

Zusammenhang zwischen Betriebsschließungsversicherung und Kurzarbeitergeld?

20. Mai 2020

Employment & Insurance

Unternehmen, die über eine Betriebsschließungsversicherung verfügen und derzeit im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie überlegen, das von vielen Versicherern unterbreitete Vergleichsangebot (in der Regel eine Zahlung von 10 bis 15 % der vereinbarten Versicherungsleistung) anzunehmen, raten wir auch angesichts jüngster Entwicklungen beim Kurzarbeitergeld zunächst zu Zurückhaltung und sorgfältiger Prüfung:

Laut jüngsten Presseveröffentlichungen versendet die Bundesagentur für Arbeit derzeit - jedenfalls vereinzelt - Bescheide an Unternehmen, in denen sie mitteilt, dass Kurzarbeitergeld nicht gezahlt wird, wenn eine Betriebsschließungsversicherung „vorliegt“.

Besonders pikant ist dies vor dem Hintergrund, dass dem Vergleichsangebot der Versicherer - wie jüngst im Rahmen der sog. „bayerischen Lösung“, einer gemeinsamen Empfehlung u.a. von bayerischem Wirtschaftsministerium, der Versicherungskammer Bayern und DEHOGA Bayern - die Prämisse zugrunde liegt, dass den Unternehmen durchschnittlich rund 70 % des durch derzeitige Betriebsschließungen verursachten wirtschaftlichen Schadens durch staatliche Unterstützungsleistungen (insbesondere Kurzarbeitergeld) abgenommen wird. Diese Prämisse wäre hinfällig, wenn die Existenz oder die Zahlung aus einer Betriebsschließungsversicherung die Gewährung von Kurzarbeitergeld ausschliesse.

Die lapidare Formulierung der Bundesagentur für Arbeit wirft im Übrigen mehr Fragen auf, als sie beantwortet: Ihr Wortlaut könnte darauf schließen lassen, dass bereits das bloße Bestehen einer Betriebsschließungsversicherung für einen gänzlichen Ausschluss des Anspruchs auf Gewährung von Kurzarbeitergeld ausreichen soll. Tatsächlich ist aber für eine - wie auch immer geartete - Koppelung der Gewährung von Kurzarbeitergeld an Betriebsschließungsversicherungen keine rechtliche Grundlage ersichtlich. Kurzarbeitergeld wird nach den gesetzlichen Regelungen gezahlt, wenn ein nicht vermeidbarer Arbeitsausfall vorliegt. Dies ist der Fall, wenn in einem Betrieb alle zumutbaren Vorkehrungen getroffen wurden, um den Eintritt des Arbeitsausfalls zu verhindern. Der Abschluss einer Betriebsschließungsversicherung ist keine in diesem Sinne zu treffende Vorkehrung - denn es ist gesetzlich nicht gefordert, alle zumutbaren Maßnahmen zu treffen, um auch die wirtschaftlichen Folgen eines Arbeitsausfalls zu verhindern. Daher kann sich aus unserer Sicht weder die schlichte Existenz einer Betriebsschließungsversicherung, noch das konkrete Bestehen eines Leistungsanspruches aus dieser auf die Bewilligung oder die Höhe des Kurzarbeitergeldes auswirken. Auch eine anteilige Anrechnung auf das Kurzarbeitergeld scheidet demnach aus.

Im Übrigen würden sich, wollte man auf das konkrete Bestehen eines Anspruchs aus der Betriebsschließungsversicherung abstellen, zahlreiche weitere Fragen stellen: Beispielsweise vertreten viele Versicherer die Auffassung, dass sie hinsichtlich "Corona-bedingten" Schließungen nicht aus bestehenden Betriebsschließungsversicherungen leisten müssen. Wesentliche Argumente sind hier, dass der Versicherungsfall eine behördliche Einzelverfügung gegenüber dem betroffenen Unternehmen voraussetze (die derzeit geltenden Allgemeinverfügungen also nicht ausreichen) und dass das neuartige Coronavirus kein den Versicherungsfall auslösender Krankheitserreger sei. Im Hinblick auf diese Auffassung vieler Versicherungen - deren Tragfähigkeit vor allem von den jeweiligen konkreten Versicherungsbedingungen abhängt - würde sich die Frage stellen, ob Unternehmen ggf. zunächst aufwändige und langwierige Rechtsstreitigkeiten mit ihren Versicherungen führen müssten, bevor klar ist, ob und ggf. in welchem Umfang ein Anspruch auf Gewährung von Kurzarbeitergeld besteht.

Die Bundesagentur für Arbeit wird in der Presse aktuell zwar mit der Aussage zitiert, dass Leistungen aus einer Betriebsschließungsversicherung nur dann mit dem Kurzarbeitergeld verrechnet werden, wenn die Betriebsschließung versichert ist. Freiwillige Leistungen - wozu die Bundesagentur offenbar Zahlungen der Versicherer aufgrund der derzeit angebotenen Vergleiche zählt - seien nicht betroffen. Klarheit ist damit allerdings nicht geschaffen: Denn wann in diesem Sinne „eine Betriebsschließung versichert ist“, bleibt unklar. Sollte gemeint sein, dass schon im Falle des Vorliegens einer Betriebsschließungsversicherung keine Zahlung von Kurzarbeitergeld erfolgen soll, wäre die Einlassung der Bundesagentur sinnlos, da das Vergleichsangebot der Versicherer ohnehin nur für Unternehmen gilt, die über eine Betriebsschließungsversicherung verfügen. Sollte hingegen gemeint sein, dass eine Anrechnung auf das Kurzarbeitergeld im Falle des Bestehens eines konkreten Anspruches aus der Betriebsschließungsversicherung erfolgen soll, bleibt die Problematik bestehen, dass in vielen Fällen gerade streitig ist, ob ein Anspruch aus der Betriebsschließungsversicherung besteht. Unklar bleibt auch, wie sich aus Sicht der Bundesagentur auswirken soll, dass die Unternehmen durch die Annahme des von den Versicherern angebotenen Vergleiches auf (ggf. weitergehende) Ansprüche aus ihrer Betriebsschließungsversicherung verzichten würden.

Betroffene Unternehmen sollten vor dem Hintergrund dieser jüngsten Entwicklungen genau prüfen, ob die von Versicherern angebotene Vergleichssumme interessengerecht ist und ob sich die Annahme eines Vergleichsangebotes auf die Gewährung von Kurzarbeitergeld auswirkt.

Des Weiteren empfiehlt sich, gegen einen Bescheid der Arbeitsagentur, mit dem Kurzarbeitergeldleistungen zurückgefordert werden, Widerspruch einzulegen und die Begründung einer etwaigen Rückforderung genau zu prüfen.

If you have any questions concerning the material discussed in this client alert, please contact the following members of our Employee Benefits and Executive Compensation practice:

<u>Robert Henrici</u>	+49 69 768063 355	rhenrici@cov.com
<u>Walter Born</u>	+49 69 768063 382	wborn@cov.com
<u>Sebastian Böbel</u>	+49 69 768063 363	sboebel@cov.com

This information is not intended as legal advice. Readers should seek specific legal advice before acting with regard to the subjects mentioned herein.

Covington & Burling LLP, an international law firm, provides corporate, litigation and regulatory expertise to enable clients to achieve their goals. This communication is intended to bring relevant developments to our clients and other interested colleagues. Please send an email to unsubscribe@cov.com if you do not wish to receive future emails or electronic alerts.