

Kurzarbeit und Arbeitszeiterfassung –  
Herausforderungen für die betriebliche Praxis

# Kurzarbeit und Sozialversicherung

---

DR. BENJAMIN SCHMIDT,

RICHTER AM BSG

HANNOVER, DEN 1. JUNI 2023



# Vorbemerkung

---

## **Arbeitsrechtliche Ausgangssituation:**

Wirksame Einführung von Kurzarbeit (Herabsetzung der wöchentlichen Arbeitszeit – uU bis auf 0 Stunden – bei entsprechender Verringerung des Anspruchs auf Arbeitsentgelt)

# Vorbemerkung

---

## **Sozialrechtliche Ausgangssituation:**

Sicherungsbedarf in zweifacher Hinsicht:

- Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes in den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung
- Entgeltersatz

# Gliederung

---

## **I. Sozialversicherung der Kurzarbeiter**

1. Fortbestand der Versicherungsverhältnisse
2. Abweichende Beitragstragung
3. Folgen der Rückforderung von Kurzarbeitergeld

## **II. Kurzarbeitergeld**

1. Rechtliche Grundlagen
2. Kurzarbeitergeld in Krisenzeiten
3. Aktuelle Rechtsfragen

# Sozialversicherung der Kurzarbeiter

---

## **1. Fortbestand der Versicherungsverhältnisse**

- versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis
- keine Versicherungsfreiheit wegen Geringfügigkeit

# Sozialversicherung der Kurzarbeiter

---

## 2. Abweichende Beitragstragung

- (ggf.) tatsächliches beitragspflichtiges Arbeitsentgelt (sog. Kurzlohn): beitragspflichtig nach allgemeinen Regelungen
- fiktives beitragspflichtiges Arbeitsentgelt für Ausfallstunden: zu 80 % beitragspflichtig in der KV/PV/RV (Beitragsschuldner: Arbeitgeber)
- Kurzarbeitergeld: beitragsfrei
- Arbeitgeberzuschuss zum Kurzarbeitergeld (sog. Aufstockungsbeträge): beitragsfrei

# Sozialversicherung der Kurzarbeiter

---

## **3. Folgen der Rückforderung von Kurzarbeitergeld**

Gemeinsame Verlautbarung des GKV-Spitzenverbands, der DRV Bund und der BA zum Thema „Versicherungs- und beitragsrechtliche Auswirkungen bei Rückforderung von Kurzarbeitergeld“ vom 14. Februar 2023:

Bei (teilweiser) Rückforderung des aufgrund einer vorläufigen Bewilligung ausgezahlten Kurzarbeitergelds hat der Arbeitgeber für Entgeltabrechnungszeiträume ab dem 1. Januar 2023 eine bereits vorgenommene Beitragsabrechnung zu korrigieren.

# Kurzarbeitergeld

---

## 1. Rechtliche Grundlagen

- § 3 Abs. 2 SGB III: Leistung der aktiven Arbeitsförderung
- § 3 Abs. 3 SGB III: Keine Ermessensleistung
- § 3 Abs. 4 SGB III: Entgeltersatzleistung
- § 95 SGB III: Anspruch der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer
- § 323 Abs. 2 SGB III: Verfahrens-/Prozessstandschaft des Arbeitgebers (bzw. der Betriebsvertretung) – im Einzelnen str.

# Kurzarbeitergeld

---

## 1. Rechtliche Grundlagen



# Kurzarbeitergeld

---

## 1. Rechtliche Grundlagen

### **Voraussetzungen, § 95 S. 1 SGB III**

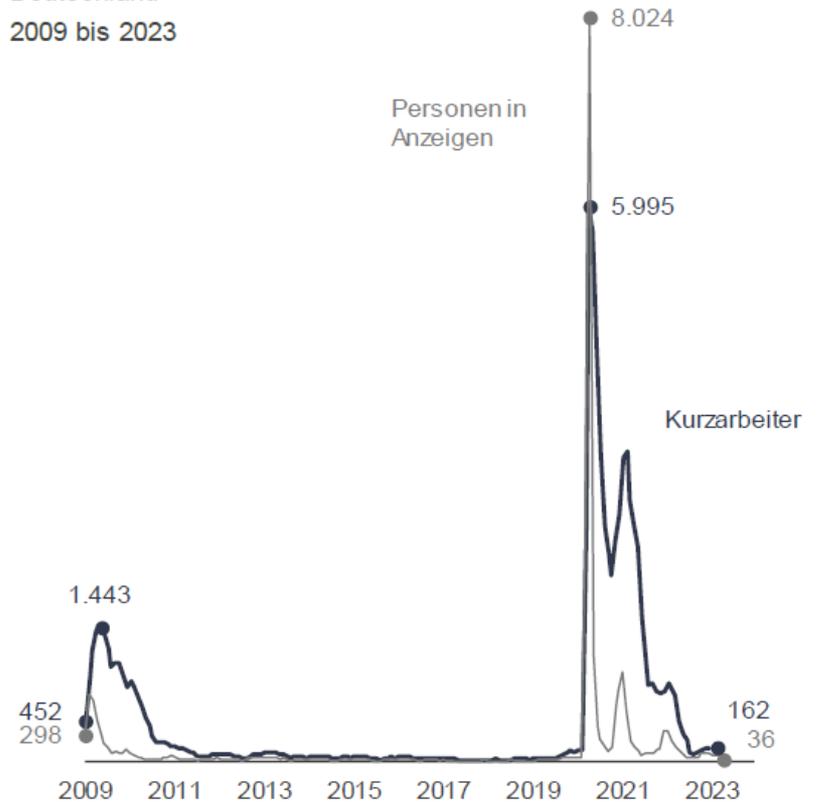
- erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall  
=> § 96 SGB III
- Erfüllung der betrieblichen Voraussetzungen  
=> § 97 SGB III
- Erfüllung der persönlichen Voraussetzungen  
=> § 98 SGB III
- Anzeige des Arbeitsausfalls  
=> § 99 SGB III

# Kurzarbeitergeld

## 2. Kurzarbeitergeld in Krisenzeiten

### Konjunkturrell bedingte Kurzarbeit

in Tausend  
Deutschland  
2009 bis 2023



Kurzarbeit gem. § 96 SGB III. Daten zur realisierten Kurzarbeit für die letzten vier Monate vorläufig hochgerechnet mit zwei Monaten Wartezeit. Für Anzeigen liegen aktuell vorläufige Werte bis 24.04.2023 vor.

Quelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit

# Kurzarbeitergeld

---

## 2. Kurzarbeitergeld in Krisenzeiten

- Ausdehnung des Leistungsrechts (bis 30. Juni 2023)
  - ⇒ aktuell: Kurzarbeitergeldzugangsverordnung, Kurzarbeitergeld-öffnungsverordnung
  - ⇒ Quorum der betroffenen Beschäftigten nur 10 %
  - ⇒ kein Aufbau negativer Arbeitszeitsalden
  - ⇒ Kurzarbeitergeld für Leiharbeiter

# Kurzarbeitergeld

---

## 2. Kurzarbeitergeld in Krisenzeiten

### ➤ Nachprüfung und Rückforderung

⇒ § 421c SGB III n.F.:

Keine anlasslose Abschlussprüfung nötig, wenn Kurzarbeitergeld bis zu einem Gesamtauszahlungsbetrag von 10.000 Euro je Arbeitsausfall für die Monate März 2020 bis Juni 2022 vorläufig bewilligt wurde.

# Kurzarbeitergeld

---

## 3. Aktuelle Rechtsfragen

- Bemessung des Kurzarbeitergelds von nicht in Deutschland steuerpflichtigen Grenzgängern
  - ⇒ BSG, Urteil vom 3. November 2021 – B 11 AL 6/21 R (BSGE 133, 91):  
Mangels einer Lohnsteuerklasse als Lohnsteuerabzugsmerkmal darf kein pauschalierter Abzug für Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag berücksichtigt werden.
  - ⇒ § 153 Abs. 4 SGB III n.F.  
Abzug unterbleibt, wenn die Sozialleistung nach einem Doppelbesteuerungsabkommen im Ausland zu versteuern ist.

# Kurzarbeitergeld

---

## 3. Aktuelle Rechtsfragen

➤ Besteht Anspruch auf Kurzarbeitergeld, wenn die Antragsfrist schuldlos versäumt wurde?

⇒ LSG Hamburg, Urteil vom 18. Januar 2023 – L 2 AL 17/22 (Revision anhängig: BSG B 11 AL 3/23 R):

§ 325 Abs. 3 SGB III enthält eine – mit höherrangigem Recht vereinbare – materiell-rechtliche Ausschlussfrist; eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kommt nicht in Betracht.

# Kurzarbeitergeld

---

## 3. Aktuelle Rechtsfragen

➤ Muss ein wirksamer Antrag auf Kurzarbeitergeld die persönlichen Daten der von Kurzarbeit betroffenen Arbeitnehmer enthalten?

⇒ LSG Hamburg, Urteil vom 23. November 2022 – L 2 AL 31/22  
(Revision anhängig: BSG B 11 AL 1/23 R):

Nach Sinn und Zweck der Ausschlussfrist des § 325 Abs. 3 SGB III sind die persönlichen Anspruchsvoraussetzungen der betroffenen Arbeitnehmer neben der Festlegung der Ausfallzeit und der Bezugsfrist als „Mindestinhalt“ des Leistungsantrags anzusehen.

# Kurzarbeitergeld

---

## 3. Aktuelle Rechtsfragen

➤ Höhe des Arbeitslosengelds nach vorangegangenem Bezug von Kurzarbeitergeld

⇒ § 151 Abs. 3 Nr. 1 SGB III n.F.:

fiktives Arbeitsentgelt (ohne Arbeitsausfall und ohne Mehrarbeit) – auch bei rückwirkender Korrektur der Entscheidung über den Anspruch auf Kurzarbeitergeld durch die BA

# Kurzarbeitergeld

---

## 3. Aktuelle Rechtsfragen

- Schadensersatzpflicht des Arbeitgebers wegen mangelhafter Beantragung von Kurzarbeitergeld?
  - ⇒ LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. August 2022 - 12 Sa 297/22
  - ⇒ LAG Hamm, Urteil vom 12. Oktober 2022 - 2 Sa 184/21 (Revision anhängig: BAG 5 AZR 360/22)  
Nebenpflicht zur Wahrung der Interessen der von der Kurzarbeit betroffenen Arbeitnehmer im Verwaltungsverfahren der BA
  - ⇒ Aber: BAGE 70, 71: Keine Verpflichtung des Arbeitgebers, Widerspruch und Klage gegen den Bescheid der BA zu erheben, wenn er die einer ständigen Verwaltungspraxis entsprechende Rechtsauffassung der Arbeitsverwaltung teilt (str.)

# Literatur

---

- Peters-Lange/Schuhmann, Kurzarbeitergeld - vom Instrument der Krisenintervention zum Förderinstrument unternehmerischer Strukturwandlungsprozesse, VSSAR 2022, 1
- Pfeffer, Kurzarbeitergeld und Abschlussprüfung – ein Januskopf mit Folgen? ArbRAktuell 2022, 499



---

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!