

L 19 R 1001/13

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

19

1. Instanz

SG Nürnberg (FSB)

Aktenzeichen

S 3 R 44/11

Datum

26.08.2013

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 19 R 1001/13

Datum

20.09.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Zur Befreiung eines Arztes von der Rentenversicherungspflicht nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#), der als angestellter Unternehmensberater tätig ist.

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 26.08.2013 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob für den Kläger in der Zeit von Januar 2010 bis April 2012 Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung bestand.

Der 1976 geborene Kläger war bis 30.09.2007 als Stabsarzt im Wehrdienst berufstätig, wobei er bereits seit 08.04.2007 im Rahmen einer genehmigten Nebentätigkeit privatärztliche Behandlungen durchführte. Die Beigeladene stellte mit Mitgliedschaftsbescheid vom 08.11.2007 eine Mitgliedschaft des Klägers bei ihr kraft Gesetzes ab 08.04.2007 fest. Entsprechend einem Antrag des Klägers wurde im Folgenden für die Wehrdienstzeit die Nachversicherung bei der Beigeladenen durchgeführt.

Vom 09.01.2009 bis zum 31.07.2009 war der Kläger als Unternehmensberater im Angestelltenverhältnis bei der Firma C. GmbH in M-Stadt berufstätig. Nach der rechtskräftigen Entscheidung des Senats (Urteil vom 08.09.2015 - [L 19 R 554/11](#), Bundessozialgericht Beschluss vom 10.12.2015 - [B 5 RE 31/15 B](#)) handelte es sich um eine versicherungspflichtige Beschäftigung.

Im Herbst 2009 äußerte die Beigeladene gegenüber dem Kläger auf dessen Anfrage hin, dass jeder Fall als Einzelfall zu prüfen sei, da sonst die Gefahr bestehe, dass pauschal entschieden werde, dass die Tätigkeit als Unternehmensberater generell als berufs fremd anzusehen sei, ohne Rücksicht darauf, dass in manchen Fällen tatsächlich die ärztlichen Kenntnisse elementare Voraussetzung für die Ausübung der Tätigkeit seien. Die Entscheidung, ob es sich bei Tätigkeiten, die nicht direkt am Patienten ausgeübt würden, um berufsbezogene oder berufs fremde Tätigkeiten für einen Arzt handele, treffe die gesetzliche Rentenversicherung bzw. die zuständige Einzugsstelle.

Ebenfalls im Vorfeld einer Neuanstellung des Klägers teilte das Versorgungswerk der Ärztekammer D-Stadt der Beigeladenen nach Prüfung mit, dass für den Kläger ab 01.01.2010 keine Mitgliedschaft in der Ärztekammer D-Stadt und damit auch nicht im dortigen Versorgungswerk entstehe. Von der Beigeladenen wurden dem Kläger in diesem Zeitraum Beitragsbescheide mit einer vorläufigen Beitragsfestsetzung von 0,00 Euro übermittelt, wobei aus den Akten ein äußerst geringer Umfang der selbstständigen Tätigkeit des Klägers zu ersehen ist.

Ein Antrag des Klägers vom 19.12.2009 auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung ging bei der Beigeladenen zur Weiterleitung an die Beklagte am 22.12.2009 ein. Der Kläger gab hierin an, ab dem 01.01.2010 als Consultant bei der Firma B. Management Consulting in D-Stadt angestellt zu sein. Er beantrage die Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung aufgrund seiner gesetzlichen Pflichtmitgliedschaft in der zuständigen berufsständischen Kammer. Er sei seit 2004 Mitglied der Bayerischen Landesärztekammer und seit dem 01.10.2007 kraft Gesetzes Mitglied der Bayerischen Ärzteversorgung.

Im Weiteren legte der Kläger bei der Beklagten eine Bescheinigung seines neuen Arbeitgebers vom 16.04.2010 vor. Danach handele es sich

um ein Beratungsunternehmen in der Gesundheitswirtschaft, bei dem viele Berater Ärzte seien und kunden- und projektspezifisch die individuelle Expertise der Berater berücksichtigt werde. Die Approbation als Arzt und frühere praktische ärztliche Tätigkeit seien Voraussetzungen für die Besetzung der Stelle gewesen. Der Kläger schrieb der Beigeladenen, dass er als Arzt angestellt worden sei und die Inhalte der Tätigkeit ohne Zweifel ärztliches Wissen erfordern würden.

Nach Eingang des Antrags bei der Beklagten am 03.05.2010 forderte diese beim Kläger die Stellenausschreibung, den Arbeitsvertrag und ein Anforderungsprofil an, woraufhin verschiedene Unterlagen übermittelt wurden: Die vorgelegte Stellenanzeige für einen Top-Management-Berater wandte sich an Personen mit relevanter Berufserfahrung, wobei darauf hingewiesen wurde, dass in den Teams Ärzte, Natur-/Wirtschaftswissenschaftler, Ingenieure, Pharmazeuten u. a. tätig seien. Ein entsprechender Universitätsabschluss, idealerweise ergänzt durch Promotion oder MBA, werde erwartet. Der am 12.11.2009 geschlossene Arbeitsvertrag für die Tätigkeit ab 01.01.2010 war auf unbestimmte Zeit abgeschlossen worden. Er enthielt Regelungen zur regelmäßigen Arbeitszeit, zur Vergütung, zur Arbeitsverhinderung und zum Urlaub. Die Nebentätigkeit stand unter Vorbehalt. Zum Anforderungsprofil führte der Arbeitgeber am 03.08.2010 aus, dass die konkreten Aufgaben sich themen- und kundenspezifisch ergeben würden und viele der Projektthemen inhaltlich ausschließlich von berufserfahrenen Ärzten bearbeitet werden könnten. Ärztliches Wissen und Studium und Berufspraxis seien dazu ebenso unverzichtbar wie die Fähigkeiten und das notwendige Wissen, eine Management-Perspektive einnehmen zu können. Die Arbeitsleistung werde in Zusammenarbeit mit den Führungspersonen des Kunden erbracht, welche auf vielen Projekten selbst Ärzte in leitender Funktion seien und ein entsprechendes Gegenüber erwarteten.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 27.08.2010 den Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht ab. Als eine zur Befreiung von der Versicherungspflicht berechtigende ärztliche Tätigkeit sei grundsätzlich die Ausübung der Heilkunde am Menschen anzusehen. Dies setze voraus, dass zur Ausübung des Berufes eine medizinisch akademische Ausbildung bzw. die Approbation als Arzt zwingend erforderlich sei und dass zwischen der ausgeübten Tätigkeit und dem klassischen Berufsfeld ein enger sachlicher Zusammenhang bestehe. Die Tätigkeit als Consultant in der Unternehmensberatung sei nicht als berufsspezifisch anzusehen. Es sei zwar nicht ausgeschlossen, dass es bei der Ausübung der Tätigkeit Überschneidungen gebe, insofern als dass ein Teil der medizinischen Kenntnisse und Fähigkeiten für die Tätigkeit nützlich sei und zum Teil auch gefordert würde. Dies reiche aber nicht aus, um eine ärztliche Tätigkeit anzunehmen. Es sei nicht ersichtlich, dass die Tätigkeit als Unternehmensberater nach objektiven Maßstäben eine Approbation als Arzt voraussetze.

Gegen diesen Bescheid legte der Kläger mit Schreiben vom 05.09.2010 am 08.09.2010 Widerspruch ein. Er verwies darauf, dass seitens seines Arbeitgebers die Approbation als Arzt als Voraussetzung für die Einstellung angesehen worden sei. Er gab weiter an, dass sein Weg zum Arbeitgeber nicht über eine Stellenanzeige oder konkrete Ausschreibung erfolgt sei. Vielmehr habe ein persönlicher Kontakt zu Herrn Dr. C. hergestellt werden können, der im Auftrag der Firma auf der Suche nach einem Mediziner gewesen sei. Die eingereichte Stellenanzeige sei für die Entscheidung für den konkreten Antrag als irrelevant zu erachten. Sein Arbeitgeber habe als Medical Group ein Alleinstellungsmerkmal in Sachen medizinischen Expertenwissens, das er stark herausstelle.

Beigefügt war eine Bescheinigung des damaligen Geschäftsführers der Fa. B. Dr. C. vom 05.10.2010: Er sei auf den Kläger durch eine persönliche Empfehlung aufmerksam geworden, da Ende des vergangenen Jahres dringend ein berufserfahrener Mediziner gesucht worden sei. Der Kläger sei Mitglied der Praxisgruppe Krankenversicherung in einer Medical Group geworden. Aufgrund der komplexen medizinischen Inhalte sei es unverzichtbare Voraussetzung, dass einige Teammitglieder über ein abgeschlossenes Medizinstudium und fundierte Berufserfahrung als Arzt verfügen würden. Es werde deshalb ständig für eine ausreichende Zahl approbierter Ärzte gesorgt. Die konkrete Stelle könne durch einen Absolventen mit anderem Studienhintergrund unter keinen Umständen besetzt werden. So würden etwa Screening-Fragebögen entwickelt, um Versicherte mit hohem Krankheitsrisiko frühzeitig zu erkennen, und dann würden Steuerungen zu einer stadien- und leitliniengerechten Therapie erprobt. Es seien Fälle auszuwählen, bei denen eine individuelle Begleitung, z. B. für einen medizinischen Dienst, besonders erfolgversprechend sei. Das Spektrum decke die großen Volkskrankheiten und im Einzelfall besonders teure Erkrankungen ab, reiche also weit über die Grenzen eines einzelnen medizinischen Fachgebietes hinaus. Ohne das fundierte Basiswissen aus einem abgeschlossenen Medizinstudium sei die zwingend notwendige ständige Beschäftigung mit neuesten Forschungsergebnissen aus der Medizin und aktuellen nationalen wie internationalen Versorgungsleitlinien keinesfalls möglich.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 12.01.2011 zurück. Es spiele keine Rolle, ob die berufsfremde Tätigkeit an Stelle oder neben einer berufsspezifischen Tätigkeit ausgeübt werde. Die Befreiung sei nicht personen- sondern tätigkeitsbezogen. Zur Ausübung des Berufes müsse eine medizinisch akademische Ausbildung bzw. die Approbation als Arzt zwingend erforderlich sein und zwischen den ausgeübten Tätigkeiten und dem klassischen Berufsfeld müsse ein enger sachlicher Zusammenhang bestehen. Die ausgeübte Tätigkeit als Unternehmensberater sei nicht als berufsspezifisch anzusehen, weil diese Tätigkeit nicht zwingend die Approbation als Arzt voraussetze. Es sei nicht ausgeschlossen, dass es bei der Tätigkeit Überschneidungen gebe, weil die medizinischen Fachkenntnisse mitverwertet werden könnten. Es sei nicht ersichtlich, dass die Tätigkeit als Unternehmensberater nach objektiven Maßstäben eine Approbation als Arzt zwingend voraussetze.

Mit Schreiben vom 19.01.2011 hat der Kläger durch seine Bevollmächtigten am 20.01.2011 Klage zum Sozialgericht Nürnberg erhoben. Zur Klagebegründung hat er ausgeführt, dass er Pflichtmitglied der Bayerischen Ärzteversorgung sei und dort Beiträge abführen müsse. Die von ihm ausgeübte Tätigkeit begründe eine Pflichtmitgliedschaft bei der Bayerischen Ärzteversorgung, da es sich um eine berufsbezogene ärztliche Tätigkeit handle. Für ihn bestehe weder eine Ausnahme nach § 16 der Satzung der Bayerischen Ärzteversorgung, noch eine Befreiungsmöglichkeit nach § 17 der Satzung. Entgegen der Ansicht der Beklagten handle es sich bei der Tätigkeit des Klägers nicht um eine betriebswirtschaftlich-kaufmännische Tätigkeit, da gerade bei den vom Kläger betreuten Projekten seine Kenntnisse als Arzt gefragt seien. Das Berufsbild des Arztes umfasse nicht nur die Behandlung von Patienten, sondern auch alle Verrichtungen, bei denen aufgrund medizinischer Kenntnisse in ärztlicher Verantwortung gehandelt werde. Auch andere Tätigkeiten, die sich auf die Gesundheit der Bevölkerung insgesamt beziehen würden, seien dem ärztlichen Berufsbild zuzurechnen. Es sei nicht zulässig, bei der Auslegung des [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) ein Berufsbild zugrunde zu legen, welches enger zugeschnitten sei, als es von den jeweiligen Kammern in den Grenzen ihrer berufsständischen Autonomie festgelegt werde. Der Kläger sei ausschließlich als medizinischer Experte tätig. Es gebe nicht lediglich Überschneidungen bei der Ausübung der Tätigkeit des Klägers, sondern er sei einzig und allein als Arzt für die Projekte verantwortlich. Er sei auch regelmäßig bei Fortbildungen, die für die ärztliche Tätigkeit erforderlich seien.

In einem Erörterungstermin vom 05.04.2011 hat der Kläger Unterlagen über Arbeitsaufträge, die er zu bearbeiten gehabt habe, vorgelegt.

Die Beklagte hat eingeräumt, dass sich ärztliche Tätigkeiten im Einzelfall auch auf solche Berufsfelder erstrecken könnten, die zwar nicht unmittelbar mit der Ausübung der Heilkunde zu tun hätten, aber dennoch als ärztliche Tätigkeit anzusehen seien, beispielsweise Tätigkeiten im medizinisch-wissenschaftlichen Bereich, bei denen die ärztliche Vorbildung bzw. die Approbation als Arzt zwingend vorausgesetzt werde. Laut der eingereichten Stellenausschreibung seien hier aber auch Natur- und Wirtschaftswissenschaftler, Ingenieure und Pharmazeuten gesucht worden; die Tätigkeit des Klägers könne also nicht nur von Ärzten ausgeübt werden.

Das Sozialgericht hat die Klage in der mündlichen Verhandlung vom 26.08.2013 durch Urteil abgewiesen. Der Kläger erfülle das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der Norm, nämlich die Ausübung einer berufsspezifischen Tätigkeit als Arzt nicht. Es genüge nicht, dass die berufsständische Versorgungseinrichtung selbst weiterhin eine Pflichtmitgliedschaft des Klägers annehme. Die von der Versorgungseinrichtung vorgenommene Bewertung binde weder den Rentenversicherungsträger, noch die Gerichte (Hinweis auf LSG Baden-Württemberg Urteil vom 01.03.2011 - L 11 4872/09). Auf das fehlende Erfordernis der ärztlichen, tierärztlichen oder pharmazeutischen Approbation sei in der obergerichtlichen Rechtsprechung zur Tätigkeit des Pharmaberaters bereits wiederholt abgestellt worden. Auch für die Tätigkeit des Klägers sei die Befugnis, die Berufsbezeichnung als Arzt zu führen, rechtlich nicht zwingend erforderlich. Daran ändere auch nichts, dass der Arbeitgeber des Klägers diese Anforderung als Einstellungsvoraussetzung für die Beschäftigung des Klägers formuliert habe. Er habe damit das medizinische Fachwissen des Klägers für die bei ihm zu verrichtende Tätigkeit im Rahmen der Unternehmensberatung nutzen wollen. Dies mag unter dem Gesichtspunkt eines hohen Qualitätsstandards der vom Arbeitgeber des Klägers angebotenen Beratungsleistung und damit im Hinblick auf seine Konkurrenzfähigkeit am Markt sinnvoll und zweckmäßig gewesen sein, begründe aber nicht eine Einordnung der vom Kläger ausgeübten Tätigkeit als ärztliche Tätigkeit. Soweit der Kläger im Bereich der Kundenberatung oder Implementierung neuer Verfahrensabläufe tätig geworden sei, handele es sich um eine typische Beratungstätigkeit, für die zwar medizinisches Fachwissen eingesetzt werde, damit eine fachkompetente Kundenberatung erfolge, die jedoch dadurch nicht zu einer ärztlichen Tätigkeit werde. Eine Beratungstätigkeit werde auch nicht allein dadurch, dass sie durch einen approbierten Arzt ausgeübt werde, zu einer ärztlichen Tätigkeit.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger am 09.10.2013 über das Sozialgericht Nürnberg Berufung zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Er sei bereits durch seine unstreitige Pflichtmitgliedschaft im Ärztlichen Versorgungswerk der Bayerischen Ärzteversorgung ausreichend für das Alter abgesichert und bedürfe keinesfalls des Schutzes durch eine Pflichtmitgliedschaft bei der Beklagten. Für die Tätigkeit bei der Firma B. seien seine ärztlichen Kenntnisse und Erfahrungen unabdingbar gewesen mit der Folge, dass seine Tätigkeit als ärztliche Arbeit einzustufen gewesen sei. Das Sozialgericht habe eine zu enge Auslegung des Begriffs der Berufsausübung vorgenommen. Zudem habe der Arbeitgeber des Klägers am 16.04.2010 und am 05.10.2010 bestätigt, dass die Approbation des Klägers als Arzt Voraussetzung für seine Einstellung gewesen sei. Die Definitionshoheit der Berufsbilder liege bei der Gesetzgebungskompetenz der Länder und der darauf beruhenden berufsständischen Satzungsautonomie. Schon allein anhand der Fortbildungsveranstaltungen, die der Kläger während seiner Tätigkeit besucht habe, dürfte der Nachweis erbracht sein, dass zwischen der ausgeübten Tätigkeit des Klägers und dem klassischen Berufsbild ein enger sachlicher Zusammenhang bestehe. Der Kläger sei ausschließlich als medizinischer Experte tätig. Weder ein Tierarzt noch ein Apotheker wären in der Lage gewesen, die notwendigen Kenntnisse für die Abläufe in einem Krankenhaus, die man nur als Arzt haben könne, für die Projektbetreuung mitzubringen. Würde der Argumentation des Sozialgerichts gefolgt, müssten auch Ärzte in der Forschung als berufsfremd tätig eingeordnet werden, weil sie nicht unmittelbar in der Heilung der Menschen tätig seien.

Der Senat hat mit Beschluss vom 30.10.2015 die Bayerische Versorgungskammer beigeladen. Die Beigeladene hat auf ihre in jahrzehntelanger Verwaltungspraxis entstandene Definition der ärztlichen Tätigkeit verwiesen, die im Einklang mit der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung stehe. Entscheidend hierfür sei, dass ein enger sachlicher Zusammenhang der Tätigkeit zu dem typischen - durch die Hochschulausbildung und dem entsprechenden Hochschulabschluss geprägten - Berufsbild und Tätigkeitsbereich des Arztes bestehe. Besondere Bedeutung komme nicht zuletzt der Frage zu, ob die berufsspezifische Ausbildung Voraussetzung zur Ausübung der konkreten Tätigkeit gewesen sei. Nach der ständigen und höchstrichterlichen Rechtsprechung sei die Frage nach dem Vorliegen oder Nichtvorliegen der Pflichtmitgliedschaft bei einem berufsständischen Versorgungswerk nicht der Sozialgerichtsbarkeit, sondern der Verwaltungsgerichtsbarkeit zugewiesen.

Die Beklagte hat argumentiert, dass aus dem Anstellungsvertrag eindeutig hervorgehe, dass der Kläger als Unternehmensberater in erster Linie auf die Schaffung wirtschaftlicher Strukturen im medizinischen Bereich der jeweiligen Auftraggeber abziele. Sicher seien die medizinischen Kenntnisse für diese Tätigkeit hilfreich oder sogar unentbehrlich. Für einen Unternehmensberater seien spezielle Branchenkenntnisse grundsätzlich unerlässlich. Dies führe allerdings nicht dazu, dass jeder Unternehmensberater per se der Berufsgruppe angehöre, auf welche die jeweilige Beratungstätigkeit abziele.

Die Klägerseite hat geltend gemacht, dass es in der Beratung keineswegs nur um wirtschaftliche Ziele gegangen sei. Es gebe auch Krankenkassen, die sich als Premiumkrankenkassen begriffen hätten und die Unternehmensberatung - ohne Rücksicht auf Kosten - zur Verbesserung der Serviceleistungen beauftragt hätten. Verwiesen worden ist ferner erneut auf die kammerrechtlichen Bestimmungen und die hierzu ergangene Rechtsprechung. Der Kläger hätte die von ihm geschuldete Arbeit ohne seine medizinischen Fachkenntnisse nicht erbringen können. Berücksichtigt werden müsse auch die Reichweite der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 31.10.2012 ([B 12 R 3/11 R](#)). Es bestehe keine rechtliche Grundlage dafür, dass für eine ärztliche Tätigkeit nur dann eine Befreiung nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) in Betracht komme, wenn diese Tätigkeit als solche eine ärztliche Approbation zur Voraussetzung habe. Die befreiungsrechtliche Berufsspezifität einer ärztlichen Tätigkeit ergebe sich auch für das Bundessozialgericht unmittelbar und ausschließlich aus den Vorgaben der kammerrechtlichen Berufsdefinition.

Die Beigeladene hat hierzu Stellung genommen. Der Begriff Approbationspflicht könne nicht ohne weiteres aus der Bundesärzteordnung (BÄO) übertragen werden. Eine Pflichtmitgliedschaft bei der Bayerischen Ärzteversorgung würde nur eine solche Tätigkeit auslösen, für die eine Berufsausübungserlaubnis erforderlich sei. Die von der Beklagten zitierte sogenannte Friedensgrenze zwischen der gesetzlichen Rentenversicherung und den berufsständischen Versorgungswerken sei im Jahr 1995 anlässlich der Änderung des [§ 6 SGB VI](#) festgelegt worden und beinhalte im Wesentlichen die Begrenzung des Kreises der Befreiungsfähigen mittels der Voraussetzung, dass vor 1995 eine gesetzliche Verpflichtung zur Kammermitgliedschaft bestanden habe. Diese Grenzziehung sei vollkommen intakt und könne nur vom Gesetzgeber selbst in signifikanter Weise verschoben werden.

Der Senat hat eine Anfrage an die Firma B. gerichtet, die diese am 06.07.2016 beantwortet hat. Danach war der Kläger vom 01.01.2010 bis

30.04.2012 als Strategieberater und medizinischer Experte angestellt gewesen. Die Art der Stellenausschreibung sei nicht mehr dezidiert nachvollziehbar. Jedoch würden als Spezialberatung für Healthcare in interdisziplinären Teams grundsätzlich ausgebildete Ärzte benötigt. Den Kläger hätten sie ausschließlich wegen dieser ärztlichen Vorerfahrung eingestellt. Der Arbeitsvertrag vom 12.11.2009 habe für den gesamten Beschäftigungszeitraum ohne weitere Änderungen gegolten. Der Kläger sei im April 2011 zum Senior Consultant und im Januar 2012 zum Manager befördert worden, d. h. der Kläger sei als Projektleiter Teil eines multidisziplinären Teams gewesen, welches von einem zuständigen Partner bzw. Geschäftsführer geführt worden sei. Die Projekte hätten u. a. die Entwicklung von Umsetzungsbegleitung von Steuerungsprogrammen für Patienten mit ausgewählten chronischen Krankheiten, z.B. Diabetes I und II oder Rückenschmerzen, für eine führende private Krankenversicherung betroffen, ferner die Entwicklung von Konzepten zur Reduktion der Leistungsausgaben mit Schwerpunkt auf Arzneimittelausgaben für eine führende gesetzliche Krankenkasse, weiter die Analyse der Dokumentations- und Kodier-Prozesse an ausgewählten Kliniken und Entwicklung eines optimierten Standard-Kodier-Prozesses für eine führende private Krankenhausbetreibergesellschaft.

Der Senat hat sodann den ehemaligen Projektleiter, Dr. C., schriftlich befragt. Dieser hat am 09.06.2017 mitgeteilt, dass er den Kläger Ende des Jahres 2009 kennengelernt habe. Er sei damals in der Firma B. für das Recruiting zuständig gewesen, so dass der erste telefonische Kontakt über ihn gelaufen sei. Eine Stellenausschreibung habe es nicht gegeben. Gerade wenn Projekte sich überschneiden würden, entstünden Vakanzen, die mit gerade verfügbaren Bewerbern abgedeckt würden. Es würden parallel dazu sehr allgemein gehaltene Stellenanzeigen aufgegeben, die einen Personalpool ermöglichen würden. Es seien immer wieder zahlreiche Ärzte auch ohne Beratungshintergrund angestellt worden, da der Tiefgang der medizinischen Fragestellungen auf Projekten der Firma B. gegenüber Mitbewerbern als ein Alleinstellungsmerkmal gedient habe. Für die Einstellung des Klägers wären seine Beratungserfahrung oder eine wirtschafts-wissenschaftliche Zusatzqualifikation seinerzeit nicht erforderlich gewesen, seien jedoch dienlich gewesen. Berater seien sozusagen Außendienstmitarbeiter, deren Aufgaben mit jedem neuen Projekt neu definiert würden. Kernkompetenz dieser Berater seien daher vorwiegend Soft Skills wie eine überaus rasche Auffassungsgabe. Bei der Firma B. habe das Team fast ausschließlich aus Beratern bestanden. Da es keine vorher bekannten festen Aufgaben gegeben habe, sei es kaum möglich zu beantworten, von welcher anderen Profession sie auch hätten erledigt werden können. Wichtig sei aber, dass es dauerhaft tiefgehende medizinische Inhalte bei den Projekten gegeben habe. Da es bei B. kein Back-Office gegeben habe, welches Fachwissen in das Projekt hätte einbringen können, habe dieses medizinische Wissen bereits im Projektteam vorhanden sein müssen. Aus diesem Grund seien Ärzte auf nahezu allen B.-Projekten unabdingbar gewesen. Die zu Beratenden seien selbst Kenner des Gesundheitsbetriebes und hätten vor allem vor der Qualifikation Arzt Respekt und damit Vertrauen, so dass ohne Ärzte das Geschäftsmodell undenkbar gewesen sei. So habe es selbst bei auf den ersten Blick scheinbar rein ökonomisch geprägten Projekten mit der Begleitung einer Due Diligence (Risikoprüfung) durch einen möglichen Investor im medizinischen Umfeld immer Kernfragen gegeben, die ohne Arzt im Team nicht zu bearbeiten gewesen seien. Beispielsweise sei bei einer Übernahme einer Augenklinik-Kette, welche gegenüber normalen Augenärzten durch eine Spezialisierung auf wenige Eingriffe drastisch kürzere OP-Zeiten vorgegeben habe, die Beurteilung einer solchen behaupteten USP (= Alleinstellungsmerkmal) ohne konkrete Vorstellung von den für den jeweiligen Eingriff notwendigen OP-Schritten nicht möglich. Bei den meisten Projekten und insbesondere auf demjenigen Großprojekt, auf dem der Kläger von seinem Einstieg in die Firma beginnend fast die ersten 1,5 Jahre seiner Firmenzugehörigkeit eingesetzt worden sei, sei der medizinische Anspruch qualitativ und quantitativ noch erheblicher gewesen. Der damalige Klient sei selbst Arzt gewesen. Die von ihm erteilten Arbeitsaufträge hätten klar vorgeben, dass die medizinischen Inhalte des von ihm gewünschten Versorgungsprogramms von einem Arzt zu konzipieren gewesen seien. Insofern habe für die Besetzung auch keinerlei Wahlmöglichkeit bestanden. Der Fokus habe allein auf der Verbesserung der Versorgung bestanden, auf dem bereits bestehenden und damit in der Literatur zu sichtenden Evidenzniveau und gegebenenfalls auf der Herbeiführung eines entsprechenden Evidenzniveaus durch die Durchführung neuer Studien im Rahmen des Versorgungsprogramms. Konkret habe es sich bei dem oben genannten Projekt um die Konzeption integrierter Versorgungsprogramme zu den Themen Lunge, Gelenke, Geist, Gefäße, Herz, Haut, Verdauung, Leber, Niere und Rücken gehandelt. Die Auswahl der konkreten Krankheitsbilder für diese Programme sei Teil des Projektauftrages gewesen. Die sonst übliche Aufteilung der Arbeitsaufgaben im Projektteam sei hier über mehrere Firmen aufgeteilt gewesen mit der medizinischen und ärztlichen Kompetenz auf Seiten von B. ... Die hier erarbeiteten Inhalte seien dann von einem anderen Dienstleister, Medical Networks, in die Umsetzung gebracht worden. Ein weiteres länger dauerndes Projekt des Klägers habe im Bereich der Arzneimittelsteuerung stattgefunden. Es sei um die Erarbeitung von Prüfregelelementen gegangen, um automatisiert aus den Versichertendaten herauszufinden, wann mit hinreichender Sicherheit von einer Über- oder Fehlversorgung oder gar einem Missbrauch auszugehen sei. Der Klient selbst habe über die Daten der Verordnungshäufigkeit und Kosten verfügt und bereits eine Pharmazeutin im Team beschäftigt. Die Aufgabe des Klägers sei es gewesen, Prüfmöglichkeiten zu erarbeiten, wann ein Medikament indikationsgerecht oder klar ohne Indikation angewendet werde und nicht doch ärztlich nachvollziehbare Gründe für einen berechtigten Off-Label-Use gesprochen hätten.

In der mündlichen Verhandlung des Senats vom 20.09.2017 hat der Kläger nochmals herausgestellt, dass es seinem Arbeitgeber, dem Auftraggeber und dem bei dem Projekt gebildeten Beirat auf die Approbation und auf die berufliche Erfahrung angekommen sei.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 26.08.2013 und den Bescheid der Beklagten vom 27.08.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.11.2011 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nach [§ 6 SGB VI](#) ab 01.01.2010 bis 30.04.2012 zu befreien, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 26.08.2013 zurückzuweisen.

Die Beigeladene stellt keinen förmlichen Antrag, sieht aber inhaltlich die Bescheide der Beklagten als unzutreffend an.

Zur Ergänzung wird auf die beigezogenen Akten der Beteiligten, die Gerichtsakten beider Verfahrenszüge und die beigezogenen Akten des Sozialgerichts Nürnberg ([S 3 R 183/11](#)) und des Bayer. Landessozialgerichts ([L 19 R 554/11](#)) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)) ist zulässig, aber nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung. Das Sozialgericht Nürnberg hat zutreffend die Entscheidung der Beklagten, nach der der Kläger für die seinem Befreiungsantrag zu Grunde liegende Tätigkeit als Unternehmensberater keinen Anspruch auf Befreiung von der Versicherungspflicht hat, als rechtmäßig angesehen.

Der Kläger hat in dem hier streitigen Zeitraum vom 01.01.2010 bis 30.04.2012 eine Tätigkeit als Unternehmensberater ausgeübt (§ 1 Arbeitsvertrag). Er hat hierzu mit der Unternehmensberatung "D.", die nach eigenen Angaben auf das Gesundheitswesen spezialisiert ist, einen unbefristeten Arbeitsvertrag geschlossen (§ 2 Arbeitsvertrag). Es hat sich um eine Vollzeitstelle gehandelt (§ 3 Arbeitsvertrag). In der Zusammenschau mit der Bezahlung (§ 4 Arbeitsvertrag) ist das Vorliegen einer nur geringfügigen Beschäftigung ausgeschlossen.

Die dem Kläger nach seinem Arbeitsvertrag obliegende Beratungstätigkeit stellt eine abhängige Beschäftigung gegen Entgelt dar und fällt unter [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#). Gemäß der gesetzlichen Regelung besteht für den Kläger für diese Tätigkeit Versicherungspflicht, nachdem eine Versicherungsfreiheit für eine geringfügige Beschäftigung ([§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#)) nicht vorgelegen hat und auch andere Gründe für eine versicherungsfreie Beschäftigung nicht ersichtlich sind.

Entgegen dem Antrag und der Ansicht des Klägers ist er von der Versicherungspflicht nicht zu befreien.

[§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) bestimmt, dass von der Versicherungspflicht Beschäftigte und selbstständig Tätige für die Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit befreit werden, wegen der sie aufgrund einer durch Gesetz angeordneten oder auf Gesetz beruhenden Verpflichtung Mitglied einer öffentlich-rechtlichen Versicherungseinrichtung oder Versorgungseinrichtung ihrer Berufsgruppe (berufsständische Versorgungseinrichtung) und zugleich kraft gesetzlicher Verpflichtung Mitglied einer berufsständischen Kammer sind, wenn a) am jeweiligen Ort der Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit für ihre Berufsgruppe bereits vor dem 1. Januar 1995 eine gesetzliche Verpflichtung zur Mitgliedschaft in der berufsständischen Kammer bestanden hat, b) für sie nach näherer Maßgabe der Satzung einkommensbezogene Beiträge unter Berücksichtigung der Beitragsbemessungsgrenze zur berufsständischen Versorgungseinrichtung zu zahlen sind und c) aufgrund dieser Beiträge Leistungen für den Fall verminderter Erwerbsfähigkeit und des Alters sowie für Hinterbliebene erbracht und angepasst werden, wobei auch die finanzielle Lage der berufsständischen Versorgungseinrichtung zu berücksichtigen ist.

Für die Befreiung von der Versicherungspflicht ist entscheidend, ob der Kläger wegen der von ihm ausgeübten Beschäftigung Pflichtmitglied einer berufsständischen Versorgungseinrichtung und einer berufsständischen Kammer geworden ist. Dies ist anhand der einschlägigen versorgungs- und kammerrechtlichen Normen zu prüfen. Dabei kommt es nicht auf die abstrakte berufliche Qualifikation des Klägers an. Maßgeblich ist vielmehr die Klassifikation der Tätigkeit, für welche die Befreiung begehrt wird (BSG Urteil vom 31.10.2012 - [B 12 R 3/11 R](#) - juris).

Zur Pflichtmitgliedschaft bestimmt § 15 der Satzung der Bayerischen Ärzteversorgung in Verbindung mit Art. 33 des Gesetzes über das öffentliche Versorgungswesen (idF ab 01.01.2008), dass Mitglieder kraft Gesetzes der Bayerischen Ärzteversorgung alle nicht berufsunfähigen, zur Berufsausübung berechtigten Ärzte, Zahnärzte und Tierärzte sind, wenn sie im Tätigkeitsbereich der Bayerischen Ärzteversorgung beruflich tätig sind.

Diese Vorschrift könnte vom Wortlaut her zwar so verstanden werden, dass jede Berufstätigkeit einer Person, die als Arzt tätig sein dürfte, völlig unabhängig von ihrem Inhalt eine Mitgliedschaft bei der Beigeladenen zwingend auslösen würde. Das würde aber bedeuten, dass jeder, der einmal als Arzt tätig gewesen war und seine Berechtigung und Fähigkeit hierfür nicht verloren hat, dauerhaft Anspruch auf einen Verbleib in der berufsständischen Versorgung hätte und von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht - insgesamt - zu befreien wäre, ganz egal welche Tätigkeit er ausübt. Eine solche Auslegung ist offensichtlich zu weitgehend.

Zur Überzeugung des Senates ist vielmehr der Begriff der "beruflichen Tätigkeit" im Sinne des § 15 der Satzung mit der dort ebenfalls verankerten Formulierung "zur Berufsausübung berechtigt" in Beziehung zu setzen. Eine Pflichtmitgliedschaft löst damit nur eine solche Berufstätigkeit aus, für die eine Berechtigung zur Ausübung der ärztlichen (bzw. zahnärztlichen oder tierärztlichen) Berufsausübung erforderlich ist. Dies legt eine Beschränkung auf approbationspflichtige Tätigkeiten nahe. Andere Tätigkeiten, für die eine solche Berechtigung nicht erforderlich ist, werden nicht erfasst.

Für diese Beschränkung auf approbationspflichtige Tätigkeiten spricht auch, dass bundesrechtlich nach § 2 Abs. 5 BÄO die Ausübung des ärztlichen Berufs die Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung "Arzt" bzw. "Ärztin" ist. Nach § 2 Abs. 1 BÄO ist Voraussetzung für das Führen dieser Berufsbezeichnung "Arzt" bzw. "Ärztin" die Approbation, so dass nach der BÄO die Ausübung des ärztlichen Berufs als Ausübung der Heilkunde nach erfolgter ärztlicher Approbation verstehen ist. Aus dem Umstand, dass diese Vorschriften Bundes- und nicht Landesvorschriften sind, sieht der Senat keinen Hinderungsgrund, diese als Grundlage für die Bestimmung der ärztlichen Tätigkeit zu verwenden (a.A. auch im Hinblick auf die Gefahrenorientiertheit der Vorschrift SG Berlin Urteil vom 11.01.2017 - [S 11 R 4515/15](#), LSG Nordrhein-Westfalen Urteil vom 30.09.2016 - [L 4 R 238/15](#), jew. juris).

Eine andere Auslegung - wie sie etwa von Prof. Dr. Gutmann et al. in: NZS 2015, 361ff. vertreten wird -, nach der als berufsspezifische ärztliche Tätigkeit jede Tätigkeit anzusehen sei, bei der ärztliche Fachkenntnisse vorausgesetzt, eingesetzt oder mitverwendet werden oder werden können, ist aus Sicht des Senates jedoch eindeutig zu weit gefasst. Danach wäre nämlich wiederum praktisch jede Berufstätigkeit eines medizinisch Ausgebildeten eingeschlossen, da in jedem Fall zumindest die gesundheitsförderliche Gestaltung der täglichen Arbeitsabläufe eine Mitverwendung von ärztlichen Kenntnissen darstellt und selbst bei Arbeitnehmern, die sich überhaupt nicht gesundheitsbewusst verhalten, die Möglichkeit zu einem Nutzen dieser Kenntnisse bestehen würde. Eine solche Auslegung ist offensichtlich nicht geeignet zu prüfen, ob eine Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk besteht oder nicht.

Auch kann es nicht ausschließlich darauf ankommen, ob der Arbeitgeber aus subjektiven Gründen einen Arzt auf einer bestimmten Stelle einsetzen will, etwa weil eine solche Ausbildung über eine hohe Reputation bei potentiellen Kunden verfügt. Dies stellt keinen Bezug zur objektiven Erforderlichkeit ärztlicher Kenntnisse beim Beschäftigten dar und kann damit die Entscheidung über die Frage, ob ein berufs fremder Einsatz vorliegt oder nicht, nicht klären.

Der Senat hält es allenfalls für möglich, ärztliche Tätigkeiten außerhalb einer engen Auffassung zur Approbationspflicht dann - ggf. unter Rückgriff auf § 2 Abs. 2 BÄO - als erfasst anzusehen, wenn sie inhaltlich eng mit der ärztlichen Tätigkeit verbunden sind und aus ihr hervorgegangen sind - etwa ärztliche Führungstätigkeiten, Tätigkeiten in der ärztlichen Selbstverwaltung oder ärztliche Gutachtertätigkeit. Merkmal hierfür ist jedenfalls die Erforderlichkeit der ärztlichen Ausbildung als Voraussetzung für eine adäquate Ausübung der beruflichen Tätigkeit. Selbst weitergehende Tätigkeiten etwa in Lehre und Forschung könnten noch erfasst sein, wenn sie mittelbar die

Patientenbehandlung betreffen. Dem Senat erscheint jedoch das bloße Nutzbarmachen bzw. die Nützlichkeit von ärztlichen Kenntnissen nicht ausreichend, um eine Tätigkeit als berufsspezifisch ärztliche Tätigkeit anzusehen. Außerdem sind bei Misch Tätigkeiten quantitative und qualitative Aspekte von beruflichem und berufsfremdem Einsatz in die Überlegungen einzubeziehen.

Derartige Einzelfallbetrachtungen nimmt die Rechtsprechung derzeit weit überwiegend vor: So hat etwa der 14. Senat des Bayer. Landessozialgerichts (Urteil vom 10.07.2014 - [L 14 R 1207/13](#) - juris) die (tier-)ärztliche Tätigkeit deshalb bejaht, weil dort die Klägerin Wirksamkeits- und Verträglichkeitsstudien neu entwickelter Medikamente durchführte und dabei das Tätigwerden der eigentlichen Behandler überwachte und evaluierte. Die 11. Kammer des Sozialgerichts Berlin (Urteil vom 11.01.2017 - [S 11 R 4515/15](#) juris) hat darauf abgestellt, dass die Ärztin bei ihrer Beratungstätigkeit die Kenntnisse der Behandler über bestehende Behandlungsmöglichkeiten, -varianten und -zusammenhänge gefördert habe (Rn. 40); nicht störend sei, dass in Teilbereichen auch betriebswirtschaftliches Basiswissen angewandt worden sei (Rn. 42). Der 2. Senat des LSG Baden-Württemberg (Urteil vom 09.11.2016 - [L 2 R 3151/15](#) nach juris) hat darauf Bezug genommen, dass der Tierarzt im veterinärmedizinischen Außendienst bei Vorführoperationen auch praktisch tätig geworden sei (Rn. 38). Lediglich das LSG Nordrhein-Westfalen (Urteil vom 30.09.2016 - [L 4 R 238/15](#) - juris) stellt abstrakt darauf ab, ob bei der Tätigkeit des Arztes in der Beratung von Krankenhäusern die Mitverwendung von ärztlichem Wissen ihr Gepräge gegeben hat.

Der Senat hält vorliegend daran fest, dass nur die Ausübung approbationspflichtiger Tätigkeiten die Befreiungsmöglichkeit nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) eröffnet. Diese hat der Kläger nicht ausgeübt. Allein dass die Tätigkeit des Klägers als Unternehmensberater im Kontext des Gesundheitsbereichs erfolgte, führt deshalb nicht schon zur Befreiung von der Versicherungspflicht. Im Fall des Klägers sprechen der Arbeitsvertrag mit den dort verwendeten Bezeichnungen und Beschreibungen eher für eine wirtschaftlich beratende Tätigkeit. Die Stellenanzeige, deren Relevanz aber im Weiteren verneint wurde, hat das Vorhandensein ärztlicher Kenntnisse ebenfalls nicht zwingend vorgesehen. Die Betonung der subjektiven Kundenerwartung durch den Vorgesetzten des Klägers lässt ebenfalls den Schluss auf die Ausübung ärztlicher Tätigkeit nicht zu. Eine unmittelbare Behandlung von Patienten durch den Kläger ist nicht erfolgt; die abgegebenen Beschreibungen der Beratungsinhalte reichen auch nicht aus, um eine mittelbare Behandlung von Patienten durch den Kläger als bestätigt anzusehen.

Für eine von Gutmann (a.a.O., S. 368) postulierte Bindung des Rentenversicherungsträgers an eine Entscheidung der berufsständischen Kammern fehlt es an einer Rechtsgrundlage. Vielmehr hat der Rentenversicherungsträger nur die Rechtsgrundlagen aus den berufsständischen Satzungen in seiner Entscheidung zu berücksichtigen. Fehlerhafte - weil zu weit gehende Auslegungen - muss er dagegen nicht übernehmen.

Für den Senat ergibt sich auch kein anderes Ergebnis aus der Zusammenschau mit den beiden Tätigkeiten des Klägers als selbstständiger Privatbehandler und als ehrenamtlicher Vereinsarzt. Denn es ist in erster Linie auf jeden individuellen Tätigkeitsbereich einzeln abzustellen (vgl. LSG Baden-Württemberg Urteil vom 08.10.2010 - [L 4 KR 5196/08](#) - juris). Dies gilt auch im Hinblick auf die Anwendung von [§ 6 Abs. 5 SGB VI](#), in dem Voraussetzungen für die Befreiung von der Versicherungspflicht sogar für berufsfremde Tätigkeiten geregelt sind. Eine Anwendung dieser Bestimmung scheitert aus einer Vielzahl von Gründen; offensichtlich ist dies für die nicht bestehende Befristung.

Damit sind der Bescheid der Beklagten vom 27.08.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.11.2011 und die erstinstanzliche Entscheidung im Ergebnis nicht zu beanstanden. Die Berufung war zurückzuweisen.

Der Arbeitgeber des Klägers war nicht notwendig beizuladen ([§ 75 Abs. 2 Satz 1](#) 1. Alt. SGG). Mit einer möglichen Ablehnung der Befreiung wird nicht unmittelbar in die Rechtssphäre des Arbeitgebers eingegriffen, wie dies für eine notwendige Beiladung erforderlich wäre (vgl. Urteil des Senats vom 08.09.2015 - [L 19 R 554/11](#)).

Die Kostenentscheidung ergeht nach [§ 193 SGG](#).

Die Revision ist gemäß [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen und zwar insbesondere zur Frage, ob die Befreiung eines Arztes von der Rentenversicherungspflicht nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) die Ausübung einer approbationspflichtigen Tätigkeit voraussetzt.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2018-07-27