

# novus

## PERSONAL

Bürokratische Stolpersteine  
bei der Beschäftigung  
von aus der Ukraine  
Geflüchteten

Praxiserfahrungen mit  
Wertguthabenkonten am  
Beispiel von Ebner Stolz  
Value Times

Steuergesetzliche  
Änderungen mit  
Auswirkungen auf den  
Personalbereich



## Vorwort



### **Bürokratische Stolpersteine bei der Beschäftigung von aus der Ukraine Geflüchteten**

Infolge des Kriegs in der Ukraine befinden sich Millionen von Menschen auf der Flucht. Auch in Deutschland suchen Hunderttausende Schutz vor dem Kriegsgeschehen. Nach den politischen Verlautbarungen sollen aus der Ukraine Geflüchtete möglichst unbürokratisch Aufenthaltstitel und auch Zugang zum Arbeitsmarkt erhalten, zumal sich unter ihnen zahlreiche gut ausgebildete Fachkräfte befinden, die dringend in Deutschland benötigt werden. Allerdings stellt sich die Beschäftigung von Geflüchteten in der Praxis – leider – nicht immer so einfach dar.

Zwar können aus der Ukraine Geflüchtete als Nicht-EU-Bürger relativ einfach ein Aufenthaltsrecht in Deutschland erlangen. Das Aufenthaltsgesetz sieht hierzu eine Sonderregelung vor, die auf bereits in der Vergangenheit getroffenen EU-Regelungen beruht. Danach können Geflüchtete ohne Einzelfallprüfung einen humanitären Aufenthaltstitel erhalten, der für ein Jahr gilt und auf bis zu drei Jahre verlängert werden kann.

Für die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit in Deutschland ist allerdings neben dem Aufenthaltstitel eine Arbeitserlaubnis erforderlich, die auch die Ausländerbehörde ausstellt. Das Bundesinnenministerium empfiehlt dringend, dass die zuständige Ausländerbehörde unabhängig von einem konkreten Arbeitsverhältnis die Erlaubnis zur Aufnahme einer Beschäftigung bereits in den Aufenthaltstitel einträgt. Erfolgt dies nicht, kann eine Arbeitserlaubnis bei der Ausländerbehörde beantragt werden. Derzeit kann infolge der hohen Arbeitsbelastung der Behörden eine Verbescheidung allerdings mehrere Wochen in Anspruch nehmen. Bei Fachkräften in besonders reglementierten Berufen, wie z.B. in medizinischen Berufen, Berufen im Rechts- oder auch im Schulwesen, ist zudem darauf zu achten, dass eine Anerkennung der beruflichen Qualifikation vorliegt.

Von der Beschäftigung eines Nicht-EU-Bürgers – wie im Fall von Bürgern der Ukraine – ohne die erforderliche Arbeitserlaubnis ist dringend abzuraten, da dies als Ordnungswidrigkeit mit empfindlichen Geldbußen geahndet werden kann. Bei beharrlicher Wiederholung oder bei unerlaubter Beschäftigung von mehr als fünf Ausländern liegt sogar eine Straftat vor, die zu einer Geld- oder Freiheitsstrafe führen kann. Beweggründe, wie etwa humanitäre Unterstützung für Geflüchtete, führen dabei zu keinem anderen Ergebnis. Geflüchtete ohne Arbeitserlaubnis werden letztlich darauf verwiesen, Sozialhilfe zu beantragen.

Es bleibt zu hoffen, dass den politischen Ankündigungen bald Taten folgen, und eine möglichst unbürokratische Integration von geflüchteten Ukrainern in unsere Arbeitswelt möglich wird.

**Dr. Evelyn Nau**

*Rechtsanwältin, Fachanwältin für Arbeitsrecht  
bei Ebner Stolz in Hamburg*



■ TOP-THEMA

Praxiserfahrungen mit Wertguthabenkonten am Beispiel von Ebner Stolz Value Times 4

■ LOHNSTEUER

Steuergesetzliche Änderungen mit Auswirkungen auf den Personalbereich 6

Arbeitslohnspenden zur Unterstützung der vom Krieg in der Ukraine Geschädigten 7

Ankauf und Rücküberlassung eines Diensthandys 7

Lohnsteuerliche Behandlung der Dienstwagenüberlassung 8

Überlassung von (Elektro-)Fahrrädern an Arbeitnehmer 8

Verfassungsbeschwerde zu „No-Show-Kosten“ anlässlich einer Betriebsveranstaltung 9

Lohnsteuerliche „Vereinfachungsregelung“ zum 9-Euro-Monatsticket 10

Steuerfreie Sonntags-, Feiertags- oder Nachtzuschläge für Reisezeiten 10

Kindergartenzuschüsse des Arbeitgebers während der Corona-Pandemie 11

Tarifermäßigung nach § 34 EStG bei Überstundenvergütungen 11

■ SOZIALVERSICHERUNG

Start des elektronischen Abrufs der Arbeitsunfähigkeitsdaten durch den Arbeitgeber verschoben 12

■ ARBEITSRECHT

Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohns und Änderungen bei der Sozialversicherungspflicht 13

Fortführung der Sonderregelungen beim Kurzarbeitergeld bis 30.06.2022 13

Staatlich verfügbarer Lockdown: Kein Vergütungsanspruch wegen Annahmeverzugs 14

Bereitstellung einer elektronischen Lohnabrechnung im Online-Portal 14

BAG-Urteil zur Berechnung von Urlaubsentgelt: Berücksichtigung variabler Vergütung 15

Höchstaltersgrenze bei betrieblicher Altersversorgung zulässig 15

Berufliche Fortbildung als Arbeitszeit 16

Leiharbeit: Kein Anspruch auf Festanstellung nach EU-Recht 17

EuGH-Vorlage zum Verstoß gegen Informationspflicht bei Massenentlassungen 18

Keine mittelbare Altersdiskriminierung bei „Kappung“ der Sozialplanabfindung 19

LAG-Entscheidungen zum Urlaub bei Quarantäneanordnung und fehlender Arbeitsunfähigkeit 19

■ INTERNATIONAL

SecMap – eine Lösung für Compliance bei Bewegungen über die Grenze 20

Homeoffice: Corona-Sonderregelungen für Grenzgänger laufen aus 21

Wirtschaftlicher Arbeitgeber bei grenzüberschreitender Arbeitnehmertätigkeit 22

Sonderausgabenabzug von Vorsorgeaufwendungen bei EU-grenzüberschreitender Tätigkeit 22

Ungleichbehandlung von Entwicklungshilfetätigkeiten nach dem Auslandstätigkeitserlass 23

BSG kippt Benachteiligung von Grenzgängern beim Kurzarbeitergeld 23

# Praxiserfahrungen mit Wertguthabenkonten am Beispiel von Ebner Stolz Value Times

**In Zeiten des Fachkräftemangels ist es für Arbeitgeber wichtiger denn je, Mitarbeiter durch attraktive Arbeitsbedingungen möglichst langfristig an das Unternehmen zu binden. Eines der Kernelemente ist dabei die flexible Arbeitszeitgestaltung. Um hier den individuellen Bedürfnissen der Mitarbeiter gerecht zu werden, bieten sich Wertguthabenkonten an. Ein dort angespartes Guthaben kann u. a. dazu genutzt werden, im Rahmen eines Sabbaticals persönliche Wünsche zu verwirklichen, temporär mehr Zeit für die Familie zu haben oder aber am Ende des Berufslebens gleitend auszuscheiden. Ebner Stolz hat diese Anforderung angenommen und mit „valuetimES“ ein solches Wertkonto eingeführt. Dabei haben sich bereits kurz nach der Einführung fast 60 % der berechtigten Mitarbeiter für „valuetimES“ entschieden. Über die Motivationslage, den Prozess und die Fallstricke der Einführung von Wertguthabenkonten am konkreten Beispiel von „valuetimES“ haben wir mit Norbert Pachl und Oliver Amann von der LBBW, Christian Wiecha von Penstrust sowie Moritz Berkenheide, Bereichsleiter Personal bei Ebner Stolz, und Dr. Hanno Rädlein, Rechtsanwalt und Partner bei Ebner Stolz, gesprochen.**

**Herr Berkenheide, was war die Motivation zur Einführung eines Wertkontos bei Ebner Stolz? Bzw. warum war es wichtig, das Thema Arbeitszeit und Überstunden auf ein solides Fundament zu stellen?**

**Herr Berkenheide:** Die Motivation für die Einführung von valuetimES war vielschichtig. Zum einen haben wir den steigenden Wunsch unserer eigenen Mitarbeitenden nach Flexibilisierung gesehen und ernst genommen. Zum anderen bestand ein Berg von Rückstellungen für Resturlaub und Überstunden. Gerade das war ein wichtiger Punkt, um die Partnerschaft bei Ebner Stolz von der Einführung von valuetimES zu überzeugen. Aber auch im Wettbewerb um neue Kolleginnen und Kollegen kam vermehrt das Thema Arbeitszeitflexibilisierung und Arbeitszeitwertkonten zur Sprache. Darauf wollten wir reagieren – und damit punkten wir auch in unseren Vorstellungsgesprächen.

**Herr Berkenheide, Sie haben sich ja interne und externe Berater ins Boot geholt. Warum war das erforderlich und die Frage an Sie alle, welche Rolle haben Sie als Berater eingenommen?**

**Herr Berkenheide:** Die Einführung eines Arbeitszeitwertkontos ist eine sehr komplexe Mammutaufgabe, die aber lösbar ist, wenn man das richtige Team zur Verfügung hat. Es entstehen Fragestellungen rund um das Arbeitsrecht, die Lohnsteuer und Sozialversicherung sowie zu gesetzlichen, technischen oder unternehmensinternen Rahmenbedingungen, wie z. B. der zwingend notwendigen Insolvenzversicherung, die miteinander gelöst werden müssen. Da müssen Spezialisten ins Boot, vom Arbeitsrechtler über die Lohnsteuerexperten, die wir selbst im Unternehmen haben, bis zu den Experten zur Flexi-II. Aber am besten erläutert jeder Player selbst, was sein Beitrag zu diesem Gemeinschaftsprojekt war.

**Herr Dr. Rädlein:** Zunächst ging es darum, die wesentlichen rechtlichen Rahmenbedingungen aufzuzeigen. Ausgehend hiervon konnten wir gezielt das Team aus den verschiedenen Disziplinen zusammenstellen. Hierdurch waren wir in der Lage, auch auf neue Fragestellungen Antworten zu liefern, die sich erst im Laufe des Projekts gezeigt haben.

**Herr Pachl:** Die LBBW hat bereits umfangreiche Erfahrung bei der Konzeption und Umsetzung von Arbeitszeitwertkonten mit Kunden und Treuhändern. Für uns war es daher primär wichtig, die Intention und geschäftspolitischen Rahmenbedingungen von Ebner Stolz kennenzulernen. Im Team mit dem Unternehmen und den Treuhändern haben wir dann die notwendige Insolvenzversicherung der Arbeitszeit-Wertkonten für Ebner Stolz maßgeschneidert. Von Anfang an war klar, dass hier etwas geschaffen werden soll, was für Ebner Stolz passt.

**Herr Wiecha:** Die PensExpert mit ihrem PensTrust als Treuhänder ist ein ganzheitlicher Systemanbieter für Zeitwertkonten. Wir führen die unterschiedlichen Teilbereiche bei der Gestaltung von Wertkonten zusammen und

bringen sie zu einem Erfolg. Wir unterstützen auch die Berater der LBBW als Produktlieferanten dabei, die Kapitalrückdeckung insolvenzfest zu organisieren, und zum anderen begleiten wir die einzelnen Abteilungen unseres Kunden Ebner Stolz bei der Zusammenführung der fünf Erfolgsfaktoren eines Zeitwertkontos. Zusammengefasst, wir unterstützen nicht nur in allen Fragestellungen rund um das Zeitwertkonto. Wir setzen die Systeme auch einfach und effizient für unsere Kunden um.

**Herr Berkenheide:** Zusätzlich hatten wir noch die Unterstützung aus dem Rechnungswesen und auch aus meinem Bereich, z. B. hinsichtlich des Personalmanagementsystems. Das war auch extrem wichtig und hat sich gerade später bei der Umsetzung ausgezahlt.

**Wie wurde dann das unternehmensweit geltende Wertkonto aufgesetzt? Welche konkreten rechtlichen Hürden waren aus Ihrer Sicht, Herr Amann, zu beachten?**

**Herr Amann:** Zwei rechtliche Komponenten bestimmen wesentlich ein derartiges Projekt: das Arbeitsrecht und der gesetzliche Rahmen für den Insolvenzschutz (FLEX II) aus dem SGB IV. Diese Vorgaben gilt es einzuhalten, ohne dass die Intention des Arbeitgebers verloren geht. Was hilft es, ein rechtskonformes Arbeitszeitmodell zu haben, das von den Mitarbeitern nicht angenommen wird und den Arbeitgeber übermäßig belastet. Die erfreulich hohe Akzeptanz bei den Beschäftigten zeigt, dass mit valuetimES die richtige Lösung für Ebner Stolz geschaffen wurde.

**Wie kann der Insolvenzschutz sichergestellt werden? Aus welchen Gründen musste eine Treuhänderlösung gewählt werden, Herr Wiecha?**

**Herr Wiecha:** Die Insolvenzversicherungspflicht von Wertguthaben ist in § 7e SGB IV geregelt, wobei der vom Deutschen Bundestag bevorzugte Weg das Treuhandmodell darstellt. Das Treuhandmodell bietet die Besonderheit, dass die Umsetzung der Insolvenzversicherung im

Kollektiv für und ohne Mitwirkung eines einzelnen Beschäftigten durch das Unternehmen erfolgt. Dies hat den großen Vorteil, dass die Vermögenswerte kollektiv – also nur ein Depot – gehalten werden können. Ein aufwendiges einzelvertragliches Vorgehen, wie bspw. bei dem Sicherungsmodell Verpfändung, ist nicht notwendig. Zudem ergänzen wir die Sicherung um ein Insolvenzfestigkeitsgutachten, während Verpfändungen eher als Muster zur Verfügung gestellt werden und auch einige Fallstricke haben.

#### **Wo lagen besondere Fallstricke in arbeitsrechtlicher Hinsicht, Herr Dr. Rädlein? Bzw. worauf ist besonders zu achten?**

**Herr Dr. Rädlein:** Wesentlich war, die Gesamtheit der rechtlichen Fragestellungen im Auge zu behalten. Darüber hinaus ist es in einem solchen Projekt in der Regel nicht zielführend, nur seinen eigenen rechtlichen Ansatz durchzusetzen, sondern bereits bei den Gestaltungsalternativen die Implikationen auf die anderen Fachbereiche zu berücksichtigen. Der schönste Ansatz ist wenig wert, wenn er nicht durchsetzbar ist. Mithin gab es häufig nicht die eine Lösung, sondern jene, welche den Anforderungen aller Beteiligten am besten gerecht wurde.

#### **Wie wird ein solches Wertguthaben sozialversicherungsrechtlich beurteilt?**

**Herr Dr. Rädlein:** Aus der Sicht des Sozialversicherungsrechts ist zentral, dass der Mitarbeiter trotz der Freistellung sozialversicherungsrechtlich abgesichert ist. Anders als bspw. bei der Auszahlung von Überstunden wird bei Langzeitkonten das Ansparen nicht verarbeitet. Erst bei der Auszahlung erfolgt die Belastung mit gesetzlichen Abgaben. Hierdurch steht der Mitarbeiter auch in der Freistellungsphase in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis – obwohl er nicht arbeitet.

#### **Welche systemseitigen Lösungen muss ein Unternehmen finden, wenn es ein Wertkonto umsetzen möchte und wie hat dies Ebner Stolz realisiert?**

**Herr Wiecha:** Grundsätzlich besteht ein Wertkonto/Zeitwertkonto aus fünf Elementen – Konzeption und rechtliche Gestaltung, Konzentration, Insolvenzversicherung, Kapitalanla-

ge und Kommunikation. Wenn alle Elemente wie Rädchen ineinandergreifen, entsteht ein Zeitwertkonten-System und kann erfolgreich wie im Fall Ebner Stolz eingerichtet und umgesetzt werden. Ebner Stolz konnte einige Bereiche selbst abdecken, so dass wir als Pens-Expert lediglich Teile ergänzen mussten.

#### **Welche Bestandteile fließen in ein solches Arbeitszeitkonto ein und wie wird dann Arbeitszeit angespart? Und an welchen Punkten musste besondere Überzeugungsarbeit in der Partnerschaft geleistet werden?**

**Herr Berkenheide:** In valuetimES können in jedem Fall Resturlaubsansprüche und Überstunden, sofern diese extra abgegolten werden, eingebracht werden. Aber auch Teile des Fixgehalts bzw. die variable Vergütung bzw. Teile hiervon können optional in valuetimES eingezahlt werden. Dabei ist besonderes Augenmerk auf Einbringungen oberhalb der Beitragsgrenze in der Sozialversicherung zu legen und es sind die auf lange Sicht bestehenden Auswirkungen für den Arbeitgeber zu beachten. Aus diesem Grund ist die zusätzliche Einbringung von Vergütungsbestandteilen sicherlich der Teil gewesen, bei dem am stärksten Ideenreichtum gefordert war.

#### **Gab es bei der Einführung von valuetimES nur Gewinner – oder auch Verlierer?**

**Herr Dr. Rädlein:** Letztlich profitieren alle Beteiligten. Wir als Arbeitgeber haben ein modernes und glaubhaftes Mittel an der Hand, Mitarbeiter zu gewinnen und zu halten. Die Mitarbeiter wiederum können durch valuetimES flexibel auf Änderungen in ihrer Lebenssituation und die damit verbundenen Anforderungen reagieren. Schließlich gibt es für unsere Mitarbeiter ganz handfeste Vorteile: Wer sich für valuetimES entscheidet, kann bspw. den Wert seines nicht genommenen Urlaubs unbegrenzt vortragen, ohne dass dieser verfällt. Hier gehen wir nicht nur weiter als die gesetzlichen Anforderungen, sondern weiter als die meisten Mitbewerber.

#### **Wie erfolgte die Kommunikation an die Mitarbeiter und wie haben diese die Einführung von valuetimES aufgenommen, Herr Berkenheide?**

**Herr Berkenheide:** Die interne Kommunikation der Einführung von valuetimES war natürlich ganz wichtig. Dazu haben wir – wie in Corona-Zeiten üblich – digitale Veranstaltungen gewählt und die berechtigten Mitarbeitenden sukzessive über die Chancen dieses Wertkontos sehr offen informiert. Teilweise mussten wir intern etwas Erklärungsarbeit für den Verlust der Aufzinsung bei der Umwandlung von Überstunden und Resturlaub leisten. Wir konnten die Mitarbeitenden aber damit überzeugen, dass sie quasi die Aufzinsung gegen mehr Flexibilität eintauschen konnten. Diese Vorgehensweise war genau richtig. Inzwischen haben sich schon mehr als 900 Mitarbeitende für valuetimES entschieden.

Auch im Recruiting wird dieses Modell übrigens mit großem Interesse wahrgenommen.

#### **valuetimES auf dem Papier ist ja das Eine – können die Mitarbeiter das Wertguthaben denn auch tatsächlich in Anspruch nehmen und wenn ja, wofür setzen sie es in erster Linie ein?**

**Herr Berkenheide:** Bei uns arbeiten ja viele Kollegen auf das Steuerberater- und Wirtschaftsprüferexamen hin. Deshalb werden Freistellungen über valuetimES verstärkt für längere Weiterbildungszeiträume genutzt. Aber wir hatten auch schon den einen oder anderen Fall, bei dem das Wertkonto für andere persönliche Bedürfnisse, wie z. B. einen verlängerten Urlaub oder zur Kinderbetreuung, in Anspruch genommen wurde.

#### **Zum Abschluss noch die Bitte um ein kurzes Resümee: Worin sehen Sie die entscheidende Stellschraube für die erfolgreiche Einführung eines Wertguthabenkontos?**

**Herr Dr. Rädlein:** Hier kann ich sicherlich stellvertretend für alle Mitwirkenden in unserem Projekt valuetimES sagen: Das multidisziplinäre Zusammenwirken ist entscheidend. Um alle arbeitsrechtlichen, versicherungsrechtlichen, finanztechnischen Aspekte mit den Interessen der Arbeitnehmer und auch der Arbeitgeber unter einen Hut zu bringen, müssen Personen mit dem entsprechenden Know-how eng abgestimmt zusammenarbeiten – dann klappt die Einführung eines Wertguthabenkontos!



## Steuergesetzliche Änderungen mit Auswirkungen auf den Personalbereich

**Der Bundestag hat am 12.05.2022 Steuerentlastungen verabschiedet, die u. a. Arbeitnehmern zugutekommen. Diese haben bereits am 20.05.2022 den Bundesrat passiert und können damit in Kraft treten. Am 20.05.2022 beschloss der Bundestag zudem das sog. Vierte Corona-Steuerhilfegesetz, worin sich weitere Steuervergünstigungen für Arbeitnehmer finden.**

Konkret wurden mit dem sog. Steuerentlastungsgesetz 2022 folgende Maßnahmen mit Wirkung bereits ab 01.01.2022 beschlossen, die im Personalbereich zu berücksichtigen sind:

- ▶ Anhebung des Grundfreibetrags für 2022 von derzeit 9.984 Euro auf 10.347 Euro und entsprechender Anpassung des Einkommensteuertarifs für 2022,
- ▶ Anhebung der bis 2026 befristeten Entfernungspauschale für Fernpendler (ab dem 21. Kilometer) von 35 Cent auf 38 Cent, wodurch die zunächst ab 2024 vorgesehene Erhöhung bereits vorgezogen wurde, Anwendung auch für Familienheimfahrten im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung,

- ▶ Einführung einer sog. Energiepreispauschale, die in Höhe von 300 Euro jedem Erwerbstätigen zufließen soll.

**Hinweis:** Arbeitnehmern soll die Energiepreispauschale von 300 Euro vom Arbeitgeber im September 2022 ausgezahlt werden. Dabei ist diese zwar einkommensteuerpflichtig, wird aber explizit bei der Ermittlung der Sozialversicherungsbeiträge nicht berücksichtigt. Sie ist vom Arbeitgeber als sonstiger Bezug im Rahmen des Lohnsteuerabzugs zu berücksichtigen. Zur Refinanzierung der zu gewährenden Energiepreispauschale zieht der Arbeitgeber diese von der einzubehaltenden Lohnsteuer, die bei monatlicher Abgabe der Lohnsteueranmeldung bis 10.09.2022 anzumelden und abzuführen ist, ab. Übersteigt die zu gewährende Energiepreispauschale die abzuführende Lohnsteuer, ist eine Erstattung der Differenz durch das Finanzamt vorgesehen. Die Energiepreispauschale ist in der elektronischen Lohnsteuerbescheinigung mit dem Großbuchstaben E anzugeben.

Zudem wurden mit dem Steuerentlastungsgesetz 2022 der Arbeitnehmer-Pauschbetrag um 200 Euro auf 1.200 Euro erhöht und die einmalige Zahlung eines Kinderbonus in Höhe von 100 Euro mit dem Kindergeld für Juli 2022 geregelt.

Mit dem Vierten Corona-Steuerhilfegesetz sollen für Arbeitnehmer folgende Steuererleichterungen gewährt werden:

- ▶ Steuerbefreiung von Sonderleistungen, die Arbeitgeber aufgrund bundes- oder landesrechtlicher Regelungen an in bestimmten Einrichtungen – insb. Krankenhäusern – tätige Arbeitnehmer zur Anerkennung besonderer Leistungen während der Corona-Krise gewähren, bis zu einem Betrag von 3.000 Euro, die anstelle der bisherigen Steuerbefreiung für Corona-Leistungen bis zu einem Betrag von 1.500 Euro vorgesehen ist, in Anspruch genommen werden kann,
- ▶ Verlängerung der steuerlichen Förderung der steuerfreien Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld um drei Monate, somit bis Ende März 2022,
- ▶ Verlängerung der Anwendung der sog. Homeoffice-Pauschale um ein Jahr, somit bis zum 31.12.2022.

**Hinweis:** Neben diesen Steuererleichterungen sollen mit dem Vierten Corona-Steuerhilfegesetz u.a. die Fristen zur Abgabe der Steuererklärungen 2021 und 2022 verlängert werden. Es bleibt abzuwarten, ob das Gesetz den Bundesrat passiert, der voraussichtlich Mitte Juni 2022 hierüber abstimmen wird.

# Arbeitslohnspenden zur Unterstützung der vom Krieg in der Ukraine Geschädigten

**Angesichts des durch den Ukraine-Krieg verursachten Leids zeigt sich in Deutschland eine enorme Hilfsbereitschaft, die Betroffenen persönlich und finanziell zu unterstützen. Zur Entlastung der Unterstützenden hat das BMF mit Schreiben vom 17.03.2022 (Az. IVC4-S2223/19/10003:013) eine Vielzahl an steuerlichen Maßnahmen bekanntgegeben, die mit der sog. Arbeitslohnspende auch die Personalabteilungen betreffen. Diese gelten für Unterstützungsleistungen, die im Zeitraum vom 24.02.2022 bis zum 31.12.2022 gewährt werden.**

Arbeitslohnspenden von Arbeitnehmern zugunsten einer Zahlung des Arbeitgebers auf ein Spendenkonto einer spendenempfangsberechtigten Einrichtung werden demnach nicht als steuerpflichtiger Arbeitslohn behandelt. Entsprechendes gilt, wenn die Arbeitslohnspende zugunsten einer steuerfreien Beihilfe und Unterstützung des Arbeitgebers an vom Krieg betroffene Arbeitnehmer des Unternehmens oder auch eines Geschäftspartners geleistet werden. Die Arbeitslohnspenden sind im Lohnkonto aufzuzeichnen bzw. zumindest eine schriftliche Erklärung des Arbeitnehmers über den Lohnverzicht zu seinem Lohnkonto zu nehmen.

**Hinweis:** Die Regelungen zu Arbeitslohnspenden greifen sinngemäß, wenn ein Aufsichtsratsmitglied ganz bzw. teilweise auf seine Aufsichtsratsvergütung verzichtet. Auf Seiten des Unternehmens sind diese Beträge allerdings weiterhin als Aufsichtsratsvergütung zu behandeln und sind somit zur Hälfte als nichtabziehbare Betriebsausgabe zu behandeln (§ 10 Nr. 4 KStG).

Die steuerfrei belassene Arbeitslohnspende kann der Arbeitnehmer nicht als Spende im Rahmen seiner Einkommensteuererklärung berücksichtigen.

## Ankauf und Rücküberlassung eines Diensthandys

**Die private Nutzung eines Diensthandys ist auch dann von der Lohnsteuer befreit, wenn die Nutzungsüberlassung auf einem Ankauf des Geräts vom Arbeitnehmer, dem Verkauf an den Arbeitgeber und anschließender Rücküberlassung an ihn beruht. Laut dem FG München gilt dies selbst dann, wenn alleiniger Grund für die Gestaltung die Inanspruchnahme der Steuerbefreiung ist.**

Nach § 3 Nr. 45 EStG sind Vorteile des Arbeitnehmers aus der privaten Nutzung von betrieblichen Mobiltelefonen lohnsteuerfrei. In dem vom FG München (Urteil vom 20.11.2020, Az. 8 K 2654/19, EFG 2021, S. 1352) zu entscheidenden Streitfall nutzte der Arbeitnehmer ein Diensthandy, das er zuvor zu einem Kaufpreis von einem Euro an den Arbeitgeber veräußert hatte. Der Arbeitgeber erstattete für das zur Privatnutzung überlassene Gerät die gesamten Kosten des Mobilfunkvertrags sowie Wartungs- und Reparaturkosten. Hierfür führte er keine Lohnsteuer ab.

begründe auch dann keine missbräuchliche Gestaltung des Kaufvertrags, wenn der Ankauf vom Arbeitnehmer lediglich zur Nutzung des Steuervorteils aus § 3 Nr.45 EStG getätigt wurde. Eine missbräuchliche Gestaltung wäre nur dann gegeben, wenn ein höherer Kaufpreis den angestrebten Steuervorteil nicht begründet hätte. Das FG hält es außerdem für unbeachtlich, dass der Mobilfunkvertrag durch den Arbeitnehmer abgeschlossen wurde und auf dessen Namen lautete. Für die Lohnsteuerbefreiung komme es allein darauf an, dass der Arbeitgeber die Kosten getragen hat.

Entgegen der Auffassung der Finanzverwaltung urteilte das FG München, für die Steuerfreiheit der privaten Nutzung sei der Kaufpreis des Mobiltelefons unerheblich. Der vereinbarte Kaufpreis von einem Euro

**Hinweis:** Das Urteil ist derzeit beim BFH anhängig (Az. VI R 51/20). Ähnlich gelagerte Fälle sollten mittels Einspruchs offengehalten werden.

## Lohnsteuerliche Behandlung der Dienstwagenüberlassung

**Das BMF überarbeitet seine bisherige Verlautbarung zur lohnsteuerlichen Behandlung der Überlassung eines betrieblichen Kraftfahrzeugs an Arbeitnehmer. Die neuen Regelungen sind in allen offenen Fällen anzuwenden.**

In dem aktualisierten BMF-Schreiben vom 03.03.2022 (Az. IV C 5 – S 2334/21/10003 :001), das das vorgehende Schreiben vom 04.04.2018 ersetzt, weitet die Finanzverwaltung u. a. den Begriff der Kraftfahrzeuge auch auf Elektrofahrräder, die verkehrsrechtlich als Kraftfahrzeuge einzuordnen sind, aus (Tz. 3). Zu Elektrofahrrädern, die nicht als Kraftfahrzeuge einzuordnen sind, s. nachfolgenden Beitrag.

Hinsichtlich der Fahrten zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte stellt das BMF klar, dass die 0,03 %-Regelung auch dann Anwendung findet, wenn das Fahrzeug im gesamten Kalendermonat tatsächlich nicht für solche Fahrten genutzt wird. Auch ist

dieser pauschale Nutzungswert anzusetzen, wenn aufgrund arbeitsvertraglicher Vereinbarung oder anderer Umstände (z. B. aufgrund Teilzeitvereinbarung, Homeoffice, Dienstreisen oder Kurzarbeit) Fahrten zur ersten Tätigkeitsstätte nicht arbeitstäglich anfallen (Tz. 12). Allerdings kann unter bestimmten Voraussetzungen eine auf das Kalenderjahr bezogene Einzelbewertung der tatsächlichen Fahrten mit 0,002 % des Listenpreises je Entfernungskilometer erfolgen. Ein Methodenwechsel innerhalb des Kalenderjahres ist zwar unverändert nicht möglich. Das BMF lässt nun aber eine rückwirkende Änderung des Lohnsteuerabzugs im laufenden Kalenderjahr und vor Übermittlung oder Ausschreibung der Lohnsteuerbescheinigung zu (Tz. 13). Gleiches gilt auch für den Wechsel von der pauschalen Nutzungswertmethode zur Fahrtenbuchmethode oder umgekehrt bei der Ermittlung des geldwerten Vorteils der Privatnutzung eines Fahrzeugs (Tz. 41).

Weiter geht das BMF auf zeitraumbezogene (Einmal-)Zahlungen des Arbeitnehmers für die außerdienstliche Nutzung eines betrieblichen Kraftfahrzeugs ein. Diese sind bei der Bemessung des geldwerten Vorteils auf den Zeitraum, für den sie geleistet werden, gleichmäßig zu verteilen und vorteilsmindernd zu berücksichtigen (Tz. 57). Dies gilt für zeitraumbezogene (Einmal-)Zahlungen des Arbeitnehmers zu den Anschaffungskosten eines ihm auch zur privaten Nutzung überlassenen betrieblichen Kraftfahrzeugs, sofern hierüber arbeitsvertragliche Vereinbarungen hinsichtlich des Zuzahlungszeitraums bestehen (Tz. 66).

**Hinweis:** Zur einkommen- und lohnsteuerlichen Behandlung der Überlassung eines betrieblichen Elektro- und Hybridelektrofahrzeugs wird in dem neu gefassten Schreiben auf die BMF-Schreiben vom 05.11.2021 (BStBl. I 2021, S. 2205) und 29.09.2020 (BStBl. I 2020, S. 972) verwiesen.

## Überlassung von (Elektro-)Fahrrädern an Arbeitnehmer

**Das Bayerische Landesamt für Steuern nimmt mit einer aktualisierten Verfügung ausführlich zu der lohn- und umsatzsteuerlichen Behandlung der Überlassung und Übereignung von (Elektro-)Fahrrädern an Arbeitnehmer Stellung, die in umsatzsteuerlicher Hinsicht durch das BMF bestätigt und ergänzt wurde.**

In der Verfügung vom 19.11.2021 (Az. S 2334.2.1 – 122/2 St36, DStR 2022, S. 95) geht das Bayerische Landesamt für Steuern zunächst auf die Ermittlung des geldwerten Vorteils ein, wenn ein (Elektro-)Dienstfahrrad auf Grundlage einer arbeitsvertraglichen Regelung überlassen wird (vgl. auch gleich lautender Erlass vom 09.01.2020, BStBl. I 2020, S. 174, novus Personal 2. Ausgabe 2020, S. 8). Sofern die Nutzung nicht

bereits nach § 3 Nr. 37 EStG lohnsteuerfrei ist, z. B. weil diese nicht auf einer Gehaltsumwandlung basiert, ist für (Elektro-)Fahrräder grundsätzlich die 1 %-Regelung anwendbar. Dabei ist als Bemessungsgrundlage grundsätzlich die auf volle 100 Euro abgerundete unverbindliche Preisempfehlung des Herstellers inklusive Umsatzsteuer im Zeitpunkt der Inbetriebnahme heranzuziehen. Im Falle der erstmaligen Überlassung des Fahrrads in den Jahren 2019 bis 2030 kommt jedoch nur die Hälfte bzw. ein Viertel der Bemessungsgrundlage zur Anwendung. Ist ein Elektrofahrrad verkehrsrechtlich als Kraftfahrzeug einzuordnen, hat auch die Bewertung des geldwerten Vorteils entsprechend der Regelungen zu Elektrofahrzeugen zu erfolgen.

Umsatzsteuerlich ist die Überlassung als Vergütung für geleistete Dienste des Arbeitnehmers und damit als entgeltliche sonstige Leistung anzusehen, wenn sie im Arbeitsvertrag geregelt ist oder auf sonstigen Umständen des Arbeitsverhältnisses beruht. Aus Vereinfachungsgründen wird es nicht beanstandet, wenn der für Zwecke der Lohnsteuer nach der 1 %-Methode ermittelte Wert herangezogen wird, wobei dieser als Bruttowert anzusehen ist, aus dem die Umsatzsteuer herauszurechnen ist. Dies gilt auch, wenn die Nutzungsüberlassung nach § 3 Nr. 37 EStG lohnsteuerfrei ist. Anders als für lohnsteuerliche Zwecke kommt die Halbierung oder Viertelung der Bemessungsgrundlage für umsatzsteuerliche Zwecke nicht zur Anwendung. Das BMF ergänzt mit Schreiben vom 07.02.2022 (Az. III C 2 –



S 7300/19/10004 :001, BStBl. I 2022, S. 197), dass von einer Umsatzbesteuerung abgesehen werden kann, wenn die unverbindliche Preisempfehlung des Herstellers für das Fahrrad weniger als 500 Euro beträgt.

**Hinweis:** Der EuGH stufte mit Urteil vom 20.01.2021 (Rs. C-288/19, QM, DStR 2021, S. 154), die Kfz-Überlassung an Arbeitnehmer als unentgeltliche Überlassung des Unternehmers an sein Personal ein. Das Landesamt für Steuern stellt jedoch klar, dass bis zur Entscheidung durch den BFH und Bekanntgabe einer evtl. anders lautenden Verwaltungsauffassung durch das BMF an der bisherigen Auffassung der entgeltlichen Überlassung festzuhalten sei.

Weiter geht das Landesamt für Steuern auf den Fall ein, dass der Arbeitgeber ein Fahrrad zu vergünstigten Konditionen leaset und dem Arbeitnehmer im Rahmen einer vom Arbeitsvertrag unabhängigen Sonderrechtsbeziehung überlässt. Trägt der Arbeitnehmer sämtliche Kosten und Risiken aus der Überlassung, ist lohnsteuerlich als geldwerter Vorteil nur die Verschaffung verbilligter Leasingkonditionen heranzuziehen. Umsatzsteuerlich handelt es sich um eine sonstige Leistung des Arbeitgebers.

Erwirbt der Arbeitnehmer nach Beendigung der Vertragslaufzeit das (Elektro-)Fahrrad zu einem geringeren Preis als dem üblichen Endpreis von seinem Arbeitgeber bzw. vom Leasinggeber, führt dies zu steuerpflichtigem Arbeitslohn, der pauschal mit 25 % lohnversteuert werden kann. Umsatzsteuerlich stellt der Verkauf eine steuerpflichtige Lieferung des Arbeitgebers oder des Leasinggebers an den Arbeitnehmer dar.

Bietet der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern die Möglichkeit, ihre Elektrofahrräder kostenfrei zu laden, liegt aus Billigkeitsgründen kein Arbeitslohn vor, wenn die Elektrofahrräder steuerlich nicht als Kfz zu behandeln sind. Sind diese verkehrsrechtlich als Kfz einzuordnen, ist das Laden bis 2030 nach § 3 Nr. 46 EStG steuerfrei. Die vom Arbeitgeber erbrachte Stromlieferung ist als Vergütung für geleistete Dienste und damit als umsatzsteuerpflichtig anzusehen, wenn sie im Arbeitsvertrag geregelt ist oder auf mündlichen Abreden oder sonstigen Umständen des Arbeitsverhältnisses beruht. Als Bemessungsgrundlage ist der Wert der nicht durch den Barlohn abgegoltenen Arbeitsleistung heranzuziehen.

## Verfassungsbeschwerde zu „No-Show-Kosten“ anlässlich einer Betriebsveranstaltung

**Die Aufteilung von Aufwendungen, welche in unmittelbarem Zusammenhang mit einer Betriebsveranstaltung stehen, nur auf die tatsächlich teilnehmenden Arbeitnehmer könnte gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 GG) verstoßen. Ein Verfahren hierzu ist derzeit beim BVerfG anhängig.**

In die Bemessungsgrundlage der Zuwendungen anlässlich einer Betriebsveranstaltung sind alle Aufwendungen des Arbeitgebers einschließlich Umsatzsteuer einzurechnen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Veranstaltung stehen. Diese Zuwendungen führen zu steuerpflichtigem Arbeitslohn, soweit sie den auf maximal zwei Betriebsveranstaltungen im Jahr anzuwendenden Freibetrag von 110 Euro pro Arbeitnehmer übersteigen.

Mit Urteil vom 29.04.2021 (Az. VI R 31/18, BStBl. II 2021, S. 606) hat der BFH entschieden, dass diese Aufwendungen auf die an der Betriebsveranstaltung tatsächlich teilnehmenden und nicht auf die angemeldeten Arbeitnehmer aufzuteilen seien (siehe hierzu novus August/September 2021, S. 15).

Da die Verteilung sog. „No-Show-Kosten“ für nicht anwesende, aber angemeldete Arbeitnehmer auf tatsächlich Anwesende gegen das steuerrechtliche Leistungsfähigkeitsprinzip als Ausfluss des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 3 GG) verstoßen könnte, wird diese Auffassung derzeit infolge einer Verfassungsbeschwerde durch das BVerfG überprüft (Az. 2 BvR 1443/21).

**Hinweis:** Entsprechende Fälle, auch etwa bei Nutzung der pauschalen Lohnversteuerung durch den Arbeitgeber, können mit Verweis auf das anhängige Verfahren mittels Einspruchs offengehalten werden.

## Lohnsteuerliche „Vereinfachungsregelung“ zum 9-Euro-Monatsticket

**Von Anfang Juni bis Ende August 2022 kann der öffentliche Nahverkehr mit dem sog. 9-Euro-Ticket je einen Monat lang genutzt werden. Das BMF hat sich nun dazu geäußert, welche lohnsteuerlichen Auswirkungen dies auf Arbeitgeberzuschüsse hat, die für Aufwendungen des Arbeitnehmers für den öffentlichen Personennahverkehr gezahlt werden.**

Zuschüsse des Arbeitgebers zu den Aufwendungen des Arbeitnehmers für Fahrten im öffentlichen Personennahverkehr sind lohnsteuerbefreit, sofern sie zusätzlich zum geschuldeten Arbeitslohn geleistet werden.

Allerdings ist die Steuerfreiheit auf die Höhe der Aufwendungen des Arbeitnehmers beschränkt (§ 3 Nr. 15 EStG).

Während der Gültigkeitsdauer des 9-Euro-Tickets beanstandet es das BMF gemäß Schreiben vom 30.05.2022 (Az. IV C 5 – S 2351/19/10002 :007) nicht, wenn die Zuschüsse des Arbeitgebers die Aufwendungen des Arbeitnehmers im Kalendermonat übersteigen. Hat also der Arbeitgeber bis Mai 2022 entsprechend der bisher höheren Aufwendungen des Arbeitnehmers einen Zuschuss gewährt, muss dieser nicht zwingend sogleich für Juni 2022 auf die infolge des 9-Euro-Tickets geringeren Aufwendun-

gen des Arbeitnehmers angepasst werden. Voraussetzung für die Lohnsteuerfreiheit ist aber, dass die Leistungen des Arbeitgebers im Kalenderjahr 2022 insgesamt nicht höher als die Aufwendungen des Arbeitnehmers sind. Übersteigen die Zuschüsse in der Jahresbetrachtung die Aufwendungen, ist der Differenzbetrag als steuerpflichtiger Arbeitslohn zu behandeln.

## Steuerfreie Sonntags-, Feiertags- oder Nachtzuschläge für Reisezeiten

**Werden Zuschläge für Reisezeiten im Zusammenhang mit Hin- und Rückfahrten zu Auswärtsterminen gezahlt, können diese als Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit nach § 3b EStG steuerfrei sein.**

Im konkreten Fall zahlte eine GmbH, deren Mannschaft in der Profiligaspielt, für Reisezeiten zu Auswärtsspielen neben dem Grundlohn Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit an Spieler und Betreuer. Die Finanzverwaltung vertrat bei einer Lohnsteuer-Außenprüfung die Auffassung, für die Steuerfreiheit müsse eine belastende Tätigkeit vorliegen, ein bloßer Zeitaufwand für Hin- und Rückfahrten zu Auswärtsterminen im Mannschaftsbus reiche nicht aus.

Dem trat der BFH mit Urteil vom 16.12.2021 (Az. VI R 28/19, DStR 2022, S. 187) entgegen. Die Zuschläge für tatsächlich geleistete Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit seien auch dann nach den Vorgaben des § 3b EStG steuerfrei, wenn es sich nach der arbeitszeitrechtlichen Einordnung nicht um Arbeitszeit handeln sollte. Unerheblich sei zudem, ob sich die Reisezeiten im Mannschaftsbus für die Spieler und Betreuer als individuell belastende Tätigkeit darstellten, denn eine solche werde für die Steuerfreiheit nach dem Wortlaut des § 3b EStG nicht vorausgesetzt.

**Hinweis:** Für die Anwendung der Steuerbefreiung ist darauf zu achten, dass in den Vergütungsvereinbarungen zwischen der Grundvergütung und den zweckbestimmten (steuerfreien) Zuschlägen für Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit unterschieden wird. Zudem muss die Auszahlung der Zuschläge auf Basis ordnungsgemäßer Aufzeichnungen über Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit erfolgen.

# Kindergartenzuschüsse des Arbeitgebers während der Corona-Pandemie

**Die Finanzverwaltung in Schleswig-Holstein beanstandet es nicht, wenn im Jahr 2020 zu Unrecht lohnsteuerfrei ausgezahlte Kindergartenzuschüsse des Arbeitgebers als Darlehen an den Arbeitnehmer behandelt und mit im Jahr 2021 angefallenen Kindergartengebühren verrechnet werden.**

Zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn geleistete Zuschüsse des Arbeitgebers zur Unterbringung und Betreuung von nicht schulpflichtigen Kindern in Kindergärten sind steuerfrei. Die Steuerfreiheit greift jedoch nur dann, wenn diesen Zuschüssen tatsächlich entsprechende Aufwendungen des Arbeitnehmers gegenüberstehen. Aufgrund der Corona-Pandemie haben viele Städte bzw. Gemeinden auf die Erhebung von Kindergarten- und Kinderbetreuungsgeldern verzichtet. Soweit Arbeitgeber des-

sen ungeachtet Kindergartenzuschüsse an ihre Arbeitnehmer ausbezahlt haben, wären diese mangels tatsächlicher Aufwendungen der Arbeitnehmer grundsätzlich nicht steuerfrei.

Laut einer Kurzinformation des Finanzministeriums Schleswig-Holstein vom 03.09.2021 (Az. VI 302 – S 2342 – 169, DStR 2022, S. 364) wird nicht beanstandet, wenn die ausgezahlten Zuschüsse – auch ohne vorherige ausdrückliche Vereinbarung – als Arbeitgeber-Darlehen behandelt werden. Die Zuschüsse können anschließend mit dem im Jahr 2021 entstehenden Betreuungsaufwand des Arbeitnehmers verrechnet werden. Sofern in 2021 kein oder Betreuungsaufwand in geringerer Höhe als die als Darlehen behandelten Zuschüsse aus 2020 angefallen ist, sei der Differenzbetrag als steuer- und beitragspflichtig zu behandeln.

**Hinweis:** Hinsichtlich der aus dem Darlehen erwachsenden Zinsvorteile ist gemäß der Kurzinformation das BMF-Schreiben vom 19.05.2015 (Az. IV C 5 – S 2334/07/0009, BStBl. I 2015, S. 484) anzuwenden. Demnach führen die Zinsvorteile zu einem Sachbezug, sofern die noch nicht getilgten Darlehensbeträge am Ende des Lohnzahlungszeitraums, somit zum 31.12.2020, eine Summe von 2.600 Euro überstiegen haben. Als Sachbezug zu behandelnde Zinsvorteile können steuerfrei sein, sofern unter Berücksichtigung etwaiger weiterer Sachbezüge die Sachbezugsfreigrenze i. H. v. 44 Euro nicht überschritten wird.

# Tarifermäßigung nach § 34 EStG bei Überstundenvergütungen

**Werden Überstundenvergütungen veranlagungszeitraumübergreifend für mehr als zwölf Monate geleistet, ist die darauf entfallende Einkommensteuer nach der sog. Fünftel-Regelung zu ermitteln.**

Laut BFH-Urteil vom 02.12.2021 (Az. VI R 23/19, DStR 2022, S. 610) handelte es sich bei einer Auszahlung von Überstunden, die sich im Streitfall über einen Zeitraum von drei Jahren angesammelt hatten, um außerordentliche

Einkünfte, auf die die Tarifermäßigung in Form der sog. Fünftel-Regelung zur Anwendung kommt. Dadurch ergibt sich durch den progressiven Verlauf des Einkommensteuertarifs in gewissen Umfang eine geringere Steuerbelastung.

Damit stellt der BFH klar, dass Lohnnachzahlungen für vorangegangene Veranlagungszeiträume sowie veranlagungszeitraumübergreifend geleistete Überstundenvergütungen

als Vergütungen für eine mehrjährige Tätigkeit i. S. der Tarifermäßigungsnorm des § 34 EStG anzusehen sind.

**Hinweis:** Da die Überstunden im Streitfall mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses abgegolten waren, lagen für den BFH auch wirtschaftliche Gründe für die Zusammenballung der Auszahlungen vor.



## Start des elektronischen Abrufs der Arbeitsunfähigkeitsdaten durch den Arbeitgeber verschoben

**Zur Entlastung von Bürokratie sollen Arbeitgeber die Möglichkeit erhalten, Arbeitsunfähigkeitsdaten elektronisch bei den Krankenkassen abzurufen.**

Mit der Einführung der elektronischen Arbeitsunfähigkeitsmeldung (eAU), die von den Krankenkassen bereits verpflichtend seit 01.01.2022 zu generieren sind, ist dazu der Startschuss gegeben. Der verpflichtende digitale Abruf durch den Arbeitgeber ist nun jedoch nicht bereits ab 01.07.2022 vor-

gesehen. Vielmehr soll die Teilnahme am elektronischen Datenaustausch eAU erst ab 01.01.2023 verpflichtend sein.

Zwar können Arbeitgeber bereits im Rahmen des Pilotbetriebs die Arbeitsunfähigkeitsdaten elektronisch bei der Krankenkasse abrufen. Eine bereits ab 01.07.2022 greifende Pflicht hat der Bundesrat allerdings durch einen entsprechenden Beschluss am 11.03.2022 verschoben, weil es zu Verzögerungen in der vorgelagerten Phase zwischen

den Ärzten und Krankenkassen kam und damit eine Verlängerung der Pilotphase für erforderlich erachtet wurde.

**Hinweis:** Im Detail werden wir auf die eAU im Rahmen der 3. Ausgabe 2022 des novus Personal eingehen, da dann weitere Verfahrensschritte konkretisiert sein werden.

## Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohns und Änderungen bei der Sozialversicherungspflicht

**Das Bundeskabinett hat am 23.02.2022 den Entwurf eines Gesetzes zur Erhöhung des Schutzes durch den gesetzlichen Mindestlohn und zu Änderungen im Bereich der geringfügigen Beschäftigung beschlossen. Wie schon im novus Personal 1. Ausgabe 2022, S. 6, angekündigt, wird mit dem Gesetzentwurf der Mindestlohn zum 01.10.2022 auf 12 Euro pro Stunde erhöht.**

In der Begründung des Gesetzentwurfs wird darauf hingewiesen, dass es sich einmalig um eine gesetzliche Vorgabe des Mindestlohns handelt. Zukünftige Anpassungen des Mindestlohns sollen weiterhin auf Grundlage von Beschlüssen der Mindestlohnkommission, erstmals wieder bis zum 30.06.2023 mit Wirkung zum 01.01.2024 erfolgen.

Damit erhöht sich der gesetzliche Mindestlohn pro Stunde von aktuell 9,82 Euro zum 01.07.2022 auf 10,45 Euro und ab 01.10.2022 auf 12,00 Euro.

**Hinweis:** Die Arbeitsverträge mit geringfügig Beschäftigten sollten mit jeder Mindestloohnerhöhung in 2022, also zum 01.01.2022, zum 01.07.2022 und zum 01.10.2022, durch schriftliche Änderungsvereinbarung angepasst werden. Auch ist vom Arbeitgeber dabei zu prüfen, ob die jeweils geltende Entgeltgrenze in der jeweiligen Beschäftigung oder bei mehreren geringfügigen Beschäftigungen nicht überschritten wird. Bis zum 30.09.2022 liegt die monatliche Entgeltgrenze noch bei 450 Euro. Ggf. ist die Wochenstundenzahl des geringfügig Beschäftigten im Arbeitsvertrag anzupassen. Wird die jeweils geltende Entgeltgrenze überschritten, liegt grundsätzlich keine geringfügige Beschäftigung mehr vor, sondern eine sog. sozialversicherungspflichtige Midi-Beschäftigung.

Zudem wird die Entgeltgrenze für Minijobs ab 01.10.2022 auf 520 Euro monatlich erhöht und dynamisch ausgestaltet, so dass künftig eine Wochenarbeitszeit von zehn Stunden zum Mindestlohn ermöglicht wird.

Darüber hinaus beinhaltet der Gesetzentwurf Maßnahmen, die die Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung fördern. So wird die Höchstgrenze für eine Beschäftigung im Übergangsbereich von monatlich 1.300 Euro auf 1.600 Euro angehoben. Außerdem werden die Beschäftigten innerhalb des Übergangsbereichs noch stärker entlastet. Dazu wird der Belastungssprung beim Übergang aus einer geringfügigen in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung geglättet, um Anreize zu schaffen, über den Umfang eines Minijobs hinaus erwerbstätig zu sein. Der Arbeitgeberbeitrag wird oberhalb der Geringfügigkeitsgrenze zunächst auf die für einen Minijob zu leistenden Pauschalbeiträge in Höhe von 28 % angeglichen und gleitend auf den regulären Sozialversicherungsbeitrag abgeschmolzen.

## Fortführung der Sonderregelungen beim Kurzarbeitergeld bis 30.06.2022

Wie schon im novus Personal 1. Ausgabe 2022, S. 16, berichtet, ist mit dem zwischenzeitlich auch vom Bundesrat am 11.03.2022 gebilligten Gesetz zur Verlängerung von Sonderregelungen im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie beim Kurzarbeitergeld und anderen Leistungen die Bezugsdauer für das Kurzarbeitergeld befristet bis zum 30.06.2022 auf bis zu 28 Monate verlängert.

Da Betriebe, die seit Anfang der Pandemie im März 2020 durchgehend in Kurzarbeit sind, die maximale Bezugsdauer für das

Kurzarbeitergeld von derzeit 24 Monaten schon im Februar 2022 ausschöpfen, tritt die Verlängerung der Bezugsdauer rückwirkend zum 01.03.2022 in Kraft.

Zusätzlich werden von den bisherigen pandemiebedingten Sonderregelungen auch bis zum 30.06.2022 fortgeführt:

- ▶ die Anrechnungsfreiheit von Minijobs auf das Kurzarbeitergeld,
- ▶ die erhöhten Leistungssätze bei längerer Kurzarbeit,

- ▶ der erleichterte Zugang zur Kurzarbeit durch die Absenkung der Zahl der Beschäftigten, die vom Arbeitsausfall betroffen sein müssen, von mindestens einem Drittel auf mindestens 10 % und
- ▶ der Verzicht auf den Aufbau negativer Arbeitszeitsalden.

Die Sozialversicherungsbeiträge werden den Arbeitgebern nach dem 31.03.2022 aber nur noch dann zur Hälfte erstattet, wenn die Kurzarbeit mit einer Qualifizierung verbunden ist.

## Staatlich verfügbarer Lockdown: Kein Vergütungsanspruch wegen Annahmeverzugs

**Muss der Arbeitgeber seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen, trägt er nicht das Risiko des Arbeitsausfalls. Er ist also nicht verpflichtet, den Beschäftigten eine Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen. Dies stellte das BAG mit Urteil vom 13.10.2021 (Az. 5 AZR 211/21) klar.**

Ein Einzelhändler beschäftigte die Klägerin seit Oktober 2019 als geringfügig Beschäftigte gegen eine monatliche Vergütung von 432 Euro im Verkauf. Im April 2020 war das Ladengeschäft aufgrund eines behördlicherseits angeordneten allgemeinen Lockdowns geschlossen. Deshalb konnte die Klägerin nicht arbeiten und erhielt auch keine Vergütung.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen billigte das BAG der Klägerin für den Monat April 2020, in dem ihre Arbeitsleistung und deren Annahme durch den Arbeitgeber aufgrund der behördlich angeordneten Betriebsschließung unmöglich war, keinen Anspruch auf Entgeltzahlung wegen Annahmeverzugs zu. Dazu führt das BAG aus, dass der Arbeitgeber nicht das Risiko des Arbeitsausfalls trägt, wenn zum Schutz der Bevölkerung vor schweren und tödlichen Krankheitsverläufen infolge von SARS-CoV-2-Infektionen durch behördliche Anordnung im Rahmen eines Lockdowns in einem Bundesland nahezu flächendeckend alle nicht für die Versorgung der Bevölkerung notwendigen Einrichtungen geschlossen werden. In einem solchen Fall realisiere sich kein in einem bestimmten Betrieb angelegtes Betriebsrisiko. Die Unmöglichkeit der Arbeitsleistung sei vielmehr Folge eines hoheitlichen Eingriffs zur Bekämpfung einer die Gesellschaft insgesamt treffenden Gefahrenlage.

**Hinweis:** Laut BAG ist es Sache des Staates, ggf. für einen adäquaten Ausgleich der den Beschäftigten durch den hoheitlichen Eingriff entstehenden finanziellen Nachteile – wie es zum Teil mit dem erleichterten Zugang zum Kurzarbeitergeld erfolgt ist – zu sorgen.

Soweit ein solcher – etwa bei geringfügig Beschäftigten, die nicht zum Bezug von Kurzarbeitergeld berechtigt sind – nicht gewährleistet ist, beruhe dies auf Lücken im sozialversicherungsrechtlichen Regelungssystem. Aus dem Fehlen nachgelagerter Ansprüche lasse sich jedoch keine arbeitsrechtliche Zahlungspflicht des Arbeitgebers herleiten.

## Bereitstellung einer elektronischen Lohnabrechnung im Online-Portal

**Die bloße Bereitstellung einer elektronischen Lohnabrechnung zur Abholung in einem Online-Portal genügt für deren wirksame Erteilung nicht. Erforderlich ist die vorherige Einwilligung des Arbeitnehmers.**

Nach einem rechtskräftigen Urteil des LAG Hamm vom 23.09.2021 (Az. 2 Sa 179/21) reicht zum „Erteilen“ einer Lohnabrechnung in Textform im Sinne von § 108 GewO deren bloße Bereitstellung in einem elektronischen

Postfach zum Abruf durch den Arbeitnehmer nicht aus. Vielmehr sei der Arbeitgeber verpflichtet, die in elektronischer Form erstellte Lohnabrechnung in den Machtbereich des Arbeitnehmers zu verbringen.

Die in elektronischer Form übermittelte Erklärung geht dem Empfänger laut LAG Hamm nur dann zu, wenn er vorab ausdrücklich oder konkludent sein Einverständnis mit der elektronischen Übermittlung zum Ausdruck gebracht hat. Allein durch die

Zurverfügungstellung der Lohnabrechnung in elektronischer Form zum Abruf durch den Arbeitnehmer werde dagegen die Pflicht des Arbeitgebers zur Erteilung einer Lohnabrechnung nicht erfüllt.

**Hinweis:** Arbeitgeber, die ihren Mitarbeitern die Lohnabrechnung auf einer Online-Plattform bereitstellen, sollten dafür Sorge tragen, dass eine Einwilligung der Arbeitnehmer zu dieser Form der Bereitstellung der Lohnabrechnung vorliegt.

# BAG-Urteil zur Berechnung von Urlaubsentgelt: Berücksichtigung variabler Vergütung

**Das BAG äußert sich dazu, wie der vertraglich vereinbarte variable Gehaltsbestandteil bei der Bemessung von Urlaubsentgelt zu berücksichtigen ist.**

Bei der Berechnung des Urlaubsentgelts ist nach § 11 BUrlG das Entgelt zugrunde zu legen, welches der Arbeitnehmer in den letzten 13 Wochen vor seinem Urlaubsantritt erzielte. Das Urlaubsentgelt ist damit ein Produkt aus dem anhand von Daten der Vergangenheit zu errechnenden Geldfaktor und dem in der Zukunft liegenden Zeitfaktor. Dabei ist immer wieder streitig, welche konkreten Gehaltsbestandteile des Arbeitsverdienstes aus dem Referenzzeitraum zu berücksichtigen sind. Zudem wurde das deutsche

Urlaubsrecht immer wieder durch die EuGH-Rechtsprechung zum Urlaub und zur Arbeitszeitgestaltung beeinflusst.

In dem vom BAG mit Urteil vom 27.07.2021 (Az. 9 AZR 376/20) entschiedenen Fall war streitig, wie der vertraglich vereinbarte variable Gehaltsbestandteil bei der Bemessung des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen ist. Das BAG stellte dazu klar: Erfolgsabhängige Vergütungsbestandteile sind nach richtlinienkonformer Auslegung von § 1 BUrlG als Teil des gewöhnlichen Arbeitsverdienstes bei der Bemessung des Urlaubsentgelts nach § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG dann zu berücksichtigen, wenn sie vom Arbeitgeber für bestimmte Zeitabschnitte als Gegenleistung

für einen Arbeitsvertrag zu zahlen sind, ihre Höhe zumindest auch von der Erbringung der geschuldeten Arbeitsleistung abhängig ist und durch die „Freistellung“ des Arbeitnehmers während des Urlaubs beeinflusst werden kann.

# Höchstaltersgrenze bei betrieblicher Altersversorgung zulässig

**Eine bei Beginn eines Arbeitsverhältnisses auf das 55. Lebensjahr beschränkte Höchstaltersgrenze für den Bezug von Leistungen einer betrieblichen Altersversorgung stellt keine Altersdiskriminierung dar.**

Grundsätzlich können in betrieblichen Versorgungssystemen Altersgrenzen festgesetzt werden, § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG. Dabei muss die in der jeweiligen Versorgungsregelung bestimmte konkrete Altersgrenze angemessen und erforderlich sein. Wie das BAG mit

Urteil vom 21.09.2021 (Az. 3 AZR 147/21) entschied, ist eine in einer Versorgungsregelung für den Bezug von Leistungen einer betrieblichen Altersversorgung festgelegte Höchstaltersgrenze mit Vollendung des 55. Lebensjahres bei Beginn des Arbeitsverhältnisses angemessen und erforderlich im Sinne von § 10 S. 2 AGG. Das BAG hielt die darin enthaltene Altersdiskriminierung für gerechtfertigt – und zwar auch im Hinblick auf die in § 35 Satz 2 SGB IV eingefügte Anhebung der Regelaltersgrenze auf die Vollendung des 67. Lebensjahres.

**Hinweis:** Die Unangemessenheit der in der Versorgungsregelung bestimmten Altersgrenze ergebe sich auch nicht aus einer unzulässigen mittelbaren Benachteiligung von Frauen wegen ihres Geschlechts.



## Berufliche Fortbildung als Arbeitszeit

**Eine vom Arbeitgeber vorgeschriebene berufliche Fortbildung des Arbeitnehmers stellt Arbeitszeit dar. Dies stellte der EuGH auf Vorlage durch ein rumänisches Gericht klar.**

Die Zeit, in der ein Arbeitnehmer eine vom Arbeitgeber vorgeschriebene berufliche Fortbildung absolviert, die außerhalb seines gewöhnlichen Arbeitsortes in den Räumlichkeiten eines Fortbildungsdienstleisters stattfindet, und während der er nicht seiner gewöhnlichen Arbeitstätigkeit nachgeht, stellt Arbeitszeit dar. Dies entschied der EuGH mit Urteil vom 28.10.2021 (Rs. C-909/19, BX). Die in der Richtlinie 2003/88/EG verwendeten Begriffe Arbeitszeit und Ruhezeit schlössen einander aus. „Arbeitszeit“ wird danach

definiert als „jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer (...) arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt“. Der Begriff „Ruhezeit“ wird negativ als „jede Zeitspanne außerhalb der Arbeitszeit“ definiert. Demnach seien die Zeiten der beruflichen Fortbildung entweder der Arbeitszeit oder der Ruhezeit zuzuordnen. Da die Richtlinie besonders wichtige Regelungen des Sozialrechts der Union enthalte, dürften ihre Bestimmungen nicht zuungunsten der Rechte, die sie dem Arbeitnehmer gewährt, restriktiv ausgelegt werden. Sofern die berufliche Fortbildung durch den Arbeitgeber veranlasst sei und der Arbeitnehmer im Rahmen der Fortbildung den Weisungen des Arbeitgebers unterliege, handele es sich

um Arbeitszeit. Dies gelte auch, wenn sich die Tätigkeit, die ein Arbeitnehmer während der Zeit der Fortbildung ausübt, von der Tätigkeit unterscheidet, die er im Rahmen seiner gewöhnlichen Aufgaben ausübt.

**Hinweis:** Da es in dem Vorlageverfahren um die Auslegung von EU-Rechtsnormen ging, hat dies auch unmittelbar Auswirkungen auf die Auslegung der deutschen Regelungen. Denn diese sind in gleicher Weise EU-rechtskonform auszulegen.



# Leiharbeit: Kein Anspruch auf Festanstellung nach EU-Recht

**Viele Unternehmen setzen Leiharbeiter über einen längeren Zeitraum ein. Wer jahrelang als Leiharbeiter den gleichen Job bei einem Unternehmen ausübt, hat aber nicht unbedingt einen Anspruch auf eine Festanstellung bei diesem Unternehmen (Entleiher), so der EuGH.**

Im Streitfall machte ein Leiharbeiter, der zwischen 2014 und 2019 aufgrund wiederholter Verlängerungen insgesamt 55 Monate bei demselben Entleiher gearbeitet hatte, geltend, dass zwischen ihm und dem Entleiher ein festes Arbeitsverhältnis zustande gekommen sei.

Der EuGH betonte in seiner Entscheidung zwar, es könnte missbräuchlich sein, einen Arbeiter jahrelang auf demselben Arbeitsplatz einzusetzen. Aber es müssten auch sämtliche relevanten Umstände, vor allem Besonderheiten der Branche und nationale Regelungen, berücksichtigt werden.

Das deutsche Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG), mit dem die sog. Leiharbeitsrichtlinie 2008/104/EG in deutsches Recht umgesetzt wurde, sah bereits von Anfang an vor, dass die Überlassung von Arbeitnehmern nur „vorübergehend“ erfolgen könne. Eine maximale Überlassungsdauer, nämlich 18 Monate, die nur über einen Tarifvertrag ausgeweitet werden kann, gilt im deutschen Recht allerdings erst mit Wirkung ab dem 01.04.2017. Ebenfalls seit dem 01.04.2017 sieht das AÜG bei Überschreitung dieser maximalen Überlassungsdauer als Sanktion vor, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeiter zu Beginn der vorgesehenen Tätigkeit fingiert wird, also als zustande gekommen gilt. Damit sich die Branche auf diese Neuerung einstellen kann-

te, sieht eine Übergangsvorschrift zur Höchstüberlassungsdauer vor, dass bei deren Berechnung erst die ab dem 01.04.2017 zurückgelegten Arbeitszeiten berücksichtigt werden. Gerechnet ab 01.04.2017 konnte die Höchstüberlassungsdauer erstmals nach 18 Monaten, also ab Oktober 2018 überschritten werden – dann aber mit allen Konsequenzen gerade für Entleiher.

Mit Verweis auf diese Gesetzeslage vertrat das LAG Berlin-Brandenburg die Auffassung, dass die Klage auf Feststellung eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher nur dann in vollem Umfang Erfolg haben könne, wenn das Unionsrecht dies gebiete. In dem Vorabentscheidungsersuchen urteilte der EuGH am 17.03.2022 (Rs. C-232/20) dazu wie folgt:

Art. 1 Abs. 1 der EU-Richtlinie 2008/104/EG über Leiharbeit sei dahin auszulegen, dass der darin verwendete Begriff „vorübergehend“ der Überlassung eines Arbeitnehmers, der einen Arbeitsvertrag (...) mit einem Leiharbeitsunternehmen hat, an ein entleihendes Unternehmen zur Beschäftigung auf einem Arbeitsplatz, der dauerhaft vorhanden ist und der nicht vertretungsweise besetzt wird, nicht entgegensteht.

Art. 1 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 5 der EU-Richtlinie 2008/104/EG seien dahin auszulegen, dass es einen missbräuchlichen Einsatz aufeinanderfolgender Überlassungen eines Leiharbeitnehmers darstellen könnte, wenn diese Überlassungen auf demselben Arbeitsplatz bei einem entleihenden Unternehmen für die Dauer von 55 Monaten erfolgten. Davon könne ausgegangen werden, wenn die aufeinanderfolgenden Überlassungen desselben Leiharbeitnehmers bei demselben entleihenden Unternehmen zu einer Über-

lassungsdauer führe, die im Kontext des nationalen Regelungsrahmens vernünftigerweise nicht mehr als „vorübergehend“ betrachtet werden könne. Diese Feststellungen müsse allerdings das vorlegende Gericht treffen.

Weiter sei Art. 10 Abs. 1 der EU-Richtlinie 2008/104/EG dahin auszulegen, dass mangels einer einschlägigen nationalen Rechtsvorschrift der Leiharbeiter aus dem Unionsrecht kein subjektives Recht auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit dem entleihenden Unternehmen ableiten kann.

**Hinweis:** Der EuGH weist u. a. darauf hin, dass die EU-Richtlinie selbst keine Dauer vorgibt, bei deren Überschreitung eine Überlassung nicht mehr als „vorübergehend“ eingestuft werden könne. Ebenso wenig würden die Mitgliedstaaten durch die Richtlinie verpflichtet, im nationalen Recht eine solche Dauer vorzusehen. Die Mitgliedstaaten müssten jedoch dafür Sorge tragen, dass Leiharbeit bei einem entleihenden Unternehmen nicht zu einer Dauersituation für einen Leiharbeiter werde.

## EuGH-Vorlage zum Verstoß gegen Informationspflicht bei Massenentlassungen

**Das BAG legte dem EuGH mit Beschluss vom 27.01.2022 (Az. 6 AZR 155/21) im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens die Frage vor, welche Sanktion ein Verstoß gegen die Informationspflicht des Arbeitgebers gegenüber der Agentur für Arbeit im Rahmen von anzeigepflichtigen Massenentlassungen nach sich zieht.**

Die korrekte Anzeige von Massenentlassungen steht immer wieder im Mittelpunkt von gerichtlichen Streitigkeiten. Denn werden die formalen Anforderungen bei Massenentlassungen nicht erfüllt, können die ausgesprochenen Kündigungen ggf. unwirksam sein. So vertrat das LAG Hessen in seinem Urteil vom 25.06.2021 (Az. 14 Sa 1225/20) die Auffassung, dass alle Soll-Angaben in einer Massenentlassungsanzeige als Muss-Angaben zu qualifizieren sind (s. dazu ausführlich novus Personal 1. Ausgabe 2022, S. 18).

Hier kann jedoch Entwarnung gegeben werden. Denn das BAG hat dazu in seiner Revisionsentscheidung vom 19.05.2022 (Az. 2 AZR 467/21) sowie in einem ähnlich gelagerten Fall (LAG Hessen, Urteil vom 18.06.2021, Az. 14 Sa 12228/20) die beiden LAG-Urteile aufgehoben und in der Sache an das LAG Hessen zurückverwiesen. Die Urteilgründe der beiden BAG-Urteile liegen noch nicht vor. Aber laut der Pressemitteilung des BAG vom 19.05.2022 zu dem „Parallellfall“ (Az 2 AZR 467/21) ist nunmehr entschieden, dass das Fehlen der sog. Soll-Angaben nach § 17 Abs. 3 Satz 5 KSchG für sich genommen nicht zur Unwirksamkeit einer Massenentlassungsanzeige des Arbeitgebers gegenüber der Agentur für Arbeit führt.

In einem anderen Verfahren hatte das LAG Düsseldorf mit Urteil vom 15.10.2021 (Az. 7 Sa 405/21) das Massenentlassungsverfahren auch auf die verhaltens- und personenbedingte Kündigung von einer Vielzahl von Arbeitsverhältnissen für anwendbar erklärt.

Im aktuellen dritten Fall, einem Revisionsverfahren vor dem BAG (Az. 6 AZR 155/21), wurde zwar das erforderliche Konsultationsverfahren für Massenentlassungen gemäß § 17 Abs. 2 KSchG durchgeführt. Allerdings wurde entgegen § 17 Abs. 3 Satz 1 KSchG, der Art. 2 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20.07.1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen in nationales Recht umsetzt, der zuständigen Agentur für Arbeit keine Abschrift der das Konsultationsverfahren einleitenden und an den Betriebsrat gerichteten Mitteilung übermittelt. In der Folge wurde dann eine Massenentlassungsanzeige erstattet, deren Eingang die Agentur für Arbeit bestätigte. Anschließend wurde dem Arbeitnehmer gekündigt.

Mit seiner Klage machte der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Kündigung geltend. Er führte aus, dass es sich bei der unterbliebenen Übermittlung der Abschrift über das Konsultationsverfahren nicht nur um eine sanktionslose Nebenpflicht, sondern um eine Wirksamkeitsvoraussetzung der Kündigung handele. Die Übermittlungspflicht solle sicherstellen, dass die Agentur für Arbeit so früh wie möglich Kenntnis von den bevorstehenden Entlassungen erhalte, um ihre Vermittlungsbemühungen darauf einstellen zu können. Sie habe arbeitnehmerschützenden Charakter. Die Vorinstan-

zen haben die Klage abgewiesen. Das BAG legte die Frage dem EuGH vor, der nun klären soll, welchem Schutzzweck diese Übermittlungspflicht dient. Hiervon hängt laut BAG zudem ab, ob § 17 Abs. 3 Satz 1 KSchG, der unionsrechtskonform in gleicher Weise wie Art. 2 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie auszulegen ist, ebenso wie andere, den Arbeitnehmerschutz zumindest auch bezweckende Vorschriften im Massenentlassungsverfahren als Verbotsgesetz i.S.v. § 134 BGB anzusehen ist. In diesem Fall wäre die Kündigung unwirksam.

**Hinweis:** Betroffene Arbeitgeber sollten bis zur Entscheidung des EuGH unbedingt die formalen Vorgaben des Massenentlassungsverfahrens und die dazu bestehende BAG- und LAG-Rechtsprechung beachten. Es wird mindestens ein Jahr dauern, bis der EuGH über die Vorlagefrage entscheidet.

# Keine mittelbare Altersdiskriminierung bei „Kappung“ der Sozialplanabfindung

**Wer eine Abfindung im Sozialplan zur Abwicklung eines Unternehmens auf einen Höchstbetrag begrenzt und damit fast ausschließlich ältere Arbeitnehmer benachteiligt, diskriminiert diese gemäß BAG-Urteil vom 07.12.2021 (Az. 1 AZR 562/20) nicht, wenn die Begrenzung nur die Begünstigung des Betroffenen durch die lange Zugehörigkeit zum Unternehmen verringert.**

In einem Sozialplan wurde – gestaffelt nach Länge der Betriebszugehörigkeit, Höhe des Bruttogehalts und Lebensalter – eine Abfindungssumme gebildet, die auf einen Höchstbetrag von 75.000 Euro gedeckelt wurde. Zusätzlich wurde bei Verzicht auf eine Kündigungsschutzklage eine Klageverzichtsprämie gewährt. Ein mehr als 30 Jahre im Unternehmen beschäftigter, fast 60 Jahre alter Arbeitnehmer war von der „Kappung“ betroffen und klagte eine Abfindungserhöhung

von rund 28.000 Euro brutto sowie die Klageverzichtsprämie von rund 27.000 Euro ein.

Das BAG gab ihm, anders als noch die beiden Vorinstanzen, teilweise Recht. Die Deckelung der Abfindung auf 75.000 Euro galt zwar für alle Arbeitnehmer, knüpfte also nicht unmittelbar an das Lebensalter an. Sie treffe aber wegen der beiden Faktoren Betriebszugehörigkeit und Alter in der Berechnungsformel typischerweise nur ältere Arbeitnehmer. Dennoch liege keine mittelbare Diskriminierung vor, da die Regelung das rechtmäßige Ziel nach den §§ 3 Abs. 2 Halbsatz 2, 10 Satz 1 AGG in Verbindung mit § 75 BetrVG verfolge, die zur Verfügung stehenden Mittel der Abwicklung gerecht zu verteilen. Auch sei sie geeignet, erforderlich und verhältnismäßig, weil die Deckelung der Abfindung für die Alterskohorte der 51- bis 60-jährigen Arbeitnehmer erst eine Verteilung auch an die jüngeren Beschäftigten ermögliche.

Der Höchstbetrag betrifft laut BAG aber nicht die Klageverzichtsprämie. Die Auslegung der Vereinbarung ergebe, dass die Prämie extra geleistet und nicht von der „Kappung“ erfasst werden solle. Damit bekam der Arbeitnehmer neben den 75.000 Euro noch die Klageverzichtsprämie über rund 27.000 Euro zugesprochen.

**Hinweis:** Das BAG hat mit diesem Urteil seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben, wonach Klageverzichtsprämien nicht aus dem „Sozialplantopf“ bezahlt werden durften. Die Betriebsparteien verfügen über einen Gestaltungsspielraum bei der Entscheidung, inwieweit wirtschaftliche Nachteile der Arbeitnehmer abgemildert werden sollen. Daher dürfen die „an sich“ für einen Sozialplan zur Verfügung stehende Gelder auch für gesonderte Klageverzichtsprämien eingesetzt werden.

# LAG-Entscheidungen zum Urlaub bei Quarantäneanordnung und fehlender Arbeitsunfähigkeit

**Der Urlaubsanspruch erlischt, wenn ein Arbeitnehmer während seines Urlaubs zwar nicht erkrankt, sich jedoch in Corona-Quarantäne befindet. So entschieden nicht nur das LAG Schleswig-Holstein, sondern auch das LAG Düsseldorf und das LAG Köln. Dagegen hat das LAG Hamm am 27.01.2022 (Az. 5 Sa 1030/21) dem Arbeitnehmer die Urlaubstage zugesprochen.**

Das LAG Schleswig-Holstein entschied mit Urteil vom 15.02.2022 (Az. 1 Sa 208/21), dass der Urlaubsanspruch eines Arbeitnehmers, der im Zeitraum seines Urlaubs zwar nicht arbeitsunfähig erkrankt, aber aufgrund einer Absonderungsanordnung des Gesund-

heitsamtes wegen eines Ansteckungsverdachts mit einer Corona-Infektion das Haus nicht verlassen durfte, in dem gewährten Umfang erlischt. Denn mit der Festlegung des Urlaubszeitraumes habe der Arbeitgeber als Schuldner das nach § 7 Abs. 1 BUrlG Erforderliche getan und alle danach eintretenden urlaubsstörenden Ereignisse fielen demnach als Teil des persönlichen Lebensschicksals grundsätzlich in den Risikobereich des Arbeitnehmers. Einen Urlaubserfolg aber schuldet der Arbeitgeber nicht.

Eine Umverteilung des Risikos finde nach dem LAG-Urteil nur dann zu Gunsten des Arbeitnehmers statt, wenn der Gesetzgeber oder die Tarifvertragsparteien besondere Re-

gelungen zur Nichtanrechnung von Urlaub träfen. Eine analoge Anwendung von § 9 BUrlG (Erkrankung während des Urlaubs) für den Fall der Quarantäneanordnung lehnte das LAG ab, da es an einer planwidrigen Lücke und an einer vergleichbaren Interessenslage fehle.

**Hinweis:** Die Urteile des LAG Schleswig-Holstein und des LAG Hamm sind nicht rechtskräftig, sondern werden vom BAG überprüft. Die finale BAG-Entscheidung bleibt mithin abzuwarten.

# SecMap – eine Lösung für Compliance bei Bewegungen über die Grenze

**LegalTech und TaxTech sind auf dem Vormarsch. Gerade mittelständische Mandanten setzen zunehmend voraus, dass Berater in der Lage sind, mit weniger Input mehr Output zu erzielen.**

## Wo und wann bieten LegalTech und TaxTech einen Mehrwert?

Da Digitalisierung kein Selbstzweck ist, muss es darum gehen, mithilfe der neuen Technik Produkte oder Prozesse zu bauen, welche sowohl aus menschlichen als auch aus digitalen Modulen bestehen.

Dabei geht es nicht um die eine große Lösung, sondern um konkrete Beratungsansätze, die Praktikern das Leben erleichtern. Es gilt, für ähnlich gelagerte (Standard-)Fälle Lösungen aufzeigen, ohne jeden Einzelfall neu bewerten zu müssen. Dafür ist entscheidend, Tool-Lösungen mit haftbarem Beraterwissen anzureichern.

So kann das Tool entscheiden, welcher Fall Standard und welcher Fall Ausnahme und damit beratungsbedürftig im klassischen Sinne ist.

Diese Kombination aus klassischer und digitalisierter Beratung macht dort Sinn, wo klassische Beratung keine Compliance „in der Breite“ bietet.

## Was sind typische Praktikerthemen, die sich für LegalTech und TaxTech eignen?

Das ist unserer Erfahrung nach meist dann der Fall, wenn klassische Beratung aufgrund der Vielzahl an Fällen zu nicht vertretbaren Kosten führt oder aber die Fälle mangels ausreichender Datengrundlage nicht oder nicht zeitgemäß bekannt werden.

Im Bereich Global Mobility, also der grenzüberschreitenden Beschäftigung von Arbeitnehmern, sehen wir in der Praxis drei solche Bereiche, jeweils mit Auslandsberührung:

- ▶ Dienstreisen
- ▶ Remote-Arbeit
- ▶ Arbeit in Matrix-Organisationen.

## Warum sind EU-Meldungen dabei besonders herausfordernd?

In diesem Kontext ist u. a. innerhalb der EU zahlreichen Meldepflichten nachzukommen. Es kann herausfordernd sein, diese Pflichten zu erfüllen, weil die Details je nach Land stark voneinander abweichen: jedes Land hat etwa eine eigene Lösung für Meldungen, Ausnahmen und die technische Umsetzung.

Anders als bei der A1-Bescheinigung gibt es in diesen Bereichen kein Einheits-Formular. Auch kann die klassische Einzelfallberatung keine „Compliance in der Breite“ bewirken.

Gemeinsam mit der Deutsche Visa und Konsular Gesellschaft (DVKG) hat Ebner Stolz SecMap entwickelt, eine Lösung, welche bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen unterstützt.

## Wie geht man am besten vor, um die Herausforderung zu lösen?

Zunächst sind Fallgruppen zu ermitteln und diese zu bewerten – welche Fälle von Dienstreisen gibt es und was ist dabei jeweils zu tun?

Diese gilt es dann mit dem Tool umzusetzen, welches „hinter den Kulissen“ flexibel angepasst werden kann.

Ebner Stolz kann die richtige Umsetzung durch Stichproben kontrollierend begleiten; möglich ist zudem ein Reporting, um den Überblick über die Auslandseinsätze zu behalten.

Die Praktiker sind dadurch in der Lage, Standardfälle eigenständig zu bearbeiten. Für den Fall von Fragen stehen Ebner Stolz und dessen lokale Netzwerkpartner bereit.

## Nichtstun ist keine Lösung

Es gilt: werden bei einer Kontrolle Mängel der Formalien festgestellt, kommt es neben der Festsetzung eines Bußgelds oftmals zu weitergehenden Kontrollen, z. B. zu steuer- und arbeitsrechtlichen Aspekten. Es gibt sogar Fälle, in denen Kundentermine deswegen nicht wahrgenommen werden konnten.

Auch wenn es durch die Corona-bedingte Reisepause nicht wahrgenommen wurde, kontrollieren viele Staaten grundsätzlich intensiver. Denn die EU-Meldepflichten schützen schlicht die heimische Wirtschaft und bringen zudem Bußgelder ein.

## Eine Tool-Lösung für ganz Europa

Die Vorteile des Tools von Ebner Stolz im Überblick:

- ▶ keine Systemintegration, da webbasiert
- ▶ keine redundante Eingabe von Informationen durch lernendes Antragsystem

- ▶ Vorbelegung von Antragsformularen mit statischen Informationen möglich (z. B. SV-Nummer)
- ▶ Strukturierte Vergabe von Zugangsberechtigungen

- ▶ 24/7 Verfügbarkeit auf Knopfdruck der im Kontrollfall nötigen Dokumente
- ▶ Zugang für Reisende über Tablet/Smartphone.

**Hinweis:** Bei Fragen zu SecMap stehen Ihnen folgende Ansprechpartner von Ebner Stolz und unserem Kooperationspartner DVKG jederzeit gerne zur Verfügung:



**Sten Günzel, Rechtsanwalt**

Steuerberater, Fachanwalt für Internationales Steuerrecht und Partner



**Matthias Bosbach**

Rechtsanwalt, Steuerberater und Manager, beide bei Ebner Stolz in Stuttgart



**Dr. Julius Heintz**

Geschäftsführender Gesellschafter der DVKG

## Homeoffice: Corona-Sonderregelungen für Grenzgänger laufen aus

**Um zu vermeiden, dass Corona-bedingte Homeoffice-Tätigkeiten von Grenzgängern Auswirkungen auf die bisherige Zuweisung des Rechts zur Besteuerung des Arbeitslohns haben, wurden mit Belgien, Frankreich, Luxemburg, Niederlande, Österreich, Polen und der Schweiz spezielle Vereinbarungen getroffen. Diese werden nun gekündigt bzw. beendet.**

Konkret laufen die Verständigungsvereinbarungen mit Wirkung zum 30.06.2022 aus bzw. wurden zum 30.06.2022 gekündigt:

- ▶ Belgien (BMF-Schreiben vom 25.03.2022, Az. IV B 3 – S 1301-BEL/20/10002 :001)
- ▶ Frankreich (BMF-Schreiben vom 05.04.2022, Az. IV B 3 – S 1301-FRAU/19/10018 :007)
- ▶ Luxemburg (BMF-Schreiben vom 25.03.2022, Az. IV B 3 – S 1301-LUX/19/10007 :004)
- ▶ Niederlande (BMF-Schreiben vom 04.04.2022, Az. IV B 3 – S 1301-NDL/20/10004 :001)
- ▶ Österreich (BMF-Schreiben vom 04.04.2022,

Az. IV B 3 – S 1301-AUT/19/10006 :005)

- ▶ Polen (BMF-Schreiben vom 22.04.2022, Az. IV B 3 – S 1301/POL/19/10006 :002)
- ▶ Schweiz (BMF-Schreiben vom 13.04.2022, Az. IV B 2 – S 1301-CHE/21/10018 :009)

**Hinweis:** Allerdings war bereits bislang fraglich, ob die Sonderregelungen zuletzt noch zur Anwendung kamen, da die Tätigkeit im Homeoffice nicht mehr Corona-bedingten Einschränkungen, wie etwa einer gesetzlich angeordneten Homeoffice-Pflicht, geschuldet war. Dem Wortlaut nach dürfte eine Anwendung der Sonderregelungen nicht möglich sein, wenn die Homeoffice-Tätigkeit auf Grund einer betrieblichen oder arbeitsvertraglichen Regelung erfolgte.

Sofern die Sonderregelungen ab dem 01.07.2022 nicht mehr greifen, finden auch die sog. Tätigkeitsfiktionen, die die pandemiebedingten Konsultationsvereinbarungen eröffnet haben, keine Anwendung mehr. Daraus folgt, dass für

sämtliche Arbeitnehmer, die weiterhin im Homeoffice tätig sind, die regulären abkommensrechtlichen Regelungen hinsichtlich der Zuweisung des Besteuerungsrechts zur Anwendung kommen. In der Praxis sollte daher stets geprüft werden, ob sich aus Homeoffice-Tätigkeiten und -Vereinbarungen Konsequenzen für die Besteuerung und die individuelle Steuerlast der Arbeitnehmer ergeben.

Sozialversicherungsrechtlich wurden zur Vermeidung der Veränderung des Sozialversicherungsrechts und damit einhergehende etwaige negative Folgen ebenfalls Regelungen getroffen. Anders jedoch als bei den steuerlich relevanten Konsultationsvereinbarungen sollen die sozialversicherungsrechtlichen Regelungen zum jetzigen Zeitpunkt zunächst fortbestehen. Folglich soll eine Beschäftigung im Homeoffice, die mit der Corona-Pandemie im Zusammenhang steht, auch weiterhin nicht zu einem Wechsel der Versicherungszugehörigkeit führen.

## Wirtschaftlicher Arbeitgeber bei grenzüberschreitender Arbeitnehmertätigkeit

**Infolge zunehmender Flexibilität des Arbeitsplatzes und der Knappheit qualifizierter Arbeitnehmer suchen international tätige Konzerne nach praktikablen Lösungen zur Anstellung von Arbeitnehmern im Ausland. Wird eine arbeitsvertragliche Regelung mit der Konzerngesellschaft im Tätigkeitsstaat des Arbeitnehmers getroffen, stellt sich die Frage, ob steuerrechtlich nicht ggf. eine andere Konzerneinheit als wirtschaftlicher Arbeitgeber mit Folgen für die Besteuerung des Arbeitsentgelts gilt. Der BFH entschied hierzu im Spezialfall eines Geschäftsführers.**

Grundsätzlich ist derjenige Arbeitgeber im Sinne des Lohnsteuerrechts, dem der Arbeitnehmer die Arbeitsleistung schuldet oder dem er weisungsgebunden ist. Dies trifft regelmäßig auf den zivilrechtlichen Arbeitsvertragspartner zu. Allerdings kann auch ein anderes Unternehmen als sog. wirtschaftlicher Arbeitgeber zum Lohnsteuerabzug verpflichtet sein. Im Fall der Arbeitnehmer-

entsendung einer Schweizer Muttergesellschaft an die deutsche Tochtergesellschaft führt der BFH mit Urteil vom 04.11.2021 (Az. VI R 22/19, DStR 2022, S. 538) aus, dass das deutsche Unternehmen als wirtschaftlicher Arbeitgeber gilt, wenn es den Arbeitslohn für die ihm geleistete Arbeit wirtschaftlich trägt, der Arbeitseinsatz in seinem Interesse erfolgt, der Arbeitnehmer in dortige Arbeitsabläufe eingebunden ist und den Weisungen des aufnehmenden Unternehmens unterliegt.

Im Streitfall handelte es sich um den Sonderfall, dass ein Arbeitnehmer der Schweizer Muttergesellschaft als Geschäftsführer für die deutsche Tochtergesellschaft tätig wurde und hierüber eine Dienstleistungsvereinbarung zwischen den Gesellschaften getroffen wurde. Der BFH verweist den Rechtsstreit an das zuständige FG zurück, das nun zu klären hat, ob durch das vereinbarte Entgelt im Rahmen der Dienstleistungsvereinbarung das aufnehmende deutsche Unternehmen den Arbeitslohn des Arbeitnehmers wirtschaftlich getragen hat.

**Hinweis:** Das Urteil kann im Rahmen von Diskussionen mit der Finanzverwaltung genutzt werden, Zweifel an der Eigenschaft als wirtschaftlichen Arbeitgeber im Fall der Entsendung eines als Geschäftsführer tätigen Arbeitnehmers zu begründen.

Bei Arbeitnehmern, die keine Geschäftsführerfunktion innehaben, sollte in der Praxis zur Vermeidung von Streitigkeiten mit der Finanzverwaltung darauf geachtet werden, dass möglichst eine klare Faktenlage geschaffen wird. Dabei stehen zwei Stellschrauben zur Verfügung: Soll die Annahme eines wirtschaftlichen Arbeitgebers verhindert werden, ist darauf zu achten, dass es nicht zu einer Integration des Arbeitnehmers in die Organisation des aufnehmenden Unternehmens kommt. Lässt sich dies nicht gestalten, weil der Mitarbeiter z. B. ein deutsches Team direkt führt, sollten die Kosten direkt belastet werden und nicht Teil einer Dienstleistungs- oder Managementverrechnung sein. Es liegt dann ein klarer Fall des wirtschaftlichen Arbeitgebers in Deutschland vor.

## Sonderausgabenabzug von Vorsorgeaufwendungen bei EU-grenzüberschreitender Tätigkeit

**Altersvorsorge-, Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge sind auch bei Bezug steuerfreier Gehälter oder Renten aus dem EU-Ausland als Sonderausgaben abziehbar, wenn sie im Ausland „keinerlei“ steuerliche Berücksichtigung finden. Ein „Double Dip“ durch Abzug im Inland und im Ausland ist aber ausgeschlossen.**

Im Streitfall unterlag ein im Inland wohnhafter Steuerpflichtiger mit der aus einem früheren Beschäftigungsverhältnis bezogenen Altersrente in Luxemburg der Besteuerung, die im Inland unter Progressionsvorbehalt steuerfreigestellt wurde. Wegen des Zusammenhangs mit der steuerfreien Rente verweigerte das Finanzamt den Sonderausgabenabzug für die im Inland entrichteten Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge.

Mit Urteil vom 27.10.2021 (Az. X R 11/20, DStR 2022, S. 411) stellt der BFH klar, dass zwar nach dem Gesetzeswortlaut mangels Einkünften aus nichtselbstständiger Tätigkeit keine Ausnahme vom Sonderausgabenabzugsverbot i. S. des § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Halbsatz 2 EStG bestehe. Aufgrund der Arbeitnehmerfreizügigkeit sei ein Sonderausgabenabzug aber auch dann geboten, wenn es sich um eine vom Arbeitsverhältnis abhängige gesetzliche Altersrente handele und Vorsorgeaufwendungen sonst nicht berücksichtigt würden.

Ob Vorsorgeaufwendungen „keinerlei“ steuerliche Berücksichtigung im Ausland finden, ist für einzelne Sparten der Vorsorgeaufwendungen getrennt zu beurteilen, so der BFH. Im Streitfall waren die Beiträge zur Pflegeversiche-

rung in Luxemburg nicht als Sonderausgaben abziehbar und konnten daher laut BFH im Inland geltend gemacht werden.

**Hinweis:** Die Prüfung der Abziehbarkeit von Vorsorgeaufwendungen als Sonderausgaben nach Versicherungssparten hat der BFH mit einem weiteren Urteil (BFH vom 27.10.2021, Az. X R 28/20, DStR 2022, S. 477) bekräftigt. Bei dem in Luxemburg beschäftigten Arbeitnehmer ließ der BFH einen Sonderausgabenabzug für die in Luxemburg gezahlten, aber steuerlich nicht berücksichtigten Pflegeversicherungsbeiträge zu. Er verweigerte allerdings den inländischen Sonderausgabenabzug für Altersvorsorge- und Krankenversicherungsbeiträge, die bereits in Luxemburg steuerlich zum Abzug kamen.

# Ungleichbehandlung von Entwicklungshilfetätigkeiten nach dem Auslandstätigkeitserlass

**Der BFH hat Zweifel an der Unionsrechtsmäßigkeit der Verwaltungspraxis, wonach keine begünstigte Tätigkeit nach dem Auslandstätigkeitenerlass vorliegt, wenn ein Entwicklungshilfeprojekt nicht im Rahmen der deutschen öffentlichen Entwicklungshilfe stattfindet, sondern durch Mittel der EU finanziert wird, und ersucht den EuGH um Vorabentscheidung.**

Nach § 34c Abs. 5 EStG kann die Finanzverwaltung die auf ausländische Einkünfte entfallende deutsche Einkommensteuer ganz oder zum Teil erlassen oder in einem Pauschbetrag festsetzen, wenn es aus volkswirtschaftlichen Gründen zweckmäßig ist. Dies setzt voraus, dass die Steuerbegünstigung der deutschen Außenwirtschaft dient. Eine

solche Förderung der Exportwirtschaft kann sich aus dem Auslandstätigkeitenerlass (ATE, BMF-Schreiben vom 31.10.1983, BStBl. I 1983, S. 470) ergeben, aufgrund dessen der Arbeitslohn aus einer Tätigkeit in der deutschen öffentlichen Entwicklungshilfe von der Besteuerung freigestellt werden kann.

Die Finanzverwaltung vertritt die Auffassung, dass davon nur solche Entwicklungshilfetätigkeiten erfasst sind, die unmittelbar durch deutsche Haushaltsmittel finanziert werden, und versagte deshalb im Streitfall die Freistellung des Arbeitslohns aus einer durch Mittel der EU finanzierten Tätigkeit. Der BFH (Beschluss vom 13.07.2021, Az. I R 20/18, IStR 2022, S. 99) äußert Zweifel an der Vereinbarkeit dieser im ATE vorgesehenen Verwaltungspraxis mit den unions-

rechtlichen Vorgaben. Der EuGH hat nun vorab zu entscheiden, ob die Ungleichbehandlung von aus EU-Mitteln finanzierten Entwicklungstätigkeiten und Tätigkeiten, die aus deutschen Haushaltsmitteln gefördert werden, mit dem Prinzip der loyalen Zusammenarbeit und der Verpflichtung der EU und der Mitgliedstaaten zur Abstimmung ihrer Entwicklungshilfe vereinbar ist.

**Hinweis:** In entsprechenden Fällen kann ein Antrag auf vorläufige Festsetzung der Steuer nach § 165 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AO gestellt werden, so dass im Fall einer für den Steuerpflichtigen positiven Entscheidung des EuGH die Steuerfestsetzung noch geändert werden kann.

# BSG kippt Benachteiligung von Grenzgängern beim Kurzarbeitergeld

**Das BSG erteilt der bisherigen Handhabung der Bundesagentur für Arbeit bei der Berechnung des Kurzarbeitergeldes für einen französischen Grenzgänger eine Absage und beseitigt damit deren Benachteiligung beim Bezug von deutschem Kurzarbeitergeld.**

Für in Deutschland ansässige Arbeitnehmer deutscher Unternehmen ist Kurzarbeitergeld steuerfrei. Jedoch werden bei dessen Bemessung Abzüge in Höhe der Lohnsteuer bei der Ermittlung des Leistungsentgeltes vorgenommen. Bei einem in Deutschland arbeitenden und in Frankreich wohnenden Grenzgänger ist der in Deutschland erzielte Arbeitslohn jedoch gemäß DBA von der Besteuerung freigestellt und ist in Frankreich zu besteuern.

Anders als in Deutschland unterliegt Kurzarbeitergeld nach französischem Steuerrecht der Lohnversteuerung. Bisher unterwarf die Bundesagentur für Arbeit das Kurzarbeitergeld in diesen Fällen fiktiv der Steuerklasse I und brachte damit einen fiktiven Lohnsteuerabzug zum Ansatz. Dies führte dazu, dass der Grenzgänger bei der Höhe des Kurzarbeitergeldes einen Abzug für eine fiktive, von ihm nicht geschuldete deutsche Lohnsteuer hinnehmen und er zudem sein Kurzarbeitergeld in Frankreich versteuern musste. Dieser Handhabung erteilte das BSG mit Urteil vom 03.11.2021 (Az. B 11 AL 6/21 R) eine Absage und stellte klar, dass bei einem Grenzgänger, der gemäß dem zwischen Deutschland und Frankreich vereinbarten Doppelbesteuerungsabkommen von der Steuerpflicht in Deutschland freigestellt ist, keine Lohnsteuerklasse als Lohnsteuerabzugsmerkmal vorliegt.

**Hinweis:** Die Entscheidung hat grundsätzliche Auswirkungen auf alle in Deutschland tätigen, Kurzarbeitergeld beziehenden französischen Grenzgänger.

---

## IMPRESSUM

---

### Herausgeber:

Ebner Stolz Mönning Bachem  
Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte  
Partnerschaft mbB  
[www.ebnerstolz.de](http://www.ebnerstolz.de)

Ludwig-Erhard-Straße 1, 20459 Hamburg  
Tel. +49 40 37097-0

Holzmarkt 1, 50676 Köln  
Tel. +49 221 20643-0

Kronenstraße 30, 70174 Stuttgart  
Tel. +49 711 2049-0

### Redaktion:

Anne-Marie Kekow, Tel. +49 40 37097-250  
Dr. Evelyn Nau, Tel. +49 40 37097-211  
Dr. Ulrike Höreth, Tel. +49 711 2049-1371  
Brigitte Stelzer, Tel. +49 711 2049-1535  
[novus.personal@ebnerstolz.de](mailto:novus.personal@ebnerstolz.de)

**novus** enthält lediglich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, darauf im Einzelfall Entscheidungen zu gründen. Der Herausgeber und die Autoren übernehmen keine Gewähr für die inhaltliche Richtigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Sollte der Empfänger des **novus** eine darin enthaltene Information für sich als relevant erachten, obliegt es ausschließlich ihm bzw. seinen Beratern, die sachliche Richtigkeit der Information zu verifizieren; in keinem Fall sind die vorstehenden Informationen geeignet, eine kompetente Beratung im Einzelfall zu ersetzen. Hierfür steht Ihnen der Herausgeber gerne zur Verfügung.

**novus** unterliegt urheberrechtlichem Schutz. Eine Speicherung zu eigenen privaten Zwecken oder die Weiterleitung zu privaten Zwecken (nur in vollständiger Form) ist gestattet. Kommerzielle Verwertungsarten, insbesondere der (auch auszugsweise) Abdruck in anderen Newslettern oder die Veröffentlichung auf Webseiten, bedürfen der Zustimmung der Herausgeber.

Wir legen großen Wert auf Gleichbehandlung. Aus Gründen der besseren Lesbarkeit verzichten wir jedoch auf die gleichzeitige Verwendung der Sprachformen männlich, weiblich und divers. Im Sinne der Gleichbehandlung gelten entsprechende Begriffe grundsätzlich für alle Geschlechter. Die verkürzte Sprachform beinhaltet also keine Wertung, sondern hat lediglich redaktionelle Gründe.

### Fotonachweis:

Alle Bilder: © [www.gettyimages.com](http://www.gettyimages.com)