

## Niederschrift

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

	Seite
1. Versicherungsrechtliche Beurteilung in Deutschland beschäftigter Mitglieder von Organen einer monistisch organisierten Europäischen Gesellschaft (SE)	3
2. Versicherungsrechtliche Beurteilung der Mitarbeiter der aufgrund der Corona-Pandemie eingerichteten Impf- und Testzentren sowie dort angeschlossener mobiler Impf- und Testteams sowie beitragsrechtliche Behandlung von Einnahmen aus derartigen Tätigkeiten	5
3. Beitragsrechtliche Behandlung verbilligter Wohnraumüberlassung; hier: Auswirkungen des § 8 Abs. 2 Satz 12 EStG auf die Sachbezugsbewertung in der Sozialversicherung	9
4. Beitragsrechtliche Behandlung des Beitragszuschusses für privat krankenversicherte Arbeitnehmer nach § 257 Abs. 2 SGB V während des Bezugs von Kurzarbeitergeld	11
5. Beitragsrechtliche Behandlung von Gutscheinen und Geldkarten, die ausschließlich zum Bezug von Waren oder Dienstleistungen berechtigen; hier: Auswirkungen einer steuerrechtlichen Nichtbeanstandungsregelung	13
6. Abschluss und Gegenstand einer sozialversicherungsrechtlichen Betriebsprüfung	17
7. Teilnahme von Fraktionen des Deutschen Bundestags, der Landtage und der Gemeinderäte an den Umlageverfahren	23

- 2 -

- unbesetzt -

Veröffentlichung: ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

1. Versicherungsrechtliche Beurteilung in Deutschland beschäftigter Mitglieder von Organen einer monistisch organisierten Europäischen Gesellschaft (SE)

---

Nach § 1 Satz 3 SGB VI und § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III sind Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft in einer Beschäftigung in den Unternehmen, dessen Vorstand sie angehören nicht versicherungspflichtig bzw. versicherungsfrei, wobei Konzernunternehmen im Sinne von § 18 des Aktiengesetzes (AktG) als ein Unternehmen gelten. Über den Wortlaut hinaus sind auch Vorstandsmitglieder großer Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit von der Renten- und Arbeitslosenversicherung ausgeschlossen, weil diese durch eine Reihe von Vorschriften des Versicherungsaufsichtsgesetzes den Vorstandsmitgliedern von Aktiengesellschaften gleichgestellt sind (BSG-Urteil vom 27.03.1980 - 12 RAr 1/79 -, USK 8094).

Nach dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 27.02.2008 - B 12 KR 23/06 R - (USK 2008-28) sind die Ausnahmebestimmungen der § 1 Satz 3 SGB VI und § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III auf Organmitglieder ausländischer Kapitalgesellschaften weder unmittelbar noch entsprechend anwendbar. Eine tatbestandliche Gleichstellung von Mitgliedern des Vorstandes einer Aktiengesellschaft nach deutschem Recht (AGdR) und den Mitgliedern eines Organes einer europäischen Kapitalgesellschaft ist nur bei Vorliegen einer gesetzlichen Äquivalenzregel aus einschlägigem, unmittelbar zu beachtendem gegebenenfalls internationalem Recht einschließlich dem Gemeinschaftsrecht zulässig.

Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung haben die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung Festlegungen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung in Deutschland beschäftigter Organe einer Europäischen Gesellschaft (SE) mit monistischer oder dualer Struktur getroffen. Danach sind zwar die Verwaltungsratsmitglieder einer dualistisch strukturierten SE den Vorstandsmitgliedern des Vorstandes einer AGdR tatbestandlich gleichgestellt, nicht aber die Verwaltungsratsmitglieder einer monistisch strukturierten SE wegen derer strukturellen Besonderheiten (vgl. Punkt 1 der Niederschrift über die Besprechung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 13./14.10.2009).

Mit der versicherungsrechtlichen Beurteilung von in Deutschland beschäftigten Mitgliedern des Verwaltungsrates einer monistisch strukturierten SE hat sich das Bundessozialgericht in seinen Entscheidungen vom 07.07.2020 - B 12 R 19/18 R und B 12 R 27/18 R - (USK 2020-32) befasst.

Das Bundessozialgericht hat entschieden, dass auch Verwaltungsratsmitglieder einer monistisch strukturierten SE nicht der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung nach § 1 Satz 3 SGB VI unterliegen und versicherungsfrei nach dem Recht der Arbeitsförderung gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III sind. Zwar gelten die Ausnahmebestimmungen nicht unmittelbar, da ein Verwaltungsratsmitglied kein Mitglied des „Vorstandes“ einer AGdR ist. Die Mitglieder des Verwaltungsrates einer SE sind den Mitgliedern des Vorstandes einer AGdR jedoch tatbestandlich gleichgestellt, weil die für die SE maßgebenden Rechtsgrundlagen entsprechende Äquivalenzregelungen enthalten. Eine rechtliche Gleichstellung erfordert nach Auffassung des Bundessozialgerichts nicht die Bezugnahme auf sämtliche Vorschriften des Aktiengesetzes. Notwendig, aber auch ausreichend ist die weitgehende rechtliche Gleichstellung von Vorstandsmitgliedern einer AGdR und Verwaltungsratsmitgliedern einer SE. Für diese Auslegung spreche das Regelungskonzept der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 08.10.2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE-VO), wonach weitgehende Kongruenz zwischen SE und der nationalen AG hergestellt werden soll. Auch das Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 08.10.2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE-Ausführungsgesetz - SEAG) habe als Kernanliegen eine Gleichbehandlung beider Gesellschaftsformen.

Die Besprechungsteilnehmer vertreten die Auffassung, dass den Urteilen des Bundessozialgerichts vom 07.07.2020 über die entschiedenen Einzelfälle hinaus grundsätzliche Bedeutung beizumessen und zu folgen ist. An der bisher vertretenden anderslautenden Auffassung wird nicht mehr festgehalten. Mitglieder des Verwaltungsrates einer monistisch strukturierten SE unterliegen daher nach § 1 Satz 3 SGB VI nicht der Rentenversicherungspflicht und sind nach § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III versicherungsfrei in der Arbeitslosenversicherung. Hiernach ist spätestens für Entgeltabrechnungszeiträume ab 01.04.2021 zu verfahren.

Veröffentlichung: ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

2. Versicherungsrechtliche Beurteilung der Mitarbeiter der aufgrund der Corona-Pandemie eingerichteten Impf- und Testzentren sowie dort angeschlossener mobiler Impf- und Testteams sowie beitragsrechtliche Behandlung von Einnahmen aus derartigen Tätigkeiten
- 

Nach der nationalen Impfstrategie COVID-19 werden Schutzimpfungen gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 in der ersten Phase der Durchführung in besonderen Impfzentren einschließlich dort angeschlossener mobiler Impfteams erbracht. In Testzentren einschließlich dort angeschlossener mobiler Testteams werden bestimmte Testungen für den Nachweis des Vorliegens einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 durchgeführt.

Für die versicherungsrechtliche Beurteilung der in den eingerichteten Impf- und Testzentren sowie dort angeschlossener mobiler Impf- und Testteams tätig werdenden Ärzte sowie des übrigen medizinischen und nichtmedizinischen Personals gelten grundsätzlich keine besonderen Regelungen. Es finden die allgemeinen Kriterien zur Abgrenzung einer abhängigen Beschäftigung von einer selbständigen Tätigkeit Anwendung. Ausgangspunkt ist dabei § 7 Abs. 1 SGB IV und die darauf aufbauende ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG). Zur Feststellung des versicherungsrechtlichen Status sind insbesondere die Entscheidungen des BSG zur Statusbeurteilung von sog. Honorärärzten in Krankenhäusern (Urteile vom 04.06.2019 u. a. B 12 R 11/18 R, USK 2019-33) und Honorarpflegekräften in Pflegeeinrichtungen (Urteile vom 07.06.2019 u. a. B 12 R 6/18 R, USK 2019-34) zu berücksichtigen.

Nach den bislang vorliegenden Erkenntnissen zu Art und Weise der ausgeübten Tätigkeiten in den Impf- und Testzentren sowie der angeschlossenen mobilen Impf- und Testteams ist in der Regel von einer abhängigen Beschäftigung der dort tätigen Ärzte sowie des übrigen medizinischen und nichtmedizinischen Personals auszugehen, da hiernach insbesondere die Arbeitsleistung aufgrund der notwendigen zwingenden Beachtung der vom Betreiber der Einrichtungen vorgegeben organisatorischen Rahmenbedingungen und Handlungsabläufe in

einer fremdbestimmten Arbeitsorganisation weisungsgebunden eingegliedert erbracht wird. Maßgebend sind jedoch immer die konkreten Umstände des Einzelfalls.

Für die beitragsrechtliche Behandlung von Einnahmen aus Tätigkeiten bestimmter Personen in den Impf- und Testzentren sind allerdings mit dem MTA-Reform-Gesetz vom 24.02.2021 (BGBl. I S. 274) zeitlich befristete Sonderregelungen geschaffen worden. Danach sind in der Zeit vom 15.12.2020 bis zum 31.12.2021 Einnahmen aus Tätigkeiten von Ärzten in einem Impfzentrum im Sinne der Coronavirus-Impfverordnung oder einem dort angegliederten mobilen Impfteam nicht beitragspflichtig (§ 130 Satz 1 SGB IV). Für Tätigkeiten, bei denen diese Einnahmen nicht beitragspflichtig sind, bestehen auch keine Meldepflichten zur Sozialversicherung (§ 130 Satz 2 SGB IV). Eine vergleichbare Regelung wurde für Ärzte getroffen, die in einem Testzentrum im Sinne der Coronavirus-Testverordnung oder einem dort angegliederten mobilen Testteam in der Zeit vom 04.03.2021 bis 31.12.2021 tätig werden (§ 131 SGB IV); diese Regelung gilt aus Bestandsschutzgründen jedoch nicht für Tätigkeiten, die vor dem 04.03.2021 vereinbart wurden.

Die beiden Regelungen über die Herausnahme von Einnahmen aus bestimmten Tätigkeiten von der Beitragspflicht sind auf Ärzte beschränkt und erfassen demnach nicht das übrige medizinische und nichtmedizinische Personal der Impf- und Testzentren sowie der mobilen Impf- und Testteams. Nach der Gesetzesbegründung handelt es sich bei den Ärzten um einen besonderen Personenkreis, welcher immer einem berufsständischen Versorgungswerk zugeordnet ist und bereits zu einer großen Zahl nicht der Sozialversicherungspflicht unterfällt, insbesondere, weil mit der Ausnahme im Wesentlichen selbstständig tätige niedergelassene Ärzte sowie entsprechende Ruheständler angesprochen werden. Weitere Personengruppen (z. B. Medizinisch-technische Fachangestellte, Pflegekräfte) gehen im Unterschied zu den Ärzten typischerweise regelmäßig ihrer Erwerbstätigkeit in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis nach (vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit zum Gesetzentwurf eines MTA-Reform-Gesetzes, Bundestags-Drucksache 19/26249 zu Artikel 14a).

Mit den Bestimmungen der §§ 130 und 131 SGB IV ist nicht nur die Beitragspflicht für Einnahmen aus einer Beschäftigung, die als Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV zu werten sind, aufgehoben. Diese Regelungen gehen darüber hinaus; sie erfassen auch weitere dem Grunde nach beitragspflichtige Einnahmen (z. B. Einnahmen im Sinne des § 240 SGB V) und stellen diese dem Grunde nach von der Beitragspflicht frei.

Die vorgenannten Regelungen beziehen sich jedoch lediglich auf Einnahmen aus einem Vertrags-/Beschäftigungsverhältnis der Ärzte mit den Betreibern der Impf- bzw. Testeinrichtungen. Die Tätigkeit von mit der Leistungserbringung nach der Coronavirus-Impfverordnung (CoronaImpfV) beauftragten Betriebsärzten und solchen, die in beauftragten überbetrieblichen Diensten von Betriebsärzten tätig sind, ist keine Tätigkeit im Sinne des § 130 SGB IV, ungeachtet dessen, dass die beauftragten Betriebsärzte und überbetrieblichen Dienste von Betriebsärzten als an ein bestimmtes Impfzentrum angegliedert gelten (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 CoronaImpfV).

Auf Ärzte, die in einem Beschäftigungsverhältnis zu einem Arbeitgeber stehen, der sie im Rahmen dieses Beschäftigungsverhältnisses nach § 1 AÜG als Verleiher den Betreibern der Impf- bzw. Testeinrichtungen zur Arbeitsleistung überlässt, sind die Regelungen in den §§ 130 und 131 SGB IV ebenfalls nicht anzuwenden. Diese Personen haben einen Arbeitsentgeltanspruch aus diesem Beschäftigungsverhältnis gegenüber dem Verleiher; dieser Entgeltanspruch wird durch die vertraglichen Vereinbarungen des Verleihers mit den Betreibern der Impf- bzw. Testeinrichtungen nicht berührt.

Für die nichtärztlichen Mitarbeiter in Impfzentren ist eine steuerliche Entlastung vorgesehen. Die Finanzministerien von Bund und Ländern haben sich darauf geeinigt, dass Menschen, die nebenberuflich beim Impfen der Bevölkerung unterstützen, unter den Voraussetzungen des § 3 Nr. 26 bzw. 26a EStG von der sogenannten Übungsleiter- und Ehrenamtspauschale profitieren. Dabei sollen diejenigen, die neben ihrem eigentlichen Beruf direkt an der Impfung beteiligt sind - also in Aufklärungsgesprächen oder beim Impfen selbst -, die Übungsleiterpauschale in Anspruch nehmen können. Diejenigen, die nebenberuflich in der Verwaltung und der Organisation von Impfzentren tätig werden, können die Ehrenamtspauschale in Anspruch nehmen. Diese Regelung gilt für Einkünfte in den Jahren 2020 und 2021.

Nach § 3 Nr. 26 und 26a EStG steuerfreie Einnahmen zählen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 16 SvEV nicht zum sozialversicherungsrechtlich relevanten Arbeitsentgelt. Rückwirkende Regelungen einer Steuerfreiheit können sich versicherungs- und beitragsrechtlich jedoch grundsätzlich nur für zukünftige Zeiträume auswirken.

- 8 -

- unbesetzt -

Veröffentlichung: ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

3. Beitragsrechtliche Behandlung verbilligter Wohnraumüberlassung;  
hier: Auswirkungen des § 8 Abs. 2 Satz 12 EStG auf die Sachbezugsbewertung in der  
Sozialversicherung
- 

Zum Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung gehören nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden oder ob sie unmittelbar oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Auch die aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses vom Arbeitgeber gewährte unentgeltliche oder verbilligte Überlassung von Wohnraum kann als Sachbezug Arbeitsentgelt im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV sein.

Für die Bewertung dieser Art von Sachbezügen im Sozialversicherungsrecht sind die Regelungen des § 2 Abs. 4 und 5 SVEV zu berücksichtigen. Danach ist für eine als Sachbezug zur Verfügung gestellte Wohnung als Wert der ortsübliche Mietpreis unter Berücksichtigung der sich aus der Lage der Wohnung zum Betrieb ergebenden Beeinträchtigungen anzusetzen. Bestehen gesetzliche Mietpreisbeschränkungen, sind die durch diese Beschränkungen festgelegten Mietpreise als Werte anzusetzen. Dies gilt auch für die vertraglichen Mietpreisbeschränkungen im sozialen Wohnungsbau, die nach den jeweiligen Förderrichtlinien des Landes für den betreffenden Förderjahrgang sowie für die mit Wohnungsfürsorgemitteln aus öffentlichen Haushalten geförderten Wohnungen vorgesehen sind. Für Energie, Wasser und sonstige Nebenkosten ist der übliche Preis am Abgabeort anzusetzen. Wird eine Wohnung verbilligt zur Verfügung gestellt, ist der Unterschiedsbetrag zwischen dem vereinbarten Preis und dem Wert, der sich bei freiem Bezug nach den Regelungen der Sozialversicherungsentgeltverordnung ergeben würde, dem Arbeitsentgelt zuzurechnen.

Mit dem Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 12.12.2019 (BGBl. I S. 2451) sind im Steuerrecht Änderungen zur Bewertung von Wohnraumüberlassung vorgenommen worden. Nach § 8

Abs. 2 Satz 12 EStG hat seit dem 01.01.2020 der Ansatz eines Sachbezugs für eine dem Arbeitnehmer vom Arbeitgeber zu eigenen Wohnzwecken überlassene Wohnung zu unterbleiben, soweit das vom Arbeitnehmer gezahlte Entgelt mindestens zwei Drittel des ortsüblichen Mietwerts und dieser nicht mehr als 25 Euro je Quadratmeter ohne umlagefähige Kosten im Sinne der Verordnung über die Aufstellung von Betriebskosten beträgt. Dieser gesetzliche Bewertungsabschlag (in Höhe eines Drittels vom ortsüblichen Mietwert) wirkt wie ein Freibetrag. Die nach Anwendung des Bewertungsabschlags ermittelte Vergleichsmiete ist Bemessungsgrundlage für die Bewertung der Mietvorteile. Die vom Arbeitnehmer tatsächlich gezahlte Miete (einschl. der Nebenkosten) für die Wohnung ist auf die nach den vorgenannten Maßstäben ermittelte Vergleichsmiete anzurechnen.

Die Neuregelung des § 8 Abs. 2 Satz 12 EStG zum Bewertungsabschlag bei Wohnraumüberlassung war bisher auf die Sachbezugsbewertung in der Sozialversicherung nicht übertragen worden. Insofern war der Vorteilswert, den der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer in Form einer unentgeltlichen oder verbilligten Überlassung von Wohnraum gewährt, unter Berücksichtigung der Bewertungsregelungen des § 2 Abs. 4 und 5 SvEV zu ermitteln (vgl. Punkt 4 der Niederschrift über die Besprechung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 20.11.2019).

Mit der Verordnung zur Änderung der Sozialversicherungsentgeltverordnung und der Unfallversicherungsobergrenzenverordnung vom 15.12.2020 (BGBl. I S. 2933) wurde der steuerrechtliche Bewertungsabschlag nach § 8 Abs. 2 Satz 12 EStG durch eine entsprechende Ergänzung in § 2 Abs. 4 Satz 1 SvEV in das Beitragsrecht übernommen. Dementsprechend ist der im Steuerrecht bei der Ermittlung des Sachbezugswerts für eine dem Arbeitnehmer vom Arbeitgeber zu eigenen Wohnzwecken verbilligt überlassene Wohnung anzusetzende Bewertungsabschlag gleichermaßen bei der Feststellung des Sachbezugswerts in der Sozialversicherung zu berücksichtigen. Das gilt auch für die mit dem Jahressteuergesetz 2020 vorgenommene Erweiterung des § 8 Abs. 2 Satz 12 EStG, wonach der Bewertungsabschlag auch dann gewährt wird, wenn auf Veranlassung des Arbeitgebers von einem verbundenen Unternehmen (§ 15 AktG) oder bei einer juristischen Person des öffentlichen Rechts als Arbeitgeber auf dessen Veranlassung von einem entsprechend verbundenen Unternehmen eine Wohnung überlassen wird.

Die Ergänzung der SvEV ist jedoch nicht rückwirkend, sondern erst ab 01.01.2021 wirksam geworden. Daher verbleibt es für das Jahr 2020 bei der unterschiedlichen Verfahrensweise im Steuer- und Beitragsrecht.

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

4. Beitragsrechtliche Behandlung des Beitragszuschusses für privat krankenversicherte  
Arbeitnehmer nach § 257 Abs. 2 SGB V während des Bezugs von Kurzarbeitergeld

---

Nach § 3 Nr. 62 Satz 1 EStG sind Ausgaben des Arbeitgebers für die Zukunftssicherung des Arbeitnehmers steuerfrei, soweit der Arbeitgeber dazu unter anderem nach sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften verpflichtet ist. Zu den steuerfreien Ausgaben für die Zukunftssicherung des Arbeitnehmers gehört der Zuschuss des Arbeitgebers zum Krankenversicherungsbeitrag nach § 257 SGB V und zum Pflegeversicherungsbeitrag nach § 61 SGB XI. Aus der Steuerfreiheit derartiger Zukunftssicherungsleistungen, die zusätzlich zu Löhnen und Gehältern gewährt werden, folgt, dass sie insoweit auch nicht dem Arbeitsentgelt in der Sozialversicherung zuzurechnen sind (§ 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SvEV).

Die für die Steuerfreiheit vorausgesetzte gesetzliche (sozialversicherungsrechtliche) Verpflichtung zu einer Zukunftssicherungsleistung des Arbeitgebers ergibt sich für den Beitragszuschuss eines privat krankenversicherten Arbeitnehmers aus § 257 Abs. 2 SGB V. Danach ist als Beitragszuschuss grundsätzlich die Hälfte des Betrags zu zahlen, der bei Anwendung des allgemeinen Beitragssatzes der gesetzlichen Krankenversicherung zuzüglich des durchschnittlichen Zusatzbeitragssatzes auf die bei angenommener Versicherungspflicht des Arbeitnehmers zugrunde zu legenden Einnahmen zu zahlen wäre. Der Beitragszuschuss ist allerdings begrenzt auf die Hälfte der Aufwendungen des Arbeitnehmers für seine private Krankenversicherung.

Für Zeiten des Bezugs von Kurzarbeitergeld ist unter Beachtung des § 257 Abs. 2 Satz 4 SGB V auf das der Beitragsbemessung zugrundeliegende fiktive Entgelt in Höhe von 80 Prozent des Unterschiedsbetrages zwischen dem Sollentgelt und dem Istentgelt ein Beitragszuschuss in dem Umfang zu leisten, in dem der Arbeitgeber bei Versicherungspflicht des Arbeitnehmers zu Beitragstragung nach § 249 Abs. 2 SGB V verpflichtet wäre. Dabei gilt die Besonderheit, dass der Beitragszuschuss auf die vollen (und nicht die Hälfte der) Aufwendungen des Arbeitnehmers für seine private Krankenversicherung begrenzt ist.

Sofern im Abrechnungszeitraum Kurzarbeitergeld bezogen wird, nimmt der Gesetzgeber keine Differenzierung danach vor, ob für den gesamten Monat des Abrechnungszeitraums Kurzarbeit geleistet wird oder nur für einzelne Tage bzw. Stunden. Insofern lässt diese nicht eindeutige Rechtslage unterschiedliche Interpretationen zu, welche Begrenzungsregelung(en) in diesen Abrechnungszeiträumen gelten.

Nach Auffassung des Bundesministeriums für Gesundheit ist zunächst nach § 257 Abs. 2 Satz 4 SGB V der auf das Fiktiventgelt entfallende Beitragszuschuss zu ermitteln; dieser ist gegebenenfalls auf die Höhe des (vollen) PKV-Beitrags zu begrenzen. Anschließend ist nach § 257 Abs. 2 Satz 2 SGB V der auf das tatsächliche Arbeitsentgelt entfallende Beitragszuschuss, maximal in Höhe der Hälfte der Differenz von PKV-Beitrag und Beitragszuschuss für das Fiktiventgelt, zu berechnen.

Für den Anspruch auf den Beitragszuschuss zur Pflegeversicherung nach § 61 Abs. 2 SGB XI sind die vorstehenden Ausführungen sinngemäß anzuwenden.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung schließen sich dieser Auffassung zur Begrenzung des Beitragszuschusses an. Hiernach ist spätestens vom 01.01.2022 an zu verfahren. Soweit in der Praxis bis dahin anders verfahren wurde, wird dies nicht beanstandet.

Veröffentlichung: ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

5. Beitragsrechtliche Behandlung von Gutscheinen und Geldkarten, die ausschließlich zum Bezug von Waren oder Dienstleistungen berechtigen;  
hier: Auswirkungen einer steuerrechtlichen Nichtbeanstandungsregelung
- 

Zum Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung gehören nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden oder ob sie unmittelbar oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Der Arbeitsentgeltbegriff in der Sozialversicherung umfasst auch Sachbezüge als nicht in Geld bestehende Einnahmen, die im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses veranlasst sind und gewährt werden.

Die Höhe des dem beitragspflichtigen Arbeitsentgelt zuzuordnenden geldwerten Vorteils aus Sachbezügen richtet sich nach § 2 und § 3 SvEV. Dabei regelt § 3 Abs. 1 Satz 4 SvEV, dass für sonstige Sachbezüge § 8 Abs. 2 Satz 11 EStG entsprechend gilt. Hiernach sind Sachbezüge im Wert von bis zu 44 EUR monatlich (ab dem 01.01.2022 gilt ein Wert von 50 EUR monatlich) den steuerpflichtigen Einnahmen nicht zuzurechnen. Diese steuerrechtliche Sachbezugs-Freigrenze, auf die die SvEV ausdrücklich Bezug nimmt, ist mithin auch beitragsrechtlich zu berücksichtigen.

Für die Abgrenzung zwischen Geldleistung und Sachbezug ist mit dem Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 12.12.2019 (BGBl. I S. 2451) in § 8 Abs. 1 Satz 2 und 3 EStG eine neue Definition geschaffen worden. Danach gehören auch zweckgebundene Geldleistungen, nachträgliche Kostenerstattungen, Geldsurrogate und andere Vorteile, die auf einen Geldbetrag lauten, entgegen der bisherigen Rechtsprechung zu den Geldleistungen. Gutscheine und Geldkarten hingegen, die ausschließlich zum Bezug von Waren oder Dienstleistungen berechtigen und die Kriterien des § 2 Abs. 1 Nr. 10 des Zahlungsdiensteaufsichtsgesetzes (ZAG) erfüllen, sind als Sachbezug definiert. Damit soll entsprechend der weit verbreiteten betrieblichen

Praxis dem Arbeitgeber (weiterhin) ermöglicht werden, dem Arbeitnehmer durch die Überlassung bestimmter zweckgebundener Gutscheine und Geldkarten unbürokratisch Waren oder Dienstleistungen zur Verfügung zu stellen. Geldkarten (z. B. bestimmte Open-Loop-Karten), die als Geldsurrogate im Rahmen unabhängiger Systeme des unbaren Zahlungsverkehrs eingesetzt werden können, sollen danach allerdings als Geldleistung und nicht als Sachbezug angesehen werden (vgl. Gesetzesbegründung in BT-Drs. 19/14909, S. 44).

Die seit dem 01.01.2020 geltende Neuregelung hat allerdings zu erheblichen Unsicherheiten in der praktischen Umsetzung geführt. Um den Kartenanbietern Zeit zur Umstellung zu geben und die bestehende Rechtsunsicherheit zu beenden, hat der Finanzausschuss des Deutschen Bundestages im Zuge der Beratungen zum Jahressteuergesetz 2020 zum Ausdruck gebracht, dass sog. „Open-Loop-Karten“ übergangsweise bis zum 31.12.2021 im Verwaltungswege weiter als Sachbezugskarten zugelassen werden sollen (vgl. BT-Drs. 19/25160, S. 138). Hierzu ist auf Vorschlag des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) eine Nichtbeanstandungsregelung in Aussicht gestellt worden.

Entsprechend dieser Absprachen im vorgenannten Gesetzgebungsverfahren haben einzelne Länder bereits vor Veröffentlichung des geplanten BMF-Schreibens<sup>1</sup> beschlossen, es nicht zu beanstanden, wenn Gutscheine und Geldkarten, die zum Bezug von Waren oder Dienstleistungen berechtigen, aber die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Satz 3 EStG nicht erfüllen, übergangsweise bis zum 31.12.2021 als Sachbezug angesehen werden. Damit einher geht die Frage, welche Folgen eine derartige Nichtbeanstandungsregelung der Finanzverwaltung für die beitragsrechtliche Behandlung hat.

Das Beitragsrecht der Sozialversicherung kennt keine eigenständige Definition zur Abgrenzung zwischen Geldleistung und Sachbezug. Daher wird in aller Regel auf die im Einkommensteuerrecht bestehenden Regelungen, die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs sowie die Grundsätze der Finanzverwaltung zurückgegriffen. Damit wird den Belangen der betrieblichen Praxis nach einer möglichst weitgehenden Übereinstimmung zwischen Steuerrecht und Sozialversicherungsrecht Rechnung getragen (vgl. § 17 Abs. 1 Satz 2 SGB IV).

---

<sup>1</sup> Das BMF-Schreiben zur Abgrenzung zwischen Geldleistung und Sachbezug bei Anwendung der Regelungen des § 8 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Abs. 2 Satz 11 zweiter Halbsatz EStG ist erst am 13.04.2021 (GZ: IV C 5 -S 2334/19/10007 :002), also zeitlich nach den Beratungen der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung, veröffentlicht worden. Es enthält unter Randnummer 30 die in Aussicht gestellte Nichtbeanstandungsregelung.

Unter den Spitzenorganisationen der Sozialversicherung besteht daher Einvernehmen, dass Gutscheine und Geldkarten, die von den Finanzverwaltungen übergangsweise bis zum 31.12.2021 als Sachbezug angesehen werden, ohne dass die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Satz 3 EStG erfüllt sind, und insofern die Anwendung der 44 Euro-Sachbezugs-Freigrenze (§ 8 Abs. 2 Satz 11 EStG) anerkannt wird, auch nicht zur Beitragspflicht führen. Somit folgt die beitragsrechtliche Bewertung der steuerrechtlichen Behandlung.

Sofern Gutscheine und Geldkarten, die die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Satz 3 EStG nicht erfüllen, seit dem 01.01.2020 nicht (mehr) als Sachbezug angesehen und vom Arbeitgeber der Steuer- und Beitragspflicht unterworfen worden sind, sind die darauf gezahlten Beiträge bzw. Beitragsanteile zu Recht gezahlt (worden). Eine Beitragserstattung scheidet damit aus. Damit kommt grundsätzlich auch eine Aufrechnung dieser Beiträge bzw. Beitragsanteile mit laufenden Beitragsansprüchen nicht in Betracht. Sofern jedoch Arbeitgeber die auf diese Einnahmen zunächst erhobenen Steuern unter Hinweis auf die erst später bekannt gewordene steuerrechtliche Nichtbeanstandungspraxis rückwirkend für den jeweiligen Abrechnungszeitraum noch lohnsteuerfrei belassen können, wird es auch beitragsrechtlich nicht beanstandet, wenn im Zuge dieser lohnsteuerrechtlichen Korrektur eine Aufrechnung der Beiträge bzw. Beitragsanteile mit laufenden Beitragsansprüchen vorgenommen wird.

- 16 -

- unbesetzt -

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

6. Abschluss und Gegenstand einer sozialversicherungsrechtlichen Betriebsprüfung

---

Die Rentenversicherungsträger sind verpflichtet, jeden Arbeitgeber mindestens alle vier Jahre zu prüfen (§ 28p Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Die Prüfung erfolgt stichprobenhaft (§ 11 BVV). Ergeben sich bei der Prüfung Beanstandungen (Nachforderungen oder Gutschriften), wird dies förmlich durch Verwaltungsakt festgestellt und im Fall zu wenig gezahlter Beiträge die Zahlung an die zuständige Einzugsstelle gefordert. Ergibt die Stichprobenprüfung keine Beanstandung, endet die Prüfung und damit das Verwaltungsverfahren formlos durch eine mündliche Information (Abschlussgespräch/Schlussbesprechung). Der Arbeitgeber erhält im Anschluss daran gesondert die schriftliche Mitteilung, dass die Prüfung keine Beanstandung ergeben hat. Diese Prüfmitteilung - sogenannte Prüfmitteilung ohne Feststellungen - ist kein Verwaltungsakt, denn sie hat keinen regelnden Charakter. Sie dokumentiert lediglich den zuvor schon erfolgten formlosen Abschluss des Verwaltungsverfahrens.

Zum Verwaltungsverfahren der Rentenversicherungsträger bei Abschluss einer beanstandungslosen Prüfung hat sich das Bundessozialgericht (BSG) im Rahmen eines Streitverfahrens zum Vertrauensschutz eines Arbeitgebers zweier GmbH-Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer in die sogenannte „Kopf- und Seele Rechtsprechung“ geäußert. Das BSG hat einen auf Rechtsprechung basierenden Vertrauensschutz verneint und infolgedessen die streitgegenständliche Beitragsnachforderung, die die Jahre 2011 bis 2014 betraf, für rechtmäßig befunden (Urteil vom 19.09.2019 - B 12 R 25/18 R -, USK 2019-62).

Der erkennende 12. Senat hat das Verfahren allerdings zum Anlass genommen, seine Rechtsprechung zu beanstandungslosen Betriebsprüfungen im Hinblick auf die Indienstnahme der Arbeitgeber für Zwecke der Sozialversicherung fortzuentwickeln. Danach sei künftig auch bei beanstandungsfreien Betriebsprüfungen das Verfahren durch einen Verwaltungsakt abzuschließen, der den Bestimmtheitsanforderungen genügt und Gegenstand sowie Ergebnis der Prüfung angibt. Des Weiteren habe sich die Betriebsprüfung zwingend auf

die im Betrieb tätigen Ehegatten, Lebenspartner, Abkömmlinge des Arbeitgebers sowie geschäftsführende GmbH-Gesellschafter zu erstrecken, sofern ihr sozialversicherungsrechtlicher Status nicht bereits durch Verwaltungsakt festgestellt ist.

Die Träger der Rentenversicherung haben zwischenzeitlich über die sich daraus ergebenden Auswirkungen auf die Betriebsprüfung beraten.

#### Abschluss einer beanstandungsfreien Betriebsprüfung

Der Gesetzeswortlaut in § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV beinhaltet keine Verpflichtung, jede Prüfung förmlich mit einem Verwaltungsakt abzuschließen. Vielmehr grenzt insbesondere der zweite Halbsatz die Kompetenzen und Berechtigungen der Träger der Rentenversicherung „im Rahmen der Prüfung“ von denen der Einzugsstellen außerhalb der Prüfungen ab. Denn der zweite Halbsatz ordnet an, dass „insoweit“ die § 28h Abs. 2 SGB IV und § 93 in Verb. mit § 89 Abs. 5 SGB X nicht gelten. Dass der Gesetzgeber mit § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV eine Norm zur Zuweisung der Kompetenzen und lediglich die Berechtigung, nicht jedoch eine Verpflichtung der Rentenversicherungsträger zum Erlass von Verwaltungsakten nach jeder Betriebsprüfung geschaffen hat und schaffen wollte, ergibt sich unmissverständlich auch aus der Gesetzesbegründung (vgl. Begründung zum Dritten Gesetz zur Änderung des Sozialgesetzbuches (BT-Drs. 13/1205, S. 7). Dazu heißt es: „Satz 5 berechtigt die Träger der Rentenversicherung, im Rahmen der Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungs- bzw. Beitragspflicht sowie zur Beitragshöhe zu erlassen. Soweit die Träger der Rentenversicherung Verwaltungsakte der Einzugsstellen abändern, finden die §§ 44 ff. des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch Anwendung.“

Die Einfügung des zweiten Halbsatzes nach dem Semikolon in § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV geht auf die Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung zurück (BT-Drs. 13/1559, S. 13) und wurde wie folgt begründet: „Die Vorschrift stellt klar, dass im Rahmen der Prüfung durch die Rentenversicherungsträger Verwaltungsakte nur von diesen erlassen werden. § 89 Abs. 5 SGB X gilt in diesen Fällen also nicht.“

Dies belegt, dass gesetzgeberisches Ziel der Regelung die bereits erwähnte Kompetenzabgrenzung zwischen den Einzugsstellen und den Rentenversicherungsträgern war. Diese Kompetenzabgrenzung war vor dem Hintergrund der Übertragung der zuvor bei den Einzugsstellen liegenden Aufgabe der Betriebsprüfung auf die Träger der Rentenversicherung notwendig, die mit dem Dritten Gesetz zur Änderung des Sozialgesetzbuches bewirkt wurde. Ein darüber hinausgehendes gesetzgeberisches Regelungskonzept war mit der Übertragung

der Betriebsprüfung von den Einzugsstellen auf die Rentenversicherungsträger nicht verbunden.

§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV wurde seither nicht verändert. Ein - wie vom 12. Senat des BSG angenommenes - neues gesetzgeberisches Regelungskonzept mit dem Ziel, zum Schutz der Arbeitgeber jede Betriebsprüfung mit einem Verwaltungsakt zu beenden, ergibt sich auch nicht aus der Änderung bzw. Ergänzung des § 7 Abs. 4 BVV zum 01.01.2017 durch das Sechste Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze (6. SGB IV-ÄndG) vom 11.11.2016 (BGBl. I S.2500). Diese Vorschrift zieht der 12. Senat als Anknüpfungspunkt für seine Abkehr von bzw. zur „Fortentwicklung“ der bisherigen Rechtsprechung heran. Doch schon der Wortlaut des in § 7 Abs. 4 BVV neu eingefügten Satzes 2 („Der Arbeitgeber soll durch den Prüfbescheid oder das Abschlussgespräch zur Prüfung Hinweise zu den festgestellten Sachverhalten erhalten, um in den weiteren Verfahren fehlerhafte Angaben zu vermeiden.“) belegt, dass der Gesetzgeber weiterhin davon ausgeht, dass eine Betriebsprüfung entweder durch den Prüfbescheid oder das Abschlussgespräch beendet wird. Entgegen der Interpretation des 12. Senats zielte der Gesetzgeber mit der Einfügung dieses Satzes nicht darauf ab, eine Verpflichtung zum Erlass von Verwaltungsakten bei jeder beanstandungslosen Prüfung einzuführen. Es ging ihm vielmehr lediglich darum, den beratenden Aspekt auch der Betriebsprüfung für die mit dem 6. SGB IV-ÄndG bezweckte Verbesserung der Qualität der Meldungen und Beitragsnachweise hervorzuheben.

Dies bestätigt der Gesetzgeber vor dem Hintergrund der Entscheidung des 12. Senats ausdrücklich. Mit dem Siebten Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 12.06.2020 (BGBl. I S. 1248) hat er mit Wirkung vom 01.07.2020 in Satz 2 des § 7 Abs. 4 BVV das Wort „festgestellt“ durch das Wort „beanstandet“ ersetzt. Damit, so die Begründung (vgl. BT-Drs. 19/17586, S. 135), „... wird klargestellt, dass es sich um eine Unterstützung des Arbeitgebers durch die Rentenversicherungsträger in Form gezielter Hinweise in den konkret beanstandeten Sachverhalten handelt. Die Regelung soll das Melde- und Beitragsnachweisverfahren nachhaltig und qualitativ stärken. Eine gesetzlich verpflichtende und umfängliche Beratung zu allen von der Prüfung erfassten Sachverhalten soll hingegen nicht bewirkt werden.“

Die Durchführung der Betriebsprüfung durch die Rentenversicherungsträger entspricht nach alledem den gesetzlichen (§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV) und durch den Ordnungsgeber näher konkretisierten Vorgaben. Die Rentenversicherungsträger haben daher entschieden,

Betriebsprüfungen, die keine Beanstandungen ergeben, weiterhin mit einer Prüfmittelung ohne Feststellungen abzuschließen.

#### Statusfeststellung bestimmter Personenkreise

Eine Verpflichtung der Rentenversicherungsträger, Ehegatten, Lebenspartner, Abkömmlinge des Arbeitgebers sowie geschäftsführende GmbH-Gesellschafter, die im Betrieb tätig und nicht als Beschäftigte gemeldet sind, im Rahmen von Betriebsprüfungen zu prüfen und einen Verwaltungsakt zum Bestehen oder Nichtbestehen von Versicherungspflicht zu erlassen, lässt sich aus dem Wortlaut einschlägiger Normen (§ 28p Abs. 1 SGB IV, § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV, § 11 BVV) nicht ableiten. Ein dahingehender gesetzgeberischer Regelungswille findet keinen normativen Anknüpfungspunkt. Er ist auch den gesetzgeberischen Motiven zur Einfügung des § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV (obligatorisches Statusfeststellungsverfahren) nicht zu entnehmen. Der Gesetzgeber wollte im Jahr 2005 mit der Schaffung von § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV den Schutz derjenigen Beschäftigten sicherstellen, die dem Personenkreis der Angehörigen oder der geschäftsführenden GmbH-Gesellschafter angehören. Dieser Schutz besteht darin, dass das Gesetz die Bundesagentur für Arbeit leistungsrechtlich an die Feststellung einer Beschäftigung durch die Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund bindet (§ 336 SGB III). Bei einer etwaigen späteren Beantragung von Arbeitslosengeld kann dieses von der Bundesagentur für Arbeit nicht deswegen versagt werden, weil nach ihrer dann erfolgenden Prüfung gar keine Beschäftigung vorgelegen hat. Diese für die Betroffenen unbefriedigende Rechtslage wollte der Gesetzgeber beheben, indem von Amts wegen bei Beginn einer Beschäftigung und deren Meldung ein mit einem feststellenden Verwaltungsakt endendes Verwaltungsverfahren ausgelöst wird (vgl. BT-Drs. 15/1749, S. 35). Gesetzgeberisches Ziel der Einfügung des § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV war also der Schutz der Erwerbstätigen und ihrer Leistungsansprüche, die sie durch eine Beschäftigung und damit einhergehender Beitragszahlung erwerben.

Eine Schutzwirkung zugunsten des Arbeitgebers, Beschäftigungen des betroffenen Personenkreises nicht zu melden und diese Handhabung dann dauerhaft beibehalten zu können, wenn sie bei einer Betriebsprüfung nicht aufgegriffen und beanstandet wird, beabsichtigte der Gesetzgeber mit der Einführung des obligatorischen Statusfeststellungsverfahrens bei der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund dagegen nicht. Rechtssicherheit bietet das Statusfeststellungsverfahren auf Antrag (§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Diese Antragsmöglichkeit eröffnet das Gesetz für alle Vertragsbeziehungen über eine Erwerbstätigkeit, darunter auch diejenigen, die mit erwerbstätigen Angehörigen oder GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführern eingegangen werden.

Obwohl entgegen dem entsprechenden Leitsatz der Entscheidung des 12. Senats des BSG keine gesetzliche Verpflichtung dazu besteht, haben sich die Rentenversicherungsträger darauf verständigt, ab 01.01.2021 bei jeder turnusmäßigen Betriebsprüfung Verwaltungsakte zum sozialversicherungsrechtlichen Status solcher im Betrieb erwerbstätigen und nicht als Beschäftigte gemeldeten Personen zu erlassen, die Angehörige des Arbeitgebers (Ehegatten, Lebenspartner, Abkömmlinge) oder GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer sind und deren Status nicht bereits durch einen Verwaltungsakt festgestellt wurde. Damit sollen diese erfahrungsgemäß besonders streitanfälligen Sachverhalte künftig befriedet werden.

Der GKV-Spitzenverband und die Bundesagentur für Arbeit halten die von den Trägern der Rentenversicherung beschlossene differenzierte Verfahrensweise im Umgang mit dem Urteil des BSG vom 19.09.2019 (a.a.O.) für sachgerecht und ausreichend begründet. Sie schließen sich der Auffassung an, dass Betriebsprüfungen, die keine Beanstandungen ergeben, weiterhin mit einer Prüfmitteilung ohne Feststellungen abzuschließen sind. Sie nehmen ferner zur Kenntnis, dass der sozialversicherungsrechtliche Status von Ehegatten, Lebenspartnern, Abkömmlingen des Arbeitgebers sowie geschäftsführenden GmbH-Gesellschaftern, die im Betrieb tätig und nicht als Beschäftigte gemeldet sind, im Rahmen von Betriebsprüfungen regelmäßig festgestellt und ein Verwaltungsakt zum Bestehen oder Nichtbestehen von Versicherungspflicht erlassen wird, es sei denn, dass bereits ein entsprechender Feststellungsbescheid eines Versicherungsträgers vorliegt.

- unbesetzt -

Veröffentlichung: ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen  
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit  
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 24.03.2021

7. Teilnahme von Fraktionen des Deutschen Bundestags, der Landtage und der Gemeinderäte an den Umlageverfahren

---

Am Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen für Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit (U1-Verfahren) nehmen nach § 1 Abs. 1 AAG die Arbeitgeber teil, die in der Regel nicht mehr als 30 Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen beschäftigen. Ausgenommen von der Teilnahme am U1-Verfahren sind nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG unter anderem der Bund, die Länder, die Gemeinden und Gemeindeverbände sowie sonstige Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie die Vereinigungen, Einrichtungen und Unternehmungen, die hinsichtlich der für die Beschäftigten des Bundes, der Länder oder der Gemeinden geltenden Tarifverträge tarifgebunden sind.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung haben den im Deutschen Bundestag oder in den Landtagen vertretenen Fraktionen in ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber in der Vergangenheit die Anwendung der Ausnahmeregelung nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG zugestanden. Im Fall der Gemeinderatsfraktionen innerhalb des Landes Baden-Württemberg waren die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung hingegen zu dem Ergebnis gelangt, dass sie von der Ausnahmeregelung des § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG nicht erfasst werden und damit der Umlagepflicht unterliegen (vgl. Punkt 14 der Niederschrift zur Besprechung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 23./24.11.2011).

Das Sozialgericht Gelsenkirchen hat mit Urteil vom 14.11.2017 - S 28 KR 633/14 - den Bescheid über die Feststellung der U1-Umlagepflicht für eine Gemeinderatsfraktion in Nordrhein-Westfalen aufgehoben. Unter Bezugnahme auf ein Gutachten der Fachschule für öffentliche Verwaltung Nordrhein-Westfalen führt das Sozialgericht aus, dass das von den Sozialversicherungsvertretern angeführte Unterscheidungsmerkmal zwischen Bundes- und Landesebene einerseits und den Gemeinderatsfraktionen andererseits nicht überzeugen könne. Auch Gemeinden würden (materielle) Gesetze beschließen und verabschieden. Nach der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalens könnten Gemeinden beispielsweise durch Sat-

zungen Hebesätze für Gemeindesteuern, wie Grund- und Gewerbesteuern, beschließen. Die Auffassung, dass Satzungen zwar materielle, aber nicht formelle Gesetze seien und dies deswegen dazu führe, dass Fraktionen auf kommunaler Ebene nicht in die Ausnahmeregelung des § 11 AAG einzubeziehen wären, sei dem AAG nicht zu entnehmen. Für Fraktionen bestehe zudem wegen der Zuwendungen für die sachlichen und personellen Aufwendungen keine Schutzbedürftigkeit im Sinne des AAG.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung haben vor dem Hintergrund der durch das vorgenannte Urteil entstandenen unterschiedlichen Rechtsauffassungen über die Umlagepflicht von Fraktionen neu beraten. Sie sind dabei zu der Auffassung gelangt, dass die Zugehörigkeit zum Kreis der von der Teilnahme am U1-Verfahren ausgenommenen Arbeitgeber nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG nicht von den Aufgaben und Tätigkeiten abhängig ist, die den Fraktionen innerhalb der jeweiligen Parlamente auf Bundes- oder Landesebene bzw. kommunaler Ebene zugewiesen sind. Dementsprechend lässt sich eine unterschiedliche Behandlung von Fraktionen auf Bundes- und Landesebene einerseits und von Fraktionen auf kommunaler Ebene andererseits allein über die jeweils zugewiesenen Aufgaben und Tätigkeiten, insbesondere im Bereich der Gesetzgebung, nicht (mehr) begründen. Damit sind auch die wesentlichen Entscheidungsgründe in dem Urteil des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 14.11.2017 nicht tragfähig.

Fraktionen auf Bundes-, Landes- oder kommunaler Ebene sind von der Ausnahmeregelung in § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG nicht erfasst. Sie sind

- weder (Teil-)Organe der jeweiligen Vertretungsorgane des Bundestages, der Landtage und der Gemeindevertretungen und können insofern nicht unter „Bund“, „Länder“, „Gemeinden“ und „Gemeindeverbände“ subsumiert werden
- noch gehören sie zu den „sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts“ oder sind ihnen gleichgestellt
- noch sind sie „Vereinigungen“, die hinsichtlich der für die Beschäftigten des Bundes, der Länder oder der Gemeinden geltenden Tarifverträge tarifgebunden sind.

Die im Deutschen Bundestag, in den Landtagen und in den Gemeinderäten vertretenen Fraktionen sind keine öffentlichen Arbeitgeber (vgl. Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 16.05.2019 - 8 AZR 315/18 - betreffend Fraktionen des bayerischen Landtags). Sie sind auf-

grund ihrer Rechtsstellung – gemäß dem Abgeordnetengesetz sowie den Fraktionsgesetzen der Bundesländer und Gemeindeordnungen – nicht Teil der öffentlichen Verwaltung und üben keine öffentliche Gewalt aus. Die Mitarbeiter von Fraktionen stehen im Allgemeinen aufgrund privatrechtlicher Beschäftigungsverhältnisse in den Diensten der Fraktionen (vgl. Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages vom 19.01.2010, WD 3 – 011/10, Rechtsfragen zum Fraktionsstatus). Fraktionen sind rechtlich selbstständig und handeln nicht als Organe des Parlaments, sondern nehmen unter ihrem Namen am Rechtsverkehr teil. Dementsprechend sind sie nicht in die staatliche Behördenstruktur eingegliedert (vgl. für die Bundestagsfraktionen: Gesetzesbegründung zum Fraktionsgesetz, BT-Drs. 12/4756, zu Artikel 1 Nr. 1 § 46 Abgeordnetengesetz; beispielhaft für die Landtagsfraktionen: Gesetzesbegründung zum Fraktionsgesetz Rheinland-Pfalz, Drs. 12/3756, zu § 1 Abs. 1). Über die Rechtsstellung von Fraktionen in Gemeindevertretungen fehlen zwar nähere Regelungen, wie sie etwa im Abgeordnetengesetz oder in Fraktionsgesetzen der Länder für die jeweiligen Parlamente verankert sind. Ihre Bedeutung haben die Fraktionen sowohl in den Parlamenten wie in den Gemeindevertretungen in ihrer Aufgabe, die Abläufe der parlamentarischen Tätigkeit zu steuern und zu erleichtern, sowie die Willensbildung vorzuklären und zu bündeln. Deshalb lassen sich aus den für Parlamentsfraktionen geltenden Regelungen Grundsätze für Fraktionen in Gemeindevertretungen herleiten und schließlich übertragen (vgl. Landesarbeitsgericht Hamm, Urteil vom 12.12.2002 - 1 (11) Sa 1813/01). Daraus folgt, dass Fraktionen nicht dem Bund, den Ländern, den Gemeinden und Gemeindeverbänden im Sinne des in § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG zuzurechnen sind.

Fraktionen sind auch keine „sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts“. Die besondere rechtliche Stellung der Körperschaft des öffentlichen Rechts setzt einen entsprechenden staatlichen Hoheitsakt, nämlich die Verleihung des Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts voraus. Ein solcher Status ist den Fraktionen nicht verliehen. § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG mit seiner Bezugnahme auf sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts ist auf Fraktionen auch nicht analog anwendbar. Hierfür fehlt es bereits an der erforderlichen, positiv festzustellenden planwidrigen Regelungslücke. Die Aufzählung der Arbeitgeber in § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG ist abschließend. Der Gesetzgeber hat mit dieser Bestimmung konkret regeln wollen, welche Arbeitgeber vom Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen für Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (U1-Verfahren) ausgenommen sein sollen; er hat keine generalisierende Regelung unter Verwendung von Oberbegriffen oder unbestimmten Rechtsbegriffen getroffen, die eine Zuordnung der Fraktionen unter diese Bestimmung ermöglichen würde.

Fraktionen des Deutschen Bundestages, der Landtage und der Gemeinderäte erfüllen die in § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG genannten Voraussetzungen allenfalls dann, wenn sie als Vereinigungen, Einrichtungen und Unternehmungen den öffentlich-rechtlichen Körperschaften rechtlich soweit gleichgestellt sind, dass eine Tarifgebundenheit der für die Beschäftigten des Bundes, der Länder oder der Gemeinden geltenden Tarifverträge besteht. Davon ist in aller Regel nicht auszugehen. Die Arbeitsverträge der von den Fraktionen beschäftigten Arbeitnehmer unterliegen beispielsweise nicht unmittelbar der Geltung des TVöD. Die Tarifbindung wird auch nicht durch eine einzelvertragliche Bezugnahme auf entsprechende Tarifverträge begründet. Selbst wenn in den Arbeitsverträgen zwischen der Fraktion und deren Arbeitnehmern eine Anlehnung an die für den Bund, das Land oder die Gemeinde geltenden Tarifverträge geregelt ist, besteht gleichwohl keine Tarifgebundenheit. Ohne Tarifgebundenheit sind für Fraktionen die Voraussetzungen der Ausnahmevorschrift des § 11 Abs. 1 Nr. 1 AAG nicht erfüllt, mit der Folge, dass Fraktionen, die nicht mehr als 30 Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen beschäftigen, am U1-Verfahren teilnehmen. Von ihnen sind die Umlagen zu zahlen, im Gegenzug erstatten ihnen die Krankenkassen die Arbeitgeberaufwendungen nach § 1 Abs. 1 AAG.

Im Übrigen nehmen Fraktionen – unabhängig von der Anzahl der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen – auch (weiterhin) am Ausgleichsverfahren für Mutterchaftsleistungen (U2-Verfahren) teil.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung halten daher an der bisherigen Auffassung, im Gegensatz zu den Gemeinderatsfraktionen die im Deutschen Bundestag oder in den Landtagen vertretenen Fraktionen von der Teilnahme am Umlageverfahren U1 generell auszunehmen, für die Zeit ab dem 01.07.2021 nicht weiter fest.

Mangels ihrer Eigenschaft als öffentliche Arbeitgeber stehen Fraktionen auch nicht dem Bund, den Ländern, den Gemeinden sowie den Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts im Sinne von § 358 Abs. 1 Satz 2 erster Halbsatz SGB III gleich, über deren Vermögen ein Insolvenzverfahren nicht zulässig ist. Fraktionen sind als Arbeitgeber daher grundsätzlich in die Umlage für das Insolvenzgeld einzubeziehen. Mit Blick auf die für Abgeordnete geregelte Insolvenzgeldumlagepflicht (vgl. Punkt 7 der Niederschrift über die Besprechung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 13./14.04.2010) können Fraktionen dann von der Umlage für das Insolvenzgeld ausgenommen werden, wenn der Bund, ein Land oder eine Gemeinde kraft Gesetzes die Zahlungsfähigkeit sichert (§ 358 Abs. 1 Satz 2 zweiter Halbsatz SGB III), wie dies beispielsweise die Freie und Hansestadt

Hamburg für ihre Fraktionen in § 9 Abs. 4 Hamburger Fraktionsgesetz vom 20.06.1996 regelt. In Anlehnung an § 12 Abs. 2 InsO muss der gesetzliche Sicherungsumfang bei Zahlungsunfähigkeit einer Fraktion mindestens Leistungen vorsehen, die nach den Vorschriften des Dritten Buches Sozialgesetzbuch über das Insolvenzgeld im Falle des Eintritts eines Insolvenzereignisses nach § 165 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 bis 3 SGB III von Arbeitnehmern beansprucht werden könnten.

