

Coronavirus – Schul- und KiTa-Schließungen

Arbeitsrechtliche Konsequenzen der Pandemiebedingten Schließungen von Schulen und Kinderbetreuungseinrichtungen

Stand 08. Mai 2020

Um die Ausbreitung des Coronavirus zu verlangsamen, hat der Freistaat Bayern ab dem 16. März 2020, alle Schulen und Kindertagesstätten geschlossen. Diese Regelungen wurden nun verlängert, gerade für jüngere Kinder sind Öffnungen noch nicht in Sicht. Für viele berufstätige Eltern ist es nach wie vor nicht möglich, eine Ersatzbetreuung zu organisieren. Das wirft für Unternehmen viele arbeitsrechtliche Fragen auf.

Zum einen stellt sich die Frage, ob ein Arbeitnehmer zuhause bleiben darf, wenn sich wegen der kurzfristig festgelegten, längerdauernden Schließung von Schulen und Kinderbetreuungseinrichtungen unerwartet Betreuungsbedarf ergibt. Wenn der Arbeitnehmer zuhause bleiben darf, stellt sich wiederum die Frage, ob während dieser Zeit Entgelt gezahlt werden muss. Soweit der Arbeitgeber zur Entgeltzahlung nicht verpflichtet ist, kommt ein Entschädigungsanspruch gegen den Staat in Betracht, der aber zunächst auch vom Arbeitgeber ausbezahlt ist.

1.1 Pflicht zur Arbeitsleistung

Wenn kurzfristig und nicht planbar Betreuungsbedarf entsteht und eine Ersatzbetreuung nicht organisiert werden kann, darf der Arbeitnehmer der Arbeit fernbleiben. Dies ergibt sich aus § 275 BGB (Unmöglichkeit der Arbeitsleistung).

Grundsätzlich wird man davon ausgehen können, dass bei Kindern ab 12 Jahren kein Betreuungsbedarf mehr besteht. Diese Altersgrenze orientiert sich an den Regelungen für tatsächlich erkrankte Kinder in § 45 SGB V. Je nach Umständen des Einzelfalls kann aber auch bei Kindern ab 12 Jahren Betreuungsbedarf bestehen, z. B. bei einer Behinderung des Kindes.

Generell müssen alle Möglichkeiten der Ersatzbetreuung im Einzelfall ausgeschöpft werden. Da aber gerade alle denkbaren Einrichtungen flächendeckend geschlossen werden und von Fachleuten wegen des erhöhten Risikos teilweise davon abgeraten wird, Kinder in die Obhut der Großeltern zu geben, dürften hier nur noch sehr wenige Optionen verbleiben.

Im Rahmen der derzeitigen flächendeckenden Schließung dürfte also vielen Eltern von

Kindern (vor allem unter 12 Jahren), das Recht zustehen, der Arbeit fernzubleiben. Der Arbeitnehmer muss aber darlegen und ggf. beweisen, dass die genannten Voraussetzungen auf ihn zutreffen, wobei an die Darlegungs- und Beweislast wohl keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen.

Der Arbeitgeber kann dem auch nicht entgegenhalten, dass dringende Arbeiten erledigt werden müssen. Hierzu müssen ggf. andere Arbeitnehmer ohne (betreuungsbedürftige) Kinder eingesetzt werden. In besonderen Notlagen kann dem Arbeitgeber ggf. ein Notweissungsrecht zustehen, um für solche Mitarbeiter auch Überstunden über den vertraglich vereinbarten Rahmen anzuordnen.

1.2 Anspruch auf Entgeltfortzahlung

Liegt ein Fall der Unmöglichkeit vor (siehe Ziffer 1.1), entfällt grundsätzlich der Entgeltanspruch des Arbeitnehmers nach § 326 Abs. 1 BGB.

Der Entgeltanspruch kann aber trotzdem bestehen, wenn der Arbeitnehmer vorübergehend aus persönlichen Gründen verhindert ist und dies nicht verschuldet hat. Dies ergibt sich aus § 616 BGB. Die Anwendung des § 616 BGB kann aber im Arbeits- bzw. Tarifvertrag ausgeschlossen sein. Es ist also zuerst zu prüfen, ob § 616 BGB ausgeschlossen wurde. Wenn ja, dann ist kein Entgelt zu zahlen und die nachfolgend genannten rechtlichen Unsicherheiten bestehen nicht.

Findet § 616 BGB Anwendung, ist die Rechtslage leider sehr unklar.

§ 616 BGB findet nur bei persönlichen Verhinderungen Anwendung. Ob eine flächendeckende Schließung von Einrichtungen in diesem Sinne noch persönlich ist, ist umstritten und nicht abschließend geklärt. Einerseits wird vertreten, dass es sich nicht um ein subjektives Leistungshindernis des einzelnen Beschäftigten handelt, sondern um ein objektives Leistungshindernis, das viele Beschäftigte trifft. Andererseits wird durchaus auch vertreten, dass nicht die Schließung der Einrichtungen den in der Person des Arbeitnehmers liegenden Grund darstellt, sondern der hierdurch individuell eintretende Betreuungsbedarf.

Wir vertreten die Auffassung, dass eine flächendeckende Schließung von Einrichtungen kein persönliches Hindernis ist und der Entgeltanspruch somit entfällt. Dies ist allerdings noch nicht abschließend richterlich geklärt.

Zweitens besteht der Anspruch nach § 616 BGB nur, wenn die Verhinderung insgesamt nur eine „verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“ betrifft. Auch hier fehlt es an klaren Regelungen bzw. Entscheidungen. Ging man bisher in Fällen der Kinderbetreuung von wenigen Tagen aus, kann das anders sein, wenn flächendeckend alle Kinderbetreuungsmöglichkeiten

wegfallen. Ob und wie die Arbeitsgerichte in der vorliegenden Situation entscheiden werden, ist leider nicht vorhersehbar. Zu beachten ist auch, dass der Anspruch insgesamt ab dem ersten Tag entfällt, wenn der angemessene Zeitraum überschritten wird. Wir gehen davon aus, dass bei einer mehrwöchigen Schließung von vorneherein kein Entgeltanspruch der Arbeitnehmer besteht. Auch dies ist aber noch nicht abschließend richterlich geklärt.

1.3 Entgeltfortzahlung für Auszubildende

Für den Anspruch auf Entgeltfortzahlungen gilt bei Auszubildenden nicht § 616 BGB, sondern § 19 Abs. 1 Nr. 2 b) BBiG. Dieser kann nicht im Arbeits- oder Tarifvertrag abbedungen werden, findet also grundsätzlich immer Anwendung.

Allerdings findet auch diese Vorschrift nur bei persönlichen Verhinderungen Anwendung. Hier vertreten wir ebenfalls die Auffassung, dass eine flächendeckende Schließung von Einrichtungen kein persönliches Hindernis ist und der Entgeltanspruch somit entfällt. Dies ist allerdings ebenfalls nicht abschließend richterlich geklärt (siehe Ziffer 1.2).

Wird das Vorliegen eines persönlichen Hindernisses allerdings bejaht, besteht der Anspruch für bis zu sechs Wochen. Der Anspruch auch Zahlung für die ersten sechs Wochen entfällt auch dann nicht, wenn der Zeitraum der Verhinderung insgesamt sechs Wochen überschreitet.

1.4 Staatliche Ersatzleistungen

Seit 30. März 2020 gelten Neuregelungen, durch die Eltern, die während der Schließungen tatsächlich keine Entgeltansprüche gegen den Arbeitgeber haben, einen Teil ihres Verdienstauffalls vom Staat ersetzt kriegen (§ 56 Abs. 1a Infektionsschutzgesetz – IfSG).

1.4.1 Höhe der Entschädigung

Die Entschädigung beträgt 67 Prozent des Netto-Arbeitsentgeltes bis zu einer maximalen Höhe von € 2.016,- für einen vollen Monat (§ 56 Abs. 1a IfSG). Das Netto-Arbeitsentgelt berechnet sich ohne Steuern und grundsätzlich auch ohne Sozialversicherungsbeiträge (§ 56 Abs. 3 IfSG– Siehe zu den Sozialversicherungsbeiträgen aber auch nachfolgende Ziffer). Das der Berechnung zugrundeliegende Entgelt dürfte genauso zu bemessen sein, wie der Entgeltfortzahlungsanspruch im Krankheitsfall.

Aus dem bayerischen Gesundheitsministerium haben wir folgende Information zur Berechnung der Obergrenze von € 2.016 erhalten:

Mit der Formulierung „für einen vollen Monat“ ist nicht der Kalendermonat gemeint (Vergleich mit § 2 bzw. § 17 BEEG), so dass nicht z.B. Ende März und dann wieder Anfang April 2.016 € geltend gemacht werden können. Wie der Wortlaut festlegt, ist Bezugsgrenze der Monat. Hierfür ist entsprechend § 191 BGB (vgl. diesbezüglich auch Art. 31 BayVwVfG) auf 30 Tage abzustellen. Die Entschädigungszeiträume brauchen nicht zusammenhängend zu verlaufen.

Das bedeutet also:

- *Max. 2.016 € pro Kopf pro 30 Tage*
- *Pro Tag max. 2.016 €: 30 = 67,20 €*
- *Der Höchstbetrag von 2.016 € ist der Höhe nach an den Anspruchszeitraum anzupassen.*

Beispiel: Anspruchszeitraum 15 Tage; Höchstbetrag für diesen Zeitraum 2.016 € : 30 x 15 = 1.008 €

Demnach ist bei der Betrachtung des Anspruchszeitraums zur anteiligen Berechnung der Obergrenze wohl nicht auf einzelne, durch Betreuung ausgefallenen Arbeitstage abzustellen, sondern auf den Gesamtzeitraum der Schließungen, in dem die ausgefallenen Arbeitstage liegen (inkl. Sonn-, Feier- und ggf. arbeitsfreier Samstage). Die anteilige Berechnung würde also nur dann eine Rolle spielen, wenn die Betreuungsreinrichtung nicht für volle Monate geschlossen ist (z. B. sechs Wochen, zehn Wochen etc.) oder durch anspruchsfreie Zeiträume wie Schulferien der Bezugszeitraum unterbrochen wird.

Die Entschädigung kann grundsätzlich auch anteilig in Anspruch genommen werden, wenn z. B. ein normalerweise ganztags arbeitender Mitarbeiter nur nachmittags die Kinder betreut und vormittags normal arbeitet. Dann würde er für den Vormittag sein reguläres anteiliges Gehalt erhalten, für den Nachmittag anteilig die Entschädigung. Ebenso kommt eine tages- oder wochenweise Inanspruchnahme in Betracht (ggf. auch aufgeteilt zwischen den Elternteilen).

1.4.2 Sozialversicherungsbeiträge

Zusätzlich sind Beiträge zur Rentenversicherung, zur Kranken- und Pflegeversicherung und (entgegen früherer Angaben auch) zur Arbeitslosenversicherung abzuführen (§ 57 IfSG). Die Bemessungsgrundlage für die genannten Sozialversicherungsbeiträge sind 80 Prozent des entfallenen Brutto-Arbeitsentgelts.

Der Arbeitgeber führt den Arbeitnehmer- und den Arbeitgeberanteil entsprechend ab und erhält auch diese Beträge vom Staat erstattet.

1.4.3 Dauer der Entschädigungszahlung

Die Entschädigung wird für maximal sechs Wochen gewährt. Nach aktuellen Infos aus dem bayer. Gesundheitsministerium kann der Sechs-Wochen-Zeitraum jeweils einmal von der sorgeberechtigten Mutter und einmal vom sorgeberechtigten Vater in Anspruch genommen werden.

Der Anspruch auf Entschädigung besteht frühestens ab dem 30. März 2020. Eine rückwirkende Gewährung für Zeiträume vor dem 30. März 2020 kommt nicht in Betracht.

Wäre eine Einrichtung ohnehin geschlossen, z. B. wegen der Schulferien, besteht der Entschädigungsanspruch nicht. Bei Einrichtungen, die eigentlich auch während der Schulferien geöffnet wären, besteht auch für diese Zeiten ein Entschädigungsanspruch.

Nach den uns vorliegende Informationen des bayer. Gesundheitsministeriums erfolgt die Berechnung grundsätzlich nach den gleichen Prinzipien wie die Sechswochenfrist bei Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (§ 3 EntgFG). Die betreuungsbedingte Verhinderung entspricht dabei der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit. Die sechs Wochen im Sinn von § 56 Abs. 2 Satz 4 IfSG müssen wie bei der Entgeltfortzahlung nicht am Stück in Anspruch genommen werden. Genauso wie es einzelne Arbeitsunfähigkeitstage geben kann, kann es auch einzelne Betreuungstage geben. Das Leistungsvolumen entspricht 42 Kalendertagen. Unter Umständen müssen auch Samstag und Sonntag auf die 42 Kalendertage angerechnet werden. Besteht beispielsweise eine Verhinderung wegen Betreuung am Mittwoch, Donnerstag, Freitag sowie am folgenden Montag und Dienstag, dann sind nicht nur fünf, sondern sieben Tage auf die 42 Kalendertage anzurechnen („eingerahmtes Wochenende“).

Die Sechs-Wochen-Frist, während der der Arbeitgeber zur Auszahlung der Entschädigung verpflichtet ist, berechnet sich genauso.

1.4.4 Betreuungsbedürftige Kinder / Behinderungen

Der Anspruch besteht grundsätzlich bei Betreuungsbedarf für Kinder, die das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Bei älteren Kindern kann auch ein Anspruch bestehen, wenn diese behindert und auf Hilfe angewiesen sind.

Zu dem Merkmal Behinderung haben wir folgende Infos aus dem bayer. Gesundheitsministerium:

Behinderung ist im Sinn von § 2 Abs. 1 des Sozialgesetzbuchs Neuntes Buch zu verstehen: „Menschen mit Behinderungen sind Menschen, die körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, die sie in Wechselwirkung mit einstellungs- und umweltbedingten Barrieren an der gleichberechtigten Teilhabe an

der Gesellschaft mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate hindern können. Eine Beeinträchtigung nach Satz 1 liegt vor, wenn der Körper- und Gesundheitszustand von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweicht.“

Ein bestimmter Grad der Behinderung ist nicht erforderlich.

Problembefahreter als die Voraussetzung „Behinderung“ ist das Tatbestandsmerkmal, dass keine zumutbare Betreuungsmöglichkeit besteht – denn hier müssen die konkreten Auswirkungen der Behinderung offengelegt werden. § 56 Abs. 1a Satz 2 IfSG normiert eine Darlegungspflicht der Eltern.

Der optimale Nachweis wäre ein kurzes ärztliches Attest. Allerdings dürfte auch eine wirklich glaubhafte Darlegung seitens der Arbeitnehmer genügen. Ärzte müssen an sich nur angeben, dass ein Kind behindert und auf Hilfe angewiesen ist. Ggf. muss auch bestätigt werden, dass gerade wegen der Behinderung medizinisch eine Betreuung gerade durch den Elternteil geboten ist. Einer Begründung dieser ärztlichen Einschätzung bedarf es nicht.

1.4.5 Zumutbare Alternativen

Voraussetzung für den Entschädigungsanspruch ist, dass der Betreuungsbedarf die Arbeitsleistung unmöglich macht (also z. B. keine Arbeit aus dem Homeoffice möglich und zumutbar ist) und keine anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit für das Kind sichergestellt werden kann. Eine zumutbare Betreuungsmöglichkeit ist beispielsweise gegeben, wenn ein Anspruch auf eine sogenannte Notbetreuung in der Kindertagesstätte oder der Schule besteht, auf den anderen Elternteil zurückgegriffen werden kann oder andere hierzu bereite Familienmitglieder bzw. Verwandte die Betreuung wahrnehmen können. Personen, die einer Risikogruppe angehören, gelten nicht als „zumutbare Betreuungsmöglichkeit“.

Zur Prüfung der Zumutbarkeitskriterien durch die Behörden haben wir folgende Rückmeldung aus dem bayerischen Gesundheitsministerium erhalten:

Zunächst liegt die Tatsache der Behauptung des Arbeitnehmers über das Fehlen einer der anderweitigen Betreuungsmöglichkeit durch Dritte außerhalb der Sphäre des Arbeitgebers. Insofern schließt die von ihm zu verlangende Sorgfalt nicht ein, vertiefte Nachforschungen ob des Wahrheitsgehalts der Aussage eines Mitarbeiters anzustellen.

Darüber hinaus ist richtig, dass Erwerbstätige eine angebotene und Ihnen zumutbare Möglichkeit des ortsflexiblen Arbeitens (z. B. Homeoffice) nutzen und ihre Kinder selbst betreuen müssen. Jedoch respektiert der Staat die unternehmerische

Freiheit. Es ist nicht seine Angelegenheit, über die betriebliche Organisation zu bestimmen. Vielmehr wird der Beurteilung der Zumutbarkeit ortsflexiblen Arbeitens eine zweistufige Beurteilung zugrunde liegen: In einem ersten Schritt sind die tarif- bzw. arbeitsvertraglichen und betrieblichen Regelungen zu beachten sowie die aktuellen betrieblichen Möglichkeiten des ortsflexiblen Arbeitens zu betrachten. Regelmäßig wird es hier um die allgemeine Möglichkeit des mobilen Arbeitens für die/den Beschäftigten gehen (z.B. ausreichend geeignete Tätigkeiten, keine Anwesenheit im Betrieb erforderlich). Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass, soweit der Arbeitgeber das Entgelt fortzahlt, dieser auch grundsätzlich einen Anspruch auf entsprechende Gegenleistung der/des Beschäftigten im Homeoffice hat. Ist dies nicht gewährleistet, wird der Arbeitgeber in der Regel Homeoffice insgesamt ablehnen oder ihm z.B. nur für eine reduzierte Arbeitszeit zustimmen können. Wenn nach diesem ersten Schritt Homeoffice möglich ist, stellt sich die zweite Frage, ob Homeoffice eine der/dem Arbeitnehmer/in zumutbare Betreuungsmöglichkeit ist. Dies wäre z.B. dann zu verneinen, wenn mehrere (kleine) Kinder oder ein stark forderndes (z.B. behindertes) Kind neben einer Vollzeittätigkeit in Homeoffice zu betreuen wären. Generell werden die Behörden aber die unternehmerische Freiheit nicht antasten.

Ganz allgemein ist die anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit vom Anspruchsberechtigten gegenüber der zuständigen Behörde darzulegen – auf Verlangen des Arbeitgebers auch diesem gegenüber. Hierzu gehört beispielsweise die Darlegung, dass kein Anspruch auf eine sogenannte Notbetreuung besteht, anderweitige Betreuungspersonen (insbes. der andere Elternteil) nicht zur Verfügung stehen und die Möglichkeit des ortsflexiblen Arbeitens entweder nicht besteht oder die Nutzung nicht zumutbar ist. Im Rahmen der Beantragung wird eine Darlegung der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers dazu erforderlich sein, dass sie/er keine zumutbare Betreuungsmöglichkeit für das Kind sicherstellen konnte. Zur Darlegung genügt die bloße Erklärung, beispielsweise durch Ankreuzen einer Aussage in etwa wie „Die erwerbstätige sorgeberechtigte Person hat glaubhaft dargelegt, dass sie in diesem Zeitraum keine zumutbare Betreuungsmöglichkeit für das Kind sicherstellen konnte.“ Die vollziehende Behörde wird die Glaubhaftmachung allenfalls bei begründeten Zweifeln genauer hinterfragen und ggf. Nachweise verlangen. Mit Blick auf die Zumutbarkeit ortsflexibler Arbeit genügt im Übrigen die schlüssige Darlegung des Ergebnisses der genannten zweistufigen Prüfung. Die Gefahr, dass die Behörde bei ihrer Prüfung zu einem von der des Arbeitgebers abweichenden Ergebnis kommt, ist demnach im Regelfall gering.

1.4.6 Vorrangige Ansprüche (z. B. Arbeitszeitabbau, Urlaub)

Ein Entschädigungsanspruch greift nur, wenn allein die Schließung oder das Betretungsverbot der Schulen oder Betreuungseinrichtungen zu einem Verdienstaufschlag führen. Das ist z. B. nicht der Fall, wenn und soweit der Erwerbstätige bereits nach anderen gesetzlichen, tariflichen, betrieblichen oder individualrechtlichen Grundlagen unter Fortzahlung des Entgelts oder einer der Höhe nach dem Entgelt entsprechenden Geldleistung der Arbeit fernbleiben kann. Soweit derartige rechtliche Möglichkeiten bestehen, sind diese prioritär zu nutzen.

Soweit ein Anspruch gegen den Arbeitgeber nach § 616 BGB (vgl. Ziffer 1.2) bzw. § 19 BBiG (vgl. Ziffer 1.3) bestehen sollte, besteht demnach kein Entschädigungsanspruch gegen den Staat.

Außerdem wären bestehende Zeitguthaben vorrangig abzubauen. Der Aufbau von Minusstunden kann aber gemäß der Gesetzesbegründung wohl nicht verlangt werden.

Ob und in welchem Umfang Arbeitnehmer während der Kita- oder Schulschließung Urlaub von sich aus in Anspruch nehmen müssen, soll eine Frage der Zumutbarkeit sein. So dürfte es in der Regel zumutbar sein, den Urlaub aus dem Vorjahr zur Sicherstellung der Kinderbetreuung während der Kita- oder Schulschließung einzusetzen. Auch bereits vorab verplanter Urlaub, der sowieso während des Zeitraums der Kita- oder Schulschließung in Anspruch genommen werden sollte, müsste verbraucht werden. Arbeitnehmer können dagegen wohl keinesfalls verpflichtet werden, ihren Jahresurlaub für das laufende Kalenderjahr in Anspruch zu nehmen, bevor sie den Entschädigungsanspruch geltend machen können.

Ggf. wird auch ein mit im Haushalt lebender ebenfalls sorgeberechtigter weiterer Elternteil im vorgenannten Umfang Arbeitszeitguthaben abbauen und Urlaub einbringen müssen (soweit dies im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses möglich ist, bzw. er nicht in einem systemrelevanten Bereich tätig ist), bevor der andere Elternteil einen Entschädigungsanspruch geltend machen kann. Dies ist aber noch nicht abschließend geklärt.

An gesetzlichen Feiertagen erhält der Arbeitnehmer die reguläre Entgeltfortzahlung nach § 2 EntgFG vom Arbeitgeber. Für diese Tage wird demnach keine staatliche Entschädigung gezahlt.

1.4.7 Verhältnis zur Krankheit

Die Zahlung der Entschädigung für Zeiten, in denen der Arbeitnehmer arbeitsunfähig erkrankt ist, ist leider sehr umstritten.

Nach offiziellen Angaben soll für diese Zeiten kein Entschädigungsanspruch bestehen, sondern ggf. ein Entgeltfortzahlungsanspruch gegen den Arbeitgeber nach § 3 EntgFG. Dem steht aber § 56 Abs. 7 IfSG entgegen, der besagt, dass eine Entschädigung zumindest bei

einer während des Entschädigungszeitraums auftretenden Krankheit weiterzuzahlen ist, wobei dann aber ein ggf. bestehender Entgeltfortzahlungsanspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf den Staat überginge.

Bei einem Zusammentreffen von Unmöglichkeit der Arbeitsleistung aufgrund der Kinderbetreuung und Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit, ist die Krankheit eigentlich nicht mehr die einzige Ursache (sog. Monokausalität) für den Arbeitsausfall. Deshalb besteht unserer Auffassung nach in diesen Fällen jedenfalls kein Entgeltfortzahlungsanspruch gegen den Arbeitnehmer nach § 3 EntgFG.

1.4.8 Verhältnis zur Kurzarbeit

Ein Anspruch auf Entschädigung soll nach der Gesetzesbegründung nicht bestehen, soweit die Arbeitszeit aufgrund der Anordnung von Kurzarbeit verkürzt ist, denn Sorgeberechtigte, die keine Arbeitsleistung erbringen müssen, können ihre Kinder während dieser Zeit selber betreuen.

Das gilt nicht nur bei Kurzarbeit Null, sondern auch entsprechend bei anteiliger Kurzarbeit. In diesem Fall soll der Mitarbeiter für den Arbeitszeitausfall durch Kurzarbeit weiterhin Kurzarbeitergeld erhalten. Für den Arbeitszeitanteil, den er auch während der Kurzarbeit gearbeitet hätte, in dem er jetzt aber Kinder betreuen muss, erhält er die Entschädigung.

1.4.9 Verhältnis zur Elternzeit

Es wäre nicht zulässig, wenn ein Arbeitnehmer seine Elternzeit und den Bezug von Elterngeld entgegen der bisherigen Festlegung unterbricht, um stattdessen die Entschädigung zu erhalten. Der Verdienstaufschlag ist hier nicht spezifisch auf die Schließung von Betreuungseinrichtungen zurückzuführen, so dass kein Entschädigungsanspruch besteht.

Sofern aber für den Zeitraum der Schließung keine Elternzeit mit Elterngeld vorgesehen war, muss der Arbeitnehmer dies selbstverständlich nicht ändern, um die Kinderbetreuung sicherzustellen. In diesem Fall bestünde dann ein Entschädigungsanspruch.

1.4.10 Freiwillige Zuschüsse des Arbeitgebers

Freiwillige Zuschüsse des Arbeitgebers sind nach § 57 Abs. 8 Nr. 1 IfSG zulässig, solange Entschädigung und Zuschuss zusammen nicht den tatsächlichen Verdienstaufschlag übersteigen. Darüberhinausgehende Beträge werden auf die Entschädigung angerechnet.

1.4.11 Pfändbarkeit der Entschädigung

§ 67 IfSG sieht grundsätzlich vor, dass die nach § 56 Abs. 2 Satz 2 und 3 IfSG zu zahlenden Entschädigungen nach den für das Arbeitseinkommen geltenden Vorschriften der Zivilprozessordnung gepfändet werden können. Es ist davon auszugehen, dass dies auch für den neu eingeführten Entschädigungsanspruch bei Kinderbetreuung gilt.

1.4.12 Auszahlung durch Arbeitgeber / Erstattungsanträge

Die Auszahlung der Entschädigung erfolgt durch den Arbeitgeber. Der Arbeitgeber kann bei der zuständigen Behörde die Erstattung der von ihm ausgelegten Entschädigung beantragen (§ 56 Abs. 5 IfSG). Der Antrag ist innerhalb von drei Monaten zu stellen (§ 56 Abs. 11 IfSG), auch wenn diese Fristenregelung nicht ganz eindeutig ist. Derzeit ist allerdings eine gesetzliche Änderung geplant, nach der die Frist zwölf Monate betragen soll und zwar beginnend mit dem Ende der Schließung von Schulen und Betreuungseinrichtungen.

Bevor der Arbeitgeber Zahlungen an den Arbeitnehmer leistet, sollte er sich aber unbedingt vom Arbeitnehmer belegen lassen, dass die oben genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Hierfür gibt es mittlerweile einen amtlichen Vordruck, den Sie hier finden:

https://www.stmgrp.bayern.de/wp-content/uploads/2020/04/keine_anderweitige_zumutbare_betreuungsmoeglichkeit_bf.pdf

Ggf. kann der Arbeitgeber einen Vorschuss beantragen (§ 56 Abs. 12 IfSG), was vor allem bei Unklarheiten über das Bestehen des Anspruchs sinnvoll sein dürfte. Lehnt die Behörde eine Erstattung der Entschädigung gegenüber dem Arbeitgeber ab, trägt dieser evtl. das Risiko die ausgezahlte Entschädigung vom Arbeitnehmer nicht zurückverlangen zu können.

Grundsätzlich sind in Bayern für die Erstattung der Entschädigungszahlungen an den Arbeitgeber die Bezirksregierungen am Sitz des Arbeitgebers zuständig. Das elektronische Antragsformular finden Sie hier: <https://www.elternhilfe-corona.bayern/>

Für einige andere Bundesländer gibt es ein einheitliches Verfahren, an dem sich Bayern aber nicht beteiligt. Nähere Infos zu diesem Verfahren finden Sie hier: <https://ifsg-online.de/index.html> Bitte beachten Sie, dass die dortigen (rechtlichen) Hinweise ggf. für Bayern keine Anwendung finden.

Ansprechpartner

<https://www.vbw-bayern.de/vbw/ServiceCenter/Corona-Pandemie/Ansprechpartner/Arbeitsrecht-9.jsp>