Durchführungshinweise des Landeskirchenamtes zu den Regelungen zur Einführung von Kurzarbeit aufgrund der COVID-19-Pandemie Anlage 10 DienstVO:

Vorbemerkungen: 2
1.Geltungsbereich (Nummer 1) 2
a) Bestand eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses 2
b) Persönliche Ausnahmetatbestände (Nummer 1 Absatz 2) 3
c) Vorrang bestehender Regelungen (Nummer 1 Absatz 3) 6
2. Voraussetzungen der Kurzarbeit (Nummer 2) 7
a) Anordnung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 1) 7
b) Verständigung mit dem Betriebs- oder Personalrat bei der Ausgestaltung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 2) 10
c) Ankündigung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 3) 11
3. Umfang und Höchstdauer der Kurzarbeit (Nummer 3) 12
a) Betrieblicher Anwendungsbereich (Nummer 3 Sätze 1 und 2) 12
b) Zeitlicher Umfang und Höchstdauer der Kurzarbeit (Nummer 3 Sätze 3 und 4) 13
4. Anzeige bei der Agentur für Arbeit – Information der Mitarbeitervertretung (Nummer 4) 14
a) Anzeige bei der Agentur für Arbeit (Nummer 4 Absatz 1) 14
b) Information der Mitarbeitervertretung (Nummer 4 Absatz 2) 14
5. Aufstockung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 5) 15
a) Ermittlung des Aufstockungsbetrages (Nummer 5 Absatz 1) 15
b) Nicht gekürzte jährliche Entgelte (Nummer 5 Absatz 2) 18
c) Betriebliche Altersversorgung (Nummer 5 Absatz 3) 18
d) Gesonderte Ausweisung bei der Lohn- bzw. Gehaltsabrechnung (Nummer 5 Absatz 4) 18
e) Keine Berücksichtigung des Aufstockungsbetrages bei tariflichen Leistungen, die an ein monatliches Entgelt anknüpfen (Nummer 5 Absatz 5) 18
6. Zahlung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 6) 18
a) Auszahlung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 6 Absatz 1) 18
b) Folgen bei Verweigerung der Auszahlung von Kurzarbeitergeld (Nummer 6 Absatz 2) 19
7. Betriebsbedingte Kündigungen, Wiedereinstellung (Nummer 7) 19
a) Ausschluss betriebsbedingter Beendigungskündigungen (Nummer 7 Absatz 1) 19
b) Wiedereinstellung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (Nummer 7 Absatz 2) 19
8. Überstunden/Mehrarbeit (Nummer 8) 20
9.Urlaub/Arbeitszeitkonten (Nummer 9) 20
a) Urlaub (Nummer 9 Absatz 1) 20
b) Arbeitszeitkonten (Nummer 9 Absatz 2) 21
10. Veränderung der Kurzarbeit (Nummer 10) 21
11. Inkrafttreten, Laufzeit der Regelungen 22

Vorbemerkungen:

Die behördlichen Verfügungen zur Eindämmung des Covid-19-Virus schränken auch in zahlreichen kirchlichen und diakonischen Aufgabenfeldern die Arbeit stark ein. Besonders gravierend wirkt sich dies auf die eigenwirtschaftlich arbeitenden Einrichtungen, wie z.B. Tagungshäuser und Bildungsstätten aus. Sie können ihre Personalkosten nicht mehr aufbringen, da ihnen aufgrund der Veranstaltungsausfälle die Einnahmen wegbrechen. Die Arbeits- und Dienstrechtliche Kommission hat mit der Anlage 10 der DienstVO eine Rechtsgrundlage dafür geschaffen, dass in eigenwirtschaftlich arbeitenden kirchlichen Einrichtungen für die Zeit der Einschränkungen aufgrund der Covid-19 Pandemie Kurzarbeit eingeführt werden kann und die Einrichtungen Kurzarbeitergeld vom Staat zzgl. eines Aufstockungsbetrages erhalten können. Da alle einwendungsberechtigten Stellen zwischenzeitlich ihren Einwendungsverzicht wirksam erklärt haben, ist die Änderung der Dienstvertragsordnung seit dem 27. April 2020 rechtswirksam und findet ab sofort Anwendung.

1. Geltungsbereich (Nummer 1)

Von der Anlage 10 DienstVO werden diejenigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erfasst, die in einem ungekündigten Dienstverhältnis zu einem Anstellungsträger im Geltungsbereich der Dienstvertragsordnung stehen.

a) Bestand eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses

Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter müssen in einem ungekündigten Dienstverhältnis stehen. Ist bereits eine (ordentliche oder außerordentliche) Beendigungskündigung ausgesprochen worden, erfüllen diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht die persönlichen Voraussetzungen nach § 98 SGB III für den Erhalt von Kurzarbeitergeld (Kug). Auf diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter findet Anlage 10 der DienstVO daher keine Anwendung. Dabei ist unerheblich, ob der Ausspruch der Beendigungskündigung durch den Anstellungsträger oder die/den Mitarbeiter/in erfolgt ist. Es ist jedoch stets erforderlich, dass die Kündigung formwirksam ist und das Schriftformerfordernis nach § 623 BGB eingehalten wurde. Da es hier maßgeblich auf den Ausspruch der Beendigungskündigung und nicht auf die tatsächliche Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ankommt, ist der Ablauf der Kündigungsfrist sowie die tatsächliche Auflösung des Dienstverhältnisses unbeachtlich.

Der Ausspruch einer Änderungskündigung allein führt noch nicht dazu, dass der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gegeben ist. Erst wenn die/der Mitarbeiter/in das Angebot ablehnt, das Dienstverhältnis zu den geänderten Bedingungen fortzusetzen, wird aus der Änderungskündigung eine Beendigungskündigung und die Anlage 10 DienstVO findet damit keine Anwendung. Hat der/die Mitarbeiter/in gegen die Kündigung fristgerecht Kündigungsschutzklage erhoben, ist die Anwendbarkeit der Anlage 10 DienstVO solange schwebend wirksam, bis über die Kündigungsschutzklage rechtskräftig entschieden ist. Wird der Kündigungsschutzklage stattgegeben oder verständigen sich die Parteien darauf, das Dienstverhältnis fortzusetzen, findet Anlage 10 DienstVO Anwendung; andernfalls ist die/der Mitarbeiter/in vom Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung an vom Geltungsbereich der Anlage 10 DienstVO ausgenommen.

Wird die Kündigung erst während der Dauer der Kurzarbeit ausgesprochen, sei

es, dass der Anstellungsträger aus verhaltens- oder personenbedingten Gründen kündigt oder der/die Mitarbeiter/in die Kündigung ausspricht, so findet Anlage 10 DienstVO erst ab dem Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung keine Anwendung mehr. Für den zurückliegenden Zeitraum findet Anlage 10 DienstVO Anwendung. Eine korrigierende Abrechnung für den zurückliegenden Zeitraum ist nicht vorzunehmen.

Wird nach Einführung der Kurzarbeit eine Änderungskündigung ausgesprochen oder erhebt die/der Mitarbeiter/in gegen die nach Einführung der Kurzarbeit ausgesprochene Kündigung Kündigungsschutzklage gelten die vorgenannten Ausführungen entsprechend. Daraus ergibt sich, dass eine Rückabwicklung allenfalls für den Zeitraum bis zum Ausspruch der Kündigung, nicht aber auf den Zeitpunkt bis zum Beginn der Kurzarbeit zu erfolgen hat.

b) Persönliche Ausnahmetatbestände (Nummer 1 Absatz 2)

Es sind folgende Ausnahmetatbestände vereinbart worden, die ihren Grund in Umständen haben, welche die jeweilige Person betreffen:

- *Auszubildende, Schülerinnen und Schüler, Dual Studierende sowie Praktikantinnen und Praktikanten,*

  Auszubildende, Schüler, Dual Studierende und Praktikanten sind vom Geltungsbereich dieser Regelung ausgenommen. Dies liegt darin begründet, dass diese Personen nicht die persönlichen Voraussetzungen nach § 98 SGB III für den Erhalt von KUG erfüllen.

- *Ausbildende, denen zeitlich überwiegend Tätigkeiten der Ausbildung von Auszubildenden oder Schülerinnen und Schülern bzw. der Betreuung von Dual-Studierenden oder Praktikantinnen oder Praktikanten übertragen sind oder die ausdrücklich gegenüber Dritten als Ausbildende, Praxisanleitende bzw. Betreuende benannt sind, wenn zu erwarten ist, dass diese während des Kurzarbeitszeitraumes im bisherigen Umfang die Ausbildung bzw. Betreuung durchführen,*

  Ausbildende sind nur insoweit vom Geltungsbereich ausgenommen, wenn

  - ihnen entweder zeitlich überwiegend Tätigkeiten der Ausbildung bzw. Betreuung ausdrücklich vom Arbeitgeber übertragen sind oder

  - sie durch den Anstellungsträger ausdrücklich gegenüber Dritten als Ausbildende, Praxisanleitende bzw. Betreuende benannt sind.

  Darüber hinaus muss eine Prognose getroffen werden, ob zu erwarten ist, dass sich während des Kurzarbeitszeitraumes der zeitliche Umfang der Ausbildungs- bzw. Betreuungstätigkeit nicht verringert.

  Bei der ersten Alternative der ersten Voraussetzung, dass zeitlich überwiegend Tätigkeiten der Ausbildung bzw. Betreuung übertragen sind, ist die gesamte, nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters maßgeblich.

  Es kommt mithin auf die seitens des Anstellungsträgers übertragene Tätigkeit an. Insoweit sind die Regelungen nach § 12 Abs. 2 TV-L entsprechend heranzuziehen.

  Auch hierbei ist es erforderlich, die der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter übertragene Tätigkeit in einzelne Arbeitsvorgänge zu untergliedern. Jeder Arbeitsvorgang ist jeweils für sich genommen danach zu bewerten, ob die

genannten Anforderungen erfüllt sind.

Bei der zweiten Alternative der ersten Voraussetzung, der ausdrücklichen Benennung durch den Anstellungsträger gegenüber Dritten als Ausbildende, Praxisanleitende bzw. Betreuende kommt es entscheidend darauf an, dass eine solche Benennung erfolgt und dokumentiert ist bzw. von dritter Seite bestätigt wird. Die Benennung muss vor Inkrafttreten der Anlage 10 DienstVO, mithin vor dem 1. April 2020, erfolgt sein. Dies ergibt sich daraus, dass die Benennung in der Regelung bereits vorausgesetzt wird (wörtlich: „benannt sind“). Es wird sich in der Regel um eine Benennung gegenüber der Schule bzw. Hochschule oder einer sonstigen Institution handeln, die den theoretischen Teil der Ausbildung bzw. des Studiums durchführt oder bei der die Bildungsmaßnahme durchgeführt wird, für die ein Praktikum zu absolvieren ist.

Für die Herausnahme aus dem Geltungsbereich ist zusätzlich dazu, dass die Voraussetzungen einer der beiden vorgenannten Alternativen erfüllt sind, erforderlich, dass sich der zeitliche Umfang der Ausbildungs- bzw. Betreuungstätigkeit während des Kurzarbeitszeitraumes nicht verringert. Da dies bei Einführung der Kurzarbeit noch nicht tatsächlich festgestellt werden kann, ist insoweit eine Prognose vorzunehmen. Für diese Prognose ist ein maßgebliches Indiz, ob es aufgrund des Arbeitsausfalles, auf dem die Einführung der Kurzarbeit beruht, Verringerungen im zeitlichen Umfang der Ausbildungs- bzw. Betreuungstätigkeit gegeben hat. Ist dies der Fall, so ist anzunehmen, dass die entsprechende Verringerung des Ausbildungs- und Betreuungsumfangs auch während des Kurzarbeitszeitraumes vorliegen wird. Es können aber auch andere Faktoren für die Prognoseentscheidung maßgeblich sein. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn absehbar ist, dass die/der Auszubildende bzw. die Praktikantin/der Praktikant für einen begrenzten Zeitraum anderweitigen Tätigkeiten nachgehen wird, was aufgrund der Schließung der Schulen bzw. Hochschulen oft der Fall ist.

- *Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, deren Dienstverhältnis während des Kurzarbeitszeitraums aufgrund Aufhebungsvertrag oder deshalb endet, weil ein befristeter Dienstvertrag nicht verlängert wird,*

Für die Ausnahme aus dem Geltungsbereich kommt es entscheidend darauf an, dass das Dienstverhältnis während der Dauer der Kurzarbeit tatsächlich beendet wird. Im Gegensatz zur Beendigungskündigung, bei der bereits deren Ausspruch dazu führt, dass Anlage 10 DienstVO keine Anwendung findet, ist dies bei einem Aufhebungsvertrag erst dann der Fall, wenn das Beschäftigungsverhältnis aufgrund dieses Aufhebungsvertrages tatsächlich aufgelöst worden ist.
Die Auflösung des Dienstverhältnisses muss zu einem Zeitpunkt stattfinden, zu dem sich diese Mitarbeiterin oder dieser Mitarbeiter in Kurzarbeit befindet. Ist das Beschäftigungsverhältnis bereits vor Einführung der Kurzarbeit aufgelöst worden, findet Anlage 10 DienstVO auf diese Mitarbeiterin/diesen Mitarbeiter bereits deshalb keine Anwendung, da diese/dieser Mitarbeiter/in dann bereits nach Nummer 1 Absatz 1 nicht mehr in einem Dienstverhältnis zu einem Anstellungsträger im Geltungsbereich der Dienstvertragsordnung steht.

Ist bereits vor Einführung der Kurzarbeit ein Aufhebungsvertrag geschlossen worden, findet diese Regelung keine Anwendung, wenn das Beschäftigungsverhältnis während des Kurzarbeitszeitraumes tatsächlich aufgelöst wird. Anders als bei der Kündigung, bei der bereits deren Ausspruch dazu führt, dass Anlage 10 DienstVO keine Anwendung findet, soweit diese nicht mit den Mitteln der Kündigungsschutzklage angegriffen wird, ist bei einem Aufhebungsvertrag noch erforderlich, dass das Beschäftigungsverhältnis dadurch auch tatsächlich während des Kurzarbeitszeitraumes aufgelöst worden ist. Diejenigen Mitarbeiter/innen, mit denen bereits vor Einführung der Kurzarbeit ein

Aufhebungsvertrag geschlossen wurde, sollten aber von der Kurzarbeit ausgenommen werden, damit es später nicht zu Rückabwicklungen kommt, wenn das Beschäftigungsverhältnis dann tatsächlich beendet worden ist.
Anders ist die Situation dann, wenn während des Kurzarbeitszeitraumes ein Aufhebungsvertrag mit einer Mitarbeiterin/einem Mitarbeiter abgeschlossen wird, die/der zur Kurzarbeit herangezogen worden ist. Hier findet Anlage 10 DienstVO bis zur tatsächlichen Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses Anwendung, so dass keine Rückabwicklungen erfolgen müssen. Es empfiehlt sich jedoch auch in diesem Fall, die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ab dem Zeitpunkt des Abschlusses des Aufhebungsvertrages von der Kurzarbeit auszunehmen.
Auf Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, deren befristeter Arbeitsvertrag während des Kurzarbeitszeitraums nicht verlängert wird, findet Anlage 10 DienstVO keine Anwendung. Auch hier muss jedoch das Beschäftigungsverhältnis tatsächlich beendet werden. Treffen die Parteien während der Dauer der Kurzarbeit die Vereinbarung, das Beschäftigungsverhältnis über das Befristungsende hinaus fortzusetzen, findet Anlage 10 DienstVO Anwendung und die/der Mitarbeiter/in kann zur Kurzarbeit herangezogen werden.
Die Anstellungsträger sollten die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Falle der Nichtfortsetzung des Dienstverhältnisses aber so rechtzeitig davon in Kenntnis setzen, dass die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ihrer Meldepflicht nach § 38 Abs. 1 SGB III nachkommen können. Gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB III sollen Arbeitgeber die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses insbesondere frühzeitig über die Notwendigkeit eigener Aktivitäten bei der Suche nach einer anderen Beschäftigung sowie über die Verpflichtung zur Meldung nach § 38 Abs. 1 SGB III bei der Agentur für Arbeit informieren. Die Meldung nach § 38 Abs. 1 SGB III soll spätestens drei Monate vor dem vereinbarten Ende des Arbeitsverhältnisses erfolgen. Liegt ein zweckbefristetes Arbeitsverhältnis vor, sollte der Hinweis mit der schriftlichen Unterrichtung der Mitarbeiterin/ des Mitarbeiters über den Zeitpunkt der Zweckerreichung nach § 15 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) verbunden werden.

- *schwangere Frauen und werdende Väter, die Elterngeld in Anspruch nehmen werden, und bei denen der Bezug von Kurzarbeitergeld in den Bemessungszeitraum des Elterngeldes gemäß § 2 BEEG fällt,*

  Der Grund für die Ausnahme aus dem Geltungsbereich liegt hier darin, dass der Bezug von Kurzarbeitergeld in der Regel Auswirkungen auf das Elterngeld nach § 2 Bundeselterngeldgesetz (BEEG) hat. Für die Ermittlung des Einkommens aus nichtselbstständiger Erwerbstätigkeit sind nach § 2b Abs. 1 Satz 1 BEEG grundsätzlich die letzten zwölf Kalendermonate vor dem Monat der Geburt des Kindes zur Bestimmung des Elterngeldes nach § 2c BEEG maßgeblich. Da sich die Kurzarbeit zumeist mindernd auf die Höhe des Elterngeldes auswirkt, sind diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter vom Geltungsbereich ausgenommen.

  Die/Der Mitarbeiter/in hat hierfür dem Anstellungsträger die maßgeblichen Fakten mitzuteilen, aus denen sich der bevorstehende Anspruch auf den Erhalt von Elterngeld ergibt. Sofern im Nachhinein Umstände auftreten, aus denen sich ergibt, dass kein Anspruch auf Elterngeld mehr erworben werden kann, sind auch diese dem Anstellungsträger mitzuteilen.
  In Anbetracht der Tatsache, dass diese Regelung eine Laufzeit von unter zwölf Monaten hat (bis zum 31. Dezember 2020), führt eine ab Inkrafttreten dieser Regelung erfolgte Mitteilung darüber, dass die Voraussetzungen dafür vorliegen, dass der Bezug von Kurzarbeitergeld in den Bemessungszeitraum des Elterngeldes nach § 2 BEEG fällt, stets dazu, dass diese Regelung auf diese Mitarbeiterin/diesen Mitarbeiter keine Anwendung findet. Die/Der Mitarbeiter/in hat jedoch im Rahmen der Nebenpflichten aus dem Dienstverhältnis die Verpflichtung, Schaden vom Anstellungsträger abzuwenden. Sie/Er ist daher

verpflichtet, den Anstellungsträger ab Kenntniserlangung unverzüglich über die Tatsachen zu informieren, die dazu führen, dass diese Mitarbeiterin/dieser Mitarbeiter vom Geltungsbereich ausgenommen ist. Kommt die/der Mitarbeiter/in dieser Verpflichtung nicht nach und hat sie/er die verspätete Mitteilung zu vertreten, kann der Anstellungsträger die dadurch entstehenden Mehrkosten gegenüber der/dem Mitarbeiter/in im Wege des Schadensersatzes geltend machen.

- *geringfügig Beschäftigte,*

  Geringfügig Beschäftigte (§ 8 Abs. 1 SGB IV) erfüllen nicht die persönlichen Voraussetzungen für den Erhalt von Kurzarbeitergeld nach § 98 SGB III, da es sich nicht um ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis handelt.

- *Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Freistellungsphase des Altersteilzeitblockmodells.*

  Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in Altersteilzeit im Blockmodell, die sich während des Zeitraums der Kurzarbeit in der Freistellungsphase befinden, sind ebenfalls vom Geltungsbereich der Anlage 10 DienstVO ausgenommen. Dies liegt darin begründet, dass in der Freistellungsphase die Arbeitspflichten suspendiert sind. Treten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erst während des Zeitraums der Kurzarbeit in die Freistellungsphase, so sind sie erst ab diesem Zeitpunkt von der Anlage 10 DienstVO ausgenommen.

c) Vorrang bestehender Regelungen (Nummer 1 Absatz 3)

Die Anlage 10 DienstVO findet keine Anwendung, soweit vor dem Inkrafttreten dieser Regelung bereits einzelvertragliche Vereinbarungen zur Kurzarbeit abgeschlossen worden sind und den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern während der Kurzarbeit aufgrund dieser Vereinbarung unter Berücksichtigung des Kurzarbeitergeldes mindestens ein Nettoentgelt in Höhe von 80 Prozent ihres bisherigen durchschnittlichen Nettoentgelts gezahlt wird. Entscheidend ist, dass den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in dem Kurzarbeitszeitraum mindestens 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts erhalten. Ob und in welcher Weise in diesen einzelvertraglichen Vereinbarungen eine Aufstockung geregelt ist, ist unbeachtlich. Wesentlich ist, dass ein Entgeltniveau in Höhe von 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts erreicht wird.

Soweit die einzelvertraglichen Vereinbarungen nicht dazu führen, dass ein Entgeltniveau in Höhe von 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts erreicht wird, finden die Regelungen der Anlage 10 DienstVO Anwendung. Die Anwendung dieser Regelung erfolgt allerdings mit der Maßgabe, dass abweichend von Nummer 5 Absatz 1 Satz 1 nur eine Aufstockung auf 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts gesichert wird. Dies gilt solange, wie nach den einzelvertraglichen Vereinbarungen ein geringeres Nettoentgelt als mindestens 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts erreicht wird. Sehen die einzelvertraglichen Vereinbarungen vor, dass zu einem späteren Zeitpunkt nach Inkrafttreten der Regelungen der Anlage 10 DienstVO ein höheres Nettoentgelt als 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts zu zahlen ist, ist abweichend von Nummer 5 Absatz 1 Satz 1 dieses Nettoentgelt zu zahlen.

Die Anwendung der Regelungen der Anlage 10 DienstVO mit den vorgenannten Maßgaben ist auf die Dauer ihrer Laufzeit, mithin bis zum 31. Dezember 2020 begrenzt. Haben die einzelvertraglichen Vereinbarungen zur Kurzarbeit eine längere Laufzeit, die über den 31. Dezember 2020 hinausgeht, finden diese ab dem 1. Januar 2021 wieder vollumfänglich Anwendung. Die Regelungen der Anlage 10 DienstVO finden dann keine Anwendung mehr. Daher erfolgt dann auch keine Aufstockung mehr auf 80 Prozent des bisherigen Nettoentgelts.

Sind erst nach dem Inkrafttreten der Regelungen der Anlage 10 DienstVO, mithin nach dem 1. April 2020, einzelvertragliche Vereinbarungen zur Kurzarbeit geschlossen worden, werden diese Vereinbarungen vollumfänglich durch die Regelungen der Anlage 10 DienstVO verdrängt. Dies gilt auch insoweit, als diese einzelvertraglichen Vereinbarungen zur Kurzarbeit Regelungen enthalten, die günstiger als die entsprechenden Regelungen der Anlage 10 DienstVO sind.

2. Voraussetzungen der Kurzarbeit (Nummer 2)

a) Anordnung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 1)

Der Anstellungsträger ist gemäß Nummer 2 Satz 1 dazu berechtigt, Kurzarbeit anzuordnen, wenn die Voraussetzungen für die Einführung von Kurzarbeit nach dem SGB III und der Kurzarbeitergeldverordnung vorliegen.

Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Einführung von Kurzarbeit sind Folgende:

Nach § 95 SGB III haben Arbeitnehmer Anspruch auf Kurzarbeitergeld, wenn ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt, die betrieblichen sowie persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind und der Arbeitsausfall der Agentur für Arbeit angezeigt worden ist. Die Einzelheiten dazu werden in den §§ 96 bis 99 SGB III geregelt.

- Erheblicher Arbeitsausfall, § 96 SGB III

Von einem erheblichen Arbeitsausfall nach § 96 SGB III ist auszugehen, wenn ein unabwendbares Ereignis (z. B. wegen der Corona-Virus-Pandemie veranlasste Maßnahmen im Sinne von § 96 Abs. 3 Satz 2 SGB III) oder wirtschaftliche Ursachen (z. B. Auftragsmangel infolge der Corona-Virus-Pandemie) zu dem Arbeitsausfall geführt haben und dies zu Einbußen bei den Einnahmen (z. B. Einnahmeausfall wegen Absage von Tagungen in den Tagungsstätten) geführt hat.

Nach Aussage der Bundesagentur für Arbeit hängt eine Zahlung von Kurzarbeitergeld von der Ursache für den erheblichen Arbeitsausfall und der Art der Betriebstätigkeit ab. Sofern die kirchlichen Einrichtungen auf das Erzielen eines Gewinnes ausgerichtet sind, weil sie z. B. etwas verkaufen oder eine kostenpflichtige Dienstleistung anbieten, kann ein erheblicher **Arbeitsausfall wirtschaftlich begründet** sein. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn während der Corona-Krise in den Tagungsstätten weniger Tagungen stattfinden können und dadurch Einnahmen wegfallen. In diesem Fall ist die Gewährung von Kurzarbeitergeld möglich, wenn die übrigen Voraussetzungen für das Kurzarbeitergeld erfüllt werden. Von der BA haben wir die Auskunft erhalten, dass es auf eine vollständige oder überwiegende Eigenwirtschaftlichkeit nicht ankomme. Die BA hat bejaht, dass Arbeitsausfälle grundsätzlich auch dann wirtschaftlich begründet sein können, wenn die betroffenen Einrichtungen zumindest teilweise durch Einzelzuweisungen der Landeskirche oder Zuschüsse des Diakonischen Werks finanziert werden.

Kirchliche Einrichtungen sind zwar nicht wirtschaftlich tätig, auch dann nicht, wenn sie Dienstleistungen gegen Gebühr anbieten. Allerdings ist auch in diesen Fällen von einem erheblichen Arbeitsausfall auszugehen, wenn dieser auf einem **unabwendbaren Ereignis** beruht. Dies kann der Fall sein, wenn ein Arbeitsausfall durch eine behördliche oder behördlich anerkannte Maßnahme verursacht worden ist (§ 96 Abs. 3 Satz 2 SGB III). In diesem Fall können auch

kirchliche Einrichtungen dem Grunde nach Kurzarbeitergeld erhalten. Das Merkblatt 8a „Kurzarbeitergeld“ der Bundesagentur für Arbeit nennt in diesem Zusammenhang ausdrücklich „behördliche Anordnungen aufgrund des Coronavirus“. Eine weitere Möglichkeit für die Bejahung eines unabwendbaren Ereignisses könnte vorliegen, wenn im Bereich einer kirchlichen Einrichtung Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wegen des Verdachts einer Corona-Virusinfektion unter Quarantäne gestellt und der Dienstbetrieb deshalb nicht aufrechterhalten werden kann.

Da stets eine individuelle Prüfung der Anzeige auf Gewährung von Kurzarbeitergeld erfolgt, empfiehlt die Bundesagentur für Arbeit, im Vorfeld mit den Kolleginnen und Kollegen des gemeinsamen Arbeitgeberservice wegen einer Beratung zum Kurzarbeitergeld Kontakt aufzunehmen, zumal die Entscheidung, ob Kurzarbeitergeld gezahlt werden kann, durch die Agentur für Arbeit vor Ort getroffen wird.
Zu der in § 96 Abs. 1 Nr. 4 SGB III festgelegten Voraussetzung des Anspruchs auf Kurzarbeitergeld hat die Bundesregierung in § 1 der Kurzarbeitergeldverordnung (KugV) festgelegt, dass der Anteil der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die im jeweiligen Kalendermonat von einem Entgeltausfall von mehr als 10 Prozent ihres monatlichen Bruttoentgelts betroffen sind, auf 10 Prozent festgesetzt ist. Danach ist ein Arbeitsausfall – bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen – erheblich, wenn im jeweiligen Kalendermonat (Anspruchszeitraum) mindestens 10 Prozent der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von einem Entgeltausfall von jeweils mehr als 10 Prozent ihres monatlichen Bruttoentgelts betroffen sind. Dabei haben auch die Beschäftigten Anspruch auf Kug, deren persönlicher Entgeltausfall 10 Prozent oder weniger des monatlichen Bruttoentgelts beträgt, soweit das Zehnprozenterfordernis erfüllt wird (Merkblatt 8a „Kurzarbeitergeld“ der Bundesagentur für Arbeit).

Bei der Gesamtzahl der im Betrieb tatsächlich beschäftigten Arbeitnehmer/-innen sind Arbeitnehmer/-innen, die nicht der Beitragspflicht zur Bundesagentur für Arbeit unterliegen, ferner arbeitsunfähig erkrankte, beurlaubte und innerhalb des Anspruchszeitraumes ausgeschiedene Arbeitnehmer/-innen mitzuzählen. Teilzeitbeschäftigte sind voll, d. h. mit der jeweiligen Kopfzahl und nicht zeitratierlich wie bei sog. „Vollzeitäquivalenten“ zu berücksichtigen.

Nicht mitzuzählen sind Auszubildende sowie Arbeitnehmer/-innen, die sich in beruflichen Weiterbildungsmaßnahmen (Vollzeitmaßnahmen) mit Bezug von Unterhaltsgeld oder Übergangsgeld befinden. Darüber hinaus sind Beschäftigte nicht als beschäftigte Arbeitnehmer/-innen zu zählen, deren Arbeitsverhältnis ruht (z. B. Grundwehr- oder Zivildienstleistende). Heimarbeiter zählen ebenfalls nicht zu den tatsächlich beschäftigten Arbeitnehmern im Sinne der Vorschriften über das Kug.

Der Arbeitsausfall muss unvermeidbar und vorübergehend sein. Um die Unvermeidbarkeit gemäß § 96 Abs. 4 Satz 1 sicherzustellen, hat der Betrieb gemäß der Fachlichen Weisungen Kurzarbeitergeld (Kug) Drittes Buch Sozialgesetzbuch – SGB III der Bundesagentur für Arbeit vom 20. Dezember 2018 vor Beginn und während des Arbeitsausfalls alles in seiner Kraft stehende zu unternehmen, um den Arbeitsausfall zu vermindern oder zu beheben. Unterlässt er dies, so entfällt die Gewährung von Kurzarbeitergeld (vgl. BSG vom 21. Februar 1991 – 7 Rar 20/90). Ein Arbeitsausfall ist nach § 96 Abs. 4 Satz 2 Nummer 2 SGB III vermeidbar, wenn er durch die Gewährung von bezahltem Erholungsurlaub ganz oder teilweise verhindert werden kann, soweit vorrangige Urlaubswünsche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Urlaubsgewährung nicht entgegenstehen (§ 96 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 i. V. m. § 7 Abs. 1 BUrlG).

Die Arbeitsagenturen haben laut Ziffer 2.7.2 der o.g. Fachlichen Weisungen Kurzarbeitergeld (Kug) vom 20. Dezember 2018 in Fällen, in denen die Kurzarbeit gegen Ende des Urlaubsjahres eingeführt wird oder noch übertragene Urlaubsansprüche aus dem vorangegangenen Urlaubsjahr bestehen, den Arbeitgeber aufzufordern, den Zeitpunkt für den Antritt noch vorhandenen Urlaubs zur Verminderung des Arbeitsausfalls festzulegen. Auch das aktuelle Formular der Bundesagentur für Arbeit „Anzeige über Arbeitsausfall“ enthält den Passus: „Ich habe überprüft, dass zur Vermeidung von Kurzarbeit kein verwertbarer Resturlaub mehr zur Verfügung steht und keine verwertbaren/ungeschützten Arbeitszeitguthaben vorhanden sind.“ In diesem Zusammenhang wird auf die Aussage des BMAS („Fragen und Antworten zu Kurzarbeit und Qualifizierung“ vom 2. April 2020) hingewiesen, dass die Bundesagentur für Arbeit aufgrund der COVID-19-Pandemie bis zum 31.Dezember 2020 darauf verzichtet, 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 wie oben dargelegt grundsätzlich zur Vermeidung der Zahlung von Kurzarbeitergeld einzubringen.

Auch hierbei ist zu beachten, dass durch die Kurzarbeitergeldverordnung (KugV) festgelegt ist, dass dies nicht für den Aufbau negativer Arbeitszeitsalden gilt (siehe die nachfolgenden Ausführungen unter Punkt 9 Buchst. b).

- Betriebliche Voraussetzungen, § 97 SGB III

  Die betrieblichen Voraussetzungen sind erfüllt, wenn in dem Betrieb mindestens eine Arbeitnehmerin oder ein Arbeitnehmer beschäftigt ist. Betrieb im Sinne der Vorschriften über das Kurzarbeitergeld ist auch eine Betriebsabteilung, also eine organisatorische Untereinheit. Hierzu wird auf die nachfolgenden Ausführungen unter Punkt 3 Buchst. a verwiesen.

- Persönliche Voraussetzungen, § 98 SGB III

  Die persönlichen Voraussetzungen nach § 98 SGB III sind gegeben, wenn die versicherungspflichtige Beschäftigung fortgesetzt oder eine versicherungspflichtige Beschäftigung entweder aus zwingenden Gründen oder im Anschluss an eine Ausbildung aufgenommen wird. Hierzu wird auf die vorstehenden Ausführungen unter Punkt 2 Buchst a verwiesen.

- Anzeige des Arbeitsausfalles bei der Agentur für Arbeit, § 99 SGB III

  Schließlich ist der Arbeitsausfall bei der Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Betrieb seinen Sitz hat, schriftlich oder elektronisch anzuzeigen. In diesem Antrag sind die Anspruchsvoraussetzungen darzulegen und glaubhaft zu machen. Die Bundesagentur weist zur Gewährleistung einer unverzüglichen Bearbeitung der Anzeige über Arbeitsausfall darauf hin, dass zur Begründung für die geplante Kurzarbeit folgende Angaben zu machen sind:

  - Ursachen des Arbeitsausfalls,
  - Vergleichswerte, die die Unterauslastung belegen,
  - Angaben zu Produkten/Dienstleistungen,
  - Hauptauftraggeber bzw. -nehmer und
  - Angaben zur vorübergehenden Natur des Arbeitsausfalls.

  Der in § 99 Abs. 1 SGB III vorgesehenen Anzeige des Arbeitgebers ist eine Stellungnahme der Mitarbeitervertretung beizufügen. Nummer 2 Absatz 1 Satz

2 verweist auf die sich aus § 99 SGB III ergebende Beteiligung der Mitarbeitervertretung; ein gesondertes Recht der Mitarbeitervertretung wird dadurch nicht eingeführt. Sofern eine Mitarbeitervertretung besteht, ist deren Stellungnahme vorgeschrieben. Sie dient der Wahrnehmung der Rechte der Mitarbeitervertretung und der Interessen der selbst nicht anzeigeberechtigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter und zugleich der Aufklärung über die betrieblichen Voraussetzungen des Kurzarbeitergeldes. Nach den o.g. Fachlichen Weisungen kann eine fehlende Stellungnahme der Mitarbeitervertretung in der Anzeige nachgeholt werden. Das Fehlen einer solchen Stellungnahme und damit die Nichtbeachtung des § 99 Abs. 1 Satz 3 macht die Anzeige des Arbeitgebers nicht unwirksam (BSG, Urteil vom 30.05.1978 – 7/12 RAr 100/76). Auf die Stellungnahme der Mitarbeitervertretung kann jedoch nicht völlig verzichtet werden. Inhaltlich bezieht sich die Stellungnahme der Mitarbeitervertretung ebenfalls auf die Voraussetzungen nach §§ 96, 97 SGB III. In ihr ist insbesondere die Frage zu beantworten, ob Kurzarbeit im Betrieb arbeitsrechtlich wirksam eingeführt worden ist.

Für den Fall, dass die Stellungnahmen von Arbeitgeber und Mitarbeitervertretung divergieren, hat die Bundesagentur im Rahmen ihrer Pflicht zur Amtsermittlung alle notwendigen Erhebungen zu treffen, um die Streitigkeit aufzuklären.

Der – von der Anzeige des Arbeitsausfalls unabhängige – „Antrag auf Kurzarbeitergeld (Kug) und pauschalierte Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge für die Bezieher von Kug – Leistungsantrag“ ist innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Monaten zu stellen (siehe hierzu die nachfolgenden Ausführungen unter Punkt 4 Buchst. a)

b) Verständigung mit dem Betriebs- oder Personalrat bei der Ausgestaltung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 2)

- Die Regelungen der Anlage 10 als Grundlage zur Einführung der Kurzarbeit

Der Arbeitgeber kann Kurzarbeit nicht einseitig aus seinem Direktionsrecht aus § 106 GewO heraus einführen. Hierzu bedarf es vielmehr einer kollektivrechtlichen oder einzelvertraglichen Vereinbarung. Als kollektivrechtliche Grundlage für die Anordnung und Ausgestaltung von Kurzarbeit kommen grundsätzlich auch tarifliche Regelungen und, sofern die für Vereinbarungen auf betrieblicher Ebene notwendigen gesetzlichen Grundlagen vorliegen, Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen in Betracht. Durch die wird eine solche kollektivrechtliche Möglichkeit zur Anordnung und Ausgestaltung von Kurzarbeit geschaffen.
Das BAG entschied in seiner Entscheidung vom 27. Januar 1994, dass die damalige Regelung in § 15 Abs. 5 BAT-O, der die Einführung von Kurzarbeit durch den Arbeitgeber ermöglichen sollte, ohne jegliche Regelungen über Voraussetzungen, Umfang und Höchstdauer dieser Maßnahme zu treffen, unwirksam ist. Mit der Anlage 10 der DienstVO hat die ADK eine tragfähige kollektivrechtliche Grundlage zur Einführung von Kurzarbeit geschaffen. Sie enthält umfangreiche und detaillierte Regelungen, die auch über die in der o.g. BAG-Entscheidung genannten Regelungen von Voraussetzungen, Umfang und Höchstdauer der Kurzarbeit hinausgehen. So trifft sie auch Bestimmungen zur Ankündigungsfrist, zur Anzeige der Kurzarbeit bei der Agentur für Arbeit und der damit zusammenhängenden Information der Mitarbeitervertretung, zum Ausschluss betriebsbedingter Kündigungen und zur Wiedereinstellung, zu Überstunden und Mehrarbeit, zum Umgang mit Urlaub und Arbeitszeitkonten sowie zur Aufstockung des Kurzarbeitergeldes und zum Zahlungszeitpunkt des Kurzarbeitergeldes und des Aufstockungsbetrags. All diese Regelungen sorgen für einen angemessenen Ausgleich der Interessen von Anstellungsträger und

Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern.

- Beteiligungsrechte der Mitarbeitervertretung:

Durch die Regelungen der Anlage 10 DienstVO werden Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte der Mitarbeitervertretungen nicht berührt. Dies betrifft sowohl die Beteiligung der Mitarbeitervertretungen im Rahmen der Anzeige des Arbeitsausfalls als auch Beteiligungsrechte bei der Ausgestaltung der Kurzarbeit, sofern hierzu keine abschließenden Regelungen in der Anlage 10 DienstVO enthalten sind. Durch die Regelung der Anlage 10 DienstVO werden aber auch keine bereits existierenden gesetzlichen Rechte der Mitarbeitervertretungen zur Ausgestaltung einzelner Aspekte der Kurzarbeit ausgeschlossen.
So bleibt zum Beispiel das Recht der Mitarbeitervertretungen aus § 40 Buchstabe d) MVG-EKD unberührt (z. B. zur Regelung von Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen oder zur Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage).
Der Umfang und die Dauer der Kurzarbeit unterliegt auf Grundlage von § 40 Buchstabe d) MVG-EKD der Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung. Zum Umfang und der Dauer der einzuführenden Kurzarbeit sowie zur Frage der betroffenen Betriebsteile ist vor der Ankündigung der Kurzarbeit eine Einigung mit der Mitarbeitervertretung herbeizuführen.
Über die nähere Ausgestaltung der Kurzarbeit schließen der Anstellungsträger und die Mitarbeitervertretung eine Dienstvereinbarung nach § 36 Absatz 1 MVG-EKD ab. Damit ist das Beteiligungsrecht der Mitarbeitervertretung nach § 40 Buchstabe d) MVG-EKD erfüllt.
In der Dienstvereinbarung ist mindestens zu regeln:
1. Beginn, Dauer und Umfang der Kurzarbeit,
2. Lage und Verteilung der Kurzarbeit (Reduzierung der täglichen Arbeitszeit bzw. Ausfall der Arbeitszeit an einzelnen Tagen)
3. der von der Kurzarbeit betroffene Personenkreis bzw. die betroffenen Arbeitsbereiche der Dienststelle oder Einrichtung.

Die Mitbestimmung bzw. Beteiligung von Betriebs- oder Personalräten hinsichtlich der näheren Ausgestaltung der Kurzarbeit ist eröffnet, soweit keine gesetzliche oder tarifliche Regelung besteht. Daher stehen die in der Anlage 10 DienstVO getroffenen inhaltlich abschließenden Regelungen Vereinbarungen auf betriebliche Ebene nicht offen. Durch die Regelung in Absatz 2 Satz 3 wird auch durch die DienstVO selbst die Ordnungsfunktion dieser Regelungen nochmals verdeutlicht.

Wir haben im Einvernehmen mit dem Gesamtausschuss der Mitarbeitervertretungen eine Musterdienstvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit erstellt, die wir in das Intranet https://www.intern-e.evlka.de/toro/resource/html#/entity.11374 eingestellt haben oder Ihnen auf Anfrage auch gerne zusenden.

c) Ankündigung der Kurzarbeit (Nummer 2 Absatz 3)

In Nummer 2 Absatz 3 der Anlage 10 DienstVO wurde eine Ankündigungsfrist aufgenommen, die den betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern gegenüber zu wahren ist. Durch die Ankündigungsfrist sollen die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Gelegenheit bekommen, rechtzeitig über ihre Freizeit zu disponieren sowie ihre finanziellen Verpflichtungen und berufsbedingten Aufwendungen auf die sich verändernde Einkommenssituation einzustellen (vgl. BAG vom 12. Oktober 1994 - 7 AZR 398/93 -). Eine bloße Ankündigung, Kurzarbeit einführen zu wollen, wird diesem Zweck nicht gerecht. Vielmehr können die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter diese Überlegungen erst anstellen, wenn ihnen der konkrete Umfang der Kurzarbeit sowie deren Beginn und Dauer im Einzelnen bekannt sind.

Die Ankündigungsfrist beträgt ab Mai 2020 sieben Kalendertage, wobei der Tag der Ankündigung nicht mitgezählt wird. Für den Monat April 2020 war die Einführung von Kurzarbeit mit einer Frist von lediglich drei Kalendertagen anzukündigen gewesen (Anmerkung zu Nummer 2 Absatz 3 Satz 1). Die Ankündigung ist in betriebsüblicher Weise vorzunehmen. Es kann daher die in der Einrichtung übliche Informations- und Kommunikationstechnik genutzt werden, zum Beispiel das Intranet, die Homepage der Dienststelle, Auslagen oder Aushänge. Es ist lediglich eine geeignete Möglichkeit der Kenntnisnahme zu gewährleisten.
Im Hinblick auf eine rückwirkende Einführung für bereits vorbehaltlos vergütete Zeiträume folgt aus den Ausführungen der Fachlichen Weisungen ein gewisses Restrisiko der Unwirksamkeit einer solchen rückwirkenden Einführung der Kurzarbeit. Käme eine Überprüfung der rückwirkenden Einführung der Kurzarbeit zu dem Ergebnis, dass es an den erforderlichen Voraussetzungen zur Einführung von Kurzarbeit fehlt, führt dies zum Verlust des Anspruchs auf Kurzarbeitergeld. Es kann dann zur Rückabwicklung im Hinblick auf das ggf. bereits gewährte Kurzarbeitergeld durch die Agentur für Arbeit kommen.

Durch die Regelung in Absatz 3 Satz 2, wonach die angekündigte Kurzarbeit nur innerhalb einer Frist von sechs Wochen nach Ablauf der Ankündigungsfrist eingeführt werden kann, soll verhindert werden, dass die Funktionen der Ankündigungsfrist, nämlich die Dispositionsmöglichkeit der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, ins Leere läuft, indem ein Anstellungsträger Vorratsankündigungen macht. Um dies zu verhindern, ist der Anstellungsträger verpflichtet, nach Ablauf der Frist von sechs Wochen nach Ablauf der Ankündigungsfrist oder bei einer mindestens sechswöchigen Unterbrechung der Kurzarbeit durch Vollarbeit vor Aufnahme bzw. Weiterführung der Kurzarbeit die Ankündigung zu wiederholen (vgl. auch Nummer 10 Absatz 2 der Anlage 10 DienstVO).

3. Umfang und Höchstdauer der Kurzarbeit (Nummer 3)

a) Betrieblicher Anwendungsbereich (Nummer 3 Sätze 1 und 2)

Nach Nummer 3 Satz 1 kann Kurzarbeit in Dienststellen sowie in Teilen von Dienststellen eingeführt werden. Eine auf einzelne Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter beschränkte Einführung von Kurzarbeit ist demgegenüber ausgeschlossen.

In Nummer Satz 2 ist in einer nicht abschließenden Aufzählung näher konkretisiert worden, dass von Dienststellen nach Nummer 3 Satz 1 insbesondere auch

- Anstalten, Körperschaften und Stiftungen des öffentlichen Rechts,
- Eigenwirtschaftlich arbeitende selbständige und unselbständige kirchliche Einrichtungen,
- Eigenbetriebsähnliche Einrichtungen sowie
- sonstige kirchliche Einrichtungen

erfasst sind. Damit fallen sämtliche kirchliche Anstellungsträger unter den betrieblichen Anwendungsbereich der Regelungen der Anlage 10 DienstVO.

Da nach Nummer 2 Abs. 1 Satz 1 bei der Anordnung von Kurzarbeit die gesetzlichen Voraussetzungen nach dem SGB III sowie der Kurzarbeitergeldverordnung zu beachten sind (siehe vorstehend unter Punkt 2), müssen zudem die betrieblichen Voraussetzungen nach § 97 SGB III erfüllt sein. Dies ist gegeben, wenn in dem Betrieb mindestens eine Arbeitnehmerin oder ein

Arbeitnehmer beschäftigt ist. Von dem Betriebsbegriff dieser Vorschrift sind auch Betriebsabteilungen miterfasst.

Der Betriebsbegriff des § 97 SGB III entspricht demjenigen des Arbeitsrechts, insbesondere demjenigen des BetrVG. Danach ist in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung ein Betrieb eine organisatorische Einheit, innerhalb der der Unternehmer mit seinen Mitarbeitern mit Hilfe sachlicher und sonstiger Mittel einen bestimmten arbeitstechnischen Zweck fortgesetzt verfolgt (vgl. BAG vom 21 9. 1987, 6 ABR 23/85; m. w. N.: Gagel - Bieback SGB II/SGB III Grundsicherung, Arbeitsförderung, § 97 SGB III Rn. 3).

Als Betriebsabteilung im Sinne des § 97 Satz 2 ist die

- mit technischen Mitteln ausgestattete
- Zusammenfassung von Arbeitnehmern zu einer geschlossenen Arbeitsgruppe,
- die aus sachlichen Gründen organisatorisch, insbesondere durch eine eigene technische Leitung, vom übrigen Betrieb getrennt ist und
- einen eigenen Betriebszweck - auch Hilfszweck - verfolgt.

Den Fachlichen Weisungen zum Kurzarbeitergeld (Kug) der Bundesagentur für Arbeit ist zu entnehmen, dass zu den Betrieben im Sinne der Vorschriften zum Kurzarbeitergeld auch Verwaltungen jeder Art (Behörden), Schulen, Krankenhäuser, Kurkliniken oder Kindergärten gehören (vgl. BA Fachliche Weisungen Kurzarbeitergeld (Kug) Punkt 3.1, S. 36).

Auch nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) (vgl. beispielsweise BSG vom 30.05.1978 7/12 RAr 100/76., m.w.N.: Gagel - Bieback SGB II/SGB III Grundsicherung, Arbeitsförderung, § 97 SGB III Rn. 10) werden von den Regelungen zum Kurzarbeitergeld ebenfalls öffentlich-rechtliche Betriebe wie Krankenhäuser, Kurkliniken, Kindergärten, Alters- und Pflegeheime, Schulungs- und Erholungsheime, Hallenbäder, Bauernhöfe, Verkehrsbetriebe, Forst- oder landwirtschaftliche Betriebe, Schulen und Volkshochschulen sowie sonstige Verwaltungen jeder Art (Behörden) erfasst.

Zielrichtung der Regelungen der Anlage 10 DienstVO sind jedoch grundsätzlich nicht die kirchliche Verwaltung, kirchenspezifische Berufsgruppen wie Diakon*innen, Kirchenmusiker*innen und Küster*innen und der Bereich des Sozial- und Erziehungsdienstes. Damit entsprechen die Bestimmungen zur Kurzarbeit im Bereich der verfassten Kirchen dem Wortlaut des Tarifvertrages Covid-19 aus dem Kommunalbereich. Eine individualvertraglich vereinbarte Kurzarbeit scheidet aufgrund der nunmehr bestehenden Regelung in der Dienstvertragsordnung aus. Kurzarbeit kann im kirchlichen Bereich nach den getroffenen Bestimmungen grundsätzlich nur für die in der Dienstvertragsordnung nicht ausdrücklich ausgeschlossenen Arbeitsbereiche eingeführt werden. **Wenn ausnahmsweise von dem o. g. Grundsatz abgewichen werden soll, ist das Landeskirchenamt und der Gesamtausschuss der Mitarbeitervertretungen vorab hierüber zu informieren.**

b) Zeitlicher Umfang und Höchstdauer der Kurzarbeit (Nummer 3 Sätze 3 und 4)

Nach der Anlage 10 der DienstVO kann Kurzarbeit bis zu einer Zeitdauer von neun Monaten eingeführt werden (Nummer 3 Satz 3 1. Halbsatz). Dies ergibt sich daraus, dass die maximale Zeitdauer vom Zeitpunkt des Inkrafttretens am 1. April 2020 bis zum Ende der Laufzeit am 31. Dezember 2020 neun Monate

beträgt.

Die Kurzarbeit muss am 31. Dezember 2020 enden (§ 3 Satz 3 2. Halbsatz). Bis zum 31. Dezember 2020 getroffene Anordnungen zur Einführung von Kurzarbeit nach den Vorgaben der Anlage 10 DienstVO dürfen nicht über den 31. Dezember 2020 hinausgehen. Die Vertreter*innen in der Arbeits- und Dienstrechtlichen Kommission haben sich jedoch in Ziffer 3 (Zu Nummer 10:) der Niederschriftserklärunge dazu verpflichtet, bis zum 31. Oktober 2020 die aktuelle Situation zu bewerten und ggf. Gespräche zur Anpassung der Regelungen der Anlage 10 DienstVO zu führen.

Während des Kurzarbeitszeitraumes kann die Arbeitszeit auf bis zu „null“ Stunden herabgesetzt werden (Nummer 3 Satz 4). Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass etliche kirchliche Einrichtungen aufgrund behördlicher Anordnung zum Schutz der Bevölkerung vor einer Ausbreitung der Corona-Pandemie geschlossen worden sind und der Arbeitsausfall daher 100 Prozent beträgt.

4. Anzeige bei der Agentur für Arbeit – Information der Mitarbeitervertretung (Nummer 4)

a) Anzeige bei der Agentur für Arbeit (Nummer 4 Absatz 1)

Nummer 4 Absatz 1 Satz 1 stellt klar, dass der Anstellungsträger die erforderlichen Anträge für die Gewährung von Kurzarbeitergeld bei der jeweils zuständigen Arbeitsagentur zu stellen hat. Der Arbeitsausfall ist nach § 99 Abs. 1 Satz 1 SGB III bei der Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Betrieb liegt, schriftlich oder elektronisch anzuzeigen (siehe hierzu die vorstehenden Ausführungen unter Punkt 3 Buchst. a vierter Spiegelstrich). Das Kurzarbeitergeld wird auf Antrag für den jeweiligen Anspruchszeitraum (Kalendermonat) gewährt. Für den Antrag sind möglichst die von der Bundesagentur für Arbeit vorgesehenen Vordrucke zu verwenden (Leistungsantrag – Vordruck Kug 107/207 und zwingend dazu die Abrechnungsliste(n) – Vordruck Kug 108/208). Beide Vordrucke stellen zusammen den Antrag auf Kurzarbeitergeld dar.
Der Arbeitgeber hat die Anträge zur Gewährung von Kurzarbeitergeld unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern, einzureichen (Nummer 4 Absatz 1 Satz 1). Er hat der Mitarbeitervertretung die Unterlagen, die er der Arbeitsagentur zur Verfügung gestellt hat, zuzuleiten (Nummer 4 Absatz 1 Satz 2).
Der Leistungsantrag und die Abrechnungsliste sind in einfacher Ausfertigung vom Anstellungsträger – soweit vorhanden unter Beifügung der Stellungnahme der Mitarbeitervertretung - innerhalb einer Ausschlussfrist von 3 Monaten bei der im Anerkennungsbescheid bezeichneten Agentur für Arbeit zu stellen. Die Frist beginnt mit Ablauf des Anspruchszeitraumes (Kalendermonats), für den das Kurzarbeitergeld beantragt wird. Eine Zusammenfassung mehrerer Kalendermonate zur Wahrung der Ausschlussfrist ist nicht möglich. Endet die Frist von 3 Monaten an einem Sonn- oder Feiertag oder an einem Sonnabend, so ist der Antrag auch dann noch rechtzeitig gestellt, wenn er am folgenden Werktag bei der zuständigen Agentur für Arbeit eingeht. Wird der Antrag verspätet gestellt, so kann insoweit kein Kurzarbeitergeld gewährt werden. Für das weitere Verfahren wird auf die Hinweise zum Antragsverfahren Kurzarbeitergeld und Transfer-Kurzarbeitergeld der Bundesagentur für Arbeit hingewiesen, siehe auch

http://www.arbeitsagentur.de/datei/hinweise-kurzarbeiter-geld_ba014273.pdf

b) Information der Mitarbeitervertretung (Nummer 4 Absatz 2)

Nach Nummer 4 Absatz 2 hat der Anstellungsträger die Mitarbeitervertretung

wöchentlich über den aktuellen Stand der Entwicklungen zu informieren (Nummer 4 Absatz 2 Satz 1). Diese Informationsplicht tritt neben die grundsätzlichen Informationspflichten, die sich aus den Beteiligungsrechten der Mitarbeitervertretung nach den jeweiligen gesetzlichen Regelungen, insbesondere denjenigen zur vertrauensvollen Zusammenarbeit, ergeben. Der Mitarbeitervertretung sollen die für die Ausübung seiner Beteiligungsrechte jeweils erforderlichen Unterlagen möglichst frühzeitig in geeigneter Weise zur Verfügung gestellt werden (Nummer 4 Absatz 2 Satz 2). Dies umfasst nach Nummer 4 Absatz 2 Satz 3 insbesondere die Unterlagen darüber, weshalb und in welchen Bereichen Kurzarbeit eingeführt, verändert, ausgeweitet oder beendet werden soll, sowie welche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter jeweils konkret von den Maßnahmen betroffen sind oder sein werden und nach welchen Kriterien diese Auswahl jeweils getroffen wurde.

5. Aufstockung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 5)

a) Ermittlung des Aufstockungsbetrages (Nummer 5 Absatz 1)

Nach Nummer 5 Absatz 1 ist den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern während der Kurzarbeit Auszahlungen in Höhe von

- 95 Prozent (Entgeltgruppen 1 bis 10 der Anlage B zum TV-L) bzw.

- 90 Prozent (Entgeltgruppen 11 bis 15^1 der Anlage B zum TV-L) des bisherigen durchschnittlichen Nettoentgelts zu zahlen.

Darin enthalten ist das Kurzarbeitergeld sowie, soweit die Arbeitszeit während der Kurzarbeit nicht auf „null“ reduziert ist, das für die verbleibende Arbeitszeit zu zahlende reguläre Entgelt.

Um den o.g. Anteil des durchschnittlichen Nettoentgelts von 90% bzw.95% zu erzielen, ist ein Aufstockungsbetrag zu leisten. Die Höhe des Aufstockungsbetrages ergibt sich aus der Differenz zwischen dem auf 95 bzw. 90 Prozentpunkte gekürzten bisherigen durchschnittlichen Nettomonatsentgelt und der Summe aus dem für den jeweiligen Kalendermonat im Kurzarbeitszeitraum zu zahlenden Kurzarbeitergeldes und dem bei verbleibender Arbeitszeit im Kurzarbeitszeitraum zu zahlenden Arbeitsentgelt. Ist die Arbeitszeit im Kurzarbeitszeitraum auf „null“ reduziert, entspricht der Aufstockungsbetrag der Differenz zwischen dem bisherigen durchschnittlichen Nettomonatsentgelt, das auf 95 bzw. 90 Prozentpunkte gekürzt ist, und dem Kurzarbeitergeld. Zu den Beträgen des Kurzarbeitergeldes hat die Bundesagentur für Arbeit eine Liste herausgegeben, der die jeweiligen Beträge des Kurzarbeitergeldes differenziert nach den folgenden Leistungssätzen (Leistungssatz 1: 67 Prozent; Leistungssatz 2: 60 Prozent) entnommen werden können. Dabei gilt:

„Leistungssatz 1 = Arbeitnehmer, auf deren Lohnsteuerkarte ein Kinderfreibetrag mit dem Zähler von mindestens 0,5 eingetragen ist (die Kinder i.S. des § 32 Abs. 1, 3 bis 5 EStG haben) oder für die aufgrund einer Bescheinigung der Agentur für Arbeit der Leistungssatz 1 maßgebend ist.

Leistungssatz 2 = alle übrigen Arbeitnehmer“

Diese Liste, der auch ein Berechnungsbeispiel für die Ermittlung des Kurzarbeitergeldes unter Verwendung dieser Liste vorangestellt ist, kann unter dem folgenden Link aufgerufen werden:

https://www.arbeitsagentur.de/datei/kug050-2016_ba014803.pdf

Beispiele zur Ermittlung des Aufstockungsbetrages:

Parameter, die den Beispielsberechnungen zugrunde liegen:
Entgeltgruppe 5 Stufe 6, Steuerklasse I, 1 Kind, keine Kirchensteuer

(1) Bei einer Reduktion der Arbeitszeit auf „null“

Monatliches Brutto-Entgelt (Brutto-Soll-Entgelt):	*3.077,85 €*
Tatsächliches Brutto-Entgelt (Brutto-Ist-Entgelt):	*0,00 €*
Monatliches Netto-Entgelt (Netto-Soll-Entgelt):	*2.025,79 €*
Tatsächliches Netto-Entgelt (Netto-Ist-Entgelt):	*0,00 €*
Kurzarbeitergeld (KUG):	*1.348,59 €*
Tatsächliches Netto-Entgelt (Netto-Ist-Entgelt):	*0,00 €*
Summe:	*1.348,59 €*
Reduziertes Netto-Soll-Entgelt (95 Prozent):	*1.924,50 €*
Summe:	*1.348,59 €*
Differenz (=Aufstockung):	*575,91 €*
(netto):	***575,91 €***

(2) Bei einer Reduktion der Arbeitszeit auf 50 Prozent

Monatliches Brutto-Entgelt (Brutto-Soll-Entgelt):	*3.077,85 €*
Tatsächliches Brutto-Entgelt (Brutto-Ist-Entgelt):	*1.538,93 €*
Monatliches Netto-Entgelt (Netto-Soll-Entgelt):	*2.025,79 €*
Tatsächliches Netto-Entgelt (Netto-Ist-Entgelt):	*1.160,94 €*
Kurzarbeitergeld (KUG):	*572,67 €*
Tatsächliches Netto-Entgelt (Netto-Ist-Entgelt):	*1.160,94 €*
Summe:	*1.733,61 €*
Reduziertes Netto-Soll-Entgelt (95 Prozent):	*1.924,50 €*
Summe:	*1.733,61 €*
Differenz (=Aufstockung):	*190,89 €*
(netto):	***190,89 €***

Bei dem Aufstockungsbetrag handelt es sich um ein Netto-Entgelt. Der Anstellungsträger muss daher, ausgehend von dem als Aufstockungsbetrag zu zahlenden Nettoentgelt, den Bruttobetrag der Aufstockung so festsetzen, dass sich unter Berücksichtigung der individuellen Abzüge der Mitarbeiterin/des Mitarbeiters aufgrund der Einkommensteuer der Nettobetrag der Aufstockung ergibt. Daher kann bei der Berechnung des für die Aufstockung erforderlichen Bruttobetrages auch auf ganze 10,00 Euro kaufmännisch gerundet werden (Nummer 5 Absatz 1 Satz 4). Der Aufstockungsbetrag unterliegt nur insoweit der Sozialversicherungspflicht, als die Summe aus dem Kurzarbeitergeld und dem Aufstockungsbetrag 80 Prozent der Differenz zwischen dem Brutto-Soll- Entgelt

und dem Brutto-Ist-Entgelt übersteigt (sog. „Fiktives Arbeitsentgelt“).

Zur Ermittlung des bisherigen durchschnittlichen Nettomonatsentgelts (in den vorstehenden Beispielen als „Reduziertes Netto-Soll-Entgelt“ bezeichnet), das die Grundlage für die Ermittlung des Aufstockungsbetrages bildet, ist der Durchschnitt aus den Nettoentgelten der letzten drei vollen Kalendermonate vor der Einführung der Kurzarbeit zu bilden. Dabei bleiben folgende Entgeltbestandteile unberücksichtigt (Nummer 5 Absatz 1 Satz 2):

- für Überstunden und Mehrarbeit zusätzlich gezahltes Entgelt (mit Ausnahme von Überstunden oder Mehrarbeit die im Dienstplan vorgesehen sind; sog. geplante Überstunden bzw. Mehrarbeit),

- jährliche Sonderzahlungen (z.B. Jahressonderzahlung)

- Zahlungen aufgrund des Todes von Beschäftigten (z.B. Sterbegeld) sowie

- sonstige einmalige Sonderzahlungen.

Das bisherige durchschnittliche Nettoentgelt wird in der Weise ermittelt, dass die gezahlten Entgelte der letzten drei Kalendermonate vor der Einführung der Kurzarbeit, soweit diese nicht nach Nummer 5 Absatz 1 Satz 2 ausgenommen sind, addiert und durch drei geteilt werden. Dies gilt auch bei einer Änderung des Beschäftigungsumfangs. Ist in diesem Bemessungszeitraum (letzte drei Kalendermonate) nicht für alle Kalendertage Entgelt gezahlt worden, werden in entsprechender Anwendung der Protokollerklärung zu § 20 Abs. 2 TV-L die in den letzten drei Kalendermonaten gezahlten Entgelte addiert, durch die Zahl der Kalendertage mit Entgelt geteilt und sodann mit 30,67 multipliziert. Zeiträume, für die Krankengeldzuschuss gezahlt worden ist, bleiben hierbei ebenso unberücksichtigt wie Zeiten, in denen während des Bemessungszeitraumes eine elterngeldunschädliche Teilzeitbeschäftigung ausgeübt wird. Besteht während des Bemessungszeitraumes an weniger als 30 Kalendertagen Anspruch auf Entgelt, ist der letzte Kalendermonat, in dem für alle Kalendertage Anspruch auf Entgelt bestand, maßgeblich.

Das bisherige durchschnittliche Nettoentgelt ist begrenzt auf das Nettoentgelt, das sich unter Zugrundelegung der Beitragsbemessungsgrenzen nach dem SGB III für die Beitragsbemessung in der allgemeinen Rentenversicherung und in der Arbeitslosenversicherung ergibt (Nummer 5 Absatz 1 Satz 3). Dies sind im Kalenderjahr 2020 monatlich 6.900 Euro brutto.

Außerhalb der Anlage B zum TV-L gilt für die Zuordnung zu den Entgeltgruppen, bei denen eine Aufstockung auf 95 Prozent bzw. 90 Prozent vorzunehmen ist, nach der Anmerkung zu Nummer 5 Absatz 1 Satz 1 Folgendes:

Im Geltungsbereich der Anlage 9 der DienstVO (Sozial- und Erziehungsdienst) entsprechen bei der Anlage C zum TVöD-V die Entgeltgruppen S 2 bis S 16 den Entgeltgruppen 1 bis 10 (Anlage B zum TV-L) und die Entgeltgruppen S 17 und S 18 den Entgeltgruppen 11 bis 15 (Anlage B zum TV-L),

Soweit auf bestimmte Entgeltgruppen der Anlage B Bezug genommen wird, entspricht: die Entgeltgruppe	der Entgeltgruppe
KR 5	3
KR 6	4
KR 7	7
KR 8	8
KR 9, KR 10	9a
KR 11, KR 12	9b

KR 13	10
KR 14, KR 15	11
KR 16, KR 17	12.
(vgl. § 43 Nr. 9 TV-L)	

b) Nicht gekürzte jährliche Entgelte (Nummer 5 Absatz 2)

Bei der Zahlung von Urlaubsentgelt, vermögenswirksamen Leistungen, der Jahressonderzahlung (z.B. § 20 TV-L) bleiben die Zeiten, in denen Kurzarbeit geleistet worden ist, außer Betracht. Die Zahlung dieser Entgelte ist ohne Berücksichtigung dieser Zeiträume vorzunehmen, so dass sich die Entgeltkürzungen während des Kurzarbeitszeitraumes auf die Zahlung dieser Entgelte nicht auswirken.

c) Betriebliche Altersversorgung (Nummer 5 Absatz 3)

Bei dem Aufstockungsbetrag nach Nummer 5 Absatz 1 Satz 1 (siehe vorstehender Buchst. a) handelt es sich um zusatzversorgungspflichtiges Entgelt. Der Aufstockungsbetrag ist daher bei den für die betriebliche Altersversorgung maßgeblichen Entgelten zu berücksichtigen.

Gleiches gilt für das Arbeitsentgelt, das während des Kurzarbeitszeitraumes zu zahlen ist, soweit die Arbeitszeit während des Kurzarbeitszeitraumes nicht auf „null“ reduziert ist. Demgegenüber ist das Kurzarbeitergeld weder steuer- noch sozialversicherungspflichtiges Entgelt und daher auch kein zusatzversorgungspflichtiges Entgelt.

d) Gesonderte Ausweisung bei der Lohn- bzw. Gehaltsabrechnung (Nummer 5 Absatz 4)

Um es der Mitarbeiterin/dem Mitarbeiter zu erleichtern, die Zahlungen nachzuvollziehen, sollen während des Kurzarbeitszeitraumes das ggf. zu zahlende Arbeitsentgelt (tarifliche Entgelte), das Kurzarbeitergeld sowie der Aufstockungsbetrag jeweils getrennt ausgewiesen werden.

e) Keine Berücksichtigung des Aufstockungsbetrages bei tariflichen Leistungen, die an ein monatliches Entgelt anknüpfen (Nummer 5 Absatz 5)

Bei dem Aufstockungsbetrag handelt es sich nicht um monatliches Entgelt. Der Aufstockungsbetrag ist daher, anders als während des Kurzarbeitszeitraumes ggf. zu zahlendes Arbeitsentgelt, bei tariflichen Leistungen, deren Höhe von dem tatsächlich erzielten monatlichen Entgelt abhängig ist, nicht zu berücksichtigen.

6. Zahlung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 6)

a) Auszahlung des Kurzarbeitergeldes (Nummer 6 Absatz 1)

Das Kurzarbeitergeld ist eine Leistung der Arbeitslosenversicherung, die durch den Anstellungsträger ausgezahlt wird. Der Anstellungsträger tritt bei der Zahlung des Kurzarbeitergeldes an die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zunächst in Vorleistung und rechnet das Kurzarbeitergeld danach mit der Arbeitsagentur ab**.** Daher erfolgt die Auszahlung des Kurzarbeitergeldes unabhängig von dem Zahlungszeitpunkt durch die Agentur für Arbeit (Nummer 6 Absatz 1 Satz 2). Der Anstellungsträger hat dafür auch die Höhe des Kurzarbeitergeldes selbst zu ermitteln (siehe zur Ermittlung des Kurzarbeitergeldes die vorstehenden

Ausführungen unter Punkt 5 Buchst. a).
Das Kurzarbeitergeld und der Aufstockungsbetrag nach Nummer 5 Absatz 1 (siehe hierzu die vorstehenden Ausführungen unter Punkt 5 Buchst. a)) sind zu demselben Zeitpunkt auszuzahlen, zu dem nach den jeweiligen tariflichen Bestimmungen auch das monatliche Entgelt auszuzahlen ist (Nummer 6 Abs. 1 Satz 1). Im Geltungsbereich der DienstVO ist dies nach § 24 Absatz 1 Satz 2 TV-L der letzte Tag des Monats (Zahltag).

b) Folgen bei Verweigerung der Auszahlung von Kurzarbeitergeld (Nummer 6 Absatz 2)

Die Regelung der Anlage 10 DienstVO kann die damit bezweckte Existenzsicherung der kirchlichen Einrichtungen nur gewährleisten, wenn in dem Kurzarbeitszeitraum auch tatsächlich Kurzarbeitergeld durch die jeweils zuständige Agentur für Arbeit gezahlt wird. Darauf baut die gesamte Regelung der Anlage 10 DienstVO auf.
Vor diesem Hintergrund findet Anlage 10 DienstVO dann keine Anwendung, wenn die Zahlung von Kurzarbeitergeld von der Agentur für Arbeit verweigert wird. Es sollte daher vor der Einführung von Kurzarbeit mit der jeweils zuständigen Agentur für Arbeit geklärt werden, dass keine Umstände vorliegen, die der Zahlung von Kurzarbeitergeld entgegenstehen.

7. Betriebsbedingte Kündigungen, Wiedereinstellung (Nummer 7)

a) Ausschluss betriebsbedingter Beendigungskündigungen (Nummer 7 Absatz 1)

Durch die Einführung von Kurzarbeit sollen die wirtschaftliche Existenz kirchlicher Einrichtungen und damit auch die Beschäftigungsverhältnisse der in diesen Einrichtungen tätigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gesichert werden. Daher kann für die Dauer der Anordnung der Kurzarbeit den davon betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht aus betriebsbedingten Gründen gekündigt werden. Dieser Kündigungsschutz ist auf die drei Monate, die auf die Beendigung der Kurzarbeit folgen, ausgedehnt worden.
Der Kündigungsschutz ist auf betriebsbedingte Beendigungskündigungen beschränkt. Änderungskündigungen sowie verhaltens- oder personenbedingte Beendigungskündigungen sind auch während des Kurzarbeitszeitraums möglich.

b) Wiedereinstellung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (Nummer 7 Absatz 2)

Mit der zuvor genannten Zielrichtung ist für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, deren befristetes Beschäftigungsverhältnis während des Kurzarbeitszeitraums nicht verlängert und somit beendet worden ist, ein Wiedereinstellungsanspruch vereinbart worden. Diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sind dann, wenn infolge der Kurzarbeit abgebaute Arbeitsplätze wieder neu geschaffen werden und neu zu besetzen sind, vorrangig wiedereinzustellen, sofern sie für diesen Arbeitsplatz die gleiche Eignung haben wie andere Bewerber. Dieser Wiedereinstellungsanspruch gilt nur insoweit, wie die nach der Kurzarbeit wieder neu geschaffenen Arbeitsplätze den gleichen Zuschnitt haben wie derjenige Arbeitsplatz, der infolge der Kurzarbeit weggefallen ist. Werden demgegenüber neue Bereiche und Tätigkeitsfelder geschaffen, bei denen andere Anforderungen gegeben sind und sind für die zu besetzenden Arbeitsplätze somit andere Fertigkeiten und Qualifikationen erforderlich, findet dieser Wiedereinstellungsanspruch keine Anwendung.

8. Überstunden/Mehrarbeit (Nummer 8)

Da der Kurzarbeit ein erheblicher Arbeitsausfall zugrunde liegen muss (siehe vorstehende Ausführungen unter Punkt 3 Buchst. a), darf der Anstellungsträger grundsätzlich während der Kurzarbeit gegenüber den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, die von der Kurzarbeit betroffen sind, weder Überstunden noch Mehrarbeit anordnen. Es dürfen die Leistung von Überstunden bzw. Mehrarbeit auch nicht geduldet oder gebilligt werden, so dass auch keine Überstunden bzw. Mehrarbeit im Einvernehmen oder mit Zustimmung der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters geleistet werden darf.

Von diesem Grundsatz darf nur in Notfällen abgewichen werden und auch dann nur mit der Maßgabe, dass die geleisteten Überstunden- bzw. die geleistete Mehrarbeit im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang auszugleichen ist. Bei Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, die keinen Schicht- oder Wechselschichtdienst leisten, wird während des Kurzarbeitszeitraumes die für zusätzliche Arbeiten aufzubringende Arbeitszeit innerhalb der Ausgleichszeiträume, die bei der Entstehung von Überstunden- oder Mehrarbeit zu beachten sind, so ausgeglichen werden können, dass keine Überstunden- oder Mehrarbeit entsteht. Dabei können auch die Möglichkeiten der Arbeitszeitflexibilisierung aufgrund des Ausgleichszeitraumes nach § 6 Abs. 2 Satz 1 TV-L sowie aufgrund von bestehenden Gleitzeitregelungen genutzt werden (Anmerkung zu den Nummern 8 und 9).

Abweichend vom Tarifwortlaut sollen nach der derzeitigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) Überstunden bei Schicht- bzw. Wechselschichtarbeit bereits dann entstehen können, wenn die vom Arbeitgeber angeordnete Arbeit über die für diesen Kalendertag im Dienstplan vorgesehene Arbeitszeit (tägliche Arbeitszeit) hinausgeht, ohne dass die Überschreitung der täglichen Arbeitszeit zu einem anderen Zeitpunkt ausgeglichen werden kann. Daher besteht hier das Erfordernis, im Notfall Überstunden anordnen zu können.

Bei der Anordnung von Überstunden bzw. Mehrarbeit sind die bestehenden Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretungen zu beachten.

9. Urlaub/Arbeitszeitkonten (Nummer 9)

a) Urlaub (Nummer 9 Absatz 1)

Auch während des Kurzarbeitszeitraumes besteht die Möglichkeit, Urlaub zu nehmen (Nummer 9 Absatz 1 Satz 2). Der Anstellungsträger hat Urlaub zu gewähren, wenn die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter den Urlaub rechtzeitig vor dessen Beginn beantragt hat und der Urlaubsgewährung keine dringenden betrieblichen Belange entgegenstehen (Nummer 9 Absatz 1 Satz 3). Ist der Urlaub gewährt worden, kann der Urlaub nicht einseitig durch die Mitarbeiterin oder den Mitarbeiter aufgehoben werden; er muss dann genommen werden. Dies ist auch dann der Fall, wenn vor der Einführung der Kurzarbeit Urlaub für einen Zeitraum beantragt und genehmigt worden ist, zu dem die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter zur Kurzarbeit herangezogen wird. Für die Dauer des Urlaubs sind die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von der Kurzarbeit auszunehmen (Nummer 9 Absatz 1 Satz 4).
Während des Kurzarbeitszeitraumes vermindert sich der Anspruch auf Erholungsurlaub auch dann nicht, wenn durch die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter keine Arbeitsleistung zu erbringen ist oder sich die Arbeitsleistung auf weniger Wochenarbeitstage verteilt (Nummer 9 Absatz 1 Satz 1). Die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter behält den Anspruch auf Erholungsurlaub in dem Umfang, wie er vor Einführung der Kurzarbeit bestanden hat.

b) Arbeitszeitkonten (Nummer 9 Absatz 2)

Damit der Arbeitsausfall unvermeidbar im Sinne von § 96 SGB III ist (siehe vorstehende Ausführungen unter Punkt 3 Buchst. a), müssen vor der Einführung der Kurzarbeit zunächst bestehende Guthaben auf Überstunden- bzw. Arbeitszeitkonten abgebaut werden. Diese Voraussetzung ist bezüglich der Arbeitszeitkonten in Nummer 9 Absatz 2 Satz 1 nochmals ausdrücklich genannt. Davon ausgenommen sind Arbeitszeitkonten nach § 96 Absatz 4 Satz 3 Ziffer 2 SGB III für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die häusliche Pflegeleistungen erbringen. Der Abbau von Arbeitszeitguthaben ist ferner ausgeschlossen, soweit dem Abbau Regelungen auf der betrieblichen Ebene zwingend entgegenstehen.

Im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie sind die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeit durch § 1 Nr. 2 der Kurzarbeitergeldverordnung (KugV) vom 25. März 2020 insoweit abgesenkt worden, als kein Aufbau negativer Arbeitssalden erforderlich ist. Der Aufbau negativer Arbeitssalden ist ausgeschlossen worden (Nummer 9 Absatz 2 Satz 3).

Demgegenüber sind auch bei Kurzarbeit im Rahmen bestehender Gleitzeitregelungen weiterhin Arbeitszeitschwankungen möglich (Anmerkung zu Nummern 8 und 9). Die bestehenden Gleitzeitvereinbarungen können weiterhin genutzt werden. Darüber hinaus kann auch vor und während der Kurzarbeit weiterhin der Ausgleichszeitraum nach z. B. § 6 Abs. 2 Satz 1 TV-L zur Arbeitszeitflexibilisierung genutzt werden. Im Rahmen dieses Ausgleichszeitraums besteht die Möglichkeit, die regelmäßige durchschnittliche Arbeitszeit für einen bestimmten Zeitraum herabzusetzen, sofern die regelmäßige durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit so ausgeglichen wird, dass innerhalb der zwölf Kalendermonate des Ausgleichszeitraums die nach § 6 Abs. 1 Satz 1 TV-L i. V. m. § 11 DienstVO vorgeschriebene durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit gewährleistet ist. Bei diesem Ausgleich sind die Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes zu beachten.

10. Veränderung der Kurzarbeit (Nummer 10)

Damit sich die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auf die Veränderung der Situation und der sich daraus ggf. ergebenden Veränderung von Lage und Umfang der Arbeitszeit einstellen können, muss eine Unterbrechung, eine Verlängerung oder die Beendigung der Kurzarbeit mindestens drei Arbeitstage vor dem Wirksamwerden der Veränderung durch den Arbeitgeber angezeigt werden (Nummer 10 Absatz 1). Es genügt auch hier, dass die Veränderung betriebsüblich bekannt gemacht wird, sofern die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dadurch die Möglichkeit haben, davon Kenntnis zu nehmen. Die Mitarbeitervertretung ist im Rahmen des bestehenden Mitbestimmungsrechts nach § 40 Buchst. d) MVG-EKD einzubeziehen.

Davon abweichend ist eine Ausweitung der Kurzarbeit mit einer Frist von sieben Arbeitstagen anzukündigen (Nummer 10 Absatz 2). Es gilt insoweit dieselbe Ankündigungsfrist wie bei der erstmaligen Einführung von Kurzarbeit. Auch hierbei ist die Mitarbeitervertretung im Rahmen des bestehenden Mitbestimmungsrechts nach § 40 Buchst. d) MVG-EKD einzubeziehen.

11. Inkrafttreten, Laufzeit der Regelungen

Die Arbeits- und Dienstrechtliche Kommission hat diese Regelungen geschaffen, um der besonderen Ausnahmesituation im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie Rechnung zu tragen. Diese Änderung der DienstVO ist mit Wirkung vom 1. April 2020 in Kraft getreten. Sie tritt am 31. Dezember 2020 automatisch wieder außer Kraft.

Nach dem Ende der Laufzeit kann auf der Grundlage dieser Regelung keine Kurzarbeit mehr ein- oder weitergeführt werden. Die ADK hat sich in einer Niederschriftserklärung dazu verpflichtet, bis zum 31. Oktober 2020 die aktuelle Situation zu bewerten und ggf. Gespräche zur Anpassung der Regelungen der Anlage 10 zu führen (Ziffer 3 der Niederschriftserklärungen).