

-7 Lu

Auch Einkünfte aus berufsfremder Beschäftigung sind für die Pflichtmitgliedschaft im Rechtsanwaltsversorgungswerk zu berücksichtigen

Sämtliche auf der Verwertung der Arbeitskraft eines Rechtsanwalts beruhenden Einkünfte und damit auch solche aus einer Tätigkeit, die nicht als anwaltstypisch einzustufen ist, gehen in die Bemessungsgrundlage für die Festsetzung des Beitrags zum Rechtsanwaltsversorgungswerk ein. Die Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk bezweckt auch die wirtschaftliche Absicherung der Rechtsanwälte im Rentenalter. Der mit der Schaffung einer Pflichtversorgung verbundene Zweck ist am ehesten durch eine "Vollversorgung" gewährleistet, bei der neben Einkünften aus anwaltlicher Tätigkeit auch Einkünfte aus berufsfremder Beschäftigung in die Bemessungsgrundlage einbezogen werden.

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 12.04.2011 - 17 B 372/11

Art. 3 GG; Art. 103 GG; § 152a Abs. 1 S. 1 VwGO; §§ 7 Abs. 1; 8 Abs. 1 Nr. 1; 11 S. 2 Nr. 1 RAVG NRW; § 59c Abs. 1 BRAO; §§ 2 Abs. 2 Nr. 1; 9 Abs. 1 Nr. 7; 9a EStG; § 15 Abs. 1 S. 1, 2 SGB IV

VG Gelsenkirchen – 18 L 1177/10

Die Anhörungsrüge wird auf Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen.

Die Gegenvorstellung wird zurückgewiesen.

Gründe

Die Anhörungsrüge hat keinen Erfolg, weil die Voraussetzungen des § 152 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 VwGO nicht vorliegen. Der Senat hat den Anspruch der Antragstellerin auf rechtliches Gehör durch den angegriffenen Beschluss nicht in entscheidungserheblicher Weise verletzt. Das in Art. 103 GG verankerte Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen. Die genannte Vorschrift ist allerdings erst dann verletzt, wenn sich im Einzelfall ergibt, dass das Gericht tatsächliches Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder bei seiner Entscheidung nicht erwogen hat. Der Anspruch auf rechtliches Gehör, dessen Durchsetzung die Anhörungsrüge dient, schützt nicht davor, dass das Gericht dem zur Kenntnis genommenen und in Erwägung gezogenen Vorbringen nicht folgt, sondern aus Gründen des materiellen Rechts oder des Prozessrechts zu einem anderen Ergebnis gelangt, als der Beteiligte es für richtig hält.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 4. August 2004
- 1 BvR 1557/01 -, NVwZ 2005, 81; BVer-

wG, Beschluss vom 9. März 2007 - 8 B
11.07 -, [...].

Gemessen an diesen Maßstäben gibt das Rügevorbringen für eine Verletzung rechtlichen Gehörs nichts her. Der Senat hat das Vorbringen der Antragstellerin zur Begründung ihrer Beschwerde vollständig und in gehöriger Weise zur Kenntnis genommen und bei seiner Entscheidung berücksichtigt. Gegenteiliges zeigt die Rügeschrift vom 15. März 2011 nicht auf. Auf den Seiten 1 bis 6 Mitte setzt sich die Rügeschrift mit den Argumenten des Senats in dem angegriffenen Beschluss auseinander und setzt lediglich ihre rechtliche Sicht der des Senats entgegen. Soweit ab Seite 6 Mitte vier Aspekte genannt werden, mit denen der Senat sich nicht auseinandergesetzt haben soll, trifft das Vorbringen nicht zu. Mit dem Grundsatz der Maßgeblichkeit des Einkommensteuerrechts hat sich der Senat auf Seite 4 f. befasst und angenommen, dass die Zuordnung der Einkünfte im Einkommensteuerbescheid zu den aus nichtselbständiger Arbeit diesem Grundsatz nicht widerspricht. Dass die Einbeziehung von Einkünften aus berufsfremden Tätigkeiten, insbesondere solchen aus einer Tätigkeit als Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft, von der Satzungsermächtigung in §§ 7 und 11 RAVG NRW gedeckt ist und Grundrechte dieser Einbeziehung nicht entgegenstehen, hat der Senat ebenfalls dargelegt. Insoweit genügt der Hinweis auf die ergänzenden Ausführungen in dem angegriffenen Beschluss und auf das in Bezug genommene Senatsurteil vom 22. Juni 2010 - 17 A 1997/08 -, [...] und die darin enthaltenen weiteren Verweise, namentlich auf den Senatsbeschluss vom 19. August 2009 - 17 A 2290/07 -.

Es kann offen bleiben, ob eine Gegenvorstellung unzulässig ist, weil die Regelung des § 152 a VwGO über die Anhörungsrüge möglicherweise abschließenden Charakter hat, mithin sonstige außerordentliche Rechtsbehelfe gegen die letztinstanzliche Entscheidung eines Gerichts nicht gegeben sind,

so OVG NRW, Beschluss vom 2. März 2011
- 18 B 261/11 -,

oder weil ein ungeschriebener Rechtsbehelf nur dann statthaft ist, wenn das Gericht nach der maßgebenden gesetzlichen Regelung zu einer Abänderung seiner vorangegangenen Entscheidung überhaupt befugt ist und dies bei einem eine Beschwerde gegen die Versagung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO zurückweisenden Beschluss nicht der Fall ist,

so Nieders. OVG, Beschluss vom 28. August 2009 - 4 ME 165/09 -, NVwZ-RR 2009,
983,

oder ob eine Gegenvorstellung, die auf andere Rechtsanwendungsfehler als den der Verletzung rechtlichen Gehörs gestützt wird, weiterhin zulässig ist.

Selbst wenn man die Zulässigkeit bejaht, wozu der Senat neigt,

vgl. Beschluss vom 2. Februar 2011 - 17 B
1633/10 -,

ist die Gegenvorstellung vorliegend jedenfalls unbegründet.

Insoweit ist davon auszugehen, dass der Senat aufgrund der Unanfechtbarkeit seines Beschlusses vom 2. März 2011 grundsätzlich nicht befugt ist, diesen zu ändern. Nur besondere Gründe können im Rahmen einer gerichtlichen Selbstkontrolle zur Vermeidung eines Verfassungsverstoßes bzw. eines verfassungsgerichtlichen Verfahrens ausnahmsweise die Durchbrechung der Rechtskraft bzw. Unanfechtbarkeit des Beschlusses rechtfertigen. Änderungen sind möglich, wenn die angegriffene Entscheidung unter Verletzung von Verfahrensgrundrechten zustande gekommen ist - soweit nicht eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör in Rede steht, die mit der Anhörungsrüge geltend zu machen ist, § 152 a VwGO - oder wenn die Entscheidung offensichtlich im Widerspruch zum Gesetz zustande gekommen ist, insbesondere Elemente willkürlichen Verhaltens aufweist oder einen "unerträglichen Missgriff" darstellt.

BVerfG, Beschluss vom 8. Juli 1986 - 2 BvR
152/83 -, BVerfGE 73, 322; BVerwG, Be-
schluss vom 20. November 2000 - 5 B 65.00
-, NJW 2001, 1294.

Solche Gründe hat die Antragstellerin bereits nicht aufgezeigt.

Nur ergänzend weist der Senat zur Klarstellung darauf hin, dass die Einwände auch nicht durchgreifen:

Es sind bei der Frage, welche Einkünfte in die Bemessungsgrundlage zur Berechnung der Beitragshöhe einfließen, zwei Fragen zu unterscheiden: Gehen in die Bemessungsgrundlage sämtliche auf einer Arbeitsleistung eines Rechtsanwalts beruhende Einkünfte ein (weiter Einkommensbegriff) oder nur solche aus anwaltstypischer Tätigkeit (enger Einkommensbegriff)? (1.) Wie werden die einzubeziehenden Einkünfte ermittelt? (2.)

1.

Das beschließende Gericht geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass sämtliche auf der Verwertung der Arbeitskraft eines Rechtsanwalts beruhende Einkünfte und damit auch solche aus einer Tätigkeit, die nicht als anwaltstypisch einzustufen ist, in die Bemessungsgrundlage eingehen.

Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 12. März
2002 - 4 A 4569/01 -, 12. Dezember 2003
- 4 A 4643/02 - und vom 19. August 2009 -
17 A 2290/07 - und Urteil vom 22. Juni 2010
- 17 A 1997/08 -; vgl. zur entsprechenden
Rechtslage im Bereich der Versorgung der

Wirtschaftsprüfer und der vereidigten Buchprüfer OVG NRW, Beschlüsse vom 15. Mai 1998 - 4 A 6566/95 - und vom 30. Mai 2008 - 5 A 2907/06 -.

Diese Rechtsauffassung hat das beschließende Gericht aus der uneingeschränkten Verweisung auf die Legaldefinitionen von "Arbeitsentgelt" und "Arbeitseinkommen" des Sozialversicherungsrechts (§§ 14 und 15 SGB IV) in § 7 Abs. 1 RAVG NRW und ihm folgend in § 30 Abs. 2 der Satzung des Versorgungswerkes der Rechtsanwälte im Lande Nordrhein-Westfalen (SRV) hergeleitet, durch die eine strikte Anpassung an diese sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften herbeigeführt werden sollte. Mit der alleinigen Verweisung auf die Begriffe "Arbeitsentgelt" und "Arbeitseinkommen" wird im Gegensatz zum Landesrecht anderer Bundesländer,

beispielsweise § 6 Abs. 3 Satz 2 RAVG Rheinland-Pfalz :

"Der Beitragserhebung unterliegt das Gesamteinkommen des Mitglieds im Sinne des § 16 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch, soweit es auf einer Tätigkeit beruht, die anwaltlich erbracht werden kann.",

von einer Eingrenzung auf bestimmte Tätigkeiten erkennbar abgesehen.

Vgl. auch Sächsisches OVG, Urteil vom 19. Oktober 2010 - 4 A 632/08 -, [...], für das sächsische Landesrecht, nach dessen § 9 Abs. 1 SächsRAVG ebenfalls der weite Einkommensbegriff zur Anwendung gelangt; so auch für das baden-württembergische Landesrecht: VGH Bad.-Württ., Urteile vom 19. November 2009 - 9 S 2931/08 -, [...], Rdn. 31 und 32 und vom 11. September 1990 - 9 S 2995/88 -, NJW 1991, 1193.

Die Ermächtigungsgrundlage in §§ 7 und 11 RAVG NRW ist materiell verfassungsgemäß. Sie genügt insbesondere den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts. Hierzu hat der Senat in dem in Bezug genommenen Beschluss vom 19. August 2009 - 17 A 2290/07 - ausgeführt:

"Dies gilt zunächst für den Einwand, die Satzungsermächtigung genüge nicht den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts, da sie keine ausdrückliche Aussage darüber enthalte, ob bei der Bemessung des Versorgungsbeitrags auch Einnahmen aus berufsfremden Tätigkeiten zu berücksichtigen sind. Dieses Vorbringen verkennt den Inhalt der in § 7 Abs. 1 Satz 3 RAVG NRW getroffenen Regelung. Dort hat der Landesgesetzgeber für eine einkommensbezogene Beitragsbemessung die entsprechende Geltung der §§ 14 und 15 SGB IV angeordnet. Aus dieser Bezugnahme auf die allgemeinen Vorschriften des Sozialversicherungsrechts, die von einer Eingrenzung auf bestimmte Tätigkeiten absehen, folgt mit hinreichender Deutlichkeit die Beitragsbemessungsrechtliche Berücksichtigungsfähigkeit auch solcher Einnahmen, die aus berufsfremden Beschäftigungen und Tätigkeiten stammen. Insoweit unterscheidet sich die Gesetzeslage im Land Nordrhein-Westfalen von derjenigen im Land Rheinland-Pfalz, die Gegenstand des vom Kläger in Bezug

genommenen Urteils des OVG Rheinland-Pfalz vom 1. Februar 2005 - 6 A 11903/04 -, NJW 2005, 1298, ist."

Das Vorbringen verfängt nicht, es fehle eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage für die Orientierung der Rentenversorgungsleistungen am Leitbild der "Vollversorgung", um daraus den Schluss zu ziehen, Einkünfte aus berufsfremder Tätigkeit seien nicht in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen.

Die §§ 8 Abs. 1 Nr. 1 und 11 Satz 2 Nr. 1 RAVG NRW regeln nicht konkret, wie das vom Versorgungswerk anzustrebende Versorgungsniveau festzulegen ist. Seine Bestimmung hat der Gesetzgeber vielmehr in nicht zu beanstandender Weise dem autonomen Satzungsermessen des Versorgungswerkes überlassen,

so auch für das sächsische Landesrecht:
Sächsisches OVG, Urteil vom 19. Oktober
2010, a.a.O.,

das durch die mit der Schaffung des Versorgungswerkes verfolgten Ziele des Gesetzgebers und den für berufsregelnde Vorschriften im Sinne des Art. 12 GG geltenden Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt ist. Diese Grenzen werden mit der Einbeziehung auch berufsfremder Einkünfte in die Bemessungsgrundlage vom Satzungsgeber nicht überschritten.

Die Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk bezweckt u.a. die "wirtschaftliche Absicherung" der Rechtsanwälte und ihrer Hinterbliebenen im Rentenalter. Hiervon geht die Antragstellerin selbst unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung aus. Der Rechtsanwalt soll sich innerhalb eines gesicherten sozialen Rahmens der Berufsausübung widmen können und nicht gezwungen sein, bis ins hohe Alter und ohne Rücksicht auf seine Berufsfähigkeit berufstätig zu bleiben. Dies dient dem Erhalt eines intakten und leistungsfähigen Anwaltsstandes. Mit der Pflichtversorgung wird dem Berufsnachwuchs zugleich eine zeitgerechte Berufsaufnahme unter besseren wirtschaftlichen Bedingungen ermöglicht. Der mit der Schaffung einer Pflichtversorgung verbundene Zweck ist am ehesten durch eine "Vollversorgung" gewährleistet, bei der neben Einkünften aus anwaltlicher Tätigkeit auch Einkünfte aus berufsfremder Beschäftigung in die Bemessungsgrundlage einbezogen werden. Denn auch und gerade diejenigen Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer, die infolge geringer Einkünfte aus anwaltlicher Betätigung gezwungen sind, daneben weiteren, typischerweise nicht anderweitig abgesicherten Beschäftigungen nachzugehen, bedürfen einer erweiterten sozialen Absicherung. Eine angemessene, vor sozialem Abstieg bewahrende Vollversorgung kann regelmäßig nur aufgebaut werden, wenn der für den Umfang der Versorgungsleistungen maßgebliche Beitrag alle Einkünfte aus der Verwertung der Arbeitskraft erfasst.

VGH Bad.-Württ., Urteile vom 11. September 1990 und vom 19. November 2009,
a.a.O.

Vorgenannter Gesetzeszweck kommt durch die ohne jede Einschränkung in Bezug genommenen §§ 14 und 15 SGB IV mit den Begriffen des "Arbeitsentgelts" und des "Arbeitseinkommens" im Wortlaut des § 7 Abs. 1 RAVG NRW hinreichend zum Ausdruck. Lediglich ergänzend wird angemerkt, dass auch der gesetzlichen Rentenversicherung zur Schaffung der Altersversorgung strukturell die Einbeziehung sämtlicher Einkünfte aus der Verwertung der Arbeitskraft zugrunde liegt.

Vgl. VGH Bad.-Württ., Urteil vom 19. November 2009, a.a.O., Rdn. 32.

Durch die Einbeziehung auch berufsfremder Einkünfte in die Bemessungsgrundlage werden die Mitglieder des Versorgungswerkes in Bezug auf die verfolgten Ziele nicht unverhältnismäßig belastet. Denn die Beitragsbemessungsvorschriften enthalten in § 30 Abs. 1 SVR eine Beitragsbemessungsobergrenze, die auch in der gesetzlichen Rentenversicherung (§§ 159, 160 SGB VI) gilt; auf Arbeitseinkommen und Arbeitsentgelt unterhalb dieser Beitragsbemessungsgrenze wird gemäß § 30 Abs. 2 SVR der Beitragssatz der gesetzlichen Rentenversicherung angewendet.

Soweit die Antragstellerin unter Berufung auf sozialrechtliche Vorschriften und die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts meint, eine wirtschaftliche Absicherung sei bereits auf dem Niveau der gesetzlichen Rentenversicherung erreicht, führt das Vorbringen nicht weiter. Bei der gesetzlichen Rentenversicherung und dem berufsständischen Versorgungsrecht handelt es sich um selbständig nebeneinander stehende Rechtsmaterien. Es ist nicht ersichtlich, dass die Rentenleistungen aus einem Versorgungswerk, die auf Beiträgen beruhen, die sich an der Beitragsbemessungsgrenze und dem Beitragssatz der gesetzlichen Rentenversicherung orientieren, den Mitgliedern im Rentenalter ein "Leben in Saus und Braus" ermöglichen könnten.

Bedenken gegen die Einbeziehung auch berufsfremder Einkünfte in die Bemessungsgrundlage folgen nicht aus der in § 32 SVR in eingeschränktem Umfang eröffneten Möglichkeit, zur Erhöhung des Versorgungsniveaus zusätzliche freiwillige Beiträge zu leisten. Mit dem Pflichtbeitrag soll ein an der Zielsetzung des Versorgungswerkes orientiertes angemessenes Versorgungsniveau erreicht werden. Mit der Entrichtung zusätzlicher freiwilliger Beiträge wird den Mitgliedern lediglich die Gelegenheit zu einer weiteren Absicherung gegeben. So haben etwa auch die in der Rügeschrift angesprochenen Beamten, beispielsweise durch Abschluss eines "Riester-Vertrages", die Möglichkeit, ihre hinter den Bezügen aus ihrer aktiven Dienstzeit zurückbleibenden Versorgungsbezüge aufzubessern.

2.

Sind mithin Einkünfte auch aus einer berufsfremden Erwerbstätigkeit eines Rechtsanwalts in die Beitragsbemessungsgrundlage einzubeziehen, regeln die für entsprechend anwendbar erklärten §§ 14 und 15 SGB IV mit den Begriffen des "Arbeitsentgelts" bei Beschäftigten im Sinne des § 7 Abs. 1 SGB IV und "Arbeitseinkommens" bei selbständig Tätigen im Sinne des Sozialversicherungsrechts, wie dies zu geschehen hat. Bei Einnahmen aus einer Erwerbstätigkeit handelt es sich entweder um Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen. Denn einer Erwerbstätigkeit kann im sozialversicherungsrechtlichen Sinn nur in Form einer abhängigen Beschäftigung oder in selbständiger Tätigkeit nachgegangen werden. Das

Arbeitseinkommen der Selbständigen ist das Gegenstück zum Arbeitsentgelt der abhängig Beschäftigten.

Vgl. Fischer, in: jurisPK-SGB IV, § 15 SGB IV, Rdn. 27.

Das Rügevorbringen, Einkommen aus einer Tätigkeit als Vorstand einer Aktiengesellschaft werde entsprechend der Systematik im Sozialversicherungsrecht im Rahmen des Rentenrechts nicht als Einkommen im Sinne des §§ 14 und 15 SGB IV qualifiziert, greift nicht durch.

Vorstände von Aktiengesellschaften können entweder (abhängig) Beschäftigte oder Selbständige im sozialversicherungsrechtlichen Sinn sein. Ersteres ist anzunehmen, wenn sie nach dem Gesamtbild ihrer Tätigkeit dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegen und sie in den Betrieb eingegliedert sind. Erfüllen sie diese Kriterien nicht, gehören sie zu den selbständig Tätigen.

Vgl. Vor, in jurisPK-SGB VI, § 1 SGB VI, Rdn. 79 und 81.

Sind Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft als (abhängig) Beschäftigte im sozialversicherungsrechtlichen Sinn zu qualifizieren, sind sie im Prinzip rentenversicherungspflichtig nach § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI. Ihre Einkünfte wären als Arbeitsentgelt nach § 14 SGB IV zu erfassen. Als (abhängig) Beschäftigte im sozialversicherungsrechtlichen Sinn zu qualifizierende Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft sind allein wegen der Spezialregelung in § 1 Satz 4 SGB VI von der Rentenversicherungspflicht ausgenommen. Nach dieser Fiktion sind Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft in dem Unternehmen, dessen Vorstand sie angehören, nicht versicherungspflichtig beschäftigt. Sind die Vorstandmitglieder als Selbständige im sozialversicherungsrechtlichen Sinn zu qualifizieren, gehören sie nicht zum Personenkreis des § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI. Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften können nach § 4 Abs. 2 SGB VI indes für die gesetzliche Rentenversicherung optieren.

Vgl. Vor, in: jurisPK-SGB VI, § 1 SGB VI Rdn. 80.

Für diese Antragspflichtversicherten gilt dann § 165 Abs. 3 SGB VI. Danach stellen Einnahmen von Versicherten, die sozialversicherungsrechtlich als selbständig Tätige gelten, aber einkommensteuerrechtlich wie abhängig Beschäftigte veranlagt werden, Arbeitseinkommen im Sinne des § 15 SGB IV dar.

Vgl. Wissing, in: jurisPK-SGB VI, § 165 SGB VI, Rdn. 124 ff.

Die Antragstellerin missversteht den Senat, soweit sie rügt, dieser sei der Annahme, das Bundessozialgericht habe in dem in Bezug genommenen Urteil vom 14. Dezember 1999 - B 2 U 38/98 R -, [...], entschieden, dass Einkünfte eines Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft als Arbeitseinkommen im Sinne des § 15 SGB IV zu qualifizieren seien. In dem angegriffenen Beschluss hat der Senat, wie die Verweisung auf das Senatsurteil vom 22. Juni 2010 - 17 A 1997/08 -, [...], belegt, lediglich unter Bezugnahme auf das vorgenannte Urteil des Bundessozialgerichts zugrunde gelegt, dass Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft mangels persönlicher Abhängigkeit und fehlender Einordnung in den Betriebsablauf des Unternehmens in der Regel keine (abhängigen) Beschäftigten im Sinne des § 7 SGB IV sind und damit in der Regel kein Arbeitsentgelt im Sinne von § 14 SGB IV erzielen (dort Rdn 17 ff.).

Vgl. auch BSG, Urteile vom 6. Oktober 2010 - B 12 KR 20/09 -, [...], Rdn. 18, und vom 19. Juni 2001 - B 12 KR 44/00 R -, [...], Rdn. 21, nach denen Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften für die Rentenversicherung wohl eher als Beschäftigte im sozialversicherungsrechtlichen Sinn einzustufen sein dürften.

Ob nach der konkreten Ausgestaltung des Anstellungsvertrages der Antragstellerin eine von dieser Regel abweichende Betrachtung angezeigt ist, brauchte der Senat nicht zu entscheiden. Denn er hat zugrunde gelegt, dass sich in diesem Fall eine abweichende Beitragsfestsetzung nicht ergeben würde (Beschlussabdruck Seite 5 Mitte).

Ausgehend von Vorstehendem hat der Senat geschlussfolgert, dass es sich bei Tätigkeiten als Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft in der Regel um eine selbständige Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn handelt, die dem Regelungsbereich des § 15 SGB IV zuzuordnen ist und die daraus erzielten Einkünfte nach den in Absatz 1 genannten Regeln zu erfassen sind.

Bei einer streng am Wortlaut des § 15 Abs. 1 SGB IV orientierten Betrachtung tritt eine in der Rügeschrift als "Dilemma" beschriebene Regelungslücke auf. Einerseits handelt es sich bei der Tätigkeit eines Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft in der Regel um eine selbständige Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn, deren Einkünfte gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 SGB IV nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommenssteuergesetzes (§§ 4 bis 7 k) zu erfassen wären. Andererseits bestimmt dessen Satz 2, dass Einkommen als Arbeitseinkommen zu werten ist, wenn es als solches nach dem Einkommensteuerrecht zu bewerten ist. Die Tätigkeit eines Mitglieds eines Vorstands einer Aktiengesellschaft wird einkommensteuerrechtlich aber nicht den Gewinneinkunftsarten (§

2 Abs. 2 Nr. 1 EStG), sondern den Überschusseinkunftsarten (§§ 19, 2 Abs. 2 Nr. 2 EStG) zugeordnet.

Entgegen der Annahme der Antragstellerin ist der Widerspruch zwischen der regelmäßigen Einstufung der Tätigkeit eines Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft als eine solche aus selbständiger Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn und der einkommensteuerrechtlichen Veranlagung wie ein abhängig Beschäftigter nicht dahingehend aufzulösen, dass die aus einer solchen Tätigkeit erzielten Einkünfte nicht als Arbeitseinkommen im Sinne des § 15 SGB IV zu berücksichtigen wären. Der Begriff des "Arbeitseinkommens" im Sinne des § 15 SGB IV zielt darauf ab, Einkünfte aus einer selbständigen Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn für das Sozialversicherungsrecht handhabbar zu machen,

vgl. Fischer, in: jurisPK-SGB IV, § 15 SGB IV, Rdn. 27.

Dieses Ziel wird verfehlt, wenn Einkünfte aus einer selbständigen Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn stattdessen unbeachtet blieben. Bei einer an Sinn und Zweck des § 15 SGB IV orientierten Auslegung ist der auftretende Wertungswiderspruch dahingehend aufzuheben, dass die einkommensteuerrechtlich als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit im Sinne des § 19 EStG erfassten Einkünfte aus einer selbständigen Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne wie Arbeitseinkommen behandelt werden. Dieser Lückenschluss entspricht dem Rechtsgedanken des § 165 Abs. 3 SGB VI in der gesetzlichen Rentenversicherung. Danach gelten bei Selbständigen, die auf Antrag versicherungspflichtig sind, als Arbeitseinkommen im Sinne von § 15 SGB IV auch die Einnahmen, die steuerrechtlich als Einkommen aus abhängiger Beschäftigung behandelt werden. Ausgehend hiervon hat der Senat in dem angegriffenen Beschluss angenommen, dass die Einstufung der Einkünfte aus der Tätigkeit als Vorstand der b AG im Einkommensteuerbescheid der Antragstellerin der Anwendung des § 15 SGB IV nicht entgegensteht.

Eine andere Beurteilung ist nicht durch das von der Antragstellerin in der Klageschrift in Bezug genommene Urteil des Bundessozialgerichts vom 25. Februar 2004 - B 5 RJ 56/02 -, [...], veranlasst. Es befasst sich mit der Frage, ob Gewinnanteile, die ein Kommanditist als Mitunternehmer im Sinne des Einkommenssteuerrechts (§ 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG) erzielt, Arbeitseinkommen aus einer selbständigen Tätigkeit sind, auch wenn der Kommanditist nicht aktiv in der Gesellschaft mitarbeitet. Hierum geht es nicht. Zu der in Rede stehenden Fragestellung, wie bei einem Widerspruch zwischen der sozialversicherungsrechtlichen und der einkommensteuerrechtlichen Einordnung einer Erwerbstätigkeit zu verfahren ist, verhält sich das Urteil nicht. Auch die Begründung des Urteils trägt die Schlussfolgerungen der Antragstellerin nicht. In Randnummer 17 der Entscheidung in der in [...] veröffentlichten Form wird ausdrücklich hervorgehoben, dass nach der wiederholten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts selbständige Tätigkeiten im Sinne des § 15 SGB IV alle typischerweise mit persönlichem Einsatz verbundenen Einkunftsarten sind. Die Einkünfte aus der Tätigkeit als Vorstand einer Aktiengesellschaft beruhen typischerweise auf dem persönlichen Einsatz. Die in dem Urteil des Bundessozialgerichts wiedergegebene, mit der Einfügung des § 15 Abs. 1 Satz 2 SGB IV verfolgte Intention des Gesetzgebers, "eine volle Parallelität von

Einkommenssteuerrecht und Sozialversicherungsrecht sowohl bei der Zuordnung zum Arbeitseinkommen als auch bei der Höhe des Arbeitseinkommens [zu erreichen]", legt das vom Senat vertretene Auslegungsergebnis nahe. Mit der Einfügung des § 15 Abs. 1 Satz 2 SGB IV sollte die Methode der Ermittlung der Einkünfte aus einer selbständigen Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne und im Einkommensteuerrecht harmonisiert werden. Nicht beabsichtigt war, Einkünfte aus einer selbständigen Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne, die einkommensteuerrechtlich als Einkünfte aus unselbständiger Tätigkeit erfasst werden, vom Arbeitseinkommen auszunehmen.

Die in der Rügeschrift angeführten Bedenken gegen eine Anwendung der Gewinnermittlungsvorschriften (vgl. §§ 2 Abs. 2 Nr. 1, 4 bis 7 k EStG) bestehen nicht. Mit Blick auf den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG sind Betriebsausgaben und Werbungskosten strukturell gleich. Es handelt sich trotz unterschiedlicher Formulierungen in § 4 Abs. 5 EStG (Betriebsausgaben) und § 9 Abs. 1 Satz 1 EStG (Werbungskosten) um Aufwendungen, die durch die Erzielung der Einkünfte veranlasst sind. Soweit die Antragstellerin dem entgegengesetzt, dass zu den Betriebsausgaben weitere Aufwendungen, u.a. Abschreibungen, gehörten, ist schon nicht erkennbar, ob solche durch die Erzielung von Einkünften aus einer Tätigkeit als Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft veranlasst werden. Ob dafür vom Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft Wirtschaftsgüter, die der Abschreibung unterliegen, eingesetzt werden, kann dahin stehen. Jedenfalls wären entgegen der Annahme der Antragstellerin in diesem Fall auch Abschreibungen im Rahmen der Werbungskosten ansatzfähig (§ 9 Abs. 1 Nr. 7 EStG). Diese werden in der Einkommensteuererklärung erfasst und im Einkommensteuerbescheid berücksichtigt. Es erschließt sich dem Senat nicht, warum dieser Aufwand nicht entsprechend den Abschreibungsregeln der Gewinneinkunftsarten, soweit sie differieren sollten, behandelt werden könnte.

Soweit die Rügeschrift bemängelt, der Senat hätte auf der Grundlage seiner Rechtsansicht der Beschwerde teilweise stattgeben müssen, weil von den in die Beitragsbemessungsgrundlage in voller Höhe eingegangenen Einkünften aus der Tätigkeit als Vorstandsmitglied der b B1. Aufwendungen für die Einkünfteerzielung hätten abgezogen werden müssen, greift dieses Vorbringen nicht durch. Es ist nicht ersichtlich und wird von der Antragstellerin auch nicht substantiiert dargetan, dass ihr solche Aufwendungen entstanden sind. Die Regeln über die Werbekostenpauschale nach § 9 a EStG sind nicht anwendbar. Die vorgenannte Vorschrift gehört nicht zu den Gewinnermittlungsvorschriften. Solche sind nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 EStG allein die §§ 4 bis 7 k EStG.

Es kommt im Ergebnis nicht darauf an, ob es sich bei der Vorstandstätigkeit der Antragstellerin in der b B. um anwaltstypische Tätigkeiten handelt. Dem nordrhein-westfälischem Landesrecht liegt der weite, Einkünfte auch aus berufsfremden Tätigkeiten einbeziehende Einkommensbegriff zugrunde. Dementsprechend war für die angegriffene Entscheidung die Zuordnung der Vorstandstätigkeit in der b B. zu den anwaltstypischen Tätigkeiten nicht entscheidungstragend. Lediglich der Vollständigkeit halber merkt der Senat an:

Es spricht trotz der in der Rügeschrift angesprochenen Besonderheiten der b B. Erhebliches für die Einstufung der Vorstandstätigkeit der Antragstellerin als eine anwaltstypische Tätigkeit. Nach dem eigenen Selbstverständnis, wie es aus dem im Internet veröffentlichten Leitbild der b B. hervorgeht, liegt der Schwerpunkt ihrer Tätigkeit auf der Rechtsberatung. So heißt es: "Die Kanzlei bietet den Mandanten ein umfassendes Rechtsberatungsangebot aus einer Hand. Für fast jedes Rechtsgebiet steht mindestens ein kompetenter Rechtsanwalt zur Verfügung." Die Unternehmensberatung wird der Rechtsberatung untergeordnet. Es

wird ausgeführt: "Die rechtliche Kompetenz der Kanzlei wird ergänzt durch Kompetenzen auf den Gebieten der Unternehmensberatung." Die angesprochene Steuerberatung ist ebenfalls Rechtsberatung. Die Schwerpunktsetzung auf dem Gebiet der Rechtsberatung wird durch das beschäftigte Personal, das überwiegend aus Rechtsanwälten besteht, untermauert. Dass der Vertrieb von Gütern für den Rechtsanwaltsbedarf von erheblicher Relevanz wäre, ist nicht ersichtlich und wird substantiiert nicht vorgetragen. Ausgehend hiervon dürfte es sich bei der Vorstandstätigkeit der Antragstellerin überwiegend um die Akquisition von Mandaten, die Betreuung der Mandate und die Organisation der Zusammenarbeit der für die b B. tätigen Rechtsanwälte handeln und sich damit nicht entscheidend von Tätigkeiten unterscheiden, die von Rechtsanwälten geleistet werden, die in anderen Organisationsformen, insbesondere in einer zur Rechtsanwaltschaft zugelassenen Anwaltsaktiengesellschaft, ihren Beruf ausüben. Dass Vorstandstätigkeiten von zur Rechtsanwaltschaft in Anlehnung an die §§ 59 c ff. BRAO zugelassenen Rechtsanwaltsaktiengesellschaften, die die berufsrechtlichen Mindeststandards wahren,

vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 10. Januar 2005 - AnwZ (B) 27/03 und 28/03 -, BGHZ 161, 376,

anwaltstypische Tätigkeiten darstellen, liegt auf der Hand. In Anlehnung an § 59 c Abs. 1 BRAO ist die Tätigkeit dieser Rechtsanwaltsaktiengesellschaften berufsrechtlich auf die Übernahme von Aufträgen beschränkt, die zur Berufstätigkeit von Rechtsanwälten gehören. Eine andere Einstufung hätte zur Folge, dass die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in dieser Organisationsform zu einer mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 GG nicht zu vereinbarenden Privilegierung führen würde, wenn den landesrechtlichen Vorschriften der enge, allein auf berufstypische Tätigkeiten bezogene Einkommensbegriff zugrunde läge. Denn dann unterlägen diese Einkünfte, weil aus berufsfremden Tätigkeiten stammend, nicht der Beitragsbemessung. Es hinge von der willkürlichen Ausgestaltung des Anstellungsvertrages einerseits und des Arbeitsvertrages andererseits ab, ob Einkünfte zu Versorgungsbeiträgen herangezogen würden oder nicht. Dementsprechend bestimmt beispielsweise § 19 Abs. 2 Satz 2 der Satzung der Bayerischen Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung, dass Einnahmen von Mitgliedern aus nicht rentenversicherungspflichtigen Organtätigkeiten in berufsrechtlich zulässigen Zusammenschlüssen wie Arbeitsentgelt beitragspflichtig sind. Wertungsmäßig dürfte für nicht zur Rechtsanwaltschaft zugelassene Aktiengesellschaften, die schwerpunktmäßig mit der Übernahme von Aufträgen befasst sind, die zur Berufstätigkeit von Rechtsanwälten gehören, nichts anderes gelten.

Die Kostenentscheidung in Bezug auf die Anhörungsrüge folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, Nr. 5400 des Kostenverzeichnisses zum GKG.

Der Beschluss ist nicht anfechtbar.