

Neue Zeitschrift für Sozialrecht

Zweiwochenschrift für die anwaltliche, betriebliche, behördliche und gerichtliche Praxis

Herausgegeben von Prof. Dr. Ulrich Becker, LL.M. (EHI), Direktor des Max-Planck-Instituts für Sozialrecht und Sozialpolitik, München – Dr. Jürgen Brand, Rechtsanwalt und Präsident des LSG NRW a. D. – Dr. Ricarda Brandts, Präsidentin des Verfassungsgerichtshofs NRW und Präsidentin des Oberverwaltungsgerichts NRW – Prof. Dr. Dagmar Felix, Universität Hamburg – Dr. Rainer Hess, vorm. Vorsitzender des Gemeinsamen Bundesausschusses, Siegburg – Prof. Dr. Thorsten Kingreen, Universität Regensburg – Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof, Vizepräsident des Bundesverfassungsgerichts, Karlsruhe – Dr. Gerhard Knorr, Ministerialdirigent a. D., München – Prof. Dr. Katharina von Koppenfels-Spies, Universität Freiburg – Peter Masuch, Präsident des Bundessozialgerichts, Kassel – Elisabeth Mette, Präsidentin des LSG Bayern – Prof. Dr. Hermann Plagemann, Rechtsanwalt, Frankfurt – Prof. Dr. Christian Rolfs, Universität Köln – Prof. Dr. Franz Ruland, vorm. Geschäftsführer des Verbandes Deutscher Rentenversicherungsträger, Frankfurt – Prof. Dr. Helge Sodan, Freie Universität Berlin – Prof. Dr. Wolfgang Spellbrink, Richter am Bundessozialgericht, Kassel – Prof. Dr. Peter Wigge, Rechtsanwalt, Münster – in Zusammenarbeit mit der Neuen Juristischen Wochenschrift
Schriftleitung: Dr. Gerhard Knorr, Merseburger Str. 8 a, 80993 München

Heft 10
Seite 361–400
24. Jahrgang
15. Mai 2015

Aufsätze und Berichte

Von Prof. Dr. Thomas Gutmann, Steffen Walter und Jasper Wiese*

Die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Ärztinnen und Ärzte

I. Ausgangspunkt: Die Möglichkeit der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht im Licht der neueren Rechtsprechung¹

Angestellte oder selbstständig tätige Ärztinnen und Ärzte sind grundsätzlich gem. §§ 1-3 SGB VI rentenversicherungspflichtig. Für bestimmte Personengruppen besteht nach § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI auf Antrag allerdings die Möglichkeit zur Befreiung von der Versicherungspflicht:

„(1) Von der Versicherungspflicht werden befreit 1. Beschäftigte und selbstständig Tätige für die Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit, 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 (...).“

Der Spielraum der Befreibarkeit von Angehörigen des ärztlichen Berufs von der Rentenversicherungspflicht liegt in dem Spannungsfeld aus § 1 ff. SGB VI einerseits und den die Pflichtmitgliedschaft in berufsständischer Kammer und Versorgungswerk konstituierenden Normen der Landesgesetzgeber und Ärztekammern andererseits. Der nach der gesetzlichen Konstruktion des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI konturierte Verlauf des meist als „Friedensgrenze“² bezeichneten Limes zwischen diesen beiden Spannungspolen ist lange Zeit aufgrund gegenläufiger Rechtsprechung von Sozial- und Verwaltungsgerichtsbarkeit unklar und wenig trennscharf gewesen.

Gerade die in den vergangenen beiden Jahrzehnten entstandene Vielzahl neuer Tätigkeitsfelder für Ärzte hat dieses Problem weiter verschärft. In der Tat „zeigt der Blick auf die gesellschaftliche Wirklichkeit, dass die Zugrundelegung ‚klassischer‘ Berufsbilder heute nicht mehr zu Ergebnissen ausreichender Schärfe führt.“³

Doch scheint den berufsständischen Versorgungswerken aus der neueren Rechtsprechung des Bundessozialgerichts insgesamt ein kalter Wind entgegen zu wehen. Gerade die Entscheidungen des 5. Senats des Gerichts vom 3.4.2014⁴ betonen, dass § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI als abschließende Ausnahmeregelung einer weiten, erweiternden oder analogen Anwendung weder bedürftig noch fähig sei. Vor allem zielt diese Vorschrift nicht auf eine „Koordinierung von Systemen“. Sie sei weder bevorzugt dazu bestimmt, den Interessen von Freiberuflern zu dienen, noch bezwecke sie in besonderer Weise den Bestandsschutz berufsständischer Versorgungswerke. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI könne schon deshalb keine „magna charta“ der berufsständischen Versorgungsein-

* Prof. Dr. Thomas Gutmann ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Rechtsphilosophie und Medizinrecht an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster; Steffen Walter und Jasper Wiese sind dort wissenschaftliche Mitarbeiter.

1 Diesem Aufsatz liegt ein Rechtsgutachten zugrunde, das im Auftrag der Ärztekammer Westfalen-Lippe erstellt wurde und dort angefordert werden kann.

2 Vgl. Kesan/Witt, NZS 2013, 612.

3 SG München v. 8.8.2013 – S 30 R 2848/11, Rn. 6 (zitiert nach juris).

4 BSG v. 3.4.2014, B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827; BSG v. 3.4.2014, B 5 RE 9/14 R, WM 2014, 1883; BSG v. 3.4.2014, B 5 RE 3/14 R, GewA 2014, 463.

richtungen darstellen, weil diese allenfalls im Sinne eines Rechtsreflexes betroffen seien. Im Rahmen seines Anwendungsbereichs bestimme § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI aus der Binnenperspektive der gesetzlichen Rentenversicherung vielmehr einseitig, ob es bei der normativen Anordnung der Versicherungspflicht aus § 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI verbleibe oder ob hiervon ausnahmsweise wegen einer aus ihrer Sicht ausreichenden anderweitigen Absicherung abgesehen werden könne. Soweit die Gesetzmaterialeien zu dieser Norm metaphorisch von einer „Friedensgrenze“ unter „Berücksichtigung der berechtigten Interessen beider Systeme“ sprächen, sei dies allein im Kontext einer beabsichtigten Verschärfung der rentenversicherungsrechtlichen Befreiungsregelung und zur Vermeidung der befürchteten Erosion der gesetzlichen Rentenversicherung geschehen.⁵

Für die Frage der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht gerade für Ärztinnen und Ärzte hat die neuere Rechtsprechung des Bundessozialgerichts sich – was noch nicht hinreichend gesehen wird – hingegen eher als Rückenwind ausgewirkt, im Ergebnis sehr weitgehende Befreiungsmöglichkeiten abgesichert und zudem das materiell-rechtlich „letzte Wort“ den auf formellen Landesgesetzen beruhenden, von den zuständigen Ärztekammern erlassenen kammer- und versorgungsrechtlichen Vorschriften zugewiesen.

Das Bundessozialgericht hat insbesondere mit seinem Urteil vom 31.10.2012⁶ die Grenze zwischen der gesetzlichen Rentenversicherung und den berufsständischen Versorgungseinrichtungen nachgezogen und konkretisiert. Es gilt nun, dass auch für einen ärztlich approbierten Pharmaberater, der bei einem Pharmaunternehmen beschäftigt ist, eine Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI nicht von vorneherein von der Hand zu weisen ist. Von besonderer Bedeutung ist hierbei in erster Linie nicht, dass das Bundessozialgericht in diesem konkreten Fall im Ergebnis die Möglichkeit anerkennt, einen approbierten Arzt, welcher nicht in der klassischen Heilkunde, sondern in Randbereichen der Medizin tätig ist, von der Rentenversicherungspflicht zu befreien. Entscheidend ist vielmehr der prinzipielle Ansatz, dass die Frage, ob ein Arzt für die von ihm ausgeübte Beschäftigung gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI von der Rentenversicherungspflicht zu befreien ist, weil er wegen dieser Beschäftigung Pflichtmitglied einer Versorgungseinrichtung und einer berufsständischen Kammer ist, „anhand der einschlägigen versorgungs- und kammerrechtlichen Normen“⁷ – und *ausschließlich* nach diesen Normen – zu prüfen und zu entscheiden ist.

II. Die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI im Einzelnen

Kammerrechtliche Normen sind die Rechtsvorschriften, die von der zuständigen Ärztekammer erlassen worden sind. Hierzu zählen insbesondere die Hauptsatzung einer Landesärztekammer (vgl. etwa § 23 HeilberG NRW⁹) und die Beitragsordnung der Kammer. Kammerrechtliche Normen sind sodann auch die von den Landesärztekammern erlassenen Berufsordnungen für Ärzte (vgl. etwa § 31 HeilberG NRW), wobei zu beachten ist, dass letztere nicht die Frage der Pflichtmitgliedschaft in berufsständischer Kammer bzw. Versorgungswerk regeln und insoweit *keine* unmittelbare Relevanz für die Tatbestandsvoraussetzungen des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI haben. Die Beitragsordnungen bzw. (Haupt-)Satzungen der Ärztekammern stellen norminterpretierende Regelungen des Begriffs der ärztlichen Berufsausübung im Sinne der jeweiligen Kammergesetze dar¹⁰, auf denen die gesetzliche Verpflichtung zur Mitgliedschaft in einer berufsständischen Kammer beruht. Deshalb sind

auch die einschlägigen Heilberufe- bzw. Kammergesetze selbst gemeinsam mit den auf ihrer Grundlage ergangenen kammerrechtlichen Normen zur Auslegung des befreiungsrechtlichen Begriffs der ärztlichen Tätigkeit bzw. Berufsausübung heranzuziehen. Die in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI angesprochenen versorgungsrechtlichen Normen sind die Normen über die Versorgungseinrichtungen für Kammerangehörige (im Beispiel also § 6a HeilberG NRW und die auf seiner Grundlage ergangene Satzung der Westfälisch-Lippischen Ärztesversorgung).

1. Pflichtmitgliedschaft des Beschäftigten in der Ärztekammer

Der Angehörige des ärztlichen Berufs muss dem Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI nach Pflichtmitglied einer Ärztekammer sein. Die Pflichtmitgliedschaft eines Arztes in einer Landesärztekammer setzt nicht den Erlass eines Verwaltungsaktes voraus, sondern tritt als gesetzlich geregelte Folge ein, die ausschließlich von der Erfüllung der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen abhängig ist.¹¹ Maßgeblich für das Bestehen einer solchen Pflicht können ausschließlich die einschlägigen landes- und kammerrechtlichen Vorschriften sein. Nach § 2 Abs. 1 S. 1 der (Haupt-)Satzung der Ärztekammer Westfalen-Lippe ist – wie bei allen (Landes-) Ärztekammern – primäre Voraussetzung für die Pflichtmitgliedschaft die *ärztliche Berufsausübung* im entsprechenden Landesteil (oder der gewöhnliche Aufenthalt dort). Diese Vorschrift entspricht inhaltlich § 2 Abs. 1 i. V. m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 HeilberG NRW.¹²

1.1. Ärztliche Berufsausübung im Kammerrecht

Schwierigkeiten bereitet hinsichtlich der Bestimmung der Kammerzugehörigkeit, dass in der Regel weder die Satzungen der Ärztekammern noch die Heilberufe- und Kammergesetze die Voraussetzungen an den „ärztlichen Beruf“ bzw. an dessen Ausübung definieren, sondern diesen Begriff für die Pflichtmitgliedschaft in der Ärztekammer lediglich voraussetzen.

1.1.1. Welches Grundverständnis dem Begriff der ärztlichen Berufsausübung als Voraussetzung der Kammermitgliedschaft zugrunde liegt, erweist dagegen – beispielhaft – die Legaldefinition der ärztlichen Tätigkeit in § 2 Abs. 1 S. 5 der

⁵ Vgl. in diesem Sinne BT-Drs. 13/2590, 21.

⁶ BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 = NJW 2013, 1624. Das Urteil thematisierte vor allem die Reichweite einer für eine konkrete Beschäftigung erteilten Befreiung von der Versicherungspflicht gemäß § 6 Abs. 5 S. 1 SGB VI. Siehe hierzu die detaillierte Kritik bei Prossliner, NZA 2013, 1384.

⁷ BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 (115) = NJW 2013, 1624 (1627 f.). Mit Hinweis auf dieses Urteil unterstreichen auch von Koch, in: Beck'scher Online-Kommentar zum Sozialrecht, SGB VI, Stand: 1.6.2014, § 6 Rn. 9 a, und Schmidt, in: Kreikebohm, SGB VI, 4. Aufl. 2013, § 6 Rn. 24 die Bedeutung der versorgungs- und kammerrechtlichen Normen für die Frage der Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI.

⁸ Die darüber hinausgehenden Voraussetzungen und Anforderungen nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a), b) und c) SGB VI (siehe im Detail Fichte, in: Hauck/Noftz, SGB VI, Loseblatt, Stand 2014, K § 6 Rn. 52 ff.) werfen für die Befreiungspraxis weitaus weniger Probleme auf.

⁹ In dem vorliegenden Beitrag werden beispielhaft die einschlägigen nordrhein-westfälischen bzw. die der Satzungsautonomie der Ärztekammer Westfalen-Lippe entspringenden Normen zugrunde gelegt.

¹⁰ So exemplarisch das VG Karlsruhe v. 28.2.2008 – 9 K 79/07, MedR 2008, 751 (753).

¹¹ Landesberufsgericht für Heilberufe Münster v. 5.8.2014 – 6 t E 285/12. T, Rn. 34 (zitiert nach juris).

¹² § 2 Abs. 1 HeilberG NRW: „Den Kammern gehören alle in § 1 Satz 1 genannten Personen [„Ärztinnen und Ärzte“] – mit Ausnahme derjenigen, die bei der Aufsichtsbehörde beschäftigt sind – an, die im Land Nordrhein-Westfalen ihren Beruf ausüben oder, falls sie ihren Beruf nicht ausüben, ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben (Kammerangehörige)“.

Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe,¹³ derzufolge „ärztliche Tätigkeit [...] jede Tätigkeit [ist], bei der ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt, eingesetzt oder mitverwendet werden oder werden können.“ Die Begriffe „Ausübung des ärztlichen Berufs“ (Satzung der Ärztekammer Westfalen-Lippe und HeilberG NRW) und „ärztliche Tätigkeit“ (Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe) werden offensichtlich synonym verwendet. Entsprechende Definitionen für die ärztliche Berufsausübung weisen die Satzungen¹⁴ oder jedenfalls die Beitragsordnungen¹⁵ nahezu sämtlicher Ärztekammern auf. Gemeinsamer Ausgangspunkt all dieser kammerrechtlichen Bestimmungen ist, dass ihnen ausnahmslos ein *weites* Verständnis ärztlicher Tätigkeit und Berufsausübung zugrunde liegt. In einem Großteil der Satzungen finden sich zudem beispielartige Aufzählungen, die – wie exemplarisch § 2 Abs. 1 S. 6 der Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe in ihrer gegenwärtig geltenden Fassung – konkretisieren, welche spezifischen Tätigkeiten unter anderem von dem Begriff ärztlicher Tätigkeit bzw. ärztlicher Berufsausübung umfasst sein können:

„Dazu gehört auch z. B. eine Tätigkeit in Lehre und Forschung, in Wirtschaft und Industrie, in der Verwaltung, als Fachjournalist sowie die gelegentliche Tätigkeit als ärztlicher Gutachter, als Praxisvertreter oder im ärztlichen Notfalldienst, als Honorararzt, Ärztlicher Direktor, Medizincontroller oder Ärztlicher Qualitätsmanager sowie die ehrenamtliche Tätigkeit in der Berufspolitik und der ärztlichen Selbstverwaltung.“

1.1.2. Dieses allgemeine weite landesrechtliche Verständnis des Begriffs der ärztlichen Tätigkeit spiegelt sich auch in der ständigen verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung bis hin zum Bundesverwaltungsgericht wider und findet dort nachdrückliche Bestätigung. Der Grund für einen auf die umfassende Einbeziehung ärztlicher Tätigkeitsfelder in die Pflichtmitgliedschaft in der Ärztekammer zielenden Begriff der ärztlichen Berufsausübung setzt an Sinn und Aufgabe der ärztlichen Selbstverwaltung an und wird vom Bundesverwaltungsgericht unter anderem darin gesehen, dass die Landesärztekammer der Zersplitterung eines einheitlichen Berufsbildes des Arztes entgegenzuwirken hat und sie vor allem

„die beruflichen Belange der Gesamtheit der Ärzte zu wahren und an der Erhaltung einer sittlich und wissenschaftlich hochstehenden Ärzteschaft mitzuwirken hat. Die Ärztekammer kann diese ihr übertragene öffentliche Aufgabe [...] nur dann voll erfüllen, wenn sie sich die Erfahrungen der Ärzte aus allen Tätigkeitsbereichen [...] nutzbar machen kann.“¹⁶

Mit dieser Begründung ist allein ein sehr weites Verständnis des die Pflichtmitgliedschaft in der Ärztekammer fundierenden Begriffs der ärztlichen Berufsausübung vereinbar. Auf seiner Grundlage wurde in der eben zitierten Entscheidung die Ausübung einer ärztlichen Tätigkeit auch für alle im öffentlichen Dienst tätigen Approbierten angenommen. Dass eine solche Tätigkeit überwiegend administrativ oder organisatorisch geprägt ist, sei für die Einordnung unproblematisch.¹⁷ Sodann wurde bestätigt, dass es für die Einordnung einer Tätigkeit als „ärztliche“ nicht auf eine unmittelbare Behandlung von Patienten ankommen könne, da auch die Tätigkeit der in den klinischen und theoretischen Fächern lehrenden und forschenden Ärzte vom Begriff der ärztlichen Tätigkeit eingeschlossen sein müsse.¹⁸ Als für das Vorliegen einer ärztlichen Tätigkeit entscheidendes Kriterium wurde auch in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung – ganz im Sinne der Legaldefinition der ärztlichen Tätigkeit in den Beitragsordnungen und Satzungen der Ärztekammern – angenommen, dass eine approbierte Person eine Tätigkeit aus-

übt, bei der ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt oder zumindest eingesetzt oder mitverwendet werden, d. h. der Arzt sich hierbei seine in der ärztlichen Ausbildung erworbenen Kenntnissen und Fähigkeiten zunutze machen kann.¹⁹ Hier-

13 Hier die Neufassung vom 20.11.2010.

14 Vgl. § 2 Abs. 1 S. 3 und § 19 Abs. 1 S. 2 Satzung der Ärztekammer Bremen; § 2 Abs. 1 S. 2 der Hauptsatzung der Landesärztekammer Hessen; § 4 Abs. 1 S. 2 Satzung der Landesärztekammer Rheinland-Pfalz.

15 Vgl. § 1 Abs. 2 S. 1 Beitragsatzung der Ärztekammer Berlin; § 3 Abs. 2 Beitragsordnung der Ärztekammer Hamburg; § 2 Abs. 7 S. 1 Beitragsatzung der Ärztekammer Mecklenburg-Vorpommern; § 2 Abs. 1 S. 2 Beitragsordnung der Ärztekammer Nordrhein; § 3 Abs. 1 S. 2 Beitragsordnung der Ärztekammer des Saarlandes; § 1 Abs. 2 S. 1 Beitragsordnung der Ärztekammer Sachsen-Anhalt; § 3 Abs. 2 Beitragsatzung der Ärztekammer Schleswig-Holstein; § 2 Abs. 1 S. 5 Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe; § 2 Abs. 2 Beitragsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg; § 2 Abs. 2 Beitragsordnung der Landesärztekammer Bayern; § 2 Abs. 2 Beitragsordnung der Landesärztekammer Brandenburg; § 1 Abs. 2 S. 3 Beitragsordnung der Landesärztekammer Rheinland-Pfalz und § 2 Abs. 3 Beitragsordnung der Landesärztekammer Sachsen.

16 BVerwG v. 25.11.1971 – I C 48.65, BVerwGE 39, 100 (103) = NJW 1972, 350 (351). Siehe ebenso BVerwG v. 26.1.1993 – I C 33/89, BVerwGE 92, 24 = NJW 1993, 3003 sowie BVerwG v. 30.1.1996 – I C 9/93, NJW 1997, 814 (815) zu den Apothekerkammern: „Da die Apothekerkammer – ebenso wie andere berufsständische Kammern – die Belange der Gesamtheit der von ihr vertretenen Berufsangehörigen wahrzunehmen hat, darf der Gesetzgeber von einem weiten Begriff der Berufsausübung ausgehen [...] und im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative eine entsprechende Zwangsmitgliedschaft für erforderlich halten“. Hierauf stellen auch die Instanzgerichte ab, siehe beispielhaft OVG Lüneburg v. 23.11.2009 – 8 LA 200/09, NVwZ-RR 2010, 314 und VG München v. 14.3.2013 – M 12 K 13.124, Rn. 31 (zitiert nach juris): Der Zweck der Kammern, „die Gesamtbelange des Berufsstandes zu wahren, rechtfertigt [es], alle Tätigkeitsbereiche zu erfassen und auch „Randgruppen“ einzubeziehen“.

17 BVerwG v. 25.11.1971 – I C 48.65, BVerwGE 39, 100 (103) = NJW 1972, 350 (351 f.).

18 OVG Lüneburg v. 29.11.1993 – 8 L 11/90, Rn. 5 f. (zitiert nach juris). Ausgehend hiervon hat die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung als Ausübung des ärztlichen Berufs bzw. als ärztliche Tätigkeit im Sinne des Kammerrechts auch – beispielhaft – folgende Tätigkeiten angesehen, die nicht unmittelbar von dem Berufsbild des „heilenden“ Arztes erfasst werden: Forschung und Lehre an Hochschulen und Universitäten/rein wissenschaftlich tätige Ärzte (BVerwG v. 25.11.1971 – I C 48.65, BVerwGE 39, 100; BVerwG v. 26.1.1993 – I C 33/89, BVerwGE 92, 24; BVerwG v. 30.1.1996 – I C 9/93, NJW 1997, 814; Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin v. 21.3.2003 – 2/03 und OVG Lüneburg v. 29.11.1993 – 8 L 11/90, NdsVBl 1995, 20 sowie v. 6.9.1996 – 8 L 728/95, NdsRpfl 1999, 34); Arzt im öffentlichen Dienst und in der Gesundheitsverwaltung (BVerwG v. 25.11.1971 – I C 48.65, BVerwGE 39, 100; OVG Lüneburg v. 2.7.2003 – 8 K 3892/00, MedR 2003, 643; v. 9.12.2002 – 8 LA 156/02, NVwZ-RR 2003, 664; v. 13.12.2001 – 8 I. 4694/99, MedR 2002, 477); Sanitätsoffizier der Bundeswehr (BVerwG v. 25.11.1971 – I C 65.65, BVerwGE 39, 110); approbierter Arzt als wissenschaftlicher Mitarbeiter (Mikrobiologie) in der Pharmaindustrie (BVerwG v. 27.4.1990 – 1 B 180/89, NJW 1990, 2335; VG Berlin v. 16.11.2005 – 14 A 85.03); Vorstandsmitglied in einer Kassenärztlichen Vereinigung (VG Berlin v. 20.4.2005 – 14 A 109.01, LKV 2006, 140); Verwaltungsleiter eines Krankenhauses (OVG Lüneburg v. 23.11.2009 – 8 LA 200/09, NVwZ-RR 2010, 314); Betreiben einer Akademie für ärztliche Fortbildung und Weiterbildung und Betreiben einer Schule für die Berufsbildung der Fachangestellten im Bereich der Gesundheitsdienstberufe (VG Wiesbaden v. 29.9.2006 – 7 E 437/06 (1), MedR 2007, 198); Medizinjournalistin (LSG Hamburg v. 25.2.2010 – L 1 KR 42/08, NZS 2011, 906, und BSG v. 10.3.2011 – B 3 KS 2/10 R, NJOZ 2012, 102); psychologische Psychotherapeutin, die in freiberuflicher Praxis gerichtspsychologische Gutachten erstellt (therapeutische Tätigkeit; OVG Saarland v. 23.8.2006 – 1 R 19/06, MedR 2007, 121).

19 BVerwG v. 27.4.1990 – 1 B 180/89, NJW 1990, 2335. In diesem Beschluss hat das Bundesverwaltungsgericht im Anschluss an das OVG Münster festgestellt, dass eine ärztliche Tätigkeit jedenfalls dann vorliege, wenn Fachkenntnisse, die zum ärztlichen Fachwissen gehören, vorausgesetzt und (tatsächlich) angewendet werden. Darauf, ob (wie das Berufungsgericht annahm) entsprechend der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 S. 3 der zu prüfenden Beitragsordnung eine die Beitragspflicht auslösende „ärztliche Tätigkeit“ bereits dann gegeben sei, wenn ärztliche Kenntnisse lediglich „mitverwendet werden können“, kam es nach Ansicht des Senats nicht an. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat sich mit Beschluss vom 9.8.1996 (21 CZ 94.2807, BeckRS 1996, 17611, m.w.N.) zutreffend der „allgemeine[n] Auffassung“ für die Kammermitgliedschaft angeschlossen, „wonach (tier-)ärztlich jeder Approbationsinhaber tätig ist, der bei seiner Berufstätigkeit die während

bei soll es nicht darauf ankommen, in welchem Umfang diese Kenntnisse zum Einsatz kommen.²⁰ Von einer ärztlichen Berufsausübung könne erst dann nicht mehr gesprochen werden, wenn es um berufsfremde Tätigkeiten gehe, die in keinerlei Zusammenhang mit der ärztlichen Ausbildung und medizinischen Fachkenntnissen stehen.²¹

Der Begriff der ärztlichen Tätigkeit im Sinne der kammerrechtlichen Normen bzw. der Heilberufe- oder Kammergesetze ist deshalb nicht mit einer „approbationspflichtigen“ Tätigkeit gleichzusetzen.²² Vielmehr ist in weiter Auslegung des Begriffs der Berufsausübung anerkannt, dass auch Tätigkeiten ohne Heilkundebezug, wie rein verwaltende Tätigkeiten, die keine ärztliche Ausbildung voraussetzen und dementsprechend auch von nicht approbierten Personen wahrgenommen werden können, eine ärztliche Tätigkeit darstellen, wenn ein Arzt sie ausübt und hierbei wegen des nicht völlig berufsfremden Einsatzgebiets von seinen in der Ausbildung erworbenen Kenntnissen und Fähigkeiten profitiert.²³

1.2. Die (fehlende) Bedeutung der Bundesärzteordnung

Nun könnte man auf die Idee kommen, dass dem Befreiungsrecht statt dieses landes- und kammerrechtlich geprägten Begriffs des Arztes (bzw. des ärztlichen Berufs und dessen Ausübung) ein bundesrechtlicher Arztbegriff zugrunde gelegt werden könnte.²⁴ Bundesrechtlich normiert § 2 Abs. 5 der Bundesärzteordnung (BÄO) die Ausübung des ärztlichen Berufs als die Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung „Arzt“ oder „Ärztin“. Da die Voraussetzung für das Führen dieser Berufsbezeichnung gem. § 2a BÄO grundsätzlich die ärztliche Approbation ist, ist die Ausübung des ärztlichen Berufs im Rahmen der BÄO also als Ausübung der Heilkunde auf der Grundlage einer ärztlichen Approbation zu verstehen. Für den zentralen Begriff der „Heilkunde“ liefert die BÄO selbst allerdings keine Anhaltspunkte. Er erfährt einzig in § 1 Abs. 2 HeilprG eine Legaldefinition, die nach überwiegender Ansicht auch für den ärztlichen Beruf Gültigkeit beansprucht.²⁵ Danach ist unter Heilkunde jede (berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene) Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen zu verstehen. Würde man den Wortlaut dieser Definition der Heilkunde dem Begriff der ärztlichen Berufsausübung nach § 2 Abs. 5 BÄO zugrunde legen, wäre grundsätzlich nur die Tätigkeit „am Patienten“ bzw. die unmittelbar auf einen Heilerfolg gerichtete Tätigkeit und wären folglich nur die dergestalt praktizierenden Ärzte von der Kammerzugehörigkeit erfasst. Hingegen würden alle Ärzte, die nicht unmittelbar am Patienten arbeiten, in diesem Sinne keine ärztliche Tätigkeit ausüben.²⁶

Die BÄO ist für die Frage der Befreiung jedoch irrelevant, weil die Bedeutung des bundesrechtlichen Arztbegriffs durch verfassungsrechtliche Vorgaben begrenzt ist. Dem Bundesgesetzgeber steht gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nur die Gesetzgebungskompetenz für den Bereich der ärztlichen Berufszulassung zu.²⁷ Der Begriff der Zulassung „ist wortgetreu auszulegen und umfaßt im Wesentlichen die Vorschriften, die sich auf Erteilung, Zurücknahme und Verlust der Approbation oder auf die Befugnis zur Ausübung des ärztlichen Berufs beziehen.“²⁸ Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes endet hinsichtlich des ärztlichen Berufsrechts also mit der Approbation. Alle Rechtsfragen bezüglich des Berufsrechts, welche approbierte Ärzte betreffen und nicht streng approbationspezifisch sind, stellen folglich Fragen des ärztlichen Berufsausübungsrechts dar²⁹ – für die die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz bei den Ländern liegt.³⁰ Der Erlass von

Vorschriften über eine Pflichtmitgliedschaft bei einem ärztlichen Berufsverband fällt deshalb in die alleinige Zuständigkeit des Landesgesetzgebers.³¹ „Demgemäß ist“, wie das Bundesverwaltungsgericht am Beispiel des Apothekenrechts festgehalten hat,

„der Landesgesetzgeber bei der Bestimmung des Personenkreises, auf den sich der Wirkungsbereich der Landesapothekerkammer erstrecken soll, und der Bestimmung dessen, wann Berufsangehörige im Sinne des Kammerrechts ihren Beruf ausüben, nicht an den bundesrechtlichen Begriff der Bundes-Apothekerordnung rechtlich gebunden, kann also die Abgrenzungen eigenständig vornehmen. Insoweit gilt nichts anderes als für Ärzte (BVerwGE 39, 100 (101) = NJW 1972, 350). Die Heranziehung von Bundesrecht durch das BerGer. stellt sich mithin lediglich als eine – zulässige – Interpretationshilfe dar, die jedoch nichts daran ändert, daß das ausgelegte Merkmal der Berufsausübung des Apothekers hier dem Landesrecht angehört (...).“³²

Bei der Frage der Pflichtmitgliedschaft in der Ärztekammer handelt es sich um eine Frage der Berufsausübung, die an das Innehaben der ärztlichen Approbation lediglich anknüpft und *allein* anhand landesrechtlicher Vorschriften (am Beispiel also anhand des HeilberG NRW und der Rechtsvorschriften, die von der zuständigen Ärztekammer Westfalen-Lippe erlassen worden sind) zu prüfen ist. Zugleich gilt, dass Landesgesetzgeber und Ärztekammer sich bei der Regelung des ärzt-

des (tier)ärztlichen Studiums erworbenen Kenntnisse, sei es auch nur teilweise und bezüglich solcher, die auch in den anderen Heilberufsstudienzweigen als Grundlagenwissen erworben werden, sich zu Nutze macht, um seinen Beruf ausüben zu können. Weder ist maßgeblich, in welchem Umfang diese Kenntnisse eingesetzt werden noch, daß dies der (tier)ärztlichen Tätigkeit im engeren, aktiven Sinne der Heilbehandlung dient“. Das OVG Lüneburg (23.11.2009 – 8 LA 200/09, NVwZ-RR 2010, 314) führte in diesem Sinne aus: Deshalb „ist der Begriff der ‚ärztlichen‘ Tätigkeit i. S. d. Beitragsordnung nicht mit einer ‚approbationspflichtigen‘ Tätigkeit gleichzusetzen, sondern, wie in der gesetzlichen Regelung über die Begründung der Mitgliedschaft in § 2 Abs. 1 HKG [Nieders.], weiter zu verstehen [...]. Ein heilkundlicher Beruf i. S. d. § 2 Abs. 1 Satz 1 HKG wird bereits dann ausgeübt, wenn der Approbierte einer Tätigkeit nachgeht, bei der er die Kenntnisse und Fähigkeiten, die Voraussetzung für seine Approbation waren, einsetzt oder auch nur einsetzen oder mit verwenden kann“. Siehe daneben VG Karlsruhe v. 28.2.2008 – 9 K 79/07, MedR 2008, 751 (mit weiteren Nachweisen zur Rechtsprechung), dem sich das LSG Hamburg (25.2.2010 – L 1 KR 42/08, NZS 2011, 906) ausdrücklich anschließt: Eine ärztliche Tätigkeit sei immer dann anzunehmen, „wenn die Tätigkeit ihr Gepräge gerade durch die Anwendung oder (Mit-)Verwendung von ärztlichem Wissen erhält“ (im zutreffenden Anschluss an BVerwG v. 30.1.1996 – 1 C 9/93, NJW 1997, 814 [815]).

20 BayVGH v. 9.8.1996 – 21 CZ 94.2807, BeckRS 1996, 17611 (siehe oben, Fn. 19).

21 OVG Saarland v. 23.8.2006 – 1 R 19/06 = MedR 2007, 121; VG Berlin v. 15.1.2013 – VG 9 K 97/12.

22 OVG Lüneburg – 23.11.2009 – LA 200/09, Rn. 8f. (zitiert nach juris; siehe auch oben, Fn. 19).

23 OVG Lüneburg v. 23.11.2009 – LA 200/09, Rn. 8f. (zitiert nach juris); BayVGH v. 9.8.1996 – 21 CZ 94.2807, BeckRS 1996, 17611 (siehe oben, Fn. 19); im Ergebnis auch Schelling, in: Spickhoff, Medizinrecht, BÄO, 2. Aufl. 2014, § 2 Rn. 11.

24 So zuletzt beispielsweise Giesen, NZA 2014, 1297 (1298, 1304), und Hey, ArbRaktuell, 2014, 604 (606).

25 Schelling, in: Spickhoff, Medizinrecht, 2. Aufl. 2014, BÄO, § 1 Rn. 4.

26 Vgl. OVG Koblenz v. 31.7.1963 – 2 A 47/62, NJW 1964, 466 (467).

27 Wollersheim, in: Münchner Anwaltsbandbuch Medizinrecht, 2. Aufl. 2013, § 6 Rn. 2.

28 BVerfG v. 9.5.1972 – 1 BvR 518/62 und 308/64, BVerfGE 33, 125 f. = NJW 1972, 1504 (1505) m. w. N.

29 Vgl. BVerfG v. 9.5.1972 – 1 BvR 518/62 und 308/64, BVerfGE 33, 125 (154) = NJW 1972, 1504 (1505).

30 BVerfG v. 9.5.1972 – 1 BvR 518/62 und 308/64, BVerfGE 33, 125 (155) = NJW 1972, 1504 (1505).

31 Siehe bereits BVerwG v. 25.11.1971 – I C 65.65, BVerwGE 39, 100 = NJW 1972, 350.

32 BVerwG v. 30.1.1996 – 1 C 9/93, NJW 1997, 814 (815).

lichen Berufsausübungsrechts in kompetenzrechtlicher Hinsicht keineswegs darauf zu beschränken brauchen, nur die Tätigkeit des unmittelbar die Heilkunde am Menschen ausübenden Arztes oder nur Tätigkeiten, für die als solche eine Approbation Voraussetzung ist, zu erfassen.

Die Bundesärzteordnung scheidet als Grundlage einer Prüfung der Frage der Pflichtmitgliedschaft in der Ärztekammer³³ und der hieran anknüpfenden Frage der Befreibarkeit von der Rentenversicherung deshalb von vorneherein aus. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI verweist gerade *nicht* auf Vorschriften, die sich wie die BÄO auf Erteilung, Zurücknahme oder Verlust der Approbation oder auf die Befugnis zur Ausübung des ärztlichen Berufs, also auf das ärztliche Berufszulassungsrecht beziehen. Hieraus ergibt sich zugleich, dass es keine rechtliche Grundlage für die Ansicht³⁴ geben kann, dass für eine ärztliche Tätigkeit nur dann eine Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI in Betracht komme, wenn diese Tätigkeit als solche eine ärztliche Approbation zur Voraussetzung habe.

1.3. Zwischenergebnis

Festzuhalten ist also: § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI verweist auf das landesrechtlich geregelte Kammerrecht³⁵ und nur auf dieses.

Maßgeblich für die Bestimmung der Kammerpflichtmitgliedschaft ist das weite kammerrechtliche Verständnis der ärztlichen Berufsausübung. Dieses weite Verständnis ist folglich auch den in § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI normierten Voraussetzungen der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Ärztinnen und Ärzte zugrunde zu legen.³⁶

2. Pflichtmitgliedschaft des Beschäftigten in der Versorgungseinrichtung

Des Weiteren verlangt der Wortlaut von § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI, dass der Beschäftigte aufgrund einer durch Gesetz angeordneten oder auf Gesetz beruhenden Verpflichtung Mitglied in der Versorgungseinrichtung seiner berufsständischen Kammer ist. Nach den entsprechenden Satzungen – etwa nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 der auf § 6a HeilberG NRW beruhenden Satzung der Westfälisch-Lippischen Ärzteversorgung – ist eine „ärztliche Tätigkeit“ regelmäßig zwingende Voraussetzung für eine Pflichtmitgliedschaft in der Versorgungseinrichtung. Diese „ärztliche Tätigkeit“ wird von den Versorgungseinrichtungen ebenso wie von den Verwaltungsgerichten als identisch mit der „ärztlichen Tätigkeit“ im Sinne jener Normen verstanden, die die Pflichtmitgliedschaft in den Ärztekammern regeln, und in einem entsprechend weiten Sinne definiert. Mit hin begründet auch die außerhalb des „Kernbereichs“ ärztlicher Berufsausübung liegende, z. B. rein verwaltende Tätigkeit eines approbierten Arztes dann eine Pflichtmitgliedschaft in der Versorgungseinrichtung, wenn der Arzt im kammerrechtlichen Sinne (im Beispiel: gemäß § 2 Abs. 1 S. 5 der Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe) eine Tätigkeit ausübt, bei der ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt, eingesetzt oder mitverwendet werden, er also von seinen ärztlichen Kenntnissen profitiert.

Da das berufsständische Versorgungsrecht dem Landesrecht angehört und nicht zur bundesrechtlich geregelten Sozialversicherung zählt, ist seine Auslegung letztinstanzlich den Oberverwaltungsgerichten und Verwaltungsgerichtshöfen der Länder vorbehalten.³⁷

3. Der Stichtag des § 6 Abs. 1 Satz 3 SGB VI

§ 6 Abs. 1 S. 3 SGB VI bestimmt, dass in dem Fall, dass der Kreis der Pflichtmitglieder einer berufsständischen Kammer

nach dem 31. Dezember 1994 erweitert wird, diejenigen Pflichtmitglieder des berufsständischen Versorgungswerks nicht nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI befreit werden, die nur wegen dieser Erweiterung Pflichtmitglieder ihrer Berufskammer geworden sind. Die sogenannte „Friedensgrenze“ wird hierdurch in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise³⁸ auf den Rechtszustand des Jahres 1994 zementiert.³⁹

Es ist allerdings nicht festzustellen, dass die deutschen Ärztekammern den Kreis ihrer Pflichtmitglieder seit dem Ende 1994 systematisch erweitert hätten. So war, um nur ein Beispiel zu geben, die weite Legaldefinition der ärztlichen Tätigkeit in § 2 Abs. 1 S. 5 der Beitragsordnung der Ärztekammer Westfalen-Lippe vom 20. November 2010 („Ärztliche Tätigkeit ist jede Tätigkeit, bei der ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt, eingesetzt oder mitverwendet werden oder werden können“) so wörtlich bereits in der Fassung der Beitragsordnung vom 18. Oktober 1986 (als § 2 Abs. 1 S. 3) enthalten.⁴⁰

4. Das Erfordernis einer „berufsspezifischen“ Tätigkeit

Wie sich aus dem Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI und dem Regelungsgehalt des § 6 Abs. 5 S. 1 SGB VI ergibt, werden Beschäftigte und selbstständig Tätige von der Versicherungspflicht nur für die Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit befreit, wegen der sie durch oder aufgrund eines Gesetzes sowohl Pflichtmitglied in einer berufsständischen Kammer als auch einer öffentlich-rechtlichen Versorgungseinrichtung sind.⁴¹ Eine erteilte Befreiung

33 So ausdrücklich auch das VG Karlsruhe v. 28.2.2008 – 9 K 79/07, MedR 2008, 751 (752): „Die Bundesärzteordnung [...] betrifft nicht Regelungsbereiche berufsständischer Art wie das Kammerrecht.“ Es ist deshalb „davon auszugehen, dass auch die Tätigkeit eines approbierten Arztes, die nicht Ausübung der Heilkunde im Sinne der Bundesärzteordnung ist, eine ärztliche Tätigkeit im Sinne des Kammerrechts sein kann.“ Verfehlt insoweit Rolfs/Marcelli, NZA 2014, 574 (579).

34 Vgl. die Nachweise bei Fn. 59. Siehe auch Fn. 33.

35 Lediglich ergänzend ist auch auf bundesrechtliche, insbesondere verfassungsrechtliche Normen wie den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG abzustellen, vgl. BVerwG v. 26.1.1993 – 1 C 33/89, BVerwGE 92, 24 = NJW 1993, 3003, und BVerwG v. 30.1.1996 – 1 C 9/93, NJW 1997, 814 (815).

36 Einer weiten kammerrechtlichen Auslegung des Berufsausübungsbegriffs hat sich in Anlehnung an die im Urteil des BSG vom 31.10.2012 herausgestellte Bedeutung der kammer- und versorgungsrechtlichen Normen für die Befreiung eines tierärztlichen Medical Evaluator in der Pharmakovigilanz von der Rentenversicherungspflicht gem. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI zwischenzeitlich das LSG Hessen (v. 6.2.2014 – L 1 KR 8/13, BeckRS 2014, 69579) angeschlossen.

37 Groepper, NJW 1999, 3008 (3009). Das BVerwG ist grundsätzlich nicht befugt, nicht revidibles Landesrecht zu prüfen (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Eine rechtliche Nachprüfung ist ihm regelmäßig nur insoweit eröffnet, als zumindest auch die Auslegung und Anwendung von Bundesrecht entscheidungserheblich ist. Dabei handelt es sich zumeist um verfassungsrechtliche Grundsätze.

38 Vgl. BSG v. 9.3.2005 – B 12 RA 8/03 R, NZS 2006, 151.

39 Siehe auch Fichte, in: Hauck/Noftz, SGB VI, Loseblatt, Stand 2014, K § 6 Rn. 82.

40 Der Umstand, dass in der damaligen Fassung die in der heute geltenden Version der Ordnung als Satz 6 folgende, oben zitierte beispielhafte Aufzählung fehlt, ist unbeachtlich, weil es sich hierbei nur um eine deklaratorische Erläuterung der Legaldefinition handelt, die die unmittelbar die Pflichtmitgliedschaft in der Kammer (sowie in der Folge auch im berufsständischen Versorgungswerk) regelnde Legaldefinition selbst nicht erweitert. Dies gilt auch für die von der Ärztekammer Westfalen Lippe auf der Kammerversammlung vom 15.11.2014 beschlossene, aber noch nicht in Kraft getretene Änderung ihrer (Haupt-)Satzung, Beitragsordnung und Berufsordnung (vgl. Koch in DÄBl. 2015; 112(3): A-80/B-70/C-69), wonach „[d]en Beruf als Arzt/Ärztin [ausübt], wer die Tätigkeit ganz oder teilweise wegen oder aufgrund seiner ärztlichen Kenntnisse und Fertigkeiten ausübt und diese Tätigkeit unmittelbar oder mittelbar dem Menschen oder der Allgemeinheit dient.“

41 BSG v. 22.10.1998 – B 5/4 RA 80/97 R, BSGE 83, 74 = NZS 1999, 402 (403) m. w. N.; BSG v. 7.12.2000 – B 12 KR 11/00 R, BeckRS 2001, 40462; ebenso Heinze/Ricken/Giesen, NZA 2001, 436.

wirkt also nicht personen-, sondern lediglich tätigkeitsbezogen.⁴²

Auslegungsprobleme ergeben sich daher dann, wenn die Pflichtmitgliedschaft in der berufsständischen Kammer und im berufsständischen Versorgungswerk nicht tätigkeits-, sondern primär personen- oder statusbezogen ist. Dies ist insbesondere bei Rechtsanwälten der Fall.

4.1. Berufsspezifische Tätigkeit bei der Befreiung von Rechtsanwälten

In Fällen, in denen es um die Befreiung von Rechtsanwälten geht, würde sich ohne ein zusätzliches Kriterium, das berufs-fremde Tätigkeiten von der Befreibarkeit ausschließt, für die Rechtspraxis der Rentenversicherungsträger und die Rechtsprechung die im Einzelfall schwer zu beantwortende Frage ergeben, wann überhaupt eine Tätigkeit vorliegt, „wegen“ der ein Rechtsanwalt Pflichtmitglied in einer Rechtsanwaltskammer und entsprechend in einem rechtsanwaltlichen Versorgungswerk ist. Denn die Pflichtmitgliedschaft eines Rechtsanwalts erfolgt – anders als die Kammermitgliedschaft bei Ärzten – nicht aufgrund einer spezifischen *Tätigkeit*, sondern gemäß § 12 Abs. 3 BRAO allein aufgrund der *Zulassung* zur Rechtsanwaltschaft, die durch Verwaltungsakt gem. § 12 Abs. 1 BRAO erteilt wird.⁴³ Bei strikt wortlautgetreuer Auslegung müsste man den Anwendungsbereich des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI für Rechtsanwälte also stets verneinen.⁴⁴ Um die Norm überhaupt auf Rechtsanwälte anwenden zu können, muss zunächst ein Begriff spezifisch „anwaltlicher Tätigkeit“ gefunden werden.

Aus diesem Grund wurde das Kriterium der berufsspezifischen Tätigkeit in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI hineingelesen.⁴⁵ Gerade bei der Beurteilung von Syndikusanwälten werden nach der sogenannten „Doppelberufstheorie“⁴⁶ zunächst die unternehmerische und die anwaltliche Tätigkeit voneinander getrennt mit der Folge, dass für jede dieser Tätigkeiten bzw. Beschäftigungen eine separate Befreiung erforderlich ist. Dieser erste Schritt ergibt sich logisch aus dem Ziel, den Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI überhaupt auf Rechtsanwälte anwenden zu können. Problematisch ist indessen der zweite Schritt, in dem weiter gefragt wird, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen es sich auch bei der unternehmerischen Tätigkeit eines Syndikusanwalts um eine anwaltliche und damit berufsspezifische Tätigkeit handelt, welche nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI befähigungsfähig ist. Die Auslegungspraxis der Deutschen Rentenversicherung Bund hat sich hier mit der sogenannten „Vier-Kriterien-Theorie“ beholfen.⁴⁷ Nach diesem – den Anwendungsbereich des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI *erweiternden* – Ansatz soll eine rechtsanwaltliche Tätigkeit eines Angestellten bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber zumindest dann vorliegen, wenn der Beschäftigte sowohl rechtsberatend als auch rechtsentscheidend, rechtsgestaltend und rechtsvermittelnd tätig ist.⁴⁸ Ein Teil der sozialgerichtlichen Rechtsprechung hat sich dieser Praxis angeschlossen,⁴⁹ ein anderer Teil hat die „Vier-Kriterien-Theorie“ für ungeeignet gehalten.⁵⁰

4.2. Das Urteil des Bundessozialgerichts vom 3.4.2014

Dieser uneinheitlichen Beurteilung der Befreibarkeit der Syndikusanwälte aus der Doppelverpflichtung der Beitragspflicht gegenüber gesetzlicher Rentenversicherung und berufsständischer Versorgungseinrichtung hat das BSG mit Urteil vom 3.4.2014 ein Ende gesetzt.⁵¹ Dabei legt es zunächst ebenfalls die „Doppelberufstheorie“ zugrunde.⁵² Syndikusanwälte seien nicht – wie es der Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI fordere – wegen ihrer Tätigkeit in dem

Unternehmen oder Verband Pflichtmitglied in der Rechtsanwaltskammer und dem Versorgungswerk der Rechtsanwälte. Die Pflichtmitgliedschaften folgten vielmehr lediglich aus ihrem Beruf als Rechtsanwalt in Nebentätigkeit. In ihrer hauptberuflichen Tätigkeit als abhängig Beschäftigte könnten Syndikusanwälte jedoch gerade nicht als Rechtsanwalt tätig sein. Dies ergebe sich schon aus § 46 Abs. 1 BRAO, der es Rechtsanwälten untersagt, für Auftraggeber, denen sie auf Grund eines ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnisses ihre Arbeitszeit und -kraft zur Verfügung stellen müssen, vor Gerichten oder Schiedsgerichten in ihrer Eigenschaft als Rechtsanwälte tätig zu werden.⁵³ Aufgrund der spezifischen Regelung des rechtsanwaltlichen Berufsrechts scheidet eine anwaltliche Tätigkeit in dem jeweiligen Unternehmen oder Verband aus. Raum für eine nicht im Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI angelegte inhaltliche Differenzierung wie zum Beispiel anhand der „Vier-Kriterien-Theorie“ bleibe daneben nicht, denn die Norm biete keinen Raum für eine weite, erweiternde oder analoge Anwendung.⁵⁴

4.3. Bedeutung für die Befreiungsmöglichkeit von Ärzten

Ähnlich wie bei Rechtsanwälten wurden auch für andere in Kammern verfasste Berufsgruppen wie Ärzte, Apotheker, Zahn- und Tierärzte zunehmend Kriterien zur Bestimmung einer „berufsspezifischen Tätigkeit“ entwickelt, die sich nicht an dem kammerrechtlichen Verständnis orientieren. Anders als im Fall der Rechtsanwälte handelt es sich hierbei jedoch um Kriterien, die die Möglichkeit der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Ärztinnen und Ärzte über den Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI hinaus *beschränken* sollen. So gehen bisher sowohl die Deutsche Rentenversicherung Bund als auch einige Instanzgerichte der Sozialgerichtsbarkeit in scharfem Kontrast zur ständigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte davon aus, dass für eine ärztliche Tätigkeit nur dann eine Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI in Betracht komme, wenn diese Tätigkeit eine dem Kammerberuf entsprechende „berufsspe-

42 Siehe nun v. a. BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 = NJW 2013, 1624; daneben bereits BSG v. 22.10.1998 – B 5/4 RA 80/97 R, BSGE 83, 74 = NZS 1999, 402 (403); BSG v. 7.12.2000 – B 12 KR 11/00 R, BeckRS 2001, 40462; LSG Hamburg v. 20.1.2004 – L 3 RA 45/02, Rn. 18 (zitiert nach juris); ebenso Schmidt, in: Kreikebohm, SGB VI, 4. Aufl. 2013, § 6 Rn. 24 und Heinze/Ricken/Giesen, NZA 2001, 436.

43 Vgl. BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (829); LSG Hessen v. 29.10.2009 – L 8 KR 189/08, BeckRS 2010, 65634.

44 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (830).

45 LSG NRW v. 16.7.2001, Rn. 18 (zitiert nach juris); LSG NRW v. 19.3.2004 – L 4 RA 12/03, Rn. 28 (zitiert nach juris); LSG NRW v. 22.8.2005 – 3 RA 72/04, Rn. 32 (zitiert nach juris); HessLSG v. 29.3.2007 – L 1 KR 344/04, Rn. 20 (zitiert nach juris); SG Frankfurt v. 28.2.2012 – S 31 R 434/11, Rn. 27 (zitiert nach juris).

46 BVerfG v. 4.11.1992 – 1 BvR 79/85, 1 BvR 643/87, 1 BvR 442/89, 1 BvR 238/90, 1 BvR 1258/90, 1 BvR 772/91, 1 BvR 909/91, BVerfGE 87, 287 = NJW 1993, 317.

47 Vgl. Horn, NJW 2012, 966; so auch das SG Frankfurt v. 28.2.2012 – S 31 R 434/11 (Verfahren jetzt abhängig beim HessLSG – L 2 R 134/12).

48 Vgl. Horn, NJW 2012, 966 m. w. N.; HessLSG v. 29.10.2009 – L 8 KR 189/08, BeckRS 2010, 65634.

49 Vgl. HessLSG v. 29.10.2009 – L 8 KR 189/08, BeckRS 2010, 65634; LSG BadWürtt v. 23.1.2013 – L 2 R 2671/12, DSzR 2013, 1042.

50 SG Münster v. 5.4.2012 – S 14 R 175/11, BeckRS 2012, 69318; LSG NRW v. 7.5.2013 – L 18 R 170/12, BeckRS 2013, 73011; BayLSG v. 18.12.2013 – L 14 R 816/12, BeckRS 2014, 68813 m. w. N.

51 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827.

52 Vgl. BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (834).

53 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (832).

54 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (834). So auch Girtner, in: Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, 82. EL 2014, Rn. 3; Jung, in: Eichenhofer/Wenner, SGB VI, 1. Aufl. 2014, § 6 Rn. 3; Berchtold, in: Kreikebohm, SGB VI, 3. Aufl. 2013, § 6 Rn. 1.

zifische“ sei.⁵⁵ Das entsprechende enge „Berufsbild“ wird dabei regelmäßig aus Normen abgeleitet, die im Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI keinen Anknüpfungspunkt haben, weil sie gerade nicht die Verpflichtung regeln, Mitglied einer berufsständischen Kammer bzw. einer berufsständischen Versorgungseinrichtung zu sein. Beliebt ist hierbei der sachlich wie rechtlich verfehlte (vgl. oben, II.1.2.) Verweis auf die Bundesärzteordnung oder auf Berufsordnungen für Ärzte⁵⁶, die ebenfalls nicht die Frage der Pflichtmitgliedschaft in berufsständischer Kammer bzw. Versorgungswerk adressieren.⁵⁷ Das Kriterium zielt darauf ab, die Befreiungsmöglichkeiten auf „typisch[e] Kammerberufe“⁵⁸ zu beschränken, und wird zudem in der Regel so verstanden, dass die fragliche Tätigkeit als solche eine ärztliche Approbation zur Voraussetzung haben müsse, um „berufsspezifisch“ und damit befreiungsfähig zu sein.⁵⁹ Das so gewonnene Filterkriterium der „berufsspezifischen Tätigkeit“ wird auf diese Weise als ein zusätzliches ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI behandelt. Dies hat zur Folge, dass approbierten Ärztinnen und Ärzten, die eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für eine tatsächliche Berufsausübung in einem Tätigkeitsbereich begehren, der, wie beispielsweise der Tätigkeitsbereich des Pharmaberaters⁶⁰, nicht mehr dem klassischen Kerntätigkeitsbereich des ärztlichen Berufs angehört, die Möglichkeit der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht zugunsten eines berufsständischen Versorgungswerks versagt wird.

Diese Rechtsprechung und eine entsprechende Praxis (zumindest) der Deutschen Rentenversicherung Bund sind aus zwei Gründen verfehlt:

Erstens gestaltet sich die Situation bei Angehörigen des ärztlichen Berufs von vorneherein grundsätzlich anders als bei Rechtsanwälten. Bei Ärztinnen und Ärzten folgen Kammer- und Versorgungswerkspflichtmitgliedschaft nicht bloß aus der Zulassung wie bei Rechtsanwälten, sondern aus der Aufnahme einer ärztlichen Tätigkeit durch eine approbierte Person und damit ebenso tätigkeitsbezogen wie die Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI selbst.⁶¹ Die kammerrechtlichen Regelungen zur Pflichtmitgliedschaft von Ärzten fordern ihrerseits schon eine berufsspezifische Tätigkeit. Die Kriterien für die Definition der berufsspezifischen „ärztlichen Tätigkeit“, die eine Zwangsmemberschaft in der Ärztekammer zur Folge hat, sowie für die erforderliche Abgrenzung der ärztlichen Tätigkeit zu berufsfremden Tätigkeiten sind deshalb allein den Satzungen bzw. Beitragsordnungen der Ärztekammern zu entnehmen.⁶²

Zweitens ist es mit der neueren Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht mehr vereinbar, mit der Forderung nach einer – gegenüber dem Kammerrecht einengend verstandenen – „berufsspezifischen Tätigkeit“ ein zusätzliches ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI hineinzu lesen, anstatt diesen Tatbestand und den in ihm enthaltenen Verweis auf die einschlägigen, die Verpflichtung zur Mitgliedschaft in einer berufsständischen Versicherungseinrichtung und einer berufsständischen Kammer regelnden kammer- und versorgungsrechtlichen Normen einfach wortlautorientiert anzuwenden. Zwar hat das Gericht noch mit Urteil vom 10.3.2011 eine enge Auslegung des Arztbegriffes für vertretbar gehalten.⁶³ Mit Urteil vom 31.10.2012 hat das Bundessozialgericht sodann aber, wie dargestellt, entschieden, dass bei einem als Pharmaberater beschäftigten Arzt keineswegs von vornherein davon auszugehen sei, dass die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI nicht erfüllt sein könnten. Insbesondere könne das Vorliegen der Befreiungsvoraussetzungen nicht allein mit dem Hinweis auf

§ 75 AMG und der darin für Pharmaberater nicht vorgeschriebenen Approbation verneint werden. Entscheidend seien die konkreten Umstände der Beschäftigung.⁶⁴ Die für die Befreiung von der Versicherungspflicht nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI maßgebliche Frage, ob der Antragsteller wegen der von ihm ausgeübten Beschäftigung Pflichtmitglied einer Versorgungseinrichtung und einer berufsständischen Kammer war, sei allein „anhand der einschlägigen versorgungs- und kammerrechtlichen Normen zu prüfen“.⁶⁵ Mit anderen Worten: Die befreiungsrechtliche „Berufsspezifität“ einer ärztlichen Tätigkeit ergibt sich auch für das Bundessozialgericht unmittelbar und ausschließlich aus den Vorgaben der kammerrechtlichen Berufsdefinition, gerade weil die kammerrechtlichen Regelungen zur Pflichtmitgliedschaft von Ärzten ihrerseits schon eine berufsspezifische Tätigkeit (nämlich die „Ausübung des ärztlichen Berufs“ bzw. eine

- 55 So das (vom Bundessozialgericht aufgehobene) LSG BadWürtt (v. 1.3.2011 – L 11 R 4872/09, NJW 2013, 1624) das der Ansicht ist, dass die ausgeübte Beschäftigung als Pharmaberater in keinem Fall zu einer Befreiung führen könne, „weil es sich nicht um eine berufsgruppen-spezifische Tätigkeit handelt.“ Dies ergebe sich schon daraus, dass die Ausbildungen der Betroffenen keinen spezifischen Bezug zur Beschäftigung hätten, sondern austauschbar seien. In sich widersprüchlich ist hier das HessLSG v. 6.2.2014 – L 1 KR 8/13, BeckRS 2014, 69579.
- 56 Als Musterbeispiel einer Entscheidung, die auf Kriterien abstellt, die vom Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI nicht gedeckt sind, kann das Urteil des LSG BadWürtt v. 23.1.2013 – L 5 R 4971/10 dienen: Die Tätigkeit eines Arztes im Rahmen von Softwareentwicklung und -vertrieb stelle „keine für die Berufsgruppe der Ärzte spezifische Tätigkeit“ dar, weil das Berufsbild eines Arztes gemäß § 2 Abs. 5 BÄO und § 1 Abs. 2 MBO-Ä in ihrem Kernbereich nur die Ausübung der Heilkunde und das Aufgabenfeld umfasse, Leben zu erhalten, die Gesundheit zu schützen und wiederherzustellen, Leiden zu lindern und Sterbenden Beistand zu leisten. Zudem sei für die Frage, ob eine „für die Berufsgruppe der Ärzte spezifische Tätigkeit“ vorliege, darauf abzustellen, ob für die konkrete Tätigkeit „eine Approbation als Arzt [...] erforderlich“ sei. Ähnlich argumentiert, ungeachtet der Vorgaben des Bundessozialgerichts vom 31.10.2012, auch das SG Bayreuth (v. 22.1.2013 – S 7 R 6058/08) unter Bezugnahme auf die Aufgaben des Arztes nach § 1 der Berufsordnung für die Ärzte Bayerns. Weder die BÄO noch die MBO-Ä oder die einzelnen Berufsordnungen regeln jedoch die Frage der Pflichtmitgliedschaft in berufsständischer Kammer oder Versorgungswerk.
- 57 Für die Feststellung der Frage, was im Sinne des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI, also im kammermitgliedschaftsrechtlicher Hinsicht, unter ärztlicher Tätigkeit zu verstehen ist, bilden deshalb auch weder die Musterweiterbildungsordnung der Bundesärztekammer noch die Weiterbildungsordnungen der Kammern eine Orientierung. Letztere können – soweit sie überhaupt die hier in Frage stehenden neuen ärztlichen Berufsfelder adressieren – allenfalls über die in den Heilberufsgesetzen und Kammerstatuten bzw. -ordnungen enthaltenen Vorschriften zur Weiterbildung eine mittelbare Bedeutung erlangen.
- 58 LSG BadWürtt v. 8.10.2010 – L 4 KR 5196/08, BeckRS 2011, 68072. So auch das HessLSG v. 6.2.2014 – L 1 KR 8/13, BeckRS 2014, 69579 (siehe hierzu oben, Fn. 55).
- 59 Vgl. LSG BadWürtt v. 23.1.2013 – L 5 R 4971/10, BeckRS 2013, 72527; LSG BadWürtt v. 23.1.2009, L 4 R 73/06, NJOZ 2009, 2478 (2482); LSG RHPf v. 5.5.2010 – L 4 R 168/09, NJW 2013, 1628.
- 60 Vgl. zur Pflichtmitgliedschaft von Ärzten der Pharmaindustrie in Ärztekammern und ärztlichen Versorgungswerken: BVerwG v. 27.4.1990 – 1 B 180/89, NJW 1990, 2335, und VG Berlin v. 16.11.2005 – 14 A 85.03 (juris). Siehe dagegen zur Ablehnung ihrer Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI: HessLSG v. 29.3.2007 – L 1 KR 344/04; LSG BadWürtt v. 23.1.2009 – L 4 R 738/06, NJOZ 2009, 2478; v. 8.10.2010 – L 4 KR 5196/08, BeckRS 2011, 68072, sowie v. 1.3.2011 – L 11 R 4872/09, NJW 2013, 1624; LSG RHPf v. 5.5.2010 – L 4 R 168/09, NJW 2013, 1628.
- 61 Vgl. dazu auch Rolfs/Marcelli, NZA 2014, 574 (579): „Bei Ärzten ist das Berufsrecht somit nicht wie im Fall der Anwaltschaft personal- bzw. statusbezogen, sondern tätigkeitsorientiert.“
- 62 So exemplarisch das VG Karlsruhe v. 28.2.2008 – 9 K 79/07, MedR 2008, 751 (753).
- 63 BSG v. 10.3.2011 – B 3 KS 2/10 R (zur Rentenversicherungspflicht einer Medizinerjournalistin), BSGE 108, 8 (12) = NJOZ 2012, 102 (104). Vgl. unten bei Fn. 72.
- 64 BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 (115) = NJW 2013, 1624 (1628).
- 65 BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 (115) = NJW 2013, 1624 (1628).

„ärztliche Tätigkeit“) fordern. Dafür, in die Norm des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI ungeschriebene Tatbestandsmerkmale zu projizieren, sieht das Bundessozialgericht auch in dieser Entscheidung keinen Raum. Die Thesen des Instanzgerichts⁶⁶, dass (a) eine Befreiung schon deshalb nicht möglich sei, weil es sich bei der vom Antragsteller ausgeübten Tätigkeit (als Pharmaberater) nicht um eine Beschäftigung als Arzt i. e. S. und deshalb „nicht um eine berufsgruppenspezifische Tätigkeit“ gehandelt habe⁶⁷, und dass (b) für diesen rechtlichen Zusammenhang die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zur Zugehörigkeit zu einer berufsständischen Kammer letztlich ohne Belang sei, weist das Bundessozialgericht deshalb ausdrücklich zurück.⁶⁸

Mithin können vier Ergebnisse festgehalten werden:

- (1) Während mit der „Vier-Kriterien-Theorie“ der Anwendungsbereich des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI selbst erweitert wird, weil diese keine Grundlage im Berufsrecht des Rechtsanwalts hat, findet ein weiter Begriff der „Ausübung des ärztlichen Berufs“ bzw. der „ärztlichen Tätigkeit“ seine Begründung in den kammerrechtlichen Normen selbst. Folglich liegt hier keine (unzulässige) weite Auslegung des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI vor, sondern lediglich eine (zulässige und wohlbegründete) weite Auslegung der kammerrechtlichen Normen. Für die Befreiungsmöglichkeit von Angehörigen ärztlicher Berufe hat das Syndikus-Urteil des BSG vom 3.4.2014 deshalb in der Sache keine weitreichende Bedeutung. Relevant ist es nur insoweit, als es ebenso wie das Urteil vom 31.10.2012 klarstellt, dass § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI möglichst wortlautgetreu auszulegen ist.⁶⁹
- (2) Während der Grundsatz einer engen und wortlautgetreuen Auslegung des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI bei Rechtsanwälten die Anwendung *erweiternder* richterrechtlicher Kriterien (wie der sog. „Vier-Kriterien-Theorie“) ausschließt und so die Befreiungsmöglichkeit (namentlich für Syndikusanwälte) stark beschränkt, sperrt er bei Ärzten die Anwendung *einschränkender* richterrechtlicher Kriterien – namentlich die Forderung, die Tätigkeit müsse „berufsspezifisch“ bzw. „berufsgruppenspezifisch“ in einem anderen Sinne sein als dem der mitgliedschaftsrechtlichen Kammervorschriften. Solche Kriterien finden in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI keinen Anknüpfungspunkt. Sie stellen zusätzliche ungeschriebene Tatbestandsmerkmale dar, die nach dem Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes und mit Blick auf die vom Bundessozialgericht nicht zuletzt in den Entscheidungen vom 31.12.2012 und vom 3.4.2014⁷⁰ betonte Notwendigkeit einer möglichst wortlautgetreuen Auslegung des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI keine Existenzberechtigung haben. Der Grundsatz einer engen und wortlautgetreuen Auslegung des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI garantiert so im Ergebnis, dass über den Verweis dieser Norm auf die ausschließliche Relevanz der einschlägigen kammer- und versorgungsrechtlichen Normen für die Bestimmung der Pflichtmitgliedschaft in Kammer und berufsständischer Versicherungseinrichtung dem Befreiungsrecht auch künftig das gesicherte weite kammerrechtliche Verständnis der ärztlichen Berufsausübung zugrunde zu legen ist.
- (3) Die kammerrechtlichen Regelungen zur Pflichtmitgliedschaft von Ärzten stellen im Sinne des § 6 Abs. 1 S. 1 SGB VI bereits auf eine berufsspezifische *Tätigkeit*, nämlich auf die „Ausübung des ärztlichen Berufs“ ab.
- (4) Insbesondere verhindert das Urteil des Bundessozialgerichts vom 31.12.2012 vor dem dargelegten rechtlichen Hintergrund, dass Instanzgerichte der Sozialgerichtsbarkeit oder die Rentenversicherungsträger wei-

terhin begründet die Position vertreten können, dass für eine ärztliche Tätigkeit nur dann eine Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI in Betracht komme, wenn diese Tätigkeit als solche eine ärztliche Approbation zur Voraussetzung habe.

III. Bindung der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung an den weiten ärztlichen Tätigkeitsbegriff im Rahmen des § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI.

1. Bindung der Rentenversicherungsträger, insbesondere auch der Deutschen Rentenversicherung Bund

Dieses weite kammerrechtliche Verständnis der ärztlichen Berufsausübung muss von den nach § 6 Abs. 3 SGB VI über die Befreiung entscheidenden, für den jeweiligen Versicherten zuständigen Trägern der Rentenversicherung (§§ 125, 127 ff., 242 c SGB VI) – darunter auch die Deutsche Rentenversicherung Bund als Bundesträger der Gesetzlichen Rentenversicherung (§ 125 SGB VI) – beachtet werden. Diese Bindung ergibt sich namentlich durch den Verweis des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI auf die Normen, welche die Pflichtmitgliedschaft in der berufsständischen Kammer und die Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk anordnen. Indem der Bundesgesetzgeber diese landesrechtlichen Regelungen zur Tatbestandsvoraussetzung der bundesrechtlichen Befreiungsnorm gemacht hat, binden sie die Träger der Rentenversicherung. Sie entfalten eine rechtliche Bindung auch gegenüber Bundesbehörden wie der Deutschen Rentenversicherung als *bundesunmittelbarer Körperschaft*, die diese Verweisung bei ihrer Befreiungspraxis nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI schlicht zu vollziehen hat. Dies erfordert im Übrigen auch der verfassungsrechtlich gebotene Vorrang des Gesetzes, der Landes- und Bundesbehörden an das jeweils anzuwendende, einschlägige Landesrecht bindet.⁷¹ Eine Nichtbeachtung von Landesrecht durch Bundesbehörden würde nicht nur Landesrecht, sondern auch Bundesrecht, insbesondere Art. 20 Abs. 3 GG verletzen. Im Ergebnis haben alle Träger der Rentenversicherung den jeweils konkreten Fall – ebenso wie die Kammer und das Versorgungswerk selbst – unter die einschlägigen kammer- und versorgungsrechtlichen Normen zu subsumieren. Der Deutschen Rentenversicherung Bund ist das Argument, dass es sich bei ihr um einen Bundesträger handle, der deshalb (nur) Bundesrecht zur Anwendung zu bringen habe und der die Frage, ob eine Person als Arzt tätig sei, allein anhand bundesgesetzlicher Normen – namentlich nach der Bundesärzteordnung – zu beurteilen habe, versperrt.

66 LSG BadWürtt v. 1.3.2011 – L 11 R 4872/09, NJW 2013, 1624.

67 Siehe Fn. 55. Sinnvoll (oder doch zumindest unschädlich) ist es, den Begriff der „berufsgruppenspezifischen Tätigkeit“ so zu verstehen, dass er im Sinne des Wortlauts des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI nur die Tätigkeit meint, „welche die Mitgliedschaft in der berufsständischen Altersversorgung begründet“, so Fichte, in: Hauck/Noftz, SGB VI, Loseblatt, Stand 2014, K § 6 Rn. 3.

68 BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 = NJW 2013, 1624 (1627).

69 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (831, 833) und passim. Darauf, dass es „wegen des klaren Wortlauts der Vorschrift“ dabei zu bleiben hat, dass nur wegen der Tätigkeit von der Pflicht zur gesetzlichen Rentenversicherung befreit werden kann, wegen der eine gesetzliche Pflicht zur Begründung der Mitgliedschaft in einer Kammer (hier: in der Rechtsanwaltskammer) besteht, weist auch das LSG NRW v. 7.5.2013 – L 18 R 170/12, BeckRS 2013, 73011 hin.

70 BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NZS 2014, 827 (831, 833) und passim.

71 Vgl. zur Bindung von Bundesbehörden an Landesrecht gemäß Art. 20 Abs. 3 GG Hermes, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl. 2008, Art. 83 Rn. 30; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 20 Rn. 41 und BVerwG v. 8.2.1974 – VII C 16.71, BVerwGE 44, 351 (358).

2. Bindung des Bundessozialgerichts an die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts

Bereits mit Urteil vom 10.3.2011 hat das Bundessozialgericht festgestellt, dass ein enges Verständnis des Begriffs der ärztlichen Tätigkeit im Befreiungsrecht zwar möglich, aber auch ein weiter Begriff zumindest rechtsfehlerfrei sei. Es hat damit ausdrücklich die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zum Begriff der ärztlichen Tätigkeit als zu beachten befunden.⁷² Diese Rechtsposition hat es mit Urteil vom 31.10.2012 weitergeführt und sich im Ergebnis auf den weiten Begriff der ärztlichen Tätigkeit festgelegt, der Inhalt der „einschlägigen versorgungs- und kammerrechtlichen Normen“ ist⁷³ – und der so auch durch die ständige Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtsbarkeit rezipiert wird. An diesem Befund hat auch das Syndikus-Urteil, das bei vielen berufsständischen Versorgungseinrichtungen und Versicherten für einige Unsicherheit und Aufsehen gesorgt hat, nichts geändert. Wollte das Bundessozialgericht in Zukunft den Rechtsbegriff einer ärztlichen Tätigkeit, welche zur Pflichtmitgliedschaft in einer Landesärztekammer als auch in einem Versorgungswerk führt, abweichend von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eng verstehen, müsste es den Gemeinsamen Senat nach Art. 95 Abs. 3 GG, § 2 S. 1, 1. Alt. RsprEinhG anrufen.⁷⁴ Dem stehen weder die Grenzen der Revisibilität von Landesrecht durch das BVerwG⁷⁵ noch der Umstand entgegen, dass das BSG über eine Befreiung nach dem SGB VI zu entscheiden hat und das BVerwG sich in seinen bisherigen Entscheidungen zum Arztbegriff auf die landesrechtlichen Regelungen zum Berufsrecht beschränkt hat. Die Zuständigkeit des Gemeinsamen Senats bleibt nämlich selbst dann bestehen, wenn die abweichende Rechtsauffassung zweier Oberster Gerichtshöfe des Bundes eine in mehreren Gesetzen in gleicher Weise auftauchende Rechtsfrage betrifft, die abweichende Entscheidung aber zu einem anderen Gesetz ergangen ist.⁷⁶

IV. Fazit

1. Maßgeblich für die Möglichkeit der Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Ärztinnen und Ärzte gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI ist das weite kammerrechtliche Verständnis der ärztlichen Berufsausübung.
2. Der Wortlaut dieser Norm liefert für die Anwendung weiterer Filter – wie etwa für die Ansicht, dass für eine ärztliche Tätigkeit nur dann eine Befreiung in Betracht komme, wenn diese Tätigkeit unmittelbar auf die Heilung eines Patienten ziele oder sie als solche eine ärztliche Approbation zur Voraussetzung habe – keinen Anknüpfungspunkt.
3. Im Ergebnis haben alle Ärztinnen und Ärzte gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI einen Anspruch⁷⁷ auf Befreiung von der Rentenversicherungspflicht, die den ärztlichen Beruf ausüben und aus diesem Grund verkammerte Mitglieder einer berufsständischen Versorgungseinrichtung sind.

Die hierfür maßgebliche, von der Verwaltungsgerichtsbarkeit in ständiger Rechtsprechung bestätigte kammerrechtliche Definition des Begriffs der „Ausübung des ärztlichen Berufs“ ist weit und umfasst nicht nur den typischen Kernbereich ärztlichen Handelns, sondern grundsätzlich ebenso eine Tätigkeit beispielsweise in Lehre und Forschung, in Wirtschaft und Industrie, in der Verwaltung, als Fachjournalist sowie die gelegentliche Tätigkeit als ärztlicher Gutachter, als Praxisvertreter oder im ärztlichen Notfalldienst, die Tätigkeit als Honorararzt, Ärztlicher Direktor, Medizincontroller oder Ärztlicher Qualitätsmanager sowie die ehrenamtliche Tätigkeit in der Berufspolitik und in der ärztlichen Selbstverwaltung. Voraussetzung ist, dass eine approbierte Person eine solche Tätigkeit ausübt und sie hierbei aus ihren in der ärztlichen Ausbildung erworbenen Kenntnissen und Fähigkeiten Nutzen zieht, weil bei dieser Tätigkeit ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt oder zumindest eingesetzt oder mitverwendet werden oder werden können. Letzteres kann als Regelfall unterstellt werden. Eine ärztliche Tätigkeit einer approbierten Person liegt jedenfalls dann vor, wenn bei ihr Fachkenntnisse, die zum ärztlichen Fachwissen gehören, vorausgesetzt und/oder tatsächlich angewendet werden.⁷⁸

4. Der nach § 6 Abs. 3 SGB VI über die Befreiung entscheidende Träger der Rentenversicherung (§§ 125, 127 ff., 242 c SGB VI) hat das einschlägige Kammerrecht anzuwenden und ist hierbei an den weiten, kammerrechtlichen Begriff der „ärztlichen Tätigkeit, die zur Pflichtmitgliedschaft in einer Landesärztekammer und in einem Versorgungswerk führt“, gebunden.

72 BSG v.10.3.2011 – B 3 KS 2/10 R, BSGE 105, 8 = NJOZ 2012, 102 bzw. NZS 2011, 906 (Medizinjournalistin).

73 BSG v. 31.10.2012 – B 12 R 3/11 R, BSGE 112, 108 (115) = NJW 2013, 1624, Rn. 34 (zitiert nach juris).

74 Siehe hierzu grundsätzlich den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes v. 6.2.1973 – GmS-OGB 1/72, BFHE 109, 206 und 12.3.1987, GmS-OGB 6/86, BGHZ 100, 277 (281) sowie Baumbach, ZPO, 72. Aufl. 2014, Anhang nach § 140 GVG, RsprEinhG Rn. 1; Voßkuhle, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG, Band III, 6. Aufl. 2010, Art. 95, Rn. 44.

75 Vgl. Fn. 37.

76 Baumbach, ZPO, 72. Aufl. 2014, Anhang nach § 140 GVG RsprEinhG, Rn. 1; Michbach, Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes, 1998, S. 137, 141 ff. Das Bundessozialgericht hat bereits in seiner Entscheidung vom 3.4.2014 die Notwendigkeit der Beteiligung des Gemeinsamen Senats für den Fall bejaht, dass es im Rahmen des Befreiungsrechts abweichend von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die unternehmerische Tätigkeit eines Syndikusanwalts als anwaltliche Tätigkeit hätte qualifizieren wollen, vgl. BSG v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NJW 2014, 2743 (2747).

77 v. 3.4.2014 – B 5 RE 13/14 R, NJW 2014, 2743 (2746). § 6 SGB VI gibt ein subjektives öffentliches Recht auf Befreiung von der Versicherungspflicht durch einen mitwirkungsbedürftigen, gebundenen, begünstigten und konstitutiven Verwaltungsakt (§ 31 S. 1 SGB X) mit Dauerwirkung, vgl. Berchtold, in: Kreikebohm, SGB VI, 3. Aufl. 2013, § 6 Rn. 3.

78 Vgl. BVerwG v. 27.4.1990 – 1 B 180/89, NJW 1990, 2335; BayVGH v. 9.8.1996 – 21 CZ 94.2807, BeckRS 1996, 17611.

Von Gülay Nazik und Dr. Daniel Ulber*

Die „aufenthaltsrechtliche Lösung“ des EuGH in der Rechtssache Dano

I. Einleitung

Mit der Entscheidung in der Rechtssache Dano hat der EuGH¹ eine erste von einer Reihe zu erwartender Entscheidungen zur Vereinbarkeit von Leistungsausschlüssen in mitgliedstaatlichen Regelungen mit dem sozialen Koordinie-

rungsrecht der Union getroffen. Die Entscheidung war mit

* Frau G. Nazik ist wissenschaftl. Mitarbeiterin und Herr Dr. D. Ulber Habilitand am Lehrstuhl von Prof. Dr. Preis, Institut für Deutsches und Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, Universität zu Köln.

1 EuGH v. 11.11.2014 – C-333/13, NZS 2015, 20.