

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00105 vom 21. November 2024

ZH Sozialversicherungsgericht, 2024-11-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AL.2024.00105

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00105 du 21 novembre 2024

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AL.2024.00105 del 21 novembre 2024

Erwägungen

E. 1

Am

E. 1.1

Gemäss Art. 31 Abs. 1 lit . b und d des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) haben Arbeit nehmer, 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 Recht sprechung 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 Beschäftigungen schwankungen verursacht wird (Art.

33 Abs.

1 lit . b AVIG). Damit will das Gesetz vor allem regelmässig wiederkehrende Arbeitsausfälle von der Kurzarbeits entschädigung 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 Arbeit gebers gehören (Art. 33 Abs. 1 lit . a 2. Satzteil AVIG; ARV 2004 Nr. 5 S. 58 E. 2.1).

E. 1.2

Ob der Arbeitsausfall voraussichtlich vorübergehend ist und der Arbeitsplatz durch Kurzarbeit erhalten werden kann, kann im Zeitpunkt der Voranmeldung in der Regel nur

prognostisch anhand von Vermutungen geprüft werden. Nach der Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass ein Arbeitsausfall wahrscheinlich vorübergehend sein wird und die Arbeitsplätze durch die Einführung von Kurzarbeit erhalten werden können, solange nicht konkrete Anhaltspunkte die gegen teilige Schlussfolgerung zulassen (BGE 121 V 371 E. 2a). Die Anspruchsvoraussetzung des voraussichtlich vorübergehenden Arbeitsausfalles und der Eignung von Kurzarbeit zur Erhaltung der Arbeitsplätze gemäss Art. 31 Abs. 1 lit. d AVIG beurteilt sich prospektiv vom Zeitpunkt der Voranmeldung aus und aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse, wie sie beim Erlass des Einspracheentscheids bestanden haben (vgl. BGE 121 V 371 E. 2a sowie Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], 3. Auflage, Basel 2015, S. 2407 f. Rz 472 mit Hinweisen).

E. 1.3

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 Betriebs-tätigkeit verbundenen besonderen Verhältnisse zu bestimmen (BGE 138 V 333 E. 4.2.2 mit Hinweisen).

Arbeitsausfälle, die jeden Arbeitgeber treffen können, gehören zum normalen Betriebsrisiko. Lediglich wenn sie für den betroffenen Betrieb ausserordentlicher Natur sind, sind sie anrechenbar (SECO, AVIG-Praxis KAE, Rz. D3). 1. 4

Arbeitsausfall bedeutet Wegfall oder Fehlen einer Arbeitsgelegenheit für eine versicherte Person, zu deren Wahrnehmung diese verpflichtet oder berechtigt wäre. Er muss einen Verdienstausschlag zur Folge haben (vgl. Art. 34 Abs. 1 AVIG). Auch im Bereich der Kurzarbeitsentschädigung ist er erst anrechenbar, wenn er ein bestimmtes Mindestausmass erreicht. Kleinere Beschäftigungsschwankungen hat der Arbeitgeber selbst zu tragen. Der Mindestarbeitsausfall muss je Abrechnungsperiode mindestens 10

% der Arbeitsstunden ausmachen, die von den Arbeitnehmenden des Betriebes normalerweise insgesamt geleistet werden (Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG).

Zeitliche Bezugsgrösse des Mindestarbeitsausfalls ist die Abrechnungsperiode. Als solche gilt ein Zeitraum von einem Monat oder von vier zusammenhängenden Wochen (Art. 32 Abs. 5 AVIG). 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 das Ausmass und die 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 Art. 31 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 1 lit. 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). 2.

E. 2

0. Februar 2024 reichte die X.____ AG beim Amt für Arbeit des Kantons Zürich (A F A) für die Zeit vom 1. März bis 31. Mai 2024 für 39 Arbeitnehmende eine Voranmeldung von Kurzarbeit aufgrund indirekter Folgen des Ukraine krieges, der erhöhten Kosten in der Baubranche sowie einer unüblichen Kurz fristigkeit von Verschiebungen/Verzögerungen von Aufträgen ein, wobei sie den voraussichtlichen prozentualen Arbeitsausfall mit

E. 2.1

Im angefochtenen Einspracheentscheid vom 3. Mai 2024 (Urk. 2) führte der Beschwerdegegner zusammenfassend aus,

der geltend gemachte Arbeitsausfall sei nicht als ausserordentlich oder aussergewöhnlich zu bewerten, sondern sei dem normalen Betriebsrisiko zuzuordnen bzw. sei branchen-, betriebs- oder berufs üblich und daher nicht anrechenbar. Es sei damit zu Recht gestützt auf Art. 32 Abs. 1 lit . a sowie Art. 33 Abs. 1 lit . a und b AVIG Einspruch gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung erhoben worden.

E. 2.2

Demgegenüber machte die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde vom 4. Juni 2024 (Urk. 1) zusammengefasst geltend,

sie habe infolge wirtschaftlicher und struktureller Gründe einen massiven Umsatzeinbruch erlitten. Das wirtschaftliche Umfeld für die Unternehmer im Baunebengewerbe habe sich deutlich verändert und es bestünde n Kostendruck sowie zusätzliche Belastungen durch gestiegene Zinsen und Inflationsdruck. Diese Umstände hätten zu Verschiebungen von Bauprojekten oder nur noch teilweise umgesetzten Aufträgen geführt. Kurzfristige Verschiebungen von Aufträgen seien zwar branchenüblich, vorliegend würden die Stornierungen und Verschiebungen jedoch über dieses Mass hinaus gehen. Ebenso sei das Ausmass der saisonalen Schwankungen massiv und betrage vorliegend mehr als 10 %. Der Auftragsbestand an sich sei jedoch stabil, sodass ab Sommer 2024 wieder mit einer Auslastung der Mitarbeiter zu rechnen sei. 3.

E. 3

0 Prozent bezifferte (Urk.

7/ 1). Gegen die Auszahlung von Kurzarbeitsentschädigung erhob das AFA mit Verfügung vom 8. März 2024 Einspruch (Urk. 7/13). Hiergegen erhob die X.____ AG mit Eingabe vom 25. März (Urk. 7/14) sowie ergänzend am 15. April 2024 (Urk. 7/20) Einsprache, welche das AFA mit Einspracheentscheid vom 3.

Mai 2024 abwies (Urk. 7/27 = Urk. 2). 2.

Dagegen erhob die X.____ AG am 4. Juni 2024 Beschwerde und beantragte, der angefochtene Einspracheentscheid sei aufzuheben und es sei dem Gesuch um Ausrichtung von Kurzarbeitsentschädigung für den Zeitraum vom 1. März bis 31. Mai 2024 zu entsprechen . Eventualiter sie die Sache zur weiteren Abklärung an den Beschwerdegegner zurückzuweisen (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 8. Juli 2024 beantragte der

Beschwerdegegner Abweisung der Beschwerde (Urk.

E. 3.1

Streitig und zu prüfen ist, ob die geltend gemachten Arbeitsausfälle von voraus sichtlich 30 %

zwischen dem

1. März

und 31. Mai 2024 für 39 (in der Produktion und Logistik tätige Mitarbeiter) der 57 Angestellten in ungekündigtem Arbeitsverhältnis (Urk. 7/1 S. 1) anrechenbar sind. Dabei ist grundsätzlich unbestritten, dass die angemeldeten Arbeitsausfälle auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen sind, wobei - anders als noch mit vergangener Voranmeldung von Kurzarbeit (vgl. Urk. 7/30, Urk. 7/32, Urk. 7/35, Urk. 7/38, Urk. 7/48) - nunmehr keine pandemiebedingten Arbeitsausfälle mehr geltend gemacht werden.

Vielmehr begründete die Beschwerdeführerin die veränderte Auftragslage in der Voranmeldung vom 20. Februar 2024 damit, dass

sich das wirtschaftliche Umfeld für Unternehmen im Baunebengewerbe seit dem Beginn des Ukrainekriegs und der damit erfolgten Teuerung in vielen Bereichen (Energie, Material etc.) deutlich verändert habe. Durch die höheren Kosten (Material, Löhne etc.), gestiegene Zinsen und Inflationsdruck würden Bauprojekte immer wieder verschoben oder ganz zurückgezogen und Aufträge nur noch teilweise umgesetzt werden. So seien bei einem Auftragsvolumen von Fr. 5'817'165.-- Anfang des Jahres beispielsweise Aufträge in der Höhe von Fr. 1'104'311.-- auf Herbst 2024 verschoben worden und mit weiteren Verschiebungen sei zu rechnen (Urk. 7/1). Im Besonderen habe bei einem Kunden ein unerklärbarer Wassereinbruch auf der Baustelle zu einem Arbeitsstopp geführt, was einen Umsatzeinbruch von Fr. 200'000.-- zur Folge gehabt habe. Weiter habe bei einem anderen Kunden ein Planer-Engpass zu ausserordentlichen Verzögerungen geführt, wodurch ein Umsatzeinbruch von Fr. 217'000.-- resultiert sei. Weiter hätten zwei der wichtigsten Kunden fusioniert, was zu einem Abbau an Mitarbeiter geführt habe und sich auf den Baustellen durch Schwierigkeiten in den Abläufen und plötzlichen Verzögerungen bei der Freigabe von Aufträgen bemerkbar gemacht habe (vgl. Urk. 7/8).

Zur Frage nach der vorübergehenden Natur des Arbeitsausfalls führte die Beschwerdeführerin in der Voranmeldung aus,

dass sie mit einer wirtschaftlichen Entspannung rechnen und infolge der getätigten Produktionserweiterung ein Anstieg an Aufträgen zu erwarten sei. Darüber hinaus sei die Inflation rückläufig, weshalb sie davon ausgehe, dass die Auftraggeber

die gestoppten oder auf Eis gelegten Investitionen wieder freigeben würden (Urk. 7/1).

E. 3.2

In der Umsatztafel der Beschwerdeführerin wird dargelegt, dass der Umsatz im Jahr 2020

Fr. 13'655'862.--, im Jahr 2021

Fr. 13'041'023.-- und im Jahr 2022 Fr. 12'939'795.-- betrug. Im Jahr 2023 belief sich der Umsatz gemäss dieser Aufstellung auf Fr. 10'892'630.--. Die Umsatzzahlen der einzelnen

Monate von Januar 2020 bis Dezember 2023 zeigen erhebliche Umsatzenschwankungen von Fr. 1'457'220.-- im Mai 2021 bis zu Fr. 712'562.-- im Februar 2023. Für Januar 2024 deklarierte die Beschwerdeführerin einen Umsatz von Fr. 399'550.-- und für Februar 2024 einen solchen von Fr. 538'004.-- (Urk. 7/9).

Gegenüber dem Vorjahr – mit deklarierten Umsätzen von Fr. 779'133.-- im Januar 2023 und Fr. 712'562.-- im Februar 2023 – entspricht dies einer Umsatzeinbusse von rund 50 % (Januar 2024) bzw. 25 % (Februar 2024).

Die Umsatzzahlen des Unternehmens per Ende Jahr lassen zwar nicht auf einen in der Vergangenheit konstanten Geschäftsverlauf der Beschwerdeführerin schliessen. Vielmehr zeigen insbesondere die erheblichen Umsatzenschwankungen der einzelnen Monate, welchen weder eine saisonale noch eine sonstige Regel mässigkeit zu entnehmen ist (Urk. 7/

E. 3.5

Was die konjunkturelle Lage anbelangt, welche die Beschwerdeführerin als Grund für ihre schlechte Auftragslage respektive das Stornieren und Sistieren von bereits laufenden Aufträgen angibt, gilt es Folgendes zu berücksichtigen:

Der

Bauindex Schweiz verzeichnete im 3. Quartal 2023 zwar einen Anstieg um 2 % gegenüber dem Vorjahresquartal, prognostizierte im Bereich Hochbau jedoch einen Rückgang des Umsatzes um -0.9 % (vgl. Urk. 7/19). Hierbei handelt es sich nur um einen sehr geringen Rückgang bei gleichzeitiger Annahme, dass der Investitionsbedarf in den Bereichen Wohnen und Infrastruktur aufgrund der starken Nettozuwanderung gross bleibe. Im Vergleich zu den Vorjahren ist der Stand denn auch nicht niedriger. Vielmehr ist der Trend seit dem Jahr 2004 steigend (vgl. Urk. 7/19). Dass die Umsätze teils schwanken und zwischenzeitlich zurückgehen, ist mit Blick auf die Baukonjunktur nicht aussergewöhnlich. Daran vermag auch der mit der Beschwerde eingereichte Bericht «Private ziehen sich als Bauherren zurück» (Urk. 3/7) nichts zu ändern. Demnach zeichne sich schon länger ab, dass sich Privathaushalte immer mehr aus dem Wohnungsbau verabschieden würden. Insofern

wären allfällige dadurch bedingte Arbeitsausfälle vorhersehbar und kalkulatorisch erfassbar und damit nicht anrechenbar (vgl. E. 1.3).

E. 3.6

Die Beurteilung des Beschwerdegegners, wonach es der Beschwerdeführerin nicht gelungen sei, glaubhaft darzulegen, dass der von ihr geltend gemachte Arbeitsausfall in der Zeit vom 1. März bis 31. Mai 2024

primär auf zu berücksichtigende wirtschaftliche Gründe zurückzuführen sei, erweist sich demgemäss als zutreffend. Der Beschwerdegegner hat den Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung zu Recht verneint. Die Beschwerde ist folglich abzuweisen.

Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Mirjam Stanek Brändle - Amt für Arbeit (AFA) - seco - Direktion für Arbeit - Arbeitslosenkasse des Kantons 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 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 Beweis mittel 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 VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin
HurstStadler

E. 6

, unter Beilage seiner Akten, Urk.

E. 7

/1-5 2), worüber die Beschwerdeführerin mit Ver fü gung vom 1 1. Juli 2024 in Kenntnis gesetzt wurde (Urk.

E. 8

). 3.

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung:
1.

E. 9

, Art. 33, S. 2 8 2 f.).

Dass es vorliegend aufgrund von Planungsfehlern (bei Kunden) zu Verzögerungen und Termin verschie bungen ge kommen ist, wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht (vgl. Urk. 7/8), stellt damit keinen aussergewöhnlichen Umstand dar und gehört zum normalen Be triebs risiko. Ebenso stellt die Fusion von zwei Unternehmen und ein dadurch bedingter Stellen abbau beim Kunden sowie Veränderungen in den Abläufen keine Besonderheit dar. All fällige dadurch entstandene Verzö ge rungen bei Projekten sind dem nor malen Betriebsrisiko zuzurechnen und qualifizieren nicht als ausserordentliche Umstände . Darüber hinaus vermochte die Beschwer de führerin nicht nachzuweisen, inwiefern sich der Planer-Engpass, die Fusion zweier Kunden oder der Fachkräftemangel konkret auf ihre Auftragslage aus gewirkt und unvorhersehbar zu einem Arbeitsausfall geführt haben soll ; insbesondere der Fachkräftemangel trifft branchenübergreifend eine Vielzahl von Arbeitgeber . Hinsichtlich des Vorbringen s , wonach es auf einer Grossbaustelle im Zusammenhang mit einem Wasserein bruch zu Verzögerungen resp. zu einem Arbeitsstopp gekommen ist (vgl. Urk. 3/6) , ist die besondere Betroffenheit der Beschwerdeführerin nicht klar . Zwar sind Material- und Wassereinbrüche gemäss bundesgericht licher

Rechtsprechung als Elementarschadenereignisse im Sinne von Art. 51 Abs.

2 lit .

e AVIG zu qualifizieren (vgl. Urteil des Bundesgerichts C 237/01 vom 4.

Juli 2003 E.

2.1),

indes ist auch bei solchen Ereignissen im Einzelfall zu prüfen, ob sie unter dem Gesichtspunkt der Vorhersehbarkeit dem normalen Betriebsrisiko zuzuordnen sind.

Zur Prüfung der Anspruchs Voraussetzungen nach den Art. 31 Abs. 1 und 32 Abs. 1 lit . a AVIG muss der Arbeitgeber gemäss Art. 36 Abs. 3 AVIG in der Voranmeldung die Notwendigkeit der Kurzarbeit begründen und durch Unterlagen glaubhaft machen. Die kantonale Amtsstelle kann weitere zur Prüfung nötige Unterlagen einverlangen (vgl. E. 1.5 hiervor) . Vorliegend gab die Beschwerdeführerin auf Nachfrage (vgl. Schreiben vom 26. Februar 2024, Urk. 7/5) einzig an, dass ein unerklärbarer Wassereintritt auf einer Baustelle in Y.____ zu einem Arbeitsstopp geführt habe (vgl. Urk. 7/8). Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens legte sie ausserdem einen Medienbericht vom 7. Juni 2023 ins Recht , wonach es beim Bau der neuen Z.____

in A.____ infolge Wassereintritts zu Verzögerungen komme (Urk. 3/6). Konkrete Angaben und Nachweise zu ihrer Betroffenheit fehlen jedoch (vgl. Urk. 7/7 S. 3) . Damit ist der geltend gemachte Arbeitsausfall im Sinne von Art. 36 Abs. 3 AVIG

nicht genügend begründet. Ferner bleibt auch hier darauf hinzuweisen, dass Bauverzögerungen infolge Wasserschäden nicht unüblich sind. Schliesslich ist zu vermerken, dass ein allfälliges zeitliches Zusammenfallen von an sich als übliches Betriebsrisiko zu bezeichnenden Bauverzögerungen aus unterschiedlichsten Gründen grundsätzlich noch keine Ausserordentlichkeit

zu begründen vermag .

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