

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00090 vom 11. Juli 2022

ZH Sozialversicherungsgericht, 2022-07-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AL.2022.00090](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2022.00090)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00090 du 11 juillet 2022

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2022.00090 del 11 luglio 2022

## Erwägungen

### E. 1

Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus ( Covid -19-Verordnung 2) vom 13. März

2020, ersetzt durch Verordnung 3 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus ( Covid -19-Verordnung 3) vom 19. Juni 2020 (SR 818.101.24);

### E. 1.1

der Covid -19-Verordnung beson dere Lage, Stand: 3 1. Mai 2021) .

Fraglich ist überdies , inwieweit die Beschwerde führerin den Arbeitsausfall der Personaltrainer mit der Anschaffung von Geräten, die personalunabhängig und von den Kunden selbständig bedient werden konn ten ,

selbst zu verantworten resp. zumindest begünstigt hat. Zur Vermeidung oder Verminderung von Arbeitsausfälle n hat sie damit jedenfalls kaum beitragen. Wann die neuen G eräte angeschafft wurden, hat die Beschwerdeführerin nicht ausgeführt und lässt sich vorliegend auch nicht eruieren. Fest steht jedenfalls, dass letztere

bereits seit 2019 steigende Umsätze auszuweisen hat (vgl. Urk. 7/49) . Kommt gestützt auf das mit der Voranmeldung vom 26. Mai 2021 eingereichte Organigramm schliesslich hinzu, dass es sich bei den beiden EMS- Personal trainer n

augenscheinlich um neue Mitarbeiter handelte (vgl. Urk. 7/2, vgl. demge ge nüber Urk. 7/16 f. , Urk. 7/21 ); in der Beschwerde hat die Beschwer deführerin denn auch bestätigt, dass sie ab dem 1. Dezember 2020 und 2. Januar 2021 zwei EMS-Personaltrainer angestellt hat ( Urk. 1; vgl. auch die beschwerde weise eingereichten Arbeitsverträge vom 2 6. November 2020 , Urk. 3/3).

Mithin

hat sie neue Mitarbeitende angestellt , während der Betrieb von einem Arbeitsaus fall betroffen war.

Allerdings muss s owohl ein

auf wirtschaftliche Gründe als auch auf behördliche Massnahmen zurü ckzuführende Arbeitsausfall unvermeid bar sein (vgl. Art. 51 Abs. 1 AVIV). Der Arbeitgeber muss alles Zumutbare unter nehmen, um Arbeitsausfälle zu vermeiden oder zu vermindern. Es handelt sich hierbei um die gesetzlich umschriebene Schadenverhütungs- und Schadenmin derungspflicht. Mit der Schadenminderungspflicht nicht vereinbar ist insbeson dere, wenn neue Stellen geschaffen werden, obwohl kein entsprechender Bedarf besteht

beziehungsweise der Betrieb weiterhin einen Arbeitsausfall verzeichnet. Das Ziel von Kurzarbeitsentschädigung ist der Erhalt von Arbeitsplätzen und nicht die Finanzierung neu geschaffener Stellen (AVIG-Praxis KAE, C3 ff.).

Folglich hat die Beschwerdeführerin das Risiko eines weiteren Arbeitsausfalls bewusst in Kauf genommen, indem

sie

zwei EMS- Person a ltrainern

angestellt hat, während der Betrieb nach wie vor von einem Arbeitsausfall betroffen war .

### **E. 1.2**

Mit dem normalen Betriebsrisiko im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a 2. Satz teil 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 noch als normal gelten soll, darf nach der Rechtsprechung nicht nach einem für alle Unternehmensarten allgemein gültigen Massstab bemessen werden, sondern ist in jedem Einzelfall aufgrund der mit der spezifischen Betriebs tätigkeit verbundenen besonderen Verhältnisse zu bestimmen (BGE 138 V 333 E. 4.2.2 mit Hinweisen).

### **E. 1.3**

Gemäss Art. 32 Abs. 3 AVIG regelt der Bundesrat für Härtefälle die Anrechenbarkeit von Arbeitsausfällen, die auf behördliche Massnahmen, auf wetterbedingte Kundenausfälle oder auf andere vom Arbeitgeber nicht zu vertretende Umstände zurückzuführen sind. Er kann für die Fälle von Absatz 2 abweichende längere Karenzfristen vorsehen und bestimmen, dass der Arbeitsausfall nur bei vollständiger Einstellung oder erheblicher Einschränkung des Betriebes anrechenbar ist.

Arbeitsausfälle, die auf behördliche Massnahmen oder andere nicht vom Arbeitgeber zu vertretende Umstände zurückzuführen sind, sind anrechenbar, wenn der Arbeitgeber sie nicht durch geeignete, wirtschaftlich tragbare Massnahmen vermeiden oder keinen Dritten für den Schaden haftbar machen kann (Art. 51 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung, AVIV).

### **E. 1.4**

Beabsichtigt ein Arbeitgeber, für seine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Kurzarbeitsentschädigung geltend zu machen, so muss er dies der kantonalen Amtsstelle mindestens zehn

Tage vor Beginn der Kurzarbeit schriftlich voran melden. Der Bundesrat kann für Ausnahmefälle kürzere Voranmeldefristen vorsehen. Die Voranmeldung ist zu erneuern, wenn die Kurzarbeit länger als drei Monate dauert (Art. 36 Abs. 1 AVIG). In der Voranmeldung muss der Arbeitgeber unter anderem Ausmass und voraussichtliche Dauer der Kurzarbeit angeben (Art. 36 Abs. 2 lit. b AVIG) sowie die Notwendigkeit der Kurzarbeit begründen und anhand der durch den Bundesrat bestimmten Unterlagen glaubhaft machen, dass die Anspruchsvoraussetzungen nach den Artikeln 31 Abs. 1 und 32 Abs. 1 Buchstabe a erfüllt sind. Die kantonale Amtsstelle kann weitere zur Prüfung nötige Unterlagen einverlangen (Art. 36 Abs. 3 AVIG). Die kantonale Amtsstelle prüft, ob die Anspruchsvoraussetzungen glaubhaft gemacht worden sind und die Notwendigkeit der

Kurzarbeit begründet ist. Hält sie eine oder mehrere Anspruchsvoraussetzungen für nicht erfüllt, erhebt sie durch Verfügung Einspruch gegen die Auszahlung der Entschädigung (Art. 36 Abs. 4 Satz 1 AVIG).

### **E. 1.5**

Im Zusammenhang mit Massnahmen wegen des Coronavirus ( COVID -19) erliess der Bundesrat unter anderem die folgenden Verordnungen, die innert kurzer Zeit mehrere Änderungen erfuhren:

### **E. 1.6**

Im Übrigen hat das Staatssekretariat für Wirtschaft SECO weitergehende Vorgaben für die Verwaltung publiziert (vgl. etwa Weisung 2021/07: Aktualisierung «Sonderregelungen aufgrund der Pandemie» vom 20. April 2021 [nachfolgend: Weisung 2021/07] sowie Weisung 2021/13: Aktualisierung «Sonderregelungen aufgrund der Pandemie» vom 30. Juni 2021 [nachfolgend: Weisung 2021/13]). Danach sind sowohl die Pandemie selbst als auch die daraus resultierenden Arbeitsausfälle als vorübergehend zu betrachten. Eine Pandemie könne aufgrund des jähen Auftretens, des Ausmasses und der Schwere nicht als normales, vom Arbeitgeber zu tragendes Betriebsrisiko im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a AVIG betrachtet werden, selbst wenn unter Umständen jeder Arbeitgeber betroffen sein könne. Demnach seien Arbeitsausfälle aufgrund rückläufiger Nachfrage nach Gütern und Dienstleistungen, die auf die Pandemie zurückzuführen seien, in Anwendung von Art. 32 Abs. 1 lit. a AVIG anrechenbar. Der Arbeitgeber müsse jedoch glaubhaft darlegen, dass die in seinem Betrieb zu erwartenden Arbeitsausfälle auf das Auftreten der Pandemie zurückzuführen seien. Der einfache Hinweis auf die Pandemie genüge nicht als Begründung ( Ziff.

### **E. 1.7**

Verwaltungsweisungen, wie etwa Wegleitungen oder Kreisschreiben, richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 146 V 224 E. 4.4.2, 141 V 365 E. 2.4 mit Hinweisen).

Dabei ist grundsätzlich diejenige Fassung mitzu berücksichtigen, die der Entscheidbehörde im Verfügungszeitpunkt vorgelegen (und ihr gegenüber Bindungswirkung entfaltet) hat. Spätere Ergänzungen können allen falls in die Entscheidungsfindung einfliessen, insbesondere wenn sie Schlüsse zu lassen auf eine bereits zuvor gelebte Verwaltungspraxis (BGE 147 V 278 E. 2.2). 2.

## **E. 2**

Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung  
der

Covid -19-Epidemie ( Covid -19-Verordnung besondere Lage) vom 19. Juni 2020, ersetzt durch gleichlautende Verordnung vom 23. Juni

2021 (SR 818.101.26);

### **E. 2.1**

Im angefochtenen Entscheid erwog der Beschwerdegegner, die Situation habe sich inzwischen verändert; im Frühling und Sommer 2021 seien diverse Lockerungsschritte vorgenommen worden und die Anzahl von geimpften Personen sei erheblich gestiegen. Auch wenn in der Bevölkerung noch gewisse Ängste vor einer Ansteckung bestünden, sei die aktuelle Situation nicht mehr mit der Situation im Vorjahr vergleichbar. Im Übrigen habe die Beschwerdeführerin selbst angegeben, die Anzahl der Abonnenten sei im Vergleich zum Vorjahr konstant geblieben. Aus den eingereichten Umsatzzahlen ergebe sich auch kein Umsatzrückgang. Vielmehr sei der Umsatz im Jahr 2020 gegenüber 2019 höher sowie von Juni bis November 2021 – trotz der geltend gemachten Ängste – im Vergleich zum Vorjahr erheblich gestiegen. Dies deute keineswegs auf einen Rückgang der Nachfrage und letztlich Arbeitsausfall aufgrund der Pandemie bzw. der Massnahmen in diesem Zusammenhang hin. Der von der Beschwerdeführerin zwischenzeitlich geltend gemachte Arbeitsausfall sei dem normalen Betriebsrisiko zuzuordnen und nicht über die Kurzarbeitsentschädigung auszugleichen. Im Übrigen hätten Arbeitgeber im Rahmen der Schadenminderungspflicht alles vorzukehren, um einen Arbeitsausfall abzuwenden (Urk. 2).

### **E. 2.2**

Dagegen wandte die Beschwerdeführerin ein, ihre Gesundheitseinrichtung biete Fitness, Wellness

und Massagen an. Spezialisiert sei sie auf das sogenannte EMS-Training. Eine Trainingseinheit dauere 15 Minuten und werde stets von einem Personaltrainer begleitet. Hierfür seien am 1. Dezember 2020 und 2. Januar 2021 zwei Personaltrainer angestellt worden, welche diese Trainings nebst dem Inhaber der Beschwerdeführerin durchführten. Die Kunden hätten ihr Abonnement zwar behalten, doch seien die EMS-Trainings auch ab Juni 2021 bloss sehr zurückhaltend benutzt worden. Dies infolge der erhöhten Ansteckungsgefahr wegen des engen Kontaktes zum Personaltrainer und der körperlichen Anstrengung. Im Zeitraum von Juni bis November 2021 seien bloss 1139 EMS-Trainings durchgeführt worden, so dass die zwei dafür angestellten Personaltrainer insgesamt lediglich 285 Stunden hätten beschäftigt werden können; mit Blick auf die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit von 36 Stunden (80%) pro Woche seien sie damit massiv unterbeschäftigt gewesen. Aufgrund des EMS-Trainings sei die Beschwerdeführerin deutlich stärker betroffen gewesen als andere Fitnesscenter. Sodann resultiere die Umsatzsteigerung auf der Neuanschaffung von Geräten, welche beinahe personalunabhängig von den Kunden hätten bedient werden können. Der ansehbare Arbeitsausfall des Personals könne damit nicht verneint werden. Der hohe Umsatz habe nämlich nur durch hohe Investitionen erreicht werden können, welche sich selbsterklärend negativ auf die Bilanz ausgewirkt habe. Entsprechend bleibe es dabei, dass das Personal infolge der Ängste der Kunden, sich mit dem Coronavirus anzustecken, zwischenzeitlich bloss in einem geringen Ausmass habe beschäftigt werden können. Ausserdem sei die Beschwerdeführerin ihrer Schadenminderungspflicht nachgekommen, indem sie in die Diversifizierung investiert habe. Zudem sei sie davon ausgegangen, dass die Nachfrage der beliebten Personaltrainings nach der Corona-Pandemie wieder enorm ansteigen werde. Deshalb habe sie die Personaltrainer auch nicht entlassen und damit die Arbeitslosenkasse

entlastet. Der Arbeitsrückgang sei zweifelsohne ungewöhnlich gewesen und einzig mit den Pandemie-bedingten Ängsten in Verbindung zu bringen (Urk. 1). 3.

### **E. 3**

Verordnung über Massnahmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang mit dem Coronavirus (Covid-19-Verordnung Arbeitslosenversicherung) vom 20. März 2020 (SR 837.033);

#### **E. 3.1**

bis lit. f, Stand: 31. Mai 2021).

Ab dem 26. Juni

2021

wurde die Masken- und Abstandspflicht

für sportliche Aktivitäten aufgehoben; ein Schutzkonzept musste nur erarbeitet und umgesetzt werden, wenn die Aktivitäten in Gruppen von mehr als 5 Personen ausgeübt wurden (vgl. Art. 20

Abs. 1 lit. a und c der Covid-19-Verordnung besondere Lage vom 23. Juni 2021, in den vom 26. Juni bis 30. November 2021 gültig gewesenen Fassungen).

Alsdann wurde der Zugang für sportliche Aktivitäten in Innenräumen

ab dem 13. September

2021 für Personen ab 16 Jahren

auf Personen mit einem Zertifikat beschränkt (Art. 20 lit. d Ziff. 1 der Covid-19-Verordnung besondere Lage, in den vom 13. September 2021 bis 30. November 2021 gültig gewesenen Fassungen).

Nach dem Gesagten

waren

Fitness trainings, inkl.

EMS-Trainings, bei welchem

im Wesentlichen Funktionswesten mit bioelektrischen Impulsen getragen werden, möglich. Gegenteiliges hat die Beschwerdeführerin zu Recht auch nicht behauptet.

Vielmehr begründete sie den geltend gemachten Arbeitsausfall damit, die Kunden hätten beim EMS-Training infolge des engen Kontaktes zum Personaltrainer und schwer einzuhaltenden Sicherheitsabstandes Angst

gehabt vor

einer Ansteckung mit dem Corona-Virus und sich deshalb davor geschütet, diese Trainings zu buchen; der Arbeitsrückgang sei einzig mit den Pandemie-bedingten Ängsten in Verbindung zu bringen. Davon abgesehen, dass es nicht Sache der Kurzarbeitsentschädigung ist, Arbeitsausfälle, die (behauptetermassen) auf

den Ängsten der Kundschaft

fuss en, auszugleichen, ist nicht nachvollziehbar und hat die Beschwerdeführerin auch nicht plausibilisiert, weshalb der (per 26. Juni 2021 ohnehin aufgehobene) Sicherheitsabstand bei den EMS-Trainings schwer einzu halten war. Hervorzuheben an dieser Stelle ist auch , dass eine EMS-Trainingsseinheit nach Angaben der Beschwerdeführerin lediglich 15 Minuten ( Urk. 1) dauert und

von einem erhöhten Ansteckungsrisiko erst dann die Rede sein konnte , wenn die Distanz von 1,5 Metern während mehr als 15 Minuten nicht eingehalten wurde

(vgl. Anhang 1 Ziff.

### **E. 3.2**

Nach Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts ( ATSG ) kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Überprüfung gebildet haben, zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind, und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Die Wiedererwägung im Sinne dieser Bestimmung dient der Korrektur einer anfänglich unrichtigen Rechtsanwendung einschliesslich unrichtiger Feststellung im Sinne der Würdigung des Sachverhalts, insbesondere bei einer klaren Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes. Zweifellos Unrichtigkeit meint dabei, dass kein vernünftiger Zweifel an der (von Beginn weg bestehenden) Unrichtigkeit der Verfügung besteht, also einzig dieser Schluss denkbar ist. Ob dies zutrifft, beurteilt sich nach der bei Erlass der Verfügung bestehenden Sach- und Rechtslage, einschliesslich der damaligen Rechtspraxis. Das Erfordernis ist in der Regel erfüllt, wenn eine Leistungszusprechung aufgrund falscher Rechtsregeln erfolgte oder weil massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden (BGE 144 I 103 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 8C\_57/2020 vom 18. Juni 2020 E. 4.1, je mit Hinweisen).

Diese Grundsätze sind auch zu beachten, wenn die zuständige Amtsstelle ein Gesuch um Kurzarbeit (im Grundsatz, d.h. bei Erfüllung der weiteren Voraussetzungen) bewilligt hat und diese Bewilligung später widerrufen will (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_474/2021 vom 19. Oktober 2021 E. 2.3).

### **E. 3.3**

Nach Eingang der Voranmeldung von Kurzarbeit vom 26. Mai 2021 stellte das AWA fest, dass die Begründung des Gesuchs unzureichend sei und forderte die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 8. Juni 2021

auf, ausführlich zu begründen, weshalb der Betrieb so stark von wirtschaftlich bedingten Schwierigkeiten betroffen sei, dass Kurzarbeit eingeführt resp. weitergeführt werden müsse. Es sei ein voraussichtlicher prozentualer Ausfall von 100 % angegeben worden. Zudem werde die Beschwerdeführerin gebeten, die genauen monatlichen Umsatzzahlen der letzten 24 Monate einzureichen. Weiter wurde gefragt, ob das Personal - wie auf dem Formular - gekündigt sei oder ob alle noch in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis ständen . Sollte die Beschwerdeführerin ihrer Auskunftspflicht nach Art. 28 Abs. 2 ATSG bis zum 15. Juni 2021 nicht nachkommen, werde aufgrund der Akten verfügt ( Urk. 7/34). Vom 8. Juni 2021 liegen sodann zwei Aktennotizen vor . Eine Sachbearbeiterin KAE hielt nach einem Telefongespräch mit dem Geschäftsführer der Beschwerdeführerin fest, dass laut Voranmeldung niemand im gekündigten Verhältnis sei; es habe sich um einen Irrtum seitens des Beschwerdegegners gehandelt (Urk. 7/32). Gemäss der Aktennotiz des

Sachbearbeiter KAE, welcher die E-Mail verfasst hatte, erläuterte der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, dass er einen voraussichtlichen Arbeitsausfall von 100 % namentlich auf Empfehlung der Hotline angegeben habe, obwohl dies gemäss Abrechnungen nicht zutrefte (Urk. 7/33).

#### **E. 3.4**

Weshalb der Beschwerdegegner gestützt auf die telefonischen Auskünfte des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin am 8. Juni 2021 die Bewilligung zur Ausrichtung von Kurzarbeitsentschädigung ab 1. Juni 2021 erteilte, obwohl die Beschwerdeführerin die verlangten Umsatzzahlen nicht eingereicht hatte, ist nicht nachvollziehbar. Auch lässt sich den Akten nicht entnehmen, welchen voraus sichtlichen prozentualen Arbeitsausfall die Beschwerdeführerin - statt 100 % - anmelden wollte.

Zudem hätten sich auch zur Personalsituation Fragen aufge drängt, wie der Sachbearbeiter KAE grundsätzlich richtig erkannte, indes eine missverständliche Frage formulierte. Das mit der Voranmeldung von Kurzarbeit vom 2

#### **E. 3.5**

Demnach hat der Beschwerdegegner die Verfügung vom 8. Juni 2021 erlassen, obwohl offensichtlich ergänzende Abklärungen erforderlich gewesen wären. Da mit erweist sich die Verfügung vom 8. Juni 2021 als zweifellos unrichtig.

Deren Berichtigung ist angesichts der in Frage stehenden Leistungen von erheblicher Bedeutung , weshalb die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung erfüllt sind. 4.

#### **E. 4**

Verordnung über Massnahmen bei Erwerbsausfall im Zusammenhang mit dem Coronavirus ( Covid -19-Verordnung Erwerbsausfall) vom 20. März 2020 (SR 830.31).

Am 19. März

2021 beschloss die Bundesversammlung, das am 25. September 2020 in Kraft getretene Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Ver ordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz; SR 818.102) abzuändern. Gemäss Art. 17b Abs. 1 Covid -19-Gesetz (in Kraft [rückwirkend] vom 1. September 2020 bis zum 31. Dezember 2021) ist in Abweichung von Art. 36 Abs. 1 AVIG keine Voranmeldefrist für Kurzarbeit einzuhalten. Sodann ist die Voranmeldung zu erneuern, wenn die Kurzarbeit länger als sechs Monate dauert.

#### **E. 4.1**

Weiter ist zu prüfen, ob der Beschwerdegegner den Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung aufgrund der erneuten Prüfung zu Recht verneint hat.

#### **E. 4.2**

Mit Formular zur Voranmeldung von Kurzarbeit vom 2

#### **E. 4.3**

Nach dem Gesagten vermochte die Bes chwerdeführerin nicht darzulegen, dass die in ihrem Betrieb geltend gemachten

Arbeitsausfälle im Zeitraum vom 1. Juni bis 30 .

November 2021 in direktem Zusammenhang mit der Pandemie respektive der von behördlicher Seite in diesem Kontext ergriffenen rechtlichen Massnahmen stehen.

Es ist unbestritten, dass ab dem 3. Mai 2021 wieder (maximal) 50 Personen gemeinsam – unter Einhaltung der Maskenpflicht, des Mindestabstandes (1.5 m) sowie Kapazitätsbeschränkungen für Innenräume - Sport treiben konnten ; auf die Einhaltung des erforderlichen Abstands konnte

namentlich dann verzichtet werden, wenn dieser unumgänglich war (vgl. Art. 6e Abs. 2 lit. a und c der Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie vom 19. Juni 2020 , Covid-19-Verordnung besondere Lage,

i.V. m. Anhang 1 Ziff.

#### **E. 4.4**

Bei alle dem ist nicht zu beanstanden, wenn der Beschwerdegegner die geltend gemachten Arbeitsausfälle im Zeitraum vom 1. Juni bis 30. November 2021 als nicht anrechenbar einstufte. 5 .

Der angefochtene Entscheid erweist sich demnach als rechtens, was zur Abweisung der Beschwerde führt. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Mark A. Glavas - Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) - seco - Direktion für Arbeit - ALK 01 000 Arbeitslosenkasse Kanton Zürich 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden ( Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat ( Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin HurstHediger

#### **E. 6**

. Mai 2021 hielt die Beschwerdeführerin fest, trotz der Öffnung fehlten die Kunden und es sei nicht möglich, die Mitarbeiter vollständig zu aktivieren. Die Kundschaft habe teilweise Angst zu kommen; ältere Kunden blieben sogar den einfachen zweiwöchigen Terminen fern. Trotz grossen Bemühungen mit aktiver Werbung und Aktionen sei es nicht möglich gewesen, genügend Kunden in den Laden zu bringen, um zum Normalbetrieb zurückzukehren ( Urk. 7/1). Mit Telefonat vom 8. Juni 2021 führte die Beschwerdeführerin ergänzend aus , es sei ihr von der Hotline empfohlen worden, einen voraussichtlichen prozentualen Arbeitsausfall von 100 % anzugeben, obschon dies den Abrechnungen gar

nicht entspreche. Zudem könne sie «Patienten und Kunden sowie das Personal andauernd schieben», da nicht genügend Platz vorhanden sei, um die Abstandsregeln einzuhalten. Ebenfalls sei das Ganzkörper-EMS-Training nur schwer durchzuführen (vgl. Urk. 7/33). Im «Fra gebogen für Arbeitsausfälle von mehr als 50 % ab der Abrechnungsperiode Juni 2021» vom 1. Juli 2021 gab die Beschwerdeführerin am 5. August

2021 an, sie habe sehr viel investiert in Geräte, welche ohne grossen Personalaufwand Umsatz bringen würden. So sei ein Zusatzeinkommen generiert worden, um den Betrieb aufrechtzuerhalten. Dies gelinge auch sehr gut; der Umsatz habe auf diesem Weg gar gesteigert werden können. Mit diesen Geräten sei eine Behandlung sehr teuer und die Geräte müssten lediglich angeschlossen werden. Mithin sei die Anwesenheit von Personal lediglich fürs An- und Ausschalten der Geräte nötig. Fakt sei aber auch, dass die Kunden mit Abos wieder zurückkommen würden. Deshalb könne es sich die Beschwerdeführerin nicht leisten, dem Personal zu kündigen (Urk. 7/48).

Alsdann wies die Beschwerdeführerin für das Jahr 2019 einen Umsatz von insgesamt Fr. 379'993.40 aus, wobei im ersten Quartal Fr. 95'919.83 und im zweiten Quartal Fr. 102'293.91 erzielt wurden. 2020 betrug der Jahresumsatz Fr. 463'299.35; davon erwirtschaftete die Beschwerdeführerin Fr. 129'977.49 im ersten und Fr. 112'312.25 im zweiten Quartal. Im Jahr 2021 belief sich der Umsatz im ersten Quartal auf Fr. 127'349.10 und im zweiten Quartal auf Fr. 161'684.45, wobei der Umsatz im Juni 2021 Fr. 49'606.20 betrug (vgl. auch Juni 2019: Fr. 36'123.37; Juni 2020: Fr. 40'223.80, Urk. 7/49).

Mit Einsprache vom 20. Januar 2022 brachte die Beschwerdeführerin vor, aufgrund der weiterhin bestehenden Angst, sich mit dem Coronavirus anzustecken, würden die Besuche in den Fitnesscentern grundsätzlich zurückgehen, weshalb weniger Personal benötigt werde. Die Beschwerdeführerin könne nicht dieselbe Anzahl Mitarbeiter beschäftigen wie vor der Pandemie. Die Kunden der Beschwerdeführerin würden aber auch nicht zur Konkurrenz abwandern; die Anzahl der Abonnenten sei in etwa gleichgeblieben. Die rückläufige Nachfrage nach Dienstleistungen sei auf die wirtschaftlichen Folgen der Pandemie zurückzuführen und daher nicht von der Beschwerdeführerin zu tragen (Urk. 7/8).

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