

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/73 vom 28. Juli 2015

Sg Versicherungsgericht, 2015-07-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_AVI_2015_73

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/73 du 28 juillet 2015

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2015/73 del 28 luglio 2015

Regeste

Art. 31 Abs. 1 lit. b AVIG; Art. 32 Abs. 1 AVIG; Art. 33 Abs. 1 lit. a AVIG.
Kurzarbeitsentschädigung. Nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen, dass Arbeitsausfälle auf die Aufhebung des Euromindestkurses zurückzuführen sind. Kein Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung, da betriebsüblicher Arbeitsausfall (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Dezember 2016, AVI 2015/73). Entscheid vom 14. Dezember 2016

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerdeführerin reichte beim Beschwerdegegner mit Schreiben vom 29. Oktober 2015 und vom 9. Dezember 2015 Zeit- und Urlaubskontingente ihrer Mitarbeiter ein, um die Rechtsnachteile einer verspäteten Meldung zu vermeiden (act. G 11.1 f.). Damit kann das Rechtsschutzinteresse nicht ausgeschlossen werden und auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

2.1 Arbeitnehmende, deren normale Arbeitszeit verkürzt oder deren Arbeit ganz eingestellt ist, haben Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung, wenn unter anderem der Arbeitsausfall anrechenbar und vorübergehend ist und erwartet werden darf, dass durch Kurzarbeit die Arbeitsplätze erhalten werden können (Art. 31 Abs. 1 lit. b und d des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzentschädigung [AVIG; SR 837.0]). Ein Arbeitsausfall ist anrechenbar, wenn er auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen und unvermeidbar ist (Art. 32 Abs. 1 lit. a AVIG) und wenn er zudem je Abrechnungsperiode mindestens 10% der Arbeitsstunden ausmacht, die von den Arbeitnehmenden des Betriebes normalerweise insgesamt geleistet werden (Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG). Ein auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführender und an sich grundsätzlich anrechenbarer Arbeitsausfall gilt jedoch dann nicht als anrechenbar, wenn er durch betriebsorganisatorische Massnahmen wie Reinigungs-, Reparatur- oder Unterhaltsarbeiten sowie andere übliche und wiederkehrende Betriebsunterbrechungen oder durch Umstände verursacht wird, die zum normalen Betriebsrisiko des Arbeitgebers gehören (Art. 33 Abs. 1 lit. a AVIG). Ebenfalls nicht anrechenbar ist ein Arbeitsausfall, wenn er branchen-, berufs- oder betriebsüblich ist oder durch saisonale Beschäftigungsschwankungen verursacht wird (Art. 33 Abs. 1 lit. b AVIG). Damit will das Gesetz vor allem regelmässig wiederkehrende Arbeitsausfälle von der Kurzarbeitsentschädigung ausschliessen (BGE 121 V 374 E. 2a mit Hinweisen; ARV 1999 Nr. 10 S. 50 E. 2). 2.2 Vorübergehend ist ein Arbeitsausfall dann, wenn mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit voraussehbar ist, dass der Betrieb innert

nützlicher Frist wieder zur vollen Beschäftigung zurückkehren kann. Davon ist auszugehen, wenn nicht konkrete Anhaltspunkte die gegenteilige Schlussfolgerung zulassen. Die Verhältnisse sind im Zeitpunkt der angefochtenen Einspruchsverfügung prospektiv zu beurteilen. Weil zu diesem Zeitpunkt oft nur Mutmassungen über die weitere Entwicklung angestellt werden können und sich entsprechende Beurteilungskriterien kaum finden lassen, ist die Prognose zurückhaltend zu stellen und im Zweifel davon auszugehen, dass der Arbeitsausfall vorübergehender Natur ist und mit der Kurzarbeitsentschädigung die Arbeitsplätze erhalten werden können (THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. Basel 2016, Rz 472; BGE 121 V 373 E. 2a). 2.3 Der Begriff der wirtschaftlichen Gründe im Sinne von Art. 32 Abs. 1 lit. a AVIG ist nach Lehre und Rechtsprechung weit auszulegen. Wirtschaftliche Gründe liegen einerseits vor, wenn die Nachfrage nach den normalerweise von einem Betrieb angebotenen Gütern und Dienstleistungen zurückgeht, und andererseits, wenn Faktoren angesprochen sind, die entweder durch den Markt beeinflusst werden oder sich auf die Stellung eines Produktes auf dem Markt auswirken. Darunter können auch behördliche Massnahmen verstanden werden, wie bei Preiserhöhungen eines Produkts zufolge Wegfalls von Subventionen (BGE 128 V 307 E. 3a; NUSSBAUMER, a.a.O., N 479). 2.3.1 Mit dem normalen Betriebsrisiko im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a AVIG sind die „gewöhnlichen“ Arbeitsausfälle gemeint, mithin jene Ausfälle, die erfahrungsgemäss regelmässig und wiederholt auftreten, demzufolge vorhersehbar und in verschiedener Weise kalkulatorisch erfassbar sind. Was in diesem Sinne als normal gelten soll, darf nach der Rechtsprechung nicht nach einem für alle Unternehmensarten allgemein gültigen Massstab bemessen werden, sondern ist in jedem Einzelfall auf Grund der mit der spezifischen Unternehmertätigkeit verbundenen besonderen Verhältnisse zu bestimmen (BGE 119 V 500 E. 1 mit Hinweisen; ARV 2000 Nr. 10 S. 57 f. E. 4b). Dabei kommt dem Gesichtspunkt der Vorhersehbarkeit massgebende Bedeutung zu. So gehören Arbeitsausfälle, die jeden Arbeitgeber treffen können, zum normalen Betriebsrisiko. Lediglich wenn sie ausserordentlicher oder aussergewöhnlicher Natur sind, sind sie anrechenbar und damit entschädigungsberechtigt. Beschäftigungsschwankungen aufgrund verstärkter Konkurrenzsituation wie auch Arbeitsausfälle im Baugewerbe, welche wegen mangelnder Zahlungsfähigkeit des Bauherrn oder wegen hängiger Einspracheverfahren zu Verzögerungen führen, stellen daher normales Betriebsrisiko dar (NUSSBAUMER, a.a.O., N 485).

E. 3

3.1 Die Beschwerdeführerin begründet den Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung einerseits mit der Verschiebung zugesicherter Arbeiten auf einer Grossbaustelle von Mitte September 2015 auf Ende/Mitte November 2015 sowie damit, dass bei vielen Offerten kein Abschluss habe erreicht werden können, da die Aufträge an ausländische Firmen vergeben worden seien (act. G 3.1/A2). Dies sei auf den starken Franken zurückzuführen, weshalb Schweizer Unternehmen im grenznahen Gebiet (Rheintal) kaum mehr mit den Preisen der Offerten von Unternehmen insbesondere aus dem Vorarlberg mithalten könnten. 3.2 Terminverschiebungen im Baugewerbe auf Wunsch des Auftraggebers oder allenfalls auch aus anderen Gründen, welche von dem mit der Ausführung von Arbeiten beauftragten Unternehmen nicht zu vertreten sind, gelten im Baugewerbe als nichts Aussergewöhnliches und sind demzufolge branchenüblich. Beschäftigungsschwankungen aufgrund verstärkter Konkurrenzsituation stellen im Baugewerbe ein normales Betriebsrisiko dar. Diese auf das Bauhauptgewerbe anwendbare Rechtsprechung gilt sinngemäss auch für das

Baunebengewerbe. Das Gesagte gilt auch bei einer angespannten, rezessiven Wirtschaftslage und dem damit verbundenen Risiko, dass die Möglichkeit, andere Aufträge vorzuziehen, nicht mehr oder nur in eingeschränktem Masse besteht (ERWIN MURER/HANS-ULRICH STAUFFER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 4. Aufl., Art. 33, S. 219 ff.). 3.3 Die Beschwerdeführerin führt diesbezüglich aus, die vom Beschwerdegegner vertretene Auffassung, Terminverschiebungen gehörten zum üblichen Arbeitsausfall in der Plattenlegerbranche, sei nicht zu hören. Es sei notorisch, dass in der gesamten Baubranche des Rheintals die Tieflohnkonkurrenz aus dem benachbarten Vorarlberg zu schaffen mache. Dies sei eine aussergewöhnliche Situation (act. G 1, S. 3 f.). 3.4 Inwiefern die Konkurrenz aus dem Vorarlberg einen Zusammenhang mit der Terminverschiebung haben soll, ist nicht ersichtlich, geht es doch vorliegend um eine Verschiebung der Arbeitsausführung eines Grossauftrages um zwei bis drei Monate und nicht darum, dass die entsprechenden Arbeiten an einen günstigeren ausländischen Konkurrenten vergeben worden wären. Auch die allenfalls durch die Wechselkursproblematik akzentuierte Konkurrenzsituation mit ausländischen Mitbewerbern und der allfälligen Einschränkungen der Möglichkeit, andere Aufträge vorzuziehen, ändert daran nichts (vgl. E. 3.2). 3.5 Die von der Beschwerdeführerin ursprünglich für den Anspruch von Kurzarbeitsentschädigung vorgebrachte Verschiebung zugesicherter Arbeiten auf einer Grossbaustelle fällt somit unter das normale Betriebsrisiko im Baugewerbe und rechtfertigt vorliegend keinen Kurzarbeitsentschädigungsanspruch.

E. 4

4.1 Bezüglich der Wechselkursproblematik ist festzuhalten, dass die Schwankungen der Devisenkurse grundsätzlich zu den normalen Risiken eines Betriebs gehören. Das Staatssekretariat für Wirtschaft SECO hielt in der Weisung vom 27. Januar 2015 jedoch fest, die Folgen des Entscheids der Schweizerischen Nationalbank, die seit 2011 zur Stabilisierung des Schweizer Franken bestehende Kursuntergrenze von Fr. 1.20 für 1 Euro aufzuheben, seien als aussergewöhnlich zu erachten. Deshalb könne für darauf zurückzuführende Arbeitsausfälle ein Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung geltend gemacht werden. Es sei jedoch darauf zu achten, dass bei einem Umsatzrückgang ohne Arbeitsausfälle kein Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung bestehe. 4.2 Bei der Weisung des SECO handelt es sich um eine Verwaltungsweisung, die sich an die Durchführungsstellen richtet und für das Versicherungsgericht nicht verbindlich ist. Dieses soll sie jedoch bei seiner Entscheidung berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt. Das Versicherungsgericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von der Verwaltungsweisung ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellt. Es wird dadurch dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 133 V 450 E. 2.2.4; BGE 133 V 346 E. 5.4.2, je mit Hinweisen). 4.3 Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie in einem grossen Ausmass Aufträge nicht erhalten habe, welche stattdessen an ausländische Unternehmen vergeben worden seien. Diesbezüglich reichte sie mit der Einsprache zwei abgelehnte Offerten vom 21. April 2015 über Fr. 33'049.85 bzw. Fr. 15'458.40 ein (act. G 3.1/A4). In der Folge reichte die Beschwerdeführerin zwei weitere Offerten vom 8. Juni 2015 und 12. August 2015 über Fr. 132'091.30 bzw. Fr. 6'660.20 ein, bei welchen sie ebenfalls eine Absage erhalten habe (act.

G 3.1/A8). Mit Schreiben vom 16. September 2015 reichte die Beschwerdeführerin Fotos ein, welche ein Fahrzeug mit österreichischem Kennzeichen und dem Aufkleber eines Konkurrenzunternehmens zeigen, welches angeblich an der Baustelle betreffend die Offerte vom 12. August 2015 gesehen worden sei (act. G 3.1/A11). Absagen auf Offerten würden von der Beschwerdeführerin nicht aufbewahrt, zudem habe sich der Geschäftsführer derart über die Absagen geärgert, dass er diese gleich dem Aktenvernichter übergeben habe (act. G 1, S. 3).

4.4 Aus den vorliegenden Unterlagen geht nicht klar hervor, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der Wechselkursproblematik wesentliche Auftragseinbussen zu verzeichnen hatte. Absagen bei getätigten Offerten gehören in der Baubranche zum Alltag. Aus den vier eingereichten Offerten kann demzufolge nichts abgeleitet werden, zumal auch nicht ersichtlich ist, ob die Arbeiten an ausländische oder an inländische Konkurrenten vergeben wurden. Selbst bei dem auf den Fotos abgebildeten Konkurrenzunternehmen scheint ein schweizerisches Unternehmen beteiligt zu sein. Auch wenn der Geschäftsführer der Beschwerdegegnerin glaubwürdig darlegen könnte, dass überdurchschnittlich viele Offerten abgelehnt worden seien, wäre damit noch nicht nachgewiesen, dass dies auf die Wechselkursproblematik zurückzuführen ist.

4.5 Obwohl die Schweizerische Nationalbank den Euromindestkurs von Fr. 1.20 am 15. Januar 2015 aufhob, sind bei der Beschwerdeführerin bis zur Kurzarbeitsentschädigungsanmeldung im Juli 2015 keine Umsatzeinbussen ersichtlich. Der durchschnittliche monatliche Umsatz in den ersten sechs Monaten des Jahres 2015 lag bei Fr. 291'470.66 verglichen mit einem durchschnittlichen Monatsumsatz von Juli 2013 bis Ende 2014 von Fr. 258'278.59. Selbst wenn eine gewisse Verzögerung der Auswirkungen der Aufhebung des Euromindestkurses berücksichtigt wird, sprechen die Umsatzzahlen gegen einen plötzlichen Arbeitsausfall aus Wechselkursgründen.

4.6 Zudem gab die Beschwerdeführerin bei der Anmeldung zur Kurzarbeitsentschädigung bereits an, dass sie ab Mitte/Ende November 2015 wieder mehrere Grossaufträge erhalten werde (vgl. act. G 3.1/A2). Somit scheint vorliegend, trotz der wohl verschärften Konkurrenzsituation aufgrund der Aufhebung des Euromindestkurses, die Verschiebung des Grossauftrags von Mitte September 2015 auf Mitte/Ende November 2015 der zentrale Grund für die Arbeitsausfälle bei der Beschwerdegegnerin zu sein, da sowohl vorher als auch nachher offensichtlich entsprechende Aufträge vorhanden waren.

4.7 Insgesamt ist nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen, dass Arbeitsausfälle bei der Beschwerdeführerin auf die Aufhebung des Euromindestkurses der Schweizerischen Nationalbank zurückzuführen sind. Somit ist auch diesbezüglich kein Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung gegeben.

E. 5

Nach dem Gesagten 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.