

# P&O Newsletter

## aktuell

Aktuelle Informationen und neueste Entwicklungen

Ausgabe 4, September 2021

### Inhalt

<b>Arbeitsrecht</b> .....	2
Das neue Betriebsrätemodernisierungsgesetz im Überblick.....	2
<b>Betriebliche Altersversorgung</b> .....	5
Die Pensionskasse im Kontext von Unternehmenstransaktionen (M&A) .....	5
<b>Lohnsteuer</b> .....	7
Fondsstandortgesetz (FoStoG) – Mitarbeiterkapitalbeteiligungen .....	7
<b>Sozialversicherung</b> .....	10
Stabilität bei der Künstlersozialkasse: Abgabesatz auch 2022 bei 4,2 Prozent und weiter essenzieller Bestandteil von Betriebsprüfungen .....	10
Rückzahlungen und Rückforderungen beim Kurzarbeitergeld.....	11
<b>Über uns</b> .....	13
Ihre Ansprechpartner .....	13
Ihre Fachansprechpartner .....	13
Redaktion.....	14

## Das neue Betriebsrätemodernisierungsgesetz im Überblick

Am 18. Juni ist das neue Betriebsrätemodernisierungsgesetz in Kraft getreten. Mit den neuen Regelungen sollen unter anderem die Wahl von Betriebsräten vereinfacht sowie der Kündigungsschutz erweitert werden. Zudem soll der Einsatz von Künstlicher Intelligenz bei mobiler Arbeit gestärkt werden.

Nachfolgend werden die wichtigsten Änderungen des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) und Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) dargestellt.

### **Erleichterungen im Rahmen der Betriebsratswahlen**

Die Gründung von Betriebsräten soll durch ein erleichtertes Wahlverfahren gefördert werden, indem erforderliche Stützunterschriften reduziert werden und das vereinfachte Wahlverfahren erweitert wird. Mit der Neufassung des § 14 Abs. 4 BetrVG benötigen Wahlvorschläge in Betrieben mit in der Regel bis zu 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern künftig keiner Stützunterschriften mehr. Auch für größere Betriebe wird die erforderliche Anzahl von Stützunterschriften herabgesetzt. In Betrieben mit mehr als 20 und bis zu 100 Wahlberechtigten erfolgt nun eine pauschale Absenkung auf mindestens zwei Stützunterschriften. Geändert wurden zudem die Schwellenwerte für das vereinfachte Wahlverfahren in § 14 a BetrVG. Das vereinfachte Wahlverfahren findet nunmehr verpflichtend in Betrieben mit 5 bis 100 Arbeitnehmern statt und die Möglichkeit einer Vereinbarung des vereinfachten Wahlverfahrens wird auf Betriebe mit in der Regel 101 bis 200 Wahlberechtigten ausgedehnt.

### **Einschränkung der Wahlanfechtung**

Die Wahlanfechtung wird durch den neu eingeführten § 19 Abs. 3 BetrVG erschwert. Die Anfechtung durch die Wahlberechtigten ist nunmehr ausgeschlossen, soweit sie darauf gestützt wird, dass die Wählerliste unrichtig ist, wenn nicht zuvor aus demselben Grund ordnungsgemäß Einspruch gegen die Richtigkeit der Wählerliste eingelegt wurde. Die Anfechtung durch den Arbeitgeber ist künftig ausgeschlossen. Klarstellend regelt § 19 Abs. 3 Satz 3 BetrVG, dass die Wahlanfechtung seitens des Arbeitgebers nicht auf die Unrichtigkeit der Wählerliste gestützt werden kann, wenn sich der Wahlvorstand zu ihrer Erstellung auf die Angaben des Arbeitgebers gestützt hat. Offen bleibt jedoch, ob dies auch dann gilt, wenn der Wahlvorstand die Unrichtigkeit kannte.

### **Erweiterung des Kündigungsschutzes**

Mit der Änderung in § 15 Abs. 3a KSchG wird die Zahl derjenigen Arbeitnehmer, die zu einer Betriebs- oder Wahlversammlung zur Wahl eines Wahlvorstands einladen oder die Bestellung eines Wahlvorstands beantragen und deshalb besonderen Kündigungsschutz genießen, von bislang drei auf sechs erhöht.

Oftmals stellen diese drei Initiatoren auch den dreiköpfigen Wahlvorstand. Sollte eine dieser Personen aus bestimmten Gründen ihr Engagement aufgeben, so sollen Nachrücker wegen des zuvor fehlenden Kündigungsschutzes nicht mehr davon abgehalten werden, sich für die Betriebswahl zu engagieren. Zudem soll sich der besondere Kündigungsschutz bei einer erstmaligen Betriebswahl nicht nur auf diesen Personenkreis beschränken, da § 15 Abs. 3a BetrVG um einen Absatz 3b erweitert wurde. Danach sollen unter bestimmten Voraussetzungen auch diejenigen Arbeitnehmer besonderen Kündigungsschutz genießen, die Vorbereitungs-handlungen für die Errichtung des Betriebsrats unternehmen, sog. **Vorfeldinitiatoren**. Schließlich hat der Gesetzgeber durch die Ergänzung des § 103 Abs. 2a BetrVG die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aufgegriffen und klargestellt, dass bei einer außerordentlichen Kündigung auch dann ein arbeitsrechtliches Zustimmungsersetzungsverfahren durch den Arbeitgeber durchzuführen ist, wenn das Gesetz die Zustimmung des Betriebsrats zu einer Kündigung vorsieht, aber ein Betriebsrat nicht gebildet ist. Hierbei geht es insbesondere um die Wahlvorstände und die Wahlbewerber gemäß § 15 Abs. 3 KSchG sowie die Wahlinitiatoren gemäß § 15 Abs. 3a und 3b KSchG in betriebsratslosen Betrieben.

### **Virtuelle Betriebsratssitzungen**

Die Möglichkeit virtuelle Betriebsratssitzungen abhalten zu können ist fester Bestandteil des Betriebsverfassungsgesetzes geworden. Unter den dort genannten Voraussetzungen gestattet § 30 Abs. 2 BetrVG zukünftig die Teilnahme an einer Betriebsratssitzung mittels Video- oder Telekonferenz. Die Regelung löst damit den eigens aufgrund der Covid-19-Pandemie befristet geschaffenen § 129 BetrVG ab. Die Regelung zur Möglichkeit virtueller Sitzungen gelten auch für den Gesamt- und Konzernbetriebsrat, § 51 Abs. 1 Satz 1 BetrVG bzw. § 59 Abs. 1 Satz 1 BetrVG.

### **Datenschutzverantwortlichkeit**

Bisher war umstritten, ob der Betriebsrat selbst Verantwortlicher gemäß der Datenschutz-Grundverordnung oder unselbstständiger Teil des Arbeitgebers ist. Nach dem neuen § 79a BetrVG soll der Betriebsrat zwar die Vorschriften über den Datenschutz einzuhalten haben, wenn er personenbezogene Daten verarbeitet. Gleichzeitig wird allerdings geregelt, dass der Arbeitgeber der für die Verarbeitung Verantwortliche im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften ist, soweit der Betriebsrat zur Erfüllung der in seiner Zuständigkeit liegenden Aufgaben personenbezogene Daten verarbeitet.

### **Mitbestimmung bei mobiler Arbeit**

Zur Förderung mobiler Arbeit und zum Schutz der Arbeitnehmer bei Wahrnehmung von Homeoffice wurde in § 87 Abs. 1 Nr. 14 BetrVG ein neues Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Ausgestaltung mobiler Arbeit eingeführt. Somit wird nunmehr ein gänzlich neuer Mitbestimmungsstatbestand geschaffen, der bei Einführung von mobiler Arbeit zu beachten ist.

### **Mitbestimmung beim Einsatz von Künstlicher Intelligenz**

Plant der Arbeitgeber den Einsatz von Künstlicher Intelligenz, so hat er den Betriebsrat künftig nach § 90 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG rechtzeitig und unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten. Daneben stellt § 95 Abs. 2a BetrVG klar, dass § 95 Abs. 1, 2 BetrVG Anwendung findet. Das hat zur Folge, dass auch hier ein echtes Mitbestimmungsrecht gilt, wenn Künstliche Intelligenz bei der Aufstellung von Auswahlrichtlinien eingesetzt wird. Sofern der Betriebsrat die Einführung oder Anwendung von Künstlicher Intelligenz zu beurteilen hat, gilt die Hinzuziehung eines Sachverständigen künftig nach § 80 Abs. 3 BetrVG kraft Gesetzes als erforderlich.

## **Weitere Neuerungen**

Das Betriebsrätemodernisierungsgesetz sieht zudem noch eine Reihe weiterer Änderungen vor. So fällt etwa das Alter bei aktivem und passivem Wahlrecht künftig auseinander. Arbeitnehmer, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, sind nunmehr berechtigt an Betriebsratswahlen teilzunehmen. Wählbar hingegen sollen weiterhin nur volljährige Arbeitnehmer sein. Im Hinblick auf die Tätigkeit im Homeoffice wurde § 8 SGB VII geändert. Der Versicherungsschutz in der Gesetzlichen Unfallversicherung besteht bei einer Ausübung der Tätigkeit im Haushalt des Versicherten oder an einem anderen Ort in gleichem Umfang, wie bei Ausübung der Tätigkeit in der Unternehmensstätte. Zudem wird der Unfallversicherungsschutz auf den Weg zwischen Homeoffice und einer Kinderbetreuungsstätte ausgeweitet.

## **Fazit**

Das Betriebsrätemodernisierungsgesetz setzt an wichtigen betriebsverfassungsrechtlichen Fragen an und beinhaltet zahlreiche Neuerungen, wie die Erweiterung des Kündigungsschutzes oder die Ausweitung von Mitbestimmungsrechten. Zeitgleich bleiben Rechtsunsicherheiten, etwa im Hinblick auf den Begriff der Künstlichen Intelligenz, der vom Gesetzgeber nicht definiert wurde. Insbesondere die Regelung zum Kündigungsschutz für Vorfeldinitiatoren wirft Fragen zur Auslegung und praktischen Handhabung auf. Bei diesen Fragen unterstützen wir Sie ebenso gerne wie bei allen weiteren Fragen rund um das neue Betriebsrätemodernisierungsgesetz.

Von Nanette Ott und Dr. Frank Degenhardt

# Betriebliche Altersversorgung

## Die Pensionskasse im Kontext von Unternehmenstransaktionen (M&A)

**Seit einigen Jahren schon reißen die Meldungen über sog. notleidende Pensionskassen nicht ab. Die anhaltend angespannte Kapitalmarktsituation führt im Zusammenspiel mit den restriktiven versicherungsaufsichtsrechtlichen Anlagevorgaben für Pensionskassen dazu, dass diese häufig nicht in der Lage sind, einst in Aussicht gestellte Zinssätze in der betrieblichen Altersversorgung zu erwirtschaften. Bereits Anfang des Jahres wurde bekannt, dass die BaFin zwei großen Pensionskassen die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb aufgrund ihrer unzureichenden Kapitalausstattung entzogen hat. Hier lauern versteckte Kosten, die sich im Rahmen der Financial Due Diligence beim Unternehmenskauf kaum beziffern lassen.**

### **Nachschusspflicht des Arbeitgebers**

Führt ein Arbeitgeber seine betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse durch und ist diese nicht in der Lage, die zugesagte Versorgungsleistung zu finanzieren und an den Versorgungsberechtigten auszuzahlen, muss der Arbeitgeber für die Differenz zwischen Zusage und tatsächlich ausgezahlter Versorgungsleistung grundsätzlich einstehen (§ 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG). Das bedeutet, er hat den Differenzbetrag aus eigenen Mitteln entweder über eine Nachdotierung der Pensionskasse oder unmittelbar durch Zahlung an den Versorgungsberechtigten zu verschaffen. Dies gilt für alle externen Durchführungswege, ist aktuell aber insbesondere bei der Durchführung der betrieblichen Altersversorgung über eine Pensionskasse relevant. Für den Arbeitgeber kann die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung daher einen unvorhergesehenen finanziellen Mehraufwand bedeuten, der je nach Ausgestaltung und Höhe der Versorgungsverpflichtungen erhebliche Auswirkungen auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens haben kann.

### **Vorsicht bei der Due Diligence/Hinweis auf risikomindernde Maßnahmen**

Diese Nachschusspflicht trifft bei einem Betriebsübergang den Erwerber; und zwar auch dann, wenn sie auf Zeiten der Betriebszugehörigkeit beim Verkäufer beruht. Im Rahmen einer Unternehmenstransaktion gilt es daher, dieses Risiko zu analysieren und auf Gestaltungen zur Risikominderung hinzuweisen. Sowohl auf Käufer- als auch auf Verkäuferseite ist die betriebliche Altersversorgung aber häufig ein Thema, dem nicht die nötige Aufmerksamkeit gewidmet wird. Dies gilt insbesondere für US-amerikanische oder britische Unternehmen, denen das

deutsche „defined benefit“-System (Leistungszusage) eher fremd ist. Wenn das Zielunternehmen die betriebliche Altersversorgung über einen externen Versorgungsträger, wie etwa die Pensionskasse, durchführt, sind die Versorgungsverpflichtungen außerdem ggf. nicht hinreichend präsent. Denn sie sind zum Teil in internationalen Bilanzen als so genannte DC-like-Pläne bewertet, was beim Leser ein geringes Risiko indiziert. Bei der Bilanzierung nach HGB-Grundsätzen in Handels- und Steuerbilanz werden keine Pensionsrückstellungen ausgewiesen.

Hier ist es daher Aufgabe der Berater, das Risiko zu erkennen und zu analysieren, um den Mandanten bei den Unternehmensrisiken umfänglich und angemessen beraten zu können.

Aus unserer Sicht sind daher die folgenden vier Schritte im Rahmen der Due Diligence durchzuführen:

Schritt 1: Einsichtnahme in die Vertragswerke betreffend die betriebliche Altersversorgung vor dem Hintergrund der Frage, ob diese über eine Pensionskasse durchgeführt wird.

Schritt 2: Analyse der wirtschaftlichen Lage der Pensionskasse. Risikoeinschätzung, ob zukünftig mit finanziellen Schwierigkeiten der jeweiligen Kasse zu rechnen ist.

Schritt 3: Bewertung der voraussichtlichen rechtlichen Risiken für den Arbeitgeber durch die Leistungsherabsetzung der Pensionskasse.

Schritt 4: Darstellung der gefundenen Ergebnisse im Rahmen der Due Diligence und Hinweis auf die Notwendigkeit einer Prüfung risikomindernder Gestaltungen, z.B. durch Schließung des Versorgungswerks oder die neu geschaffene Möglichkeit der Separierung des Kassenvermögens auf den Arbeitgeber (§ 234 Abs. 7 VAG n.F.)

Von Arne Ferbeck

## Fondsstandortgesetz (FoStoG) – Mitarbeiterkapitalbeteiligungen

Im Rahmen des Fondsstandortgesetz (FoStoG) wurden vom Bundestag ebenfalls Änderungen des Einkommensteuergesetzes zur weiteren Stärkung der Attraktivität von Mitarbeiterkapitalbeteiligungen beschlossen. Zum einen wurde im bestehenden § 3 Nr. 39 EStG der bislang geltende Freibetrag in Höhe von 360 EUR auf 1.440 EUR angehoben. Andererseits wurde der § 19a EStG in das Einkommensteuergesetz mit aufgenommen. Inhalt der Regelung ist, dass unter bestimmten Voraussetzungen eine vorläufige Nichtbesteuerung für die verbilligte Übertragung von Vermögensbeteiligungen - optional - in Anspruch genommen werden kann. Die Regelung soll das „dry-income“ Szenario für Arbeitnehmer vermeiden. Idee ist, dass die tatsächliche (Lohn-)Versteuerung auf den Zeitpunkt verschoben wird, wenn dem Arbeitnehmer liquide Mittel zur Verfügung stehen, z.B. wenn die verbilligt übertragene Beteiligung im Rahmen einer Transaktion veräußert wird.

### **A. Erhöhung des Steuerfreibetrags - § 3 Nr. 39 EStG**

Eine der beiden wesentlichen Änderungen des Einkommensteuergesetzes ist die Erhöhung des steuerfreien Höchstbetrags gem. § 3 Nr. 39 EStG. Wurden bislang Vermögensbeteiligungen i. S. d. § 2 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe a, b und f bis l und Absatz 2 bis 5 des Fünften Vermögensbildungsgesetzes (z.B. Aktien) unentgeltlich oder verbilligt an Arbeitnehmer übertragen und lagen die Voraussetzungen des § 3 Nr. 39 EStG vor, war ein etwaiger geldwerter Vorteil bis zu einer Höhe von EUR 360 im Kalenderjahr steuerfrei. Mit der Änderung des § 3 Nr. 39 EStG wird der Freibetrag nun auf EUR 1.440 im Kalenderjahr angehoben. Die Anpassung des Freibetrags trat zum 01.07.2021 in Kraft.

Weiterhin bestehen bleibt u. a. die Voraussetzung, dass die Vermögensbeteiligung grundsätzlich allen Arbeitnehmern angeboten werden muss, die im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Angebots ein Jahr oder länger ununterbrochen in einem gegenwärtigen Dienstverhältnis zum Unternehmen standen. Ist dies nicht erfüllt, findet § 3 Nr. 39 EStG keine Anwendung.

### **B. Stärkung der Attraktivität von Mitarbeiterkapitalbeteiligungen - § 19a EStG-Neu**

Der neu eingeführte § 19a EStG ändert an der Grundsystematik des Zuflusses von Arbeitslohn nichts. Zeitpunkt des Zuflusses und damit (lohn)steuerauslösendes Moment ist bei einem Aktienerwerb der Zeitpunkt, zu dem der Anspruch des Arbeitnehmers auf Verschaffung der wirtschaftlichen Verfügungsmacht über die Aktien erfüllt wird (z.B. BFH-Urteil v. 30.06.2011 - VI R 37/09 BStBl 2011 II S. 923, Rz 11), und damit der Zeitpunkt, zu dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer

das zivilrechtliche oder zumindest das wirtschaftliche Eigentum an den versprochenen Aktien verschafft (z.B. BFH-Urteil v. 24.01.2012 - IX R 69/10, Rz. 26).

Gem. § 19a Abs. 1 EStG besteht jedoch nun - optional - die Möglichkeit, einen vorläufigen Aufschub für die Lohnversteuerung des geldwerten Vorteils aus der unentgeltlichen oder verbilligten Übertragung einer Vermögensbeteiligungen i. S. d. § 2 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe a, b und f bis l und Absatz 2 bis 5 des Fünften Vermögensbildungsgesetzes (z. B. Aktien, GmbH-Anteile) in Anspruch zu nehmen.

Der vorläufige Aufschub der Lohnversteuerung greift jedoch nicht für die Verbeitragung in der Sozialversicherung. Die verbilligte Übertragung stellt im Zeitpunkt der Übertragung ein sozialversicherungspflichtiges Entgelt dar, obwohl der geldwerte Vorteil unter Anwendung des § 19a EStG zunächst vorläufig lohnsteuerfrei ist.

Der nicht besteuerte gemeine Wert der Vermögensbeteiligung ist im Lohnkonto aufzuzeichnen. Die Aufbewahrungsfrist endet insoweit nicht vor Ablauf von sechs Jahren nach der tatsächlichen Besteuerung. Das Betriebsstätten Finanzamt hat nach der Übertragung einer Vermögensbeteiligung im Rahmen einer Anrufungsauskunft (§ 42e EStG) den vom Arbeitgeber nicht besteuerten Vorteil zu bestätigen (§ 19a Abs. 5 EStG).

### **Voraussetzungen für die Anwendung des § 19a EStG**

Voraussetzung für die Anwendung des § 19a EStG ist, dass die Vermögensbeteiligung zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn gewährt werden muss (§ 19a Abs. 1 EStG) und der Arbeitnehmer dem vorläufigen Aufschub der Besteuerung zugestimmt hat. Eine Nachholung der Nichtbesteuerung im Rahmen der Veranlagung zur Einkommensteuer ist gesetzlich ausgeschlossen (§ 19a Abs. 2 EStG).

Die neue Vorschrift ist nur anzuwenden, wenn das Unternehmen des Arbeitgebers im Zeitpunkt der Übertragung der Vermögensbeteiligung die Schwellenwerte des Artikel 2 Abs. 1 des Anhangs der Empfehlung der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) nicht überschreitet oder im vorangegangenen Kalenderjahr nicht überschritten hat und die Gründung nicht mehr als 12 Jahre zurückliegt (§ 19a Abs. 3 EStG).

KMU sind grds. Unternehmen, die weniger als 250 Personen beschäftigen und die entweder einen Jahresumsatz von höchstens 50 Mio. EUR erzielen oder deren Jahresbilanzsumme sich auf höchstens 43 Mio. EUR beläuft.

### **Beteiligungsmöglichkeiten**

Häufig werden Vermögensbeteiligungen nicht direkt an Arbeitnehmer übertragen, sondern an Zwischengesellschaften in Form von Personengesellschaften.

Vor diesem Hintergrund stellt § 19a Abs. 1 S. 2 EStG sicher, dass von der Neuregelung auch Fälle erfasst werden, in denen die Vermögensbeteiligungen auf eine Personengesellschaft (z.B. GbR) übertragen werden und der Arbeitnehmer an dieser beteiligt ist.

An der Personengesellschaft müssen allerdings nicht ausschließlich Arbeitnehmer beteiligt sein. Damit ist auch die Abwicklung z. B. über eine GmbH & Co. KG möglich.



## **Auslöser der aufgeschobenen Besteuerung**

Die Besteuerung als Arbeitslohn (sonstiger Bezug) wird im Zeitpunkt folgender Ereignisse nachgeholt:

- Ganz oder teilweise entgeltliche oder unentgeltliche Übertragung der Vermögensbeteiligung durch den Arbeitnehmer, insbesondere auch in den Fällen des § 17 Abs. 4 und des § 20 Abs. 2 S. 2 EStG oder bei Einlagen in ein Betriebsvermögen,
- 12 Jahre sind seit der Übertragung der Vermögensbeteiligung auf den Arbeitnehmer vergangen oder
- bei Beendigung des Dienstverhältnisses. Übernimmt der Arbeitgeber in diesem Fall die Lohnsteuer, ist der übernommene Abzugsbetrag nicht Teil des zu besteuern den Arbeitslohns.

Die Fünftel-Regelung gem. § 34 Abs. 1 EStG ist dabei anwendbar, wenn seit der Übertragung der Vermögensbeteiligung auf den Arbeitnehmer mindestens drei Jahre vergangen sind (§ 19a Abs. 4 EStG).

## **Nachträgliche Wertminderungen**

Sollte im Zeitpunkt der nachzuholenden Besteuerung der gemeine Wert der Vermögensbeteiligung (abzüglich geleisteter Zuzahlungen des Arbeitnehmers bei der verbilligten Übertragung) niedriger sein als der vorläufig nicht besteuerte Arbeitslohn zum Zeitpunkt der verbilligten Übertragung, so unterliegt nur der dann niedrigere gemeine Wert der Vermögensbeteiligung (abzüglich geleisteter Zuzahlungen) der Besteuerung. Grundsätzlich ist zu beachten, dass neben den geleisteten Zuzahlungen nur der tatsächlich besteuerte Arbeitslohn als Anschaffungskosten der Vermögensbeteiligung im Sinne der §§ 17 und 20 EStG heranzuziehen ist.

Soweit die Wertminderungen nicht betrieblich veranlasst sind, oder diese auf einer gesellschaftsrechtlichen Maßnahme beruhen, insbesondere einer Ausschüttung oder Einlagerückgewähr, soll dies jedoch nicht gelten.

## **Inkrafttreten & Anwendbarkeit**

Der neu eingeführte § 19a EStG soll erstmals auf die Übertragung von Vermögensbeteiligungen angewendet werden, die nach dem 30. Juni 2021 vorgenommen werden. Die Neuregelungen sind zum 01. Juli 2021 in Kraft getreten.

Bei Fragen zur steueroptimierten Gestaltung eines Mitarbeiterbeteiligungsprogramms und den neuen gesetzlichen Regelungen, sprechen Sie uns gerne an. Wir freuen uns, mit Ihnen ins Gespräch zu kommen.

Von Hannes Zug, Simon Küpper und Philip Gross

## Stabilität bei der Künstlersozialkasse: Abgabesatz auch 2022 bei 4,2 Prozent und weiter essenzieller Bestandteil von Betriebsprüfungen

**Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat bekannt gegeben, dass der Abgabesatz zur Künstlersozialkasse auch im Jahr 2022 unverändert bei 4,2 Prozent bleiben soll. Die Abgabe zur Künstlersozialkasse wird fällig, wenn Unternehmen künstlerische oder publizistische Leistungen in Anspruch nehmen.**

### **Bundeszuschüsse ermöglichen Beitragsstabilität**

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) plant, den Abgabesatz zur Künstlersozialkasse auch im Jahr 2022 bei 4,2 Prozent zu halten. Nachdem schon im letzten Jahr eine geplante Erhöhung ausblieb, ermöglichen erneut zusätzliche Bundesmittel den Abgabesatz auf bisherigem Niveau zu stabilisieren. Damit möchte das BMAS einerseits dem Umstand Rechnung tragen, dass abgabepflichtige Unternehmen nicht zusätzlich belastet werden sollen. Andererseits soll auf diese Weise den wirtschaftlichen Folgen für die Kultur- und Kreativbranche durch die Corona-Pandemie begegnet werden.

### **Künstlersozialabgabe ist essenzieller Bestandteil der Betriebsprüfung**

Auch im Rahmen der Betriebsprüfung durch die Deutsche Rentenversicherung bleibt die Abgabe an die Künstlersozialkasse ein aktuelles Thema. Die ordnungsgemäße Zahlung der Abgaben ist ständiger Prüfungsgegenstand solcher Verfahren.

Dabei geht die Deutsche Rentenversicherung üblicherweise in zwei Schritten vor. Im ersten Schritt werden die im Prüfzeitraum abgegebenen jährlichen Entgeltmeldungen auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit geprüft. Im zweiten Schritt überprüft die Deutsche Rentenversicherung anhand von Sachkontenblättern aus der Finanzbuchhaltung und gegebenenfalls ergänzend angeforderter Rechnungen und Verträge, ob weitere Entgelte in die Bemessungsgrundlagen einzubeziehen sind.

Erfahrungsgemäß stellt dieser Prozess viele Unternehmen vor Herausforderungen. Häufig lässt sich nicht mehr nachvollziehen, wie sich die gemeldete Entgeltsumme im Einzelnen zusammensetzt. Zur Vorbereitung der Betriebsprüfung ist es aber unbedingt empfehlenswert, die jeweiligen Entgeltmeldungen für die Prüfung transparent aufzubereiten. Dazu sind insbesondere die zugrunde liegenden Rechnungen zur Verfügung zu stellen.

Im Idealfall wird daher bei jedem Rechnungseingang unmittelbar geprüft und entschieden, ob und in welcher Höhe der Rechnungsbetrag der Künstlersozialabgabe unterliegt. Die abgabepflichtigen Entgelte sollten dann gesondert erfasst und die dazugehörigen Rechnungen gesammelt werden. So wird sichergestellt, dass alle Abgaben ordnungsgemäß gezahlt werden.

Wird im Laufe der Betriebsprüfung dagegen festgestellt, dass der Abgabepflicht nicht oder nicht in vollem Umfang Folge geleistet wurde, drohen Nachzahlungen, Säumniszuschläge und Bußgelder.

### **Wir helfen Ihnen weiter**

Sie haben noch Fragen zur Künstlersozialabgabe oder zur Betriebsprüfung? Dann sprechen Sie uns gern an.

Von Iris Brandes und Natalia Römer-Koshcheeva

## **Rückzahlungen und Rückforderungen beim Kurzarbeitergeld**

**In seinem Rundschreiben vom 20. Juli 2021 hat sich der GKV-Spitzenverband zu verschiedenen Fallkonstellationen beim Bezug von Kurzarbeitergeld geäußert. Konkret geht es um die versicherungs- und beitragsrechtlichen Auswirkungen bei Versäumnis der Antragsfrist, der freiwilligen Rückzahlung und der Rückforderung von Kurzarbeitergeld. Die Positionierung ist mit der Bundesagentur für Arbeit sowie mit der Deutschen Rentenversicherung Bund abgestimmt.**

Bei der Inanspruchnahme von Kurzarbeitergeld sind verschiedene versicherungs- und beitragsrechtliche Regelungen zu beachten. Im Zusammenhang mit der Rückforderung und Rückzahlung von Kurzarbeitergeld kam es dabei in der Praxis immer wieder zu unterschiedlichen Auffassungen. Nun haben sich der GKV-Spitzenverband, die Bundesagentur für Arbeit und die Deutsche Rentenversicherung Bund in drei Fallkonstellationen auf eine einheitliche Vorgehensweise geeinigt.

### **Versäumen der Antragsfrist auf Erstattung des Kurzarbeitergelds**

In allen Fällen, in denen ein Betrieb Kurzarbeit einführt, hat der Arbeitgeber die Ausschlussfrist des § 325 Abs. 3 des Dritten Sozialgesetzbuchs (SGB III) zu beachten. § 325 Abs. 3 SGB III bestimmt, dass das Kurzarbeitergeld für den jeweiligen Kalendermonat innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Kalendermonaten zu beantragen ist. Die Frist beginnt mit Ablauf des Monats, in dem die Tage liegen, für die Kurzarbeitergeld beantragt werden soll.

Führt ein Betrieb also Kurzarbeitergeld ein und nimmt eine entsprechende Auszahlung und Verbeitragung vor, versäumt aber die Antragsfrist des § 325 Abs. 3 SGB III, liegen die Voraussetzungen für den Bezug von Kurzarbeitergeld nicht vor. In der Folge werden Zahlungen des Arbeitgebers in Höhe des (vermeintlichen) Kurzarbeitergeldes als (Brutto-)Arbeitsentgelt betrachtet. Nach diesem (Brutto-)Arbeitsentgelt richten sich dann die Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Umlagen im Entgeltabrechnungszeitraum. Zu berücksichtigen sind auch das für einzelne Tage oder Stunden tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt und eventuell gewährte Zuschüsse zum vermeintlichen Kurzarbeitergeld.

Bereits vorgenommene Beitragsabrechnungen, die aufgrund der Annahme der Zahlung von Kurzarbeitergeld nur fiktive beitragspflichtige Einnahmen zur Grundlage der Beitragsbemessung gemacht haben, sind entsprechend zu korrigieren.

## **Freiwillige Rückzahlung von Kurzarbeitergeld**

Im Fall der freiwilligen Rückzahlung von Kurzarbeitergeld erfolgt dagegen keine Korrektur der Beitragsabrechnungen.

Es wird rückwirkend nicht in das Versicherungsverhältnis der Arbeitnehmer eingegriffen. Denn der Anspruch auf Kurzarbeitergeld bleibt dem Arbeitgeber auch erhalten, wenn er freiwillig das Kurzarbeitergeld zurückzahlt. Daher bleibt die bisherige Beitragsabrechnung auf Grundlage des fiktiven Arbeitsentgelts unangetastet. Gleiches gilt für eventuell gezahlte Zuschüsse zum Arbeitsentgelt.

## **Rückforderung von Kurzarbeitergeld**

Unberührt bleibt die bisherige Beitragsabrechnung auch dann, wenn nach vorläufiger Gewährung von Kurzarbeitergeld festgestellt wird, dass gar kein Anspruch auf solches bestand. Bestand kein Anspruch auf Kurzarbeitergeld, fordert die Agentur für Arbeit den Arbeitgeber zur Rückzahlung des vorläufig erstatteten Kurzarbeitergeldes sowie der darauf entfallenden Sozialversicherungsbeiträge auf. Entsprechende Regelungen finden sich in § 328 Abs. 3 und 4 SGB III.

Etwas anderes ergibt sich laut Rundschreiben aber dann, wenn durch die Rückforderung des Kurzarbeitergeldes rückwirkend ein Anspruch auf Arbeitsentgelt besteht. Dann sei die versicherungs- und beitragsrechtliche Behandlung des Kurzarbeitergeldes rückabzuwickeln. Ob die Rückforderung von Kurzarbeitergeld den Anspruch auf das Arbeitsentgelt (wieder) entstehen lässt, sei bisher allerdings nicht abschließend arbeitsrechtlich geklärt. Deshalb geht der GKV-Spitzenverband davon aus, dass in der Regel kein Anspruch auf Arbeitsentgelt besteht und eine rückwirkende Korrektur nicht erforderlich ist.

## **Wir helfen Ihnen gern weiter**

Sie haben noch Fragen zum Kurzarbeitergeld? Dann sprechen Sie uns gern an.

Von Iris Brandes und Natalia Römer-Koshcheeva

## Ihre Ansprechpartner

### **Berlin**

**Sabine Ziesecke**  
Tel.: +49 30 2636-5363  
[sabine.ziesecke@pwc.com](mailto:sabine.ziesecke@pwc.com)

### **Düsseldorf**

**Petra Raspels**  
Tel.: +49 211 981-7680  
[petra.raspels@pwc.com](mailto:petra.raspels@pwc.com)

### **München**

**Matthias Schmitt**  
Tel.: +49 89 5790-6308  
[matthias.schmitt@pwc.com](mailto:matthias.schmitt@pwc.com)

### **Frankfurt am Main**

**Aline Kapp**  
Tel.: +49 69 9585-6469  
[aline.kapp@pwc.com](mailto:aline.kapp@pwc.com)

### **Hamburg**

**Jan-Hinrich Meyer**  
Tel.: +49 40 6378-2470  
[jan-hinrich.meyer@pwc.com](mailto:jan-hinrich.meyer@pwc.com)

### **Stuttgart**

**Therese Faralisch-Berdux**  
Tel.: +49 711 25034-3450  
[therese.faralisch-berdux@pwc.com](mailto:therese.faralisch-berdux@pwc.com)

## Ihre Fachansprechpartner

### **Arbeitsrecht**

**Nanette Ott**  
Tel.: +49 69 95856434  
[nanette.ott@pwc.com](mailto:nanette.ott@pwc.com)

**Dr. Frank Degenhardt**  
Tel.: +49 69 95856457  
[frank.degenhardt@pwc.com](mailto:frank.degenhardt@pwc.com)

### **Betriebliche Altersvorsorge**

**Arne Ferbeck**  
Tel.: +49 211 9814776  
[arne.ferbeck@pwc.com](mailto:arne.ferbeck@pwc.com)

### **Lohnsteuer**

**Hannes Zug**  
Tel.: +49 40 63782402  
[hannes.zug@pwc.com](mailto:hannes.zug@pwc.com)

### **Sozialversicherung**

**Iris Brandes**  
Tel.: +49 211 9812419  
[iris.brandes@pwc.com](mailto:iris.brandes@pwc.com)

**Natalia Römer-Koshcheeva**  
Tel.: +49 211 9812769  
[natalia.roemer-koshcheeva@pwc.com](mailto:natalia.roemer-koshcheeva@pwc.com)

# Redaktion

Für Ihre Fragen, Hinweise und Anmerkungen zum Newsletter stehen Ihnen unsere Ansprechpartner aus der Redaktion gern zur Verfügung. Wir freuen uns auf Ihr Feedback.

**Heike Hollwedel**

Tel.: +49 89 5790-6130

[heike.hollwedel@pwc.com](mailto:heike.hollwedel@pwc.com)

Die Beiträge dieser Publikation sind zur Information unserer Mandanten bestimmt. Für die Lösung einschlägiger Probleme greifen Sie bitte auf die angegebenen Quellen oder die Unterstützung unserer Büros zurück. Meinungsbeiträge geben die Auffassung der einzelnen Autoren wieder.

©September 2021 PricewaterhouseCoopers GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Alle Rechte vorbehalten. "PwC" bezeichnet in diesem Dokument die PricewaterhouseCoopers GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die eine Mitgliedsgesellschaft der PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) ist. Jede der Mitgliedsgesellschaften der PwCIL ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft.

[www.pwc.de](http://www.pwc.de)