdeckt werden können und für welchen der Rückforderungsanspruch bereits verwirkt ist. Nach der Ansicht dieses Gerichts ist der entsprechende Abzug vom Rückforderungsbetrag für die drei genannten Mitarbeiter daher gerechtfertigt. Die angefochtene Verfügung der Vorinstanz ist daher insofern zu korrigieren als dass der rückzufordernde Betrag von Fr. 84'150.50 auf Fr. 76'462.- zu kürzen ist. 9.Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht betreffend den Vollzug der Arbeitslosenversicherungsgesetzgebung sind kostenpflichtig (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-6200/2011 vom 13. Februar 2012 E. 9.3). 9.1 Entsprechend dem Verfahrensausgang obsiegt die Beschwerdeführerin teilweise, in etwa zu einem

Viertel, weshalb ihr in entsprechendem Umfang reduzierte Verfahrenskosten von Fr. 1'500.- aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Diese werden mit dem am 10. Mai 2012 geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2000.- verrechnet. Der die gesprochenen Verfahrenskosten übersteigende Betrag von Fr. 500.- ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten. Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). 9.2 Als teilweise obsiegende Partei hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine gekürzte Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 2 VGKE). Der Vertreter der Beschwerdeführerin hat für das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht keine Kostennote eingereicht, weshalb die Parteientschädigung durch das Bundesverwaltungsgericht in Anwendung von Art. 14 Abs. 2 VGKE nach Ermessen, unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Anwaltsaufwands für die Frage der Verwirkung, auf Fr. 500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) festgesetzt wird. Die Parteientschädigung wird der Vorinstanz in ihrer Funktion als entscheidenden Behörde auferlegt (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.