

# Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld

Bei der Einführung von Kurzarbeit und der Gewährung von Kurzarbeitergeld handelt es sich um zwei Bereiche, die insbesondere wirtschaftlich zusammenhängen, allerdings rechtlich an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpft sind.

Nachstehend wird zunächst dargestellt, wie Kurzarbeit eingeführt werden kann, anschließend dann, was bei der Beantragung und Gewährung von Kurzarbeitergeld (KUG) zu beachten ist.

Die nachstehende Darstellung kann nur einen Überblick geben, eine individuelle Beratung im Einzelfall wird jeweils erforderlich sein.

## Kurzarbeit

Kurzarbeit kommt im Filialbetrieb insbesondere dann in Betracht, wenn durch die Behörden Quarantänemaßnahmen angeordnet werden. Dies kann sich auf einzelne Spielstätten beziehen, aber auch beispielsweise darauf, dass ganze Gebiete unter Quarantäne gestellt werden mit der Maßgabe, dass die Menschen ihre Wohnungen nur zum Einkauf, Arztbesuch und Ähnlichem verlassen dürfen.

Auch wenn einzelne, wenngleich namhafte, Stimmen im arbeitsrechtlichen Schrifttum die Frage aufwerfen, ob in diesen Fällen überhaupt noch ein Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers besteht (in diesen Fällen wäre die Einführung von Kurzarbeit gar nicht erforderlich), meine ich, und das wird auch ganz überwiegend so gesehen, dass ein derartiger „Quarantänefall“ doch der Betriebsrisikosphäre zuzurechnen ist, und insoweit über die Einführung von Kurzarbeit nachgedacht werden muss.

Zunächst ist zu beachten, dass entgegen einer weit verbreiteten Meinung ein Arbeitgeber nicht einseitig Kurzarbeit anordnen kann, sondern immer eine Rechtsgrundlage für die Einführung von Kurzarbeit erforderlich ist.

Als Rechtsgrundlage kommen tarifvertragliche Regelungen, Betriebsvereinbarungen, arbeitsvertragliche Vereinbarungen und (wohl nur theoretisch) Änderungskündigungen in Betracht.

Soweit Tarifverträge Anwendung finden und sich in diesen Regelungen zur Einführung von Kurzarbeit finden, kann der Arbeitgeber bei Erfüllung der Voraussetzungen Kurzarbeit einführen.

Existiert ein Betriebsrat, kann Kurzarbeit im Rahmen des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung durchgeführt werden. Eine derartige Betriebsvereinbarung würde unmittelbar und zwingend für alle Arbeitsverhältnisse gelten, die in dem Betrieb oder Betriebsteil bestehen, für den der Betriebsrat zuständig ist.

Auch wenn eine (wirksame) arbeitsvertragliche Regelung existieren sollte, wäre trotzdem das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats zu beachten (§ 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG).

In allen anderen Bereichen, in denen kein Betriebsrat eingerichtet ist, kommen nur arbeitsvertragliche Vereinbarungen zwischen dem Arbeitgeber und dem jeweiligen

Arbeitnehmer in Betracht.

Theoretisch kann Kurzarbeit auch über Änderungskündigungen eingeführt werden. Hierbei wäre aber jeweils die individuelle Kündigungsfrist einzuhalten. In vielen Fällen wird diese so lang sein, dass der Weg über Änderungskündigungen einfach nicht praktikabel ist.

In Betracht kommen daher, wenn tarifvertragliche Regelungen nicht existieren und ein Betriebsrat nicht vorhanden ist, nur individuelle Vereinbarungen mit den Arbeitnehmern.

Manche Arbeitsverträge enthalten bereits Vereinbarungen, durch die einem Arbeitgeber einseitig das Recht eingeräumt wird, Kurzarbeit einzuführen. Vielfach werden diese Klauseln aber keine hinreichend konkreten Bedingungen enthalten, unter denen Kurzarbeit eingeführt werden kann und könnten daher unwirksam sein. Dies muss jeweils im Einzelfall geprüft werden.

In der Mehrzahl der Fälle wird es daher erforderlich sein, individuelle Vereinbarungen mit jedem einzelnen Arbeitnehmer über die Einführung von Kurzarbeit abzuschließen.

### **Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch**

Die Einführung von Kurzarbeit kann Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch des betroffenen Arbeitnehmers haben. Hinweisen möchte ich aber, dass die nachstehenden Ausführungen auf meiner persönlichen Einschätzung beruhen und gefestigte Rechtsprechung zu diesem Bereich (noch) nicht vorhanden ist.

Das Bundesarbeitsgericht ist in jüngeren Entscheidungen davon ausgegangen, dass sich der individuelle Urlaubsanspruch eines Arbeitnehmers danach berechnet, an wie vielen Tagen pro Woche er arbeitet. Arbeitet er das ganze Jahr durchgehend mit der gleichen Anzahl an Tagen pro Woche, errechnet sich der Anspruch nach der Formel: „24 Werktage multipliziert mit der Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht geteilt durch 312 Werktagen“ Die genannten 24 Werktagen sind der gesetzliche Urlaubsanspruch, der auf einer 6-Tage-Woche beruht; die 312 Werktagen entsprechen 52 Wochen zu je 6 Tagen. Arbeitet ein Arbeitnehmer regelmäßig an 4 Tagen pro Woche, kommt er auf  $(52 \cdot 4) = 208$  Tage mit Arbeitspflicht. Nach der dargestellten Formel hat dieser Arbeitnehmer einen Urlaubsanspruch von  $24 \cdot 208 / 312$  Tagen, also von 16 Tagen.

Gewährt ein Arbeitgeber mehr als den gesetzlichen Urlaub, also z.B. 30 Tage bezogen auf eine 6-Tage-Woche, ist in der Formel statt der Zahl „24“ die Zahl „30“ einzusetzen.

Das Bundesarbeitsgericht hatte Fälle zu entscheiden, in denen sich die Anzahl der wöchentlichen Arbeitstage unterjährig veränderte. Die Formel kann auch hier angewendet werden, da die Variable ja immer die Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht pro Jahr ist. Reduziert also z.B. ein Arbeitnehmer seine Arbeitstage zum 01.10. eines Jahres von 5 auf 2, ergibt sich folgende Berechnung: Arbeitstage Januar bis September:  $39 \text{ Wochen} \cdot 5 \text{ Tage} = 195 \text{ Tage}$ ; Arbeitstage Oktober bis Dezember:  $13 \text{ Wochen} \cdot 2 \text{ Tage} = 26 \text{ Tage}$ ; insgesamt 221 Tage mit Arbeitspflicht. Urlaubsanspruch:  $24 \text{ Tage} \cdot 221 \text{ Tage} / 312 \text{ Tage} = 17 \text{ Tage}$ . Der Arbeitnehmer hat also in diesem Jahr einen Urlaubsanspruch von 17 Tagen.

Entsprechend ist bei Kurzarbeit zu rechnen. Eine Veränderung des Urlaubsanspruchs ergibt sich nur, wenn durch die Kurzarbeit arbeitsfreie Tage anfallen. Wird Kurzarbeit

dergestalt eingeführt, dass ein AN weiter an der gleichen Anzahl an Tagen pro Woche wie vor Einführung der Kurzarbeit arbeitet, an diesen Tagen aber weniger Stunden, hat das keine Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch.

Arbeitet ein Arbeitnehmer aber an weniger Tagen, ist nach der dargestellten Formel zu rechnen.

Beispiel: Mit dem Arbeitnehmer, der üblicherweise an 6 Tagen pro Woche arbeitet, wird für 8 Wochen Kurzarbeit 0 vereinbart: Lösung: Tage mit Arbeitspflicht: 44 Wochen zu je 6 Tage, 8 Wochen zu je 0 Tage = 264 Tage. Urlaubsanspruch:  $24 \cdot 264 / 312 = 20,3$  Tage. Eine Abrundung oder Aufrundung findet nicht statt.

Mit dieser Formel kann jeder Urlaubsanspruch eines Arbeitnehmers berechnet werden, übrigens auch außerhalb von Kurzarbeitszeiten.

### **Kurzarbeitergeld**

Die Gewährung von Kurzarbeitergeld ist in den §§ 95 ff. SGB III geregelt. Kurzarbeitergeld wird gewährt in Höhe von 60% (67% bei Arbeitnehmern mit steuerlichem Kinderfreibetrag) des durch die Kurzarbeit ausgefallenen pauschalierten Nettoentgelts des Arbeitnehmers. Höchstgrenze ist dabei das pauschalierte Nettoentgelt, dass sich aus einem Bruttoeinkommen in Höhe der Beitragsbemessungsgrenze zur Arbeitslosenversicherung (derzeit 6.900,00€ im Westen, 6.450,00€ im Osten) ergibt.

Die Leistung soll in der Regel innerhalb von 15 Arbeitstagen nach Antragstellung an die Arbeitgeber ausgezahlt werden. Ob dies aktuell einzuhalten ist, muss abgewartet werden.

Der Bundestag hat am 13.03.2020 mit Zustimmung des Bundesrats eine Gesetzesänderung verabschiedet, die am 15.03.2020 in Kraft getreten ist. Auf Grundlage dieses Gesetzes ist am 25.03.2020 die Kurzarbeitergeldverordnung in Kraft getreten. Die neuen Regelungen geltend rückwirkend ab dem 01.03.2020 befristet bis zum 31.12.2020.

Die wesentlichen Änderungen durch die Rechtsverordnung sind:

1. Statt bisher einem Drittel der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer, für die ein Entgeltausfall von mehr als 10% ihres Bruttomonatseinkommens eintritt, müssen nur 10% der Arbeitnehmer betroffen sein.
2. Nach der bisherigen Regelung trägt der Arbeitgeber die sog. Remanenzkosten, also die Beiträge zur Sozialversicherung (Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteile). Diese werden allerdings nur berechnet aus einem Betrag in Höhe von 80% der durch die Kurzarbeit ausgefallenen Vergütung. Nach der Neuregelung kann sich der Arbeitgeber diese Remanenzkosten erstatten lassen. Die Erstattung erfolgt durch die Bundesagentur für Arbeit.
3. Den Aufbau negativer Arbeitszeitsalden in den Betrieben, in denen Arbeitszeitkonten geführt werden, ist nicht erforderlich.

Problematisch ist die Frage, was mit „dem Betrieb“ gemeint ist. Dies kann theoretisch sowohl die einzelne Filiale, als auch eine Mehrzahl von Filialen oder sogar die

Zusammenfassung aller Filialen sein. Man wird dies wohl jeweils im Einzelfall entscheiden müssen. Nach meiner Erfahrung handhaben die verschiedenen örtlichen Arbeitsagenturen unterschiedlich.

Es wird sich im Regelfall empfehlen, mit der für den Unternehmenssitz zuständig Arbeitsagentur Kontakt aufzunehmen und dort abzuklären, ob die Anzeige der Kurzarbeit und die Beantragung des KUG für alle Filialen dort zu erfolgen hat oder für jede Filiale bei der für die jeweilige Filiale zuständige Arbeitsagentur.

Nicht geändert wird die Vorgabe, dass vorrangig Resturlaub abzubauen ist. Im Übrigen kann bezüglich des Urlaubs wie folgt verfahren werden:

1. Sicher dürfte sein, dass zumindest aus dem Vorjahr übertragener Urlaub zunächst gewährt werden muss, bevor Kurzarbeit eingeführt wird. Etwas anders gilt, wenn vorrangige Urlaubswünsche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zur anderweitigen Nutzung des Resturlaubs entgegenstehen.
2. Sicher sein dürfte weiter, dass bereits genehmigter Urlaub für spätere Zeiträume im Jahr weder widerrufen werden kann, noch widerrufen werden muss.
3. Ist Urlaub für die Zeit der geplanten Kurzarbeit bereits bewilligt, verbleibt es bei der Urlaubsgewährung. Für diese Zeiten erhält der Arbeitnehmer dann Urlaubsentgelt; KUG wird für diesen Zeitraum nicht gewährt.
4. Im Übrigen sollte mit jedem Mitarbeiter besprochen werden, ob und in welchem Umfang er zunächst zur Vermeidung von Kurzarbeit und Sicherstellung seiner Liquidität Erholungsurlaub in Anspruch nehmen will.

Ein Hinweis noch hierzu: Bei Einführung von „Kurzarbeit Null“, also vollständiger Aussetzung der Arbeitspflicht spricht sehr viel dafür, dass sich die Urlaubsansprüche der Arbeitnehmer für das laufende Jahr für jeden vollen Monat der Kurzarbeit um 1/12 verringern.

Zu den weiteren Details empfehle ich das auf der Seite [www.arbeitsagentur](http://www.arbeitsagentur) hinterlegte Merkblatt sowie die beiden dort hinterlegten Videos.

Wichtig ist, dass die Anzeige der Kurzarbeit spätestens am letzten Tag des Monats, in dem sie eingeführt wurde, bei der Arbeitsagentur eingehen muss. Ich empfehle, die Anzeige für die längstmögliche Regelbezugsdauer, also für 12 Monate, zu erstatten. Eine Beendigung der Kurzarbeit, wenn die Filialen wieder geöffnet werden, ist unproblematisch durch entsprechende Vereinbarung mit dem Betriebsrat oder dem Arbeitnehmer möglich.

Die Abwicklung erfolgt so, dass der Arbeitgeber das KUG im Rahmen der Vergütungszahlung an die Arbeitnehmer auszahlt und anschließend sich von der Arbeitsagentur erstatten lässt. Theoretisch besteht sogar die Möglichkeit, dass der Arbeitgeber die Auszahlung erst vornimmt, wenn er seinerseits die Zahlung der Bundesagentur für Arbeit erhalten hat.

Ich empfehle daher folgendes Vorgehen in den Fällen, in denen ein Betriebsrat nicht existiert:

1. Resturlaub aus dem Vorjahr sollte gewährt werden, ggf. auch einseitig gegen den Willen des Arbeitnehmers.
2. Mit dem Arbeitnehmer sollte besprochen werden, ob er Urlaub aus dem laufenden in

Anspruch nehmen möchte (Zu beachten ist aber die vorstehend dargestellte Kürzung der Urlaubsansprüche).

3. Es sollte überprüft werden, ob die Voraussetzungen für die Gewährung von KUG vorliegen.
4. Mit den Mitarbeitern sollten Vereinbarungen über die Einführung von Kurzarbeit abgeschlossen werden.
5. Die Kurzarbeit der Arbeitsagentur anzuzeigen.
6. Nach Ablauf eines Monats ist der Erstattungsantrag bei der Agentur gestellt werden, vorgegeben ist hier eine Frist von maximal 3 Monaten.

### **Sonderfall Erkrankung des Arbeitnehmers:**

Erkrankt ein Arbeitnehmer vor Einführung der Kurzarbeit, besteht der Entgeltfortzahlungsanspruch ab dem Zeitpunkt, ab dem im Betrieb verkürzt gearbeitet wird, nur noch für die verkürzte Arbeitszeit (§ 4 Abs. 3 EFZG). Bei Kurzarbeit 0 endet also der Anspruch auf Entgeltfortzahlung mit dem Beginn der Kurzarbeit

Für die kurzarbeitsbedingten Ausfallstunden erhält der Arbeitnehmer bis zum Ende des Entgeltfortzahlungszeitraums ein Krankengeld in Höhe des Kurzarbeitergelds (§ 47b Abs. 4 SGB V), das er erhalten würde, wenn er nicht arbeitsunfähig wäre. Der Arbeitgeber hat das Krankengeld kostenlos zu errechnen und auszuzahlen. Das ausgezahlte Krankengeld wird ihm dann von der zuständigen Krankenkasse auf Antrag erstattet. Für die Zahlung der Beiträge aus dem Krankengeld, sowie für die Entgeltmeldung aufgrund des Krankengelds, ist stets die jeweilige Krankenkasse zuständig.

Ist der Entgeltfortzahlungszeitraum abgelaufen, erhält der Arbeitnehmer Krankengeld in Höhe des Kurzarbeitergeldes von seiner Krankenkasse.

Erkrankt ein Arbeitnehmer während der Kurzarbeit, gilt folgendes: Für die nicht vom Arbeitsausfall betroffene Arbeitszeit besteht der normale Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Arbeitnehmer haben für den kurzarbeitsbedingten Arbeitsausfall weiterhin Anspruch auf Kurzarbeitergeld. Nach Ablauf des Entgeltfortzahlungszeitraums bezieht der AN kein Kurzarbeitergeld, sondern Krankengeld.

Denkbar sind aber auch Fälle, in denen ein Arbeitnehmer in den ersten 4 Wochen eines Arbeitsverhältnisses erkrankt und in diese Zeit ganz oder teilweise Kurzarbeit fällt. Bei der Abrechnung ist zu berücksichtigen, dass in den ersten 4 Wochen eines Arbeitsverhältnisses kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall besteht. Die Lösung ist dann aus meiner Sicht wie folgt (dabei gehe ich von Kurzarbeit 0 aus):

Erkrankt der AN vor Beginn der Kurzarbeit und beginnt die Kurzarbeit innerhalb der ersten 28 Tage des Arbeitsverhältnisses hat der AN ab Beginn der Kurzarbeit bis zum 28. Tag seines Arbeitsverhältnisses einen Anspruch auf Krankengeld, den er gegenüber seiner Krankenkasse geltend machen muss. Die Begründung dafür ist, dass in den ersten 28 Tagen kein Anspruch gegenüber dem AG besteht und dieser Anspruch nicht dadurch entstehen kann, dass Kurzarbeit vereinbart wird. Anschließend hat der AG bei fortbestehender Arbeitsunfähigkeit für die Dauer von 6 Wochen Krankengeld in Höhe des Kurzarbeitergeldes zu zahlen nach § 47b Abs. 4 SGB V. Ist der AN danach immer noch arbeitsunfähig, erhält er anschließend Krankengeld von seiner Krankenkasse.

Erkrankt der AN nach Beginn der Kurzarbeit, aber innerhalb der ersten 28 Tage seines Arbeitsverhältnisses, hat er bis Tag 28 einen Anspruch auf Krankengeld gegen seine

Krankenkasse. Danach hat er bei fortbestehender AU für 6 Wochen Anspruch auf Kurzarbeitergeld. Bleibt er danach weiter arbeitsunfähig, hat er dann wieder Anspruch auf Krankengeld gegenüber seiner Krankenkasse.

Dazu 2 Beispiele:

Beginn AV: 15.03.

Beginn AU: 18.03.

Beginn Kurzarbeit: 25.03.

18.03.-24.03. Krankengeld

25.03.-11.04. Krankengeld

12.04.-23.05. Krankengeld in Höhe KUG, zu zahlen durch AG

Ab 24.05. Krankengeld

Beginn AV: 15.03.

Beginn Kurzarbeit: 25.03.

Beginn AU: 01.04.

01.04.-11.04. Krankengeld

12.04.-23.05. Kurzarbeitergeld

Ab 24.05. Krankengeld

### **Sonderfall: Arbeitgeberzuschuss zum Kurzarbeitergeld:**

Grundsätzlich ist es möglich, dass ein Arbeitgeber Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld zahlt, um die Nettoeinkommensdifferenz der Arbeitnehmer ganz oder teilweise auszugleichen. Die gewährten Zuschüsse sind in vollem Umfang lohnsteuerpflichtig. Sozialversicherungsbeiträge fallen allerdings nur teilweise an, nämlich soweit die Zuschüsse zusammen mit dem Kurzarbeitergeld 80% des Unterschiedsbetrages zwischen dem Sollentgelt und dem Ist-Entgelt nach § 106 SGB III nicht übersteigen (vereinfacht gesagt, aber rechnerisch nicht zu 100% korrekt wegen der Pauschalierungen und Rundungen: Aufstockungen bis zur Höhe von 80% des normalen Nettolohns sind sozialversicherungsfrei) Die gesetzliche Vorschrift dazu ist §1 Abs.1 Nr. 8 Sozialversicherungsentgeltverordnung (SvEV). Die genauen Beträge sollten durch den Steuerberater oder die Lohnbuchhaltung ermittelt werden.

Vom Arbeitgeber gezahlte Aufstockungsbeträge oder Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld werden bei der Berechnung des Kurzarbeitergeldes nicht berücksichtigt. Sie vermindern nicht das Kurzarbeitergeld, soweit noch ein Entgeltausfall gegeben ist.

### **Sonderfall: Einkommen des AN liegt über der Beitragsbemessungsgrenze zur Arbeitslosenversicherung**

Der Berechnung des Kurzarbeitergeldes liegt die Differenz aus dem Istentgelt (tatsächliches Bruttoentgelt im Monat der Kurzarbeit) und dem Sollentgelt (beitragspflichtiges Bruttoentgelt, das die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer ohne den Arbeitsausfall im Anspruchsmonat verdient hätte) zugrunde. Als Sollentgelt ist daher grundsätzlich das regelmäßige laufende Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung bis zur Beitragsbemessungsgrenze zu berücksichtigen. Wie beim Arbeitslosengeld ist

damit der Entgeltausfall bis zu dem Entgelt abgesichert, aus zu dem Beiträge entrichtet werden. Liegt auch während der Kurzarbeit das erzielte Istentgelt oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze, kann daher kein Kurzarbeitergeld gezahlt werden.

### **Sonderfall: Kurzarbeitergeld und Zuschuss zum Kurzarbeitergeld bei Arbeitnehmern mit Einkommen oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze**

Die Beitragsbemessungsgrenze zur Arbeitslosenversicherung liegt im Jahr 2020 bei 6.900,00 € brutto (Ost: 6.450,00€ brutto). Dies bedeutet, dass bei einem höheren Einkommen, die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung nur aus dem Einkommen von 6.900,00 € ermittelt werden und nicht aus dem darüberhinausgehenden Einkommen. Dies hat Auswirkungen u.a. auch auf die Höhe des gezahlten Kurzarbeitergeldes.

Der Berechnung des Kurzarbeitergeldes liegt die Differenz aus dem Ist-Entgelt (tatsächliches Bruttoentgelt im Monat der Kurzarbeit) und dem Sollentgelt beitragspflichtiges Bruttoentgelt, das der Arbeitnehmer ohne den Arbeitsausfall im Anspruchsmonat verdient hätte) zugrunde. Mit dem beitragspflichtigen Bruttoentgelt ist gemeint, dass hier nicht das tatsächliche Entgelt anzusetzen ist, das der Arbeitnehmer ohne den Arbeitsausfall erzielt hätte, sondern das Einkommen in Höhe der Beitragsbemessungsgrenze, also ein Betrag von 6.900,00 €. Nur aus der dann verbleibenden Einkommensdifferenz wird das Kurzarbeitergeld ermittelt.

Hierzu ein Beispiel:

Arbeitnehmer A verdient 10.000,00 € brutto monatlich. Mit ihm wird Kurzarbeit im Umfang von 40 % vereinbart, so dass er im Leistungsmonat nur 4.000,00 € brutto verdient. Das ihm zustehende Kurzarbeitergeld wird nicht aus der tatsächlichen Einkommensdifferenz ermittelt, also aus einem Betrag von 6.000,00 €, sondern nur aus der Differenz zwischen seinem erzielten Einkommen und dem Einkommen in Höhe der Beitragsbemessungsgrenze, also aus einem Betrag von 2.900,00 €.

Beim Zuschuss zum Kurzarbeitergeld gibt es keine Besonderheiten gegenüber Arbeitnehmern, die ein Einkommen unterhalb der Beitragsbemessungsgrenze erzielen. Im vorliegenden Fall kann also ein Zuschuss gewährt werden, der das Kurzarbeitergeld auf bis zu 100 % des üblichen Nettoeinkommens aufstockt. Auch hier ist aber daran zu denken, dass der Aufstockungsbetrag nur dann sozialversicherungsfrei ist, wenn das Kurzarbeitergeld zusammen mit dem Aufstockungsbetrag 80 % des üblichen Nettoeinkommens nicht übersteigt. Bei der genauen Berechnung sind die Pauschalierungen, die der Gesetzgeber bei der Berechnung des Kurzarbeitergeldes vornimmt, zu berücksichtigen. Hilfreiche Informationen zu Berechnungsfragen finden sich auf der Seite [www.lohn-info.de](http://www.lohn-info.de).

Sonderfall: Firmenwagen mit Privatnutzung:

Verbleibt einem Arbeitnehmer in Kurzarbeit ein Firmenwagen zur Privatnutzung, ist der geldwerte Vorteil weiterhin zu versteuern und zu verbeitragen. Nach meiner Auffassung greift aber auch hier die Regelung des §1 Abs.1 Nr.8 SvEV. Dies sollte im Einzelfall mit einem steuerlichen Berater geklärt werden. Bei Kurzarbeit 0 wird ein Anspruch auf

Überlassung des Firmenwagens zur Privatnutzung nicht mehr gegeben sein. Es ist aber zu empfehlen, im Einzelfall mit dem Arbeitnehmer abzusprechen, ob er auch während der Kurzarbeitsphase den PKW privat nutzen möchte.

### **Sonderfall: Nebentätigkeit**

Wenn die Nebentätigkeit schon vor Beginn der Kurzarbeit durchgeführt wurde, ergeben sich keine Auswirkungen, erfolgt also keine Anrechnung auf das Kurzarbeitergeld. Nehmen Beschäftigte während des Bezugs von Kurzarbeitergeld eine Nebentätigkeit auf, wird nach derzeitiger Rechtslage das daraus erzielte Entgelt bei der Berechnung des Kurzarbeitergeldes angerechnet, indem es dem „Ist-Entgelt“ hinzuge-rechnet wird, § 106 Abs.3 SGB III. Es ist eine Neuregelung in § 421c SGB III erfolgt, nach der auf die vollständige Anrechnung des Entgelts aus einer während der Kurzarbeit aufgenommenen Beschäftigung auf das Kurzarbeitergeld vorübergehend verzichtet wird, wenn es sich um eine Nebentätigkeit in einem systemrelevanten Bereich handelt. Der Höhe nach begrenzt ist dies dahingehend, dass das verbleibende Restentgelt, das KUG und das Einkommen aus der Nebentätigkeit das bisherige Entgelt aus der Hauptbeschäftigung nicht übersteigen darf. Das Gesetz ist am 28.03.2020 in Kraft getreten und gilt für die Zeit vom 01.04.2020 bis zum 31.12.2020.

### **Sonderfall: Nebenverdienst von Rentnern**

Nach bisherigem Recht konnten Rentner vor Bezug der regulären Altersrente, also beispielsweise bei vorgezogener Altersrente nur 6.300,00€ jährlich anrechnungsfrei durch eine Nebentätigkeit hinzuverdienen. Für das Jahr 2020 wird diese Grenze einmalig auf 44.590,00€ heraufgesetzt.

### **Sonderfall: Mitarbeiterin im Beschäftigungsverbot und während der Mutterschutzfrist:**

Bei Mitarbeiterinnen während der Mutterschutzfrist oder während eines Beschäftigungsverbotes ergibt sich die Lösung aus § 21 Abs.2 Nr. 2 MuSchG. Danach bleiben bei der Berechnung des Mutterschutzlohnes und des Zuschusses zum Mutterschaftsgeld Verdienstminderungen, die auf Kurzarbeit beruhen unberücksichtigt.

Ergebnis: Der Mutterschutzlohn wird ohne die Besonderheit der Kurzarbeit berechnet.

Die Darstellung basiert auf der Rechtslage am Samstag, den 21.03.2020. Sie wird laufend aktualisiert, kann aber dennoch nur die Grundzüge wiedergeben und ersetzt keine ggf. notwendige individuelle Beratung.

### **Problemfall: Späterer Elterngeldbezug**

Das Elterngeld beträgt 67 Prozent des durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommens aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt. Entgeltersatzleistungen werden nicht als Einkommen berücksichtigt. Dazu gehört u.a. auch das Kurzarbeitergeld.



Kurzarbeitergeld fließt damit nicht in die Berechnung des Elterngeldes ein. Damit ergeben sich für Mütter und Väter, die nach der Kurzarbeit Elterngeld beziehen, erhebliche Nachteile.

Beispiel: Arbeitnehmerin A verdient 2.000,00€ brutto. Das Elterngeld errechnet sich aus diesem Betrag von 2.000,00€ brutto. Fallen in den Referenzzeitraum 6 Monate mit Kurzarbeit 0, errechnet sich das Elterngeld aus einem Durchschnittseinkommen der letzten 12 Monate von 1.000,00€ brutto.

## Gesetzentwurf der Bundesregierung

**Das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Januar 2015 (BGBl. I S. 33), das zuletzt durch Artikel 36 des Gesetzes vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2451) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:**

### 1. § 2b wird wie folgt geändert:

#### a) Dem Absatz 1 werden folgende Sätze angefügt:

**„Abweichend von Satz 2 bleiben auf Antrag bei der Ermittlung des Einkommens für die Zeit vom 1. März bis 31. Dezember 2020 auch solche Kalendermonate unberücksichtigt, in denen die berechtigte Person aufgrund von Maßnahmen der Bundesregierung zur Eindämmung des Coronavirus SARS-CoV-2 ein geringeres Einkommen aus Erwerbstätigkeit hatte. Abweichend von Satz 2 Nummer 1 bleibt der Bezug von bis zu 14 Monaten Elterngeld für ein älteres Kind für die Zeit vom 1. März bis 31. Dezember 2020 auf Antrag auch nach Vollendung von dessen 14. Lebensmonat unberücksichtigt, sofern Eltern ihren Elterngeldbezug gemäß § 27 Absatz 1 Satz 1 von der Zeit vor Vollendung des 14. Lebensmonats auf danach verschoben haben.“**

## Sonderfall: Feiertag im Kurzarbeitszeitraum

Dieser Sonderfall wird von [§ 2 Abs. 2 EFZG](#) geregelt. Für Feiertage in einer Kurzarbeitsperiode fingiert die Bestimmung, dass die Arbeit allein infolge des Feiertages ausgefallen sei. Folglich hat der Arbeitgeber zur Entlastung der Bundesagentur für Arbeit dem Arbeitnehmer das Entgelt fortzuzahlen. Der Arbeitgeber hat dann allerdings nicht Entgelt in der Höhe fortzuzahlen, das sich nach der vollen Normalarbeitszeit richtet. Vielmehr soll der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nur so stellen, wie dieser ohne Feiertag hinsichtlich des Entgelts gestanden hätte. Fortzuzahlen sind also

- das der am Feiertag ausgefallenen Kurzarbeit entsprechende Arbeitsentgelt (diese Pflicht ergibt sich unmittelbar aus [§ 2 Abs. 1 EFZG](#)) und
- ein Betrag in Höhe des Kurzarbeitergeldes, das der Arbeitnehmer ohne den Feiertag erhalten hätte.

Während das Kurzarbeitergeld der Bundesanstalt für Arbeit nicht zu versteuern ist, unterliegt der vom Arbeitgeber nach [§ 2 Abs. 2 EFZG](#) zu zahlende Betrag der Einkommenssteuer, die vom Arbeitnehmer zu tragen ist. Da der Arbeitgeber in der Kurzarbeitsphase Kranken- und Rentenversicherungsbeiträge alleine trägt ([§ 168 Abs. 1 Nr. 1a SGB VI](#)), hat er auch die entsprechenden, auf das von ihm fortgezahlte Kurzarbeitergeld

entfallenden Beiträge zu übernehmen. Diese Rechtsprechung wird in der Literatur auch auf die Beiträge zur Arbeitslosen- und Pflegeversicherung erstreckt.

Ob auch diese Beträge vom Erstattungsanspruch gegenüber der Arbeitsagentur umfasst sind, ergibt sich aus der für die Zeit ab dem 01.03.2020 bis zum 31.12.2020 geltenden Verordnung nicht. Die Frage ist derzeit ungeklärt. Zu empfehlen ist aber, den Erstattungsantrag hierauf zu erstrecken.

Die Lohnsteuer ist vom Arbeitnehmer zu tragen.

Zu beachten ist, dass dies nur für Feiertage gilt, an denen bei hinweggedachter Kurzarbeit die Arbeit wegen des Feiertags ausfällt. Das bedeutet, dass diese Regelung nur an Feiertagen gilt, an denen die Betriebsstätte aus gesetzlichen Gründen geschlossen ist. Für Feiertage, an denen üblicherweise gearbeitet wird, gilt die normale Kurzarbeitsregelung.

### **Sonderfall: Arbeitnehmer mit privater Krankenversicherung**

Hier ermittelt der Arbeitgeber zunächst auf das verbleibende Arbeitsvolumen den Beitrag zur privaten Krankenversicherung (Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteil). Die ermittelten Beträge zahlt er wie üblich.

Von dem durch die Kurzarbeit ausgefallenen Entgelt werden als weitere Berechnungsgrundlage 80% genommen, wie bei den gesetzlich Versicherten auch. Aus § 257 Abs. 2 SGB V i.V. m. § 49 Abs. 2 SGB V ergibt sich, dass der Arbeitgeber aus diesem Betrag nicht nur den AG-Anteil, sondern auch den AN-Anteil ermittelt und an den AN oder direkt an die private Krankenversicherung zahlt. Auf weitere Details soll hier aus Gründen der Übersichtlichkeit verzichtet werden.

Die privat krankenversicherten Arbeitnehmer werden also insoweit genau so behandelt, wie die gesetzlich versicherten auch. Der Unterschied ist, dass bei den privat Versicherten im Regelfall ein offener Restbetrag verbleibt, den sie selbst tragen müssen. Dieser Restbetrag ergibt sich, da der AG den Zuschuss nur aus 80% des ausgefallenen Entgelts ermittelt, nicht aus 100 %. Im Ergebnis wird der vom Arbeitnehmer selbst zu tragende Anteil abhängig davon, wieviel Arbeit durch Kurzarbeit ausfällt und wie hoch sein KV-Beitrag ist, zwischen 0 und etwa 20% seines KV-Beitrags liegen.

Ob auch diese Beträge vom Erstattungsanspruch gegenüber der Arbeitsagentur umfasst sind, ergibt sich aus der für die Zeit ab dem 01.03.2020 bis zum 31.12.2020 geltenden Verordnung nicht. Die Frage ist derzeit ungeklärt. Zu empfehlen ist aber, den Erstattungsantrag hierauf zu erstrecken.

### **Steuerfreie Zuwendungen**

Durch eine Änderung in den Lohnsteuerrichtlinien sind Prämien, die ein Arbeitgeber seinen Mitarbeitern zusätzlich zur normalen Vergütung in der Zeit zwischen dem 01.03.2020 und dem 31.12.2020 zahlt, bis zur Höhe von 1.500,00€ steuer- und sozialversicherungsfrei. Zunächst wurde davon ausgegangen, dass dies auch für einen

Zuschuss zum Kurzarbeitergeld bis zu dieser Höhe gilt, wenn ein Arbeitgeber einen derartigen Zuschuss freiwillig zahlt. Am 09.04.2020 hat allerdings der zuständige Minister, Herr BM Scholz, in einem Schreiben an die Obersten Finanzbehörden der Länder folgendes mitgeteilt:

*„Arbeitgeberseitig geleistete Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld fallen nicht unter diese Steuerbefreiung. Auch Zuschüsse, die der Arbeitgeber als Ausgleich zum Kurzarbeitergeld wegen Überschreitens der Beitragsbemessungsgrenze leistet, fallen weder unter die vorstehende Steuerbefreiung noch unter § 3 Nummer 2 a) EStG.“*

[https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/BMF\\_Schreiben/Steuerarten/Lohnsteuer/2020-04-09-steuerbefreiung-fuer-beihilfen-und-unterstuetzungen.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/BMF_Schreiben/Steuerarten/Lohnsteuer/2020-04-09-steuerbefreiung-fuer-beihilfen-und-unterstuetzungen.pdf?__blob=publicationFile&v=5)

Aus dem Wortlaut der Neuregelung ergibt sich diese Einschränkung nicht. Die Finanzgerichte sind an diese Weisung des Ministeriums auch nicht gebunden. Die Betriebsprüfer halten sich allerdings an diese Weisung. Wer also entgegen der Weisung des Ministeriums einen Zuschuss zum KUG steuerfrei auszahlt, geht ein erhebliches Risiko ein.

Aus Sicherheitsgründen sollte man eine Prämie, die der Steuerbegünstigung unterfällt, nicht in direktem zeitlichem Zusammenhang mit der Zahlung von Kurzarbeitergeld leisten.

Dies könnte als Umgehungstatbestand angesehen werden. Sicherer ist es in jedem Fall, einen Zuschuss zum KUG auch als solchen zu deklarieren und abzurechnen und eine eventuelle Prämie zu einem späteren Zeitpunkt zu zahlen.

Hier sollte aber in jedem Einzelfall eine individuelle Beratung in Anspruch genommen werden, bevor man eine abschließende Entscheidung trifft.

Die Darstellung beruht auf der Rechtslage am 17.04.2020.

Dirk Stapel  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht