

L 14 R 564/11

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

14
1. Instanz
SG München (FSB)

Aktenzeichen
S 27 R 1644/10

Datum
15.04.2011

2. Instanz
Bayerisches LSG

Aktenzeichen
L 14 R 564/11

Datum
18.12.2013

3. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Leitsätze

1. Rechtsanwälte sind für eine rentenversicherungspflichtige Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit in der Rentenversicherungspflicht nach [§ 6 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) zu befreien, wenn die rechtsanwaltschaftliche Zulassung die rentenversicherungspflichtige Betätigung mit umfasst.

2. Da das anwaltliche Berufsrecht die Betätigungen, die von der Zulassung umfasst werden, nicht positiv eingrenzend, sondern nur negativ abgrenzend beschreibt, kann nur für solche Betätigungen eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht verweigert werden, die das Berufsrecht mit der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs als nicht vereinbar oder als keine rechtsanwaltschaftliche Betätigung darstellend bezeichnet.

3. Die Betätigung als sog. Syndikus stellt, wie [§ 43 BRAO](#) eindeutig zu entnehmen ist, keine rechtsanwaltschaftliche Berufsausübung dar und ist von der Zulassung als Rechtsanwalt nicht umfasst. Damit darf eine Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung für die Beschäftigung/Tätigkeit als Syndikus nicht erfolgen.

4. Darüber hinaus ist jede in einem Arbeitsverhältnis ausgeübte juristisch rechtsberatende Beschäftigung von der anwaltlichen Zulassung nicht umfasst, sofern sie nicht als angestellter Rechtsanwalt in einer Rechtsanwaltskanzlei/ gesellschaft erfolgt, weil dort die rechtsberatende Arbeitsleistung als Dienstleistung gegenüber externen Mandanten und nicht unternehmensintern erfolgt.

5. Die sog. vier Kriterien finden im Gesetz keine Grundlage und erscheinen für die Entscheidung über die Befreiung von der Versicherungspflicht irrelevant.

I. Auf die Berufung der Beklagten werden das Urteil des Sozialgerichts München vom 15. April 2011 aufgehoben und die Klage gegen den Bescheid vom 20. November 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Juni 2010 abgewiesen.

II. Die dem Kläger in beiden Instanzen entstandenen außergerichtlichen Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Befreiung des Klägers von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung ab dem 01.04.2010 streitig.

Der 1969 geborene Kläger war ab dem 01.12.1999 als Rechtsanwalt zugelassen und ab diesem Zeitpunkt bis zum 31.12.2000 Mitglied im Versorgungswerk Baden-Württemberg. Ab dem 01.01.2001 bis zum 01.09.2008 war er Mitglied in der Bayerischen Versorgungskammer für Rechtsanwälte und Steuerberater. Mit Bescheid der beklagten Rentenversicherung vom 18.07.2000 war er mit Wirkung vom 17.12.1999 zugunsten des Versorgungswerks von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit worden.

Mit Schreiben vom 26.09.2008 teilte die Bayerische Versorgungskammer der Beklagten mit, dass die Mitgliedschaft des Klägers im Versorgungswerk mit Ablauf des 01.09.2008 geendet habe. Der Kläger bestätigte mit Schreiben vom 20.10.2008, dass er nach seinem Ausscheiden aus der Bayerischen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung zum 01.09.2008 nicht Pflichtmitglied in einem anderen Versorgungswerk geworden sei. Daraufhin hob die Beklagte mit Bescheid vom 27.10.2008 die im Jahr 2000 erteilte Befreiung von der Versicherungspflicht auf.

Am 29.06.2009 stellte der Kläger einen erneuten Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung. Er teilte mit, seit dem 01.02.2008 als Krisenmanager bei der Y - Bank GmbH berufsspezifisch beschäftigt zu sein. Am 23.06.2009 habe er einen Antrag auf Mitgliedschaft in der Rechtsanwaltskammer B-Stadt gestellt.

Vorgelegt wurde ein auf unbestimmte Zeit geschlossener Dienstvertrag mit der Y - Bank GmbH vom 31.10.2007, wonach der Kläger ab dem 01.02.2008 mit einer Arbeitszeit von 40 Stunden als Risiko-Spezialist im Funktionsbereich "Problemkredite" tätig sei. Geregelt sei ferner, dass jede auf Erwerb ausgerichtete Nebentätigkeit einer ausdrücklichen schriftlichen Genehmigung bedürfe. Unter dem 28.02.2008 war dem Kläger eine solche Genehmigung für eine Nebentätigkeit als Insolvenzverwalter ("Abschluss eines Verfahrens aus der ehemaligen selbständigen Tätigkeit") erteilt worden unter dem Vorbehalt, dass die Arbeitszeit bei der Y - Bank GmbH nicht zur Ausübung der Nebentätigkeit verwendet wird. Vorgelegt wurde ferner eine Bestätigung der Y - Bank GmbH vom 17.06.2009, dass der Kläger in ihrem Unternehmen als Rechtsanwalt bzw. rechtsberatend, rechtsentscheidend, rechtsgestaltend und rechtsvermittelnd tätig sei. Einer Stellenbeschreibung ist zu entnehmen, dass für die vom Kläger übernommene Tätigkeit ein abgeschlossenes Hochschulstudium (Wirtschaftswissenschaften oder Jura) verlangt wurde.

Die Bayerische Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung teilte unter dem 26.08.2009 mit, dass der Kläger aufgrund gesetzlicher Verpflichtung Mitglied der Rechtsanwaltskammer B-Stadt und seit dem 23.07.2009 kraft Gesetzes Mitglied in ihrem Versorgungswerk sei.

Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 20.11.2009 und Widerspruchsbescheid vom 18.06.2010 ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die Befreiung nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) nicht personen-, sondern tätigkeitsbezogen sei. Der Kläger sei zwar aufgrund seiner Zulassung als Rechtsanwalt Pflichtmitglied in der Rechtsanwaltskammer und des Versorgungswerks der Rechtsanwälte. Er sei jedoch bei der Y - Bank GmbH nicht anwaltlich beschäftigt. Es würde sich schon deshalb nicht um eine anwaltliche Tätigkeit handeln, weil nach dem Stellenanforderungsprofil lediglich ein abgeschlossenes juristisches oder wirtschaftswissenschaftliches Studium Voraussetzung sei. Die Ablegung der zweiten juristischen Staatsprüfung stelle hierfür keine unabdingbare Voraussetzung dar.

Dagegen erhob der Kläger Klage zum Sozialgericht München. Er trug vor, zum 01.04.2010 zum Teamleiter des Teams "Koordination Spezialengagements" befördert worden zu sein. Für diese Tätigkeit sei die Qualifikation als Volljurist intern zwingende Voraussetzung gewesen. Die Tätigkeit decke die vier Tätigkeitsfelder Rechtsberatung, Rechtsentscheidung, Rechtsgestaltung und Rechtsvermittlung ab.

Nachdem der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht nur noch die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht ab dem 01.04.2010 beantragt hatte, hob das Sozialgericht die angefochtenen Bescheide mit Urteil vom 15.04.2011 mit der Maßgabe auf, dem Antrag des Klägers auf Befreiung von der Rentenversicherungspflicht ab dem 01.04.2010 stattzugeben. Der Kläger erfülle die Voraussetzung für eine Befreiung nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#), weil er eine berufsspezifische Tätigkeit bei der Y - Bank GmbH ausübe, welche die Bereiche Rechtsberatung, Rechtsentscheidung, Rechtsgestaltung und Rechtsvermittlung abdecke.

Gegen diese Entscheidung hat die Beklagte Berufung erhoben und vorgetragen, dass eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift des [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) einen inneren Zusammenhang zwischen der Tätigkeit, für die eine Befreiung begehrt werde, und dem Versicherungsschutz durch die berufsständische Versorgungseinrichtung bestehe. Dieser innere Zusammenhang sei im Falle des Klägers nicht gegeben. Der Kläger übe bei der Y - Bank GmbH keine anwaltliche Tätigkeit aus, weil seine Stelle auch mit einem Wirtschaftswissenschaftler hätte besetzt werden können. Außerdem seien die vier Kriterien Rechtsberatung, Rechtsentscheidung, Rechtsgestaltung und Rechtsvermittlung nicht kumulativ erfüllt. Das Merkmal der Rechtsgestaltung sei nicht hinreichend nachgewiesen.

In der mündlichen Verhandlung erklärte der Kläger, er habe zum 01.09.2008 seine Zulassung als Rechtsanwalt zurückgegeben, weil seine Einnahmen aus seiner selbständigen Nebentätigkeit (Bearbeitung von Insolvenzverfahren) recht hoch gewesen und damit auch entsprechend hohe Beiträge dafür an die Versorgungskammer abzuführen gewesen seien. Nach dem 01.09.2008 habe er seine selbständige Nebentätigkeit aber weiter ausgeübt, da er als sogenannter Schatteninsolvenzverwalter keine Zulassung als Rechtsanwalt benötigt habe. Wegen deutlich rückläufiger Einnahmen aus der Insolvenzverwaltertätigkeit sei die Zahlung von Mindestbeiträgen an das Versorgungswerk in Betracht gekommen, weshalb er im Juni 2009 erneut die Zulassung als Rechtsanwalt beantragt habe.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 15.04.2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, der beigezogenen Akten des Sozialgerichts und der Beklagtenakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung der Beklagten ist begründet.

Das Sozialgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Der Bescheid der Beklagten vom 20.11.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.06.2010 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) für seine ab dem 01.04.2010 bei der Y - Bank GmbH ausgeübte Tätigkeit.

Nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) werden von der Versicherungspflicht befreit Beschäftigte für die Beschäftigung, wegen der sie aufgrund einer durch Gesetz angeordneten oder auf Gesetz beruhenden Verpflichtung Mitglied einer öffentlich-rechtlichen Versicherungseinrichtung

oder Versorgungseinrichtung ihrer Berufsgruppe (berufsständische Versorgungseinrichtung) und zugleich kraft gesetzlicher Verpflichtung Mitglied einer berufsständischen Kammer sind, wenn die weiteren in [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 a\), b\) und c\) SGB VI](#) genannten Voraussetzungen vorliegen.

Die Regelung des [§ 6 Abs 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) knüpft an die konkrete Beschäftigung an, für die die Befreiung gewünscht wird. Dies ergibt sich bereits aus der Formulierung "werden befreit (...) für die Beschäftigung (...), wegen der sie (...) Mitglied einer (...) Versorgungseinrichtung ihrer Berufsgruppe (...) und zugleich (...) Mitglied einer berufsständischen Kammer sind". Demgegenüber knüpft die in [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#) geregelte Befreiung von der Versicherungspflicht für Lehrer oder Erzieher an eine bloße Berufsgruppenbezeichnung an - unabhängig vom dienstrechtlichen Status der jeweiligen Erwerbstätigkeit (vgl. BSG, Urteil vom 31.10.2012, [B 12 R 3/11 R](#)). Vor diesem Hintergrund kann einer Auslegung des in [§ 6 Abs 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) verwendeten Begriffs der Beschäftigung dahingehend, dass es nicht auf das konkrete Beschäftigungsverhältnis, sondern auf die berufsspezifische Tätigkeit als solche ankommt, nicht näher getreten werden.

Der Kläger ist seit dem 01.02.2008 bei der Y - Bank GmbH gegen Arbeitsentgelt abhängig beschäftigter Risikospezialist und unterliegt damit der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#). Er ist jedoch nicht wegen dieser Beschäftigung Mitglied der Rechtsanwaltskammer B-Stadt und Mitglied der Bayerischen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung. Es besteht auch keine gesetzliche Verpflichtung, wegen der Beschäftigung bei der Y - Bank Mitglied der Rechtsanwaltskammer B-Stadt sowie Mitglied der Bayerischen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung zu sein. Die in [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) normierten Voraussetzungen für eine Befreiung von der Versicherungspflicht sind damit im Falle des Klägers nicht erfüllt. Ob er im Rahmen seiner Beschäftigung bei der Y - Bank GmbH rechtsberatend, rechtsentscheidend, rechtsvermittelnd und rechtsgestaltend im Sinne der sogenannten Vier-Kriterien-Theorie tätig ist, ist nach Auffassung des Senats ohne Bedeutung.

Für seine Beschäftigung bei der Y - Bank GmbH war eine Zulassung als Rechtsanwalt offenkundig nicht notwendig. Etwas anderes ist auch vom Kläger selbst nie behauptet worden. Dass eine Zulassung als Rechtsanwalt für die in Rede stehende Beschäftigung entbehrlich war, verdeutlicht auch der Umstand, dass der Kläger nach Beginn seiner Tätigkeit bei der Y - Bank zum 01.02.2008 auf Grund wirtschaftlicher Überlegungen - recht hohe Beiträge für recht hohe Einkünfte aus seiner Nebentätigkeit als Insolvenzverwalter - zum 01.09.2008 aus der Rechtsanwaltskammer B-Stadt und der Bayerischen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung ausschied. In der Folgezeit war er - ohne über eine Zulassung als Rechtsanwalt zu verfügen - weiterhin für die Y - Bank tätig. Im Hinblick auf geringer gewordene Einnahmen aus seiner Nebentätigkeit betrieb er im Juni 2009 erneut seine Zulassung als Rechtsanwalt.

Sofern nun die Y - Bank dem Kläger unter dem 18.06.2009 bescheinigt, dass er für ihr Unternehmen als Rechtsanwalt tätig sei, wird diese Einschätzung vom Senat nicht geteilt. Eine abhängig ausgeübte juristische (nichtanwaltsliche) Tätigkeit verwandelt sich nicht dadurch in eine anwaltsliche, dass der Arbeitnehmer (im Hinblick auf eine Nebentätigkeit) als Rechtsanwalt zugelassen wird. Der verbreiteten Auffassung, wonach aufgrund der umfassenden Statuswirkung der Zulassung als Rechtsanwalt jede berufliche Betätigung des zur Rechtsanwaltschaft Zugelassenen zu einer anwaltslichen mutiert, sofern die Tätigkeit rechtsgestaltend, rechtsentscheidend, rechtsvermittelnd und rechtsberatend ist und mit dem Berufsrecht vereinbar ist, schließt sich der Senat nicht an.

Zu konzedieren ist, dass die Zulassung als Rechtsanwalt nicht tätigkeits-, sondern personenbezogen ist und zudem das anwaltschaftliche Berufsrecht nur eine grobe Konturierung des Berufs des Rechtsanwalts vornimmt. Nach [§ 1 BRAO](#) ist der Rechtsanwalt ein unabhängiges Organ der Rechtspflege. [§ 3 BRAO](#) definiert den Rechtsanwalt als den berufenen unabhängigen Berater und Vertreter in Rechtsangelegenheiten. Gemäß [§ 43a BRAO](#) darf der Rechtsanwalt keine Bindungen eingehen, die seine berufliche Unabhängigkeit gefährden. Für die Zulassung ist neben den in [§ 4 BRAO](#) genannten Voraussetzungen, wie die Befähigung zum Richteramt oder eine Berufshaftpflichtversicherung, ein Antrag auf Zulassung erforderlich. Daneben muss von ihm grundsätzlich eine Kanzlei im Bezirk der Rechtsanwaltskammer, deren Mitglied er ist, errichtet und unterhalten werden ([§ 27 BRAO](#)).

Über die erforderliche Unabhängigkeit und die damit verbundene rechtliche und tatsächliche Möglichkeit, den Anwaltsberuf auszuüben, verfügt der Anwalt nach gefestigter Rechtsprechung des BGH nur dann, wenn er über seine Dienstzeit im Zweitberuf hinreichend frei verfügen kann und während der Dienstzeiten bei seinem Arbeitgeber nicht nur in Ausnahmefällen erreichbar ist (BGH, Beschluss vom 09. November 2009 - [AnwZ \(B\) 83/08](#) -, juris). Eine reine "Feierabendtätigkeit" des Rechtsanwalts sollen die Vorschriften der [§§ 7 Nr. 8, 14 Abs. 2 Nr. 8 BRAO](#) gerade verhindern. (BGH, Beschluss vom 09. November 2009 - [AnwZ \(B\) 83/08](#) -, juris). Auch das bloße Führen des Titels "Rechtsanwalt" und die mit der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verbundenen versorgungsrechtlichen Vorteile ("Titularanwalt") sind nicht von den genannten Vorschriften gedeckt.

Zwar verfügt der Kläger ab dem 23.07.2009 wieder über eine Anwaltszulassung und damit nach Auffassung der Rechtsanwaltskammer auch über sämtliche Voraussetzungen, die hierfür erforderlich sind. Dies bedeutet jedoch nicht, dass auch die hier in Rede stehende abhängige Beschäftigung des Klägers in einer Bank als anwaltsliche Tätigkeit anzusehen ist. Einer solchen Annahme steht insbesondere [§ 46 BRAO](#) entgegen.

Nach [§ 46 Abs. 1 BRAO](#) darf ein Rechtsanwalt für einen Auftraggeber, dem er aufgrund eines ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnisses seine Arbeitszeit und -kraft zur Verfügung stellen muss, vor Gerichten oder Schiedsgericht nicht in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt tätig werden. Damit zeigt das Gesetz die grundsätzliche Möglichkeit auf, dass ein Rechtsanwalt neben seiner anwaltslichen Tätigkeit einer abhängigen Beschäftigung nachgehen kann, und stellt gleichzeitig klar, dass in einem solchen Falle ein Tätigwerden als Rechtsanwalt für den Auftraggeber des ständigen Dienst- oder Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen ist.

Letzteres ergibt sich für den Senat insbesondere aus der Gesetzesbegründung zu [§ 46 BRAO](#) (BT DRS 12/7656), der zu entnehmen ist, dass Bestrebungen, den Syndikus wie einen Rechtsanwalt für seinen Arbeitgeber tätig werden zu lassen, sich nicht durchsetzen konnten. Dort heißt es:

"Nicht aufgegriffen hat der Ausschuss den in der Anhörung am 1. Dezember 1993 von Vertretern der Syndikusanwälte im Deutschen Anwaltverein vorgebrachten Vorschlag, durch eine Änderung des [§ 46 BRAO](#) dem Syndikusanwalt einzuräumen, dass er auch im Angestelltenverhältnis als Anwalt tätig wird. Eine solche Änderung hätte zur Folge gehabt, dass der Syndikusanwalt, der jetzt im Nebenberuf Rechtsanwalt ist und im Hauptberuf als Angestellter seinen Arbeitgeber in rechtlichen Angelegenheiten berät, auch in seiner Eigenschaft als

rechtlicher Berater seines Arbeitgebers Rechtsanwalt mit allen Rechten und Pflichten ist. Der Ausschuss ist in seinen Beratungen zu dem Ergebnis gekommen, dass das in den [§§ 1 bis 3 BRAO](#) normierte Berufsbild des Rechtsanwalts, wie es sich auch in der Allgemeinheit von ihm als unabhängiges Organ der Rechtspflege gebildet hat, mit der Tätigkeit unvereinbar ist, wenn der Syndikus im Rahmen seines Dienstverhältnisses als Anwalt auftritt. Bei der Tätigkeit, die der Syndikus für seinen Dienstherrn leistet, sind dann, wenn der Syndikus persönlich mit der Materie des Einzelfalls befasst gewesen ist, die durch das Gesetz der freien Advokatur gekennzeichneten typischen Wesensmerkmale der freien Berufsausübung, die das Bild des Rechtsanwalts bestimmen, nicht gegeben. Seine freie und unreglementierte Selbstbestimmung wäre im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses, in dem er grundsätzlich dem Prinzip der Über- und Unterordnung unterliegt, nicht gewährleistet. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 4. November 1992 zum anwaltlichen Zweitberuf ([1 BvR 79/85](#) u. a.) spricht zwar einerseits für eine weitgehende Öffnung zum Zweitberuf, wenn durch Berufsausübungsregelungen die Gefahr von Interessenkollisionen vermieden wird. Das Gericht hat in diesem Zusammenhang aber auch erneut die Gemeinschaftsgüter der Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Rechtspflegeorgan und der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege anerkannt. Beides steht nach der einhelligen Auffassung des Ausschusses einer Änderung des [§ 46 BRAO](#) in dem gewünschten Sinn entgegen."

Entsprechend sieht auch der Bundesgerichtshof (BGH) die Tätigkeit eines Syndikus nicht als Tätigkeit eines Rechtsanwalts. Nach gefestigter Rechtsprechung zum Tätigkeitsbild des Rechtsanwalts nach der Bundesrechtsanwaltsordnung, so der BGH im Beschluss vom 07.02.2011, [AnwZ \(B\) 20/10](#) mit Hinweis auf [BVerfGE 87, 287](#), werde derjenige, der als ständiger Rechtsberater in einem festen Dienst- oder Anstellungsverhältnis zu einem bestimmten Arbeitgeber stehe (Syndikus), in dieser Eigenschaft nicht als Berater tätig. Die mit einem Dienst- und Anstellungsverhältnis verbundenen Bindungen und Abhängigkeiten stünden nicht in Einklang mit dem in den [§§ 1 bis 3 BRAO](#) normierten Berufsbild des Rechtsanwalts als freiem und unabhängigen Berater und Vertreter aller Rechtssuchenden.

Das Bundesverfassungsgericht war in der sogenannten Zweitberufsentscheidung ([BVerfGE 87, 287](#)) mit der Frage befasst, ob die Tätigkeit als Syndikus in abhängiger Stellung der daneben in selbständiger Stellung ausgeübten Tätigkeit als Rechtsanwalt entgegensteht. In diesem Zusammenhang sah das Bundesverfassungsgericht eine Berufszugangsregelung als verfassungswidrig an, weil eine weniger belastende Berufszugangsregelung genüge. Wie das LSG Nordrhein-Westfalen in seiner Entscheidung vom 07.05.2013, [L 18 R 170/12](#), zutreffend ausführt, impliziert diese Entscheidung aber auch, dass eine durch einen Rechtsanwalt in der Funktion als angestellter Syndikus getätigte Rechtsberatung gegenüber seinem Arbeitgeber grundsätzlich keine anwaltliche Tätigkeit ist. Denn anderenfalls hätte der bloße Hinweis genügt, dass der Syndikus als solcher ebenfalls anwaltlich tätig ist, so dass in Konsequenz eine Berufsausübungsregelung gar nicht erforderlich gewesen wäre.

Demgemäß unterscheidet der Bundesgerichtshof (BGH) in ständiger Rechtsprechung streng zwischen einer Tätigkeit als Rechtsanwalt und einer daneben ausgeübten abhängigen Beschäftigung. Im Beschluss vom 10.10.2011, [AnwZ \(B\) 49/10](#), führt der BGH aus: "Das Berufsbild eines Rechtsanwalts erfordert - wie die Regelung des [§ 46 BRAO](#) zeigt - nicht, dass die Anwaltstätigkeit als Hauptberuf ausgeübt wird. Vielmehr kann auch als Rechtsanwalt tätig sein, wessen Arbeitszeit und -kraft überwiegend arbeitsvertraglich gebunden sind (Senatsbeschluss vom 7. November 1960 - [AnwZ \(B\) 2/60](#), [BGHZ 33, 266](#), 268). Erforderlich ist aber, dass der durch ein Dienstverhältnis gebundene Rechtsanwalt in der Lage ist, den Anwaltsberuf in einem, wenn auch beschränkten, so doch nennenswerten Umfang und jedenfalls mehr als gelegentlich auszuüben (Senatsbeschlüsse vom 9. November 2009 - [AnwZ \(B\) 83/08](#), [NJW 2010, 1381](#) Rn. 8; vom 23. Dezember 1987 - [AnwZ \(B\) 43/86](#), [BGHZ 100, 87](#), 93 m.w.N.; vom 7. November 1960, [aaO](#) S. 268; vgl. ferner [BVerfGE 87, 287](#), 323)."

An diese Rechtssprechung des BGH anknüpfend geht der Senat vorliegend davon aus, dass der Kläger zwei zeitlich, inhaltlich und funktional scharf voneinander abgrenzbare Berufe nebeneinander ausübt, die auch sozialversicherungsrechtlich getrennt zu beurteilen sind. Auch der Kläger und sein Arbeitgeber nehmen eine klare Unterscheidung vor zwischen seiner Beschäftigung bei der Bank und seiner selbständigen Tätigkeit als Insolvenzverwalter. Für letztere benötigte der Kläger eine Nebentätigkeitsgenehmigung, in der ihm u.a. vorgeschrieben wird, dass bei Zusammenrechnung der Arbeitszeit "aus beiden Arbeitsverhältnissen" die zulässige Höchstarbeitszeit von 10 Stunden täglich nicht überschritten werden dürfe, zwischen zwei Arbeitstagen eine Ruhezeit von mindestens 11 Stunden liegen müsse, durch die Nebentätigkeit nicht die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis bei Y verletzt oder vernachlässigt werden dürften, die Arbeitszeit bei Y nicht zur Ausübung der Nebentätigkeit verwendet und während des Urlaubs keine dem Urlaubszweck (Erholung und Erhaltung der Arbeitskraft) widersprechende Arbeit geleistet werden dürfe. Diese detaillierten Regelungen, wie das Nebeneinander von Dienstverhältnis und anwaltlicher Nebentätigkeit im Einzelnen zu handhaben ist, zeigen, dass auch in der Praxis eine klare Trennung zwischen beiden Berufe gelebt wird.

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Rentenversicherungsrecht, dass bei einem Nebeneinander unterschiedlicher Beschäftigungen oder selbständiger Tätigkeiten das Bestehen von Versicherungspflicht (oder Versicherungsfreiheit) der einen grundsätzlich keine Auswirkung auf die Versicherungspflicht (oder Versicherungsfreiheit) der anderen Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit hat, mithin jeder Sachverhalt selbstständig zu beurteilen ist und es deshalb zulässigerweise zu Mehrfachversicherungen und mehrfacher Beitragspflicht kommen kann (vgl. z. B. BSG, Urteil vom 04.11.2009, [B 12 R 7/08 R](#)).

Bei der abhängigen Beschäftigung des Klägers als Risikospezialist bei der Y - Bank handelt es sich aus den vorgenannten Gründen nicht um eine anwaltliche Tätigkeit. Als weisungsgebundene Tätigkeit im Rahmen eines Über- und Unterordnungsverhältnisses entspricht sie nicht dem in [§ 1 bis 3 BRAO](#) gezeichneten Berufsbild des Rechtsanwalts. Zudem kann im Hinblick auf [§ 46 BRAO](#) nicht von einer anwaltlichen Tätigkeit für die Y - Bank ausgegangen werden.

Handelt es sich bei der Tätigkeit bei der Y - Bank nicht um eine anwaltliche, kann sie folglich weder in der Rechtsanwaltskammer noch in der dazugehörigen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung eine Pflichtmitgliedschaft auslösen. Genau dies wäre aber Voraussetzung für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch auf Befreiung von der Versicherungspflicht nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) für seine abhängige Beschäftigung bei der Y - Bank GmbH.

Die von der Beklagten mit entwickelte sogenannte Vier-Kriterien-Theorie findet im Gesetz keine Grundlage. Ihre Anwendung führt de facto dazu, dass ein nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) versicherungspflichtig beschäftigter juristischer Mitarbeiter, der eine Zulassung als Rechtsanwalt erwirkt, im Ergebnis frei entscheiden kann, ob er für seine abhängige Beschäftigung Beiträge an die gesetzliche Rentenversicherung oder an das zuständige Versorgungswerk der Rechtsanwälte abführt, sofern ihm der Nachweis gelingt, dass er im Rahmen seines Dienst- bzw. Arbeitsverhältnisses rechtsberatend, rechtsentscheidend, rechtsvermittelnd und rechtsgestaltend tätig ist. Eine solche Wahlmöglichkeit ist in [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) jedoch nicht vorgesehen.

Dass die Vorschrift des [§ 6 SGB VI](#) in den dort geregelten Fällen überhaupt eine gewisse Dispositionsbefugnis der Versicherten vorsieht, ist für die gesetzlich organisierte und als solidarische Pflichtversicherung gestaltete soziale Rentenversicherung atypisch (vgl. [BVerfGE 78, 232, 246](#) = [SozR 5850 § 14 Nr. 11](#); [BSG SozR 4-2600 § 6 Nr. 3](#)), weil sie die Gefahr einer negativen Risikoauslese in sich birgt (siehe Papier, in Festschrift Zacher, 1998, 689, 703).

Fichte führt dazu im Kommentar von Hauck/Noftz zu [§ 6 SGB VI](#) in Rnr 12 folgendes aus: "Der Ausnahmecharakter der Versicherungsbefreiung beruht darauf, dass die Rentenversicherung auf Kontinuität des versicherten Personenkreises angewiesen ist und das Rentenversicherungsverhältnis daher grundsätzlich nicht Gegenstand privatautonomer Disposition sein kann (Voelzke in: Schulin HS-RV § 17 Rz 70; vgl. auch BVerwG Buchholz 430.4 Versorgungsrecht Nr. 19, 26; VGH Baden-Württemberg [NJW 1995, 1443](#) und [Juris](#)). Die Rechtfertigung hierfür liegt vornehmlich in Finanzierungsgründen (Umlageverfahren). Dies entspricht auch dem Solidarprinzip; denn die Rentenversicherung wird - wenn auch der Sache und der Höhe nach begrenzt (vgl. Ruland, [NJW 1982, 1847, 1853](#)) - durch einen (auch) beitragsfinanzierten sozialen Ausgleich geprägt (siehe [BSGE 81, 276](#) = [SozR 3-2600 § 158 Nr. 1](#)), dem sich der Einzelne durch eine Option zugunsten einer "günstigeren" Vorsorgeeinrichtung nicht entziehen soll (vgl. Ruland, [NVwZ 1995, 417, 420](#)). Die hierin zum Ausdruck kommende soziale Bindung hat verfassungsrechtlich zur Konsequenz, dass dem Einzelnen kein Wahlrecht eingeräumt werden muss, das es ihm ermöglichen würde, im gegliederten System sozialer Sicherheit die individuell jeweils günstigste Versorgungsmöglichkeit zu wählen (vgl. [BVerfGK 4, 46](#) = [SozR 4-2600 § 6 Nr. 1](#); [BVerfG SozR 4-2600 § 6 Nr. 2](#); [BSGE 80, 215](#) = [SozR 3-2940 § 7 Nr. 4](#))".

Der Berufung der Beklagten war daher stattzugeben, das Urteil des Sozialgerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergeht nach [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt das Obsiegen der Beklagten in der Berufungsinstanz.

Die Revision war wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zuzulassen ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2014-05-16