

Kurzarbeit, Urlaub und Überstunden: was ist neu in 2021?

Die Covid-19-Pandemie zwingt zu schnellen Maßnahmen mit weitreichenden Konsequenzen nicht nur im persönlichen und gesundheitlichen Bereich, sondern insbesondere auch in wirtschaftlicher Hinsicht. Um die wirtschaftlichen Folgen der Covid-19-Pandemie zumindest in gewisser Weise abzufedern, haben die Bundesregierung und die diversen weiteren politischen Beteiligten zahlreiche Sonderregelungen auf den Weg gebracht.

Offene rechtliche Fragen für Unternehmen und Arbeitnehmer bleiben dort in der Kürze der Zeit nicht aus. Eine besonders wichtige Frage ist, ob Kurzarbeitergeld (KUG) bewilligt wird oder nicht. Gerade im Zusammenhang zwischen Kurzarbeit, Urlaub und Überstunden gab es zuletzt manche Missverständnisse in der Kommunikation durch die Behörden. Im Folgenden möchten wir Ihnen daher gerne den aktuellen Stand bei diesen wichtigen Themen zusammenfassen:

I. Urlaub vor Kurzarbeit?

Bestehende Urlaubspläne und Betriebsferien werden normalerweise zur Vermeidung von Kurzarbeit berücksichtigt. Vor der Kurzarbeit muss dagegen zu deren Vermeidung nicht verplanter Erholungsurlaub regelmäßig eingebracht werden.

Für welchen konkreten Zweck die Arbeitnehmer ihren Erholungsurlaub nutzen wollen oder müssen, ist allerdings in der derzeitigen Lage nicht absehbar. Die für die Gewährung des KUG zuständige Bundesagentur für Arbeit (BA) hatte deshalb bis zum 31.12.2020 davon abgesehen, die Einbringung von Erholungsurlaub aus dem laufenden Urlaubsjahr zur Vermeidung von Kurzarbeit einzufordern. Den Zeitpunkt für den Antritt des Urlaubs zur Vermeidung von Kurzarbeit festzulegen, werden die Arbeitgeber nur bei noch bestehenden Resturlaubsansprüchen aus dem letzten Urlaubsjahr durch die BA aufgefordert. Die Urlaubswünsche der Arbeitnehmer dürfen aber auch hier nicht entgegenstehen.

1. Regelung zum 01.01.2021

Diese Sonderregelung der BA wurde nicht verlängert. Seit dem 01.01.2021 gilt folgendes:

Erholungsurlaub sollte verplant werden, denn Urlaub muss grundsätzlich zur Vermeidung der Kurzarbeit eingebracht werden, sofern die Wünsche der Arbeitnehmer nicht entgegenstehen. Empfehlenswert ist die Erstellung eines vorläufigen Urlaubsplans, in dem der gesamte Erholungsurlaub des laufenden Urlaubsjahres (zunächst) vollständig verplant ist, um die entgegenstehenden Wünsche der Arbeitnehmer darzulegen. Für die Zukunft geändert werden kann dieser Urlaubsplan zu jedem Zeitpunkt.

Die BA kann die Vorlage von Urlaubsplänen ab Beantragung des KUG für den Bezugsmonat Januar 2021 anfordern. Nach Aufforderung sollten diese Urlaubspläne auch zeitnah eingereicht werden. Die BA prüft anschließend, ob nicht verplante Urlaubsansprüche bestehen und ob Urlaub arbeitgeberseitig nach den Regelungen des Bundesurlaubsgesetzes festgesetzt werden könnte. Soweit möglich, fordert die BA den Arbeitgeber dazu auf, Erholungsurlaub zur Vermeidung der Kurzarbeit festzusetzen. Der Arbeitgeber muss die Arbeitnehmer dann über die Zeitpunkte der Urlaubsfestsetzung zur Vermeidung der Kurzarbeit informieren. Arbeitgeber und Arbeitnehmer haben hier eine gemeinsame Schadens-

minderungspflicht. Wehren kann sich der jeweilige Arbeitnehmer dagegen jedoch, indem er abermals vorrangige Urlaubswünsche nennt.

Eine rückwirkende Festsetzung des Urlaubs ist nicht möglich. Deshalb kann auch das KUG grundsätzlich nicht rückwirkend gekürzt werden. Ausnahmen sind Resturlaub, der zu verfallen droht und die Abschlussprüfung der BA. Hier erfolgt eine rückwirkende Kürzung des KUG, wenn die Kurzarbeit vermeidbar war. Auch um eine rückwirkende Kürzung des KUG zu vermeiden, sollte der Erholungsurlaub des abgelaufenen Jahres deshalb umgehend verplant werden.

2. Klarstellungen der Bundesagentur

Zwischen dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) und der BA ist zwischenzeitlich eine Abstimmung zur Frage der Einbringung von Erholungsurlaub aus dem laufenden Urlaubsjahr zur Vermeidung von Kurzarbeit erfolgt.

Weiterhin muss zwar nach einer vorgenommenen Urlaubsplanung noch verbleibender, nicht verplanter Erholungsurlaub aus dem laufenden Urlaubsjahr grundsätzlich zur Vermeidung der Kurzarbeit eingebracht werden. Unternehmen dürfen sich bei der Urlaubsplanung aber auf ihre betriebliche Praxis berufen. Arbeitgeber in Betrieben, in denen üblicherweise gar keine Urlaubsplanung vorgenommen wird, werden in diesem Zusammenhang (anders als bisher angenommen) erst gegen Ende des Urlaubjahres 2021 aufgefordert, die Einbringung zu veranlassen, bevor der Urlaub verfällt.

Insoweit hatte es wiederholt Anfragen und Unsicherheiten gegeben. Nun hat die BA klargestellt, dass folgende mit dem BMAS abgestimmte konkrete Auslegungshinweise an die örtlich zuständigen Regionaldirektionen der BA versandt werden.

- Betriebe sind nicht verpflichtet, der Agentur für Arbeit im Rahmen der vorläufigen Bewilligung zu Beginn eines neuen Urlaubsjahres eine Urlaubsplanung bzw. Urlaubsliste bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vorzulegen. Der Urlaub wird im Betrieb mit der dort üblichen Praxis geplant.
 - Ein Beispiel: Ein Betrieb, der von seinen Arbeitnehmern immer erst zum März eine Urlaubsplanung einfordert, muss diese der Agentur für Arbeit auf Verlangen auch erst im März vorlegen. Ausreichend kann hierfür eine formlose Urlaubsplanung oder Urlaubsliste oder eine Vereinbarung über Betriebsferien sein. Ausdrücklich nicht erforderlich ist ein Urlaubsantrag der Arbeitnehmer.
- Zur Vermeidung von Kurzarbeit eingebracht werden muss übertragener Urlaub aus 2020, bevor dieser verfällt. Die örtliche Agentur für Arbeit hat in diesen Fällen den Arbeitgeber aufzufordern, den Zeitpunkt für den Antritt noch vorhandenen Urlaubs zur Verminderung des Arbeitsausfalls festzulegen. Wenn der Arbeitgeber dies dann unterlässt, liegt insoweit kein unvermeidbarer Arbeitsausfall vor.
- Bereits auf einen konkreten Zeitraum festgelegter Urlaub aus dem laufenden Jahr 2021 (z.B. durch Eintragung in die Urlaubsliste, durch einen Urlaubsplan oder Betriebsferien gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG) muss zur Vermeidung von Kurzarbeit erst zu dem vorgesehenen Zeitpunkt eingebracht werden und nicht schon zuvor. Wird von dem vorgesehenen Zeitpunkt nur wegen der Kurzarbeit abgewichen, liegt kein unvermeidbarer Arbeitsausfall vor.

- Gibt es keine Urlaubsplanung, hat die Agentur für Arbeit den Arbeitgeber gegen Ende des Urlaubsjahres 2021 zur Vermeidung des Arbeitsausfalls aufzufordern, den Zeitpunkt für den Antritt des noch vorhandenen Urlaubs festzulegen, der nicht in das Urlaubsjahr 2022 übertragen werden kann. Unterlässt der Arbeitgeber dies, liegt insoweit kein unvermeidbarer Arbeitsausfall vor.

II. Abbau von Überstunden vor Kurzarbeit?

Auch mit Blick auf Überstunden gilt, dass der zur Kurzarbeit führende Arbeitsausfall unvermeidbar sein muss. Arbeitnehmer mit flexibler Arbeitszeit müssen daher Überstunden zunächst in einem gewissen Umfang abbauen. Gleichwohl berücksichtigt werden bei der Berechnung des Mindesteinkommens von (aktuell) 10 % der von einem Entgeltausfall von mehr als 10 % betroffenen Beschäftigten jene Arbeitnehmer, die zur Vermeidung der Kurzarbeit zunächst Arbeitszeitguthaben abbauen.

Wann Arbeitszeitguthaben nicht eingebracht werden müssen und teilweise geschützt sind, regelt abschließend [§ 96 Abs. 4 S. 3 SGB III](#). Dies betrifft unter bestimmten Voraussetzungen Sonderkonstellationen wie z.B. angesparte Arbeitszeitguthaben zur Überbrückung von Schlechtwetterperioden, für Kinderbetreuung oder Pflege etc., siehe hierzu auch die ausführliche Darstellung in der Weisung der BA zum KUG unter 2.8, abrufbar unter https://www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba013530.pdf.

Jedenfalls muss die Vermeidung der Kurzarbeit durch den Abbau von Überstunden auch wirtschaftlich zumutbar sein. Wirtschaftlich unzumutbar wäre es im Einzelfall, wenn die kurzfristige Liquidität des Arbeitgebers durch den Abbau von Überstunden gefährdet wäre.

Minusstunden müssen aber auch aufgrund der Neuregelungen nicht aufgebaut werden.

Themen rund um die Kurzarbeit und die Voraussetzungen zur Gewährung von KUG gilt es also gerade in der Covid-19-Pandemie aktuell im Blick zu behalten. Bei Fragen hierzu sprechen Sie uns gerne an. Wir freuen uns, wenn wir Sie unterstützen können.

ÜBER DEN AUTOR



Herr Prof. Dr. Peter Schrader ist Partner der Kanzlei Laborius - Die Fachanwälte für Arbeitsrecht. Peter Schrader ist einer der profiliertesten Arbeitsrechtler in Deutschland. Der FOCUS hat ihn jüngst als Top-Rechtsanwalt für Arbeitsrecht ausgezeichnet (FOCUS-SPEZIAL Nr. 4/2018).

„Nec temere - nec timide. Weder unbesonnen noch furchtsam“. So lautet die Devise des erfahrenen Strategen, den komplexe Problemstellungen zu Höchstleistungen anspornen.

Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit liegt neben der forensischen Tätigkeit in der Entwicklung, Begleitung sowie Abwicklung von Umstrukturierungsmaßnahmen und in dem Verhandeln von Betriebsvereinbarungen. Peter Schrader ist ferner bekannt für die Vertretung von Führungskräften.

ÜBER LABORIUS



Laborius steht für das, was wir mit Leidenschaft und aus Überzeugung betreiben, das Arbeitsrecht. Der Name setzt sich zusammen aus dem lateinischen Wort „labor“ für Arbeit und „ius“ für Recht, bedeutet also nichts anderes als Arbeitsrecht.

Unser Name ist uns Verpflichtung. Fachliche Kompetenz, Effizienz, Ziel- und Serviceorientierung sind für uns selbstverständlich. Wir sind Ihnen persönlicher Ansprechpartner, Berater und Begleiter in der kompletten Breite des Arbeitsrechtes. Schnelle, unverzügliche Bearbeitung, jederzeitige Erreichbarkeit, aber auch eine große Schlagkraft, indem wir uns fallbezogen zu spezialisierten Teams zusammenschließen, ermöglichen uns eine extrem leistungsfähige Bearbeitung der uns anvertrauten Mandate.

Wir bieten eine interdisziplinäre Beratung, die neben dem Arbeitsrecht auch betriebswirtschaftliche Fragestellungen des Human Resources Managements umfasst.

KONTAKT

Laborius Schrader Siebert Thoms Klagges
Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB

Podbielskistraße 33
30163 Hannover

Telefon: +49 (0) 511 215 5563-33

Fax: +49 (0) 511 215 5563-43

E-Mail: kanzlei@laborius.eu

Internet www.laborius.eu