

K 3 Kurzarbeit

Einführung von Kurzarbeit

WICHTIG

- 150 Die Umwandlung in ein Kurzarbeitsverhältnis vollzieht sich in diesem Fall ohne Zustimmung des Betriebsrats bzw. der MAV oder der betroffenen Arbeitnehmer.

2. Einführung von Kurzarbeit

- 155 Im Arbeitsvertrag sind die wechselseitigen Rechte und Pflichten von Arbeitgeber und Arbeitnehmer festgelegt, dabei schuldet der Arbeitnehmer die Erbringung der Arbeitsleistung und der Arbeitgeber den dafür vereinbarten Lohn (§ 611 BGB). Verträge sind einzuhalten und können nicht einseitig abgeändert werden.
- 160 Ein Dienstgeber kann daher Kurzarbeit auch nicht einseitig anordnen. Denn diese Anordnung ist nicht von seinem Direktionsrecht gedeckt. Will der Dienstgeber Kurzarbeit einführen, d.h. den Arbeitsumfang herabsetzen und die Vergütung kürzen, braucht er dafür eine rechtliche **Ermächtigungsgrundlage**.¹

WICHTIG

- 165 Eine gesetzliche Regelung für die Einführung von Kurzarbeit gibt es nicht. Die Möglichkeit der Anordnung von Kurzarbeit kann sich für Arbeitgeber jedoch aus einem Tarifvertrag bzw. einer kirchlichen Arbeitsvertragsordnung, einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung, dem Arbeitsvertrag oder im Rahmen einer Änderungskündigung ergeben.
- 170 Voraussetzung für die wirksame Einführung von Kurzarbeit ist jedoch, dass die entsprechende Klausel eine Ankündigungsfrist sowie Regelungen über Umfang und Ausmaß der Kurzarbeit, Festlegung des betroffenen Personenkreises, Art und Weise der Einbeziehung des Personenkreises, etc. enthält. Die Voraussetzungen für die Kurzarbeit müssen also in der jeweiligen Rechtsgrundlage genau festgelegt sein.
- 175 Weil die meisten kirchlichen Arbeitsvertragsordnungen im Gegensatz zu den AVR-Caritas (→ dazu Ziffer 2.1) bislang keine Regelung zur Kurzarbeit enthalten, kommt für den kirchlichen Bereich als kollektiv-rechtliche Grundlage für die Einführung von Kurzarbeit derzeit nur eine **Dienstvereinbarung mit der MAV** in Betracht. Da es hierfür im Mitarbeitervertretungsrecht der katholischen Kirche noch keine Kompetenznorm gab und insbesondere § 38 Abs. 1 Nr. 2 MAVO nicht als ausreichend angesehen

1 BAG, Urteil vom 10.10.2006, 1 AZR 811/05

wurde¹, ist die MAVO mit Wirkung zum 1.4.2020 dahingehend erweitert worden (im Detail → Ziffer 6).

Die Kommission für das Arbeitsvertragsrecht der bayerischen Diözesen (Bayerische Regional-KODA) hat im Zuge der MAVO-Änderung bereits eine entsprechende Ergänzung des ABD beschlossen, mit der Kurzarbeit in den Einrichtungen eingeführt werden kann. Die Neuregelung in **§ 7a ABD** ist rückwirkend zum 1.1.2020 in Kraft getreten und befristet bis 31.12.2020.² Die ABD-Regelung orientiert sich am „Tarifvertrag zur Regelung der Kurzarbeit im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TV COVID)“, der am 16.4.2020 zwischen der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) und den Gewerkschaften vereinbart worden ist. Der TV COVID sieht für die besondere Situation der Coronavirus-Pandemie vor, dass die öffentlichen kommunalen Arbeitgeber Kurzarbeit bei der zuständigen Agentur für Arbeit beantragen können, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Die Arbeitgeber stocken das Kurzarbeitergeld in den Entgeltgruppen bis EG 1 bis 10 auf 95 % und in den Entgeltgruppen EG 11 bis 15 auf 90 % des bisherigen Nettoentgelts auf. Außerdem wurde vereinbart, dass während der Kurzarbeit und für einen Zeitraum von drei Monaten nach dem Ende der Kurzarbeit betriebsbedingte Kündigungen der Beschäftigten ausgeschlossen sind.

180

2.1 § 5 Anlage 5 AVR

In den AVR gibt es schon seit dem Jahr 1999 mit § 5 Anlage 5 eine spezielle Regelung zur Kurzarbeit, die auch im Rahmen der Beschäftigung nach den Anlagen 30 bis 33³ gilt.

185

Danach kann der Dienstgeber bei einem vorübergehenden unvermeidbaren Arbeitsausfall aufgrund wirtschaftlicher Ursachen einschließlich darauf beruhender Veränderungen der Strukturen in der Einrichtung oder aufgrund eines unabwendbaren Ereignisses **nach Abschluss einer Dienstvereinbarung** die dienstvertraglich vereinbarte Arbeitszeit für die gesamte Einrichtung oder Teile davon kürzen, wenn mindestens ein **Drittel⁴ der in der Einrichtung beschäftigten Mitarbeiter** von einem **Vergütungsausfall von jeweils mehr als 10 %** ihrer monatlichen Bruttovergütung betroffen ist (vgl. den Wortlaut des § 5 Abs. 1 Satz 1 Anlage 5 AVR, der sich an den gesetzlichen Voraussetzungen des § 95 SGB III anlehnt).

190

§ 5 Abs. 1 Satz 2 stellt klar, dass in Einrichtungen **ohne MAV** die Kurzarbeit mit jedem betroffenen Mitarbeiter gesondert zu vereinbaren ist.

195

1 Eichstätter-Kommentar-Schmitz, 2. Auflage 2018, § 36 MAVO, Rn 7

2 Mehr dazu unter www.kodakompass.de

3 § 1 Abs. 2 Satz 3 der Anlagen 30 - 33 erklärt die Regelung in § 5 der Anlage 5 ausdrücklich für anwendbar!

4 Nach der geltenden Gesetzeslage reichen jetzt 10 % (dazu im Detail → Ziffer 5).

K 3 Kurzarbeit

Einführung von Kurzarbeit

- 200 § 5 Abs. 1 Satz 3 stellt Anforderungen an den **Regelungsgehalt der Dienstvereinbarung**. Dort muss insbesondere Folgendes geregelt werden:
- Der persönliche Geltungsbereich (Auszubildende nach Anlage 7 zu den AVR sind vom Geltungsbereich auszunehmen!),
 - der Beginn und die Dauer der Kurzarbeit (dabei muss zwischen dem Abschluss der Dienstvereinbarung und dem Beginn der Kurzarbeit ein Mindestzeitraum von 1 Woche liegen),
 - die Lage und Verteilung der Arbeitszeit.
- 205 Die MAV ist über die beabsichtigte Einführung von Kurzarbeit unverzüglich und umfassend zu informieren. Sie ist verpflichtet, ihren Beschluss unverzüglich herbeizuführen und dem Dienstgeber mitzuteilen (§ 5 Abs. 2 Sätze 1 und 2). Die Mitarbeiter sind mindestens eine Woche vorher zu unterrichten. Die Unterrichtung soll in einer Mitarbeiterversammlung erfolgen (§ 5 Abs. 2 Satz 3).

WICHTIG

- 210 Läuft die Finanzierung für die Einrichtung weiter oder kann der Dienstgeber andere Finanzierungsquellen eröffnen, ist Kurzarbeit nicht zulässig. Zu diesen Punkt sollte die MAV vor Abschluss einer Dienstvereinbarung umfangreiche Informationen vom Dienstgeber einholen.
- § 5 Abs. 3 stellt klar, dass vor der Einführung von Kurzarbeit Zeitguthaben abzubauen sind. Damit wird den gesetzlichen Vorgaben in § 96 Abs. 4 SGB III entsprochen. Soweit der Gesetzgeber Corona-bedingte Erleichterungen beschlossen hat (→ Ziffer 5), gelten diese Änderungen auch im Bereich der AVR.
 - § 5 Abs. 4 stellt für die Berechnung der Dienstbezüge während der Kurzarbeit klar, dass sich diese nach dem gekürzten Arbeitszeitumfang bestimmen. Das gilt auch für die in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen und die Krankenbezüge. Außer Betracht bleibt die Kürzung bei Sonderzahlungen wie Weihnachtsszuwendung, Jahressonderzahlung und vermögenswirksamen Leistungen.
 - § 5 Abs. 5 enthält ein Sonderkündigungsrecht für Mitarbeiter, deren Arbeitszeit länger als drei Wochen ununterbrochen verkürzt worden ist. Sie können ihr Dienstverhältnis mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende kündigen.
 - § 5 Abs. 6 verweist auf die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für das Kurzarbeitergeld und gibt der MAV einen besonderen Auskunftsanspruch gegenüber dem Dienstgeber hinsichtlich der für ihre Stellungnahme erforderlichen Informationen.

2.2 Zwingende Beteiligung der MAV

Die Einführung von Kurzarbeit unterliegt der zwingenden Mitbestimmung der MAV! 215

Im Geltungsbereich der AVR wird das Mitbestimmungsrecht der MAV bei der Einführung von Kurzarbeit **durch den Abschluss einer Dienstvereinbarung gemäß § 5 Abs. 5 Anlage 5 AVR** ausgeübt.

Im Betriebsverfassungsrecht ist die Mitbestimmung des Betriebsrats bei der vorübergehenden Verkürzung der betriebsüblichen Arbeitszeit in § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG vorgeschrieben. In der MAVO fehlte es bisher an einer entsprechenden Bestimmung. Der Zustimmungstatbestand in § 36 Abs. 1 Nr. 1 MAVO umfasst den Beginn und das Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie die Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage. Damit erstreckt sich die Mitbestimmung insoweit nur auf die tägliche Lage der Arbeitszeit und nicht auf das vom Arbeitnehmer geschuldete Arbeitszeitvolumen. Bei der Entscheidung darüber, ob und in welchem Umfang Kurzarbeit eingeführt werden soll, geht es aber gerade nicht um die Lage, sondern um die Dauer der geschuldeten Arbeitszeit.¹ Insoweit wäre die Entscheidung des Dienstgebers zur Einführung der Kurzarbeit aber mitbestimmungsfrei. 220

Daher wurde auf Initiative des Verbandes der Diözesen Deutschlands (VDD) im Eilverfahren in die § 36 und 38 MAVO jeweils ein zusätzlicher Mitbestimmungstatbestand aufgenommen, der wie folgt lautet: 225

„vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der einrichtungsüblichen Arbeitszeit, insbesondere die Einführung von Kurzarbeit nach dem SGB III“.

Die verfügte Anpassung der MAVO wurde auf 2 Jahre befristet und tritt am 31.3.2022 außer Kraft. Die Neuregelung in § 36 Abs. 1 Nr. 14 bzw. § 38 Abs. 1 Nr. 16 MAVO bedurfte zur Erlangung ihrer Rechtswirksamkeit mit Wirkung zum 1.4.2020 der jeweiligen Umsetzung in den 27 (Erz-) Diözesen. Die katholischen Bischöfe haben die Anpassungen mit teilweise unterschiedlichem Wortlaut in die Mitarbeitervertretungsordnungen übernommen (dazu im Detail → Ziffer 6). 230

2.3 Inhalt der Dienstvereinbarung

Enthält ein Tarifvertrag bzw. eine kirchliche Arbeitsvertragsordnung eine Kurzarbeitsklausel, so muss sich die auf dieser Grundlage abgeschlossene Betriebs-/Dienstvereinbarung nach dem Inhalt dieser Bestimmung richten. Denn Tarifverträge bzw. kirchliche Arbeitsvertragsordnungen gehen als höherrangige Norm der Betriebs- oder Dienstvereinbarung vor. 235

1 BAG, Urteil vom 10.10.2006, 1 AZR 811/05

K 3 Kurzarbeit

Einführung von Kurzarbeit

Im Geltungsbereich der AVR-Caritas bedeutet das, dass Dienstgeber und MAV Kurzarbeit mittels einer Dienstvereinbarung auf der Einrichtungsebene selbst vereinbaren können, soweit der Inhalt den Vorgaben des § 5 Anlage 5 AVR nicht entgegensteht.



BEISPIEL

240 § 5 Abs. 2 Satz 3 Anlage 5 AVR schreibt vor, dass die betroffenen Mitarbeiter mindestens eine Woche vorher über die geplanten Maßnahmen zu unterrichten sind.

Diese Ankündigungsfrist von 1 Woche kann nicht verkürzt werden.

Schließen Dienstgeber und MAV eine Dienstvereinbarung ab, die die Ankündigungsfrist auf 5 Tage festlegt, so ist diese verkürzte Ankündigungsfrist unwirksam, weil sie gegen höherrangiges (AVR-)Recht verstößt.

245 Zu den notwendigen Inhalten einer Dienstvereinbarung zur Kurzarbeit gehören gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 Anlage 5 AVR folgende Regelungen:

- Der Geltungsbereich¹ (Auswahl der betroffenen Mitarbeiter oder Abteilungen),
- Beginn und Dauer der Kurzarbeit (Zeitrahmen²) und
- die Lage und Verteilung der Arbeitszeit.

250 Damit entscheidet die MAV über

- das „Ob“ der Einführung von Kurzarbeit,
- den Zeitpunkt der Einführung,
- die Dauer der Kurzarbeit,
- den Umfang der Kurzarbeit und
- die Auswahl der davon betroffenen Mitarbeiter.

255 Der Dienstgeber ist insoweit auf die Zustimmung der MAV angewiesen. Nur in Einrichtungen **ohne MAV** kann der Dienstgeber die Einführung von Kurzarbeit mit den betroffenen Mitarbeitern einzeln vereinbaren. Ohne den Abschluss einer Dienstvereinbarung kann er keine Kurzarbeit für die Einrichtung einführen. Er kann die Mitbestimmung der MAV auch nicht dadurch umgehen, dass er mit allen betroffenen Mitarbeitern jeweils einzelvertragliche Vereinbarungen zur Kurzarbeit trifft.³ Das Mitbestim-

1 Auszubildende nach Anlage 7 AVR und Praktikanten sind zwingend aus dem Geltungsbereich der Dienstvereinbarung auszunehmen, vgl. Anlage 5 § 5 Abs. 1 Satz 3 Buchst. a.

2 Dabei muss zwischen dem Abschluss der Dienstvereinbarung und dem Beginn der Kurzarbeit mindestens ein Zeitraum von einer Woche liegen, vgl. Anlage 5 § 5 Abs. 1 Satz 3 Buchst. b.

3 Diese Vorgehensweise ist nur in Einrichtungen möglich, in denen eine MAV nicht existiert.