SG Landshut, Urteil v. 20.10.2023 – S 16 AL 196/21

Titel:

Kein Kurzarbeitergeld bei Realisierung des allgemeinen Betriebs- und Wirtschaftsrisikos

Normenketten:

SGG § 86, § 96
SGB III § 95 S. 1, § 96
AÜG § 11a

Leitsätze:

1. Die Ablehnung eines Leistungsantrags auf Kurzarbeitergeld ersetzt, soweit die Leistungsentscheidung reicht, die Ablehnung der Anerkennung eines erheblichen Arbeitsausfalls und der betrieblichen Voraussetzungen von Kurzarbeitergeld. Der Ablehnungsbescheid wird gemäß § 96 SGG Gegenstand eines anhängigen gerichtlichen Verfahrens über die Ablehnung der Anerkennung (Anschluss an BSG, Urteil vom 15.02.1990 7 RAr 22/89). (Rn. 22)
2. Durch die Gewährung von Kurzarbeitergeld soll nicht das gesamte Betriebs- und Wirtschaftsrisiko des Arbeitgebers auf die Solidargemeinschaft verlagert werden. (Rn. 38)
3. Dem allgemeinen Betriebs- und Wirtschaftsrisiko des Arbeitgebers kann es zuzuordnen sein, wenn ein Betrieb der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung zum Zwecke der Übernahme eines neuen Auftrags trotz allgemein bekannter Lieferkettenproblematik in der Branche des Entleihbetriebs Arbeitnehmer neu einstellt und sich dann diese Problematik kurzfristig nach Überlassung realisiert und es zu Produktionsstörungen im Entleihbetrieb sowie zu einem Arbeitsausfall kommt. (Rn. 35)
1. Auch im Vorverfahren ersetzt die Ablehnung eines K.-Leistungsantrags die Ablehnung der Anerkennung eines erheblichen Arbeitsausfalls und der betrieblichen K.-Voraussetzungen, Soweit die Leistungsentscheidung reicht. Die Ablehnung eines geltend gemachten Leistungsantrags ist die zwingende Folge der Ablehnung des Anerkennungsantrags. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)
2. Während der Corona-Pandemie ist auch bei gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassungen aufgrund der geschaffenen Sonderregelungen der Arbeitsausfall von Arbeitnehmern in einem solchen Betrieb nicht unbedingt als überwiegend branchen- bzw. betriebsüblich anzusehen mit der Folge, dass der Arbeitsausfall bereits von vornherein als vermeidbar gelten würde. (Rn. 31) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Kurzarbeitergeld, Corona, erheblicher Arbeitsausfall, betriebliche Voraussetzungen, persönliche Voraussetzungen, Anerkennungsantrag, Vertrauensschutz, Leistungsantrag

Fundstellen:

ZInsO 2024, 963
FDSozVR 2024, 2023_035531_1

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand

1
Zwischen den Beteiligten im Streit ist die Zahlung von Kurzarbeitergeld (Kug) nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) im Zeitraum von September bis November 2021.

2
Die Klägerin ist ein überregionales Personaldienstleistungsunternehmen mit Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung mit Hauptsitz in A-Stadt und mehreren Niederlassungen. Ein Betriebsrat besteht nicht. Zum 01.06.2021 wurde der Standort in B-Stadt neu gegründet. Noch im Juni begann dort die Überlassung von Arbeitnehmern an einzelne Kunden.

3
Am 26.07.2021 schloss die Klägerin mit einem Unternehmen aus dem Wirtschaftszweig der Automobilindustrie (im Folgenden: Entleihbetrieb) erstmalig einen Rahmenvertrag, mit dem die Bedingungen für die Überlassung von Arbeitskräften an allen deutschen Standorten des Entleihbetriebs geregelt wurden. Demnach sollten dem Entleihbetrieb auf dessen Abruf Leiharbeitskräfte zur Durchführung von Arbeiten in verschiedenen Fachbereichen überlassen werden. Eine Verpflichtung des Entleihbetriebs zum Entleih von Arbeitskräften oder einer bestimmten Anzahl von Arbeitskräften bzw. zur Abnahme oder zum Abruf einer bestimmten Zahl von Arbeitsstunden wurde nicht vereinbart. Im Rahmen der Abrufbestellung sollte das maximale Bestellvolumen (Obergrenze) ausgewiesen werden, ohne dass eine Verpflichtung zur Ausschöpfung dieses Volumens bestand. Vereinbart wurde auch ein Recht des Entleihbetriebs zur vorzeitigen Kündigung der Einzelarbeitnehmerüberlassungsverträge von Leiharbeitskräften ohne Angabe von Gründen.

4
Nach Abschluss des Rahmenvertrags richtete der Entleihbetrieb am 11.08.2021 eine Abrufbestellung an die Klägerin und meldete einen konkreten Bedarf an Leiharbeitnehmern für die Produktion im dreistelligen Bereich an. Aufgrund dieser Bedarfsanfrage stellte die Klägerin in der Niederlassung B-Stadt beginnend ab August laufend neue Arbeitskräfte ein, um sie an den Entleihbetrieb zu überlassen. Die Arbeitsverträge sahen dabei jeweils Klauseln zur Einführung von Kurzarbeit mit Ankündigungsfrist vor. Die Überlassung von Arbeitskräften an den Entleihbetrieb begann am 23.08.2021. Insgesamt waren am Standort der Klägerin in B-Stadt im August 37 Leiharbeitnehmer beschäftigt, im September 49, im Oktober 82, im November 116 und im Dezember 118.

5
Nach Erteilung der Abrufbestellung am 11.08.2021 teilte der Entleihbetrieb der Klägerin kurzfristig mit, dass es infolge von pandemiebedingten Lieferengpässen zu Produktionsstörungen komme, und dass für bestimmte Schichten nun doch keine Mitarbeiter der Klägerin benötigt würden. Daraufhin zeigte die Klägerin nach erfolgter Anordnung von Kurzarbeit am 30.08.2021 bei der Beklagten für die Niederlassung B-Stadt / Betriebsabteilung Leiharbeitnehmer Arbeitsausfall an für den Zeitraum August bis Dezember 2021. Bei Vollarbeit betrage die regelmäßige betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit 35 Stunden, die während der Kurzarbeit auf wöchentlich mindestens 0 Stunden reduziert werden solle. Als Grund für den Arbeitsausfall wurde in der Anzeige und in einem Begleitschreiben angegeben, dass in dem Entleihbetrieb die Produktionslinien angehalten worden seien, weil essenzielle Bauteile nicht rechtzeitig hätten geliefert werden können. Es bestünden Schwierigkeiten bei den Lieferketten in der Industrie. Die Automobil- und Zulieferindustrie sei besonders stark betroffen.

6
Mit Bescheid vom 14.10.2021 lehnte die Beklagte die Anerkennung eines erheblichen Arbeitsausfalls ab. Die vorgebrachten Ausfallgründe deuteten weder auf wirtschaftliche Gründe hin noch liege ein unabwendbares Ereignis vor. Bereits zum Zeitpunkt der Aufnahme der Tätigkeit der Niederlassung am 01.06.2021 seien die Gründe für den nun eingetretenen Arbeitsausfall absehbar und vermeidbar gewesen.

7
Hiergegen legte die Klägerin form- und fristgerecht Widerspruch ein. Bei Aufnahme der Tätigkeit der Niederlassung zum 01.06.2021 sei im Vorfeld kein Arbeitsausfall absehbar gewesen. Im Gegenteil sei der Entleihbetrieb zum Zeitpunkt der Vertragserstellung und Beauftragung von mehreren Hunderten von Mitarbeitern per Arbeitnehmerüberlassung von keinerlei Lieferengpässen und Arbeitsausfällen betroffen gewesen. Erst im Laufe der Zusammenarbeit habe das Unternehmen Schichtausfälle angekündigt (erstmals im August) und mitgeteilt, dass die Mitarbeiter aufgrund von Lieferengpässen die Arbeitsleistung nicht vollumfänglich würden abrufen können.

8
Am 27.10.2021 stellte die Klägerin bei der Beklagten einen Leistungsantrag auf Zahlung von K. und pauschalierte Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge für den Monat September 2021 für 10 der insgesamt 49 Leiharbeitnehmer der Niederlassung B-Stadt. Aus der Kug-Abrechnungsliste geht hervor, dass 5 dieser Arbeitnehmer im Laufe des Septembers neu eingestellt wurden.

9

Den Leistungsantrag lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 23.11.2021 ab, da die Anzeige über Arbeitsausfall vom 30.08.2021 für die Betriebsabteilung Leiharbeitnehmer am 14.10.2021 abgelehnt worden sei.

10
Mit Widerspruchsbescheid vom 24.11.2021 wies die Beklagte dann den Widerspruch der Klägerin als unbegründet zurück. Durch die Lieferengpässe bei dem Entleihbetrieb sei es zwar zu Auftragsmangel und daraus resultierend zum Arbeitsausfall gekommen. Dieser beruhe jedoch nicht unmittelbar auf einem unabwendbaren Ereignis bei der Klägerin. Der eingetretene Arbeitsausfall möge zwar auch wirtschaftliche Gründe haben. Er sei aber dem unternehmerischen Risiko des Arbeitgebers zuzuordnen. Der Klägerin habe aufgrund des seit Monaten vorherrschenden Halbleiter- und Chipmangels ihr betriebliches Risiko bei Inbetriebnahme der Niederlassung bekannt gewesen sein müssen. Zum Zeitpunkt der Aufnahme der Tätigkeit am 01.06.2021 seien die Gründe für den Arbeitsausfall absehbar und damit vermeidbar gewesen.

11
Am 06.12.2021 hat die Klägerin Klage erheben lassen. Für die Klägerin völlig überraschend und in keinster Weise vorhersehbar habe der Entleihbetrieb mitgeteilt, dass vereinzelte Unternehmensbereiche aufgrund von Lieferengpässen infolge der Corona-Pandemie Probleme in der Produktion hätten und daher externe Mitarbeiter der Klägerin für bestimmte Schichten nicht mehr benötigt würden. Bereits zu diesem Zeitpunkt sei klargestellt worden, dass hiervon lediglich einzelne Schichten betroffen und die Probleme temporär seien. Im Hinblick darauf, dass die Arbeitsverhältnisse mit den Mitarbeitern von der Klägerin erst begründet worden seien, habe der Arbeitsausfall weder durch den Abbau von Überstunden noch durch die Gewährung von Urlaub verhindert werden können. Aufgrund der extrem schlechten wirtschaftlichen Situation, die primär den Auswirkungen der Corona-Pandemie geschuldet gewesen sei, sei auch eine Umsetzung der betreffenden Mitarbeiter auf andere Kundenunternehmen nicht möglich gewesen. Die Produktionsstörungen im Entleihbetrieb würden ein unabwendbares Ereignis darstellen. Ohne die Produktionsstörungen wäre der Arbeitsausfall nicht entstanden. Auch sei das Tatbestandsmerkmal des Arbeitsausfalls aus wirtschaftlichen Gründen erfüllt. An einer anderen Niederlassung der Klägerin habe die Beklagte in einem gleich gelagerten Fall K. bewilligt.

12
Nach Klageerhebung hat die Klägerin bei der Beklagten Leistungsanträge auf Zahlung von K. und pauschalierte Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge auch für die Monate Oktober und November 2021 gestellt. Den Leistungsantrag für Oktober für 34 der insgesamt 82 Leiharbeitnehmer hat die Beklagte mit Bescheid vom 25.02.2022 abgelehnt unter Hinweis auf die Ablehnung der Anzeige über Arbeitsausfall mit Bescheid vom 14.10.2021. Aus der K.-Abrechnungsliste geht hervor, dass 10 dieser Arbeitnehmer im Laufe des Oktobers neu eingestellt worden sind.

13
Einen ersten Leistungsantrag für den Monat November hat die Beklagte zunächst mit Bescheid vom 25.02.2022 abgelehnt. Am 28.02.2022 hat die Klägerin dann einen Korrekturantrag für November gestellt für 19 der insgesamt 116 Leiharbeitnehmer. Gemäß K.-Abrechnungsliste sind 5 dieser Arbeitnehmer im Laufe des Novembers neu eingestellt worden. Diesen Antrag hat die Beklagte mit Bescheid vom 13.10.2023 abgelehnt, wiederum unter Hinweis auf die bereits erfolgte Ablehnung der Anzeige über Arbeitsausfall.

14
Für keinen der von Kurzarbeit betroffenen Arbeitnehmer hat der Entgeltausfall in den Monaten September bis November 100 Prozent des monatlichen Bruttoentgelts betragen. Für die Monate August und Dezember 2021 hat die Klägerin keinen Leistungsantrag gestellt.

15
Die Klägerin beantragt,

den Bescheid vom 23.11.2021 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.11.2021 sowie die Bescheide vom 25.02.2022 und 13.10.2023 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, für die Zeit vom 01.09.2021 bis 30.11.2021 Kurzarbeitergeld zu zahlen.

16
Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

17
Die Klägerin habe die Niederlassung während der Corona-Pandemie gegründet und habe mit einem Arbeitsausfall rechnen müssen. Bei der Gründung am 01.06.2021 sei bereits absehbar gewesen, dass es aufgrund von Chip- und Halbleitermangel zu Arbeitsausfällen kommen könne. Bereits seit April 2021 sei aus den Medien und aus Pressemitteilungen zu entnehmen gewesen, dass es in der Automobil- und Zulieferindustrie zu Produktionsausfällen komme. Dem normalen Betriebsrisiko des Arbeitgebers seien insbesondere Anlaufschwierigkeiten bei Firmenneugründungen gerade im ersten Jahr der Betriebsgründung zuzuordnen. Den Arbeitgeber treffe zudem eine Schadensminderungspflicht. Aus der Bewilligung einer Anzeige über einen Arbeitsausfall eines anderen Standorts könne die Klägerin keine Rechte herleiten.

18
Der Geschäftsführer der Klägerin hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung zu Protokoll gegeben, dass Gegenstand der Leistungsanträge bei der Beklagten nur die anteiligen Arbeitsausfälle gewesen seien, die durch die Schichtausfälle im Entleihbetrieb entstanden seien. Die Ausfälle seien kurzfristig angekündigt worden. Eine Kündigung der Überlassungsverträge durch den Entleihbetrieb oder eine Abmeldung der betroffenen Arbeitskräfte von der Arbeitnehmerüberlassung sei aber nicht erfolgt.

19
Als Zeugen einvernommene Personalverantwortliche des Entleihbetriebs haben ausgesagt, dass es im Zuge der Corona-Pandemie im Bereich der Lieferketten große Probleme bei der Versorgung mit Bauteilen gegeben habe. Es sei nicht immer absehbar gewesen, ob am nächsten Tag die Produktion stattfinden könne. Erstmals im September 2021 und dann auch in den Folgemonaten sei es in dem Werk, in dem das überlassene Personal der Klägerin eingesetzt worden sei, immer wieder zu kurzfristigen Schichtausfällen gekommen aufgrund von Lieferkettenproblemen infolge der Corona-Pandemie. Zu dieser Zeit sei aufgrund der Auftragslage Personal aufgebaut worden. Der bei der Klägerin angezeigte Bedarf an Arbeitskräften habe sich auf ungelerntes Personal bezogen.

20
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Verwaltungsakte der Beklagten und die Akte des Gerichts Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

21
Die gem. § 54 Abs. 1 und 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage ist zulässig, aber nicht begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen weder die Klägerin noch ihre Arbeitnehmer in ihren Rechten. Es besteht kein Anspruch auf Zahlung von K. für die Monate September bis November 2021.

22
1. Streitgegenstand sind die Bescheide vom 23.11.2021 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.11.2021 sowie die Bescheide vom 25.02.2022 und 13.10.2023. Der ursprünglich mit dem Widerspruch angefochtene negative Anerkennungsbescheid vom 14.10.2021 wurde, soweit die hier streitgegenständlichen Monate September bis November 2021 betroffen sind, durch die genannten Bescheide ersetzt. Soweit die Leistungsentscheidung reicht, ersetzt die Ablehnung eines K.-Leistungsantrags die Ablehnung der Anerkennung eines erheblichen Arbeitsausfalls und der betrieblichen K.-Voraussetzungen, denn die Ablehnung eines geltend gemachten Leistungsantrags ist die zwingende Folge der Ablehnung des Anerkennungsantrags. Konsequenterweise hat die Beklagte vorliegend die Leistungsanträge auch unter Verweis auf den negativen Anerkennungsbescheid abgelehnt. Dies hat gemäß § 96 SGG zur Folge, dass die Ablehnung der Leistung Gegenstand eines anhängigen gerichtlichen Verfahrens über die Ablehnung der Anerkennung der allgemeinen und betrieblichen K.-Voraussetzungen wird (vgl. BSG, Urteil vom 15.02.1990 – 7 RAr 22/89, Rn. 16 – juris; Dr. Christian Haupt in: Fichte/Jüttner, SGG, 3. Auflage, § 96 Rn. 9; Heinz/Schmidt-De Caluwe/Scholz, Sozialgesetzbuch III – Arbeitsförderung, 7. Auflage, § 99 Rn. 38). Gleiches gilt gem. § 86 SGG für das Vorverfahren. Damit hat sich der negative Anerkennungsbescheid vom 14.10.2021, soweit die streitgegenständlichen Monate betroffen sind, auf andere Weise erledigt i.S.d. § 39 Abs. 2 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X).

23
Der Bescheid vom 25.02.2022, mit dem die Beklagte den ersten Leistungsantrag für den Monat November abgelehnt hat, hat sich ebenfalls auf andere Weise erledigt i.S.d. § 39 Abs. 2 SGB X durch Erlass des Zweitbescheides vom 13.10.2023, mit dem die Beklagte eine erneute Sachprüfung vorgenommen und über den Korrekturantrag für denselben Monat entschieden hat. Dieser Bescheid wurde gem. § 96 SGG Gegenstand des Klageverfahrens (zum Zweitbescheid vgl. Schneider-Danwitz in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB X, 2. Aufl., § 39 SGB X (Stand: 01.12.2017), Rn. 51 m.w.N.; Klein in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGG, 2. Aufl., § 96 SGG (Stand: 11.08.2023), Rn. 49).

24
Nicht Gegenstand des Verfahrens wurden die Bescheide vom 23.11.2021 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.11.2021 sowie die Bescheide vom 25.02.2022 und 13.10.2023 insoweit, als damit auch der Antrag der Klägerin auf Erstattung der von ihr zu tragenden Sozialversicherungsbeiträge abgelehnt wurde. Insoweit liegt im Verhältnis zum ursprünglich angefochtenen negativen Anerkennungsbescheid kein Fall von § 86 bzw. § 96 SGG vor, weil kein identischer, sachlicher Regelungsgegenstand besteht. Mit dem Anerkennungsbescheid gem. § 99 Abs. 3 SGB III werden vorab bestimmte Elemente des Kug-Anspruchs bindend festgestellt, wobei es sich hierbei um Ansprüche der Arbeitnehmer in Form einer Entgeltersatzleistung handelt (vgl. etwa BeckOGK/Bieback, 01.02.2021, SGB III § 99 Rn. 58, § 95 Rn. 47). Hingegen handelt es sich bei dem Anspruch auf Erstattung von Sozialversicherungsbeiträgen gem. § 109 Abs. 5 S. 1 Nr. 3 SGB III i.V.m. § 2 Abs. 1 Kurzarbeitergeldverordnung (KugV) i.d.F. vom 25.03.2020, die während des Bezugs von K. vom Arbeitgeber allein zu tragen sind, um einen hiervon getrennten, eigenständigen Erstattungsanspruch des Arbeitgebers selbst (vgl. hierzu Schmidt, Kurzarbeit in Zeiten von Corona, 2. Auflage 2021, S. 21; BeckOGK/Bieback, 01.02.2023, SGB III § 109 Rn. 130 ff.), auch wenn dieser an den Bezug von K. anknüpft und ihn voraussetzt.

25
Die Klägerin begehrt im Wege der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage die Zahlung von K. für die Monate September bis November 2021 dem Grunde nach (zur Statthaftigkeit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage vgl. BSG, Urteil vom 15.02.1990 – 7 RAr 22/89, Rn. 15, 21 – juris).

26
2. Die Klage ist zulässig. Insbesondere wurde sie form- und fristgerecht erhoben (§§ 87, 90, 92 SGG). Die Klägerin führt den Rechtsstreit als Prozessstandschafterin ihrer Arbeitnehmer, die zum Verfahren nicht notwendig beizuladen sind (vgl. BSG, Urteil vom 03.11.2021 – B 11 AL 6/21 R, Rn. 8 und 10 – juris).

27
3. Die Klage ist jedoch nicht begründet. Es besteht kein Anspruch auf Zahlung von K. für die Monate September bis November 2021.

28
a. Anspruchsgrundlage ist § 95 S. 1 SGB III. Nach dieser Vorschrift haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Kug, wenn (1.) ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt, (2.) die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sind, (3.) die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind und (4.) der Arbeitsausfall der Agentur für Arbeit angezeigt worden ist.

29
b. Hier scheitert der Anspruch daran, dass im streitgegenständlichen Zeitraum kein erheblicher Arbeitsausfall vorlag.

30
Nach § 96 Abs. 1 S. 1 SGB III ist ein Arbeitsausfall erheblich, wenn (1.) er auf wirtschaftlichen Gründen oder einem unabwendbaren Ereignis beruht, (2.) er vorübergehend ist, (3.) er nicht vermeidbar ist und (4.) im jeweiligen Kalendermonat (Anspruchszeitraum) mindestens ein Drittel der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 Prozent ihres monatlichen Bruttoentgelts betroffen ist; der Entgeltausfall kann auch jeweils 100 Prozent des monatlichen Bruttoentgelts betragen. Im hier streitigen Zeitraum betrug die erforderliche Ausfallquote lediglich mindestens 10% der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (vgl. § 109 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 SGB III i.V.m. § 1 Nr. 1 KugV i.d.F. vom 25.03.2020).

31
Zwar scheitert der Kug-Anspruch nicht bereits daran, dass die Niederlassung der Klägerin erst kürzlich neu gegründet wurde. Eine Beschränkung auf bereits länger bestehende Betriebe bzw. Betriebsteile sehen die Regelungen der §§ 95 ff. SGB III nicht vor. Auch ist unerheblich, dass es sich bei der Klägerin um einen Betrieb der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung handelt und der Arbeitsausfall von Arbeitnehmern in einem solchen Betrieb als überwiegend branchen- bzw. betriebsüblich anzusehen ist mit der Folge, dass der Arbeitsausfall bereits von vornherein als vermeidbar i.S.d. § 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 3, Abs. 4 S. 2 Nr. 1 SGB III gelten würde (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 21.07.2009 – B 7 AL 3/08 R, Rn. 17 ff. – juris). Denn der Gesetzgeber hat im Zuge der Corona-Pandemie mit dem Gesetz zur befristeten krisenbedingten Verbesserung der Regelungen für das Kurzarbeitergeld vom 13.03.2020 (BGBl. I 2020, S. 493) Regelungen geschaffen, die ausdrücklich auch Leiharbeitnehmern den Bezug von K. ermöglichen sollten. Von der Verordnungsermächtigung in § 11a Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) wurde für den hier streitigen Zeitraum durch § 3 KugV i.d.F. vom 25.03.2020 Gebrauch gemacht, so dass der Anspruch nicht von vornherein am fehlenden Entgeltausfall oder an der Vermutung der Vermeidbarkeit scheitern kann. Andererseits bedeutet dies jedoch nicht, dass Leiharbeitnehmern bei jedem Arbeitsausfall automatisch ein Anspruch auf K. zustehen sollte. Vielmehr kann Leiharbeitnehmern aufgrund dieser temporär geltenden Regelungen K. nur unter den sonstigen Voraussetzungen der §§ 95 ff. SGB III zustehen, die auch für alle anderen Arbeitnehmer gelten (vgl. BeckOGK/Bieback, 01.06.2021, SGB III § 96 Rn. 21b, 21e; Meyer/Wall, Kurzarbeit und Kurarbeitergeld, 2. Auflage 2023, Teil B., Rn. 262 ff.). Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von § 11a AÜG und § 3 KugV („für die dem Leiharbeitnehmer K. nach dem SGB III gezahlt wird“).

32
Im vorliegenden Fall beruht der Arbeitsausfall nicht auf wirtschaftlichen Gründen i.S.v. § 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III.

33
Gemäß § 96 Abs. 2 SGB III beruht ein Arbeitsausfall auch auf wirtschaftlichen Gründen, wenn er durch eine Veränderung der betrieblichen Strukturen verursacht wird, die durch die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung bedingt ist. Anknüpfungspunkt für die Bestimmung eines wirtschaftlichen Grundes ist also die „allgemeine wirtschaftliche Entwicklung“. Der Begriff schließt deshalb alle Arbeitsausfälle ein, die sich aus der Gesamtheit der laufenden Produktions- und Konjunkturvorgänge, den Veränderungen des Wirtschaftskreislaufs und damit aus der Teilnahme des Betriebs am Wirtschaftsleben ergeben. Abzugrenzen sind sie von betriebsspezifischen, in den Risikobereich des Betriebes fallenden Gründen (vgl. BSG, Urteile vom 29.04.1998 – B 7 AL 102/97 R, Rn. 21 ff., und vom 15.12.2005 – B 7a AL 10/05 R, Rn. 15 – jeweils zitiert nach juris). Als von außen einwirkende wirtschaftliche Ursachen in diesem Sinn sind z.B. anzusehen Auftragsmangel infolge Rezession, Exportrückgang wegen währungspolitischer Maßnahmen, Mangel an Betriebs- und Werkstoffen, Umstellung auf ein neues Produkt, Automatisierung – jeweils als Folge der Gesamtwirtschaftslage (vgl. BSG, Urteil vom 15.12.2005 – B 7a AL 10/05 R, Rn. 15 – juris). Ein „Beruhen“ des Arbeitsausfalls auf solchen Gründen ist dann anzunehmen, wenn diese Gründe ursächlich im Sinne einer wesentlichen Bedingung für den Arbeitsausfall gewesen sind (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2018 – B 11 AL 4/17 R, Rn. 16 – juris). Über das Kriterium der allgemeinen wirtschaftlichen Ursachen können solche Fälle des Unternehmerrisikos ausgegrenzt werden, die nicht auf die Allgemeinheit der Beitragszahler abgewälzt werden sollen (vgl. BeckOGK/Bieback, 01.06.2021, SGB III § 96 Rn. 27).

34
Hier wurde der bei der Klägerin eingetretene Arbeitsausfall dadurch verursacht, dass die neu eingestellten Arbeitnehmer vom Entleihbetrieb nicht in vollem Umfang abgerufen wurden wie ursprünglich bei der Bedarfsanmeldung geplant. Grund waren die kurzfristigen Produktionsstörungen, die sich im Entleihbetreib aufgrund der gestörten Lieferketten infolge der Corona-Pandemie ergaben. Zwar kann ein Auftragsrückgang, der durch einen Mangel an Betriebs- und Werkstoffen infolge gestörter Lieferketten im Entleihbetrieb verursacht wird, für einen Betrieb der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung grundsätzlich eine von außen einwirkende wirtschaftliche Ursache und damit ein wirtschaftlicher Grund i.S.v. § 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III darstellen (vgl. allgemeine Fallgruppen bei BeckOGK/Bieback, 01.06.2021, SGB III § 96 Rn. 33, 36). Im vorliegenden Fall bestehen jedoch besondere Umstände des Einzelfalls, die es zu beachten gilt.

35

Zu berücksichtigen ist nämlich, dass es sich bei dem Entleihbetrieb um einen neuen Kunden der Klägerin handelte und die Arbeitnehmer, bei denen der geltend gemachte Arbeits- und Entgeltausfall eingetreten ist, eigens für diesen Auftrag neu eingestellt wurden, und zwar beginnend nur wenige Tage vor Anzeige des Arbeitsausfalls bei der Beklagten am 30.08.2021. Die Überlassung von (neu eingestellten) Arbeitskräften an den Entleihbetrieb begann am 23.08.2021. Ungeachtet des Arbeits- und Entgeltausfalls hat die Klägerin dann weiterhin Personal aufgebaut. Zu diesem Zeitpunkt dauerte die Corona-Pandemie und die mit ihr einhergehende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Lage aber bereits seit rund 1,5 Jahren an. Auch die durch die Pandemie verursachte Beeinträchtigung der Lieferketten war dementsprechend allgemein bekannt. In den Medien wurde spätestens seit dem Frühjahr 2021 darüber berichtet, dass insbesondere auch die Automobil- und Zulieferindustrie von Chip-Engpässen und Versorgungsproblemen betroffen war (vgl. etwa beispielhaft die Zusammenstellung im Internet unter https://www.automobil-produktion.de/management/autoindustrie-leidet-unter-halbleiter-engpaessen-241.html; zuletzt abgerufen am Entscheidungstag), und dass es infolgedessen zu Produktionsausfällen und -störungen kam. Betroffen waren auch (andere) Werke des Entleihbetriebs. Diese Situation unterscheidet sich daher grundlegend von einer Entwicklung, in der sich die gesamtwirtschaftliche Lage erst verändert und infolgedessen äußere Ursachen auf ein Unternehmen treffen, die nicht in dessen Risikobereich fallen und die den Erhalt von bereits bestehenden Arbeitsplätzen gefährden. Der Zweck des K. als Leistung der aktiven Arbeitsförderung (vgl. § 3 Abs. 3 Nr. 5 SGB III) besteht hauptsächlich in einer Verhinderung von Arbeitslosigkeit durch die Stabilisierung bestehender Beschäftigungsverhältnisse. Dem Arbeitnehmer soll sein Arbeitsplatz und dem Arbeitgeber seine eingearbeitete Belegschaft erhalten bleiben (vgl. etwa BT-Drs. 13/4941, S. 183; BT-Drs. 20/3494, S. 1 auch in Bezug auf Leiharbeitnehmer). Demgegenüber soll mit dem K. gerade nicht das gesamte Betriebs- und Wirtschaftsrisiko auf die Solidargemeinschaft verlagert werden (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2018 – B 11 AL 4/17 R, Rn. 20 – juris).

36
Dies zugrunde legend ist hier festzustellen, dass für den geltend gemachten Arbeitsausfall ursächlich im Sinne einer wesentlichen Bedingung nicht wirtschaftliche Gründe i.S.v. § 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III waren, sondern betriebsspezifische Gründe, die dem allgemeinen Betriebs- und Wirtschaftsrisiko der Klägerin zuzuordnen sind und damit in deren Verantwortungsbereich fallen. Der Arbeitsausfall beruht maßgeblich und überwiegend auf der unternehmerischen, innerbetrieblichen Entscheidung, trotz bereits bestehender – und allgemein bekannter – Lieferkettenproblematik und potentiell drohender Produktionsstörungen in der Automobil- und Zulieferindustrie infolge der Corona-Pandemie den Auftrag zur Überlassung von Arbeitskräften anzunehmen und infolgedessen Personal neu einzustellen, also wirtschaftlich zu expandieren. Eine solche Konstellation ist aber nicht vom Schutzzweck des K. umfasst. Die Zahlung von K. käme hier einer Subventionierung der wirtschaftlichen Expansion des Arbeitgebers und einer Verlagerung des Unternehmerrisikos auf die Beklagte gleich, was durch die Gewährung von K. aber nicht erfolgen soll. Das Vertrauen der Klägerin darauf, dass es gerade im Entleihbetrieb nicht zu Produktionsstörungen kommen werde, weil ein hoher Personalbedarf signalisiert worden war, kann hieran nichts ändern. Denn wirtschaftliche Fehleinschätzungen der Betriebsleitung stellen typischerweise betriebsspezifische Ursachen dar und werden durch das K. nicht versichert (vgl. BSG, Urteil vom 15.12.2005 – B 7a AL 10/05 R, Rn. 16 – juris; BeckOGK/Bieback, 01.06.2021, SGB III § 96 Rn. 27). Unerheblich ist daher auch, dass die Klägerin keinen Einblick in die internen Strukturen und die konkrete Versorgungssituation im Entleihbetrieb hatte. Im Wirtschaftsprozess können betriebliche Dispositionen und Entscheidungen ggf. auch kurzfristig und ohne langen Vorlauf erfolgen. Hierauf musste sich die Klägerin bei ihren Planungen einstellen, zumal sich aus dem Rahmenvertrag keine Verpflichtung des Entleihbetriebs ergab, den angemeldeten Bedarf an Leiharbeitnehmern auch in vollem Umfang abzurufen.

37
Ein unabwendbares Ereignis i.S.v. § 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III lag ebenfalls nicht vor. Ein solches ist insbesondere dann zu bejahen, wenn ein Arbeitsausfall auf ungewöhnlichen, vom üblichen Witterungsverlauf abweichenden Witterungsverhältnissen beruht (§ 96 Abs. 3 S. 1 SGB III), ebenso, wenn ein Arbeitsausfall durch behördliche oder behördlich anerkannte Maßnahmen verursacht ist, die vom Arbeitgeber nicht zu vertreten sind (§ 96 Abs. 3 S. 2 SGB III). Diese gesetzliche Konkretisierung des Begriffs „unabwendbares Ereignis“ spricht dafür, dass es sich um ein zeitlich begrenztes, außergewöhnliches und von außen auf den Betrieb einwirkendes Geschehen handeln muss, das den Betrieb vergleichbar den äußeren Witterungsereignissen trifft (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2018 – B 11 AL 4/17 R, Rn. 18 – juris). Bei dem Auftragsrückgang der Klägerin, der darin bestand, dass der ursprünglich

vom Entleihbetrieb angemeldete Bedarf infolge der gestörten Lieferketten und der Versorgungsprobleme nicht vollumfänglich abgerufen wurde, handelt es sich nicht um ein solches zeitlich begrenztes, außergewöhnliches Ereignis, denn wie bereits ausgeführt dauerte die Corona-Pandemie und die mit ihr einhergehende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Lage zu diesem Zeitpunkt bereits seit rund 1,5 Jahren an, und die durch die Pandemie verursachte Beeinträchtigung der Lieferketten war eine Entwicklung, die bereits seit mehreren Monaten andauerte, und über die in den Medien spätestens seit dem Frühjahr 2021 berichtet wurde.

38
Nur ergänzend ist auszuführen, dass der Arbeitsausfall im streitigen Zeitraum auch vermeidbar war (§ 96 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB III). Gemäß § 96 Abs. 4 S. 1 SGB III ist ein Arbeitsausfall nicht vermeidbar, wenn in einem Betrieb alle zumutbaren Vorkehrungen getroffen wurden, um den Eintritt des Arbeitsausfalls zu verhindern. Das gilt sowohl hinsichtlich der Entstehung wie in Bezug auf das Fortbestehen des Arbeitsausfalls (vgl. BSG, Urteil vom 21.02.1991 – 7 RAr 20/90, Rn. 22 – juris). Auch durch diese Voraussetzung soll gewährleistet werden, dass das unternehmerische Risiko nicht zu einem großen Teil auf die Solidargemeinschaft verlagert wird (vgl. BSG, Urteil vom 29.04.1998 – B 7 AL 102/97 R, Rn. 27 – juris). Hier hat die Klägerin im streitigen Zeitraum ab September 2021 trotz der bereits bekannten Produktionsstörungen im Entleihbetrieb laufend neue Arbeitnehmer eingestellt, um sie diesem zu überlassen. Vor diesem Hintergrund hat die Klägerin – unabhängig von der Frage, ob hinsichtlich der neu eingestellten Arbeitnehmer die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sein konnten (§ 98 Abs. 1 Nr. 1 lit. b SGB III) – aus Sicht der Kammer nicht alle zumutbaren Vorkehrungen getroffen, um den Eintritt des Arbeitsausfalls zu verhindern. So wäre etwa eine innerbetriebliche Umorganisation der bereits vorhandenen Arbeitskräfte, bei denen es sich nicht um spezialisiertes, sondern um ungelerntes Personal handelte, und eine bessere Verteilung des Arbeitsvolumens mit Deckung des Überlassungsbedarfs durch bereits kurzarbeitende Mitarbeiter in Frage gekommen, ggf. auch unter Einbeziehung anderer Standorte der Klägerin (zu möglichen Maßnahmen zur Vermeidung eines Arbeitsausfalls vgl. etwa BeckOGK/Bieback, 01.06.2021, SGB III § 96 Rn. 120 ff.).

39
c. Ein Anspruch auf Zahlung von K. ergibt sich auch nicht aus Gesichtspunkten des Vertrauensschutzes. Auch wenn in einem gleich gelagerten Fall an einer anderen Niederlassung der Klägerin durch die Beklagte K. bewilligt worden sein sollte, so lässt sich aus einer früheren, rechtswidrig begünstigenden Bewilligung einer (anderen) Agentur für Arbeit kein Vertrauenstatbestand dahingehend ableiten, dass an dieser rechtswidrigen Praxis auch in Zukunft und auch an anderen Standorten der Klägerin festgehalten wird. Insoweit tritt – selbst wenn der Fall tatsächlich gleich gelagert gewesen sein sollte, was die Kammer nicht beurteilen kann – keine Selbstbindung der Verwaltung ein (vgl. hierzu etwa BSG, Urteil vom 11.12.2014 – B 11 AL 3/14 R, Rn. 20 – juris).

40
4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.