



---

Abteilung II  
B-5337/2022

## **Urteil vom 12. April 2023**

---

Besetzung

Richterin Mia Fuchs (Vorsitz),  
Richterin Eva Schneeberger, Richter Daniel Willisegger,  
Gerichtsschreiberin Jannick Koller.

---

Parteien

**A. \_\_\_\_\_ GmbH,**  
Beschwerdeführerin

gegen

**Staatssekretariat für Wirtschaft SECO,**  
vertreten durch Rechtsanwältin Prof. Dr. iur. Isabelle Häner  
und/oder Rechtsanwalt Dr. iur. Florian Brunner,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Rückforderung von Kurzarbeitsentschädigung.

**Sachverhalt:****A.**

Die A. \_\_\_\_\_ GmbH ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Romanshorn im Kanton Thurgau und bezweckt unter anderem das Führen von Hotel- und Restaurationsbetrieben. Im Rahmen der Covid-19-Pandemie hat sie Kurzarbeitsentschädigung beantragt und erhalten, und zwar für die Monate März bis Juni 2020 sowie November 2020 bis April 2021.

**B.**

Am 28. Juni 2022 führte die B. \_\_\_\_\_ AG als externe Prüfstelle (nachfolgend: Revisorin) im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO bei der A. \_\_\_\_\_ GmbH eine Arbeitgeberkontrolle betreffend Kurzarbeitsentschädigung durch. Die Revisorin prüfte die von der A. \_\_\_\_\_ GmbH während des Geltungszeitraums der Verordnung über Massnahmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang mit dem Coronavirus in den Monaten März 2020 bis Juni 2020 und November 2020 bis April 2021 beanspruchten Kurzarbeitsentschädigungen auf ihre Rechtmässigkeit hin. Gestützt auf diese Arbeitgeberkontrolle verpflichtete das SECO die A. \_\_\_\_\_ GmbH mit Revisionsverfügung vom 15. September 2022 zur Rückerstattung der unrechtmässig bezogenen Versicherungsleistungen in der Höhe von Fr. 134'008.55 innert 90 Tagen an die Arbeitslosenkasse des Kantons Thurgau. Die Revisionsverfügung wurde der A. \_\_\_\_\_ GmbH am 16. September 2022 mit eingeschriebener Post durch die Schweizerische Post zugestellt.

**C.**

Die A. \_\_\_\_\_ GmbH erhob mit Schreiben vom 18. Oktober 2022 adressiert an das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Thurgau AWA sinngemäss Einsprache gegen die Revisionsverfügung vom 15. September 2022. Darin führte sie aus, dass sie mit dem Inhalt und der Forderung der Revisionsverfügung vom 15. September 2022 nicht einverstanden sei. Als Begründung gab sie an, dass die Revision mangelhaft und die Revisionsstelle inkompetent gewesen sei. Sie wolle deshalb rechtliche Schritte gegen die Revision einleiten und sei nicht bereit, den Betrag zurückzuerstatten. Das AWA leitete die Einsprache der A. \_\_\_\_\_ GmbH vom 18. Oktober 2022 an das SECO weiter.

**D.**

Das SECO trat mit Entscheid vom 21. Oktober 2022 nicht auf die Einsprache ein. Sie begründete den Nichteintretensentscheid damit, dass die

Einsprachefrist von 30 Tagen seit Eröffnung der Revisionsverfügung am 16. September 2022 mit Übergabe der Einsprache an die Schweizerische Post am 18. Oktober 2022 nicht gewahrt worden sei.

**E.**

Die A. \_\_\_\_\_ GmbH teilte dem SECO mit Schreiben vom 26. Oktober 2022 mit, dass sie am 16. September 2022 einzig einen Karton mit betriebseigenen Ordnern erhalten habe. Die Revisionsverfügung sei darin nicht enthalten gewesen. Sie habe die Revisionsverfügung somit nie erhalten. Am 16. Oktober 2022 (recte: 10. Oktober 2022) sei dann ein Schreiben des AWA eingegangen, auf welches sie sofort reagiert und Einsprache erhoben habe. Sinngemäss ersuchte die A. \_\_\_\_\_ GmbH darum, die Sache in Wiedererwägung zu ziehen und auf die Einsprache einzutreten.

**F.**

Das SECO nahm mit Schreiben vom 3. November 2022 auf das Schreiben der A. \_\_\_\_\_ GmbH vom 26. Oktober 2022 Stellung. Darin hielt es fest, dass für den Versand von Revisionsverfügungen klar definierte Prozesse bestünden, die auch vorliegend eingehalten worden seien. Das SECO wies ausserdem darauf hin, dass die Arbeitslosenkasse des Kantons Thurgau die für sie bestimmte Kopie der Revisionsverfügung erhalten habe. Damit könne mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass die Revisionsverfügung in der Sendung vom 15. September 2022 nicht enthalten gewesen sei. Das SECO hielt aus diesem Grund an seinem Einspracheentscheid fest.

**G.**

Mit Eingabe vom 21. November 2022 hat die A. \_\_\_\_\_ GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben und beantragt sinngemäss die Aufhebung des Nichteintretensentscheids des SECO (nachfolgend: Vorinstanz) vom 21. Oktober 2022 sowie einen Entscheid in der Sache. Sie führt darin aus, dass sie die in der Revisionsverfügung aufgeführten Fehler bei der Abrechnung der Kurzarbeitsentschädigung nicht absichtlich begangen, sondern in gutem Glauben gehandelt habe.

**H.**

Innert erstreckter Frist hat sich die Vorinstanz mit Eingabe vom 12. Januar 2023 vernehmen lassen. Sie schliesst in ihrer Vernehmlassung auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. In ihrer Begründung führt sie aus, die Beschwerdeschrift erfülle die gesetzlichen Anforderungen

an die Begründung nicht. Die Einsprache der Beschwerdeführerin sei nach Ablauf der Einsprachefrist und somit verspätet erfolgt. Da sie einen Nicht-eintretensentscheid gefällt habe, sei auf die materiellen Rügen der Beschwerdeführerin nicht einzutreten.

**I.**

Mit Eingabe am 13. Februar 2023 reichte die Beschwerdeführerin ihre Replik innerhalb der angesetzten Frist ein.

**J.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die bei den Akten liegenden Schriftstücke wird, soweit entscheidrelevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 101 des Arbeitslosenversicherungsgesetzes vom 25. Juni 1982 [AVIG, SR 837.0] i.V.m. Art. 31 f. sowie Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

**1.2** Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben nach Art. 3 Bst. d<sup>bis</sup> 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).

**1.3** Gemäss Art. 52 Abs. 1 VwVG hat die Beschwerdeschrift die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder Vertreters zu enthalten.

**1.3.1** Gemäss Praxis sind besonders bei Laienbeschwerden die Anforderungen an die Formulierung von Rechtsbegehren nicht allzu hoch anzusetzen. Es muss aber zumindest klar und deutlich hervorgehen, was der Beschwerdeführer verlangt und in welchen Punkten er die Verfügung beanstandet (vgl. Urteile des BVGer B-2477/2021 vom 12. Juli 2021 E. 1.3.2; B-671/2020 vom 6. Oktober 2020 E. 1.3; B-7115/2013 vom 9. März 2015 E. 3.6; FRANK SEETHALER/FABIA PORTMANN, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 52 Rz. 45 ff.). Die Anforderungen an die Begründung sind ebenfalls nicht allzu hoch anzusetzen. Es muss aber aus der Beschwerdeschrift hervorgehen, in welchen Punkten und weshalb der angefochtene Entscheid beanstandet wird und welche tatsächlichen oder rechtlichen Erwägungen inwiefern unrichtig oder nicht stichhaltig sein sollen (vgl. BGE 131 II 470 E. 1.3; Urteile des BVGer A-691/2012 vom 6. Dezember 2012 E. 2.3; B-1050/2008 vom 1. Dezember 2008 E. 1.2). Die Begründung muss zumindest sachbezogen sein und sinngemäss auf einen zulässigen Beschwerdegrund schliessen lassen (vgl. BGE 140 V 22 E. 7.1). Ist die Vorinstanz auf das Begehren der beschwerdeführenden Partei nicht eingetreten, so muss sich die Begründung der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit dieser Frage befassen. Eine Auseinandersetzung lediglich mit der materiellen Seite des Falles ist gemäss Rechtsprechung nicht sachbezogen, wenn die Vorinstanz aus formellen Gründen einen Nichteintretensentscheid gefällt hat (vgl. BGE 135 II 172 E. 2.2.2; 123 V 335 E. 1b; 118 Ib 134 E. 2; Urteil des BVGer A-1053/2014 vom 1. Dezember 2014 E. 1.4). Die Anforderungen an die Begründung sind bei Laienbeschwerden wiederum weniger streng (vgl. Urteil des BVGer A-1351/2017 vom 25. Juli 2017 E. 1.3.3).

**1.3.2** Aus Beschwerde und Replik geht hervor, dass die Beschwerdeführerin die Aufhebung des Nichteintretensentscheids der Vorinstanz sowie die Neufestsetzung des Rückerstattungsbetrages (Erlass oder Teilerlass) beantragt. Während sie in der Beschwerde darlegt, die Fehler nicht absichtlich begangen zu haben, führt sie in der Replik aus, dass sie die Revisionsverfügung vom 15. September 2022 zwar rechtzeitig erhalten, aber nicht gesehen habe. Die Verfügung habe sich in einem betrieblichen Ordner befunden, der ungeöffnet im Archiv verstaut worden sei. Sie habe die Revisionsverfügung erst nach Ablauf der Einsprachefrist und Erhalt der Aufforderung zur Rückerstattung durch die Arbeitslosenkasse des Kantons Thurgau entdeckt, woraufhin sie sofort Kontakt mit der Vorinstanz aufgenommen habe. Diese Begründung der Beschwerdeführerin genügt den Anforderungen an eine Laienbeschwerde.

**1.4** Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung durch diese berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (vgl. Art. 59 ATSG). Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 60 Abs. 1 ATSG, Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Auf die Beschwerde ist daher grundsätzlich einzutreten (vgl. nachfolgend Einschränkung in E. 3).

## **2.**

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache der Beschwerdeführerin eingetreten ist.

**2.1** Gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG kann gegen Verfügungen innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden. Eine Frist beginnt an dem auf die Mitteilung folgenden Tag zu laufen (vgl. Art. 38 Abs. 1 ATSG; vgl. auch Art. 20 Abs. 1 VwVG). Die Auslösung einer Frist setzt demnach voraus, dass diese ordnungsgemäss mitgeteilt, die Verfügung mithin ordnungsgemäss zugestellt wurde (Urteil des BVGer C-6317/2013 vom 1. September 2014 E. 3.1). Eine Verfügung gilt als mitgeteilt und eröffnet, wenn sie in den Machtbereich der betreffenden Person gelangt, so dass sie diese zur Kenntnis nehmen kann. Die tatsächliche Empfangs- oder Kenntnisnahme ist hingegen nicht erforderlich (BGE 142 III 599 E. 2.4.1; 122 I 139 E. 1). Für die Frage der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung einer Verfügung ist der Absender – somit die Behörde – in dem Sinn objektiv beweibelastet, als dass diese mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erfolgt sein müssen (BGE 136 V 295 E. 5.9 mit Hinweisen; Urteil des BVGer C-6317/2013 vom 1. September 2014 E. 3.1).

Die Einsprachefrist gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG gilt als gewahrt, wenn die Einsprache spätestens am letzten Tag der Frist bei der urteilenden Behörde eingereicht oder zu deren Handen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben wird (Art. 39 Abs. 1 ATSG; vgl. auch Art. 21 Abs. 1 VwVG). Als gesetzliche Frist kann die Einsprachefrist nicht erstreckt werden (UELI KIESER, Kommentar zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG, 4. Aufl. 2020, Art. 52 N 34). Wird die Frist nicht eingehalten, wird auf das Rechtsmittel nicht eingetreten (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER/MARTIN KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, N 2.131).

**2.2** Vorliegend wurde die Revisionsverfügung vom 15. September 2022 der Beschwerdeführerin am 16. September 2022 zusammen mit anderen betrieblichen Unterlagen der Beschwerdeführerin mit eingeschriebener Post zugestellt. In ihrer Replik vom 13. Februar 2023 führt die Beschwerdeführerin selbst aus, dass sich die betreffende Revisionsverfügung in den ihr am 16. September 2022 zugestellten Unterlagen befunden habe, sie diese aber schlicht nicht wahrgenommen habe. Da es für die Eröffnung einer Verfügung nicht erforderlich ist, dass sie von der betroffenen Person tatsächlich empfangen oder zur Kenntnis genommen wird, wurde die Revisionsverfügung vom 15. September 2022 der Beschwerdeführerin am 16. September 2022 eröffnet. Die 30-tägige Einsprachefrist gemäss Art. 52 Abs. 1 ATSG hat damit am 17. September 2022 zu laufen begonnen und endete am 17. Oktober 2022. Mit Übergabe der Einsprache an die schweizerische Post am 18. Oktober 2022 hat die Beschwerdeführerin die Einsprachefrist versäumt. Damit ist die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache der Beschwerdeführerin eingetreten.

### **3.**

Ist ein Nichteintretensentscheid angefochten, hat das Bundesverwaltungsgericht nur zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht auf die bei ihr erhobene Beschwerde bzw. Einsprache nicht eingetreten ist (vgl. BGE 132 V 74 E. 1.1; Urteile des BVGer A-2201/2021 vom 29. Juni 2022 E. 1.4; A-2231/2021 vom 26. Oktober 2022 E. 1.4.1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 2.8, 2.164 und 2.213 f.). Auf die materiellen Vorbringen in der Beschwerde ist damit vorliegend nicht einzugehen.

Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Replik um Erlass oder Teilerlass des geforderten Betrages ersucht, hat sie sich diesbezüglich an das hierfür zuständige AWA zu wenden (vgl. Art. 95 Abs. 3 AVIG und Art. 4 Abs. 4 der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 11. September 2002 [ATSV, SR 830.11]; Urteil des BVGer B-741/2020 vom 28. Juni 2022 E. 1.5; vgl. auch Revisionsverfügung vom 15. September 2022 Rechtsmittelbelehrung).

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

### **4.**

**4.1** Beschwerdeverfahren betreffend den Vollzug des Arbeitslosenversicherungsgesetzes vor Bundesverwaltungsgericht sind kostenpflichtig,

selbst wenn es sich dabei um Streitigkeiten über die Bewilligung oder Verweigerung von Leistungen der Sozialversicherungen handelt (Urteile des BVGer B-6609/2016 E. 7; B-3364/2011 vom 14. Juni 2012 E. 7 m.H.). Vorliegend dringt die Beschwerdeführerin mit keinem ihrer Anträge durch und unterliegt daher. Entsprechend hat sie die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG sowie 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. 4<sup>bis</sup> Bst. b VwVG i.V.m. Art. 4 VGKE) und in Anwendung der gesetzlichen Bemessungsfaktoren (Art. 63 Abs. 4<sup>bis</sup> VwVG, Art. 2 Abs. 1 VGKE) sowie unter Berücksichtigung der gegebenen Umstände (Art. 6 Bst. b VGKE) sind die Verfahrenskosten auf Fr. 1'000.– festzusetzen.

**4.2** Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario).

Abzuweisen ist der Antrag der Vorinstanz, die Beschwerde nicht nur unter Kosten-, sondern auch unter Entschädigungsfolgen abzuweisen. Die Vorinstanz ist eine Bundesbehörde (Art. 45a Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und 2 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 [RVOG, SR 172.010]). Bundesbehörden haben keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Für das Dispositiv wird auf die nächste Seite verwiesen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz und wird der zuständigen Arbeitslosenkasse auszugsweise mitgeteilt.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Mia Fuchs

Jannick Koller

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 18. April 2023

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz ([...]; Gerichtsurkunde)

Das Urteil wird mitgeteilt:

- dem Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Thurgau, Arbeitslosenkasse (auszugsweise; A-Post)