

Kurzarbeit und Mitbestimmung

- ▶ **Konjunkturelle Kurzarbeit: Handlungsspielräume von betrieblichen Interessenvertretungen**

Bremen, April 2009

Anke Kozlowski, Mitbestimmung und Technologieberatung

Tel. 0421/36301-962

mitbestimmung@arbeitnehmerkammer.de

Inhalt

- ▶ Was ist Kurzarbeit im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG)?
- ▶ Kann der Arbeitgeber die Arbeitszeit einseitig verkürzen?
- ▶ Was fällt unter die Mitbestimmung?
- ▶ Welche Inhalte sollen und dürfen geregelt werden?
- ▶ Welcher Betriebsrat ist zuständig?
- ▶ Wie müssen Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld beantragt werden?
- ▶ Wie wird die Verhandlung mit dem Arbeitgeber vorbereitet?
- ▶ Welche Informationen benötigt der Betriebsrat vom Arbeitgeber?
- ▶ Wie sind besondere Personengruppen betroffen?
- ▶ Was ist mit den tarifvertraglichen Regelungen zur Kurzarbeit?
- ▶ Was passiert mit den Nebenleistungen?
- ▶ Kurzarbeit auch für den Betriebsrat?
- ▶ Was ist mit Betriebsversammlungen/Betriebsratswahlen?
- ▶ Über was muss sich der Betriebsrat noch klar werden?
- ▶ Was kann in eine Betriebsvereinbarung hineinverhandelt werden?

► **Was ist Kurzarbeit im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG)?**

Kurzarbeit ist die vorübergehende Verkürzung des Volumens der regelmäßig geschuldeten Arbeitszeit bei anschließender Rückkehr zum vereinbarten Zeitvolumen. Also eine vorübergehende Herabsetzung der betriebsüblichen Arbeitszeit. Die Gewährung von Kurzarbeitergeld ist nicht Voraussetzung für die Mitbestimmung des Betriebsrates.

► **Kann der Arbeitgeber die Arbeitszeit einseitig verkürzen?**

Die rechtsverbindliche Einführung der Kurzarbeit ist nur aufgrund einer arbeitsrechtlichen Rechtsgrundlage möglich. Die Reduzierung ist nicht einseitig durch die Ausübung des Arbeitgeber-Direktionsrechtes möglich. Nur aufgrund einer Betriebsvereinbarung, einer Änderungskündigung oder des Einverständnisses des Arbeitnehmers ist die Reduzierung rechtsverbindlich möglich. Eine Regelungsabrede zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat wahrt die Mitbestimmung, hat aber keine normative (verbindliche) Wirkung auf den Vertrag des Arbeitnehmers. Der Arbeitnehmer muss dazu das Einverständnis geben oder der Arbeitgeber muss eine Änderungskündigung aussprechen. Ziel der Einführung von Kurzarbeit ist es, Entlassungen zu verhindern.

► **Was fällt unter die Mitbestimmung?**

Der Grundsatz lautet: Keine Kurzarbeit ohne Mitbestimmung des Betriebsrates! Dies ergibt sich aus dem § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG (vorübergehende Verkürzung der Arbeitszeit). Der Betriebsrat hat ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht bei Einführung der Kurzarbeit. Bei Nichteinigung kann die Einigungsstelle gem. § 87 Abs. 2 BetrVG angerufen werden. Bis zur Einigung zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber behält der Arbeitnehmer seinen vollen Vergütungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber (Annahmeverzug § 615 BGB). Der Arbeitgeber muss vor der Einführung der Kurzarbeit die Zustimmung des Betriebsrates einholen. Das Verfahren ist hier das gleiche wie in allen anderen mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten.

Der Betriebsrat hat einen Unterlassungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber, den er auch mit einer einstweiligen Verfügung durchsetzen kann. So kann die Einführung von Kurzarbeit bis zur endgültigen Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat (kurzzeitig) unterbunden werden.

Die Ausübung des Mitbestimmungsrechts unterliegt keiner besonderen Formvorschrift.

► **Welche Inhalte sollen und dürfen geregelt werden?**

Das **Warum (ob), Wann (zu welcher Zeit) und Wie (in welchem Umfang, welche Personen)** kann und sollte in einer Betriebsvereinbarung geregelt werden. Eine Betriebsvereinbarung ist sinnvoll, zweckmäßig und praktikabel.

Der Betriebsrat hat ein Initiativrecht. Der § 77 BetrVG (Durchführung Betriebsvereinbarungen) gilt entsprechend. Das Initiativrecht umfasst auch Vorschläge zur Milderung der Entgeltkürzung (Aufstockungsbeträge). Wobei hierbei nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) kein durchsetzungsfähiges Mitbestimmungsrecht vorliegen soll – was aus fachlicher Sicht durchaus kontrovers diskutiert wird. Ebenfalls soll der Betriebsrat kein Initiativrecht bei Rückkehr zur Normalarbeitszeit haben, so das BAG.

Das Initiativrecht entfällt, wenn der Tarifvertrag genaue Verfahrensregelungen vorsieht.

(Regelungsinhalte einer Betriebsvereinbarung werden im Text weiter unten beschrieben).

► **Welcher Betriebsrat ist zuständig?**

Zuständig ist grundsätzlich der örtliche (Einzel-)Betriebsrat. Der Gesamtbetriebsrat ist nur in Fällen des § 50 Abs. 1 zuständig oder wenn er gem. § 50 Abs. 2 ermächtigt wurde.

► **Wie müssen Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld beantragt werden?**

Der Arbeitgeber oder der Betriebsrat muss die Kurzarbeit aufgrund des Arbeitsausfalls bei der Agentur für Arbeit gem. § 173 SGB III schriftlich anzeigen. Aus der Anzeige muss hervorgehen, dass ein erheblicher Arbeitsausfall gem. §170 SGB III vorliegt und dass die betrieblichen Voraussetzungen gem. §171 SGB III erfüllt sind.

Dieser Anzeige (die sowohl vom Arbeitgeber als auch vom Betriebsrat eingereicht werden kann) muss auch die Stellungnahme des Betriebsrats beigefügt sein – und zwar zwingend! Ohne Stellungnahme gilt die Anzeige als nicht ordnungsgemäß, demzufolge kann auch kein ordentlicher Antrag gestellt werden (§ 323 Abs. 2 SGB III). Sinn der Stellungnahme ist es, Hinweise zu geben, ob die Kurzarbeit rechtmäßig eingeführt wird und ob sie erforderlich ist.

Ohne abgeschlossene Betriebsvereinbarung sollte keine Stellungnahme abgegeben werden!

Das Kurzarbeitergeld kann ebenfalls sowohl vom Arbeitgeber als auch vom Betriebsrat beantragt werden; zuständig ist die Agentur für Arbeit im Bezirk des Betriebes (unabhängig vom Sitz des Stammhauses/der Konzernzentrale).

Der anschließend erfolgende Bescheid der Agentur für Arbeit kann nur vom Arbeitgeber oder Betriebsrat mit Widerspruch und Klage angefochten werden.

Achtung:

Die Stellungnahme bzw. die Unterschrift zur Anzeige gilt noch nicht als Betriebsvereinbarung :

„Eine förmliche Betriebsvereinbarung liegt nicht vor, wenn die Betriebsparteien die Anzeige über Arbeitsausfall an die Agentur für Arbeit unterzeichnen.

Die Unterschrift des Betriebsrates auf der Anzeige über Arbeitsausfall bedeutet lediglich, dass den Angaben des Arbeitgebers in der Anzeige zugestimmt

und damit eine Tatsachenerklärung abgegeben wird.“

(Durchführungsanweisungen der Agentur für Arbeit)

► **Wie wird die Verhandlung mit dem Arbeitgeber vorbereitet?**

Die Verhandlungen müssen sorgfältig vorbereitet werden. Dazu gehört es auch, Kontakt zur Gewerkschaft, Arbeitnehmerkammer und der Agentur für Arbeit aufzunehmen. Der Betriebsrat sollte seine Ziele und Forderungen für die Verhandlung im Gremium festlegen.

Folgende Fragen sollten beantwortet werden:

- Gibt es Alternativen zur Kurzarbeit?
- Welche Chancen und Risiken/Vorteile und Nachteile sieht der Betriebsrat bei der Einführung?
- Befindet sich unser Betrieb in einer wirtschaftlichen Notlage mit erheblichem Arbeitsausfall?
- Welche Rechte hat der Betriebsrat?
- Wie begleitet der Betriebsrat die Kurzarbeit?
- Welche Informationen benötigt er in dieser Zeit?
- Welche Qualifizierungsmöglichkeiten können für unseren Betrieb in Anspruch genommen werden?
- Reicht die interne und externe Hilfe?
- Wie und wann informiert der Betriebsrat die Kollegen und Kolleginnen?

► **Welche Informationen benötigt der Betriebsrat vom Arbeitgeber?**

Der Betriebsrat benötigt Informationen vom Arbeitgeber, um Stellung zu nehmen. Er muss prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen des § 169 SGB III, die den Anspruch auf Kurzarbeitergeld begründen, vorliegen.

Die Voraussetzungen sind:

- erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall
- betriebliche Voraussetzungen

- persönliche Voraussetzungen
- Anzeige bei der Bundesagentur für Arbeit

Ein Arbeitsausfall ist gem. §170 SGB III erheblich, wenn

- er auf wirtschaftlichen Gründen (z.B. Auftragsmangel) beruht,
- er vorübergehend ist,
- er nicht vermeidbar (Abbau von Urlaub und nicht geschützten Plusstunden im Arbeitszeitkonto) ist und
- der/die Arbeitnehmer/in mehr als zehn Prozent Brutto-Entgeltausfall durch den Arbeitsausfall erleidet.

Der Betriebsrat sollte der Kurzarbeit nicht zustimmen, solange kein rechtskräftiger Bescheid der Agentur für Arbeit vorliegt und er sollte seine Mitbestimmung von der Gewährung des Kurzarbeitergeldes abhängig machen. Im Rahmen der Betriebsvereinbarung zur Kurzarbeit können auch andere Sachverhalte mitverhandelt werden.

► Wie sind besondere Personengruppen betroffen?

Grundsätzlich kann die Kurzarbeit für alle Arbeitnehmer eingeführt werden, auch für Schwerbehinderte, Frauen im Mutterschutz oder Azubis (mit der Einschränkung, dass der Ausbildungszweck nicht gefährdet werden darf).

Es sollten unbedingt Regelungen für gekündigte oder ausscheidende Kolleg/innen mit Aufhebungsvertrag getroffen werden sowie für Altersteilzeitler und geringfügig Beschäftigte. Schwangerschaftsbedingte Erkrankungen wirken sich nicht negativ auf die Berechnung des Kurzarbeitergeldes aus, deshalb sollten diese mit einem ärztlichem Attest bescheinigt werden.

Für leitende Angestellte kann der Betriebsrat keine Betriebsvereinbarung abschließen.

Egal, um welche Personengruppe innerhalb der Belegschaft es sich handelt: Der Betriebsrat sollte immer darauf achten, dass keine Benachteiligungen entstehen und dass das jetzige und zukünftige Betriebsklima nicht negativ beeinflusst werden.

▶ **Was ist mit den tarifvertraglichen Regelungen zur Kurzarbeit?**

Die im Tarifvertrag geregelten Voraussetzungen zur Kurzarbeit müssen zwingend eingehalten werden, z.B. Ankündigungsfristen.

▶ **Was passiert mit den Nebenleistungen?**

Vermögenswirksame Leistungen bleiben in voller Höhe bestehen.

Ob der Anspruch auf Sonderzuwendungen besteht, ist durch Auslegung der Anspruchsgrundlagen zu ermitteln.

▶ **Kurzarbeit auch für den Betriebsrat?**

Der Betriebsrat bleibt mit allen Rechten und Pflichten im Amt. Die verkürzte Arbeitszeit gilt auch für den einzelnen Betriebsrat. Bei Betriebsratstätigkeiten Entgeltanspruch regeln, weil umstritten ist, ob ein Anspruch besteht.

▶ **Was ist mit Betriebsversammlungen/Betriebsratswahlen?**

Betriebsversammlungen sind grundsätzlich möglich. Wenn sie während der regulären Arbeitszeit stattfinden, dann sind sie auch voll zu vergüten.

Auch Wahlen sind grundsätzlich möglich. Es sollte aber darauf geachtet werden, dass alle Beschäftigten erreicht werden.

▶ **Über was muss sich der Betriebsrat noch klar werden?**

Die Einführung von Kurzarbeit führt zu großer Unsicherheit innerhalb der Belegschaft. Für den Betriebsrat bedeutet diese Phase viel Arbeit, viele (neue) Informationen und hoher Erwartungsdruck – sowohl von den Kolleg/innen als auch

von der Geschäftsleitung. Teamwork ist in dieser Phase notwendig – darüber muss Klarheit bestehen.

Es sollte aber auch rechtzeitig geklärt werden, ob der Betriebsrat im Zweifel die Einigungsstelle anrufen will, wie lange Kurzarbeit im Betrieb überhaupt sinnvoll und was bei einer Insolvenz zu beachten ist.

▶ **Was kann in eine Betriebsvereinbarung hineinverhandelt werden?**

▪ **Präambel**

Diese erläutert das **Warum** der Kurzarbeit, z.B. das Ziel, Entlassungen zu verhindern. Hier kann auch ein Hinweis auf die unverzügliche Beantragung von Kurzarbeitergeld erscheinen.

▪ **Geltungsbereich/Personengruppen**

Auszubildende/Ausbilder fallen nicht unter die Kurzarbeit. Ebenfalls gilt die Kurzarbeit nicht für Gekündigte/Aufhebungsvertrag und geringfügig Beschäftigte. Auch Schwangere und werdende Väter, die später in Elternzeit gehen und Elterngeld erhalten, sollten herausgenommen werden, da sich das Elterngeld nach dem Nettoeinkommen der letzten zwölf Monate vor Beginn der Elternzeit berechnet (will der Gesetzgeber evtl. ändern). Nichtbetroffene Bereiche/Abteilungen sollten aufgezählt werden, es kann auch eine Namensliste erstellt werden.

▪ **Zeitraum**

In welchen Bereichen und in welchem Zeitraum wird die Kurzarbeit eingeführt? Arbeitgeber und Betriebsrat sind frei in dieser Entscheidung, aber die Voraussetzungen des § 170 SGB III (Zehn-Prozent-Regelung usw.) müssen vorliegen.

▪ **Beendigung der Kurzarbeit**

Auf Initiative des Betriebsrates ist die Beendigung möglich. Die Veränderung der Arbeitsstunden/der Arbeitszeit ist nur mit Zustimmung des Betriebsrates

und mit Ankündigungsfrist möglich. Andere Formen der Beendigung oder Unterbrechung der Kurzarbeit sollten geregelt werden. Die einseitige Anordnung durch den Arbeitgeber ist nicht möglich. Bei befristeter Kurzarbeit ist keine Zustimmung des Betriebsrates notwendig.

▪ **Umfang der Kurzarbeit**

Wie soll die Arbeit verkürzt werden? Hier sind verschiedene Modelle möglich, z.B. starre dauerhafte Verkürzung oder verschiedene Kürzungsstufen (täglich, wochenweise, etc.). Auch variable Kürzungsvolumen können festgelegt werden (z.B. Kurzarbeit Null für einen bestimmten Zeitraum).

Zu beachten:

- Welche Auswirkung hat die Verteilung auf die Wochentage und auf die Schichtmodelle? Die Arbeitszeiten, z.B. die Lage der Arbeitszeit, müssen akzeptabel und arbeitnehmerfreundlich bleiben.
- Bei variablen Arbeitszeiten eine Ankündigungsfrist wg. Planungssicherheit für Arbeitnehmer festlegen.
- Die Kombination von Modellen ist möglich.
- Regelungen für Altersteilzeit in der aktiven Phase treffen.

▪ **Vergütung und Zahlung von Kurzarbeit**

Kurzarbeitergeld wird mit der üblichen Lohnabrechnung abgerechnet. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, Kurzarbeitergeld zu zahlen, wenn die Agentur für Arbeit nicht zahlt. Der Grund hierfür ist für den Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers unerheblich.

Die Vergütungsbestandteile für z.B. Urlaubsentgelt und Feiertagsentgelt werden wie üblich berechnet. Es sollte geregelt werden, wie Sonderzahlungen zu behandeln sind und wie mit Entgeltfortzahlungen im Krankheitsfall verfahren wird.

Auch der Aufstockungsbetrag oder eine Untergrenze sollten vereinbart werden. Laut Bundesarbeitsgericht ist der Betriebsrat hier nicht in der Mitbestimmung,

auch wenn sich in der Literatur durchaus unterschiedliche Auffassungen finden lassen, wie weit die Mitbestimmung hier geht. Entgeltansprüche für Betriebsratstätigkeiten sollten schriftlich geregelt werden, da auch dieser Punkt umstritten ist.

- **Inforechte**

Es sollte festgelegt werden, dass der Betriebsrat an allen Gesprächen mit der Agentur für Arbeit teilnimmt. Zudem muss der Betriebsrat alle Unterlagen erhalten und regelmäßig informiert werden – zumindest über die Entwicklung des Auftragsbestandes sowie über die Umsatz- und Absatzentwicklung. Wenn notwendig, muss sogar täglich informiert werden.

- **Urlaub, Überstunden, Arbeitszeitkonten**

Der Resturlaub muss vor Beginn der Kurzarbeit abgebaut werden, wobei soziale Belange der Arbeitnehmer/innen zu beachten sind. Die Arbeitszeitkonten müssen nach den gesetzlichen Vorgaben abgebaut werden, außerdem dürfen keine Überstunden geleistet und Aufträge nicht fremdvergeben werden. Regeln bzw. ausschließen muss der Betriebsrat auch den Einsatz von Leiharbeitnehmern.

Für entstehende Urlaubs- und Bildungsurlaubsansprüche sollte vereinbart werden, dass Urlauber aus der Kurzarbeit herausgenommen werden und für diese Zeit der Arbeitgeber das ungekürzte Urlaubsentgelt zahlt. Wenn nötig, sollte auch geklärt werden, ob und wie während der Kurzarbeit Urlaub gewährt wird. Die Mitbestimmung zur Urlaubsgewährung gem. § 87 Abs. 1. Nr. 5 BetrVG bleibt bestehen.

- **Kündigung**

Es sollten keine betriebsbedingten Kündigungen während der Kurzarbeit möglich sein – zumindest sollten Kündigungen mit einem entsprechenden Passus in der Betriebsvereinbarung erschwert werden. Ebenfalls sinnvoll ist es, betriebsbedingte

Kündigungen in den ersten sechs Monaten nach Beendigung der Kurzarbeit auszuschließen.

- **Qualifizierungsmaßnahmen**

Die Qualifizierungsmaßnahmen sind mit dem Betriebsrat gem. §§ 96 ff. BetrVG zu beraten und mitzubestimmen, auch eine unterstützende Beratung durch die Arbeitsagentur sollte wahrgenommen werden. Es sollte vereinbart werden, dass aufgelegte Qualifizierungs- und Weiterbildungsprogramme genutzt werden, auch nach der Kurzarbeit.

- **Nachwirkung / Kündigung der Betriebsvereinbarung**

Laut Gesetz können Betriebsvereinbarungen mit einer Frist von drei Monaten wieder gekündigt werden. Halten Sie diese Frist noch einmal schriftlich fest oder vereinbaren sie sogar eine kürzere. Auch das Recht zur außerordentlichen Kündigung der Betriebsvereinbarung kann geregelt werden – beispielsweise für den Fall, dass der Arbeitgeber wieder Beschäftigte einstellt. Ratsam ist es auch, Teilkündigungen zu verbieten.

Arbeitnehmerkammer Bremen > Beratung

Betriebliche Interessenvertretungen, die Fragen zur Kurzarbeit haben, wenden sich an die Mitbestimmung und Technologieberatung der Arbeitnehmerkammer:

- **Telefonische Beratung (Hotline):**
Mo. bis Fr.: 10 bis 12 Uhr
0421/36301-960
- **Terminvereinbarung:** Tel. 0421/36301-962

Weitere Informationen zum Beratungsangebot der Arbeitnehmerkammer Bremen finden Sie im Internet unter **www.arbeitnehmerkammer.de**