

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2020/37 vom 12. März 2021**

Sg Versicherungsgericht, 2021-03-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_AVI\\_2020\\_37](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AVI_2020_37)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2020/37 du 12 mars 2021

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT AVI 2020/37 del 12 marzo 2021

## **Regeste**

Art. 32 Abs. 1 lit. b und 4 AVIG, Art. 52 Abs. 1 AVIV. Arbeitsausfall. Betriebsabteilung. Die geltend gemachte Abteilung "Transport" einer Niederlassung der Beschwerdeführerin erfüllt weder das Kriterium der „gewissen Autonomie“ noch erfüllt sie einen eigenen Betriebszweck oder erbringt sie eine Leistung, die auch von einem selbstständigen Betrieb erbracht und auf dem Markt angeboten werden könnte (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 12. März 2021, AVI 2020/37).

## **Volltext**

Entscheid vom 12. März 2021 Besetzung Präsidentin Marie Löhner, Versicherungsrichterinnen Michaela Machleidt Lehmann und Corinne Schambeck; Gerichtsschreiber Jürg Schutzbach Geschäftsnr. AVI 2020/37 Parteien A. \_\_\_ AG Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Annemarie Gurtner, KSPartner, Ulrichstrasse 14, 8032 Zürich, gegen Amt für Wirtschaft und Arbeit, Rechtsdienst, Unterstrasse 22, 9001 St. Gallen, Beschwerdegegner, Gegenstand Kurzarbeitsentschädigung (Betriebsabteilung) Sachverhalt Am 3. April 2020 reichte die A. \_\_\_ AG für die Transportabteilung ihrer Niederlassung in B. \_\_\_ einen Antrag auf Kurzarbeitsentschädigung ein. Als Begründung führte sie aus, dass auf Grund der Einschränkungen durch die COVID-19-Schutzmassnahmen und der damit einhergehenden Betriebsschliessungen auch ein Einbruch bei den Transportaufträgen zu verzeichnen sei. Die (Abteilung) Logistik sei davon noch nicht betroffen, da Hygienematerial eingelagert werden könne. Die Kurzarbeit dauere voraussichtlich vom 1. April 2020 bis "abh. Covid-19" und betreffe 21 Angestellte (act. G 3.1/A1). Mit Verfügung vom 27. April 2020 erhob das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons St. Gallen teilweise Einspruch gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung. Der Bereich "Transport" werde nicht als Betriebsabteilung anerkannt. Für die Gesamtniederlassung B. \_\_\_ könne die Kasse jedoch Kurzarbeitsentschädigung ausrichten, sofern die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt seien (act. G 3.1/A4). Mit Einsprache vom 29. April 2020 machte die A. \_\_\_ AG geltend, die Abteilungen Transport und Logistik seien in sämtlichen Betrieben der A. \_\_\_ AG in sich eigenständige Betriebsteile mit eigenen Kostenstellen und könnten auch unabhängig voneinander funktionieren resp. wirtschaftlich existieren. Sie verfügten je über eine eigene, innerbetrieblich selbstständige Leitung und erbrächten je eigene Leistungen (act. G 3.1/A5). Mit Entscheid vom 16. Juli 2020 wies das Amt für Wirtschaft und Arbeit die Einsprache ab. Zwar sei grundsätzlich denkbar, dass die Teilbereiche Transport und Logistik unabhängig voneinander operierten. Vorliegend sei aber davon auszugehen, dass diese Abteilungen derart eng mit dem Kerngeschäft der Unternehmung verknüpft seien, dass ein selbstständiger Betrieb der einen oder anderen Organisationseinheit wenig plausibel

erscheine. Die enge Verflechtung beider Tätigkeitsbereiche zeige sich auch darin, dass die Niederlassung B.\_\_\_\_ Teil eines Netzwerks von Transport- und verwandten Dienstleistungen bilde, die dem Unternehmenszweck entsprechend alle Lager-, Transport- und verwandten Leistungen anbiete. Würde ein Teil vom anderen getrennt, müsste in Bezug auf die Niederlassung in B.\_\_\_\_ zumindest der Teil der Abteilung Logistik im Bereich der Kommissionierung und Bereitstellung der Waren sowie der Stückguttransport mit den Bereichen F.\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_ neu aufgestellt werden. Daran vermöge auch nichts zu ändern, dass die Transport- und Logistikabteilung über je eigene personelle und technische Mittel verfügten (act. G 3.1/A7). Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 11. September 2020 mit dem Antrag auf dessen Aufhebung. Entgegen der Darstellung des Beschwerdegegners ergebe sich auf Grund der Geschäftsstrategie und des Leistungsangebots, dass die Leistungen Transport und Logistik eigenständig geführt und angeboten würden. Die Aufträge im Bereich Transport würden eigenständig in der Betriebsabteilung Transport abgewickelt. Im Bereich der Logistik würden unter anderem sowohl die Lagerung als auch die Konfektionierung angeboten. Beides seien Leistungen, die unabhängig vom Transport und damit eigenständig am Markt angeboten werden könnten. Die Anlieferung der Ware könne durch den Wareneigentümer selbst oder durch ein drittes Transportunternehmen erfolgen. Kleinere Waren würden oftmals per Post vom Lager zum Endkunden transportiert. Es sei zwar möglich, die beiden Leistungen zu kombinieren. Jedoch erfordere die Inanspruchnahme einer Logistikleistung nicht auch eine Leistung aus dem Bereich Transport. Die Leistungen eines Bereichs könnten unabhängig von der anderen gekauft und erbracht werden. Dagegen spreche nicht, dass die Beschwerdeführerin ihren Kunden auch eine Gesamtlösung anbiete, die das Zusammenwirken aller Leistungsbereiche und sämtlicher Standorte erfordere. Im Weiteren ergebe sich aus dem Organigramm, dass beide Abteilungen unabhängig voneinander geführt würden. Ein Personalaustausch finde nicht statt und könne auch faktisch nicht stattfinden, da beide Leistungen andere Fachkompetenzen erforderten (act. G 1). Mit Beschwerdeantwort vom 25. September 2020 beantragt der Beschwerdegegner unter Verweis auf den angefochtenen Einspracheentscheid die Abweisung der Beschwerde (act. G 3). Die Beschwerdeführerin verzichtet nach Einsicht in die Akten auf eine weitere Stellungnahme (act. G 7). Erwägungen Vorliegend ist einzig umstritten, ob die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Abteilung Transport eine Betriebsabteilung im Sinn der nachfolgend aufgeführten Bestimmungen bildet. Arbeitnehmende, deren normale Arbeitszeit verkürzt oder deren Arbeit ganz eingestellt ist, haben unter den in Art. 31 Abs. 1 lit. a - d des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG; SR 837.0) genannten Voraussetzungen Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung. Der Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung setzt gemäss Art. 31 Abs. 1 lit. b AVIG unter anderem voraus, dass der Arbeitsausfall anrechenbar ist. Gemäss Art. 32 Abs. 1 AVIG ist ein Arbeitsausfall anrechenbar, wenn er auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen und unvermeidbar ist (lit. a) und pro Abrechnungsperiode mindestens 10 Prozent der Arbeitsstunden ausmacht, die von den Arbeitnehmenden des Betriebes normalerweise insgesamt geleistet werden (lit. b). Kleinere Beschäftigungsschwankungen hat der Arbeitgeber selbst zu tragen. In Art. 32 Abs. 4 AVIG wird der Bundesrat ermächtigt zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen eine Betriebsabteilung einem Betrieb gleichgestellt ist. Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat in Art. 52 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIV; SR 837.02) Gebrauch gemacht. Danach ist eine

Betriebsabteilung einem Betrieb gleichgestellt, wenn sie eine mit eigenen personellen und technischen Mitteln ausgestattete organisatorische Einheit bildet, die einer eigenen innerbetrieblich selbstständigen Leitung untersteht (lit. a) oder Leistungen erbringt, die auch von selbstständigen Betrieben erbracht und auf dem Markt angeboten werden könnten (lit. b). Wird eine organisatorische Einheit eines Betriebes als Betriebsabteilung im Sinne von Art. 52 Abs. 1 AVIV qualifiziert, bildet sie (und nicht mehr der gesamte Betrieb [vgl. oben E. 1.1]) die massgebliche Bezugsgrösse für die Berechnung des Mindestarbeitsausfalls. Eine allzu grosszügige Anerkennung von Betriebsabteilungen führt deshalb dazu, dass die 10-Prozent-Klausel im Zusammenhang mit dem geforderten Mindestarbeitsausfall (Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG) ihres Inhalts entleert wird (vgl. AVIG-Praxis Kurzarbeitsentschädigung [KAE], Rz C34). Die Qualifikation als Betriebsabteilung setzt deshalb eine gewisse Autonomie der fraglichen Organisationseinheit innerhalb des Gesamtbetriebs voraus. Die Organisationseinheit muss eine Arbeitnehmergruppe umfassen, die im Gesamtbetrieb eine organisatorische Einheit bildet. Sie muss einem eigenen Betriebszweck dienen oder im innerbetrieblichen Produktionsablauf eigene Leistungen (z.B. Herstellung eines Zwischenprodukts) erbringen. Eine räumliche Trennung ist nicht zwingend erforderlich. Gegen eine Betriebsabteilung spricht eine enge personelle und technische Verflechtung mit anderen betrieblichen Einheiten. Ebenfalls keine Betriebsabteilung liegt vor, wenn die Gruppe nur wenige Arbeitnehmende oder gar nur eine einzelne Person umfasst (vgl. AVIG-Praxis KAE, Rz C31 ff.). In Bezug auf die Erfüllung des Kriteriums des anrechenbaren Arbeitsausfalls hat die massgebende Rechtslage (Art. 32 Abs. 1 und 4 AVIG, Art. 52 Abs. 1 AVIV) durch die Pandemiegesetzgebung (Art. 17 des Bundesgesetzes über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie vom 25. September 2020 [abgekürzt: Covid-19-Gesetz; SR 818.102] sowie die Verordnung über Massnahmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang mit dem Coronavirus vom 20. März 2020 [COVID-19; abgekürzt: COVID-19-Verordnung Arbeitslosenversicherung; SR 837.033]) keine Änderung bzw. Erleichterung erfahren. Dies ist folgerichtig, sollten doch mit den speziellen Massnahmen in erster Linie Betriebe und deren Mitarbeitende, die von Covid-19 bzw. den darauf gerichteten Gegenmassnahmen ("Lockdown") sehr stark betroffen waren oder sind, unterstützt werden. Das Erfüllen der in Frage stehenden Voraussetzung eines Mindestarbeitsausfalls von 10 % in Bezug auf den Gesamtbetrieb bzw. eine Betriebsabteilung ist demnach gemäss bestehender Gesetzgebung und dazu ergangener Rechtsprechung zu beurteilen. Der Beschwerdegegner begründete seinen Einspruch zunächst lediglich implizit damit, dass durch die Anerkennung der beantragten Betriebsabteilung Transport die Anspruchsvoraussetzung eines Mindestarbeitsausfalls von 10 % umgangen werde, da von 38 Beschäftigten deren 21 von Kurzarbeit betroffen seien (act. G 3.1/A4). Im angefochtenen Einspracheentscheid brachte er zudem im Wesentlichen vor, die Gruppen Transport und Logistik seien derart eng mit dem Kerngeschäft der Unternehmung verbunden, dass ein selbstständiger Betrieb der einen oder anderen Organisationseinheit wenig plausibel erscheine. Zwar ist der Beschwerdeführerin darin zuzustimmen, dass die beiden Teilbereiche Transport und Logistik grundsätzlich separat betrieben werden könnten, setzt doch eine Spedition nicht zwingend voraus, dass auch Lagerflächen oder weitere mit der Logistik verbundene Dienstleistungen angeboten werden. Dies scheint auch der Beschwerdegegner grundsätzlich anzuerkennen (Einspracheentscheid, Ziff. 4.2). Gemäss Website der Beschwerdeführerin besteht das Transportgeschäft im Wesentlichen im Stückguttransport, bei welchem die

Sendungen für die Hauptdistanzen zwischen den Zentren gebündelt werden, um einen effizienten Transport (per Bahn) zu ermöglichen und am Zielort durch die Niederlassungen der Beschwerdeführerin an die Empfänger zugestellt zu werden. Für grössere Volumina bzw. Tonnagen bietet die Beschwerdeführerin einen Teil- bzw. Komplettladungsservice an, dessen Vorteil darin besteht, dass die Fracht direkt von der Absenderin zum Empfänger transportiert wird. Das Logistikgeschäft besteht sodann im Wesentlichen darin, dass Lagerflächen für Kunden zur Verfügung gestellt werden, die selbst keine solchen vorhalten wollen oder können. Darüber hinaus bietet die Beschwerdeführerin Lagerung, Konfektionierung und Kommissionierung verschiedenster Güter an, wobei die Beschwerdeführerin als Drehscheibe zwischen ihren Kundinnen und deren Abnehmern fungiert. Schliesslich bietet die Beschwerdeführerin die Kontraktlogistik an, wobei sie die Waren in Absprache mit den Kundinnen abholt, kontrolliert, kommissioniert und an die Endkunden zustellt. Bei der Organisation der Beschwerdeführerin sticht zudem ein weiteres Merkmal hervor, nämlich, dass sie gemäss Angaben in ihrer Website über insgesamt 16 Niederlassungen (inkl. Hauptsitz in D.\_\_\_\_) verfügt, die sich insbesondere über das schweizerische Mittelland bis nach E.\_\_\_\_ verteilen. Unter anderem unterhält die Beschwerdeführerin eine Niederlassung in B.\_\_\_\_, welche Filiale hier zur Diskussion steht. Es besteht somit gewissermassen eine Matrixorganisation, indem offenbar jede Zweigniederlassung über die beiden fraglichen Teilbereiche Transport und Logistik verfügt, wie dies auch die Beschwerdeführerin in ihrer Einsprache ausführt (act. G 3.1/A5). Zwar erscheint glaubhaft, dass die Bereiche Transport und Logistik über eigene personelle und technische Mittel verfügen und damit die Grundvoraussetzung für eine Anerkennung als Betriebsabteilung gemäss Art. 52 Abs. 1 Ingress AVIV erfüllen. So ist plausibel, dass für die beiden Teilbereiche unterschiedliche berufliche Qualifikationen benötigt werden. Ausserdem leuchtet ein, dass der Transportbereich vor allem Fahrzeuge, der Logistikbereich vor allem Lagerflächen benötigt. Mit dem Beschwerdegegner ist indessen festzustellen, dass die Angebote der Beschwerdeführerin durchaus eng aufeinander abgestimmt sind, wenn es auch möglich sein mag, Transport- oder Logistikleistungen einzeln einzukaufen. Dies zeigt sich etwa am Bereich Kontraktlogistik, wo die Beschwerdeführerin integral die gesamte Lieferkette von der Produktion über die Eingangskontrolle, eventuelle Zustands- und Funktionskontrollen, Kommissionierung der Ware bis zur zeitgerechten Bereitstellung übernimmt. Auch bei der Dienstleistung H.\_\_\_\_ geht die Beschwerdeführerin davon aus, dass sie als Drehscheibe zwischen ihren Kundinnen und deren Abnehmern fungiert. Zwar wäre wohl theoretisch denkbar, dass die hierbei nötigen Transportleistungen durch Drittanbieter (oder durch die Kundinnen selbst) durchgeführt werden. Das Geschäftsmodell der Beschwerdeführerin ist jedoch klar auf einen Komplettservice ausgerichtet, der auch die Transportleistungen umfasst. Dies erscheint auch wirtschaftlich sinnvoll, können durch den gegenseitig generierten Mehrwert doch Geschäftsvolumen erzeugt und Synergien genutzt werden. Umgekehrt ist davon auszugehen, dass auch der Transportbereich auf die Dienste des - nach Angaben der Beschwerdeführerin dem Bereich Logistik zugerechneten - Umschlagspersonals zurückgreifen kann (vgl. act. G 3.1/A1). Es bestehen damit enge personelle und technische Verflechtungen zwischen den fraglichen Teilbereichen, insbesondere im Verbund mit den anderen Niederlassungen der Beschwerdeführerin, wenn auch kein Personal ausgetauscht werden mag. Unter betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten erscheint damit unwahrscheinlich, dass der Betriebsteil Transport B.\_\_\_\_ auch einzeln effizient betrieben werden könnte. Die als massgebliche Bezugsgrösse beantragte Abteilung Transport der

Niederlassung B.\_\_\_\_ erfüllt damit weder das Kriterium einer "gewissen Autonomie", noch erfüllt sie einen eigenen Unternehmenszweck oder erbringt eine Leistung, die auch von einem selbstständigen Betrieb erbracht und auf dem Markt angeboten werden könnte. Zu beachten ist ferner, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass eine Arbeitgeberin einen Arbeitsausfall von unternehmensweit weniger als 10 % grundsätzlich aus eigener Kraft bewältigen kann und dass demzufolge die Anerkennung von Betriebsabteilungen - auch im Hinblick auf die Höchstbezugsdauer - restriktiv zu erfolgen hat (vgl. Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG und AVIG-Praxis KAE, Rz 34). Eine Anerkennung der beiden Teilbereiche Transport und Logistik könnte somit - wenn überhaupt - nur über die gesamte Unternehmensgruppe hinweg erfolgen. Eine zusätzliche (matrixbedingte) Unterteilung in die diversen Niederlassungen wäre dann nicht mehr möglich. Indem der Beschwerdegegner die Niederlassung B.\_\_\_\_ (und offenbar auch weitere Unternehmensteile [A.\_\_\_\_, Value Added Services [vgl. act. G 3.1/A3]]) als Betriebsabteilung im Sinn von Art. 52 Abs. 1 AVIV anerkannt hat, hat er der Beschwerdeführerin die Möglichkeit belassen, den geforderten Mindestarbeitsausfall auch auf kleinere Unternehmenseinheiten als das Gesamtunternehmen zu beziehen. Eine weitere Unterteilung der Geschäftsbereiche erscheint jedoch auch unter diesem Blickwinkel als nicht gerechtfertigt. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (aArt. 61 lit. a ATSG in der bis 31. Dezember 2020 gültigen, für das vorliegende Verfahren gemäss Art. 83 ATSG noch anwendbaren Fassung). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP Die Beschwerde wird abgewiesen. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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