

GPRRA Webinar „Arbeitsrecht“ zur Corona-Krise

Q&A von Hrn. Dr. Eifert

Mitgliedsinformation

April 2020

1. Urlaubsanspruch

- Muss dieser nachweislich übers Jahr bereits verplant sein?
Nein, das geht aus den Regelungen nicht hervor. Die Regelungen zur Kurzarbeit haben auch keine Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch an sich, selbst wenn der Urlaub bereits verplant wäre. Voraussetzung ist nur, dass der Alt-Urlaub genommen wurde, bevor Kurzarbeit beantragt wird.
- Wird bei Urlaub das Gehalt nach KUG oder 100 % des arbeitsvertraglichen Entgelts berechnet?
Aus meiner Sicht, muss bei Feiertagen oder Krankheit der Lohn in Höhe des KUG gezahlt werden, jedoch darf es keine Kürzung des Urlaubsentgeltes geben aufgrund von Kurzarbeit (mindestens für die Dauer des gesetzlichen Mindesturlaubsanspruchs). Siehe hierzu EuGH vom 13.12.2018, C-385/17: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=208963&pageIdex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>
- Alt-Urlaub ist verständlich. Aber wie verhält sich das mit dem Urlaub für 2020?
Alt-Urlaub soll zur Vermeidung von Kurzarbeit vor Kurzarbeitsbeginn genommen werden, dies gilt aber (speziell aufgrund der Corona-Pandemie) nicht für den Urlaub des laufenden Kalenderjahres.
https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/kug-faq-kurzarbeit-und-qualifizierung.pdf?__blob=publicationFile&v=9 (S. 6) Auszug hieraus:
Müssen Beschäftigte ihren Urlaub vor Beginn des Bezugs von Kurzarbeitergeld genommen haben?
Aufgrund der aktuellen Coronavirus Pandemie verzichtet die Bundesagentur für Arbeit bis zum 31.12.2020 darauf, den Einsatz von Erholungsurlaub zur Vermeidung von Arbeitsausfällen zu verlangen. Das gilt allerdings nur für die Urlaubsansprüche für das laufende Kalenderjahr. Bestehen noch übertragbare Urlaubsansprüche aus dem Vorjahr, sind diese grundsätzlich zur Vermeidung der Zahlung von Kurzarbeitergeld einzubringen. Etwas anders gilt, wenn vorrangige Urlaubswünsche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zur anderweitigen Nutzung des Resturlaubs entgegenstehen.

- Bzw. muss Alt-Urlaub zwingend abgebaut sein, bevor man in Kurzarbeit geht? Oder ist es auch in Ordnung, diesen parallel zur Kurzarbeit abzubauen (z.B. jede Woche einen Urlaubstag?)

Siehe vorherige Frage.

„Etwas anderes gilt, wenn vorrangige Urlaubswünsche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zur anderweitigen Nutzung des Resturlaubs entgegenstehen“.

(gleiche Quelle)

- Kann nur Betriebsurlaub für ganze Betriebe oder Teams angeordnet werden oder kann man auch einzelne Mitarbeiter in Urlaub schicken?

Da es auch möglich ist, nur für einzelne Mitarbeiter oder Abteilungen Kurzarbeit einzuführen, müsste es aus meiner Sicht auch möglich sein, dass nur für einzelne Mitarbeiter Urlaub angeordnet wird. Anderweitiges geht aus den Regelungen aus meiner Sicht auch nicht hervor.

2. Kurzarbeit

- Besteht die Möglichkeit, während der angezeigten bzw. laufenden Kurzarbeit, auch betriebsbedingte Kündigungen auszusprechen? Insbesondere als Kleinbetrieb mit unter zehn Mitarbeitern?

Aus meiner Sicht nicht, da Voraussetzung für betriebsbedingte Kündigung dauerhafter Arbeitsmangel ist und für Kurzarbeit vorübergehender Arbeitsmangel. Das sieht natürlich anders aus, wenn sich trotz Kurzarbeit die wirtschaftlichen oder organisatorischen Rahmenbedingungen weiter drastisch verändern und die Beschäftigungsmöglichkeit eines von Kurzarbeit betroffenen AN wegfällt.

Quelle: Zieglmeier: Corona-Schutzschirm: Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld in DStR 2020, 729 (734)

- Auch wenn aktuell noch keine Stornierungen/Budget-Kürzungen erfolgt sind. Kann KAG auch beantragt werden, wenn Mindereinnahmen in kommenden Monaten zu erwarten sind - aber eben noch nicht nachweisbar?

Gemäß § 95 SGB 3 ist Voraussetzung für Kurzarbeitergeld „erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall, dabei Mindestfordernis: 10 % der AN müssen einen Entgeltausfall in Höhe von mehr als 10 % haben und das im jeweiligen Kalendermonat. Außerdem ist ein Antrag kurzfristig möglich. Daher nein, der Arbeitsausfall muss bereits vorliegen für den jeweiligen Monat, für den die Kurzarbeit in Anspruch genommen wird.

- Sind Trainees in diesem Sinn auch Auszubildende?

Gemäß § 98 I Nr. 1 SGB 3 sind diese Voraussetzungen erfüllt, wenn es sich um eine „versicherungspflichtige Beschäftigung“ handelt. Sofern Trainees in Vollzeit beschäftigt sind und ein „marktübliches“ Gehalt erhalten, sind diese auch „versicherungspflichtig beschäftigt“ Achtung: Hier ist nicht die Sozialversicherungspflicht gemeint, sondern die Arbeitslosenversicherung.

- Wenn es möglich ist, könnten wir ein Formulierungshilfe für die Vereinbarung zur Kurzarbeit von Herrn Eifert bekommen?

Hier ein Muster der Handwerkskammer Baden-Württemberg:

<https://www.handwerk-bw.de/fileadmin/media/bwht-arbeitsvertragsmuster/kurzarbeitsklausel-zusatzvereinbarung.pdf>

- Bekommen AN mit Kindern 67% der Nettoentgelddifferenz nur bei Kinderfreibetrag?

Nein, wer 67% erhält, ist wie folgt geregelt:

§ 105 Nr. 1 SGB 3 verweist auf § 149 Nr. 1 SGB 3 verweist auf § 32 I, III-V EStG.

Ich empfehle dazu aber Rücksprache mit dem Steuerberater zu halten.

(1) Kinder sind

1. im ersten Grad mit dem Steuerpflichtigen verwandte Kinder,
2. Pflegekinder (Personen, mit denen der Steuerpflichtige durch ein familienähnliches, auf längere Dauer berechnetes Band verbunden ist, sofern er sie nicht zu Erwerbszwecken in seinen Haushalt aufgenommen hat und das Obhuts- und Pflegeverhältnis zu den Eltern nicht mehr besteht).

(3) Ein Kind wird in dem Kalendermonat, in dem es lebend geboren wurde, und in jedem folgenden Kalendermonat, zu dessen Beginn es das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, berücksichtigt.

(4) ¹Ein Kind, das das 18. Lebensjahr vollendet hat, wird berücksichtigt, wenn es

1. noch nicht das 21. Lebensjahr vollendet hat, nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht und bei einer Agentur für Arbeit im Inland als Arbeitsuchender gemeldet ist oder
2. noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet hat und
 - a) für einen Beruf ausgebildet wird oder
 - b) sich in einer Übergangszeit von höchstens vier Monaten befindet, die zwischen zwei Ausbildungsabschnitten oder zwischen einem Ausbildungsabschnitt und der Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes, einer vom Wehr- oder Zivildienst befreienden Tätigkeit als Entwicklungshelfer oder als Dienstleistender im Ausland nach § 14b des Zivildienstgesetzes oder der Ableistung des freiwilligen Wehrdienstes nach § 58b des Soldatengesetzes oder der Ableistung eines freiwilligen Dienstes im Sinne des Buchstaben d liegt, oder
 - c) eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann oder
 - d) ein freiwilliges soziales Jahr oder ein freiwilliges ökologisches Jahr im Sinne des Jugendfreiwilligendienstgesetzes oder eine Freiwilligenaktivität im Rahmen des Europäischen Solidaritätskorps im Sinne der Verordnung (EU) Nr. 2018/1475 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 2. Oktober 2018 zur Festlegung des rechtlichen Rahmens des Europäischen Solidaritätskorps sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 und der Verordnung (EU) Nr. 1293/2013 sowie des Beschlusses Nr. 1313/2013/EU (ABl. L 250 vom 4.10.2018, S. 1) oder einen anderen Dienst im Ausland im Sinne von § 5 des Bundesfreiwilligendienstgesetzes oder einen entwicklungspolitischen Freiwilligendienst „weltwärts“ im Sinne der Förderleitlinie des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung vom 1. Januar 2016 oder einen Freiwilligendienst aller Generationen im Sinne von § 2 Absatz 1a des Siebten Buches Sozialgesetzbuch oder einen Internationalen Jugendfreiwilligendienst im Sinne der Richtlinie des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vom 25. Mai 2018 (GMBI S. 545) oder einen Bundesfreiwilligendienst im Sinne des Bundesfreiwilligendienstgesetzes leistet oder
3. wegen körperlicher, geistiger oder seelischer Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten; Voraussetzung ist, dass die Behinderung vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten ist.

²Nach Abschluss einer erstmaligen Berufsausbildung oder eines Erststudiums wird ein Kind in den Fällen des Satzes 1 Nummer 2 nur berücksichtigt, wenn das Kind keiner Erwerbstätigkeit nachgeht. ³Eine Erwerbstätigkeit mit bis zu 20 Stunden regelmäßiger wöchentlicher Arbeitszeit, ein Ausbildungsverhältnis oder ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne der §§ 8 und 8a des Vierten Buches Sozialgesetzbuch sind unschädlich.

(5) ¹In den Fällen des Absatzes 4 Satz 1 Nummer 1 oder Nummer 2 Buchstabe a und b wird ein Kind, das

1. den gesetzlichen Grundwehrdienst oder Zivildienst geleistet hat, oder

2. sich anstelle des gesetzlichen Grundwehrdienstes freiwillig für die Dauer von nicht mehr als drei Jahren zum Wehrdienst verpflichtet hat, oder
3. eine vom gesetzlichen Grundwehrdienst oder Zivildienst befreiende Tätigkeit als Entwicklungshelfer im Sinne des § 1 Absatz 1 des Entwicklungshelfer-Gesetzes ausgeübt hat,
für einen der Dauer dieser Dienste oder der Tätigkeit entsprechenden Zeitraum, höchstens für die Dauer des inländischen gesetzlichen Grundwehrdienstes oder bei anerkannten Kriegsdienstverweigerern für die Dauer des inländischen gesetzlichen Zivildienstes über das 21. oder 25. Lebensjahr hinaus berücksichtigt. ²Wird der gesetzliche Grundwehrdienst oder Zivildienst in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Staat, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum Anwendung findet, geleistet, so ist die Dauer dieses Dienstes maßgebend. ³Absatz 4 Satz 2 und 3 gilt entsprechend.

- Nochmals eine Frage zu den Nebenbeschäftigungen: Was genau müssen wir uns von den Mitarbeitern anzeigen/bestätigen lassen, denen wir bereits eine Nebenbeschäftigung gestatten?

Der Nebenverdienst ist beim Arbeitsgeber und der Arbeitsagentur für Arbeit offenzulegen und bei der Berechnung des Kurzarbeitergeldes grundsätzlich zu berücksichtigen. Siehe hier: **Der Link berücksichtigt auch Ausnahmeregelungen.*
https://www.haufe.de/personal/entgelt/minijob-waehrend-kurzarbeit_78_345526.html

- Ich vereinbare einen Prozentsatz an Kurzarbeit, aber der kann am Monatsende anders aussehen, wenn der AN mehr oder weniger gearbeitet hat? Ich muss mich nicht an den vereinbarten Prozentsatz halten?

Zu dieser Frage konnte ich nichts Konkretes finden. Es gilt aus meiner Sicht zwar die konkret geleistete Arbeitszeit, Überstunden sollten aber nicht entstehen, weil diese der Kurzarbeit entgegenstehen.

- Dürfen die Mitarbeiter an verbleibenden Tagen Überstunden machen bei Kurzarbeit?

Aus meiner Sicht nicht, verkürzte Arbeitszeit durch Kurzarbeit darf nicht überschritten werden, sonst droht Widerruf der Kurzarbeit durch Arbeitsagentur.
Quelle: Bonanni, Naumann: Konjunkturelle Kurzarbeit: Arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Voraussetzungen und Konsequenzen in DStR 2009, 1374 (1377)

- Bezüglich Rechtsfolgen (Erstattungsanspruch), wer erstattet denn dann?

Für Hessen wäre dies das Gesundheitsamt, in anderen Bundesländern aus meiner Sicht die Behörde, die die Anordnung trifft.

<https://service.hessen.de/html/Infektionsschutz-Entschaedigung-bei-Taetigkeitsverbot-7023.htm>

3. Home Office

- Macht es nicht Sinn, eher von mobilem Arbeiten zu sprechen als HO, dann hat man doch gleich weitaus mehr abgedeckt?

Der Unterschied ist eher arbeitsrechtlicher Natur, weil zum „Arbeitsplatz“ im Homeoffice noch andere Voraussetzungen gelten und auch Pflichten für den Arbeitsgeber, die Ressourcen zu schaffen. Mobiles Arbeiten wird sicher auch nicht angeordnet werden können (Arbeiten an einem nicht festen Arbeitsplatz). In jedem Falle sind die Regelungen zum Datenschutz und Verschwiegenheitsverpflichtungen einzuhalten. Ich würde daher eher beim Begriff des Homeoffice bleiben.