



Dr. Markus Pander

Neues zur Befreiung von Syndikusanwälten von der Rentenversicherungspflicht – Risiken und Handlungsempfehlungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmerseite

Mit den Entscheidungen vom 03.04.2014¹ hat das Bundessozialgericht für große Verunsicherung unter Unternehmensjuristen, die neben der Tätigkeit für das anstellende Unternehmen auch als Rechtsanwälte zugelassen und tätig sind (Syndikusanwälte) gesorgt (vgl. Beitrag im ZENK-News August 2014).

Sowohl hinsichtlich der Verwaltungspraxis als auch betreffend gesetzgeberische Initiativen ist nunmehr eine neue Dynamik eingetreten, die betroffene Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu zeitnahe Handeln veranlassen muss.

¹ Vgl. die Leitentscheidung zum Az. B 5 RE 13/14 R in NZS 2014, 827 ff.

1. Rechtslage zur Befreiung von Syndikusanwälten von der Rentenversicherungspflicht

a) Neuere Rechtsprechung des Bundessozialgerichts

Die jeweiligen Kläger der Verfahren sind abhängig beschäftigte Volljuristen eines Unternehmens. Sie unterlagen daher grundsätzlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung. Zugleich waren sie bei der jeweiligen Rechtsanwaltskammer als Rechtsanwalt zugelassen und auch tätig, was nach den einzelnen Bestimmungen der Anstellungsverträge ausdrücklich möglich und vom jeweiligen Arbeitgeber auch akzeptiert war.

Nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI besteht unter den dort im Einzelnen aufgeführten zusätzlichen Voraussetzungen ein Anspruch auf Befreiung von der Versicherungspflicht für die – grundsätzlich rentenversicherungspflichtige – Beschäftigung, wenn „wegen der Tätigkeit“ kraft gesetzlicher Verpflichtung eine Mitgliedschaft in einer berufsständischen Kammer (zuständige Rechtsanwaltskammer) und zugleich eine Mitgliedschaft in einer öffentlich-rechtlichen Versorgungseinrichtung der jeweiligen Berufsgruppe (zuständiges Versorgungswerk der Rechtsanwälte) vorliegt.

Bis April 2014 wurde in der Rechtsprechung eine Befreiungsmöglichkeit auch für Syndikusanwälte angenommen, wenn nach der Prüfung einzelner materieller Aspekte (so genannte Vier-Kriterien-Theorie) im Einzelfall tatsächlich eine anwaltliche Tätigkeit vorliegt. Hierfür war eine rechtsberatende, rechtsgestaltende, rechtsentscheidende und rechtsvermittelnde Tätigkeit erforderlich. Diese konnten im Einzelfall auch Syndikusanwälte bei entsprechender Tätigkeit tatsächlich ausüben.

>>

IMPRESSUM

ZENK Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB | www.zenk.com
 Copyright © ZENK Rechtsanwälte. Weiterverbreitung der Inhalte nur unter Angabe der Quelle.
 Alle Rechte vorbehalten.
 Verantwortlich: Dr. Markus Pander (pander@zenk.com)
 Anregungen an Bettina Lange (lange@zenk.com)

ZENK | BERLIN
 Reinhardtstrasse 29
 10117 Berlin
 Tel +49 30 247574-0
 Fax +49 30 2424555
 berlin@zenk.com

ZENK | HAMBURG
 Hartwicusstrasse 5
 22087 Hamburg
 Tel +49 40 22664-0
 Fax +49 40 2201805
 hamburg@zenk.com

<<

²⁾ vgl. BSG, Urteil vom 31.10.2012, B 12 R 5/10 R, NZA-RR 2013, 371.

³⁾ Aktenzeichen beim Bundesverfassungsgericht: 1 BvR 2534/14 und 1 BvR 2584/14.

Nunmehr schließt das Bundessozialgericht mit den Entscheidungen vom 03.04.2014 die materielle Prüfung anhand der „Vier-Kriterien-Theorie“ aus und stellt allgemein fest, dass das Tätigkeitsbild des Rechtsanwaltes gerade nicht die Tätigkeit als ständiger Rechtsberater in einem festen Dienst- oder Anstellungsverhältnis zu einem bestimmten Arbeitgeber (Syndikus) umfasst, der Syndikus in dieser Eigenschaft also „gerade nicht als Rechtsanwalt“ tätig ist. Zusätzlich wird angenommen, dass der Syndikus, der zugleich auch noch als niedergelassener Rechtsanwalt tätig ist, nicht „wegen seiner Tätigkeit als Syndikus“, sondern nur wegen dieser zusätzlichen Tätigkeit als Rechtsanwalt Pflichtmitglied in der Rechtsanwaltskammer und damit im berufsständischen Versorgungswerk ist. Diese zusätzliche bzw. weitere Berufstätigkeit kann also nicht (mehr) zur Rentenversicherungsfreiheit der Syndikustätigkeit führen.

Insoweit blieben viele Fragen offen, insbesondere ob nun für Syndikusanwälte mit zusätzlicher Rechtsanwaltszulassung nunmehr eine Doppelmitgliedschaft zu befürchten ist – neben der Mitgliedschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung bestünde zumindest die Pflicht, den (Mindest-)Beitrag an das berufsständische Versorgungswerk zu entrichten.

Zudem stellen sich – vor allem für die vor einem Arbeitgeber- oder Tätigkeitswechsel stehende Syndikusanwälte – Fragen des Bestandsschutzes nach der alten Rechtsprechung. Für diese Frage hat das Bundessozialgericht angedeutet, dass es ein rechtlich geschütztes Vertrauen in den Bestand bisheriger Befreiungsentscheidungen über die §§ 44 ff. SGB X hinaus geben müsse, da die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung bislang auch ohne gesetzliche Grundlage selbst die „Vier-Kriterien-Theorie“ entwickelt und angewandt haben. Bereits erteilte Befreiungsbescheide dürften daher Bestand haben, wobei zukünftige Tätigkeitswechsel unverändert zu Problemen führen, da nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes² die Befreiung nur für eine konkrete Tätigkeit bei einem konkreten Arbeitgeber erteilt wird und jeder Arbeitgeberwechsel oder jede Tätigkeitsänderung gegebenenfalls zum Verlust der bisherigen Befreiung und damit des Vertrauensschutzes führt.

Einzelheiten zum Bestandsschutz sind in der Rechtsprechung aber noch nicht geklärt. Zudem ist gegen zwei der Entscheidungen des Bundessozialgerichtes vom 03.04.2014 Verfassungsbeschwerden eingelegt worden.³

>>

<<

⁴⁾ NZA 2015, 29.

⁵⁾ Der hierdurch ausgeübte Druck auf die Arbeitgeber wird verfassungsrechtlich für bedenklich gehalten, vgl. Kleine-Cosack, Anwaltsblatt 2015, 115 f.

b) Derzeitige Position der Deutschen Rentenversicherung Bund vom 12.12.2014

Die Mitteilung der Deutschen Rentenversicherung Bund vom 12.12.2014⁴ gibt erste Anhaltspunkte, wie mit Altfällen aus Sicht der DRV Bund umgegangen wird.

Im Ergebnis bildet die DRV Bund drei Fallgruppen:

- Syndikusanwälte mit aktuellem Befreiungsbescheid für die derzeit ausgeübte Beschäftigung beim derzeitigen Arbeitgeber (oder durch Betriebsübergang eingetretenem Arbeitgeber) bleiben für diese weiterhin befreit.
- Syndikusanwälte, die am 31.12.2014 bereits das 58. Lebensjahr vollendet haben, bleiben auch bei Arbeitgeberwechsel befreit, solange die Voraussetzungen für die Pflichtversicherung im Versorgungswerk vorliegen. Die Ausnahme erstreckt sich lediglich nicht auf Arbeitnehmer, die bei ihrem Arbeitgeber keine rechtsberatende Tätigkeit ausüben.
- Syndikusanwälte ohne Befreiungsbescheid für die aktuell ausgeübte Beschäftigung, die die vorgenannte Altersgrenze noch nicht erreicht haben, sind vom Arbeitgeber spätestens zum 01.01.2015 zur gesetzlichen Rentenversicherung anzumelden. Erfolgt die Anmeldung bereits vor diesem Stichtag, verbleibt es bei dieser. Für die bis zum 1.1.2015 umgemeldeten Beschäftigten sind ab diesem Datum Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung laufend zu entrichten. Für die Vergangenheit werden Beiträge für diese Beschäftigten nicht erhoben, wenn sie durchgehend als Rechtsanwalt zugelassen waren und bei ihrem Arbeitgeber rechtsberatende Tätigkeit ausgeübt haben.⁵

Im Ergebnis geht die DRV Bund für die von der Rechtsprechungsänderung betroffene dritte Fallgruppe davon aus, dass eine Befreiung für eine gegenüber dem letzten Befreiungsbescheid „andere Tätigkeit“ mit Ablauf des 31.12.2014 endet, so dass (zunächst) ein Wechsel im Rentenversicherungsträger ab 01.01.2015 durch den Arbeitgeber vorzunehmen wäre.

Inhaltlich wird ausgeführt, dass auch die wesentliche Änderung des Tätigkeitsfeldes (Beispiel: Wechsel von der Rechtsabteilung in den Vertrieb) zum Ende der Wirkung der Befreiung führt, insbesondere wenn die Tätigkeit ihren ursprünglichen rechtsberatenden Charakter verliert. Zeitlich von vornherein befristete Wechsel werden hiervon aber wohl nicht erfasst. Auch die bloße Übernahme anderer (juristischer) Aufgaben berührt die Wirksamkeit der Befreiung nicht (Beispiel: Wechsel eines juristischen Mitarbeiters der Rechtsabteilung vom gewerblichen Rechts-

>>

<<

⁶⁾ Position des DRV Bundes.

http://www.deutsche-rentenversicherung.de/Allgemein/de/Inhalt/5_Services/05_fachinformationen/01_aktuelles_aus_der_rechtsprechung/bsg_aenderungen_im_befreiungsrecht_der_rv.html

⁷⁾ Eckpunktepapier des BMJV:
Neuregelung des Rechts der
Syndikusanwälte.

http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/20150113_Eckpunkte_Syndikusanwaelte.pdf?__blob=publicationFile

⁸⁾ Anwaltsblatt 2015, 64, 68 f.

schutz zum Gesellschaftsrecht).

Offen bleibt damit die Handhabung von „Altfälle“ mit bislang unentdeckten möglichen Beschäftigungswechseln (Arbeitgeberwechsel und wesentliche Tätigkeitswechsel beim selben Arbeitgeber). Zur Reichweite der Befreiung im Übrigen wird nämlich die Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes vom 31.10. 2012 und die hierzu bezogene Position der DRV Bund⁶ verwiesen, was zu Unklarheiten bei der Reichweite von älteren Befreiungsbescheiden führt (vgl. unten 3.).

Ausdrücklich angesprochen ist als Ausnahme ein Arbeitgeberwechsel durch einen Betriebs(teil-)übergang im Sinne des § 613 a BGB, der das bisherige Aufgabengebiet und die arbeitsrechtliche Stellung zum Arbeitgeber nicht berührt.

c) Eckpunktepapier des Bundesjustizministeriums vom 13.01.2015

Das Bundesjustizministerium greift in einem Eckpunktepapier⁷ die vorstehend skizzierten Probleme und Unklarheiten auf.

So soll in berufsrechtlicher Hinsicht die Tätigkeit angestellter Rechtsanwälte geregelt werden. Für angestellte Rechtsanwälte in einem Arbeitsverhältnis (Syndikusanwälte) soll eine Legaldefinition der Tätigkeit erfolgen und zugleich die Zulassungspflicht zur Rechtsanwaltskammer einschließlich Pflichtmitgliedschaft in dieser geregelt werden, „damit die Syndikusanwälte die Befreiungsmöglichkeit von der gesetzlichen Rentenversicherung nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI besitzen“. Nach Ziffer 5. des Eckpunktepapiers soll eine daneben ausgeübte Tätigkeit als niedergelassener Rechtsanwalt – bisherige Auswirkung der Doppelberufs-Theorie – nicht mehr notwendig sein.

Neben den vorgesehenen berufsrechtlichen Regelungen soll auch eine Klärung der Altfälle erfolgen, was sich allerdings nicht aus dem Eckpunktepapier selbst ergibt, sondern sich lediglich aus einem Interview des Bundesjustizministers mit dem Anwaltsblatt.⁸ Wie der Bestandsschutz konkret ausgestaltet werden wird, ist jedoch auch in diesem im Interview nicht erläutert.

Auch das Eckpunktepapier ist insoweit als bloße politische Absichtserklärung zu verstehen. Welches Ergebnis am Ende des politischen Diskussions- und Entscheidungsprozesses steht, ist naturgemäß noch nicht abzusehen.

>>

<<

2. Handlungsoptionen und Risiken für den Arbeitgeber

Zunächst ist daher von der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, so wie sie sich gegenwärtig darstellt, und der Verwaltungspraxis der DRV Bund auszugehen.

Für die – schwierig von der (unproblematischen) 1. Fallgruppe der Mitteilung der DRV Bund abzugrenzende – 3. Fallgruppe (Syndikusanwälte mit einer gegenüber dem letzten Befreiungsbescheid nunmehr „anderen Tätigkeit“ bzw. mit einem „anderen Arbeitgeber“) ist mit Ablauf des 31.12.2014 eine Befreiungsmöglichkeit nicht mehr gegeben. Der insoweit eingeräumte Bestandsschutz endet, so dass zunächst ein Wechsel im Rentenversicherungsträger ab 01.01.2015 durch den Arbeitgeber vorzunehmen wäre.

Je nach Ausgestaltung ändert dann eine spätere positive Entscheidung (unten 3.) die Rechtslage dann ggf. wieder ab, so dass voraussichtlich in einem Dreiecksverhältnis Arbeitgeber – Versorgungswerk – Deutsche Rentenversicherung Bund rückabzuwickeln wäre.

Aus Arbeitgebersicht ist es jedoch der sicherste Weg, zunächst für die Beschäftigten, deren Befreiungsbescheid nach der engen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts i.V.m. der Rechtsauffassung der DRV Bund nicht mehr gilt, da entweder der Arbeitgeber gewechselt wurde oder aber sich die Tätigkeit geändert hat, die Ummeldung zur DRV Bund zum 01.01.2015 vorzunehmen. Eine Ummeldung wird Wirkung zum 01.01.2015 ist allerdings maximal nur binnen sechs Wochen, also bis zum 11.02.2015 möglich (§ 6 DEÜV).

Die Verlautbarung der DRV Bund kann wohl so verstanden werden, dass bei Nichtummeldung mit dem Stichtag 01.01.2015 auch eine rückwirkende anderweitige Betrachtung durch die DRV Bund möglich bleibt. In diesem Zusammenhang kann die DRV Bund bei Betriebsprüfungen z. B. Nachforderungsbescheide erlassen, wenn sie feststellt, dass eine Befreiung nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts auch in der Vergangenheit nicht mehr vorlag. Die Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen kann für die letzten vier Jahre erfolgen (vgl. § 25 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV). Hier droht bei einer bis zur Beitragsbemessungsgrenze unterstellten Beitragslast die Nachzahlung eines Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeitrages von ca. 1.000,00 € monatlich, was bezogen auf eine Frist von vier Jahren zu einem Risiko von bis zu 50.000,00 € Nachzahlung je betroffenem Arbeitnehmer führen kann.

Die Rückforderung gegenüber dem Beschäftigten kann demgegenüber nach § 28g Satz 3 SGB IV im Regelfall nur im Wege des Lohnabzugs und nur für drei Monate geltend gemacht werden, so dass der ganz überwiegende Teil des Risikos

>>

<<

⁹⁾ vgl. Rolfs, NZA 2015, 27, 28.¹⁰⁾ vgl. Rolfs, a.a.O., S. 28.

beim Arbeitgeber verbleibt, ohne dass Regressmöglichkeiten gegenüber dem Beschäftigten bestehen.

Dieses potentielle Regressrisiko kann bei einer Ummeldung mit Stichtag 01.01.2015 vermieden werden. Dies ist für den Arbeitgeber als sicherster Weg anzuraten, auch wenn hierdurch andere Risiken gegenüber den Beschäftigten entstehen können:

Dieses Risiko besteht zum einen bei unsorgfältiger Abgrenzung der 1. und 3. Fallgruppe gemäß Mitteilung der DRV Bund darin, dass zu Unrecht umgemeldete Arbeitnehmer möglicherweise Versorgungsschäden erleiden, wenn bei späterer Rückabwicklung eine vollständige nachträgliche Beitragszahlung an das Versorgungswerk scheitert, etwa an satzungsmäßigen Höchstgrenzen oder -zeiträumen. Der umgemeldete Beschäftigte sollte daher auch vom Arbeitgeber darauf hingewiesen werden, dass es angesichts der im Wandel begriffenen Sach- und Rechtslage sinnvoll erscheint, die Mitgliedschaft im Versorgungswerk aufrechtzuerhalten (vgl. auch unten 3.).

Weiteres Risiko ist eine denkbare Doppelzahlungspflicht, wenn sich aus dem Arbeitsvertrag ergeben sollte, dass neben der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht bzw. Abführung der Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteile zur Rentenversicherung auch die Abführung von Beiträgen an das Versorgungswerk als eigene Pflicht des Arbeitgebers zusätzlich geschuldet wäre.⁹

In diesen Fällen wäre dann weiter zu diskutieren, ob hier eine Anpassung der Geschäftsgrundlage bzw. ein Wegfall der Geschäftsgrundlage für diese weitere Zusage des Arbeitgebers besteht, da bei Abschluss des Vertrages und der zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtsprechung und Befreiungslage eine Doppelmitgliedschaft nicht absehbar war und eine doppelte Zusage von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträgen zur DRV Bund und zum Versorgungswerk nicht gewollt war. Hier bestünde jedenfalls ein Verhandlungsanspruch des Arbeitgebers, gerichtet auf Vertragsanpassung, aber kein einseitiges Kürzungsrecht.¹⁰

3. Risiken und mögliche Vorgehensweisen aus Beschäftigtensicht

Auch aus Sicht des Arbeitnehmers ergeben sich gravierende Probleme und Nachteile, insbesondere solange Bestandsschutzfälle nicht klar umrissen sind:

Mit der unter 2. dargestellten Entscheidung des Arbeitgebers besteht für den Beschäftigten zunächst das Problem, dass er eine neue, separate Altersversorgung aufgebaut wird, für die die jeweiligen Bestimmungen zur Berechnung, zu War-

>>

<<

¹¹⁾ vgl. Rolfs, a.a.O., S. 29.

¹²⁾ vgl. Rolfs, a.a.O., S. 29; zum Bestandsschutz durch weite Formulierung im Bescheid vgl. Rolfs/Marcelli, NZA 2014, 574, 578 m.w.N. unter Fn. 48.

te- und Beitragszeiten und sonstige Zugangsbeschränkungen gelten. Dies kann dazu führen, dass die beiden begründeten Teilanwartschaften, mit unterstelltem Wechselstichtag 31.12.2014/01.01.2015 im Ergebnis deutlich wesentlich weniger werthaltig sind, als eine durchgehende Anwartschaft, insbesondere im kapitalgedeckten Versorgungswerk der Rechtsanwälte.

Der Beschäftigte müsste daher darauf bedacht sein, zunächst die Mitgliedschaft im Versorgungswerk aufrechtzuerhalten, also die gegenwärtige Zulassung als Rechtsanwalt fortzuführen und auch weiterhin Beiträge an das Versorgungswerk abzuführen, bis die Rechtslage abschließend geklärt ist. Nach den Satzungen der Versorgungswerke besteht hierzu meist bei nicht oder nur gering vorhandenen Einkünften aus der anwaltlichen Tätigkeit die Möglichkeit zur Reduzierung auf den Mindestbeitrag von 1/10 des Regelbeitrages.¹¹

Für Beschäftigte mit unklarer, möglicherweise aber dem Bestandsschutz unterfallendem Befreiungsbescheid ist zudem anzuraten, dass ein Vorgehen gegenüber der DRV Bund erfolgt, um nicht zu dokumentieren, dass die arbeitgeberseitige Ummeldung ab 01.01.2015 akzeptiert wird. Zu empfehlen ist, bei der DRV Bund einen feststellenden Verwaltungsakt des Inhalts zu beantragen, dass auch für ihre aktuelle Beschäftigung eine Befreiung von der Versicherungspflicht besteht. Dabei kann zur Begründung insbesondere auf die Formulierungen im ursprünglichen Befreiungsbescheid Bezug genommen werden.¹²

4. Spätere Rückabwicklungsmöglichkeiten

Die Frage der späteren Rückabwicklung bei positiver Entwicklung der Rechtslage aus Sicht der Beschäftigten bzw. bei positiver Bestandsschutzentscheidung ist noch ungeklärt. Naheliegender ist, analog zur Rechtslage bei sachgrundlos gezahlten Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung (vgl. § 26 SGB IV), einen Rückforderungsanspruch des Arbeitgebers als Schuldner des Gesamtsozialversicherungsbeitrages anzunehmen. Die so vom Arbeitgeber bei rückwirkend erteilter Befreiung bzw. rückwirkender Änderung der Sach- und Rechtslage wiedererlangten Anteile zur gesetzlichen Rentenversicherung könnten sodann dazu verwendet werden, die Anwartschaften beim Versorgungswerk aufzustocken.

Gegebenenfalls kann dies auch mit den Beschäftigten vereinbart werden, um gerichtliche Auseinandersetzungen oder sonstige Spannungen im Arbeitsverhältnis zu beseitigen. Derartige Vereinbarungen müssten jedoch unter dem Vorbehalt stehen, dass die Sach- und Rechtslage eine solche Rückerstattung durch die DRV Bund und Nachzahlung an die Versorgungswerke auch zulässt. Hier wäre in An-

>>

<<

knüpfung an die Satzung der Versorgungswerke dann ergänzend zu prüfen, für welche Zeiträume und in welchem Betragsrahmen rückwirkende Nachzahlungen möglich sind.

Aufgrund der vielfach zu berücksichtigenden Einzelfallumstände – etwa konkreter Tätigkeitswechsel und/oder Arbeitgeberwechsel – bedarf die Arbeitgeberentscheidung über die Ummeldung ebenso fundierter Beratung und Begleitung wie die ggf. notwendige erneute Statusklärung gegenüber der DRV Bund.

Hierfür stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

[DR. MARKUS PANDER • pander@zenk.com]