

BVGer B-952/2025 vom 16. Mai 2026

Bundesverwaltungsgericht, 2026-05-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-952_2025

FR: TAF B-952/2025 du 16 mai 2026

IT: TAF B-952/2025 del 16 maggio 2026

Regeste

Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 101 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG, SR 837.0] i.V.m. Art. 31 f. sowie Art. 33 Bst. d des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]).

E. 1.2

Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben nach Art. 3 Bst. dbis VwVG die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Gemäss Art. 1 Abs. 1 AVIG sind die Bestimmungen des ATSG auf die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung anwendbar, soweit das AVIG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht, was soweit in diesem Zusammenhang interessierend nur hinsichtlich der vom ATSG abweichend geregelten Beschwerdeinstanz zutrifft (vgl. Art. 101 AVIG).

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin, deren Einsprache abgewiesen wurde und die zur Rückzahlung der empfangenen Kurzarbeitsentschädigung verpflichtet wird, ist zur Beschwerde berechtigt (Art. 59 ATSG). Sie hat den Kostenvorschuss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 60 Abs. 1 ATSG; Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 1.4

Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

E. 3.1

In einer formellen Rüge, die vorab zu behandeln ist (BGE 150 I 174 E. 4), rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Art. 29 VwVG) und den Untersuchungsgrundsatz (Art. 12 VwVG und Art. 43 Abs. 1 ATSG) verletzt, indem sie die Beschwerdeführerin nicht ausreichend angehört und die von ihr zur Verfügung gestellten Unterlagen und Beweismittel nicht rechtsgenügend untersucht habe. Im Sinne des Untersuchungsgrundsatzes sei die Abklärung des massgeblichen Sachverhalts von den Behörden von Amtes wegen vorzunehmen (Beschwerde Rz. 15 f.). Zudem seien die zum Zeitpunkt der Arbeitgeberkontrolle am 18. März 2024 anwesenden Personen, insbesondere die anwesende Buchhalterin der Beschwerdeführerin, nicht befragt und sogar ignoriert worden (Beschwerde Rz. 24 f.). Es seien sodann bei der Abklärung des Sachverhalts auch keinerlei Rückfragen an die Beschwerdeführerin gestellt worden. Ebenfalls seien weder die Beschränkung auf echtzeitliche Beweismittel noch die vorzeitige und abstrakte Würdigung von Beweisen im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung zulässig (Beschwerde Rz. 17).

E. 3.2.1

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich, dass die Behörde die Vorbringen der vom Entscheid in ihrer Rechtslage betroffenen Person auch tatsächlich hören, prüfen und in der Entscheidfindung berücksichtigen muss. Dabei ist nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (BGE 136 V 351 E. 4.2). Im Anwendungsbereich des ATSG bestimmt Art. 52 Abs. 2 Satz 2 ATSG, dass Einspracheentscheide begründet werden. Die Begründung einer Verfügung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 149 V 156 E. 6.1; Urteil des BVGer B-6131/2024 vom 4. März 2025 E. 3.2).

E. 3.2.2

Die Beschwerdeführerin führt korrekt aus, dass das sozialversicherungsrechtliche Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird. Die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht haben von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen und dazu, soweit notwendig, Beweise zu erheben (Art. 12 VwVG; Art. 43 Abs. 1 ATSG; vgl. BGE 136 V 376 E. 4.1.1). Die Versicherten und ihre Arbeitgeber haben beim Vollzug der Sozialversicherungsgesetze jedoch mitzuwirken (Art. 28 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 13 Abs. 1 VwVG). In Betracht fallen insbesondere die Auskunftserteilung und die Pflicht zur Herausgabe von Unterlagen. Die Mitwirkung ist ein unabdingbares Element zur Sachverhaltsabklärung und damit zur Klärung und Festsetzung von allfälligen Leistungsansprüchen (vgl. Urteile des BVGer B-5844/2024 vom 12. November 2025 E. 3.6; B-1932/2025 vom 22. August 2025 E. 4.4). Als Korrelat zur Mitwirkungspflicht der Parteien sind die Behörden gehalten, rechtzeitig und formrichtig angebotene Beweismittel zu rechtserheblichen Tatsachen abzunehmen (Art. 29 Abs. 2 BV; vgl. BGE 139 II 7 E. 4.3; 124 I 241 E. 2, Urteil des BVGer B-551/2021 vom 29. Dezember 2021 E. 3.3.3). Führen die im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Behörde bei umfassender, sorgfältiger, objektiver und inhaltsbezogener

Beweiswürdigung (vgl. BGE 132 V 393 E. 4.1) zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei nach dem anwendbaren Beweisgrad (dazu sogleich E. 3.2.3) als erwiesen zu betrachten und es könnten weitere Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, so liegt im Verzicht auf die Abnahme weiterer Beweise keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (sog. antizipierte oder vorweg genommene Beweiswürdigung; vgl. BGE 144 V 361 E. 6.5). Bleiben jedoch erhebliche Zweifel an der Vollständigkeit und Richtigkeit der bisher getroffenen Tatsachenfeststellung bestehen, ist weiter zu ermitteln, soweit von zusätzlichen Abklärungsmassnahmen noch neue wesentliche Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. BGE 146 V 240 E. 8.2; zum Ganzen BGE 151 V 258 E. 4.4 m.w.H.).

E. 3.2.3

Im Sozialversicherungsrecht gilt die überwiegende Wahrscheinlichkeit als Regelbeweismass (vgl. BGE 151 V 280 E. 3.3.1). Dieses ist erfüllt, wenn für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen (vgl. BGE 151 V 24 E. 4.3). Gilt es, zwischen zwei oder mehreren Möglichkeiten zu entscheiden, so ist jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste erscheint (vgl. BGE 151 V 244 E. 3.4 m.w.H.; Urteil des BVGer C-3143/2021 vom 12. Juni 2023 E. 3.2.2 m.w.H.). Die blossе Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts reicht nicht aus (vgl. BGE 144 V 427 E. 3.2). Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung sind Beweise frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 [BZP, SR 273]; vgl. BGE 137 II 266 E. 3.2). Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Gericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs erlauben (vgl. BGE 125 V 351 E. 3a; Urteil des BVGer B-1139/2023 vom 18. Januar 2024 E. 4.4.2).

E. 3.2.4

Dass die Beweisführungslast (subjektive Beweislast) bei der Behörde liegt (vorstehend E. 3.2.2), ändert nichts an der objektiven Beweislast (vgl. Urteil des BVGer B-3229/2024 vom 21. Februar 2025 E. 4.3). Auch im öffentlichen Recht fällt bei Beweislosigkeit der Entscheidung zu Ungunsten jener Partei aus, die aus dem unbewiesenen Sachverhalt Rechte ableitet (vgl. Urteil des BGer 8C_469/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 5; Urteile des BVGer B-5844/2024 vom 12. November 2025 E. 3.5; BVGer B-2803/2024 vom 19. Juni 2025 E. 4.2, m.w.H.). Demnach liegt die objektive Beweislast für die genügende Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls beim Betrieb. Es liegt nicht an der Aufsichtsbehörde, die Unrichtigkeit der Zeiterfassung für jede Person und jeden Tag individuell nachzuweisen. Dies würde letztlich eine Umkehr der Beweislast bedeuten (vgl. Urteil des EVG C 66/04 vom 18. August 2004 E. 3.2; Urteile des BVGer B-1139/2023 vom 18. Januar 2024 E. 4.4, B-2279/2021 vom 14. Juni 2023 E. 2.4; B-6609/2016 vom 7. März 2018 E. 4.1).

E. 3.3.1

Zu den umstrittenen Zeugenbefragungen hält die Vorinstanz im Einspracheentscheid fest, es sei fraglich, ob sie überhaupt Zeugenbefragungen durchführen könne (Art. 14 VwVG).

Dies offenlassend hält sie jedoch fest, dass ihres Erachtens die verfahrensgegenständlichen Widersprüche aufgrund der vorhandenen Akten als überwiegend wahrscheinlich erschienen und weitere Befragungen oder Auskünfte daran nichts ändern würden.

E. 3.3.2

Nach konstanter Praxis können fehlende Unterlagen zum Arbeitszeittnachweis im Zeitpunkt der Arbeitgeberkontrolle weder durch die nachträgliche Befragung der betroffenen Arbeitnehmenden noch anderer Personen ersetzt werden. Es ist nicht anzunehmen, dass diese Personen aus dem Gedächtnis detaillierte Auskunft zu den fraglichen Arbeitszeiten geben können (vgl. Urteile des BGer 8C_26/2015 vom 5. Januar 2016 E. 4.2.2; des EVG C 260/00 vom 22. August 2001 E. 2a; C 229/00 vom 30. Juli 2001 E. 1b; C 299/99 vom 11. April 2000 E. 1b; des BVGer B-5844/2024 vom 12. November 2025 E. 3.4; B-5454/2022 vom 16. August 2024 E. 3.6). Die Auskünfte würden zudem ihrerseits das Kriterium der Zeitgleichheit verletzen (vgl. Urteil des BGer B-5851/2020 vom 12. Dezember 2022 E. 3.5.4). Praxisgemäss ist folglich in der Regel in antizipierter Beweiswürdigung auf die Befragung dieser Personen zu verzichten. Somit kann festgehalten werden, dass hinsichtlich der konkreten Arbeitszeitnachweise im vorinstanzlichen Verfahren keine Befragungen von Zeugen oder Auskunftspersonen angezeigt waren. Gleiches gilt auch für das bundesverwaltungsgerichtliche Verfahren.

E. 3.3.3

Sodann zeigt der Einspracheentscheid, dass sich die Vorinstanz eingehend mit den vorhandenen Unterlagen und den Vorbringen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt hat. Sie legte darin im Wesentlichen dar, dass zahlreiche Widersprüche zwischen den Akten und der ausgewiesenen Arbeitszeitenkontrolle deren Untauglichkeit begründen, und erläuterte dies ausführlich. Die Begründung des vorinstanzlichen Entscheids erlaubte der Beschwerdeführerin eine sachgerechte Anfechtung, wie auch die vorliegende Beschwerde zeigt. Damit kam die Vorinstanz ihrer Begründungspflicht rechtsgenügend nach.

E. 3.3.4

Insgesamt ist somit nichts ersichtlich, aus dem sich schliessen liesse, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör und der Untersuchungsgrundsatz nicht gewahrt worden wären. Das diesbezügliche Vorgehen der Vorinstanz ist daher nicht zu beanstanden. Ob die Sachverhaltserstellung, Beweiswürdigung und Rechtsanwendung durch die Vorinstanz zutreffen, ist keine Frage des rechtlichen Gehörs und wird im Rahmen der materiellen Prüfung an einschlägiger Stelle vertieft.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin rügt unter anderem den Beizug der externen Prüfstelle, wobei sie sich im Wesentlichen auf eine Verletzung des Legalitätsprinzips (i.S.v. Art. 5 Abs. 1 BV) bezieht: Die Vorinstanz habe sämtliche Sachverhaltsabklärungen an die externe Prüfstelle delegiert und diese mit der vollständigen Sachverhaltserforschung, Aktenführung und Redaktion der Verfügungen und Entscheide beauftragt. Die externe Prüfstelle habe sich verhalten, als verfüge sie über polizeiliche Staatsgewalt und habe auch Akten mitgenommen. Die Beschwerdeführerin rügt, Art. 110 Abs. 4 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsverordnung, AVIV, SR 837.02) sei als Verordnungsbestimmung keine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine vollständige Delegation staatlicher Aufgaben an private Unternehmen (Beschwerde Rz. 22 ff.).

E. 4.2

Verwaltungsaufgaben können durch Gesetz an Organisationen des öffentlichen oder privaten Rechts übertragen werden, die ausserhalb der Bundesverwaltung stehen (Art. 178 Abs. 3 BV). Dabei ist zu unterscheiden zwischen der Übertragung von öffentlichen Aufgaben und dem Beizug einer Hilfsperson zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe. Für die Übertragung einer Verwaltungsaufgabe bedarf es, abhängig auch von der Art der übertragenen Aufgabe, einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn (Art. 178 Abs. 3 BV; vgl. BGE 148 II 218 E. 3.3.1 f.; 144 II 376 E. 7; Urteile des BGer 2C_416/2024 vom 29. Juli 2025 E. 4.4; 2C_214/2023 vom 7. Mai 2024 E. 4.4). Wird ein Privater im Rahmen der Erfüllung der Verwaltungsaufgabe lediglich als Hilfsperson beigezogen, ist eine Regelung auf Verordnungsstufe ausreichend (vgl. BGE 138 I 196 E. 4.4.1 f.; Urteil des BGer 2C_214/2023 vom 7. Mai 2024 E. 4.4). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird dann von einer Hilfstätigkeit ausgegangen, wenn der Staat einen Privaten mit der Ausführung einer Verwaltungsaufgabe betraut, jedoch die Kontrolle und Aufsicht über die Arbeit des Beigezogenen ausübt und deren Qualität bezeugt. Der Private handelt in der Verantwortung des Staates, welcher nach aussen hin auftritt und haftbar bleibt (vgl. BGE 148 II 218 E. 3.2; Urteile des BGer 2C_416/2024 vom 29. Juli 2025 E. 5.3; 2C_214/2023 vom 7. Mai 2024 E. 4.4.1).

E. 4.3

Bei der externen Prüfstelle handelt es sich um ein bekanntes Wirtschaftsberatungsunternehmen, welches die Vorinstanz bei einer Vielzahl von Fällen beigezogen hat. Sie wurde damit betraut, die Arbeitszeitaufzeichnungen zu überprüfen sowie die Dokumentation der Arbeitszeiterfassung zu beurteilen und zu validieren (vgl. Vernehmlassungsbeilagen: act. 16). Gestützt auf deren Ergebnisse erliess die Vorinstanz die Revisionsverfügung. Die Beschwerdeführerin behauptet, die vollständige Arbeitgeberkontrolle, Aktenführung und Redaktion der Verfügungen und Einspracheentscheide seien durch die externe Prüfstelle erfolgt. Dazu legt sie nebst der Schilderung ihrer Einschätzung des Auftretens der externen Prüfstelle anlässlich der Kontrolle einzig ein von einem Vertreter der externen Prüfstelle unterzeichnetes Dokument ins Recht (Beschwerdebeilagen: act. 79A). Indes beweisen sowohl der Ablauf der Arbeitgeberkontrolle als auch das genannte Dokument bloss die - unbestrittene - Tatsache, dass die externe Prüfstelle beauftragt worden ist. Sie lässt nicht den Schluss zu, dass die Vorinstanz nicht im Sinne der zitierten Rechtsprechung die Kontrolle und Aufsicht über die Arbeit der externen Prüfstelle behalten hätte und es ergeben sich aus den Akten auch sonst keine Hinweise darauf. Das vom Vertreter der externen Prüfstelle unterzeichnete Schreiben war rein administrativer Natur (Zustellung von zwei Aktenstücken). Insbesondere wurden sowohl die Revisionsverfügung als auch der Einspracheentscheid von der Vorinstanz selbst erlassen und unterzeichnet; es ist weder dargetan noch ersichtlich, dass die Vorinstanz nicht die Letztentscheidung über das «ob» und «wie» der Verfügung oder des Einspracheentscheids gehabt hätte. Sofern die externe Prüfstelle überhaupt in deren Redaktion involviert war, hat sich die Vorinstanz den Inhalt ihrer Vorschläge zulässigerweise zu eigen gemacht und gestützt darauf in eigener Kompetenz entschieden. Die Tätigkeit der externen Prüfstelle ist daher als blosser Hilfstätigkeit zu qualifizieren, weshalb eine Delegation auf Verordnungsstufe genügt.

E. 4.4

Selbst wenn die von der externen Prüf Stelle ausgeführten Tätigkeiten als Ausübung von Verwaltungsaufgaben zu qualifizieren wären, führt die Vorinstanz richtigerweise aus, dass mit Art. 83 Abs. 1 Bst. d AVIG eine formell-gesetzliche Delegationsnorm vorliegt. Diese ermächtigt die Vorinstanz, die Revision ganz oder teilweise den Kantonen oder einer anderen Stelle zu übertragen. Die Konkretisierung dieser Bestimmung durch Art. 109 Abs. 2 und Art. 110 Abs. 4 AVIV steht damit im Einklang. Die externe Prüf Stelle ist als Treuhandstelle im Sinne dieser Bestimmungen zu qualifizieren. Damit könnte sich selbst eine Delegation von Verwaltungsaufgaben auf eine ausreichend klare Grundlage im Gesetz im formellen Sinn stützen.

E. 4.5

Die Rüge, die Vorinstanz hätte durch den Beizug der externen Prüfungsstelle Art. 5 Abs. 1 BV verletzt, erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet.

E. 5

In materieller Hinsicht ist insbesondere strittig, ob die Vorinstanz die Arbeitszeiterfassung zu Recht als systematisch fehlerhaft beurteilt und daher die Kurzarbeitsentschädigung gesamthaft aberkannt hat.

E. 5.1.1

Arbeitnehmer, deren normale Arbeitszeit verkürzt oder deren Arbeit ganz eingestellt ist, haben nach Art. 31 Abs. 1 AVIG Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung, wenn sie für die Versicherung beitragspflichtig sind oder das Mindestalter für die Beitragspflicht in der AHV noch nicht erreicht haben, der Arbeitsausfall anrechenbar ist (Art. 31 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 32 AVIG), das Arbeitsverhältnis nicht gekündigt ist, der Arbeitsausfall voraussichtlich vorübergehend ist und erwartet werden darf, dass durch Kurzarbeit ihre Arbeitsplätze erhalten werden können. Anrechenbar ist ein Arbeitsausfall, wenn er auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen und unvermeidbar ist und je Abrechnungsperiode mindestens 10 Prozent der Arbeitsstunden ausmacht, die von den Arbeitnehmern des Betriebs normalerweise insgesamt geleistet werden (Art. 32 Abs. 1 AVIG). Keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung haben unter anderem Arbeitnehmer, deren Arbeitsausfall nicht bestimmbar oder deren Arbeitszeit nicht ausreichend kontrollierbar ist (Art. 31 Abs. 3 Bst. a AVIG).

E. 5.1.2

Die genügende Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls setzt gemäss Art. 46b AVIV eine betriebliche Arbeitszeitkontrolle voraus, wobei der Arbeitgeber die Unterlagen über die Arbeitszeitkontrolle während fünf Jahren aufzubewahren hat (BVGE 2021 V/2 E. 3.5; Urteile des BVGer B-410/2022 vom 5. Mai 2023 E. 2.1). Diesem Erfordernis wird ausschliesslich mit einer täglich fortlaufenden, zeitgleichen Arbeitszeiterfassung der von der Kurzarbeit betroffenen Mitarbeitenden Genüge getan (vgl. BGE 150 V 249 E. 5.1.2; Urteile des BGer 8C_18/2024 vom 9. Juli 2024 E. 6.1 und 8C_276/2019 vom 23. August 2019 E. 5.1). Unter einer täglich fortlaufenden Arbeitszeiterfassung versteht man ein System, in welchem die tatsächlich geleisteten Arbeitszeiten für jeden einzelnen Tag und Arbeitnehmer in hinreichend verlässlichen Belegen wie Zeiterfassungskarten, Stunden-, Regie- oder Reiserapporten stetig festgehalten werden (vgl. Urteil des BGer 8C_699/2022 vom 15. Juni 2023 E. 5.1.2 m.w.H.; Urteil des BVGer B-4895/2023 vom 19. April 2024 E. 3.5.2). Die gearbeiteten Stunden können elektronisch, mechanisch oder von Hand erfasst werden. Wesentlich ist allein, dass die Dokumentierung ausreichend detailliert ist und

zeitgleich erfolgt (vgl. Urteile des BGer 8C_789/2023 vom 8. Januar 2025 E. 6.2.2, 8C_441/2023 vom 21. Dezember 2023 E. 5.2, 8C_699/2022 vom 15. Juni 2023 E. 5.1.2 und 8C_681/2021 vom 23. Februar 2022 E. 3.3 m.w.H.). Als zeitgleich im Sinne der Rechtsprechung gilt eine Arbeitszeiterfassung dann, wenn die Einträge nachträglich nicht beliebig abgeändert werden können, ohne dass dies vermerkt wird (vgl. Urteile des BVGer B-2102/2025 vom 17. November 2025 E. 4.3.1; B-4895/2023 vom 19. April 2024 E. 3.5.2). Vom Erfordernis der genügenden Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls anhand einer betrieblichen Arbeitszeitkontrolle ist während der Covid-19-Pandemie nicht abgewichen worden; es galten dieselben Anforderungen an die Arbeitszeiterfassung (vgl. BGE 150 V 249 E. 3.1.2; BVGE 2021 V/2 E. 4.10; Urteil des BVGer B-2803/2024 vom 19. Juni 2025 E. 4.6.4). Die Beweislast für die genügende Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls obliegt dem Betrieb (vgl. vorstehend E. 3.2.4; Urteil des BGer 8C_469/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 5; Urteile des BVGer B-1335/2024 vom 2. September 2025 E. 4.3.2; B-2803/2024 vom 19. Juni 2025 E. 4.2 m.w.H.).

E. 5.1.3

Damit eine Arbeitszeitkontrolle zur Bestimmbarkeit des Arbeitsausfalls beitragen kann, muss sie beweistauglich sein (BVGE 2021 V/2 E.3.5.2). Eine Arbeitszeitkontrolle kann nach ständiger Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Prüfung eines Arbeitsausfalls nur beweistauglich sein, wenn sie, abgesehen von einzelnen Fehlern, die immer vorkommen können, keine Unstimmigkeiten aufweist (vgl. statt vieler Urteile des BGer 8C_1026/2008 vom 30. Juli 2009 E. 4.2.2; des BVGer B-1932/2025 vom 22. August 2025 E. 3.3.4; B-3321/2024 vom 28. April 2025 E. 6.4; B-4231/2022 vom 24. Januar 2024 E. 5.5.4; B-664/2017 vom 7. März 2019 E. 2.2 f. [bestätigt in Urteil des BGer 8C_276/2019 vom 23. August 2019 E. 5.1]). Dabei handelt es sich um eine ähnliche Situation wie bei der Pflicht zur Buchführung und Rechnungslegung nach Art. 957 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR, SR 220; Urteil des BGer 8C_699/2022 vom 15. Juni 2023 E. 5.1.2). Bei systematisch auftretenden Fehlern in der Arbeitszeitkontrolle gilt der Arbeitszeitausfall als nicht erstellt und die Antragstellenden haben keinen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung (vgl. BVGE 2021 V/2 E. 3.5.2; siehe auch BVGE 2024 V/1 E. 7.4).

E. 5.2

Zu prüfen ist somit, ob die geleistete Arbeitszeit der betroffenen Arbeitnehmenden im vorliegenden Fall im Sinne von Art. 31 Abs. 3 Bst. a AVIG hinreichend kontrollierbar war.

E. 5.2.1

Es ist unbestritten, dass der Betrieb der Beschwerdeführerin ein Zeiterfassungssystem hatte. Dieses sah vor, dass die Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin auf einem Wochenrapport handschriftlich vermerkten, an welchen Tagen sie wie viele Stunden für welche Projekte gearbeitet haben. Diese Wochenrapporte wurden dann von den Mitarbeitenden selbst und von einem Vorgesetzten unterzeichnet. Eine formell ausreichende betriebliche Arbeitszeitkontrolle wurde somit sichergestellt. Es steht weiter fest, dass die Beschwerdeführerin für die betreffenden Arbeitnehmenden im Zeitraum März bis November 2020 Kurzarbeitsentschädigung empfangen hat.

E. 5.2.2

Die Vorinstanz schloss jedoch nach Abgleich der von der Beschwerdeführerin eingereichten Arbeitszeitenkontrolle mit den Debitorenrechnungen (einschliesslich der dazugehörigen Übersichten über die geleisteten Arbeitsstunden) für die Zeiträume März 2020 bis Mai 2020 sowie Oktober 2020 bis November 2020, dass mehr als 1'000 verrechnete Arbeitsstunden nicht in der Arbeitszeitenkontrolle erfasst worden seien. Die zahlreichen und erheblichen Diskrepanzen beeinträchtigten die Glaubwürdigkeit der Arbeitszeitenkontrolle derart, dass diese untauglich sei, was zur fehlenden Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls führe (Einspracheentscheid, S. 23).

E. 5.2.3.1

In der Abrechnungsperiode März 2020 wurden gemäss Einspracheentscheid für das Bauprojekt an der Z._____strasse in Zürich 144 Stunden verrechnet. Für dieses Bauprojekt seien jedoch lediglich 32 Arbeitsstunden in der Arbeitszeitenkontrolle zu finden, welche den Arbeitnehmenden E._____ und F._____ zugeordnet werden können. Dies ergebe eine Differenz von 112 Stunden, welche nicht in der Arbeitszeitenkontrolle aufgeführt seien. Die von der Beschwerdeführerin eingereichten eBanking-Belastungsanzeigen über Zahlungen an diverse Subunternehmungen liessen sich aufgrund fehlender Angaben zum Zahlungszweck nicht zuordnen. Die Beschwerdeführerin habe auch keine weiteren Beweismittel eingereicht, weshalb der Ausfall der Stunden unbelegt bleibe (Einspracheentscheid S. 17f.). Die Beschwerdeführerin macht hierzu geltend, die Vorinstanz lasse ausser Acht, dass es in der Baubranche gängige Praxis sei, Arbeitsleistungen bzw. Arbeitsstunden gestützt auf Pauschalvereinbarungen in Rechnung zu stellen. Die verrechneten Stunden dienten somit nicht zwingend einer exakten, zeitlichen Erfassung der tatsächlich geleisteten Stunden. Die Beschwerdeführerin erläutert dies anhand zweier Beispiele inklusive dazugehöriger Beilagen. Ebenfalls verkenne die Vorinstanz, dass die Rechnungen der Beschwerdeführerin nicht ausschliesslich auf den Arbeitsstunden der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin basierten, sondern auch Leistungen von Subunternehmen umfassten. Aufgrund dieser in der Baubranche üblichen gemischten Abrechnungen sei eine exakte Zuordnung der geleisteten Stunden auf einzelne Personen nicht mehr möglich. Da die Zeiterfassung ausserdem zusätzlich auch Regie-Stunden enthalte, seien die von der Vorinstanz herangezogenen Belege, insbesondere die verrechneten Arbeitsstunden für die hier relevanten Abrechnungsperioden von vornherein untauglich für einen Rückschluss, welche Person, insbesondere ob eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter der Beschwerdeführerin oder eines Subunternehmens Stunden geleistet habe (Beschwerde Rz. 175 ff.). Die rot eingerahmten Stunden in act. 80 der Beschwerdebeilagen zum Projekt Z._____strasse seien allesamt von der G._____ AG (Herr H._____) geleistet worden, was act. 83A (eBanking-Belastungsanzeige) entnommen werden könne. Die übrigen Stunden an der Z._____strasse seien durch die Akkordantin I._____ GmbH geleistet worden (Beschwerdebeilagen: act. 83; eBanking-Belastungsanzeigen). Die Unternehmen seien durch die Beschwerdeführerin pauschal vergütet worden (Beschwerde Rz. 182). In ihrer Vernehmlassung argumentiert die Vorinstanz für alle in Frage stehenden Abrechnungsperioden, dass die Erklärungen der Beschwerdeführerin keinen Sinn ergäben, da bei pauschalen Abrechnungen die Angabe von Arbeitsstunden konsequenterweise obsolet sei. Dass sich aus den Abrechnungen nicht eindeutig entnehmen lasse, ob die ausgewiesenen Arbeitsstunden von Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin oder von Subunternehmen geleistet wurden, ändere nichts daran, dass sie die Widersprüchlichkeit der beschwerdeführerischen Zeiterfassung aufzeige (Vernehmlassung Rz. 90 ff.).

E. 5.2.3.2

Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, wurden für das Projekt Z._____strasse im März 2020 gemäss betrieblicher Zeiterfassung durch Mitarbeitende der Beschwerdeführerin 32 Stunden geleistet. Diese sind den Mitarbeitenden E._____ und F._____ zuzuordnen (Vernehmlassungsbeilagen: act. 28). Gemäss Rechnung vom 20. Mai 2020 wurde für die Arbeiten am Objekt Z._____strasse eine Pauschale von Fr. 42'000.- in Rechnung gestellt (Vernehmlassungsbeilagen: act. 37 S. 1-2). Auf Seite 3 der Rechnung ist die Berechnung der Pauschale unter Angabe der am Projekt geleisteten Arbeitsstunden aufgeschlüsselt. Für den Zeitraum vom 23. bis 31. März 2020 wurden insgesamt 144 Stunden ausgewiesen und in die Pauschale einbezogen. In der rechten oberen Ecke ist, wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht, der Name H._____ vermerkt, was eine Zuordnung zur G._____ AG erlaubt. Aus act. 83 der Beschwerdebeilagen geht, wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht, hervor, dass diverse Zahlungen im Zeitraum zwischen dem 21. Januar 2020 und Oktober 2020 (der genaue Tag ist in der Beilage nicht ersichtlich) an die I._____ GmbH erfolgt sind. Ebenfalls zutreffend ist, dass am 11. Februar 2020 eine Zahlung an die G._____ AG getätigt wurde. Dabei finden sich jedoch keinerlei Hinweise darauf, für welches Projekt, zu welchem Zweck oder für welche Anzahl Arbeitsstunden die Zahlungen erfolgt sind. Aus den eingereichten Unterlagen gehen lediglich der jeweilige Betrag sowie das Zahlungsdatum hervor. Weder aus den Belastungsanzeigen noch aus der Aufschlüsselung der Pauschale lässt sich somit eindeutig darauf schliessen, welcher Person welche Arbeitsstunden zuzurechnen sind. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die ausstehenden Stunden von Mitarbeitenden von Subunternehmen geleistet worden sind, jedoch finden sich keine Rechnungen, die gesicherte Rückschlüsse auf die Hintergründe der Zahlungen erlauben würden.

E. 5.2.3.3

Die blossе Möglichkeit eines Geschehensablaufs erfüllt den Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht (vorstehend E. 3.2.3). Unabhängig davon, ob das Vorgehen der Beschwerdeführerin in der Baubranche gängige Praxis und somit üblich ist, lässt sich daher gestützt auf die eingereichten Beweismittel nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststellen, wie hoch der Arbeitsausfall tatsächlich ausgefallen ist. Die eBanking-Belastungsanzeigen erlauben keine verlässliche Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs. Die Beschwerdeführerin hat keine weiteren Beweismittel eingereicht, welche ihre Vorbringen stützen könnten. Die Arbeitszeitkontrolle für den Monat März 2020 ist daher nicht hinreichend beweistauglich.

E. 5.2.4.1

In der Abrechnungsperiode April 2020 wurden gemäss Einspracheentscheid für das Bauprojekt Z._____strasse in Zürich total 464 Stunden in Rechnung gestellt. 24 Stunden seien den Mitarbeitenden J._____, E._____ und F._____ für den 1. April 2020 zuzuschreiben, die übrigen 440 Stunden könnten nicht zugeordnet werden. In seiner Arbeitszeitenkontrolle habe der Mitarbeiter E._____ vom 14. bis 17. April 2020 32 Stunden für das Bauprojekt Z._____strasse erfasst, jedoch sei der Abrechnung für das Projekt Y._____weg in Zürich zu entnehmen, dass E._____ zusammen mit F._____ vom 14. bis 17. April 2020 für dieses Projekt gearbeitet habe. Diese 32 Stunden seien beim Bauprojekt Y._____weg berücksichtigt worden. Für das Projekt Zürich, welches dem Projekt Y._____weg zugeordnet worden sei, seien der Bauherrschaft 224 Stunden verrechnet worden. 128 Stunden könnten den Mitarbeitenden F._____ und E._____ für

den Zeitraum vom 6. bis 17. April 2020 zugeordnet werden. Dies ergebe eine Diskrepanz von 96 Stunden, welche in der betrieblichen Arbeitszeiterfassung nicht zu finden seien. Gemäss Regierechnung vom 11. Juni 2020 seien 8 Stunden für das Projekt X. _____strasse verrechnet worden. Auch diese seien in der betrieblichen Arbeitszeiterfassung nicht ersichtlich. Dies ergebe eine Diskrepanz von 544 Stunden, die an Bauherrschaften verrechnet worden seien, jedoch nicht in der betrieblichen Arbeitszeiterfassung auftauchen. Mit den bereits für die vorangehende Abrechnungsperiode geltend gemachten Argumenten (siehe E. 5.2.3.1) verneint die Vorinstanz daher auch im hier zu beurteilenden Monat April die Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls. Die Beschwerdeführerin bestreitet sämtliche Behauptungen der Vorinstanz zu allen genannten Bauprojekten und argumentiert im Wesentlichen, auch für diese Abrechnungsperiode habe die Vorinstanz die gängige Praxis in der Baubranche ausser Acht gelassen (siehe E. 5.2.3.1). Die von der Vorinstanz genannten Belege seien somit untauglich für einen Rückschluss auf die tatsächlich geleisteten Stunden (Beschwerde Rz. 183 ff.). Die Beschwerdeführerin verweist im Übrigen auf ihre zuvor gemachten Ausführungen zur Abrechnungsperiode März 2020, ohne weitere Beweismittel als die bereits genannten ins Recht zu legen.

E. 5.2.4.2

Der Vergleich der Arbeitszeiterfassung für den Monat April 2020 mit den für das Projekt Z. _____strasse im selben Zeitraum verrechneten Arbeitsstunden zeigt eine Differenz von 440 Stunden, wie von der Vorinstanz zu Recht festgehalten wurde. So wurden etwa für E. _____ im Zeitraum vom 14. bis 17. April 2020 in der Arbeitszeiterfassung täglich 8 Stunden für das Projekt Z. _____strasse erfasst, während für denselben Zeitraum und dieselbe Person ebenfalls täglich 8 Stunden für das Projekt Y. _____weg in Rechnung gestellt wurden. Die Beschwerdeführerin vermag hierfür keine nachvollziehbare Erklärung zu liefern. Die pauschale Angabe, innerhalb der Projekte könnten zusätzlich Regiestunden angefallen sein, vermag diesen Widerspruch nicht zu erklären. Gestützt auf die vorliegende Arbeitszeiterfassung lässt sich daher nicht feststellen, wann welche Stunden von wem geleistet wurden. Die Anrechnung der von E. _____ geleisteten Stunden im Zeitraum vom 14. bis 17. April 2020 auf das Projekt Y. _____weg wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten; sie sind daher diesem Projekt zuzuordnen. Bezüglich des Projekts Y. _____weg ist zudem festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin die Zuordnung des Projekts «Zürich» zur Baustelle Y. _____weg nicht bestreitet. Für dieses Projekt wurden 224 Stunden im Zeitraum zwischen dem 6. bis 24. April 2020 verrechnet. Je 64 Stunden können F. _____ und E. _____ zugeordnet werden, was eine Differenz von 96 Stunden ergibt. Auch hierzu bringt die Beschwerdeführerin keine konkrete Begründung oder Beweismittel vor, die die Differenz zwischen den erfassten Stunden in der Arbeitszeiterfassung und den an die Bauherrschaft verrechneten Stunden erklären würden. Für das Projekt X. _____strasse wurden gemäss Rechnung vom 11. Juni 2020 8 Stunden verrechnet. In der Arbeitszeitkontrolle wurden diese Stunden von keinem der Mitarbeitenden erfasst.

E. 5.2.4.3

Im Ergebnis ergibt sich für den Monat April 2020 eine Summe von 544 Stunden, die zwar extern verrechnet wurden, jedoch in der Arbeitszeiterfassung nicht ausgewiesen sind. Die Erklärung der Beschwerdeführerin, es könne sich dabei um zusätzlich anfallende und nicht erfasste Regiestunden oder Leistungen von Subunternehmen handeln, vermag nicht zu

überzeugen. Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Stunden von Mitarbeitenden von Subunternehmen geleistet worden sind, jedoch fehlen konkrete Belege, welche diese Annahme als überwiegend wahrscheinlich ausweisen. Die Beschwerdeführerin verweist für diesen Monat in ihrer Beschwerde zudem nicht auf die eingereichten eBanking-Belastungsanzeigen. Unabhängig davon liesse sich diesen aufgrund fehlender Angaben zum Zahlungszweck ohnehin nicht entnehmen, ob und für welchen Zeitraum entsprechende Arbeiten angefallen und vergütet worden sind. Weitere Beweismittel liegen nicht vor. Die ausgewiesene Differenz, die Widersprüche und die fehlende Erklärung für die doppelte Erfassung von Arbeitsstunden von E. _____ im Zeitraum vom 14. bis 17. April 2020 lassen die Arbeitszeiterfassung unglaubwürdig erscheinen. Nach dem Gesagten kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Arbeitszeitkontrolle korrekt geführt wurde. Sie erweist sich somit auch für den Monat April 2020 als nicht beweistauglich.

E. 5.2.5.1

In der Abrechnungsperiode Mai 2020 verrechnete die Beschwerdeführerin gemäss Vorinstanz für das Projekt Z. _____ strasse im Zeitraum zwischen dem 4. und 8. Mai 2020 120 Stunden. Diese seien jedoch in der Arbeitszeiterfassung von keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin erfasst worden (siehe Vernehmlassungsbeilagen: act. 39 S. 1 f.). Für (...) in Regensdorf (Projekt W. _____ strasse) seien zwischen dem 4. und 27. Mai 2020 312 Stunden verrechnet worden; davon könnten lediglich 24 Stunden K. _____ zugeordnet werden für je 8 Stunden Arbeit am 4., 11., und 25. Mai 2020. Die restlichen 312 Stunden seien in der Arbeitszeiterfassung der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin nicht ersichtlich. Für das Projekt V. _____ strasse in Regensdorf seien 60 Stunden in Rechnung gestellt worden, welche ebenfalls keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin zugeordnet werden könnten. Gemäss Aussage der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren sei für sämtliche Arbeitsstunden die G. _____ AG eingesetzt worden. Betreffend die Argumentation zu der Leistung von Stunden durch Akkordanten und Subunternehmen verweist die Vorinstanz im Wesentlichen auf die vorgängigen Abrechnungsmonate. Auch für Mai 2020 habe die Beschwerdeführerin nicht nachvollziehbar dargelegt und belegt, dass die entsprechenden Stunden von Dienstleistern der Beschwerdeführerin geleistet worden seien (zu allem: Einspracheentscheid S. 20). Die Beschwerdeführerin bestreitet im Wesentlichen alle Behauptungen der Vorinstanz. Sie argumentiert bezüglich des Projektes Z. _____ strasse, dass die handschriftlichen Notizen zu den in Rechnung gestellten Pauschalen primär während internen Besprechungen entstanden seien und bloss als interne Vermerkungen gelten. Sie seien somit nicht zwingend relevant für die finalen Rechnungen. Die Rechnungen basierten schliesslich nicht ausschliesslich auf Arbeitsstunden der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin, sondern könnten auch Arbeitsstunden von Subunternehmen enthalten. Zum Projekt W. _____ strasse (...) führt die Beschwerdeführerin aus, dass keiner der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin auf dem Projekt gearbeitet habe, da diese Arbeiten den L. _____ -Verein betreffen und viel Freiwilligenarbeit geleistet worden sei. Allfällig geleistete Stunden seien der I. _____ GmbH und der M. _____ GmbH zuzuordnen, welche für Ihre Arbeit mittels Pauschalzahlung vergütet worden seien, was aus der Beschwerdebeilage 83 hervorgehe. Die Beschwerdeführerin bestreitet auch die Behauptungen der Vorinstanz zum Bauprojekt V. _____ strasse. Die Stunden seien alle durch die G. _____ AG geleistet worden und deren Vergütung müsse in bar erfolgt sein. Im Übrigen verweist die Beschwerdeführerin auf ihre Argumentation zu den vorgängigen Abrechnungsperioden (zu allem: Beschwerde Rz. 189 ff.).

E. 5.2.5.2

Für das Projekt Z. _____ strasse wurden, wie von der Vorinstanz dargetan, im Monat Mai 2020 von keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin Stunden erfasst. Auch hier gilt unverändert das zu den Vormonaten Gesagte: Obwohl nicht ausgeschlossen werden kann, dass der verrechnete Betrag auch Leistungen von Akkordanten und Subunternehmen beinhaltet, lässt sich dies anhand der von der Beschwerdeführerin referenzierten eBanking-Belastungsanzeigen ohne Zahlungszweck (Beschwerdebeilagen: act. 83) nicht ausreichend belegen. Aus den in der Arbeitszeitkontrolle verwendeten Projektbezeichnungen lässt sich das jeweils betroffene Bauprojekt nicht in allen Fällen eindeutig bestimmen. So hat etwa K. _____ für den Monat Mai 2020 mehrere Stunden unter der Bezeichnung «Regensdorf» erfasst, jedoch geht aus dieser Angabe nicht hervor, ob es sich dabei um das Projekt W. _____ strasse in Regensdorf oder das Projekt V. _____ strasse in Regensdorf handelt. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, dass es sich bei den verrechneten Stunden für das Projekt W. _____ strasse um Freiwilligenarbeit oder aber um die Arbeit von Subunternehmen handelt, wird nicht weiter belegt. Überdies ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass für geleistete Freiwilligenarbeit keine Rechnung zu stellen wäre oder umgekehrt die verrechneten Stunden nicht als Freiwilligen- sondern als normale Arbeit zu gelten hätten. Die von der Beschwerdeführerin referenzierten eBanking-Belastungsanzeigen vermögen dies, wie bereits vorangehend aufgezeigt (vgl. E. 5.2.3.2 f.), nicht zu belegen. Die Vorinstanz hat diese Stunden dem Projekt W. _____ strasse zugeordnet, was die Beschwerdeführerin nicht explizit bestreitet. Ob Mitarbeitende der Beschwerdeführerin für das Projekt W. _____ strasse im Mai 2020 tatsächlich Stunden geleistet haben oder nicht, kann jedoch offengelassen werden, da geleistete Arbeit unabhängig vom Projekt als Arbeitszeit gilt. Die Tatsache, dass nicht zweifelsfrei festgestellt werden kann, für welches Projekt gearbeitet, beziehungsweise Arbeitsstunden erfasst worden sind, ist jedoch ein weiteres Indiz für die fehlende Beweistauglichkeit der Arbeitszeitkontrolle der Beschwerdeführerin. Bezüglich des Projekts V. _____ strasse behauptet die Beschwerdeführerin lediglich, die verrechneten Stunden seien allesamt von der G. _____ AG geleistet worden, wobei sie davon ausgeht, dass diese Arbeiten bar vergütet worden sein mussten (Beschwerde Rz. 194). Dafür bringt die Beschwerdeführerin aber keinen Beweis vor. Somit gelingt es ihr nicht, die Diskrepanz zwischen den verrechneten und in der Zeiterfassung aufgeschriebenen Stunden zweifelsfrei zu erklären. Die Beschwerdeführerin hat somit auch für den Monat Mai den Nachweis einer korrekten Zeiterfassung nicht erbracht.

E. 5.2.6.1

Für die Abrechnungsperiode Oktober 2020 bezieht sich die Vorinstanz unter anderem auf das Projekt U. _____ strasse in (...). Für dieses Projekt seien im Oktober 2020 vom 1. bis 3. Oktober 84 Stunden abgerechnet worden. Davon seien 24 Stunden abzuziehen, welche vom Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, K. _____, hätten geleistet werden können. Dies ergebe eine Differenz von 62 Stunden (recte: 60 Stunden), welche an die Bauherrschaft verrechnet aber nicht in der Arbeitszeiterfassung der Beschwerdeführerin erfasst worden sei. Für das Bauprojekt T. _____ strasse in (...) seien für den 15. und 16. Oktober 2020 insgesamt 64 Stunden abgerechnet worden. Davon seien 32 Stunden von den Arbeitnehmenden N. _____ und J. _____ geleistet worden. Weitere 16 Stunden würden abgezogen, da diese von K. _____ hätten geleistet werden können. Dies ergebe eine Differenz von 16 Stunden. Im Zeitraum zwischen dem 19. und 30. Oktober 2020 seien für

dasselbe Projekt 64 Stunden in Rechnung gestellt worden. 32 Stunden davon hätten wiederum von K._____ geleistet werden können, weshalb sie abgezogen würden. Die übrigen 32 Stunden seien von keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin erfasst worden. Schliesslich seien für das Projekt T._____strasse in (...) zwischen dem 28. und 30. Oktober 2020 53 Stunden verrechnet worden. 13 Stunden seien abzuziehen, da diese vom Geschäftsführer K._____ hätten geleistet werden können. Für den 30. Oktober 2020 sei jedoch kein Abzug mehr vorgenommen worden, da an diesem Tag gemäss vorhergehendem Abschnitt bereits ein Abzug vorgelegen habe. Dies ergebe eine Differenz von 40 Arbeitsstunden, welche an die Bauherrschaft verrechnet, in der Arbeitszeitkontrolle jedoch von keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin erfasst worden seien. Total seien somit 150 (recte: 148) Arbeitsstunden verrechnet worden, die in der Arbeitszeitkontrolle nicht erfasst worden seien (zu allem: Einspracheentscheid S. 21 f.). Die Beschwerdeführerin bestreitet die Ausführungen der Vorinstanz vollumfänglich zu allen genannten Projekten. Sie weist erneut darauf hin, «dass die erfassten Stunden (gemeint wohl: verrechneten Stunden) auch Regie-Stunden beinhalten würden, weshalb sie nicht in den regulären Arbeitsrapporten aufgeführt» seien. Zudem handle es sich auch hier nicht ausschliesslich um die von den Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin geleisteten Stunden, sondern ebenso um diejenigen von Subunternehmen. Die von der Vorinstanz referenzierten Belege seien demnach untauglich für einen Rückschluss darauf, wer welche Stunden geleistet habe. Im Übrigen verweist sie auf die Ausführungen zur branchenüblichen Rechnungsstellung. Die Beschwerdeführerin verweist hier erneut auf die eBanking-Belastungsauszüge vom 1. März 2020 bis 31. Dezember 2020, welche Zahlungen an die I._____ GmbH nachweisen für deren Arbeiten am Bauprojekt U._____strasse in (...). Für das Bauprojekt T._____strasse in (...) sei für den Zeitraum zwischen dem 15. und 16. Oktober 2020 für die ausstehenden Stunden der Akkordant O._____ tätig geworden, welcher gemäss eBanking-Belastungsauszügen pauschal vergütet worden sei. Die ausstehenden Stunden am selben Bauprojekt für den Zeitraum zwischen dem 19. und 30. Oktober 2020 und dem 28. und 30. Oktober 2020 seien ausschliesslich von Akkordanten geleistet worden. So habe auch hier O._____ Malerarbeiten verrichtet, für welche er gemäss eBanking-Belastungsauszügen pauschal vergütet worden sei (zu allem: Beschwerde Rz. 195 ff.).

E. 5.2.7.1

Gemäss Art. 2 der Verordnung vom 20. März 2020 (Stand am 9. April 2020) über Massnahmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19) (Covid-19-Verordnung Arbeitslosenversicherung, SR 837.033) haben Personen, die in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, als finanziell am Betrieb Beteiligte oder als Mitglieder eines obersten betrieblichen Entscheidungsgremiums die Entscheidungen des Arbeitgebers bestimmen oder massgeblich beeinflussen können, sowie ihre mitarbeitenden Ehegatten oder eingetragenen Partner oder Partnerinnen in Abweichung von Art. 31 Abs. 3 Bst. c AVIG, Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Diese Bestimmung wurde per 1. Juni 2020 aufgehoben. Entsprechend bestand grundsätzlich keine Obliegenheit für die Beschwerdeführerin mehr, auch die Stunden des Geschäftsführers K._____ zu dokumentieren (vgl. zur Dokumentation der Arbeitszeit von Mitarbeitenden in arbeitgeberähnlicher Stellung BVGE 2021 V/2 E. 4). Wie sich vorstehend zeigte, bleiben seine geleisteten Arbeitsstunden aber nicht ohne Auswirkung auf die Berechnung der Ausfallstunden. Dass die Vorinstanz die potenziell von ihm geleisteten Arbeitsstunden zu Gunsten der Beschwerdeführerin vom Differenzbetrag abzieht, ist (im Rahmen der

Plausibilisierung der Arbeitszeitkontrolle) nicht zu beanstanden.

E. 5.2.7.2

Die Vorinstanz und auch die Beschwerdeführerin bringen für die hier betrachtete Abrechnungsperiode im Wesentlichen keine neuen Argumente vor; neue oder zusätzliche diese Periode betreffende Beweismittel werden nicht angerufen. Es kann daher auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden. Aus den dort dargelegten Gründen ist die Arbeitszeitkontrolle somit auch für die Abrechnungsperiode Oktober 2020 nicht als beweistauglich zu qualifizieren. Der geltend gemachte Arbeitsausfall lässt sich folglich auch für den Oktober 2020 nicht mit der erforderlichen Gewissheit bestimmen.

E. 5.2.8.1

Für die Abrechnungsperiode November 2020 verweist die Vorinstanz in ihrer Argumentation betreffend die Stundenleistung durch Akkordanten und Subunternehmen auf ihre Ausführungen zu den vorgängigen Abrechnungsmonaten und hält fest, es sei weiterhin nicht nachvollziehbar, dass die fraglichen Stunden von Subunternehmenden der Beschwerdeführerin geleistet worden seien. Entsprechend geht sie davon aus, dass diese Stunden von Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin geleistet worden sind. Für das Bauprojekt «S._____» in (...) ergebe sich für den Zeitraum zwischen dem 12. und 14. November 2020 eine Differenz von 40 Stunden. Es seien 64 Stunden abgerechnet worden, wovon 24 Stunden, im Sinne des oben dargelegten Vorgehens, vom Geschäftsführer K._____ hätten geleistet werden können, weshalb diese ihm zugeordnet würden. Die restlichen Stunden seien in der Arbeitszeitkontrolle nicht erfasst worden. Für dasselbe Bauprojekt seien zwischen dem 19. und 24. November 2020 28 Stunden verrechnet worden, wovon 20 Stunden K._____ zugeordnet würden. Die übrigen 8 Stunden seien von keinem der Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin erfasst worden und tauchten demnach auch nicht in der betrieblichen Arbeitszeitkontrolle auf. Für den Monat November 2020 ergebe sich somit eine Differenz von insgesamt 48 Stunden (zu allem: Einspracheentscheid S. 22 f.). Die Beschwerdeführerin bestreitet auch für diese Periode sämtliche vorinstanzlichen Argumente: Während des Zeitraums zwischen dem 12. und 14. November 2020 (gemeint wohl auch der Zeitraum zwischen dem 19. und 24. November 2020) hätten auf der Baustelle für das Projekt «S._____» in (...) keine Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin gearbeitet. Sämtliche Arbeitsstunden seien vom Akkordanten O._____ geleistet worden, welcher gemäss eBanking-Belastungsanzeigen (Beschwerdebeilagen: act. 83) entsprechend vergütet worden sei. Im Übrigen verweist die Beschwerdeführerin auf die vorgängigen Ausführungen und Beweismittel zur branchenüblichen Rechnungsstellung (Beschwerde Rz. 203 ff.).

E. 5.2.8.2

Auch in Bezug auf die vorliegende Abrechnungsperiode bringen die Parteien im Wesentlichen dasselbe vor, wie in den bereits beurteilten Perioden. Sie berufen sich auch auf dieselben Aktenstücke; zusätzliche oder neue Beweismittel werden nicht angerufen. Unter diesen Umständen kann vollumfänglich auf die vorangehenden Erwägungen (E. 5.2.3.2) verwiesen werden. Aus den dort genannten Gründen erweist sich die Arbeitszeitkontrolle auch der hier näher betrachteten Abrechnungsperiode als nicht beweistauglich. Der behauptete Arbeitsausfall ist daher auch für die Abrechnungsperiode November 2020 nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit nachgewiesen.

E. 5.3.1

Im Ergebnis erweisen sich die Ausführungen der Vorinstanz als zutreffend. So sind in den Monaten März, April, Mai, Oktober und November 2020 insgesamt 1'344 Stunden an Bauherrschaften verrechnet worden, ohne dass diese Stunden in der Arbeitszeitkontrolle der Beschwerdeführerin von einem der Mitarbeitenden erfasst worden sind. Der Beschwerdeführerin gelingt es nicht darzulegen, inwiefern sich die verrechneten Stunden einzelnen Einträgen in den Arbeitszeiterfassungen zuordnen lassen. Auch ihre Einwände, bei den betreffenden Stunden handle es sich um Arbeiten von Subunternehmen oder um freiwillig erbrachte Leistungen, sind nicht hinreichend belegt.

E. 5.3.2

Im vorliegenden Fall konnte die Beschwerdeführerin eine vergleichsweise hohe Zahl von Stunden nicht nachweisen, dies über mehrere Monate hin. Es ist daher davon auszugehen, dass hier nicht nur vereinzelt, sondern gleichsam routinemässig Arbeit geleistet wurde, ohne dass die Zeit dafür ordnungsgemäss erfasst worden wäre. Das der Abrechnung zugrunde liegende System weist auch erhebliche Mängel auf, welche die Nachvollziehbarkeit und Zuordnung der geleisteten Stunden verunmöglichen. So erschweren etwa die zum Teil missverständlichen und ungenauen Bezeichnungen für die jeweiligen Bauprojekte die Zuordnung und Nachvollziehbarkeit der geleisteten Arbeitsstunden erheblich. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist somit nicht nur von geringfügigen Fehlern, sondern von einer systematisch unrichtigen Zeiterfassung auszugehen, der die Beweistauglichkeit abzusprechen ist.

E. 5.3.3

Da sich die Untauglichkeit der Arbeitszeiterfassung wie dargelegt nicht aus einer rigorosen Anwendung von Formvorschriften, sondern aus inhaltlichen Widersprüchen ergibt, ist - entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin - auch nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz mit ihren Schlüssen überspitzt formalistisch (Art. 29 Abs. 2 BV; siehe dazu etwa Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts C 115/06 vom 4. September 2006 E. 1.1; BVGE 2021 V/2 E. 3.5.3; Urteile des BVGer B-5851/2020 vom 12. Dezember 2022 E. 2.2.5; B-741/2020 vom 28. Juni 2022 E. 4.6) gehandelt oder das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) verletzt hätte (Beschwerde Rz. 18 f.) hätte.

E. 5.4

Die Vorinstanz ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass der von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Arbeitsausfall nicht bestimmbar bzw. deren Arbeitszeit nicht ausreichend kontrollierbar ist (Art. 31 Abs. 3 Bst. a AVIG). Unter diesen Umständen ist weder auf die weiteren, zum Teil sehr detaillierten Vorbringen der Beschwerdeführerin noch auf deren Eventualbegehren weiter einzugehen.

E. 5.5.1

Die Bestimmbarkeit bzw. ausreichende Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalls nach Art. 31 Abs. 3 Bst. a AVIG ist gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts materiell-rechtliche Anspruchsvoraussetzung (condition de fond; statt vieler Urteil des BVGer B-2601/2017 vom 22. August 2018 E. 3.1.2). Deren Nichterfüllung begründet die Unrichtigkeit der Leistungszusprache (vgl. Urteil des BVGer B-1832/2016 vom 30. November 2017 E. 4.3.1). Unrechtmässig bezogene Leistungen der Arbeitslosenversicherung sind zurückzuerstatten (Art. 95 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 25 ATSG); die Kasse fordert sie vom Arbeitgeber zurück (Art. 95 Abs. 2 AVIG). Voraussetzung dafür ist, dass die rechtskräftig verfügte oder formlos erfolgte

Leistungszusprechung zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG; Urteile des EVG C 115/06 vom 4. September 2006 E. 1.2; C 114/05 vom 26. Oktober 2005 E. 1, je m.w.H.; vgl. Urteile des BVGer B-2421/2023 vom 5. Juni 2024 E. 9.1; B-664/2017 vom 7. März 2019 E. 2.5, bestätigt durch Urteil des BGer 8C 276/2019 vom 23. August 2019).

E. 5.5.2

Im vorliegenden Fall ist aufgrund der vorangehenden Ausführungen nicht an der Unrichtigkeit der Leistungszusprechung zu zweifeln. Angesichts des in Frage stehenden Betrags von Fr. 512'061.65 ist von einer Berichtigung von erheblicher Bedeutung auszugehen. Die Beschwerdeführerin macht denn auch geltend, die Rückzahlung stelle für sie einen existenzbedrohenden Nachteil dar, weshalb es der Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips gemäss Art. 5 Abs. 2 BV bedürfe (Beschwerde Rz. 19). Art. 31 Abs. 3 Bst. a AVIG und Art. 46b Abs. 1 AVIV sowie die zugehörige Rechtsprechung lassen indessen kaum Spielraum für behördliches Ermessen. Sobald die Arbeitszeit - wie im vorliegenden Fall - über einen bestimmten Zeitraum nicht als hinreichend kontrollierbar angesehen wird, kommt die Gewährung von Kurzarbeitsentschädigung selbst teilweise grundsätzlich nicht in Betracht (Urteil des BGer 8C_699/2022 vom 15. Juni 2023 E. 6.4). Die Rückforderung kann daher weder reduziert noch kann darauf verzichtet werden. Ein Erlass der Rückforderung kommt nur unter bestimmten Voraussetzungen und erst dann in Betracht, wenn über die Rückforderung rechtskräftig entschieden ist (Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG i.V.m. Art. 4 und 5 der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 11. September 2002 [ATSV, SR 830.11]; Urteil des BVGer B-2421/2023 vom 5. Juni 2024 E. 9.2).

E. 5.5.3

Die beiden Voraussetzungen zur Rückerstattungspflicht bereits erfolgter Leistungszusprechung gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG sind daher im vorliegenden Fall erfüllt. Die durch die Vorinstanz verfügte Rückerstattung der unrechtmässig bezogenen Leistungen ist daher auch unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht zu beanstanden.

E. 6

Der angefochtene Einspracheentscheid vom 6. Januar 2025 gegen die Revisionsverfügung betreffend Kurzarbeitsentschädigung im Umfang von Fr. 512'061.65 erweist sich damit als bundesrechtskonform. Die Beschwerde ist als unbegründet abzuweisen.

E. 7.1

Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht betreffend den Vollzug des AVIG sind kostenpflichtig, selbst wenn es dabei um Streitigkeiten über die Bewilligung oder die Verweigerung von Sozialversicherungsleistungen geht (Urteile des BVGer B-4611/2023 vom 6. Dezember 2024 E. 8.1, B-410/2022 vom 5. Mai 2023 E. 12, B-5863/2020 vom 1. März 2022 E. 6 und B-3364/2011 vom 14. Juni 2012 E. 7). Weil die Beschwerdeführerin unterliegt, hat sie die Verfahrenskosten zu tragen (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). Ausgehend vom Streitwert (Art. 63 Abs. 4bis Bst. b VwVG i.V.m. Art. 4 VGKE) sind diese in Anwendung der gesetzlichen Bemessungsfaktoren (Art. 63 Abs. 4bis VwVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 VGKE) auf Fr. 12'000.- festzusetzen.

E. 7.2

Der unterliegenden Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz hat als Bundesbehörde keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE); ihr dahingehender Antrag ist deshalb abzuweisen.

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