

Arbeitshilfe für Mitarbeitervertretungen

Neuregelung zur Kurzarbeit

Ab dem 1. April 2023 gilt mit den §§ 5 bis 5g der Anlag 5 AVR eine neue, unbefristete Regelung zur Einführung von Kurzarbeit.

Kernpunkte der Neuregelung:

- Mitarbeitende in Kurzarbeit, die mindestens für ein Kind unterhaltspflichtig sind, erhalten vom Dienstgeber eine zusätzliche **Aufstockung** auf 87 Prozent, die übrigen auf 80 Prozent des pauschalierten Nettoentgelts.
Per Dienstvereinbarung (mit Zustimmung der MAV) kann von diesen Werten nach oben oder unten abgewichen werden.
- Ungekürzt weitergezahlt werden Urlaubsentgelt und Urlaubsgeld, vermögenswirksame Leistungen sowie Jahressonderzahlung bzw. Weihnachtzuwendung.
- Eine aus der Kurzarbeit resultierende Minderung des **Urlaubsanspruches** kann durch Dienstvereinbarung **aufgehoben** werden.

Kurzarbeit – was müssen Sie wissen?

Mit dieser Sonder-Info geben wir einen detaillierten Überblick über den Regelungsbereich und die wesentlichen Inhalte und erklären die wichtigsten Begriffe rund um die Kurzarbeit.

Weitere Informationen

Diese und weitere Arbeitshilfen finden Sie [auf unserer Internetseite](#) in den Bereichen

- Service -> Dokumenten-Bibliothek
- Service -> Infos für die MAVen

Weitere Informationen und Positionen finden Sie auch in unserem Bereich

- Themen -> Arbeitszeit und Arbeitsrecht

Inhalt

Begriff der Kurzarbeit	Seite 2
Geltungsbereich der §§ 5 bis 5g Anlage 5 AVR	Seite 3
Wesentliche Inhalte	
• § 5 Anlage 5 AVR – Kurzarbeit	Seite 3
• § 5a Anlage 5 – Voraussetzungen der Einführung und Ausgestaltung	Seite 4
• § 5b Anlage 5 – Umfang der Kurzarbeit	Seite 7
• § 5c Anlage 5 – Anzeige und Antrag bei der Agentur für Arbeit	Seite 7
• § 5d Anlage 5 – Aufstockung des Kurzarbeitergeldes	Seite 8
• § 5e Anlage 5 – Zahlung Kurzarbeitergeld und Aufstockungsbetrag	Seite 11
• § 5f Anlage 5 – Urlaub und Altersteilzeit	Seite 11
• § 5g Anlage 5 – Veränderung der Kurzarbeit	Seite 13

Begriff der Kurzarbeit

Kurzarbeit ist die kollektive, also mehrere Beschäftigte betreffende Verringerung der vertraglichen Arbeitszeit innerhalb einer Dienststelle, einer Einrichtung oder lediglich einzelner Einrichtungsabteilungen aus wirtschaftlichen Gründen oder aufgrund eines unabwendbaren Ereignisses.

- Damit verbunden ist die entsprechende **Reduzierung der Entgeltleistungen** des Arbeitgebers. Die Arbeitszeit kann im äußersten Fall sogar auf null reduziert werden (sogenannte "Kurzarbeit null"). Kurzarbeit wird vereinbart mit dem Ziel und als Voraussetzung des Bezugs von Kurzarbeitergeld nach den §§ 95 ff. SGB III.
- Der Dienstgeber kann mit der Einführung von Kurzarbeit seine Personalkosten vorübergehend absenken. Die wirtschaftlichen Folgen, die das für die Mitarbeitenden hat, werden durch Zahlung des **Kurzarbeitergeldes**, sowie durch Zahlung des **Aufstockungsbetrags** durch den Dienstgeber gemäß § 5d Anlage 5 AVR abgemildert. Das Kurzarbeitergeld wird dem Dienstgeber bei Erfüllung der Voraussetzungen von der Agentur für Arbeit wieder erstattet.
- **Ziele einer Vereinbarung zur Kurzarbeit** sind sowohl die Fortführung der Beschäftigungsverhältnisse als auch der Fortbestand Einrichtung trotz wirtschaftlicher Krisenzeit. Die Kurzarbeit ist daher das vorrangige, weil mildere Mittel im Vergleich zur betriebsbedingten (Änderungs-)Kündigung.

Im Bereich des öffentlichen Dienstes galt zwischen den kommunalen Arbeitgebern und ver.di in der Zeit vom 1. November 2022 bis 31. Dezember 2022 der "Tarifvertrag zur Regelung der Kurzarbeit im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TV COVID)". Dieser Tarifvertrag ist aber ausgelaufen und findet keine Anwendung mehr.

Geltungsbereich der §§ 5 bis 5g Anlage 5 AVR

Die §§ 5 bis 5g Anlage 5 gelten vom Grundsatz her für alle Einrichtungen der Caritas, die unter den Geltungsbereich der AVR fallen und für die die §§ 5 bis 5g Anlage 5 Anwendung finden.

Vom persönlichen Anwendungsbereich der Regelungen sind Mitarbeitende der Anlagen

- 2, 2d, 2e
- Anlage 20 (Inklusionsbetriebe)
- Anlage 21a (Lehrkräfte in der Altenpflege sowie im Gesundheits- und Sozialwesen)
- Anlage 23 (Fahrdienste)
- sowie der Anlagen 30 bis 33 AVR

erfasst.

Lehrkräfte nach Anlage 21 AVR sind ausgenommen. Die Anlage 21 AVR verweist bezüglich wesentlicher Inhalte des Dienstverhältnisses wie z.B. Eingruppierung, Vergütung, Arbeitszeit oder Urlaub auf die für vergleichbare Beschäftigte geltenden Regelungen des jeweiligen Bundeslandes. Dieser Systematik folgend, gelten für die Lehrkräfte nach Anlage 21 AVR auch für die Kurzarbeit die etwaigen Regelungen für vergleichbare Beschäftigte des jeweiligen Bundeslandes.

Wesentliche Inhalte

§ 5 Anlage 5 AVR – Kurzarbeit

Nach § 5 Absatz 1 ist Voraussetzung für die Anwendung der §§ 5 bis 5g, dass der Mitarbeitende in einem **ungekündigten Dienstverhältnis** steht.

Das entspricht den Voraussetzungen zum Bezug von Kurzarbeitergeld. Nach § 98 SGB III sind die persönlichen Voraussetzungen für den Bezug von Kurzarbeitergeld nicht erfüllt, wenn das Arbeitsverhältnis gekündigt ist. Schädlich sind sowohl eine Kündigung des Dienstgebers als auch eine Kündigung des Mitarbeitenden bzw. ein Aufhebungsvertrag.

Wird die Kündigung während der bereits bestehenden Kurzarbeit wirksam ausgesprochen, finden die §§ 5 bis 5g ab dem Tag nach Zugang der Kündigung keine Anwendung mehr auf dieses Dienstverhältnis. Für den zurückliegenden Zeitraum bleibt es bei der angeordneten Kurzarbeit.

Nach § 5 Absatz 2 Satz 1 gilt für die **Berechnung der Dienstbezüge** gemäß Abschnitt II der Anlage 1 AVR und der Krankenbezüge gemäß Abschnitt XII Anlage 1 AVR für die Zeit der Kurzarbeit die **Regelung zu den Dienstbezügen teilzeitbeschäftigter Mitarbeiter entsprechend**, d.h. es gilt Abschnitt IIa Anlage 1 AVR mit Ausnahme des Absatzes b zweiter Halbsatz. Letzterer betrifft die Herausnahme aus der Teilzeitberechnung von in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen, die nur für vollbeschäftigte Mitarbeitender vorgesehen sind. Das gilt im Rahmen der Kurzarbeit nicht!

Gemäß § 5 Absatz 2 Satz 2 bleibt für die Anwendung sonstiger Bestimmungen der AVR die Kürzung der dienstvertraglich vereinbarten Arbeitszeit und die sich daraus ergebende Minderung der Bezüge außer Betracht.

Wichtig für die Beschäftigten ist das Sonderkündigungsrecht des § 5 Absatz 3:

Mitarbeitende, deren Arbeitszeit länger als drei zusammenhängende Wochen verkürzt worden ist, können ihr Dienstverhältnis mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende kündigen. Damit wird für betroffene Mitarbeiter eine deutlich kürzere Kündigungsfrist eröffnet als nach § 14 Absatz 2 AVR. Ein Wechsel in ein anderes Arbeitsverhältnis, das nicht von Kurzarbeit betroffen ist, ist also bei länger andauernder Kurzarbeit relativ rasch möglich.

§ 5a Anlage 5 AVR – Voraussetzungen der Einführung und Ausgestaltung der Kurzarbeit

Bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen gemäß SGB III und (bis zum 30. Juni 2023) der Kurzarbeitergeldverordnung / Verordnung über den erweiterten Zugang zum Kurzarbeitergeld kann der Dienstgeber **nach Abschluss einer Dienstvereinbarung Kurzarbeit anordnen**.

Um Kurzarbeit einführen zu können, muss ein **erheblicher Arbeitsausfall** mit Entgeltausfall nach § 96 SGB III vorliegen. Der erhebliche Arbeitsausfall muss **vorübergehend und nicht vermeidbar sein**. Weiter muss er auf **wirtschaftlichen Gründen** oder einem **unabwendbaren Ereignis** beruhen. Ein unabwendbares Ereignis in diesem Sinne liegt auch vor, wenn ein Arbeitsausfall durch behördliche oder behördlich anerkannte Maßnahmen verursacht ist, die vom Arbeitgeber nicht zu vertreten sind (z.B. Coronavirus-Schutzverordnungen).

Ferner müssen beim Dienstgeber die **betrieblichen Voraussetzungen** gemäß § 97 SGB III bestehen.

Von der Kurzarbeit erfasst sind Beschäftigte, die die **persönlichen Voraussetzungen für den Bezug von Kurzarbeitergeld** nach § 98 SGB III erfüllen. So erfüllen z.B. **geringfügig Beschäftigte** nicht die persönlichen Voraussetzungen des § 98 SGB III, weil sie nicht in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stehen.

Gemäß § 98 SGB III ist Voraussetzung, dass nach Beginn des Arbeitsausfalls eine versicherungspflichtige Beschäftigung

- fortgesetzt,
- aus zwingenden Gründen aufgenommen oder
- im Anschluss an ein Berufsausbildungsverhältnis aufgenommen wird.

Wichtig bei Neueinstellungen: Die Einschränkung der Möglichkeit für Arbeitnehmer, welche während des Kurzarbeitszeitraums ihre Tätigkeit erst neu aufnehmen, ergibt sich daraus, dass der Beginn von neuen Arbeitsverhältnissen grundsätzlich der Situation des Arbeitsausfalls entgegensteht. Es sind daher **zwingende Gründe** notwendig, um die Aufnahme der Beschäftigung zu rechtfertigen. Diese können vertraglicher, betrieblicher oder gesetzlicher Art sein. Es ist somit z.B. ausreichend, dass der **Arbeitsvertrag vor Einführung der Kurzarbeit** abgeschlossen wurde!

Das Arbeitsverhältnis darf darüber hinaus **nicht gekündigt** oder durch Aufhebungsvertrag aufgelöst sein, siehe dazu bereits oben zu § 5.

Die aktuelle Rechtslage ist also stets sorgfältig zu prüfen:

- Haben sich die Voraussetzungen nach SGB III und (bis zum 30. Juni 2023) der Kurzarbeitergeldverordnung / Verordnung über den erweiterten Zugang zum Kurzarbeitergeld zwischenzeitlich geändert, wie z.B. während der Corona-Pandemie?
- Sind die rechtlichen Voraussetzungen für die Einführung von Kurzarbeit im konkreten Fall allesamt erfüllt?

Einen aktuellen Überblick bietet z.B. die Bundesagentur für Arbeit.



Über den QR-Code oder über diesen Link gelangen Sie zur Internetseite der Bundesagentur für Arbeit:

<https://t1p.de/ebu0v>

Mitbestimmung?

- 1) In Einrichtungen mit einer Mitarbeitervertretung (MAV)** muss der Dienstgeber mit der MAV eine Dienstvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit abschließen. Einseitig anordnen kann der Dienstgeber die Kurzarbeit nicht. **Ohne Dienstvereinbarung ist keine Kurzarbeit möglich!**

Die Dienstvereinbarung legt entweder ein Datum des Beginns der Kurzarbeit fest. Beispiel: Die Kurzarbeit beginnt ab dem 1. Juni 20xx. Alternativ ist in der Dienstvereinbarung ein Zeitraum festzulegen, in dem die Kurzarbeit beginnt. Dieser Zeitraum beträgt höchstens zwei Monate ab Abschluss der Dienstvereinbarung.

Beispiel:

Die Kurzarbeit wird innerhalb einer Frist von sechs Wochen ab dem Datum des Abschlusses der Dienstvereinbarung eingeführt.

Die Mitarbeitervertretung ist über die beabsichtigte Einführung von Kurzarbeit **unverzüglich und umfassend** zu informieren. Die gesetzlichen Rechte der Mitarbeitervertretung bleiben darüber hinaus bestehen, soweit durch die §§ 5 bis 5g keine abschließende Regelung getroffen wird. Das bedeutet, dass auch hinsichtlich der näheren Ausgestaltung der Kurzarbeit sich Dienstgeber und MAV im Rahmen der **Mitbestimmungsrechte nach MAVO** verständigen müssen.

Zur **Ausgestaltung der Kurzarbeit** gehören u.a. die Entscheidung, für welche Einrichtungen/Einrichtungsabteilungen Kurzarbeit eingeführt werden soll, und wie z.B. eine wegen Kurzarbeit verkürzte Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage verteilt wird.

- 2) In Einrichtungen ohne MAV** muss der Dienstgeber die Kurzarbeit mit jedem betroffenen Mitarbeiter gesondert vereinbaren. Einseitig anordnen kann der Dienstgeber die Kurzarbeit also auch hier nicht!

Es ist jeweils eine einzelvertragliche Vereinbarung zwischen Dienstgeber und betroffenem Beschäftigten erforderlich.

Formen und Fristen

Der **Beginn der Kurzarbeit** ist den von Kurzarbeit betroffenen Mitarbeitern mit einer Frist von fünf Kalendertagen anzukündigen. Wichtig: Es sind Kalendertage, keine Werktage. Zu den Kalendertagen zählen alle Tage. Im Unterschied dazu sind Werktage nur die Kalendertage, die nicht Sonn- oder gesetzliche Feiertage sind.

Sieht die Dienstvereinbarung ein konkretes Datum für den Beginn vor, gilt als Ankündigung die Bekanntgabe der Dienstvereinbarung zur Einführung der Kurzarbeit. Sieht die Dienstvereinbarung einen Zeitraum für den Beginn der Kurzarbeit vor, ist der Beginn den Mitarbeitern auf betriebsüblichem Wege bekannt zu machen.

Eine ordnungsgemäße Ankündigung der Kurzarbeit setzt voraus, dass die Beschäftigten die **Möglichkeit der Kenntnisnahme** haben.

Durch die Ankündigungsfrist sollen die Beschäftigten nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) Gelegenheit bekommen, rechtzeitig über ihre Freizeit zu disponieren sowie ihre finanziellen Verpflichtungen und berufsbedingten Aufwendungen auf die sich ändernde Einkommenssituation einzustellen. Nach den Vorgaben des BAG wird eine bloße Ankündigung, Kurzarbeit einführen zu wollen, diesem Zweck nicht gerecht. Der Dienstgeber muss die Kurzarbeit mit dem konkreten Umfang der Kurzarbeit sowie deren Beginn und Dauer im Einzelnen mitteilen.

Für eine **Ankündigung in "betriebsüblicher Weise"** können die in der Einrichtung üblichen Information- und Kommunikationswege genutzt werden. So werden z.B. das Intranet, die Homepage der Einrichtung oder Aushänge am schwarzen Brett als ausreichend angesehen.

Da die Beschäftigten die Möglichkeit der Kenntnisnahme haben müssen, wird der Dienstgeber, wenn z.B. Mitarbeitende wegen einer Betriebsschließung bereits von der Arbeitsleistung freigestellt sind, diejenigen auf anderem Wege, notfalls per Post informieren müssen.

§ 5b Anlage 5 AVR – Umfang der Kurzarbeit

Die Kurzarbeit kann in Einrichtungen sowie Teilen derselben, nicht jedoch für einzelne Mitarbeiter, eingeführt werden. **Die Einführung von Kurzarbeit setzt also zunächst die Prüfung voraus, ob eine Einrichtung oder ein Teil bzw. Teile einer Einrichtung von dem Arbeitsausfall im Sinne des SGB III betroffen ist/sind.** Die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß SGB III und (bis zum 30. Juni 2023) Kurzarbeitergeldverordnung / Verordnung über den erweiterten Zugang zum Kurzarbeitergeld müssen erfüllt sein.

Die Kurzarbeit kann **bis zu einer Herabsetzung der Arbeitszeit auf null Stunden** eingeführt werden, also bis zur „Kurzarbeit Null“. Für die Kurzarbeit muss u.a. ein erheblicher Arbeitsausfall bestehen. Dessen Umfang bestimmt den Umfang der Kurzarbeit. Gemäß § 96 SGB III muss ein **Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 Prozent** des monatlichen Bruttoentgelts vorliegen. Daraus folgt die Obergrenze für die Verkürzung der Arbeitszeit bei Kurzarbeit, d.h. wie viele Stunden können maximal während der Kurzarbeit gearbeitet werden. Nach unten kann die Arbeitszeit auf bis zu null Stunden reduziert werden.

§ 5c Anlage 5 AVR – Anzeige und Antrag bei der Agentur für Arbeit - Information durch den Dienstgeber

Der Dienstgeber zeigt im Falle der Notwendigkeit von Kurzarbeit den Arbeitsausfall unverzüglich bei der zuständigen Agentur für Arbeit an und stellt die Anträge zur Gewährung von Kurzarbeitergeld.

Mit der Regelung in § 5c Absatz 1 wird das gesetzliche Erfordernis der Anzeige der Notwendigkeit von Kurzarbeit bei der zuständigen Agentur für Arbeit aufgegriffen. Der Dienstgeber ist verpflichtet, die Anträge zur Gewährung von Kurzarbeitergeld unverzüglich zu stellen. Er muss die Kurzarbeit der für die Einrichtung zuständigen Agentur für Arbeit unter Verwendung des amtlichen Vordrucks **noch im Kalendermonat der Einführung der Kurzarbeit anzeigen!**

Sollen also Leistungen bereits für Mai 2023 beansprucht werden, muss die Anzeige an die Agentur für Arbeit spätestens am 31. Mai 2023 erfolgen.

Nur im Falle der Kurzarbeit aufgrund eines unabwendbaren Ereignisses kann in Extremfällen eine unverzügliche Anzeige ausreichen.

Die Bundesagentur für Arbeit hält auf ihrer Homepage weitere Informationen bereit.

Der Dienstgeber hat der MAV folgende Unterlagen in Kopie zu überreichen:

- der Anzeige des Erstantrags
- mit Anlagen und
- der Bescheide der Agentur für Arbeit.

In Einrichtungen ohne MAV hat der Dienstgeber den Mitarbeitern die für sie erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen. Das sind alle Informationen, die für den einzelnen, von Kurzarbeit betroffenen Mitarbeiter von Bedeutung sind.

§ 5d Anlage 5 AVR – Aufstockung des Kurzarbeitergeldes

Ein für die betroffenen Mitarbeiter sehr wichtiges Element der Regelungen der §§ 5 ff befindet sich in § 5d Absatz 1 Satz 1 – der zusätzliche Aufstockungsbetrag durch den Dienstgeber.

Diese ist deshalb wichtig, da **während der Kurzarbeit kein gesetzlicher Anspruch auf Zahlung eines Aufstockungsbetrags zum Kurzarbeitergeld durch den Dienstgeber besteht**. Ohne tarifliche Regelung ist die Zahlung eines Aufstockungsbetrages eine freiwillige Leistung des Dienstgebers – er kann, muss aber nicht.

§ 5d Absatz 1 Satz 1 legt den Grundsatz fest, dass die Mitarbeiter, die von der Kurzarbeit betroffen sind, vom Dienstgeber zusätzlich zum verkürzten Entgelt und dem von der Agentur für Arbeit zu erwartenden Kurzarbeitergeld eine **Aufstockungszahlung** erhalten.

Die Aufstockung beträgt für

- Mitarbeiter, die mindestens für ein Kind unterhaltspflichtig sind, erhalten eine Aufstockung auf 87 v.H.
- die sonstigen Mitarbeiter auf 80 v.H.

des nach § 106 SGB III berechneten pauschalierten Nettoentgelts aus dem Soll-Entgelt.

Die **Berechnung** des pauschalierten Nettoentgelts aus dem Soll-Entgelt nach § 106 SGB III kurz erklärt:

Das Soll-Entgelt ist das Bruttoarbeitsentgelt, das der Beschäftigte ohne den Arbeitsausfall in dem Anspruchszeitraum erzielt hätte, vermindert um Entgelt für Mehrarbeit. Arbeitsentgelt, das einmalig gezahlt wird, bleibt bei der Berechnung von Soll-Entgelt außer Betracht. Das Soll-Entgelt ist auf den nächsten durch 20 teilbaren Euro-Betrag zu runden.

Für die Berechnung des Brutto-Soll-Entgelts nach § 106 SGB III kann durchgängig auf die Vorschriften für das Arbeitslosengeld (soweit dem nicht Besonderheiten des Kurzarbeitergeldes entgegenstehen) zurückgegriffen werden. Damit sind gem. § 151 SGB III die versicherungspflichtigen Entgelte bei der Berechnung erfasst, die ausgenommen vom

Entgelt für Mehrarbeit und Überstundenzuschläge sowie einmalige Leistungen der Beitragsbemessung beim Arbeitslosengeld zu Grunde liegen.¹

¹ BeckOGK/Bieback, 1.8.2022, SGB III § 106 Rn. 21

Unberücksichtigt bleiben bei Berechnung des für die Aufstockung maßgebenden Nettomonatsentgelts:

- das zusätzlich für Überstunden und Mehrarbeit gezahlte Entgelt (mit Ausnahme der im Dienstplan vorgesehenen Überstunden und Mehrarbeit),
- leistungs- und erfolgsabhängige Entgelte oder Prämienzahlungen,
- Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Jahressonderzahlung,
- an eine bestimmte Dauer der Beschäftigungszeit anknüpfende Entgelte, insbesondere die Jubiläumszuwendung nach Anlage 16
- Zahlungen aufgrund Anlagen 11 und 11a sowie
- sonstige einmalige Sonderzahlungen.

Auf die Summe aus dem verkürzten Entgelt und dem von der Agentur für Arbeit zu erwartenden Kurzarbeitergeld stockt der Dienstgeber gemäß § 5d Absatz 1 Satz 1 auf.

Diese zusätzliche Aufstockung erfolgt in der Höhe, mit der der Mitarbeitende insgesamt 80 v.H. bzw. 87 v.H. des berechneten pauschalierten Nettoentgelts (siehe oben) erhält.

Der Dienstgeber muss somit, ausgehend von dem als Aufstockungsbetrag zu zahlenden Nettoentgelt, den Bruttobetrag der Aufstockung so festsetzen, dass sich unter Berücksichtigung der individuellen Abzüge des Beschäftigten aufgrund der Einkommensteuer der Nettobetrag der Aufstockung ergibt.

Von diesem Grundsatz kann durch Dienstvereinbarung abgewichen werden.

Dienstgeber und MAV können per Dienstvereinbarung regeln, dass diese Aufstockung erhöht oder verringert wird. Insbesondere eine Absenkung des Aufstockungsbetrages ist also **nicht einseitig durch den Dienstgeber** möglich! Der zusätzliche Aufstockungsbetrag i.H.v. 87 v.H. bzw. 80 v.H. ist zu zahlen. Etwas anderes gilt nur, wenn die MAV per Dienstvereinbarung einer Änderung, sei es nach oben oder nach unten, zustimmt.

Nach § 5d Absatz 2 werden die **vermögenswirksamen Leistungen** nach Anlage 9 AVR ungekürzt weitergezahlt. Auch das **Urlaubsentgelt und Urlaubsgeld sowie die Weihnachtzuwendung bzw. Jahressonderzahlung** werden ungekürzt weitergezahlt.

Diese Zahlungen werden daher bei der Berechnung des Aufstockungsbetrages nicht berücksichtigt und stehen auch nicht in Abhängigkeit zur Kurzarbeit selbst. Diese Zahlungen erfolgen also ungekürzt in unveränderter Höhe, **unabhängig von der Kurzarbeit und dem Arbeitsumfang während der Kurzarbeit!**

Das bedeutet am Beispiel Urlaub folgendes:

Nach § 5d Abs. 2 wird das Urlaubsentgelt ungekürzt weitergezahlt. Fällt also in die Zeit der Kurzarbeit Urlaub, so erhält der Beschäftigte in diesem Fall Entgeltfortzahlung für den Urlaubszeitraum nach § 2 Anlage 14 AVR, und zwar in ungekürzter Höhe. Neben der ungekürzten Weiterzahlung des Urlaubsentgeltes wird auch das Urlaubsgeld nach §§ 6 ff Anlage 14 ungekürzt gezahlt (für die Mitarbeitenden, die Anspruch auf das Urlaubsgeld nach §§ 6 ff Anlage 14 AVR haben; dazu gehören nicht z.B. Mitarbeitende nach den Anlagen 30 bis 33).

Gemäß § 5d Absatz 3 ist der **Aufstockungsbetrag ist kein monatliches Entgelt** und wird deshalb bei tariflichen Leistungen, deren Höhe vom Entgelt abhängig ist, nicht berücksichtigt.

Das bedeutet am Beispiel Jahressonderzahlung folgendes:

Besteht im Bemessungszeitraum für die Jahressonderzahlung Kurzarbeit, bleiben aufgrund der Regelung, dass die Jahressonderzahlung ungekürzt weitergezahlt wird, sowohl das während des Regelbemessungszeitraums für eine Kurzarbeit mit einer Teilzeitbeschäftigung gezahlte Teilzeitentgelt als auch das Kurzarbeitergeld und der Aufstockungsbetrag bei der Bemessung der Jahressonderzahlung unberücksichtigt.

Das reduzierte Teilzeitentgelt ist also nicht die Bemessungsgrundlage für die Jahressonderzahlung, sondern das Entgelt, welches ansonsten im Bemessungszeitraum zu zahlen gewesen wäre nach § 16 Absätze 1 bis 3 Anlagen 31, 32 und § 15 Absätze 1 bis 3 Anlage 33 AVR.

Das gilt auch, wenn „Kurzarbeit Null“ eingeführt wird. Auch vermindert sich der Anspruch auf die Jahressonderzahlung gerade nicht um die vollen Kalendermonate mit Kurzarbeit "Null".

Kündigungen

§ 5d Absatz 4 enthält eine Regelung für den Fall **betriebsbedingter Kündigung während der Kurzarbeit**. Werden während der Kurzarbeit betriebsbedingte Kündigungen gegenüber Mitarbeitern ausgesprochen, die sich in Kurzarbeit befinden, endet die Kurzarbeit. Dazu siehe auch oben, zu § 5, Stichwort „ungekündigtes Dienstverhältnis“.

Zu beachten ist, dass eine betriebsbedingte Kündigung des Dienstverhältnisses während der Kurzarbeit sozialwidrig ist, wenn sie auf denselben Gründen beruht, die zur Kurzarbeit geführt haben. Dann besteht für eine betriebsbedingte Kündigung i.d.R. nicht das gemäß § 1 Absatz 2 Satz 1 KSchG notwendige "dringende" betriebliche Erfordernis. **Zudem setzt eine betriebsbedingte Kündigung einen dauerhaften Fortfall der Arbeitsmenge voraus. Genau daran fehlt es aber bei der Kurzarbeit.** Eine der Voraussetzungen für Kurzarbeit ist es doch gerade, dass der Arbeitsausfall nur vorübergehender Natur ist.

Ausnahmsweise kann eine **betriebsbedingte Kündigung trotz Kurzarbeit gerechtfertigt** sein, wenn über die Gründe hinaus, die zur Einführung der Kurzarbeit geführt haben, weitergehende inner- oder außerbetriebliche Umstände gegeben sind, die auf Dauer den Arbeitsplatz entfallen lassen. Das ist im jeweiligen Fall genau zu prüfen!

Liegt eine rechtmäßige betriebsbedingte Kündigung vor, erhöht sich für die zweite Hälfte der in Kurzarbeit verbrachten Zeit, mindestens jedoch für die letzten zwei Monate der Kurzarbeit vor dem Ausspruch der betriebsbedingten Kündigung die Aufstockung durch den Dienstgeber nach § 5d Absatz 1 auf 100 v.H. des nach § 106 SGB III berechneten pauschalierten Nettoentgelts aus dem Soll-Entgelt. Hiervon kann durch Dienstvereinbarung nicht abgewichen werden! Anders also als bei der Aufstockung auf 80 v.H. bzw. 87 v.H. ist die Aufstockungszahlung des Dienstgebers bei betriebsbedingter Kündigung nicht abänderbar. **Die Höhe gilt zwingend.**

§ 5e Anlage 5 AVR – Zahlung des Kurzarbeitergeldes und des Aufstockungsbetrages

Das Kurzarbeitergeld und der Aufstockungsbetrag sind – unabhängig vom Zahlungszeitpunkt der Bundesagentur für Arbeit – zu dem nach Abschnitt X Anlage 1 AVR geregelten, monatlichen **Entgeltzahlungszeitpunkt** zu zahlen. Danach hat der Dienstgeber so rechtzeitig auszuzahlen, dass Mitarbeitende am letzten Werktag des Kalendermonats über den Betrag verfügen können.

Sofern in der Einrichtung das Entgelt z.B. noch zum 15. des Monats oder zum Monatsanfang gezahlt wird, sind auch das Kurzarbeitergeld und der Aufstockungsbetrag zu diesem Fälligkeitszeitpunkt zu zahlen.

§ 5f Anlage 5 AVR – Urlaub und Altersteilzeit

Eine aus der Kurzarbeit resultierende **Minderung des Umfanges des Anspruches auf Erholungsurlaub** nach § 3 der Anlage 14 AVR kann durch Dienstvereinbarung ganz oder teilweise ausgeschlossen werden, § 5f Absatz 1.

Aus der Regelung folgt, dass Mitarbeitende berechtigt sind, während der Kurzarbeit Urlaub zu nehmen (sofern keine dringenden dienstlichen Belange entgegenstehen). Gemäß § 5d Absatz 2 werden das **Urlaubsentgelt und das Urlaubsgeld ungekürzt weitergezahlt**, siehe dazu oben zu § 5d Absatz 2.

Nach aktueller Rechtslage kann sich der **Urlaubsanspruch der betroffenen Mitarbeitenden zeitanteilig verringern**, wenn Kurzarbeit eingeführt wird. Entscheidend ist der Umfang der Kurzarbeit. Erbringt der Beschäftigte Arbeitsleistung während der Kurzarbeit, wird er mit Blick auf das Urlaubsrecht so behandelt, als wäre der Beschäftigte in Teilzeit. Verringern sich die Arbeitstage pro Woche während der Kurzarbeit (z.B. statt wie vertraglich vereinbart fünf Arbeitstage, aufgrund Kurzarbeit nur noch drei Arbeitstage pro Woche), verringert sich entsprechend der Urlaubsanspruch für den zeitlichen Abschnitt der Kurzarbeit. Die aufgrund der Kurzarbeit ausgefallenen Arbeitstage sind bei der Berechnung des Urlaubsumfanges nicht Zeiten mit Arbeitspflicht gleichzusetzen.

Bei „Kurzarbeit Null“ führt das dazu, dass der Jahresurlaub des betroffenen Mitarbeitenden um ein Zwölftel für jeden vollen Kalendermonat zu kürzen ist, in welchen der Mitarbeitende keine Arbeitsleistung erbringt.²

Diese Grundsätze finden Anwendung unabhängig davon, ob die Kurzarbeit durch Dienstvereinbarung oder einzelvertraglich eingeführt wurde. Sie gelten sowohl für den gesetzliche Mindesturlaub als auch für den vertraglichen bzw. tariflichen Mehrurlaub, wenn die Vertragsparteien für die Berechnung des Urlaubsanspruchs keine von § 3 Absatz 1 BUrlG abweichende Vereinbarung getroffen haben.

Hier setzt § 5f Absatz 1 an und bestimmt, dass diese Minderung des Anspruches auf Erholungsurlaub nach § 3 Anlage 14 AVR ganz oder teilweise durch Dienstvereinbarung ausgeschlossen werden kann.

² Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 30. November 2021, Az: 9 AZR 225/21

Das heißt, per Dienstvereinbarung können Dienstgeber und MAV regeln, dass der tarifliche Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen (bei einer Fünftagewoche, § 3 Anlage 14 AVR) für die betroffenen Mitarbeiter ungekürzt bestehen bleibt – trotz Kurzarbeit. Die Kürzung wird ganz ausgeschlossen.

In der Dienstvereinbarung kann aber auch geregelt werden, dass die Kürzung des Erholungsurlaubs durch die Kurzarbeit zugunsten der betroffenen Beschäftigten geringer ausfällt. In der Dienstvereinbarung ist dann zu regeln, um wie viel geringer die Kürzung ausfällt. Die Kürzung wird teilweise ausgeschlossen.

Für **Mitarbeitende in der Altersteilzeit** ist § 5f Absatz 2 zu beachten: Danach stellt die Aufstockungszahlung durch den Dienstgeber gemäß § 5d Absatz 1 kein Regelarbeitsentgelt im Sinne von § 7 Absatz 3 Satz 2 Anlage 17a AVR dar.

Das stimmt mit der gesetzlichen Regelung in § 10 Absatz 4 Altersteilzeitgesetz überein, die da lautet:

"Bezieht der Arbeitnehmer Kurzarbeitergeld, gilt für die Berechnung der Leistungen des § 3 Abs. 1 Nr. 1 und des § 4 das Entgelt für die vereinbarte Arbeitszeit als Arbeitsentgelt für die Altersteilzeitarbeit."

Der Dienstgeber hat demnach die **Aufstockungsleistung zum Regelarbeitsentgelt** sowie die **Aufstockungsleistung zu den Rentenversicherungsbeiträgen** nach dem Altersteilzeitgesetz auch während der Kurzarbeit auf der Basis der "vereinbarten" Altersteilzeitarbeitszeit zu leisten.

Bei der Ermittlung der Aufstockungsleistung wegen Altersteilzeit bleibt die Kurzarbeit somit unberücksichtigt. Im Übrigen ist zwischen den **verschiedenen Modellen der Altersteilzeitarbeit** - Teilzeitmodell oder Blockmodell - zu differenzieren.

1. **Altersteilzeit im Teilzeitmodell:**

Gegenüber Mitarbeitenden in Altersteilzeit im Teilzeitmodell kann Kurzarbeit angeordnet werden. Aber bei der Ermittlung der Aufstockungsleistung wegen Altersteilzeitarbeit bleibt die Kurzarbeit unberücksichtigt, siehe oben.

2. **Altersteilzeit im Blockmodell:**

- Beschäftigte in der Freistellungsphase der Altersteilzeit im Blockmodell sind zwar nach den §§ 5 bis 5g nicht ausdrücklich von der Kurzarbeit ausgenommen. Die Herausnahme der Mitarbeitenden in der Freistellungsphase aus der Kurzarbeit ist jedoch nach hiesiger Auffassung einleuchtend, auch ohne ausdrückliche Regelung. **Beindet sich der Beschäftigte in der Freistellungsphase der Altersteilzeit im Blockmodell, besteht keine Arbeitsverpflichtung mehr.**

In der Freistellungsphase wird das während der Arbeitsphase erarbeitete Wertguthaben rätierlich ausgezahlt. Daher besteht bezüglich der Mitarbeitenden in der Freistellungsphase kein Bedarf für die Anordnung von Kurzarbeit.

Tritt ein Mitarbeitender erst während des Zeitraums der Kurzarbeit in die Freistellungsphase ein, ist er ab diesem Zeitpunkt von der Kurzarbeit ausgenommen.

- Für Beschäftigte in der Arbeitsphase der Altersteilzeit im Blockmodell kann § 10 Anlage 17a entsprechend angewendet werden. Das heißt zunächst im Umkehrschluss, gegenüber Mitarbeitenden in der Arbeitsphase kann Kurzarbeit angeordnet werden.

Nach § 10 Anlage 17a verlängert sich bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit während der Arbeitsphase über den Zeitraum der Krankenbezüge hinaus die Arbeitsphase um die Hälfte des den Entgeltfortzahlungszeitraum übersteigenden Zeitraums der Arbeitsunfähigkeit. In dem gleichen Umfang verkürzt sich die Freistellungsphase.

In entsprechender Anwendung bei Kurzarbeit heißt das **bei „Kurzarbeit Null“**: Der Mitarbeitende baut in dieser Phase kein Wertguthaben für die Freistellungsphase auf. Somit verlängert sich die Arbeitsphase um die Hälfte der Dauer der Kurzarbeit Null. Die Freistellungsphase verkürzt sich entsprechend.

Bei Kurzarbeit mit einer verkürzten Arbeitszeit bauen Mitarbeitende ein geringeres Wertguthaben auf. Die wegen Kurzarbeit ausgefallenen Arbeitsstunden sind zu ermitteln und durch eine entsprechende Verlängerung der Arbeitsphase nachzuarbeiten. Die Freistellungsphase verkürzt sich wiederum entsprechend.

Alternativ kann die Möglichkeit geprüft werden, dass der Dienstgeber das Wertguthaben in der Höhe aufgestockt, in der durch die Arbeitsunfähigkeit bzw. wegen der Kurzarbeit Wertguthaben nicht angespart werden konnte. Dies müsste allerdings vor Eintritt in die Freistellungsphase erfolgen.

Die **Aufstockungsleistung in der Altersteilzeit** zum Regelarbeitsentgelt sowie die Aufstockungsleistung zu den Rentenversicherungsbeiträgen muss der Arbeitgeber nach § 10 Abs. 4 Altersteilzeitgesetz auch während der Kurzarbeit auf der Basis der "vereinbarten" Altersteilzeitarbeitszeit leisten. Die Kurzarbeit bleibt hier also unberücksichtigt, siehe oben.

§ 5g Anlage 5 – Veränderung der Kurzarbeit

§ 5g regelt das Vorgehen bei Veränderungen der Kurzarbeit. Bei einer

- **Unterbrechung** der Kurzarbeit, d.h. vorübergehende Rückkehr zur früheren Arbeitszeit
- **Ausweitung** der Kurzarbeit, d.h. über den bisher betroffenen Kreis hinaus (weitere Einrichtungen, Einrichtungsteile) bzw. wenn beispielsweise bisher Kurzarbeit mit 60 % geleistet wird und diese auf einen geringeren Arbeitsumfang oder auf Kurzarbeit "Null" verändert werden soll
- **Verlängerung** der Kurzarbeit über den bisher bekannt gegebenen voraussichtlichen Zeitpunkt der Dauer der Kurzarbeit hinaus oder
- **Beendigung** der Kurzarbeit

ist die Mitarbeitervertretung im Rahmen ihrer **Beteiligungsrechte** einzubeziehen.

Die Änderung muss mit einer **Frist von mindestens fünf Arbeitstagen** gegenüber den Beschäftigten angekündigt werden. Ein Arbeitstag ist jeder Tag, an dem tatsächlich gearbeitet wird. So kann auch ein Sonntag oder ein gesetzlicher Feiertag ein Arbeitstag sein.

- Die Ankündigung muss so erfolgen, dass die Mitarbeitenden hiervon Kenntnis erlangen können.
- Der Dienstgeber kann somit die Beschäftigten bei einer Unterbrechung oder vorzeitigen Beendigung der Kurzarbeit mit einer relativ kurzen Ankündigungsfrist wieder zur Arbeit heranziehen.

Rechtlicher Hinweis / Haftungsausschluss:

Die Inhalte sind unbedingt bezogen auf den konkreten Einzelfall zu überprüfen.

Es wird keinerlei Haftung für die Aktualität, Richtigkeit und Vollständigkeit der Darlegungen und der zitierten Vorschriften von den Verfassern übernommen.

Ziehen Sie in Erwägung, sich wegen Ihres Anliegens beispielsweise an Ihre Gewerkschaft, eine Beratungsstelle oder einen Rechtsanwalt zu wenden.

KONTAKT

Mitarbeiterseite der Arbeitsrechtlichen Kommission
des Deutschen Caritasverbandes
Oliver Hölters (Vorstand Mitarbeiterseite)

www.akmas.de
akmas@caritas.de
Twitter @akmas_caritas
Facebook @ak.mas.caritas
Telegram t.me/akmas_caritas

