

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00073 vom 9. Februar 2024

ZH Sozialversicherungsgericht, 2024-02-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2023.00073

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00073 du 9 février 2024

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2023.00073 del 9 febbraio 2024

Erwägungen

E. 1

Die X. ___ AG reichte am 8. Februar 202

E. 1.1

Gemäss Art. 31 Abs. 1 lit . b und d des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, deren normale Arbeitszeit verkürzt oder deren Arbeit ganz eingestellt ist, Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung , wenn der Arbeitsausfall anrechenbar sowie voraussichtlich vorübergehend ist und erwartet werden darf, dass durch Kurzarbeit die Arbeitsplätze erhalten werden können . Voraussetzung für die Anrechenbarkeit des Arbeitsausfalles ist, dass er auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen und unvermeidbar ist (Art.

32 Abs.

1 lit . a AVIG). Die Rechtsprechung legt den Begriff der wirtschaftlichen Gründe - in Berücksichtigung des präventiven Charakters der Kurzarbeitsentschädigung - sehr weit aus und versteht darunter sowohl strukturelle als auch konjunkturelle Gründe insgesamt und nicht nur den Rückgang der Nachfrage nach den normalerweise von einem Betrieb angebotenen Gütern und Dienstleistungen (BGE 128 V 305 E. 3a; Urteile des Bundesgerichts

8C_549/2017 vom 20. Dezember 2017 E. 3.2 und C 279/05 vom 2. November 2006 E. 1, je mit Hinweisen).

Ein auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführender und an sich grundsätzlich anrechenbarer Arbeitsausfall gilt jedoch dann nicht als anrechenbar, 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 371 E. 2a, 119 V 357 E. 1a, je mit Hinweisen). Ebenfalls nicht anrechenbar ist ein Arbeitsausfall, wenn er durch betriebsorganisatorische Massnahmen, andere übliche Betriebsunterbrechungen oder durch Umstände bedingt ist, die zum normalen Betriebsrisiko des Arbeitgebers gehören (Art. 33 Abs. 1 lit . a 2. Satzteil AVIG; ARV 2004 Nr. 5 S. 58 E. 2.1).

E. 1.2

Mit dem normalen Betriebsrisiko im Sinne von Art. 33 Abs. 1 lit. a 2. Satzteil 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 Betriebstätigkeit 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 se Fälle von Absatz 2 abweichende längere Karenzfristen vorsehen und bestimmen, dass der Arbeitsausfall nur bei vollständiger Einstellung oder erheblicher Einschränkung des Betriebes anrechenbar ist.

E. 1.4

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 Insolvenzschiädigung, AVIV). Der Arbeitsausfall ist gemäss Art. 51 Abs. 2 AVIV insbesondere anrechenbar, wenn er verursacht wird durch: a.

Ein- oder Ausfuhrverbote für Rohstoffe oder Waren; b.

Kontingentierung von Roh- oder Betriebsstoffen einschliesslich Brennstoffen; c.

Transportbeschränkungen oder Sperrung von Zufahrtswegen; d.

längerdauernde Unterbrüche oder erhebliche Einschränkungen der Energieversorgung; e.

Elementarschadenereignisse.

Der Arbeitsausfall ist nicht anrechenbar, wenn die behördliche Massnahme durch Umstände veranlasst wurde, die der Arbeitgeber zu vertreten hat (Art. 51 Abs. 3 AVIV).

E. 1.5

Beabsichtigt ein Arbeitgeber für seine Arbeitnehmer Kurzarbeitsentschädigung geltend zu machen, so muss er dies der kantonalen Amtsstelle mindestens zehn Tage vor Beginn der Kurzarbeit schriftlich voranmelden. 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 Absatz 1 Buchstabe a AVIG 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).

Die Voranmeldung zur Kurzarbeit dient in erster Linie der Sicherung der Kontrollmöglichkeiten der kantonalen Arbeitsämter. Zur Vermeidung von Missbräuchen ist die Verwaltung in diesem Bereich in besonders hohem Ausmass auf eine sofortige Überprüfung der von Kurzarbeit nachsuchenden Arbeitgeber gemachten Angaben angewiesen, da rückwirkende Abklärungen – insbesondere wegen unvorhergesehener Veränderungen wirtschaftlicher Natur – häufig keine zuverlässigen Aufschlüsse mehr ergeben können (BGE 114 V 123 E. 3b mit Hinweis). 1. 6

Wie in der Botschaft vom 12. August 2020 zum Bundesgesetz über die gesetzlichen Grundlagen für Verordnungen des Bundesrates zur Bewältigung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Gesetz ;

BBl 2020 2068 S. 6563 ff.) in Ziff. 2.3.8 ausgeführt wurde, besteht der Sinn und Zweck der Kurzarbeitsentschädigung nicht in der Existenzsicherung des Betriebs beziehungsweise der Deckung von Umsatz- oder Betriebseinbussen, sondern im Erhalt von Arbeitsplätzen durch die Verhinderung von kurzfristig aufgrund des Arbeitsrückgangs ausgesprochenen Kündigungen (BGE 147 V 359 E. 4.6.3).

Mit der schrittweisen Lockerung der Massnahmen gegen die Corona-Pandemie entfiel für die betroffenen Betriebe in den meisten Fällen die behördliche Massnahme als Begründung für den Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung, so dass der Betrieb grundsätzlich wiederaufgenommen werden musste, sobald dies erlaubt war (Weisung 2020/10 des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO] vom 22. Juli 2020, S. 9). Am 16. Februar 2022 beschloss der Bundesrat, dass ab dem 17. Februar 2022 fast alle Massnahmen aufgehoben werden. Per 1. April 2022 wurden die letzten Massnahmen in der Covid-19-Verordnung besondere Lage aufgehoben (die Isolationspflicht für infizierte Personen sowie die Maskenpflicht im öffentlichen Verkehr und in Gesundheitseinrichtungen; vgl. Covid-19-Verordnung 3; Änderung vom 16. Februar 2022 und Covid-19-Verordnung besondere Lage; Änderung vom 16. Februar 2022).

E. 1.7

Das SECO hat am 30. Juni 2021 eine Weisung an die kantonalen Arbeitsämter und öffentlichen und privaten Arbeitslosenstellen (Weisung 2021/13 Aktualisierung «Sonderregelungen aufgrund der Pandemie») herausgegeben und darin festgehalten, 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 davon 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 können, 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 (S. 10 der Weisung ; vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_566/2022 vom 4. August 2023 E. 2.2). 2.

Der Beschwerdegegner führt e zur Begründung seines Entscheids aus (Urk. 2 S. 3) , die Beschwerdeführerin

habe im ersten Corona-Jahr 2020 wegen der mit Covid -19 verbundenen behördlichen Massnahmen einen Rekordumsatz erzielt und finanziell von der Corona-Pandemie profitiert (Masken, antivirale Technologien) . Damit sei ein Umsatzrückgang nach dem erfolgreichen Pandemiegeschäft im Rekordjahr 2020 erwartbar gewesen . Dass mit der Lockerung bzw. der Aufhebung der Corona-Massnahmen die Produkte der Beschwerdeführerin weniger gefragt gewesen seien ,

sei nicht als aussergewöhnlich zu bewerten und einem normalen Betriebsrisiko zuzurechnen. Es sei sodann nicht ersichtlich, inwiefern die Beschwerdeführerin unter den politischen Restriktionen in China gelitten habe. China habe seine Null- Covid -Politik seit Beginn der Corona-Pandemie betrieben – also auch zu einer Zeit, als die Umsätze der Beschwerdeführerin noch stark angestiegen seien – und diese Politik bereits im Dezember 2022 wieder aufgege ben .

Inwiefern die Beschwerdeführerin aufgrund der dadurch erhöhten Infekti onszahlen weniger Produkte verkaufe, habe sie nicht weiter begründet. Es sei damit nicht glaubhaft dargelegt, dass ein a ll fälliger Arbeitsausfall auf die Corona-Pandemie bzw. auf behördliche Massnahmen zurückzuführen sei. Im Weiteren sei es zwar zutreffend, dass die weltweite Textilnachfrage zurückgegangen sei und die Energiepreise aufgrund des Ukraine-Kriegs gestiegen seien. Den Umsatzzah len sei aber kein gravierender Umsatzeinbruch zu entnehmen . D er Umsatz

im Jahr 2022 sei auch nur geringfügig unter demjenigen des Jahres 2021 gelegen,

aber immer noch deutlich über den Umsätzen der Jahre 2018 und 201 9. Demnach sei auch kein Umsatzeinbruch ersichtlich, der auf einen anrechenbaren Arbeitsausfall hinweisen könnte. 2.2

Demgegenüber machte die Beschwerdeführerin geltend (Urk. 5) , der Grund für den Arbeitsausfall könne nicht als betriebsüblich betrachtet werden, da dieser durch die Covid -Pandemie, die politischen Restriktionen in China sowie den Ukraine-Krieg verursacht worden sei. Man befinde sich in der grössten Wirt schaftskrise seit 200 8. Ihre Umsätze und Kosten seien nicht durch Covid -Produkte gesteuert, vielmehr sei der

Nachfragenachlass durch Inflation und hohe Zinsen bedingt. Die Inflation wiederum s ei durch Energiepreise und den Krieg bestimmt. Im Jahr 2020 habe zwar ein Rekordumsatz mit Pandemieprodukten resultiert. Dazu seien jedoch keine neuen Mitarbeiter angestellt worden. Stattdessen seien Angestellte für Technologieinnovation und das Service Center Schweiz eingestellt worden . Die Investitionen in Innovation und Service Schweiz seien bei gleich bleibendem Umsatz durch Ersatz der abnehmenden Pandemieverkäufe und Zunahme der Technologieverkäufe erfolgt .

D as erwartete Wachstum sei wegen der andauernden Covid -Krise und dem Ukraine-Krieg nicht wie geplant eingetroffen. Der Ersatz der ausfallenden Pandemieverkäufe habe trotz Wirtschafts krise dank erfolgreicher Technologiekommerzialisierung ausgeglichen werden können. Die Arbeitsausfälle seien jedoch aussergewöhnlich und gänzlich uner wartet in ihrem Ausmass und auch bei den Konkurrenten in gleichem Ausmass vorhanden. D ie

europäische n

Konkurrenten seien in Kurzarbeit und könnten nach der Krise sofort wieder wettbewerbsfähig sein. Sie sei hingegen wegen nicht mehr gewährter Kurzarbeit gezwungen, Experten

abzubauen und in Billigländer zu verlagern und werde daher lange nicht mehr wettbewerbsfähig sein.

Des Weiteren habe sie unter den China-Restriktionen gelitten. Wegen den Covid-Restriktionen hätten ihre «Brand-Kunden» auch nicht mehr bei Lieferanten in China bestellen können, da die Lieferzeiten wegen Covid stark verspätet gewesen seien.

Dadurch seien auch ihre Verkäufe an deren Lieferanten weggefallen. Die Öffnung im Dezember 2022 in China bedeute auch nicht, dass die Umsätze der Firmen sofort zurückkommen würden. Es brauche für ihre Kunden mindestens ein halbes Jahr, um die Arbeiter und Kundenaufträge zurückzuholen. Die Arbeitsausfälle seien damit auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen und unvermeidbar. Bei nicht gewährter Kurzarbeit habe sie keine andere Wahl als langjährig aufgebaute n Experten in der Forschung und Entwicklung zu kündigen und die Stellen permanent ins Ausland zu verlagern. 3.

E. 3

(Eingangsdatum) eine neue Voranmeldung von Kurzarbeit beim Amt für Wirtschaft und Arbeit (nachfolgend: AWA) mit voraussichtliche r

Dauer der Kurzarbeit vom 1. März bis 31. August 2023 ein (Urk.

E. 3.1

Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin respektive ihre Arbeitnehmenden unter dem Gesichtspunkt der Anrechenbarkeit des Arbeitsausfalls im Zeitraum vom 1. März bis 31. August 2023 die Anspruchsvoraussetzungen für Kurzarbeitsentschädigung erfüllen. 3. 2

Gemäss Handelsregisterauszug besteht der Unternehmenszweck der Beschwerdeführerin in der

Herstellung und dem Handel mit Oberflächenbehandlungsmaterialien, funktionalen Zusatzstoffen, technischen Fasern, Geweben, Textilien und Kunststoffen, welche antibiotische, reinigende, materialschützende oder leistungssteigernde Eigenschaften besitzen

(Urk. 8/15 S. 1). Ihren eigenen Angaben in der Voranmeldung von Kurzarbeit zufolge entwickelt, produziert und vertreibt

sie hauptsächlich Chemikalien für die Aufbereitung von Textilien aller Art sowie probiotische Hygieneprodukte, darunter auch Schutzmasken und Hygienetaschen für deren Aufbewahrung, wobei sie den überwiegenden Anteil der Umsätze in Asien (insb. China mit 27 % des Gesamtumsatzes), in den USA und in Europa erzielt (Urk. 8/13 S. 3; vgl. auch <https://www.x.ch>). Gemäss der

im Verwaltungsverfahren eingereichte n Übersicht zu den Umsatzzahlen (Urk. 8/8) betrug der Jahresumsatz der Beschwerdeführerin im Jahr 2018

rund Fr.

E. 3.4

Unter diesen Umständen ist auch nicht zu beanstanden, dass ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Kurzarbeitsentschädigung für die Zeit vom 1. März bis 31. August 2023 verneint wurde, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X. ___ AG - Amt für Arbeit (A F A) - seco -
Direktion für Arbeit - Arbeitslosenkasse Kanton Zürich 01 000 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 siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 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 der beschwerdeführenden Partei oder ihrer Rechtsvertretung 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 Der Gerichtsschreiber
Gräub Nef

E. 8

/

E. 12

Mio . ,

im Jahr 2019 Fr. 14.8 Mio . ,

2020 Fr.

35 Mio . , 2021 Fr. 22 Mio . und 2022 Fr. 20 Mio . Ferner geht aus den eingereichten Unterlagen hervor, dass die Beschwerdeführerin im Februar 2023 über einen Personalbestand von 50 Personen mit unbefristeten Arbeitsverhältnissen und im Jahr davor über einen Personalbestand von 52 Personen verfügt hat. Ein voraussichtlich von Kurzarbeit betroffener Personalbestand wurde dabei mit 32 Arbeitnehmern mit einem Arbeitsausfall von 40 % für die Zeit vom 1.

März bis 31. August 2023 angegeben

(Urk. 8/

E. 13

S. 1). 3. 3

Vor diesem Hintergrund sind die Schlussfolgerungen des Beschwerdegegners, dass die Beschwerdeführerin im ersten Corona-Jahr 2020 einen Rekordumsatz

erzielt und insofern von der Pandemie und den damit verbundenen behördlichen Massnahmen gar profitiert hat, nachvollziehbar. Ein Umsatzrückgang nach dem erfolgreichen Pandemiegeschäft war damit zu erwarten. Mit der Lockerung bzw. Aufhebung der Corona-Massnahmen (vgl. E. 1.6 hiervor) konnte auch erwartet werden, dass diese Produkte weniger nachgefragt werden. Ein in diesem Zusammenhang erfolgter Arbeitsausfall ist damit

nicht als aussergewöhnlich zu betrachten, sondern dem normalen Branchen- und Betriebsrisiko zuzu schreiben, dem ein Unternehmen Rechnung zu tragen hat.

Dasselbe gilt, soweit die Beschwerdeführerin eigenen Angaben zufolge ein im Bereich Technologie-Innovation und -verkauf ange strebtes Wachstum

nicht wie geplant verzeichnen konnte, da

dabei Schwierigkeiten während der Pandemie und des Ukraine-Krieges voraussehbar waren.

Die Beschwerdeführerin konnte denn auch nicht auf zeigen, inwiefern die politischen Restriktionen in China sich spezifisch und ausserordentlich auf

ihr Unternehmen ausgewirkt haben. Der pauschale Hinweis auf eine nie dagewesene Wirtschaftskrise reicht nicht aus,

trifft doch eine solche

regelmässig die meisten Arbeitgeber. Im Weiteren wies der Beschwerdegegner auch zu Recht darauf hin, dass die von der chinesischen Regierung diktierte Null-Covid-Strategie bereits zu Beginn der Corona-Pandemie verfolgt wurde und diese Restriktionen damit auch in einen Zeitraum fallen,

als die Beschwerdeführerin gerade Rekordumsätze verzeichnen konnte. Da

die Null-Covid-Strategie in China bereits im Dezember 2022 aufgegeben wurde, ist auch nicht einsehbar, dass sich die anfänglich erhöhten Infektionszahlen negativ auf den Produktverkauf der Beschwerdeführerin ausgewirkt haben. Denn bei erhöhten Infektionszahlen nach Aufhebung der behördlichen Massnahmen

war eher zu erwarten, dass die Nachfrage nach Hygieneprodukten wie Masken etc. wieder ansteigt. Auch wenn im Grunde nachvollziehbar ist, dass die weltweite Textilmachfrage zurückgegangen ist und die Energiepreise aufgrund des Ukraine-Krieges gestiegen sind,

widerspiegeln

die Zahlen der Beschwerdeführerin gerade keinen Umsatzeinbruch, welcher auf einen gravierenderen Arbeitsausfall schliessen lassen könnte. Vielmehr zeigt sich, dass die Beschwerdeführerin mit ihrem Sortiment in einem Wirtschaftszweig tätig ist, welche von der Covid-Situation erheblich profitieren und damit allfällige Ausfälle bei anderen Produkten mehr als kompensieren konnte. Insofern kann auch nicht von substantiellen Einschränkungen durch das Auftreten der Pandemie gesprochen werden. Daran vermögen auch diese mit dem Krieg in der Ukraine gestiegenen Energiepreise, die allgemein angespannte weltwirtschaftliche Lage und diese damit einhergehende Abkühlung der Konjunktur nichts zu ändern. Denn solche globalen Faktoren,

die die gesamte Wirtschaft betreffen und zu rückläufiger Nachfrage nach Gütern und Dienstleistungen

führen, können

jeden Arbeitgeber treffen und

sind dem

normalen Betriebsrisiko zuzuordnen .

Der Beschwerdeführer hat damit zu Recht Einspruch gegen die weitere Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung erhoben .

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