

# Wirtschaftsrecht in Theorie und Praxis

Festschrift für Roland von Büren

## Herausgeber

Peter V. Kunz  
Dorothea Herren  
Thomas Cottier  
René Matteotti

Helbing Lichtenhahn Verlag

## Der deutsche Verwaltungsrat einer schweizerischen AG aus Sicht des europäischen Sozialversicherungsrechts

THOMAS KOLLER/MARC ANDRÉ MAUERHOFER

### Inhaltsübersicht

A. Einleitung	897
B. Überraschende AHV-Abgabepflicht	897
C. Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71	900
I. Grundsatz	900
II. Ausnahmen	902
D. Gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf ausländischem Einkommen	903
I. Notwendigkeit einer gesetzlichen Grundlage für die Abgabenerhebung	903
II. Kollisionsrechtliche Funktion der Verordnung 1408/71	903
III. Landesrechtliche Basis für die Abgabenerhebung	904
1. Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG	904
2. Art. 153a AHVG	905
IV. Die Verordnung 1408/71 als Grundlage für die Beitragspflicht?	906
V. Fazit	907
E. Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen für vor dem Inkrafttreten des FZA bestehende Mandate	908
I. Rechtslage vor dem 1. Juni 2002	908
II. Rechtsprechung des EuGH zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen	908
III. Übertragung der Rechtsprechung des EuGH auf das Freizügigkeitsabkommen	909
IV. Anwendbarkeit der Rechtsprechung des EuGH auf die hier diskutierte Konstellation	910

<b>F. Vermeidung der schweizerischen Sozialabgabepflicht für nach dem Inkrafttreten des FZA angetretene Mandate</b> . . . . .	912
I. Antrag auf Unterstellung unter deutsches Sozialversicherungsrecht . . . . .	912
II. Zusätzliches Mandat in einem anderen EU-Staat . . . . .	913
<b>G. Auswirkungen des neuen EU-Rechts</b> . . . . .	913

## A. Einleitung

Steuerrecht und Sozialversicherungsrecht sind an sich keine wissenschaftlichen Betätigungsfelder des Jubilars. ROLAND VON BÜREN war sich aber bei seiner akademischen und praktischen Tätigkeit stets bewusst, welch grosser Stellenwert diesen beiden Rechtsgebieten in der heutigen Zeit zukommt und welche erheblichen Auswirkungen steuerrechtliche bzw. sozialversicherungsrechtliche Regelungen auf das Wirtschaftsrecht haben können. ERNST HÖHN hat einmal treffend ausgeführt: «Ein Jurist, der bei einer Rechtsgeschäftsgestaltung die steuerlichen Folgen nicht beachtet, gleicht einem Arzt, der wirksame Medikamente abgibt, ohne die schädlichen Nebenwirkungen zu berücksichtigen.»<sup>1</sup> ROLAND VON BÜREN war und ist eine derartige «abgaberechtliche Vogelstrausspolitik» fremd. Gerne widmen wir ihm daher in seiner Festschrift einen Beitrag, der ein wirtschaftsrechtlich relevantes *abgaberechtliches Problem aus dem Sozialversicherungsrecht* zum Gegenstand hat.

Die nachfolgend zu behandelnde Frage gibt in der Schweiz seit ein paar Jahren Anlass zu Kopfzerbrechen. Nun leben wir allerdings bekanntlich in einer schnelllebigen Zeit. Daher ist nicht ausgeschlossen, dass sich beim Erscheinen dieser Festschrift die Problematik aus dem einen oder andern Grund (z.B. infolge eines Richterspruchs oder einer umfassenden Behördenvereinbarung) erledigt hat<sup>2</sup>. Der vorliegende Beitrag wäre dann nur noch von zeitgeschichtlichem Interesse, aber der Praxis – und auf die kommt es in diesem Fall an – wäre mit einer solchen Entwicklung gedient<sup>3</sup>. Sollte jedoch die Frage zu diesem Zeitpunkt immer noch aktuell sein, so hoffen wir, mit unseren Ausführungen einen nützlichen Diskussionsbeitrag zu liefern.

## B. Überraschende AHV-Abgabepflicht

Wer als EU-, EWR- oder Schweizer Bürger in Deutschland wohnt, dort selbstständig erwerbstätig ist und gleichzeitig ein Verwaltungsrats- oder Geschäftsführungsmandat bei einer schweizerischen Gesellschaft bekleidet, sieht sich seit dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens<sup>4</sup> (fortan: FZA) einer erstaunlichen Abgabepflicht ausgesetzt: Auf dem *gesamten* Einkommen, also insbesondere auf

1 ERNST HÖHN, Der Steuerberater im Spannungsfeld von Unternehmung und Staat, Der Schweizer Treuhänder 1989, 580-584, 581.

2 Das Manuskript wurde am 30. Oktober 2008 abgeschlossen. Zur bereits existierenden Behördenvereinbarung für Einzelfälle siehe unten F.I.

3 Ausser natürlich die Problematik würde sich infolge eines Neins in der Volksabstimmung vom 8. Februar 2009 zur Weiterführung der Personenfreizügigkeit und deren Ausdehnung auf Bulgarien und Rumänien erledigen, womit der schweizerischen Wirtschaft kaum gedient wäre.

4 Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (SR 0.142.112.681), in Kraft seit dem 1. Juni 2002.

dem Erwerb aus der selbstständigen Tätigkeit im Wohnsitzstaat Deutschland, sind Beiträge für die schweizerische AHV, IV und EO in der Höhe von zurzeit 9,5% geschuldet<sup>5</sup>. Die Unterstellung unter die schweizerische Sozialversicherungspflicht kommt für die Betroffenen meist überraschend, zumal nach deutschem Recht Selbstständigerwerbende (von wenigen Ausnahmen abgesehen) keine Sozialabgaben schulden. *Plötzlich müssen sie auf einem unter Umständen sehr bedeutenden (ausländischen) Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit schweizerische Sozialabgaben bezahlen, selbst wenn dieses Einkommen viel höher ausfallen sollte als das vergleichsweise geringe Entgelt für ein nebenbei ausgeübtes Verwaltungsratsmandat.* Es sind Fälle denkbar, in denen Unternehmer im Wohnsitzstaat Deutschland ein Millioneneinkommen erzielen und gleichzeitig als Verwaltungsrat einer schweizerischen Gesellschaft einige tausend Franken Honorar beziehen. Diese Personen schulden AHV/IV/EO-Beiträge in der Höhe von vielleicht mehreren hunderttausend Franken! Akzentuiert wird die Problematik dadurch, dass zunächst Ahnungslose auch für die Beiträge der vergangenen fünf Jahre (vgl. Art. 16 AHVG) in Anspruch genommen werden können und für nicht bezahlte Beiträge erhebliche Zinsfolgen zu gewärtigen haben. Betroffen sind nicht nur deutsche Unternehmer, sondern ebenfalls geschäftsführende Gesellschafter deutscher GmbHs mit beherrschendem Einfluss auf die Gesellschaft und Vorstandsmitglieder deutscher Aktiengesellschaften, die nach deutschem Recht sozialversicherungsrechtlich als Selbstständigerwerbstätige gelten<sup>6</sup>.

Wirtschaftskreise trugen die Thematik vor einigen Jahren in die Presse sowie an Politiker heran, worauf die Frankfurter Allgemeine Zeitung titelte: *«Attraktivität der Schweiz bröckelt – Deutsche Investoren müssen die Schweizer Rentenkasse subventionieren»*<sup>7</sup>. Der schweizerische Bundesrat sah in seiner Antwort auf eine parlamentarische Interpellation negative Folgen für den Standort Schweiz und insbesondere *«Anzeichen dafür, dass Personen, welche in Deutschland eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben, die Übernahme eines Verwaltungsratsmandates in der Schweiz (...) ablehnen könnten. Dies könnte darüber hinaus zur Folge haben, dass auf Firmengründungen in der Schweiz verzichtet wird.»*<sup>8</sup>

5 7,8% für die AHV (Art. 8 Abs. 1 AHVG [Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVG, SR 831.10]), 1,4% für die IV (Art. 3 Abs. 1 IVG [Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung, IVG, SR 831.20]) und 0,3% für die EO (Art. 36 Abs. 1 EO [Verordnung vom 24. November 2004 zum Erwerbssatzgesetz, EO, SR 834.11] i.V.m. Art. 27 Abs. 2 EOG [Bundesgesetz über den Erwerbssatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft, Erwerbssatzgesetz, EOG, SR 834.1]).

6 Gemäss WERNER BEILSTEIN/CORINNE SCAGNET, Unter dem Joch der Schweizerischen Sozialversicherung, Der Schweizer Treuhänder 2008, 750-757, 752 (zit. BEILSTEIN/SCAGNET, Joch), existiert die Problematik gleichermaßen auch für Kommanditisten einer deutschen GmbH & Co. KG. Allerdings ist zu bemerken, dass sich u.E. nach deutschem Recht bestimmt, ob der Kommanditist überhaupt als (selbstständig) erwerbstätig angesehen wird und die Haltung der schweizerischen Sozialversicherungsbehörden hierfür nicht massgebend sein kann (vgl. die in FN 14 aufgeführten Verweise).

7 Ausgabe vom 12. April 2005.

8 Antwort des Bundesrates vom 14. September 2005 auf die Interpellation von Nationalrat

Interessanterweise ist das Problem seinerzeit vom schweizerischen Gesetzgeber nicht<sup>9</sup> und anschliessend auch in der juristischen Literatur, die sich mit den Auswirkungen des Freizügigkeitsabkommens auf das Sozialversicherungsrecht in der Schweiz befasste, lange nicht bzw. nicht in seiner eigentlichen Brisanz erkannt worden<sup>10</sup>. Nur vereinzelt weisen Autoren darauf hin, dass in Deutschland wohnhafte Selbstständigerwerbe, welche in der Schweiz ein Verwaltungsratsmandat bekleiden, auch für das in Deutschland erzielte Einkommen seit dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens in der Schweiz Sozialversicherungsabgaben zu entrichten haben und dass dies überraschend kommen mag<sup>11</sup>.

Das längere Zeit fehlende Problembewusstsein in der Rechtswissenschaft kommt nicht von ungefähr. Denn als unvoreingenommener Beobachter muss man sich in der Tat erstaunt die Augen reiben: Ein Abkommen zur Förderung des

Reto Wehrli vom 9. Juni 2005 (05.3271; [http://www.parlament.ch/D/Suche/Seiten/geschaeft.aspx?gesch\\_id=20053271](http://www.parlament.ch/D/Suche/Seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20053271)).

9 In der Botschaft zur Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweiz und der EG vom 23. Juni 1999 (BBJ 1999 6128 ff.) findet sich folgende Passage: *«Dies bedeutet, dass die schweizerische AHV/IV (...) im Falle ihrer Zuständigkeit auch das im Ausland erzielte Einkommen so zu erfassen hätte, als wäre es in der Schweiz erworben worden. Eine Ausnahme gilt, wenn die Person in der Schweiz selbstständig und im Ausland unselbstständig ist. Hier erfolgt eine getrennte Erfassung durch beide Länder»* (a.a.O., 6339 Ziff. 273.233.1). Von der hier interessierenden gegenteiligen Konstellation (selbstständige Erwerbstätigkeit in einem EU-Staat/unselbstständige Erwerbstätigkeit in der Schweiz) ist demgegenüber nicht die Rede.

10 So meinte etwa FRANÇOIS PURICELLI, selbstständig Erwerbende könnten schwerlich gleichzeitig in mehreren Ländern arbeiten; solche Fälle seien selten (Assujettissement et cotisations AVS/AI selon l'ALCP et les Règlements (CEE) n° 1408/71 et n° 574/72: premières expériences pratiques, in: Bettina Kahil-Wolff (Hrsg.), Assujettissement, cotisations et questions connexes selon l'Accord sur la libre circulation des personnes CH – CE, Bern 2004, 51-70, 54). Gerade die hier interessierende Fallkonstellation dürfte aber in der Praxis nicht so selten sein. Zu Problemen führten auch schon Fälle von selbstständigen deutschen Ärzten, die in der Schweiz zu einem Teilzeitpensum an einer Privatklinik angestellt sind. Siehe sodann PAUL CADOTSCH/MARIE-PIERRE CARDINAUX, Die Auswirkungen des Abkommens auf die Versicherungs- und Beitragspflicht in der AHV, in: Erwin Murer (Hrsg.), Das Personenverkehrsabkommen mit der EU und seine Auswirkungen auf die soziale Sicherheit der Schweiz, Bern 2001, 119-129, 125 (zit. CADOTSCH/CARDINAUX, Auswirkungen), die ausführen, wenn jemand gleichzeitig in einem Staat als Arbeitnehmer und in einem andern Staat als Selbstständigerwerbender tätig sei, *sei diese Person in beiden Staaten versichert* (Hervorhebung von uns). Dies sei zwar nicht der Grundsatz des EG-Rechts, doch habe die Schweiz – wie die meisten andern Staaten auch – gestützt auf Art. 14c Bst. b einen diesbezüglichen Eintrag in Anhang VII zur Verordnung 1408/71 angebracht. Diese Ausführungen betreffen nur die Konstellation, in welcher die selbstständige Tätigkeit in der Schweiz und die unselbstständige in einem EU-Staat ausgeübt wird (oder in welcher eine Person in einem EU-Staat selbstständig erwerbstätig ist, der wie die Schweiz und anders als Deutschland einen entsprechenden Eintrag in Anhang VII zur Verordnung 1408/71 angebracht hat). Ähnlich auch PETER FORSTER, AHV-Beitragsrecht, Materiell- und verfahrensrechtliche Grundlagen; Abgrenzung zwischen selbstständig und unselbstständig erwerbstätigen Personen, Zürich 2007, 55 RZ 15 (zit. FORSTER, AHV-Beitragsrecht).

11 STEPHAN CUENI, Die Anwendung der neuen Unterstellungsregeln, CHSS 5/2003, 260-263, 262 (zit. CUENI, Unterstellungsregeln); PAUL CADOTSCH, Verwaltungsräte und AHV-Beiträge, SteuerRevue 2007, 310-316, 312f. (zit. CADOTSCH, Verwaltungsräte); UELI KIESER, Der Verwaltungsrat im Sozialversicherungsrecht, SZW 2006, 181-187, 183 FN 18.

freien Personenverkehrs soll in der Praxis dazu führen, dass in Deutschland wohnhafte Personen keine Verwaltungsratsmandate schweizerischer Gesellschaften mehr ausüben?! – Dieser Beitrag will zunächst die kollisionsrechtliche Rechtslage analysieren (nachfolgend C.) und der Frage nachgehen, ob innerstaatlich überhaupt eine genügende Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf ausländischem Erwerbseinkommen besteht (unten D.). Sodann soll aufgezeigt werden, dass bei bereits vor dem 1. Juni 2002 bestehenden Mandaten das ältere deutsch-schweizerische Abkommensrecht als günstigeres Recht vorgeht (unten E.) und dass sich für nach dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens neu angetretene Mandate die allenfalls bestehende Abgabepflicht durch ein weiteres Verwaltungsratsmandat in einem anderen EU-Staat vermeiden lässt (unten F.). Schliesslich werden die Auswirkungen des demnächst geltenden EU-Rechts im Bereich der Sozialversicherungen angesprochen, dessen unbesehene Übernahme ins schweizerische Recht einerseits die hier diskutierte Problematik auf andere EU-Länder ausdehnen würde und andererseits in der Schweiz selbstständig erwerbstätigen Personen die Möglichkeit eröffnen könnte, ihre AHV-Abgabepflicht zu umgehen (unten G.).

## C. Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71

### I. Grundsatz

In Art. 1 Abs. 1 des Anhangs II zum Freizügigkeitsabkommen («Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit») haben die Schweiz und die EU-Staaten vereinbart, auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit das Gemeinschaftsrecht anzuwenden<sup>12</sup>. Hierzu gehört die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (fortan: Verordnung 1408/71)<sup>13</sup>. Nach ihr wird unter anderem beurteilt, welches Recht zur Bestimmung der Sozialversicherungspflicht massgebend ist. Die Verordnung 1408/71 geht dabei vom Grundsatz aus, dass eine Person den Rechtsvorschriften nur eines Staates unterstehen soll, und formuliert innerhalb der Art. 13-17 Kollisionsregeln für den Fall einer Erwerbstätigkeit in zwei oder mehr Staaten. Aus diesen ergibt sich für den Fall einer gleichzeitigen Erwerbstätigkeit in einem EU-Staat und der Schweiz (sowie unter Ausklammerung der diversen Ausnahmeregelungen) folgendes Schema:

Sozialabgabepflicht für gesamtes Erwerbseinkommen:	in Staat A ausschliesslich selbstständig erwerbstätig	in Staat A (auch) unselbstständig erwerbstätig
in Staat B ausschliesslich selbstständig erwerbstätig	① im Wohnsitzstaat (falls dort nicht erwerbstätig; im Staat der Haupttätigkeit, Art. 14a Abs. 2)	③ in Staat A (Art. 14c Bst. a)
in Staat B (auch) unselbstständig erwerbstätig	② in Staat B (Art. 14c Bst. a)	④ im Wohnsitzstaat (Art. 14 Abs. 2 Bst. b i und Art. 14c Bst. a)

Was als selbstständige bzw. unselbstständige Tätigkeit anzusehen ist, bestimmt sich nach den Rechtsvorschriften jenes Landes, in dem die jeweilige Tätigkeit ausgeübt wird<sup>14</sup>. In der Schweiz gilt das Organ einer juristischen Person, insbesondere ein Verwaltungsrat, sozialversicherungsrechtlich als unselbstständig<sup>15</sup>. Somit fällt die vorliegend interessierende Konstellation einer ausschliesslich selbstständigen Erwerbstätigkeit in einem EU-Staat («Staat B») kombiniert mit einem Verwaltungsratsmandat oder einer anderweitigen Organstellung bei einer schweizerischen juristischen Person (Schweiz als «Staat A») unter Nr. 3 des obigen Schemas. Es kommen die schweizerischen Rechtsvorschriften zur Anwendung und die betroffenen Personen werden so behandelt, als würden sie ihre gesamten Erwerbstätigkeiten auf dem Gebiet der Schweiz ausüben (Art. 14d Abs. 1 der Verordnung 1408/71). Dies gilt selbst dann, wenn die schweizerische Gesellschaft kein Honorar ausrichtet, wenn sie dieses an einen Dritten ausbezahlt<sup>16</sup> oder wenn sich der Mandatsträger für seine selbstständige Tätigkeit in seinem Wohnsitzstaat freiwillig der Versicherungspflicht unterwirft (vgl. Art. 15 Abs. 2 der Verordnung 1408/71).

14 EuGH, 30.6.1997, Hervein u.a., Rs. C-221/95, Slg. 1997, I-609ff. i.V.m. Art. 16 Abs. 2 FZA; FORSTER, AHV-Beitragsrecht (FN 10), 54 RZ 11; CADOTSCH/CARDINAUX, Auswirkungen (FN 10), 121; EDGAR IMHOF, Eine Anleitung zum Gebrauch des Personenfreizügigkeitsabkommens und der Verordnung 1408/71 – Insbesondere eine Darstellung der besonderen Vorschriften der VO 1408/71 über die einzelnen Leistungszweige, in: Hans-Jakob Mosimann (Hrsg.), Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, Zürich 2001, 19-110, 30f. (zit. IMHOF, Anleitung); DERS., Über die Kollisionsnormen der Verordnung Nr. 1408/71 (anwendbares Sozialrecht, zugleich Versicherungsunterstellung), Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherungsrecht und berufliche Vorsorge 2008, 313-346, 326 (zit. IMHOF, Kollisionsnormen).

15 Dies ergibt sich aus Art. 7 Bst. h AHVV (Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, AHVV, SR 831.101) sowie der Rechtsprechung, siehe etwa Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 5. Juni 2001, H 32/99 E. 5 und BGE 121 I 259 E. 3b 262 sowie FORSTER, AHV-Beitragsrecht (FN 10), 74 RZ 29 und 112 RZ 37.

16 Wegleitung über die Versicherungspflicht in der AHV/IV des Bundesamtes für Sozialversicherungen (fortan: WVP), RZ 3075.

12 Im vorliegenden Beitrag wird der Ausdruck Europäische Union (EU) im umgangssprachlichen Sinne verwendet. Auf Seiten der EU wurde das Freizügigkeitsabkommen von der Europäischen Gemeinschaft (EG) und von deren Mitgliedstaaten geschlossen.

13 SR 0.831.109.268.1. Innerhalb der EU wird die Verordnung 1408/71 demnächst durch die Verordnung (EG) 883/2004 ersetzt. Im Verhältnis zur Schweiz gilt weiterhin die Verordnung 1408/71 in der Fassung von Anhang II zum FZA. Näheres dazu unten G.

## II. Ausnahmen

Die Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 führen dazu, dass selbstständig Erwerbstätige durch eine unselbstständige Nebenerwerbstätigkeit in einem anderen Land die Sozialabgabepflicht in ihrem Wohnsitzstaat umgehen können, da sie die Sozialabgaben für ihr gesamtes Einkommen im Staat der unselbstständigen Erwerbstätigkeit schulden. Um der so eröffneten sozialabgaberechtlichen Optimierungsmöglichkeit zu begegnen, wurde den einzelnen Mitgliedstaaten die Möglichkeit eingeräumt, durch einen Eintrag in Anhang VII der Verordnung 1408/71 in Fällen einer selbstständigen Tätigkeit im betreffenden Staat und einer unselbstständigen Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat ausnahmsweise eine getrennte Sozialversicherungspflicht herbeizuführen<sup>17</sup>. Wer somit einer selbstständigen Tätigkeit in einem der in Anhang VII aufgeführten Staaten und einer unselbstständigen Tätigkeit in einem anderen Staat nachgeht, unterliegt für die jeweiligen Tätigkeiten getrennt dem Sozialversicherungsrecht am Ausübungsort (vgl. Art. 14c Buchstabe b der Verordnung 1408/71). Neben rund der Hälfte der EU-Staaten hat auch die Schweiz einen entsprechenden Eintrag in Anhang VII angebracht. Es ist daher für einen schweizerischen Unternehmer nicht möglich, sich durch eine nebenbei ausgeübte unselbstständige Erwerbstätigkeit in einem EU-Staat (etwa einem Vorstandsmandat in Österreich) dessen Rechtsvorschriften gesamthaft zu unterstellen und so die schweizerische AHV-Abgabepflicht zu umgehen. Demgegenüber haben eine Reihe anderer Staaten, so unter anderem Deutschland, keinen solchen Eintrag angebracht<sup>18</sup>. Im Ergebnis verzichten diese Staaten darauf, auf der in ihrem Territorium ausgeübten selbstständigen Tätigkeit Sozialabgaben zu erheben. Für Deutschland mag dies auch damit zu begründen sein, dass dort selbstständig Erwerbstätige in der Regel ohnehin keiner Sozialabgabepflicht unterstehen. Wenn daher deutsche Selbstständigerwerbstätige wegen eines Verwaltungsratsmandats in der Schweiz den schweizerischen Rechtsvorschriften gesamthaft unterstellt werden, wirkt sich dies für die Betroffenen faktisch wie eine zusätzliche Einkommensbesteuerung zu einem Satz von 9,5% aus. Auch Personen mit Wohnsitz in anderen Staaten, die keinen Eintrag in Anhang VII der Verordnung 1408/71 angebracht haben, könnten in ähnliche Situationen geraten: Wer etwa nach dem Recht seines Wohnsitzstaates die Sozialabgaben nur bis zu einer gewissen Einkommenslimite («Bemessungsgrenze») bezahlen muss, dürfte von der rein prozentual bestimmten und nach oben unbegrenzten AHV/IV/EO-Beitragspflicht arg überrascht werden. Gleichwohl haben sich Probleme bisher erst im Verhältnis zu Deutschland manifestiert – wohl aufgrund der engen Verknüpfung unserer Wirtschaft mit derjenigen Deutschlands.

17 Vgl. die Stellungnahme der Europäischen Kommission in EuGH, 19.3.2002, Hervein u.a., Rs. C-393/99 und C-394/99, Slg. 2002, I-2829 ff. RZ 33.

18 Es handelt sich dabei um Grossbritannien, Irland, Lettland, Litauen, Luxemburg, Niederlande, Österreich, Polen, Slowenien und Ungarn (vgl. WVP RZ 2034 und CADORSCH, Verwaltungsräte [FN 11], 311 ff.). Deutschland hat zwar einen Eintrag in Anhang VII der Verordnung 1408/71 angebracht, dieser bezieht sich aber nur auf Landwirte.

## D. Gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf ausländischem Einkommen

### I. Notwendigkeit einer gesetzlichen Grundlage für die Abgabenerhebung

Steht einmal fest, dass nach der Verordnung 1408/71 schweizerisches Recht anwendbar ist, so ist der Schluss, auch das deutsche Erwerbseinkommen unterliege der AHV/IV/EO-Beitragspflicht, eigentlich zu kurz gegriffen. Zunächst einmal muss geprüft werden, ob das schweizerische Recht überhaupt zulässt, dass auf einem Einkommen Beiträge erhoben werden, das von einer Person mit ausländischem Wohnsitz im Ausland erzielt wird, oder ob die Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 zugleich eine Erhebungsgrundlage darstellen.

Über die Rechtsnatur der schweizerischen Sozialversicherungsabgaben lässt sich im Einzelnen trefflich streiten. Sie werden etwa als *Vorzugslast* oder als *Gemengsteuer*, bildhaft aber auch als *Abgaben sui generis* bezeichnet<sup>19</sup>. Die genaue Qualifikation ist deshalb schwierig, weil die Sozialversicherungsbeiträge in der AHV und IV bis zu einem gewissen Grad rentenbildend sind und ihnen daher insoweit eine Gegenleistung des Versicherungssystems an den Abgabepflichtigen gegenübersteht<sup>20</sup>. Soweit diese Abgaben indessen die Rentenhöhe des Versicherten nicht beeinflussen, haben sie den Charakter einer Steuer, und zwar einer (auf das Erwerbseinkommen beschränkten) *Spezialeinkommenssteuer*. So oder anders ist aber unbestritten, dass für Sozialversicherungsbeiträge in einem wesentlichen Punkt dasselbe gilt wie für «gewöhnliche» Steuern: *Der Kreis der Beitragspflichtigen sowie der Gegenstand und die Bemessung der Abgaben bedürfen einer genügenden gesetzlichen Grundlage*<sup>21</sup>.

### II. Kollisionsrechtliche Funktion der Verordnung 1408/71

Grundsätzlich hat die hier interessierende Verordnung 1408/71 nur *kollisionsrechtliche Funktion*<sup>22</sup>, d.h. sie regelt an sich bloss, welcher Staat in einem ihrem Anwendungsbereich unterliegenden Fall sozialversicherungsrechtlich zuständig ist, nicht

19 Vgl. dazu etwa FORSTER, AHV-Beitragsrecht (FN 10), 56 f. RZ 4 f., m.H.; ähnlich THOMAS LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Aufl. Bern 2003, 401 RZ 5 (zit. TH. LOCHER, Grundriss). Einlässlich dazu auch CHRISTIAN BRAUN, Beitragshöhe, Beitragsdauer und Beitragslücken in der AHV, Bern 1990, 21 ff. (zit. BRAUN, Beitragshöhe).

20 Vgl. zur Frage rentenbildender und nicht rentenbildender AHV-Beiträge etwa UELI KIESER, in: Ulrich Meyer (Hrsg.), Soziale Sicherheit, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht Band XIV, 2. Aufl. Basel 2006, 1226 f. RZ 78 (zit. KIESER, Soziale Sicherheit).

21 FORSTER, AHV-Beitragsrecht (FN 10), 57 RZ 5. Zum Gesetzmässigkeitsprinzip in der Sozialversicherung generell TH. LOCHER, Grundriss (FN 19), 87 f. RZ 16 ff.

22 Dazu ausführlich IMHOF, Kollisionsnormen (FN 14), 313 ff.

aber die Unterstellung einer Person unter die einzelnen Versicherungszweige der als anwendbar erklärten Rechtsordnung selbst. Es ist Aufgabe des zuständigen nationalen Rechts, die Voraussetzungen für die Unterstellung einer Person unter die Versicherungspflicht (und damit auch unter die Beitragsleistungspflicht) festzulegen<sup>23</sup>. Soweit die sozialversicherungsrechtliche Abgabepflicht in Frage steht, kommt der Verordnung 1408/71 zusammen mit dem Freizügigkeitsabkommen auf den ersten Blick somit eine ähnliche Funktion zu wie den Doppelbesteuerungsabkommen, die nach klassischer Auffassung nur «negative Wirkung» haben, d.h. der Abgabeheft eines Staates Schranken ziehen, eine Abgabepflicht aber weder begründen noch erweitern<sup>24</sup>. Das Gemeinschaftsrecht nimmt – wie es CADOTSCH/CARDINAUX ausdrücken – «... in der Regel bloss eine Zuordnung zu einem nationalen Recht vor, regelt jedoch nicht das Beitragsrecht im engeren Sinn»<sup>25</sup>.

### III. Landesrechtliche Basis für die Abgabenerhebung

Daher ist zu prüfen, ob für die hier interessierende Konstellation im schweizerischen Recht eine (genügende) gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf ausländischem Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit besteht.

#### 1. Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG

In Frage scheint auf den ersten Blick Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG zu kommen. Nach dieser Norm gelten (nicht in der Schweiz wohnhafte<sup>26</sup>) Personen als versichert, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben. Daraus ergibt sich in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 AHVG zweifelsfrei, dass Beiträge auf dem in der Schweiz erzielten Erwerbseinkommen geschuldet sind. Ob sich aus diesen Bestimmungen gleichzeitig auch eine Abgabepflicht für ausländisches Erwerbseinkommen ableiten lässt, ist indessen fraglich. Bei in der Schweiz wohnhaften Personen sind – selbstredend unter Vorbehalt von internationalen Abkommen (wie z.B. dem Freizügigkeitsabkommen) – AHV-Beiträge auf dem gesamten in- und ausländischen Erwerbseinkommen (wenn auch bei Letzterem mit gewissen Ausnah-

men) geschuldet<sup>27</sup>. Dies ist ein Ausfluss des Wohnortsprinzips. Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG hingegen basiert auf dem Erwerbssortprinzip, und mit diesem Prinzip ist es an sich nur schwer vereinbar, auch das in einem andern Land erwirtschaftete Erwerbseinkommen der Abgabepflicht zu unterwerfen<sup>28</sup>, zumal wenn der (ursprüngliche) Zweck dieser Bestimmung berücksichtigt wird, in der Schweiz ein Nebeneinander von «beitragspflichtigen» und «nichtbeitragspflichtigen» Arbeitnehmern zu verhindern, weil sonst Letztere für Arbeitgeber kostengünstiger wären<sup>29</sup>.

In der Literatur wurde dies z.T. aber anders gesehen<sup>30</sup> und auch gewisse Wendungen in Urteilen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts könnten in eine gegenteilige Richtung gedeutet werden<sup>31</sup>. Der Verordnungsgeber scheint ebenfalls auf diesem gegenteiligen Standpunkt zu stehen, sieht doch Art. 6 Abs. 1 AHVV vor, dass das im In- und Ausland erzielte Bar- oder Naturaleinkommen aus einer Tätigkeit zum Erwerbseinkommen gehört, ohne dass in dieser Bestimmung ein Unterschied zwischen Versicherten nach Art. 1a Abs. 1 Bst. a und Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG gemacht wird, während Art. 6<sup>ter</sup> Bst. a und b AHVV gewisse Auslandseinkommen von der Beitragspflicht nur für Personen mit Wohnsitz in der Schweiz ausnimmt.

Dennoch bleiben Zweifel: Man kann sich nur schwer vorstellen, dass seit 1948 jede in der Schweiz erwerbstätige, aber nicht hier wohnhafte Person – unter Vorbehalt anderweitiger Regelungen in internationalen Abkommen – gestützt auf Art. 1a Abs. 1 Bst. b AHVG (bzw. gestützt auf die entsprechende Vorgängernorm Art. 1 Abs. 1 Bst. b AHVG) auf dem weltweiten Erwerbseinkommen Sozialversicherungsabgaben zu entrichten hatte.

#### 2. Art. 153a AHVG

Wie es sich damit im Einzelnen verhält, kann vorliegend allerdings offen bleiben. Denn der Gesetzgeber hat in Art. 153a AHVG das Freizügigkeitsabkommen selbst sowie die Verordnungen 1408/71 und 574/72 ausdrücklich als für die in Art. 2 der Verordnung 1408/71 bezeichneten Personen und in Bezug auf die in Art. 4 dieser Verordnung vorgesehenen Leistungen anwendbar erklärt. Mit dieser Norm hat sich

23 IMHOF, Kollisionsnormen (FN 14), 321.

24 Siehe dazu etwa PETER LOCHER, Einführung in das internationale Steuerrecht der Schweiz, 3. Aufl., Bern 2005, 95 ff. Immerhin bestehen heute keine grundsätzlichen Bedenken mehr, einem Doppelbesteuerungsabkommen gegebenenfalls mehr als bloss negative Wirkung zuzugestehen (MADELEINE SIMONEK, Problemfelder aus dem Verhältnis von Doppelbesteuerungsabkommen und Verständigungsvereinbarungen zum innerstaatlichen Recht, Archiv für Schweizerisches Abgaberecht 73, 97-128, 111).

25 CADOTSCH/CARDINAUX, Auswirkungen (FN 10), 121. Ähnlich auch BGE 131 V 209 E. 5.3 214 «... bestimmt das Recht jedes Mitgliedstaats, unter welchen Voraussetzungen zum einen ein Recht auf Anschluss an ein System der sozialen Sicherheit oder eine Verpflichtung hierzu besteht ...» (Hervorhebungen durch uns).

26 Die Versicherungsunterstellung (und damit die Abgabepflicht) von in der Schweiz wohnhaften Personen ergibt sich aus Art. 1a Abs. 1 Bst. a AHVG.

27 UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 2. Aufl., Zürich 2005, Art. 1a AHVG N 5, m.H. (zit. KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung). Vgl. auch Art. 6 Abs. 1 AHVV sowie die Ausnahmen in Art. 6<sup>ter</sup> AHVV (i.V.m. Art. 4 Abs. 2 Bst. a AHVG). So implizite auch BGE 114 V 129 E. 4a 132 und 110 V 72 E. 2a 75 sowie explizit a.a.O. E. 3a 76f. (betr. einer in der Schweiz wohnhaften, aber teilweise auch in Algerien erwerbstätigen Person).

28 In diesem Sinne wohl BGE 119 V 65 E. 3b 69 («... ist in der Schweiz erwerbstätig und daher für das ihm aus der Gesellschaft zufließende Erwerbseinkommen beitragspflichtig ...») sowie KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung (FN 27), Art. 1a AHVG N 11.

29 BRAUN, Beitragshöhe (FN 19), 37, m.H. auf die Botschaft zum Entwurf des AHVG.

30 HANSPETER KÄSER, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl., Bern 1996, 19 RZ 1.32.

31 So unterscheidet das Eidgenössische Versicherungsgericht etwa in BGE 119 V 129 E. 4a 132 und 110 V 72 E. 2a 75 in Bezug auf die Beitragspflicht nicht zwischen Bst. a und b des damaligen Art. 1 Abs. 1 AHVG (heute: Art. 1a Abs. 1 AHVG).

der Gesetzgeber der so genannten *Verweisungstechnik* bedient<sup>32</sup>. Mit ihr soll gewährleistet werden, dass zusätzlich zu den innerstaatlichen Gesetzesbestimmungen die einschlägigen Regelungen des Freizügigkeitsabkommens gelten und zuwiderlaufendem innerstaatlichem Recht vorgehen<sup>33</sup>.

Diese Norm hätte rein deklaratorische Bedeutung und wäre daher überflüssig, wenn sie bloss bezwecken würde, auf die «negative Wirkung» der Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 zu verweisen. Sinn macht die Verweisungsnorm nur, wenn ihr auch «positive Wirkung» beigemessen wird. Aus Art. 153a AHVG wird man daher ableiten dürfen, dass die Schweiz (unter anderem) die ihr vom Freizügigkeitsabkommen kollisionsrechtlich zugewiesene Zuständigkeit zur Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auch ausschöpfen will<sup>34</sup>. Art. 153a AHVG müsste dann als genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf Erwerbseinkommen angesehen werden, das der Schweiz durch die Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 zur «Besteuerung» zugewiesen wird.

Gleichzeitig würde so dem Sinn des Freizügigkeitsabkommens Rechnung getragen. Denn im vorliegenden Zusammenhang steht ja grundsätzlich nicht bloss die Abgabepflicht als solche zur Diskussion, sondern der Umfang der Unterstellung unter die Versicherungspflicht. Der Zweck des Freizügigkeitsabkommens, unter anderem die Personenfreizügigkeit zu fördern, macht es erforderlich, dass das nationale Recht die von der Verordnung 1408/71 vorgesehene Versicherungsunterstellung nicht vereitelt<sup>35</sup>.

#### IV. Die Verordnung 1408/71 als Grundlage für die Beitragspflicht?

Denkbar ist es aber auch, noch einen Schritt weiterzugehen und der Verordnung 1408/71 nicht nur eine kollisionsrechtliche Funktion beizumessen. Denn die Mitgliedstaaten dürfen gemäss Rechtsprechung des EuGH bei der Festlegung der Voraussetzungen für den Beitritt zu einem System der sozialen Sicherheit Personen, auf welche die betroffenen Rechtsvorschriften nach der Verordnung 1408/71 anwendbar sind, nicht vom Anwendungsbereich dieser Rechtsvorschriften ausschliessen<sup>36</sup>. Mit der Verordnung 1408/71 soll nicht nur die gleichzeitige Anwendung von Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten vermieden werden, sondern sie soll

32 Botschaft (FN 9), 6359 Ziff. 275.211; TH. LOCHER, Grundriss (FN 19), 103 f. RZ 12 ff.; DERS., Auswirkungen des Freizügigkeitsabkommens auf das schweizerische Sozialversicherungsrecht, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch (Hrsg.), Die sektoriellen Abkommen Schweiz – EG, Berner Tage für die juristische Praxis, Bern 2002, 39–69, 52 f.; IMHOF, Anleitung (FN 14), 48; BETTINA KAHIL-WOLFF, in: Ulrich Meyer (Hrsg.), Soziale Sicherheit, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht Band XIV, 2. Aufl., Basel 2006, 165 RZ 9.

33 Botschaft (FN 9), 6359 Ziff. 275.211.1.

34 In diesem Sinne wohl auch KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung (FN 27), Art. 153a AHVG N 2.

35 IMHOF, Kollisionsnormen (FN 14), 321.

36 EuGH, 11. 6. 1998, Kuusijärvi, Rs. C-275/96, Slg. 1998, I-3419 ff. RZ 30; EuGH, 3. 5. 1990, van Heijningen, Rs. C-2/89, Slg. 1990, I-1755 ff. RZ 20; Bundesgerichtsurteil K25/05 vom 29. März 2006 E. 8.4 (in BGE 132 V 310 nicht publiziert).

auch verhindern, dass Personen, die in ihren Anwendungsbereich fallen, der Schutz auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit vorenthalten wird, weil keine nationalen Rechtsvorschriften auf sie anwendbar sind<sup>37</sup>. Die Verordnung 1408/71 hat damit bei genauerer Betrachtung nicht bloss «negative Wirkung». IMHOF drückt dies plastisch wie folgt aus: «Fehlt ... im anwendbaren Landesrecht eine kompatible Anknüpfung, so bewirken die Kollisionsnormen der Verordnung Nr. 1408/71 unmittelbar die Unterstellung der Arbeitsmigrantin unter den betreffenden Versicherungszweig (sog. starke Wirkung der Kollisionsnormen). Zusammenfassend bestimmen damit die Kollisionsnormen der Verordnung 1408/71 in indirekter und nötigenfalls sogar in direkter Weise die Versicherungsunterstellung der Arbeitsmigrant/innen.»<sup>38</sup> Selbst bei einer allenfalls fehlenden gesetzlichen Grundlage für die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben im innerstaatlichen Recht könnte (und müsste) so die Versicherungsunterstellung und damit auch die Erhebung von entsprechenden Beiträgen direkt gestützt auf die Verordnung 1408/71 erfolgen. Der Wortlaut von Art. 14d Abs. 1 der Verordnung 1408/71 erleichtert diese Schlussfolgerung, soll doch eine Person «für die Anwendung der nach diesen Bestimmungen bestimmten Rechtsvorschriften so behandelt [werden], als ob sie ihre gesamte Erwerbstätigkeit oder ihre gesamten Erwerbstätigkeiten im Gebiet des betreffenden Mitgliedstaats ausübte».

Für die Schweiz wäre es im Übrigen kein Novum, dass eine landesrechtlich nicht bestehende Abgabepflicht unmittelbar aus einem internationalen Abkommen abgeleitet wird<sup>39</sup>. Das Bundesgericht hat dies seinerzeit schon gestützt auf Art. 7 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über Soziale Sicherheit vom 25. Februar 1964 bei auf Hochseeschiffen unter Schweizer Flagge beschäftigten deutschen Besatzungsmitgliedern getan<sup>40</sup>.

#### V. Fazit

Man mag es drehen und wenden, wie man will: Die Erhebung von Sozialversicherungsabgaben auf dem ausländischen Einkommen von in Deutschland wohnhaften Selbstständigerwerbenden, welche in der Schweiz ein Verwaltungsratsmandat ausüben, ist gesetzlich wohl genügend abgesichert. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass den Betroffenen die Unterstellung ihres Auslandseinkommens unter das schweizerische Sozialversicherungsrecht in aller Regel keinen Vorteil bringt, weil die Beiträge nicht rentenbildend sind oder die zu erwartende Rente in einem krassen Missverhältnis zu den geschuldeten Beiträgen steht.

37 EuGH, 11. 6. 1998, Kuusijärvi, Rs. C-275/96, Slg. 1998, I-3419 ff. RZ 28; EuGH, 3. 5. 1990, van Heijningen, Rs. C-2/89, Slg. 1990, I-1755 ff. RZ 12.

38 IMHOF, Kollisionsnormen (FN 14), 321 f.

39 KIESER, Soziale Sicherheit (FN 20), 1199 RZ 13.

40 BGE 114 V 209 E. 3a 211.

## E. Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen für vor dem Inkrafttreten des FZA bestehende Mandate

### I. Rechtslage vor dem 1. Juni 2002

Vor Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens am 1. Juni 2002 kam im Verhältnis zu Deutschland das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über soziale Sicherheit vom 25. Februar 1964<sup>41</sup> zur Anwendung. Nach dessen Art. 5 berücksichtigten die beiden Vertragsparteien bei den Pflichtversicherungen nur das auf ihrem Gebiet erzielte Einkommen, womit auf dem in Deutschland erwirtschafteten Einkommensteil – mangels einer generellen Pflichtversicherung für Selbstständige – in der Regel keine Sozialabgaben erhoben wurden. Weil das Freizügigkeitsabkommen und die Verordnung 1408/71 eine gesamthafte Unterstellung unter schweizerisches Sozialversicherungsrecht und somit faktisch eine Erweiterung der Bemessungsgrundlagen bewirkten, werden die betroffenen Personen im Vergleich zur früheren Rechtslage schlechter gestellt. Dies wirft die Frage auf, ob «günstigere» (hier im wahrsten Sinne des Wortes!) alte Abkommensbestimmungen dem Freizügigkeitsabkommen, welches nach seiner Zielsetzung den Zugang zu einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit ermöglichen will (Art. 1 Bst. a FZA), vorgehen.

### II. Rechtsprechung des EuGH zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen

Das Freizügigkeitsabkommen steht gemäss seinem Art. 12 günstigeren innerstaatlichen Bestimmungen nicht entgegen, setzt aber in Art. 20 die Anwendung bilateraler Abkommen über die soziale Sicherheit ausdrücklich aus<sup>42</sup>. Auch innerhalb der EU gelangen seit dem Inkrafttreten der Verordnung 1408/71 vorbestehende bilaterale Abkommen über die Soziale Sicherheit nicht mehr zur Anwendung, wie dies Art. 6 der Verordnung 1408/71 festhält. Nichtsdestotrotz hat der EuGH bereits im Jahre 1991 entschieden, dass günstigere alte Abkommensbestimmungen dann vorgehen, wenn eine Person, die vor dem Inkrafttreten der Verordnung 1408/71 von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht hat, durch das Inkrafttreten jener Verordnung Vergünstigungen der sozialen Sicherheit verlieren würde<sup>43</sup>. Diese Rechtsprechung basiert auf Art. 39-42 (für Arbeitnehmer) bzw. Art. 43 (für Selbst-

ständige) des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, welche Bestimmungen die Verwirklichung der Personenfreizügigkeit bezwecken.

### III. Übertragung der Rechtsprechung des EuGH auf das Freizügigkeitsabkommen

Soweit die Anwendung des Freizügigkeitsabkommens Begriffe des Gemeinschaftsrechts voraussetzt, hat sich die Schweiz verpflichtet, die vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung ergangene Rechtsprechung des EuGH zu berücksichtigen (Art. 16 Abs. 2 FZA). Nun stützt sich aber die oben beschriebene Rechtsprechung zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen nicht auf eine Auslegung von im Freizügigkeitsabkommen enthaltenen Begriffen des Gemeinschaftsrechts, sondern vielmehr direkt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft. Sie ist daher für die Schweiz nicht verbindlich<sup>44</sup>. Allerdings fragt sich, ob nicht auch unter dem Freizügigkeitsabkommen dieselben Überlegungen massgebend sein müssen, wie sie der EuGH in Anwendung der Art. 39 ff. des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft angestellt hat. Schliesslich beruhen sowohl das Freizügigkeitsabkommen wie auch Art. 39 ff. des Vertrages zur Gründung der europäischen Gemeinschaft auf denselben Grundsätzen und bezwecken beide die Erleichterung der Personenfreizügigkeit<sup>45</sup>. Für beide müsste daher im gleichen Umfang ein Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen gelten<sup>46</sup>.

Das Bundesgericht (bzw. das Eidgenössische Versicherungsgericht) hatte diese Frage zunächst mehrmals offen gelassen<sup>47</sup>. In BGE 130 V 150 E. 7.3 155 erwähnte es eine Stellungnahme des Bundesamtes für Sozialversicherungen, wonach Art. 20 FZA die Übernahme günstigerer alter Abkommensbestimmungen verunmögliche.

41 SR 0.831.109.136.1.

42 Zu den ausdrücklich vorbehaltenen Ausnahmen siehe die Zusammenfassung der Rechtslage bei SILVIA BUCHER, Die Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts zum Freizügigkeitsabkommen (FZA), Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge 2004, 405-435, 420.

43 EuGH, 7.2.1991, Rönfeldt, Rs. C-227/89, Slg. 1991, I-323 ff.; EuGH, 9.11.1995, Thévenon, Rs. C-475/93, Slg. 1995, I-3813 ff.; EuGH, 19.3.2002, Hervein u.a., Rs. C-393/99 und C-394/99, Slg. 2002, I-2829 ff. RZ 66.

44 BGE 130 V 150 E. 7.4 155 f. = Pra 2005 Nr. 54.

45 Vgl. hierzu auch die Ausführungen von STEPHAN CUENI, Die Weiterentwicklung der Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU im Bereich der sozialen Sicherheit: Optionen für die Schweiz, in: Thomas Gächter (Hrsg.), Das europäische Koordinationsrecht der sozialen Sicherheit und die Schweiz – Erfahrungen und Perspektiven, Zürich 2006, 279-296, 283 f. (zit. CUENI, Weiterentwicklung), nach welchem die auf EU-Primärrecht beruhende Rechtsprechung des EuGH zur sozialen Sicherheit von den schweizerischen Gerichten insoweit übernommen werden soll, als das vom EuGH angewandte EU-Primärrecht thematisch von den sektoriellen Abkommen erfasst wird.

46 So denn auch BETTINA KAHL-WOLFF/ROBERT MOSTERS, Struktur und Anwendung des Freizügigkeitsabkommens Schweiz/EG, in: René Schaffhauser/Christian Schürer (Hrsg.), Die Durchführung des Abkommens EU/CH über die Personenfreizügigkeit (Teil Soziale Sicherheit) in der Schweiz, St. Gallen 2001, 9-25, 14, und STEPHAN BREITENMOSER/MICHAEL ISLER, Der Rechtsschutz gemäss dem Personenfreizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 im Bereich der Sozialen Sicherheit, in: René Schaffhauser/Christian Schürer (Hrsg.), Die Durchführung des Abkommens EU/CH über die Personenfreizügigkeit (Teil Soziale Sicherheit) in der Schweiz, St. Gallen 2001, 197-215, 210.

47 BGE 130 V 150 E. 7.4 155 f. = Pra 2005 Nr. 54; Bundesgerichtsurteil H 23/04 vom 15. Juni 2005 E. 10.1 (in BGE 131 V 371 nicht publiziert); BGE 132 V 53 E. 762 ff. = Pra 2007 Nr. 50.



Diese Ansicht überzeugt nicht, da Art. 20 FZA lediglich den Grundsatz festhält, wonach das Freizügigkeitsabkommen den bisherigen bilateralen Abkommen über soziale Sicherheit vorgeht. Daraus lässt sich nicht ableiten, günstigere ältere Abkommensbestimmungen könnten unter keinerlei Umständen zur Anwendung gelangen. Bei einer solchen Betrachtungsweise hätte der EuGH seine oben geschilderte Rechtsprechung nie entwickeln können, da auch Art. 6 der Verordnung 1408/71 – in mit Art. 20 FZA vergleichbarer Weise – festhält, die Verordnung 1408/71 trete an die Stelle der bisherigen Abkommen über Soziale Sicherheit. Genauso wie der EuGH Art. 6 der Verordnung 1408/71 nach dem Zweck des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft auslegt<sup>48</sup>, muss auch Art. 20 FZA im Lichte des Zweckartikels des Freizügigkeitsabkommens gesehen werden (vgl. insbesondere Art. 1 Bst. a FZA). Dass sich Art. 20 FZA auf einer höheren Normebene befindet als Art. 6 der Verordnung 1408/71, ändert nichts daran, dass auch er vom Zweckartikel des Freizügigkeitsabkommens erfasst wird. Das Ziel des Freizügigkeitsabkommens, die Freizügigkeit zu fördern (nicht sie zu behindern!), muss als allgemeine Leitlinie gelten.

Konsequenterweise hat das Bundesgericht in einem Urteil vom 4. Juli 2007 mit ausführlicher Begründung die Rechtsprechung des EuGH zum Vorrang alter Abkommensbestimmungen übernommen<sup>49</sup>. Somit gilt nun, dass *eine günstigere alte Abkommensbestimmung dem Freizügigkeitsabkommen und der Verordnung 1408/71 vorgeht, sofern eine Person, die vor dem 1. Juni 2002 von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht hat, durch das Inkrafttreten dieser Verordnung Vergünstigungen der sozialen Sicherheit verlieren würde.*

#### IV. Anwendbarkeit der Rechtsprechung des EuGH auf die hier diskutierte Konstellation

Durch die grundsätzliche Übertragung der EuGH-Rechtsprechung auf das Freizügigkeitsabkommen ist aber noch nicht gesagt, dass sie ebenfalls auf die im vorliegenden Beitrag diskutierte Problematik anzuwenden ist. Hier geht es um die Verpflichtung zu Beitragszahlungen an die AHV, während die Rechtsprechung des EuGH von «Vergünstigungen», d.h. den Bezug von Leistungen, spricht. Praktisch alle Urteile des EuGH zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen ergingen denn auch hinsichtlich Renten oder Arbeitslosengelder, welche – nach Ansicht der Betroffenen – durch das Inkrafttreten der Verordnung 1408/71 gekürzt wurden<sup>50</sup>. In dieser Hinsicht aussergewöhnlich ist jedoch das Urteil in der Rechts-

sache Hervein<sup>51</sup>: Claude Hervein, ein Franzose mit Wohnsitz in Frankreich, war gleichzeitig Président-directeur général bzw. Vorstandsmitglied mehrerer Gesellschaften mit Sitz in Frankreich bzw. Belgien. Die Tätigkeit in Frankreich galt dort als unselbstständig, jene in Belgien wurde von den belgischen Behörden als selbstständig qualifiziert. Da Belgien, gestützt auf Art. 14c Abs. 1 Bst. b der Verordnung 1408/71 und durch einen Eintrag in Anhang VII der Verordnung 1408/71, dafür optiert hat, das auf belgischem Gebiet erzielte selbstständige Erwerbseinkommen den eigenen Rechtsvorschriften zu unterwerfen<sup>52</sup>, erhob es von Hervein Sozialversicherungsbeiträge auf seiner in Belgien ausgeübten Tätigkeit. Hervein stellte sich auf den Standpunkt, Art. 14c Abs. 1 Bst. b und Anhang VII der Verordnung 1408/71 verstiesse gegen den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, welche Frage das beurteilende Gericht in Belgien dem EuGH zur Vorabentscheidung vorlegte. Mit einlässlicher – im hier diskutierten Kontext nicht interessierender – Begründung verwarf der EuGH zunächst die von Hervein zur Gültigkeit von Art. 14c Abs. 1 Bst. b und Anhang VII der Verordnung 1408/71 vorgebrachten Argumente, wies das belgische Gericht aber abschliessend auf seine Rechtsprechung zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen hin:

«Die gleiche Lösung [gemeint ist die Rechtsprechung des EuGH zum Vorrang günstigerer alter Abkommensbestimmungen] hätte aufgrund des Artikels 52 EG-Vertrag [heute: Art. 43] in einem Fall wie dem von Herrn Hervein zu gelten, falls sich herausstellen sollte, dass vor Inkrafttreten des Artikels 14c Buchstabe b Führungskräfte von Gesellschaften, die ihre Tätigkeit gleichzeitig in Frankreich und in Belgien ausübten, gemäss dem Abkommen über die soziale Sicherheit zwischen Belgien und Frankreich vom 17. Januar 1948 von der Zahlung der Beiträge zur Sozialversicherung ausgenommen waren, die die belgische Regelung für Selbständige vorsah, und dass Herr Hervein aufgrund dieses Abkommens anfänglich von Beiträgen in Belgien befreit war. Die Entrichtung von Beiträgen zur belgischen Regelung für Selbständige dürfte dann nicht nach Artikel 14c Buchstabe b von ihm verlangt werden.»<sup>53</sup>

Diese Ausdehnung der EuGH-Rechtsprechung hinsichtlich *Sozialleistungen* auch auf *Sozialbeiträge* überzeugt, da günstigere alte Abkommensbestimmungen nach Sinn und Zweck der Personenfreizügigkeit unabhängig davon Vorrang verdienen, ob die Verordnung 1408/71 eine Rente kürzt oder aber die Bemessungsgrundlage für Beiträge verbreitert. Für die vorliegend interessierende Problematik, bei wel-

48 Explizit in diesem Sinne EuGH, 7.2.1991, Rönfeldt, Rs. C-227/89, Slg. 1991, I-323 ff. RZ 24 und 26.

49 Bundesgerichtsurteil H 31/06 vom 4. Juli 2007 E. 8 m.w.H. auf die bisherige Literatur zu dieser Thematik.

50 Siehe beispielsweise folgende Urteile des EuGH: 7.2.1991, Rönfeldt, Rs. C-227/89, Slg. 1991, I-323 ff.; 9.11.1995, Thévenon, Rs. C-475/93, Slg. 1995, I-3813 ff.; 9.10.1997, Naranjo Arjona u.a., Rs. C-31/96, C-32/96 und C-33/96, Slg. 1997, I-5501 ff.; 7.5.1998, Gómez Rodríguez, Rs. C-113/96, Slg. 1998, I-2461 ff.; 17.12.1998, Grajera Rodríguez, Rs. C-153/97,

Slg. 1998, I-8645 ff.; 9.11.2000, Thelen, Rs. C-75/99, Slg. 2000, I-9399 ff.; 5.2.2002, Kaske, Rs. C-277/99, Slg. 2002, I-1261 ff.; 7.2.2002, Kauer, C-28/00, Slg. 2002, I-1343 ff.; 18.4.2002, Duchon, Rs. C-290/00, Slg. 2002, I-3567 ff.; 24.9.2002, Martínez Domínguez u.a., Rs. C-471/99, Slg. 2002, I-7835 ff.; 18.12.2007, Habelt u.a., Rs. C-396/05, Slg. 2007, I-11895 ff. Ebenso das Bundesgerichtsurteil H 31/06 vom 4. Juli 2007, mit welchem das Bundesgericht die Rechtsprechung des EuGH übernommen hat.

51 EuGH, 19.3.2002, Hervein u.a., Rs. C-393/99 und C-394/99, Slg. 2002, I-2829 ff. Da dieses Urteil nach der Unterzeichnung des Freizügigkeitsabkommens vom 21. Juni 1999 erging, ist es auch aus diesem Grund für die Schweiz nicht gemäss Art. 16 Abs. 2 FZA verbindlich (vgl. oben E.III.), ausser man sehe die darin enthaltenen Erwägungen als blosse Präzisierung der vorbestehenden Rechtsprechung an (vgl. BGE 130 II 113 E. 5.2.119).

52 Siehe zu dieser Möglichkeit oben C.

53 EuGH, 19.3.2002, Hervein u.a., Rs. C-393/99 und C-394/99, Slg. 2002, I-2829 ff. RZ 66.

cher auf einem Einkommensteil Sozialabgaben erhoben werden, der vor dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens keiner Pflichtversicherung unterstand, bedeutet dies unseres Erachtens: *Der in Deutschland wohnhafte EU-, EWR- oder Schweizer Bürger, der in Deutschland selbstständig erwerbstätig ist und bereits vor dem 1. Juni 2002 ein Verwaltungsrats- oder Geschäftsführungsmandat einer schweizerischen Gesellschaft inne hatte, untersteht für sein in Deutschland erzieltetes Erwerbseinkommen auch weiterhin keiner Sozialabgabepflicht. Wurden gleichwohl bereits AHV/IV/EO-Beiträge bezahlt, können diese für die letzten fünf Jahre zurückgefordert werden*<sup>54</sup>.

Wer ein schweizerisches Mandat jedoch erst nach Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens antrat, kann sich nicht auf das ältere Abkommen zwischen der Schweiz und Deutschland über soziale Sicherheit berufen, da er im Zeitpunkt des Mandatsantritts nicht mehr auf dessen Weitergeltung vertrauen durfte<sup>55</sup>.

## F. Vermeidung der schweizerischen Sozialabgabepflicht für nach dem Inkrafttreten des FZA angetretene Mandate

### I. Antrag auf Unterstellung unter deutsches Sozialversicherungsrecht

Nachdem die überraschende AHV-Abgabepflicht des deutschen Selbstständigen mit einem Verwaltungsratsmandat in der Schweiz Thema in der Politik sowie den Medien war (siehe oben B.), einigten sich Deutschland und die Schweiz im Rahmen einer informellen Übereinkunft, dass auf Antrag eine Unterstellung unter deutsches Sozialversicherungsrecht möglich sein soll<sup>56</sup>. Seither wurde, nach Auskunft des Bundesamtes für Sozialversicherungen, einigen wenigen derartigen Gesuchen stattgegeben. Dem Vernehmen nach soll die Praxis der schweizerischen und deutschen Behörden sehr restriktiv sein<sup>57</sup> und eine Unterstellung unter deutsches – statt schweizerisches – Sozialversicherungsrecht nur zulassen, wenn ein vernachlässigbar kleines Verwaltungsrats Honorar einem aussergewöhnlich hohen Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gegenübersteht. Ausserdem muss bei Einreichung des Gesuches die Identität des Gesuchstellers und dessen Gesamteinkommen offengelegt werden. Bei Ablehnung verfügen die schweizerischen Behör-

54 Vgl. Art. 16 Abs. 3 AHVG mit einer relativen einjährigen und einer absoluten fünfjährigen Rückerstattungsfrist.

55 Vgl. die Ausführungen zum Gedanken des Vertrauensschutzes in EuGH, 5.2.2002, Kaske, Rs. C-277/99, Slg. 2002, I-1261 ff. RZ 27 und Bundesgerichtsurteil H 23/04 vom 15. Juni 2005 E. 10.2 (in BGE 131 V 371 nicht publiziert) sowie grundlegend EuGH, 9.11.1995, Thévenon, Rs. C-475/93, Slg. 1995, I-3813 ff.

56 Gemäss BEILSTEIN/SCAGNER, Joch (FN 6), 752 gilt die Ausnahmeregelung generell für deutsche Anwälte, die in der Schweiz ein Verwaltungsratsmandat innehaben.

57 Vgl. auch die allgemeinen Ausführungen von CUENI, Unterstellungsregeln (FN 11), 263 zum Sinn von Ausnahmeregelungen.

den anschliessend über alle relevanten Daten, um die AHV/IV/EO-Beiträge umgehend zu erheben.

## II. Zusätzliches Mandat in einem anderen EU-Staat

Wird kein Gesuch um Unterstellung unter deutsches Sozialversicherungsrecht eingereicht oder ein solches abgelehnt, fragt sich, wie die Sozialabgabepflicht in der Schweiz anderweitig vermieden werden kann. Als «Radikallösung» könnte ein Rücktritt von allen schweizerischen Mandaten erfolgen, was aber natürlich höchst unbefriedigend ist. Betrachtet man die Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 (vgl. obiges Schema C.I.), so ist man versucht, durch Veränderungen in der Erwerbstätigkeit das anwendbare Recht zu «wählen». Wer für eine schweizerische Gesellschaft nicht als Organ (unselbstständige Erwerbstätigkeit), sondern als unabhängiger Berater (selbstständige Erwerbstätigkeit) agiert, fällt nicht unter schweizerisches, sondern deutsches Sozialversicherungsrecht (im obigen Schema Konstellation Nr. 1 anstatt Nr. 3). Ebenso wird deutsches Recht anwendbar, wenn in Deutschland (oder einem anderen EU-Staat) zusätzlich zur selbstständigen Tätigkeit eine unselbstständige Nebenerwerbstätigkeit ausgeübt wird (im obigen Schema Konstellation Nr. 4 anstatt Nr. 3). Vor Scheingeschäften muss jedoch gewarnt werden: Ist der «unabhängige Berater» in Tat und Wahrheit faktisches Organ oder die «unselbstständige Nebenerwerbstätigkeit» keine reale und ernst gemeinte, ist ein solches Vorgehen als missbräuchlich und somit unbeachtlich zu qualifizieren.

Kein Umgehungsgeschäft stellt aber die Annahme eines zusätzlichen Mandats in einem EU-Staat dar, der (wie die Schweiz, aber im Gegensatz zu Deutschland) Organe juristischer Personen als unselbstständig erwerbstätig qualifiziert. Nach den Kollisionsregeln der Verordnung 1408/71 unterliegt eine Person, die im Wohnsitzstaat selbstständig und in zwei anderen Staaten unselbstständig erwerbstätig ist, den Rechtsvorschriften des Wohnsitzstaates, d.h. vorliegend Deutschland (im obigen Schema Konstellation Nr. 4). *Für eine betroffene Person empfiehlt es sich somit, z.B. Vorstand einer österreichischen oder Direktor einer französischen Gesellschaft zu werden, jedenfalls soweit diese Tätigkeit in Österreich bzw. Frankreich als unselbstständig qualifiziert wird. Ist die betreffende Gesellschaft eine hundertprozentige Konzerngesellschaft ohne Tätigkeiten für Dritte, so ist die zusätzliche verantwortlichkeitsrechtliche Exponierung gegenüber der sozialversicherungsrechtlichen Optimierung vernachlässigbar.*

## G. Auswirkungen des neuen EU-Rechts

In Kürze wird die Verordnung 1408/71 innerhalb der EU durch die Verordnung (EG) Nr. 883/04 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit (fortan: Verordnung

883/04) ersetzt<sup>58</sup>. Aufgrund des statischen Charakters des Freizügigkeitsabkommens<sup>59</sup> gilt im Verhältnis zur Schweiz weiterhin die bisherige Verordnung 1408/71. Damit die neue Verordnung 883/04 auch für die Schweiz in Kraft tritt, bedarf es entweder eines Beschlusses des Gemischten Ausschusses oder einer entsprechenden Vertragsrevision (Art. 18 FZA). Da die Verordnung 883/04 nicht nur technische Änderungen, sondern in gewissen Bereichen wesentliche Neuerungen mit sich bringt (z.B. Erweiterung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs), ist wahrscheinlich, dass die Übernahme nicht vom Gemischten Ausschuss beschlossen werden kann, sondern nach Neuverhandlungen zwischen der Schweiz und der EU erfolgt<sup>60</sup>. Somit ist noch offen, ab wann und in welcher Form (und ob überhaupt) die Verordnung 883/04 im Verhältnis zur Schweiz gelten wird. Längerfristig ist es im Hinblick auf das Funktionieren des Koordinationsrechts jedoch nicht realistisch, dass die Schweiz an der Verordnung 1408/71 festhält, die in der EU nicht mehr zur Anwendung gelangt<sup>61</sup>. Es lohnt sich deshalb, die möglichen Auswirkungen dieser Verordnung auf die hier diskutierte Thematik kurz aufzuzeigen.

Die Vorschriften über das anwendbare Recht bleiben im Vergleich zur Vorgängerverordnung inhaltlich praktisch unverändert<sup>62</sup>. Neu ist es den Mitgliedstaaten jedoch nicht mehr möglich, für Fälle einer selbstständigen Tätigkeit im betreffenden und einer unselbstständigen Tätigkeit in einem anderen Staat eine getrennte Sozialversicherungspflicht herbeizuführen<sup>63</sup>. Bei einer Übernahme der Verordnung 883/04 würde daher für alle EU-Staaten diejenige Rechtslage gelten, wie sie heute gegenüber Deutschland sowie neun weiteren EU-Staaten besteht<sup>64</sup>. *Es ist daher denkbar, dass die heute im Verhältnis zu Deutschland bekannten und im vorliegenden Beitrag behandelten Probleme auch im Verhältnis zu anderen Staaten auf-*

*tauchen würden.* Dies gilt für EU-Staaten, die Sozialabgaben nur bis zu einer bestimmten Einkommenshöhe erheben oder in denen Selbstständigerwerbende keiner Pflichtversicherung unterliegen. *Viel gravierender ist jedoch, dass umgekehrt auch die Schweiz die auf ihrem Gebiet ausgeübte selbstständige Erwerbstätigkeit nicht mehr exklusiv der eigenen Sozialversicherungspflicht unterstellen könnte. Selbstständigerwerbende hätten neu die Möglichkeit, durch eine unselbstständige Nebenerwerbstätigkeit in einem EU-Staat der AHV/IV/EO-Beitragspflicht zu entgehen*<sup>65</sup>. Solche sozialversicherungsrechtlichen «Optimierungen» sind mit dem der AHV inhärenten Solidaritätsgedanken nicht zu vereinbaren. Bei einer allfälligen Übernahme der Verordnung 883/04 sollte deshalb die Schweiz auf einer entsprechenden Ausnahmeregelung beharren<sup>66</sup>.

58 ABl L 166/1. Die Verordnung wird erst zur Anwendung kommen, wenn die Durchführungsverordnung in Kraft tritt. Damit war im Zeitpunkt der Fertigstellung des vorliegenden Beitrags auf den 1. Juli 2009 oder 1. Januar 2010 zu rechnen. Vgl. MAXIMILIAN FUCHS, Was bringt die neue VO (EG) Nr. 883/2004?, Die Sozialgerichtsbarkeit (SGb, Berlin) 2008, 201-210, 202 (zit. FUCHS, Was bringt die neue Vo); ferner EBERHARD EICHENHOFER, 50 Jahre nach dem Anfang – neue Regeln über die Koordination sozialer Sicherheit, Zeitschrift für europäisches Sozial- und Arbeitsrecht (ZESAR, Berlin) 2008, 339-342, 340.

59 Vgl. neben Art. 18 FZA Art. 1 Abs. 1 des Anhangs II, nach welchem die gemeinschaftlichen Rechtsakte zur Koordinierung der sozialen Sicherheit «in der zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Abkommens geltenden Fassung» anzuwenden sind.

60 BETTINA KAHIL-WOLFF, Die Weiterentwicklung des europäischen Koordinierungsrecht (VO 883/2004) als Herausforderung für die Schweiz: Grundzüge der neuen Ordnung und mögliche Schwierigkeiten bei einer allfälligen Übernahme, in: Thomas Gächter (Hrsg.), Das europäische Koordinationsrechts der sozialen Sicherheit und die Schweiz – Erfahrungen und Perspektiven, Zürich 2006, 227 (zit. KAHIL-WOLFF, Weiterentwicklung); CUENI, Weiterentwicklung (FN 45), 284 ff.

61 CUENI, Weiterentwicklung (FN 45), 295; FUCHS, Was bringt die neue Vo (FN 58), 210.

62 Für die hier interessierende Konstellation ist neu Art. 13 Abs. 3 der Verordnung 883/2004 massgebend.

63 KAHIL-WOLFF, Weiterentwicklung (FN 60), 237 und 242 f. Siehe zu dieser Möglichkeit oben C.II.

64 Siehe die in FN 18 aufgezählten Staaten.

65 Wer sich bewusst einem ausländischen Sozialversicherungsstatut unterwirft, wird immerhin bedenken müssen, dass dieses Recht für alle Sozialversicherungen gilt, d.h. grundsätzlich auch für folgende Bereiche: Krankenversicherung, Unfallversicherung, Berufliche Vorsorge, Arbeitslosenversicherung, Familienzulagen.

66 Aus ähnlichen Überlegungen in diesem Sinne CUENI, Weiterentwicklung (FN 45), 292 f. und 295.