



Urteil vom 5. April 2011

Besetzung

Richterin Maria Amgwerd (Vorsitz),
Richter Ronald Flury, Richter Philippe Weissenberger,
Gerichtsschreiberin Barbara Kummer.

Parteien

Kantone Obwalden und Nidwalden, Aufsichtskommission
des RAV,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Wirtschaft, Arbeitsmarkt /
Arbeitslosenversicherung,
Vorinstanz

Gegenstand

Anerkennung der Jahresrechnung (Bilanz und
Betriebsrechnung) und Vollzugskostenjahresrechnung 2009.

Sachverhalt:**A.**

A.a Per 31. Juli 2008 trat eine Mitarbeiterin des Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV) der Kantone Obwalden und Nidwalden vorzeitig in den Ruhestand. Bis zum Erreichen des ordentlichen Rentenalters im Juli 2009 wurde ihr eine Überbrückungsrente gestützt auf das Personalrecht des Kantons Nidwalden ausgerichtet.

A.b Die Revisionsgesellschaft A._____ prüfte die Rechnungsführung der Behörden (RAV/LAM/KAST) der Kantone Obwalden und Nidwalden für das Jahr 2009. Am 29. Juni 2010 lieferte die Revisionsgesellschaft dem Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) ihren Bericht über die Rechnungsführungsprüfung ab.

A.c Mit Verfügung vom 16. August 2010 genehmigte das SECO die Jahresrechnung (Bilanz und Betriebsrechnung) und die Vollzugskostenjahresrechnung des Rechnungsjahres 2009 der Kantone Obwalden und Nidwalden vorbehältlich nicht anrechenbarer Vollzugskosten im Gesamtbetrag von Fr. 10'046.20 für "Personal- und Sozialkosten" (Fr. 8'937.60) sowie für "diverse Kosten" (Fr. 1'108.60).

Bei den nicht genehmigten Personal- und Sozialkosten im Betrag von Fr. 8'937.60 handelte es sich um die Kosten der an die RAV-Mitarbeiterin ausgerichteten Überbrückungsrente. Zur Begründung der Nichtgenehmigung dieser Vollzugskosten von Fr. 8'937.60 hielt das SECO fest, Überbrückungsrenten seien nur anrechenbar, wenn die Anforderungen des SECO für eine vorzeitige Pensionierung erfüllt seien. Diese seien in der "RAV/LAM/KAST- Mitteilung 2007/01D-Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01" vom 20. Februar 2007 festgehalten. Im vorliegenden Fall seien die Anforderungen nicht vollumfänglich erfüllt, da die vorzeitige Pensionierung nicht aus wirtschaftlichen Gründen erfolgt sei und die Mitarbeiterin seit November 2008 wieder Teilzeit im Stundenlohn für das RAV arbeite.

B.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 10. September 2010 beantragen die Kantone Obwalden und Nidwalden (die Beschwerdeführer), vertreten durch die Aufsichtskommission des RAV, die "verfügte Feststellung zur Verwaltungskostenentschädigung

betreffend die nicht genehmigte VKE im Bereich der Personal- und Sozialkosten im Betrage von Fr. 8'937.60 (...) sei aufzuheben", unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vorinstanz.

Zur Begründung halten die Beschwerdeführer fest, bei der vom RAV Obwalden/Nidwalden geleisteten Überbrückungsrente handle es sich um Personalkosten, die als Verwaltungskosten vom Ausgleichsfonds zu entschädigen seien. Das Personal des RAV Obwalden/Nidwalden mit Betriebsstätte in Hergiswil (NW) unterstehe gemäss Art. 4 der Vereinbarung vom 15. Januar 1996 über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden dem Personalrecht des Kantons Nidwalden. Mit der Genehmigung dieser Vereinbarung durch den Bund am 26. April 1996 sei anerkannt worden, dass sich die Pflichten des Arbeitgebers nach dem Personalgesetz des Kantons Nidwalden richteten. Die vom RAV der Kantone Obwalden und Nidwalden geleistete Überbrückungsrente ergebe sich aus Art. 72 dieses Gesetzes und sei zwingend zu leisten. Das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) habe in seinem Urteil C 35/06 vom 7. September 2006 hierzu ebenfalls festgehalten, indem das Bundesrecht die Personalkosten für anrechenbar erkläre, stelle es zwangsläufig auf eine kantonrechtliche Regelung ab. Somit seien allfällige Richtlinien in diesem Bereich unbeachtlich. Des Weiteren weisen die Beschwerdeführer darauf hin, dass im Begleitschreiben vom 21. März 2007 zur vom SECO geltend gemachten "RAV/LAM/KAST- Mitteilung 2007/01D-Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01" vom 20. Februar 2007 klar mitgeteilt worden sei, dass diese Informationen als hilfreiche Unterstützung und keinesfalls als Vorschrift zu verstehen seien.

C.

Mit Vernehmlassung vom 24. November 2010 beantragt das SECO, die Beschwerde vom 10. September 2010 sei vollumfänglich abzuweisen und die Verfügung des SECO über die Anerkennung der Jahresrechnung (Bilanz und Betriebsrechnung) und der Vollzugskostenentschädigung des Rechnungsjahres 2009 vom 16. August 2010 sei zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführer.

Zur Begründung verweist das SECO vollumfänglich auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. Dezember 2008 (B-7821/2006 und B-7910/2007) und vom 5. Februar 2010 (B-6088/2008) und die darin getätigten Ausführungen. In diesen Urteilen sei das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss gekommen, dass die Praxis des

SECO, wonach die vorzeitige Pensionierung für die Anrechenbarkeit einer Überbrückungsrente auf wirtschaftlichen Gründen beruhen müsse, auf einer genügenden rechtlichen Grundlage basiere. Dementsprechend dürfe das SECO Weisungen über die Anrechenbarkeit von Kosten erlassen. Das SECO habe dargelegt, unter welchen Voraussetzungen eine Überbrückungsrente anrechenbar sei. Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Daher könne den Ausführungen der Beschwerdeführer, gemäss welchen die Überbrückungsrenten aufgrund eines kantonalen Gesetzes zu den Personalkosten gehörten und damit anrechenbar seien, nicht gefolgt werden.

D.

Mit Replik vom 15. Dezember 2010 wiederholen die Beschwerdeführer ihren bisher eingenommenen Standpunkt. Der Argumentation des SECO könne nicht gefolgt werden, denn die zitierten Urteile des Bundesverwaltungsgerichts seien vorliegend nicht einschlägig. Die Beschwerdeführer verweisen erneut auf die Vereinbarung vom 15. Januar 1996 über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden und deren Genehmigung durch den Bund am 26. April 1996 sowie auf das Urteil des EVG C 35/06 vom 7. September 2006.

E.

Mit Duplik vom 28. Januar 2011 beantragt das SECO weiterhin die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde. Gemäss Art. 92 Abs. 7 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG, zitiert in E. 2) vergüte der Ausgleichsfonds den Kantonen die anrechenbaren Kosten, die ihnen bei der Durchführung gewisser Aufgaben entstünden. Aus dem gesetzlichen Begriff der Anrechenbarkeit folge, dass den Durchführungsstellen nicht alle Kosten, sondern nur die als anrechenbar erklärten Kosten vom Ausgleichsfonds der ALV vergütet werden dürften. Dies sei auch in allen drei für den vorliegenden Fall relevanten Finanzweisungen 01/2009, 02/2009 und 03/2009 betreffend die Kantone (RAV/LAM/KAST) jeweils unter dem Titel "Allgemeines" festgehalten. Die Ausgleichsstelle habe sodann von ihrem in Art. 9 Bst. b der Verordnung über die Entschädigung der Kantone für den Vollzug des Arbeitslosenversicherungsgesetzes (zitiert in E. 3.2) vorgesehenen Weisungsrecht Gebrauch gemacht und in den Finanzweisungen 01/2009 und 02/2009 mittels Verweis auf die "Mitteilung RAV/LAM/KAST 2007/01D- Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01" festgehalten, unter welchen Voraussetzungen eine

Überbrückungsrente anrechenbar sei. Eine Voraussetzung sei, dass die vorzeitige Pensionierung aus wirtschaftlichen Gründen erfolgt sei. Des Weiteren weist das SECO erneut darauf hin, dass die erwähnte Anforderung gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auf einer genügenden rechtlichen Grundlage beruhe.

Was das von den Beschwerdeführern angeführte Urteil des EVG C 35/06 vom 7. September 2006 betreffe, so anerkenne auch das EVG in diesem Urteil die rechtliche Geltungskraft der Finanzweisungen. Im Urteil des EVG handle es sich indessen um Beiträge an die berufliche Vorsorge und nicht – wie im vorliegenden Fall – um eine Überbrückungsrente. Die Überbrückungsrente finde im Gegensatz zu dem im erwähnten Urteil beschriebenen Sachverhalt keine positive Grundlage in den Finanzweisungen.

Auf die vorstehend genannten und weiteren Vorbringen wird, soweit sie rechtserheblich sind, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Die Beschwerde ist nach Art. 33 Bst. d VGG u.a. zulässig gegen Verfügungen der den Departementen unterstellten oder administrativ zugeordneten Dienststellen der Bundesverwaltung. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen Entscheid, der sich auf öffentliches Recht des Bundes stützt und verbindlich feststellt, welche Entschädigung aus dem Ausgleichsfonds den Kantonen Obwalden und Nidwalden für ihre Vollzugsaufgaben in der Arbeitslosenversicherung zustehen. Es handelt sich damit um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. b VwVG. Das SECO ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts gemäss Art. 33 Bst. d VGG, weshalb das Bundesverwaltungsgericht zur Behandlung der Beschwerde zuständig ist.

1.1. Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 Bst. a-c VwVG berechtigt, wer am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene

Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Kantone Obwalden und Nidwalden waren Partei im vorinstanzlichen Verfahren und sind als Adressaten der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt. Sie haben ein schützenswertes Interesse an deren Aufhebung oder Änderung und sind daher beschwerdeberechtigt. Sie sind durch die regierungsrätliche "Aufsichtskommission Regionales Arbeitsvermittlungszentrum Obwalden/Nidwalden (RAV)" rechtmässig vertreten (vgl. Art. 2 Abs. 1 Ziff. 6 sowie Art. 33 Abs. 2 des Nidwaldner Regierungsratsgesetzes vom 4. Februar 1998 [NG 152.1]; Art. 76 Abs. 1 der Obwaldner Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968 [GDB 101], Art. 20 und Art. 57 des Obwaldner Staatsverwaltungsgesetzes vom 8. Juni 1997 [GDB 130.1]; Art. 5 und Art. 6 Abs. 2 Bst. c und i der Vereinbarung vom 15. Januar 1996 über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden [NG 744.2; GDB 843.21]).

1.2. Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht gemäss Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG eingereicht, weshalb auf sie einzutreten ist.

2.

In der angefochtenen Verfügung genehmigte das SECO die Jahresrechnung (Bilanz und Betriebsrechnung) und die Vollzugskostenjahresrechnung des Rechnungsjahres 2009 der Kantone Obwalden und Nidwalden, versagte indessen – nebst einem Betrag von Fr. 1'108.60 für "diverse Kosten" – dem Betrag von Fr. 8'937.60 für "Personal- und Sozialkosten", wobei es sich um Kosten einer an eine RAV-Mitarbeiterin ausgerichteten Überbrückungsrente handelt, die Genehmigung. Die Beschwerde richtet sich gegen die Nichtgenehmigung dieser "Personal- und Sozialkosten" im Betrag von Fr. 8'937.60.

Streitig und zu prüfen ist demnach, ob die Kosten der an die RAV-Mitarbeiterin ausgerichteten Überbrückungsrente im Betrag von Fr. 8'937.60 anrechenbare Kosten im Sinne von Art. 92 Abs. 7 des Arbeitslosenversicherungsgesetzes vom 25. Juni 1982 (AVIG, SR 837.0) darstellen.

3.

Nach Art. 1 Abs. 1 AVIG finden die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) auf die obligatorische

Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung Anwendung, soweit das AVIG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Gleichwohl ist das ATSG hier nicht anwendbar, weil sein Anwendungsbereich das Verhältnis zwischen Bund und Kantonen beim Vollzug des AVIG nicht beschlägt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7918/2007 vom 1. April 2008 E. 1.2).

3.1. Der 5. Titel des AVIG, welcher sich der Finanzierung widmet, unterscheidet zwischen der Beschaffung der Mittel (Art. 90 – Art. 91 AVIG) und der Entschädigung der Verwaltungskosten, welche den verschiedenen mit der Durchführung der Arbeitslosenversicherung betrauten Körperschaften entstehen (Art. 92 und 93 AVIG). Gemäss Art. 92 Abs. 7 AVIG vergütet der Ausgleichsfonds den Kantonen die anrechenbaren Kosten, die ihnen bei der Durchführung der öffentlichen Arbeitsvermittlung, bei der Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Art. 83 Abs. 1 Bst. n^{bis} und 85 Abs. 1 Bst. d, e und g–k sowie aus dem Betrieb der Regionalen Arbeitsvermittlungszentren (RAV) nach Art. 85b und der Logistikstellen für arbeitsmarktliche Massnahmen (LAM-Stellen) nach Art. 85c entstehen. Der Bundesrat bestimmt auf Vorschlag der Aufsichtskommission die anrechenbaren Kosten. Er berücksichtigt angemessen die Bereitschaftskosten zur Überbrückung von Schwankungen des Arbeitsmarktes, das Haftungsrisiko (Art. 85g) sowie die vorübergehenden Mehrkosten, die auf Grund der interkantonalen (Art. 85e) und der interinstitutionellen (Art. 85f) Zusammenarbeit entstehen. Die anrechenbaren Kosten werden in Abhängigkeit zur Wirkung der erbrachten Leistungen vergütet. Das EVD kann mit den Kantonen Leistungsvereinbarungen abschliessen. Die kantonalen Amtsstellen legen nach den Weisungen der Ausgleichsstelle zuhanden der Aufsichtskommission periodisch Rechnung ab über die Verwaltungskosten der kantonalen Amtsstelle, der RAV und der LAM-Stellen (Art. 85 Abs. 1 Bst. k AVIG).

3.2. Gestützt auf Art. 109 AVIG hat der Bundesrat die Arbeitslosenversicherungsverordnung vom 31. August 1983 (AVIV, SR 837.02) erlassen. Art. 122a Abs. 1 AVIV bestimmt unter dem Titel "Anrechenbare Kosten der RAV, der LAM-Stelle und der kantonalen Amtsstelle", dass Betriebskosten und Investitionskosten anrechenbar sind. Das EVD kann eine Pauschalentschädigung vorsehen oder für gewisse Aufwendungen Höchstansätze festlegen. Die Ausgleichsstelle entscheidet bei Zweifelsfällen im Einzelfall über die Anrechenbarkeit von Kosten (Abs. 2). Der Kanton reicht der Ausgleichsstelle über die

voraussichtlichen Aufwendungen der RAV, der LAM-Stelle und der kantonalen Amtsstelle ein einziges Budget ein. Die Ausgleichsstelle bestimmt den Einreichungszeitpunkt und die Form des Budgets (Abs. 4). Die Ausgleichsstelle erlässt nach der Prüfung des Budgets eine Verfügung dem Grundsatz nach (Zusicherungsentscheid) (Abs. 5). Bis spätestens Ende Januar reicht der Kanton der Ausgleichsstelle eine detaillierte Abrechnung über die effektiv entstandenen Kosten des Vorjahres ein (Abs. 7). Die Ausgleichsstelle prüft die Abrechnung nach den Vorgaben der Verordnung vom 29. Juni 2001 über die Entschädigung der Kantone für den Vollzug des Arbeitslosenversicherungsgesetzes (SR 837.023.3; im Folgenden: AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung) (Abs. 8).

3.3. Art. 1 der AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung sieht vor, dass den Kantonen nach Art. 92 Abs. 7 AVIG namentlich die Kosten entschädigt werden für die Wahrnehmung von Aufgaben nach Art. 85 Abs. 1 Bst. d, e und g–k AVIG (Bst. a) sowie den Betrieb der RAV (Art. 85b AVIG) (Bst. b). Die Entschädigung für die Vollzugsaufgaben nach Art. 1 bemisst sich nach den anrechenbaren Betriebskosten und den anrechenbaren Investitionskosten; Einnahmen werden von der Entschädigung abgezogen (Art. 2 AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung). Art. 3 der AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung legt die Bezugsgrösse (Jahresdurchschnitt der gemeldeten Stellensuchenden pro Kanton) für die Berechnung der Vollzugskosten fest. Die Entschädigung für die Betriebskosten ergibt sich aus der Multiplikation der Bezugsgrösse und einem Betriebskostenansatz. Entschädigt werden die effektiv angefallenen, anrechenbaren Betriebskosten (Art. 4 Abs. 1 und 3 AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung). Über die aufgewendeten Mittel ist ordnungsgemäss Buch zu führen. Die Buchhaltung und die Abrechnung werden von der Ausgleichsstelle auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit geprüft. Die Ausgleichsstelle kann diese Aufgabe einer externen Revisionsgesellschaft übertragen (Art. 8 Abs. 1 und 2 AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung). Die Ausgleichsstelle kann Weisungen über die Anrechenbarkeit der Kosten erlassen (Art. 9 Bst. b AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung).

4.

Gemäss Art. 92 Abs. 7 AVIG vergütet der Ausgleichsfonds den Kantonen die anrechenbaren Kosten, die ihnen bei der Durchführung der ihnen übertragenen Aufgaben anfallen. Was unter die anrechenbaren Kosten

fällt, wird durch das Gesetz nicht näher umschrieben. Auch Art. 122a AVIV definiert nicht näher, was unter "Betriebs- und Investitionskosten" gemäss Abs. 1 zu verstehen ist. Dasselbe gilt für Art. 2 AVIG-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung, wo ebenfalls nicht näher ausgeführt wird, welche Auslagen anrechenbare Betriebs- und Investitionskosten sind. Diese Verordnung nennt nur die technischen Einzelheiten der Entschädigungs-Berechnung für die Betriebs- und Investitionskosten (vgl. E. 3.3).

Gemäss einem Urteil des Bundesgerichts (BGE 133 V 587) deutet der Umstand, dass das Gesetz von "anrechenbaren Kosten" spricht, darauf hin, dass nicht sämtliche irgendwie anfallenden Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Vollzug der dem Kanton übertragenen Aufgaben übernommen werden. Vielmehr will der Gesetzgeber dadurch eine Beschränkung der Kosten erreichen. Zu erstatten ist demnach der übliche Vollzugaufwand. Darunter muss das verstanden werden, was normalerweise beim Vollzug der übertragenen Aufgaben anfällt. Die Konkretisierung wird dem Rechtsanwender überlassen. Für das Bundesgericht ergibt sich diese restriktive Auslegung aus der Entstehungsgeschichte des Art. 92 Abs. 7 AVIG, der Gleichbehandlung der Kantone sowie aus dem (zwingend vorgeschriebenen) Verfahren zur Bestimmung der anrechenbaren Kosten nach Art. 122a Abs. 4 bis 8 AVIV (BGE 133 V 587 E. 4.2-E. 4.5).

5.

Das SECO verweigerte in der angefochtenen Verfügung die Genehmigung des Betrags von Fr. 8'937.60 für die an die RAV-Mitarbeiterin ausgerichtete Überbrückungsrente mit der Begründung, die Anforderungen des SECO für eine vorzeitige Pensionierung seien nicht vollumfänglich erfüllt, da die vorzeitige Pensionierung nicht aus wirtschaftlichen Gründen erfolgt sei und die RAV-Mitarbeiterin seit November 2008 wieder Teilzeit im Stundenlohn für das RAV arbeite. Das SECO stützt sich dabei auf die Finanzweisungen 2009 sowie auf die "RAV/LAM/KAST- Mitteilung 2007/01D-Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01" vom 20. Februar 2007.

Die Beschwerdeführer machen demgegenüber geltend, die vom RAV der Kantone Obwalden und Nidwalden geleistete Überbrückungsrente ergebe sich aus Art. 72 des Personalgesetzes des Kantons Nidwalden und sei zwingend zu leisten. Allfällige Richtlinien des SECO seien in diesem Bereich unbeachtlich.

5.1. Gestützt auf Art. 9 Bst. b der AVIV-Vollzugskostenentschädigungs-Verordnung hat das SECO die Finanzweisung 01/2009 vom 12. September 2008 betreffend Voranschlag Vollzugskostenentschädigung Kantone (RAV/LAM/KAST) sowie die Finanzweisung 02/2009 vom 29. Dezember 2008 betreffend Kontierungsrichtlinien Kantone (RAV/LAM/KAST) erlassen, welche nähere Angaben zu den anrechenbaren Kosten enthalten. In der Finanzweisung 01/2009 ist unter der Rubrik a2 "Sozialleistungen" folgendes festgehalten: "Die Pensionskassen-Überbrückungsrenten sind nur anrechenbar, wenn die Anforderungen des SECO für eine vorzeitige Pensionierung erfüllt sind." In der Fussnote 3 wird auf eine "Mitteilung RAV/LAM/KAST 2007/01D-Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01" verwiesen. Auch die Finanzweisung 02/2009 enthält unter dem Konto Nr. 431.120 (Sozialleistungen) die Bemerkung: "Die Überbrückungsrenten infolge einer vorzeitigen Pensionierung sind nur anrechenbar, wenn die Anforderungen des SECO erfüllt sind." In der Fussnote wird ebenfalls auf die obgenannte Fussnote verwiesen. In der Finanzweisung 03/2009 vom 1. Dezember 2009 betreffend Jahresabschluss 2009 Kantone (RAV/LAM/KAST) wird unter Ziff. 1.4 mit Hinweis auf Art. 92 Abs. 7 AVIG schliesslich festgehalten, aus dem gesetzlichen Begriff der Anrechenbarkeit folge, dass den Durchführungsstellen bzw. deren Trägern nicht alle, sondern nur die als anrechenbar erklärten Kosten vom Ausgleichsfonds der ALV vergütet werden dürften.

Die "Mitteilung RAV/LAM/KAST 2007/01D- Anpassung Vollzugsstrukturen 2007/01", welche als Beilage das Dokument "Anpassung der Vollzugsstrukturen bei sinkender Zahl Stellensuchender" vom 20. Februar 2007 enthält, führt aus, dass auf Grund der Schwankungen auf dem Arbeitsmarkt Organisationsformen zu suchen seien, die einerseits eine Grundversorgung sicherstellten und sich andererseits flexibel und effizient der künftigen Entwicklung des Arbeitsmarktes anpassen könnten. Weiter präzisiert die Mitteilung, wenn doch personelle Abbaumassnahmen notwendig seien und die natürliche Personalfuktuation nicht ausreiche, könnten weitere Massnahmen in Erwägung gezogen werden, wie namentlich die vorzeitige Pensionierung. Dabei wird auf die "Notiz an Herrn Babey" vom 12. Februar 2001 betreffend die "Vorzeitige Pensionierung des Personals von ALV-Vollzugsstellen und AMM-Organisatoren" verwiesen, welche folgenden Inhalt aufweist:

"Die Finanzierung solcher Vorhaben wird an folgende Bedingungen geknüpft:

1. Aufgrund der positiven Arbeitsmarktentwicklung und dem damit verbundenen Rückgang der Anzahl Arbeitslosen resp. Stellensuchenden wird die betroffene Stelle bis auf weiteres gestrichen.
2. Bemühungen, die Person innerhalb des Kassenträgers resp. des Kantons oder des AMM-Organisators weiterzubeschäftigen, waren nachweisbar erfolglos.
3. Die betroffene Person hat zum geplanten Zeitpunkt der Inkraftsetzung des Vorhabens das Alter von mindestens 62 Jahren (für Frauen 60 Jahre) erreicht.
4. Die betroffene Person hat zum Zeitpunkt der vorzeitigen Pensionierung während mindestens fünf Jahren für eine ALV-Vollzugsstelle oder einen AMM-Organisator gearbeitet.
5. Das Einkommen der betroffenen Person aus der Massnahme, allfälligen Leistungen der Pensionskasse und einem etwaigen Nebenerwerb darf 80% des versicherten Verdienstes nicht übertreffen. Bei Überschreitung dieser Limite werden die Zuschüsse entsprechend gekürzt. Für die Einhaltung dieser Bestimmung ist der Kassenträger resp. der Kanton oder der AMM-Organisator zuständig.
6. Die betroffene Person darf während der Dauer des Vorhabens keine Arbeitslosenentschädigung beziehen.
7. Der Kassenträger resp. Kanton übernimmt mindestens 50 Prozent der Kosten der Massnahme.
8. Die für die Arbeitslosenversicherung anfallenden Kosten der Massnahme gehen zu Lasten der Rechnung der ALV-Durchführungsstellen und werden innerhalb der geltenden Maximalansätze angerechnet.
9. Von diesen Vorhaben ausgeschlossen sind Durchführungsstellen, welche ihre Personalkosten pauschal abrechnen (bspw. Pauschalkassen).
10. Für AMM-Organisatoren müssen zusätzlich die folgenden Bedingungen erfüllt sein: (...)."

5.2. Bei den vom SECO erlassenen Weisungen handelt es sich dem Inhalt nach, wie bei Merkblättern oder Kreisschreiben, um eine Verwaltungsverordnung. Verwaltungsverordnungen sind für die Durchführungsorgane verbindlich, begründen indessen im Gegensatz zu Rechtsverordnungen keine Rechte und Pflichten für Private. Ihre Hauptfunktion besteht vielmehr darin, eine einheitliche und rechtsgleiche Verwaltungspraxis – insbesondere im Ermessensbereich der Behörde – zu gewährleisten. Auch sind sie in der Regel Ausdruck des Wissens

und der Erfahrung einer Fachstelle. Das Bundesverwaltungsgericht ist als verwaltungsunabhängige Gerichtsinstanz (Art. 2 VGG) nicht an Verwaltungsverordnungen gebunden, sondern bei deren Überprüfung frei. Sofern Verwaltungsverordnungen aber eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen, werden sie von den Gerichten bei der Entscheidungsfindung mitberücksichtigt (vgl. BGE 132 V 200 E. 5.1.2, BGE 130 V 163 E. 4.3.1; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 123 ff.; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/ MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 14 Rz. 9 ff. und § 41 Rz. 11 ff.).

Im Urteil B-7821/2006 vom 18. Dezember 2008, auf welches das SECO hinweist, sowie im Urteil B-7822/2006 vom 7. Januar 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass die anrechenbaren Verwaltungskosten nicht nur diejenigen beinhalten, welche sich aus der Wahrnehmung von gesetzlichen Aufgaben (nach Art. 92 Abs. 7 Satz 1) ergeben, sondern auch diejenigen Kosten, welche durch Schwankungen des Arbeitsmarktes erzeugt werden, wie bei sinkender Zahl Stellensuchender (Art. 92 Abs. 7 Satz 3 AVIG). Weiter hat das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, es existiere eine genügende gesetzliche Grundlage für die Anrechenbarkeit von Bereitschaftskosten zur Überbrückung aus Schwankungen des Arbeitsmarktes (Art. 92 Abs. 7 Satz 3 AVIG); die diesbezüglichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesrates (Art 122a Abs. 1-3 AVIV) hielten sich an den gesetzlichen Rahmen; die anwendbaren Bestimmungen enthielten unbestimmte Rechtsbegriffe, bei deren Auslegung und Konkretisierung den Behörden ein gewisser Ermessensspielraum zuzugestehen sei; das zwingend vorgeschriebene Verfahren (nach Art. 122a Abs. 4 und 5 AVIV; einziges Budget und Grundsatzentscheid) garantiere die Vorhersehbarkeit des staatlichen Handelns, die Rechtssicherheit und Gleichbehandlung. Auf Grund dieser Überlegungen kam das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, die (damals neue) Praxis des SECO, wonach die vorzeitige Pensionierung für die Anrechenbarkeit einer Überbrückungsrente auf wirtschaftlichen Gründen (Schwankungen des Arbeitsmarktes, sinkende Zahl Stellensuchender) beruhen müsse, stütze sich auf eine genügende gesetzliche Grundlage. Hingegen könnten Überbrückungsrenten, die auf einer freiwilligen vorzeitigen Pensionierung beruhten, nicht angerechnet werden, da sie den gesetzlichen Rahmen sprengten (vgl. zum Ganzen B-7821/2006 E.9 sowie B-7822/2006 E.9). Diese Rechtsprechung wurde im

Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-6088/2008 vom 5. Februar 2010, wie das SECO zu Recht betont, bestätigt (B-6088/2008, insbes. E. 5.1).

Die Weisungen des SECO stützen sich somit bezüglich der vorzeitigen Pensionierung auf eine genügende gesetzliche Grundlage bzw. lassen eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zu, weshalb sie vom Bundesverwaltungsgericht bei der Entscheidungsfindung mitberücksichtigt werden.

5.3. Die Beschwerdeführer machen nicht geltend, dass die vorzeitige Pensionierung der RAV-Mitarbeiterin aus wirtschaftlichen Gründen, d.h. aus Schwankungen des Arbeitsmarktes auf Grund sinkender Zahl Stellensuchender, erfolgt sei. Vielmehr stützen sich die Beschwerdeführer auf Art. 72 des anwendbaren kantonalen Gesetzes (zitiert in nachfolgender E. 5.4), wonach Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter das Recht haben, ab erfülltem 60. Altersjahr in den Ruhestand zu treten. Überbrückungsrenten infolge einer vorzeitigen Pensionierung, welche nicht aus wirtschaftlichen Gründen erfolgt ist, sondern auf freiwilliger Basis beruht, sind nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts indessen nicht anrechenbar (vgl. E. 5.2).

Die Beschwerdeführer bringen dagegen vor, die zitierten Urteile des Bundesverwaltungsgerichts seien nicht einschlägig.

Im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7821/2006 vom 18. Dezember 2008, in welchem die beiden Verfahren B-7821/2006 und B-7910/2007 vereinigt worden waren, versagte das SECO einem Kanton – wie im vorliegenden Fall – die Genehmigung der Kosten für eine an einen RAV-Mitarbeiter ausgerichtete Überbrückungsrente für das Jahr 2006 (Verfahren B-7910/2007), sowie für das Jahr 2005 und widerrief gleichzeitig die Genehmigung der im Jahr 2004 ausgerichteten Überbrückungsrente (Verfahren B-7821/2006). Die Überbrückungsrenten waren auch in diesem Fall gestützt auf kantonale gesetzliche Bestimmungen ausgerichtet worden. Der beschwerdeführende Kanton machte – wie im vorliegenden Fall – geltend, die Finanzweisungen des SECO bildeten keine genügende gesetzliche Grundlage um einen durch das kantonale Recht ausdrücklich vorgesehenen und in gutem Glauben eingeräumten Vorteil zu verweigern. Das Bundesverwaltungsgericht kam – wie dargelegt (E. 5.2) – zum Schluss, die (damals neue) Praxis des SECO, wonach die vorzeitige Pensionierung für die Anrechenbarkeit

einer Überbrückungsrente auf wirtschaftlichen Gründen (Schwankungen des Arbeitsmarktes, sinkende Zahl Stellensuchender) beruhen müsse, auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage basiere. Die Praxisänderung stütze sich zudem auf ernsthafte, sachliche Gründe. Was den Widerruf der Genehmigung der Kosten der Überbrückungsrente für das Jahr 2004 betraf, so kam das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, das Postulat der Rechtssicherheit und das Prinzip der Vorhersehbarkeit des staatlichen Handelns überwiegen das öffentliche Interesse am Widerruf der Verfügung. Bezüglich der Nichtgenehmigung der im Jahr 2005 ausgerichteten Überbrückungsrente erwog das Bundesverwaltungsgericht, die Finanzweisungen des SECO des Jahres 2005 enthielten keinen Vorbehalt bezüglich der Überbrückungsrente, folglich habe der Beschwerdeführer keine Kenntnis von der (erst im Jahr 2006 vorgenommenen) Praxisänderung des SECO erhalten, weshalb die Beschwerde auch in diesem Punkt gutgeheissen wurde. Hinsichtlich der im Jahr 2006 nichtgenehmigten Anrechnung der Überbrückungsrente wurde die Beschwerde indessen abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht hielt dazu fest, falls das SECO auf die Spezifitäten der Personalgesetzgebung des beschwerdeführenden Kantons Rücksicht nehmen müsste, riskierte es, den Grundsatz der Gleichbehandlung der Kantone zu verletzen. Im Urteil B-7822/2006 vom 7. Januar 2009 hielt das Bundesverwaltungsgericht in einem vergleichbaren Sachverhalt an seiner Rechtsprechung fest. Schliesslich bestätigte das Bundesverwaltungsgericht seine Rechtsprechung im Urteil B-6088/2008 vom 5. Februar 2010, worauf auch das SECO zu Recht hinweist. Die Sachverhalte der zitierten Urteile sind mit dem hier zu beurteilenden Sachverhalt durchaus vergleichbar.

5.4. Die Beschwerdeführer wenden ein, die vom RAV der Kantone Obwalden und Nidwalden geleistete Überbrückungsrente ergebe sich gemäss Vereinbarung vom 15. Januar 1996 über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden aus dem Personalgesetz des Kantons Nidwalden und sei zwingend zu leisten. Die Genehmigung dieser Vereinbarung durch den Bund am 26. April 1996 gehe den Weisungen des SECO vor.

Die Vereinbarung vom 15. Januar 1996 über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden [NG 744.2; GDB 843.21]) stützt sich auf Art. 85b und 85c AVIG sowie auf Art. 199a und 119b AVIV und sieht in Art. 4 Abs. 2 vor, dass die Leitung und das Personal des RAV nach dem Personalgesetz

des Kantons Nidwalden (PersG, NG 165.1) angestellt werden. Die Vereinbarung wurde vom Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement am 26. April 1996 genehmigt.

Dem PersG unterstehen die vom Kanton im öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis beschäftigten Personen (Art. 1 Abs. 1 PersG). Bezüglich der Pensionierung sieht Art. 71 PersG vor, dass Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ordentlicherweise auf das Ende jenes Monats, in welchem sie das 65. Altersjahr vollenden, in den Ruhestand treten. Was die vorzeitige Pensionierung betrifft, so haben Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter das Recht, ab erfülltem 60. Altersjahr auf jedes Monatsende nach vorangegangener sechsmonatiger schriftlicher Voranzeige in den Ruhestand zu treten. Die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber bezahlt in diesem Falle bis zur Erreichung des ordentlichen AHV-Alters eine Übergangsrente im Umfang von 70 % des Höchstbetrages der AHV-Altersrente und allfälliger AHV-Kinderrenten (Art. 72 Abs. 1 PersG). Übergangsrenten werden an Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ausbezahlt, wenn sie bisher gemäss der Pensionskassengesetzgebung versichert waren. Bei Teilzeit-Mitarbeiterinnen und -Mitarbeitern werden sie anteilmässig ausbezahlt, wobei das durchschnittliche Arbeitspensum der letzten fünf Jahre massgebend ist (Art. 72 Abs. 2 PersG). Die Übergangsrente wird gekürzt, sofern das anrechenbare Einkommen mehr als 80 % der vor der vorzeitigen Pensionierung erzielten Bruttoentlohnung beträgt. Als anrechenbares Einkommen gelten Leistungen von Pensionskasse, AHV, IV, Unfallversicherung, Militärversicherung und entsprechenden ausländischen Sozialversicherungen (Art. 72 Abs. 3 PersG). Bei einer vorzeitigen Pensionierung im gegenseitigen Einvernehmen kann der Regierungsrat zusätzlich eine Abgeltung vereinbaren (Art. 72 Abs. 4 PersG).

Aus diesen kantonalen Bestimmungen ergibt sich, dass alle vom Kanton im öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis Beschäftigten das Recht haben, ab erfülltem 60. Altersjahr vorzeitig in den Ruhestand zu treten, unabhängig davon, in welchem Rahmen der einzelne Angestellte beschäftigt ist oder welche Aufgaben er dabei zu erfüllen hat. Allein das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses mit dem Kanton ist ausschlaggebend; ein besonderer Bezug zum AVIG-Vollzug fehlt hingegen. Es handelt sich daher um eine allgemeine Verpflichtung des Kantons gegenüber allen seinen Angestellten, bei vorzeitiger Pensionierung Überbrückungsrenten zu bezahlen. Überbrückungsrenten, welche auf Grund freiwilliger vorzeitiger Pensionierung gewährt werden,

gelten deshalb nicht als anrechenbare Kosten. Anrechenbar sind Überbrückungsrenten infolge vorzeitiger Pensionierung nur, wenn die vorzeitige Pensionierung auf Grund einer positiven Arbeitsmarktentwicklung und dem damit verbundenen Rückgang der Anzahl Stellensuchender erfolgt ist. Die Überbrückungsrenten infolge freiwilliger vorzeitiger Pensionierung stehen dagegen in keinem direkten Zusammenhang mit dem Aufgabenvollzug, für dessen Kosten der Ausgleichsfonds aufzukommen hat (vgl. dazu auch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7951/2007 vom 9. Mai 2008 E. 5.3).

Wie bereits in den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts B-7821/2006 E. 11 und B-7822/2006 E. 11.1 festgehalten wurde, riskierte das SECO, falls es auf die Spezifitäten der Personalgesetzgebung des Kantons Nidwalden Rücksicht nehmen müsste, den Grundsatz der Gleichbehandlung der Kantone zu verletzen (vgl. auch BGE 133 V 587 E. 4.4). Aus dem Umstand, dass die Beschwerdeführer auf Grund ihrer kantonalen Bestimmungen verpflichtet sind, Überbrückungsrenten bei vorzeitiger Pensionierung auszurichten, vermögen sie nichts zu ihren Gunsten abzuleiten.

5.5. Die Beschwerdeführer weisen schliesslich auf das Urteil des EVG C 35/06 vom 7. September 2006 hin, in welchem das EVG festgehalten habe, das Bundesrecht stelle – indem es die Personalkosten für anrechenbar erkläre – zwangsläufig auf eine kantonale Regelung ab (vgl. E. 4.2 des zitierten Urteils).

Dieses Urteil ist für den hier zu beurteilenden Sachverhalt nicht einschlägig. Wie das SECO zu Recht festhält, ging es im zitierten Urteil des EVG nicht um Überbrückungsrenten, sondern um zusätzliche Arbeitgeberbeiträge an die Pensionskasse des Kantons, "um die für das Vorjahr fehlenden Vermögenserträge auszugleichen". Zudem wurde in den damaligen Finanzweisungen 01/2002 und 01/2003 des SECO unter der Rubrik a2 "Sozialleistungen" festgehalten, dass AHV/IV/EO/ALV-Arbeitgeberbeiträge, Krankentaggeld- und Unfallversicherungsbeiträge an Kollektivversicherungen, die anerkannten Familienzulagen (Kinder-, Ausbildungs- und Geburtzulagen), *Beiträge für die berufliche Vorsorge* sowie andere nicht AHV-pflichtige Sozialzulagen, höchstens jedoch im Rahmen der vergleichbaren eidgenössischen oder kantonalen Regelungen, anrechenbar seien. Die – im vorliegenden Fall relevanten – Finanzweisungen 01/2009 und 02/2009 lauten (unter der Rubrik a2 "Sozialleistungen" bzw. dem Konto Nr. 431.120 [Sozialleistungen]) gleich.

Die *Beiträge für die berufliche Vorsorge* werden dabei ausdrücklich als anrechenbar genannt. Im Unterschied dazu werden Überbrückungsrenten in den Finanzweisungen 01/2009 und 02/2009 unter derselben Rubrik a2 "Sozialleistungen" bzw. demselben Konto Nr. 431.120 (Sozialleistungen) nur als "bedingt anrechenbar" erklärt. Die Überbrückungsrenten werden dabei nur unter der Bedingung als anrechenbar betrachtet, wenn die Anforderungen des SECO für eine vorzeitige Pensionierung (positive Arbeitsmarktentwicklung, sinkende Zahl Stellensuchender) erfüllt sind.

Im Übrigen hat sich das Bundesverwaltungsgericht mit dem zitierten Urteil des EVG und mit vergleichbaren Sachverhalten bereits eingehend auseinandergesetzt (vgl. die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-7918/2007 vom 1. April 2008, publiziert in BVGE 2008/21 insbes. E. 3.1., sowie B-7956/2007 vom 1. April 2008 E. 3.1).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das SECO eine Vergütung der Personal- und Sozialkosten im Betrag von Fr. 8'937.60 zu Recht abgelehnt hat.

6.

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (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]).

Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden auferlegt; anderen als Bundesbehörden, die Beschwerde führen und unterliegen, werden Verfahrenskosten auferlegt, soweit sich der Streit um vermögensrechtliche Interessen von Körperschaften oder autonomen Anstalten dreht (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

Die unterliegenden Kantone handeln in eigenem Vermögensinteresse und haben demnach die Gerichtskosten zu tragen (vgl. Urteil C 263/06 vom 3. September 2007 E. 8). Diese werden auf Fr. 1'200.– festgesetzt und mit dem am 23. September 2010 geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.– werden den Beschwerdeführern auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 2010-07-19/234; Gerichtsurkunde)
- das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement EVD
(Gerichtsurkunde)

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Maria Amgwerd

Barbara Kummer

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 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 7. April 2011