

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2016/64 vom 12. Oktober 2017

Sg Versicherungsgericht, 2017-10-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2016_64

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2016/64 du 12 octobre 2017

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2016/64 del 12 ottobre 2017

Regeste

Nach ständiger Praxis des Bundesgerichts ist im Zusammenhang mit Gesuchen um Erlass der Rückforderung von wegen ungenügender Arbeitszeitkontrolle zu Unrecht ausgerichteter Schlechtwetterentschädigung die Berufung auf den guten Glauben regelmässig ausgeschlossen. Rechtsprechungsgemäss war die Beschwerdeführerin, welche gemäss rechtskräftiger Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts eine ungenügende Arbeitszeitkontrolle vorwies, bei Empfang der Schlechtwetterentschädigung demnach nicht gutgläubig (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 12. Oktober 2017, AVI 2016/64).

Erwägungen

E. 1

Streitig ist, ob dem Begehren um Erlass der Rückforderung der ausbezahlten Schlechtwetterentschädigungen in der Höhe von Fr. 142'973.40 zu entsprechen ist.

E. 2

2.1 Nach Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer jedoch Leistungen im guten Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt. Die Rückerstattung kann somit nur erlassen werden, wenn die beiden Voraussetzungen des gutgläubigen Empfangs und der grossen Härte kumulativ erfüllt sind.

2.2 Die Rechtsordnung geht grundsätzlich von der Vermutung des guten Glaubens aus (Art. 3 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs [ZGB; SR 210] analog). Ein gutgläubiger Bezug einer Sozialversicherungsleistung liegt vor, wenn das Bewusstsein über den unrechtmässigen Leistungsbezug fehlt, sofern dieses Fehlen in einer objektiven Betrachtungsweise unter den konkret gegebenen Umständen entschuldbar ist. Er besteht insbesondere dann, wenn sich die empfangende Person keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht hat (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, 2015, Art. 25 Rz 47). Gemäss Rechtsprechung ist bei der Frage nach der Gutgläubigkeit beim Leistungsbezug hinsichtlich der Überprüfungsbefugnis des Gerichts zu unterscheiden zwischen dem guten Glauben als fehlendem Unrechtsbewusstsein und der Frage, ob sich jemand unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen kann oder ob er bei zumutbarer Aufmerksamkeit den bestehenden Rechtsmangel hätte erkennen sollen (Urteil des Bundesgerichts vom 19. Juni 2012, 8C_312/2012, E. 2.2; BGE 122 V 223 E. 3 mit Hinweisen). Wer einen Rechtsmangel kennt, gilt diesbezüglich nicht als gutgläubig. Sodann darf sich derjenige nicht auf den guten Glauben berufen, dem der Mangel bei Anwendung zumutbarer Aufmerksamkeit erkennbar gewesen wäre (Art. 3 Abs.

2 ZGB analog). Dabei ist diejenige Aufmerksamkeit geboten, die nach den Umständen verlangt werden kann. Dies lässt sich nur im Einzelfall in Würdigung aller Gegebenheiten beurteilen, wobei von objektiven Kriterien auszugehen ist (BGE 120 V 335 E. 10a mit Hinweisen).

E. 3

3.1 Die Beschwerdeführerin beruft sich im Wesentlichen darauf, dass sie gutgläubig davon ausgegangen sei, sie könne mit den handschriftlichen Stundenrapporten eine genügende Arbeitszeitkontrolle vorweisen (vgl. act. G 1). Dabei lässt sie ausser Acht, dass der Rückforderungsbetrag von insgesamt Fr. 142'973.40 nicht ausschliesslich auf Abweichungen zwischen den handschriftlichen Stundenrapporten und der digitalen Stundenerfassung beruht. Vielmehr liegt die Rückforderung insbesondere auch in fehlenden Stundenrapporten, nicht berücksichtigten ausbezahlten bzw. geleisteten Mehrstunden, falsch ermittelten Stundenverdiensten und nicht berücksichtigten Ferien- und Krankheitsabwesenheiten sowie Vorholtagen für Freitage begründet. Im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht hat die Beschwerdeführerin diesen Anteil an der Rückforderung im Umfang von offenbar Fr. 98'509.19 – soweit nicht von einer Verwirkung auszugehen sei – anerkannt (vgl. act. G 3.1/A60). Dass die Beschwerdeführerin bei Empfang dieses Anteils an den zu viel ausbezahlten Schlechtwetterentschädigungen gutgläubig gewesen wäre, d.h. den bestehenden Rechtsmangel nicht hätte erkennen können, erscheint nicht plausibel und wird von ihr auch nicht geltend gemacht. Im Umfang der im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht anerkannten Rückforderung von Fr. 98'509.19 ist der gute Glaube deshalb zu verneinen. 3.2 Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin den restlichen Teil des Rückforderungsbetrages gutgläubig bezogen hatte. Es fehlen konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführerin beim Empfang der Schlechtwetterentschädigung die vom SECO beanstandeten Rechtsmängel betreffend die digitale Zeiterfassung gekannt hat. Umstritten ist demnach, ob sie sich unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen kann, d.h. ob sie die Rechtsmängel bei der gebotenen Aufmerksamkeit hätte erkennen können und müssen. Nach Ansicht des Beschwerdegegners reicht das von der Beschwerdeführerin verwendete mehrstufige Kontrollsystem für eine detaillierte zeitgleiche Dokumentation der effektiven Arbeitszeit nicht aus und sei die Berufung auf den guten Glauben in einem solchen Fall ausgeschlossen (act. G 3.1/A70). Demgegenüber bringt die Beschwerdeführerin vor, dass es sich bei ihrem mehrstufigen System zur Arbeitszeiterfassung um ein branchenübliches Vorgehen gehandelt habe. Ausserdem seien die für die Auszahlung der Schlechtwetterentschädigungen einschlägigen digitalen Stundenrapporte auf Grundlage der handschriftlichen – und vom SECO als genügend erachteten – Stundenrapporte erstellt worden, wobei lediglich fehlerhafte Eintragungen der Mitarbeiter korrigiert und anschliessend den Mitarbeitern nochmals zur Kontrolle ausgehändigt worden seien. Sie sei deshalb in gutem Glauben davon ausgegangen, dass ihre damalige Arbeitszeitkontrolle genügend gewesen sei (act. G 1). 3.3 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist im Zusammenhang mit Gesuchen um Erlass der Rückforderung von wegen ungenügender Arbeitszeitkontrolle zu Unrecht ausgerichteter Schlechtwetterentschädigung die Berufung auf den guten Glauben regelmässig ausgeschlossen, weil die Informationsbroschüre des SECO für Arbeitgeber/-innen "Info-Service Schlechtwetterentschädigung" in Ziff. 7 ausdrücklich festhält, dass Arbeitnehmende, deren Arbeitsausfall nicht bestimmbar oder deren Arbeitszeit nicht ausreichend kontrollierbar ist, keinen Anspruch auf Schlechtwetterentschädigung haben. In Ziff. 8 der Broschüre wird

ausgeführt, dass für die von wetterbedingten Ausfallstunden betroffenen Arbeitnehmenden eine betriebliche Arbeitszeitkontrolle (z.B. Stempelkarten, Stundenrapporte) geführt werden muss, welche täglich über die geleisteten Arbeitsstunden inkl. allfälliger Mehrstunden, die wetterbedingten Ausfallstunden sowie über sämtliche übrigen Absenzen wie z.B. Ferien-, Krankheits-, Unfall- oder Militärdienstabwesenheiten Auskunft gibt. Zudem führt auch das vom Arbeitgeber für jede Abrechnungsperiode einzureichende Formular "Antrag auf Schlechtwetterentschädigung" in Ziff. 2 als "Nicht anspruchsberechtigte Arbeitnehmer" jene auf, deren Arbeitsausfall nicht bestimmbar oder deren Arbeitszeit nicht ausreichend kontrollierbar ist (vgl. Urteil 8C_312/2012, E. 3.1; vgl. auch betreffend Kurzarbeitsentschädigung: Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 11. September 2000, C 437/99, E. 3; Urteil des Bundesgerichts vom 19. März 2008, 8C_775/2007, E. 2). 3.4 Mit inzwischen rechtskräftigem Urteil vom 10. Juli 2015 stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass dem Erfordernis einer betrieblichen Arbeitszeitkontrolle nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur mit einer täglich fortlaufend geführten Arbeitszeiterfassung über die effektiv geleisteten Arbeitsstunden Genüge getan sei. Hierunter sei ein System zu verstehen, bei dem mindestens täglich durch den Mitarbeiter selbst oder durch seinen Vorgesetzten die gearbeitete Zeit eingegeben wird (act. G 3.1/A59, E. 6.2.1). Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten digitalen Stundenrapporte vermögen diesen beweisrechtlichen Anforderungen an eine betriebliche Arbeitszeitkontrolle nicht zu genügen, da sie erst im Nachhinein erstellt und zudem allfällige Änderungen nicht vermerkt wurden (act. G 3.1/A59, E. 6.4). Nur die täglich geführten handschriftlichen Stundenrapporte entsprechen daher vorliegend einer rechtsgenügenden Arbeitszeiterfassung (act. G 3.1/A59, E. 6.2.2). Demnach ist der Beschwerdeführerin insoweit zuzustimmen, als sie vorbringt, dass sie eine genügende Arbeitszeitkontrolle in Form von handschriftlichen Arbeitszeitkontrollen habe (vgl. act. G 1, Rz 8) und ist die Feststellung im Einspracheentscheid, wonach sie keine ausreichende Arbeitszeitkontrolle habe vorlegen können (vgl. act. G 3.1/A70, Ziff. 3a), entsprechend unzutreffend. Richtigerweise genügen lediglich die von der Beschwerdeführerin vorgelegten digitalen Stundenrapporte den Anforderungen an eine ausreichende Arbeitszeitkontrolle nicht, wohingegen die handschriftlichen Stundenrapporte als rechtsgenügend zu qualifizieren sind. 3.5 Die Angaben der Beschwerdeführerin in den Meldungen über die wetterbedingten Arbeitsausfälle und damit die Bemessung der ausgerichteten Schlechtwetterentschädigungen basierten jeweils auf den digitalen Stundenkarten (vgl. G 1, Ziff. 14). Nachdem das SECO anlässlich der Kontrolle am 15. November 2013 festgestellt hatte, dass die digitalen Stundenerfassungen ungenügend sind, verfügte es mit Revisionsverfügung vom 12. Dezember 2013 die Rückerstattung der unrechtmässig ausbezahlten Versicherungsleistungen. Dabei wurden jene Versicherungsleistungen zurückgefordert, welche auf einem nicht (genügend) kontrollierbaren Arbeitsausfall beruhen. Jene Arbeitsausfälle, welche sich aus den handschriftlichen Stundenrapporten ergaben und mit den übrigen Unterlagen übereinstimmten, wurden hingegen anerkannt (vgl. act. G 3.1/A60). Das SECO hatte somit, wie auch die Beschwerdeführerin zutreffend festhielt, die Differenz zwischen den handschriftlichen und den digitalen Stundenrapporten zurückgefordert. Die entscheidende Frage ist demnach, ob die Beschwerdeführerin beim Empfang der Schlechtwetterentschädigungen gutgläubig davon ausgehen durfte, dass die digitalen Stundenerfassungen den Anforderungen an eine ausreichende betriebliche

Arbeitszeitkontrolle genügen würden. 3.6 Durch eine Lektüre der Broschüre „Info-Service Schlechtwetterentschädigung“ sowie des Formulars „Antrag auf Schlechtwetterentschädigung“ hätte sich die Beschwerdeführerin darüber informieren können, dass der geltend gemachte Arbeitsausfall genügend kontrollierbar sein muss. Diese geforderte Kontrollierbarkeit des Arbeitsausfalles wird mit den digitalen Stundenrapporten indes nicht gewahrt, da diese ausgehend von den handschriftlichen Stundenrapporten erst nachträglich erfasst und die dabei vorgenommenen Änderungen nicht vermerkt wurden (vgl. G 3.1/A59 E. 6.4). Dementsprechend hätte die Beschwerdeführerin ohne weiteres erkennen können und müssen, dass die digitalen Stundenerfassungen dem Erfordernis einer ausreichenden betrieblichen Arbeitszeitkontrolle nicht gerecht werden. Indem die Beschwerdeführerin darauf verweist, dass sie mit den handschriftlichen Stundenrapporten eine ausreichende Arbeitszeiterfassung habe vorweisen können (vgl. act. G 1, Ziff. 10), bestätigt sie lediglich die Unrechtmässigkeit der aufgrund der abweichenden digitalen Stundenrapporte ausgerichteten Schlechtwetterentschädigungen. Der Versuch der Beschwerdeführerin, aus der Rechtsgenügllichkeit der handschriftlichen Rapporte auf die Rechtsgenügllichkeit der digitalen Rapporte zu schliessen, geht somit fehl. Demzufolge hätte es der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die klaren Hinweise in der Informationsbroschüre und in den Antragsformularen bewusst sein müssen, dass jegliche Eintragungen in den digitalen Stundenabrechnungen, welche keine übereinstimmende Grundlage in den handschriftlichen Stundenrapporten haben und auch sonst nicht durch echtzeitliche Dokumente belegt werden können, den Anforderungen an eine ausreichende Arbeitszeitkontrolle nicht genügen. Die Beschwerdeführerin ist daher dem unter den gegebenen Umständen gebotenen Mindestmass an Sorgfalt nicht nachgekommen (vgl. BGer 8C_312/2012 E. 3.2.2 mit Hinweisen). Hieran ändert auch das von der Beschwerdeführerin eingereichte Schreiben des D. ___ vom 13. Oktober 2015 nichts (vgl. act. G 3.1/A61), da Schlechtwetterentschädigungen nur auf Grundlage eines ausreichend kontrollierbaren Arbeitsausfalles ausgerichtet werden können und vorliegend die Angaben in den nachträglich erstellten und veränderbaren digitalen Stundenabrechnungen hierfür nicht taugen. 3.7 Nach dem Gesagten kann das Verhalten der Beschwerdeführerin nicht mehr als leichte Nachlässigkeit eingestuft werden, womit es an der Erlassvoraussetzung des guten Glaubens fehlt. Da für den Erlass der Rückforderung beide Voraussetzungen des Art. 25 Abs. 1 ATSG kumulativ erfüllt sein müssen und der gute Glaube im konkreten Fall zu verneinen ist, kann auf die Prüfung des Vorliegens der finanziellen Härte verzichtet werden. Damit bleibt der Beschwerdeführerin der Erlass der Rückforderung verwehrt.

E. 4

Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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