

Kurzarbeit in Zeiten des Corona-Virus

Voraussetzungen für die Anordnung von Kurzarbeit:

1. Rechtsgrundlage:

Für die Einführung von Kurzarbeit braucht es sowohl im weltlichen als auch im kirchlichen Bereich immer eine besondere Rechtsgrundlage. Diese kann ein Tarifvertrag, eine Dienstvereinbarung oder eine einzelne Vereinbarung mit dem jeweiligen Mitarbeiter sein.

Im Bereich der Caritas existiert bereits in § 5 Anlage 5 AVR eine Regelung zur Kurzarbeit. Diese ermöglicht allerdings derzeit nur Dienstvereinbarungen, wenn mindestens ein Drittel der in der Einrichtung beschäftigten Mitarbeiter von einem Dienstausschuss betroffen sind. Damit auf Grundlage der in der Corona-Krise geltenden erweiterten Kurzarbeitsregelungen (ab 10 Prozent der Mitarbeiter) und auch auch im sog. verfassten Bereich der Erzdiözese München und Freising eine Dienstvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit rechtssicher abgeschlossen werden kann, wurden zum 01.04.2020 in den §§ 36 bis 38 sowie § 45 der MAVO neue Regelungen aufgenommen.

In § 36 Abs. 1 wird nach Nummer 1 eine neue Nummer 1a. mit folgendem Inhalt eingefügt:

- „1a. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der einrichtungsüblichen Arbeitszeit, insbesondere die Einführung von Kurzarbeit nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III),“

In § 37 Abs. 1 wird nach Nummer 1 eine neue Nummer 1a. mit folgendem Inhalt eingefügt:

- „1a. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der einrichtungsüblichen Arbeitszeit, insbesondere die Einführung von Kurzarbeit nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III),“

In § 38 Abs. 1 wird nach Nummer 2 eine neue Nummer 2a. mit folgendem Inhalt eingefügt:

- „2a. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der einrichtungsüblichen Arbeitszeit, insbesondere die Einführung von Kurzarbeit nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III),“

In § 45 Abs. 1 wird nach Nummer 1 eine neue Nummer 1a. mit folgendem Inhalt eingefügt:

- „1a. bei Streitigkeiten über vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der einrichtungsüblichen Arbeitszeit, insbesondere die Einführung von Kurzarbeit nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III),“

Außerdem ist geregelt: Dieses Änderungsgesetz tritt mit Wirkung zum 1. April 2020 in Kraft und am 31. März 2021 außer Kraft. Gegebenenfalls gibt es auch in dieser Zeit noch einmal Änderungen im Gesetzestext. Bitte fragen Sie bei Ihrer DiAG-MAV vor einer Zustimmung oder der Aufnahme von Verhandlungen zu einer Dienstvereinbarung nach dem aktuellen Stand der Gesetzeslage.

Nach diesen Neuregelungen hat die MAV nunmehr nicht nur bei der Lage der Arbeitszeit, sondern auch beim Umfang der Arbeitszeit, worunter auch die Kurzarbeit fällt, ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht.

Den MAVen kommt bei der Ausübung dieses Mitbestimmungsrechts eine wichtige Aufgabe zu. Nach der Neuregelung der MAVO ist es nunmehr auch im verfassten Bereich möglich, dass DG und MAV eine Dienstvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit abschließen. Diese Dienstvereinbarung genügt dann als Rechtsgrundlage für die Einführung von Kurzarbeit. Eine gesonderte Zustimmung der betroffenen Mitarbeiter oder eine eigene Vereinbarung mit dem jeweils betroffenen Mitarbeiter ist dann nicht mehr erforderlich. Andererseits bewirkt diese Neuregelung auch, dass der Dienstgeber

nicht an der MAV vorbei mit den einzelnen Mitarbeitern Regelungen zur Einführung von Kurzarbeit abschließen kann. Es braucht in jedem Fall die Zustimmung der MAV.

2. Allgemeine Voraussetzungen des § 95 SGB III:

Damit die Mitarbeiter einen Anspruch auf Kurzarbeitergeld haben, müssen auch in der aktuellen Lage der Corona Pandemie die allgemeinen Voraussetzungen gemäß § 95 SGB III erfüllt sein:

(siehe hierzu auch Informationen der Agentur für Arbeit: Corona- Virus: Informationen für Unternehmen zum Kurzarbeitergeld, www.arbeitsagentur.de)

a. Es muss ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegen (§ 95 Abs. 1 Nr. 1):

Ein **erheblicher Arbeitsausfall** liegt gem. § 96 Abs. 1 SGB III vor, wenn er auf wirtschaftlichen Gründen (z.B. Auftragsmangel, Auftragsstornierung, fehlendes Material) beruht oder wenn ein unabwendbares Ereignis (z.B. behördlich veranlasste Maßnahmen wie Schließung von Kitas oder Unglücksfälle) eintritt.

Außerdem muss der Arbeitsausfall vorübergehend sein und darf nicht vermeidbar sein. Eine solche **Unvermeidbarkeit** verlangt nach den Erklärungen der Agentur für Arbeit:

- Der Ausfall darf nicht auf branchenüblichen, betriebsüblichen oder saisonbedingten Gründen beruhen.
- Zunächst müssen Überstunden- und Arbeitszeitkonten abgebaut werden
- Die ggf. auch temporäre Umsetzung des Mitarbeiters/ der Mitarbeiterin in einen anderen Bereich/ eine andere Abteilung muss geprüft werden.
- Wirtschaftlich zumutbare Gegenmaßnahmen müssen zuvor getroffen worden sein (Arbeiten auf Lager, Aufräum- oder Instandsetzungsarbeiten)

b. Es müssen die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sein (§ 95 Abs. 1 Nr. 2):

Gemeint ist hier lediglich, dass im Betrieb oder der Betriebsabteilung mindestens eine Arbeitnehmerin oder ein Arbeitnehmer beschäftigt sein muss.

c. Es müssen die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sein (§ 95 Abs. 1 Nr. 3):

Das bedeutet im Wesentlichen, dass die Mitarbeiter in einem ungekündigten versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stehen müssen (§ 98 SGB III).

d. Der Arbeitsausfall muss der Agentur für Arbeit angezeigt worden sein (§ 95 Abs. 1 Nr. 4):

Der Dienstgeber muss den Arbeitsausfall bei der Agentur für Arbeit, in deren Bezirk die Einrichtung ihren Sitz hat, möglichst schnell anzeigen. Kurzarbeitergeld wird grundsätzlich frühestens für den Kalendermonat gezahlt, in dem die Anzeige bei der Agentur für Arbeit eingegangen ist.

Neuregelungen im Zusammenhang mit der Corona Pandemie:

Um im Rahmen der aktuellen Corona Pandemie den Zugang zur Kurzarbeit und zum Kurzarbeitergeld zu erleichtern, hat die Bundesregierung eine Reihe von Änderungen beschlossen:

Der Schwellenwert der vom Arbeitsausfall betroffenen Beschäftigten wurde auf 10 % abgesenkt (Normalerweise gilt, dass 1/3 der Beschäftigten hiervon betroffen sein muss).

Der Aufbau negativer Arbeitszeitsalden ist nicht erforderlich (Normalerweise gilt, dass der Arbeitgeber alles unternehmen muss, um Kurzarbeit zu vermeiden. Hierzu gehört auch, dass der Arbeitgeber die Spielräume von Arbeitszeitkonten nutzt).

Die Agentur für Arbeit erstattet dem Arbeitgeber die Sozialversicherungsbeiträge in voller Höhe. (Normalerweise ist es so, dass der Arbeitgeber auf das Kurzarbeitergeld allein die Beiträge zur Sozialversicherung zahlt).

Neu ist zudem, dass Kurzarbeitergeld auch für Leiharbeitnehmer gezahlt werden kann.

3. Mitbestimmung der MAV:

Die Einführung von Kurzarbeit unterliegt der sog. „erzwingbaren Mitbestimmung“ gemäß den §§ 36 und 37 MAVO. Der Dienstgeber muss also gemäß § 33 Abs. 1 die Zustimmung der MAV einholen. Wenn keine Einigung erzielt werden kann, dann kann der Dienstgeber gemäß § 33 Abs. 4 die Einigungsstelle anrufen. Auch die MAV kann initiativ werden und von sich aus die Einigungsstelle gemäß § 37 Abs. 3 anrufen. Der Spruch der Einigungsstelle ersetzt dann die Einigung zwischen Dienstgeber und MAV. Und wenn der DG sich über das Zustimmungsrecht der MAV hinwegsetzt und etwa an der MAV vorbei mit den einzelnen Mitarbeitern Kurzarbeit vereinbart, dann kann die MAV auf Unterlassung vor dem kirchlichen Arbeitsgericht klagen.

Im Bereich der Einführung von Kurzarbeit genügt es nicht, dass die MAV pauschal zustimmt und dem Dienstgeber die nähere Ausgestaltung der Kurzarbeit überlässt. Es braucht eine Dienstvereinbarung, die die Details der Durchführung der Kurzarbeit regelt. Nur eine solche Dienstvereinbarung genügt als Rechtsgrundlage für den Eingriff in die arbeitsvertraglichen Rechte der Beschäftigten. Wenn die Dienstvereinbarung zu allgemein gehalten ist, dann ist sie unwirksam und die Beschäftigten haben Anspruch auf Zahlung des vollen Lohns. Soweit sie ihre volle Arbeitskraft anbieten, gerät der Dienstgeber in einem solchen Fall in Annahmeverzug (BAG 18.11.2015 – 5 AZR 491/14, LAG Berlin-Brandenburg 09.10.2009, 14 Sa 1173/09).

Ist es sinnvoll, Kurzarbeit einzuführen?

Die MAV muss sich vorab die Frage stellen, ob es sinnvoll ist, Kurzarbeit einzuführen. Grundsätzlich trägt der Dienstgeber das sog. Betriebsrisiko. Wenn er den Mitarbeiter nicht beschäftigen kann, dann gerät er in Annahmeverzug und muss trotzdem den Lohn zahlen. Wenn aber tatsächlich wegen der aktuellen Lage keine Arbeit vorhanden ist, dann ist Kurzarbeit durchaus ein sinnvolles Mittel, um die Zeiten des Arbeitsausfalls zu überbrücken. Mit Kurzarbeit wird der Arbeitsplatz erhalten und wenn es trotzdem zu einer Kündigung kommen sollte, dann wird die Kurzarbeit nicht auf den Bezug von Arbeitslosengeld angerechnet. Je nach Einzelfall und Leistungsfähigkeit des Dienstgebers sollte eine Aufstockung zum Kurzarbeitergeld ausgehandelt werden. Wenn geklärt ist, ob Kurzarbeit überhaupt eingeführt werden soll, dann geht es im nächsten Schritt um die Frage, inwieweit Kurzarbeit eingeführt werden soll, also wo (in welchem Bereich und für welche Personen) und wie (Kurzarbeit 0, also völlige Einstellung der Tätigkeit oder nur in Teilbereichen mit einer bloßen Verkürzung der Arbeitszeit).

Informationen einholen!

Damit die MAV beurteilen kann, ob die Voraussetzungen für eine Kurzarbeit vorliegen, benötigt sie vom Dienstgeber genauere Informationen insbesondere zur wirtschaftlichen Situation der Einrichtung. Je nach Art der Einrichtung benötigt die MAV Informationen zur Auftragslage, zu den Umsätzen, zu den Produktionszahlen, wie weit etwa die Aufträge reichen, wie die Lagerbestände aussehen, welche Zukunftsperspektiven bestehen. Gibt es einen Wirtschaftsprüfbericht oder eine Gewinn- und Verlustrechnung aus dem Vorjahr? Die MAV kann diese Informationen gegenüber dem Dienstgeber einfordern, sie muss sich ein eigenes Bild über den erheblichen Arbeitsausfall und die Unvermeidbarkeit der Kurzarbeit machen. Sie kann gemäß § 26 Abs. 2 MAVO verlangen, dass ihr auch die entsprechenden Unterlagen vorgelegt werden. Die MAV kann gemäß § 17 Abs. 1 MAVO

auch verlangen, dass eine sachkundige Person hinzugezogen wird, soweit dies notwendig ist. Für die Verhandlungen in einer so schwierigen Lage dürfte das immer notwendig sein.

Suche nach Alternativen sowie konkrete Ausgestaltung der Kurzarbeit:

Je nach Art der Einrichtung können auch Alternativen zur Kurzarbeit bestehen. Können Mitarbeiter im Home Office weiter arbeiten oder ist etwa eine Produktion auf Lager möglich? Wenn mit Fremdfirmen gearbeitet wird, könnte das Outsourcing oder der Einsatz von Leiharbeitnehmern rückgängig gemacht werden. Können Arbeitnehmer an anderer Stelle eingesetzt werden oder können Reparaturen/ Wartungen vorgezogen werden?

Wenn keine solche Spielräume (mehr) bestehen, dann ist zu prüfen, wie hoch der Arbeitsausfall konkret ist und welche Bereiche der Einrichtung er betrifft. Können die Mitarbeiter mit reduzierter Arbeitszeit weiterbeschäftigt werden oder muss die Arbeitszeit auf „Null“ reduziert werden?

Kurzarbeit sollte so weit als möglich eingeschränkt werden und wenn sie unvermeidbar ist, dann sollte sie auf möglichst viele Mitarbeiter verteilt werden. Die mit der Kurzarbeit verbundenen Lasten sollten möglichst von allen Mitarbeitern und auch vom Dienstgeber selbst getragen werden.

Es besteht die Möglichkeit, dass der Dienstgeber das Kurzarbeitergeld aufstockt. Eine solche Aufstockung ist auch gerechtfertigt, da der Dienstgeber nach den Neuregelungen zum Kurzarbeitergeld 2020 die Sozialversicherungsbeiträge voll erstattet bekommt.

Information der Belegschaft:

Die MAV sollte die Belegschaft über die geplante Einführung von Kurzarbeit informieren. Sie sollte gegenüber der Belegschaft die Vorstellungen und Forderungen der MAV sowie die Suche nach Alternativen aufzeigen (auch wenn die Suche nach solchen Alternativen ergebnislos verlaufen ist). Dadurch erhöht sich auch die Akzeptanz gegenüber der Einführung von Kurzarbeit.

Kurzarbeit führt zu einer erheblichen Gehaltseinbuße (60 % des Nettogehalts bzw. 67 %, soweit mindestens ein Kind). Auch im Hinblick auf die Rente können Nachteile entstehen. Denn die Sozialversicherungsbeiträge werden auf das ausgefallene Entgelt nicht in voller Höhe bezahlt. Und auch steuerrechtliche Auswirkungen bestehen. Auch wenn das Kurzarbeitergeld selbst steuerfrei ist, erhöht es nämlich den Steuersatz (Progressionsvorbehalt). Die Folge ist, dass die Mitarbeiter/ Kurzarbeiter im Folgejahr mit Nachzahlungen bei der Einkommenssteuer zu rechnen haben.

Aushandeln einer Dienstvereinbarung:

Kurzarbeit kann nicht ohne Zustimmung der MAV eingeführt werden. Es ist wichtig eine rechtssichere Grundlage im Wege einer Dienstvereinbarung zu schaffen. Bei den Verhandlungen sollte darauf geachtet werden, dass die Beschäftigten nicht alleine die Lasten des Arbeitsausfalls tragen müssen. Wenn sich Dienstgeber und MAV hier nicht einig werden, dann ist die Einigungsstelle zuständig.

Die MAV sollte die Aufnahme von Verhandlungen zum Thema Einführung von Kurzarbeit der DiAG-MAV anzeigen und sich bei und in den Verhandlungen von der DiAG-MAV beraten lassen. Keine MAV sollte eine Dienstvereinbarung unterschreiben, ohne sich vorher bei der DiAG-MAV und der Rechtsstelle der KAB vergewissert zu haben, dass diese Dienstvereinbarung rechtskonform ist.

In der aktuellen Sondersituation sollte eine Dienstvereinbarung zunächst für einen möglichst kurzen Zeitraum abgeschlossen werden, z.B. bis Ende Mai. Ein Muster für eine Dienstvereinbarung erhalten Sie bei der DiAG-MAV.