

S 13 R 35/14

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Aachen (NRW)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
13
1. Instanz
SG Aachen (NRW)
Aktenzeichen
S 13 R 35/14
Datum
15.12.2015
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

-
Datum

-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Der Bescheid der Beklagten vom 01.10.2013 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 09.01.2014 wird aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Kläger für die vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 ausgeübte Tätigkeit als Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung bei der Beigeladenen von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit ist. Die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers und der Beigeladenen trägt die Beklagte.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Befreiung von der Versicherungspflicht in der Gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) für die Beschäftigung des Klägers vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 als Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung bei der Beigeladenen.

Der 0000 geborene Kläger studierte Pharmazie. Er erhielt am 06.02.2008 die Approbation als Apotheker. Am 17.06.2011 wurde er als Doktor der Naturwissenschaften promoviert.

Ab 20.12.2006 war er als Pharmaziepraktikant in einer öffentlichen Apotheke beschäftigt und seitdem Mitglied der Apothekerkammer Nordrhein und deren Versorgungswerk. Am 13.12.2006 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht ab dem 20.12.2006 unter Hinweis auf seine Beschäftigung als Pharmaziepraktikant ab diesem Datum. Durch Bescheid vom 09.01.2007 befreite die Beklagte den Kläger von der Versicherungspflicht zur GRV für die Tätigkeit als "Apotheker" am 20.12.2006 unter Bezugnahme auf die ab diesem Datum beginnende Pflichtmitgliedschaft in der Versorgungseinrichtung und der Berufskammer der Apothekerkammer Nordrhein. Zugleich stellte die Beklagte im Bescheid fest: "Die Befreiung gilt für die oben genannte und weitere berufsspezifische Beschäftigungen/Tätigkeiten, solange hierfür eine Pflichtmitgliedschaft in der berufsständischen Versorgungseinrichtung unter Beibehaltung der Pflichtmitgliedschaft in der Berufskammer besteht und solange Versorgungsabgaben bzw. Beiträge in gleicher Höhe geleistet werden, wie ohne die Befreiung zur gesetzlichen Rentenversicherung zu zahlen wären."

Von der einjährigen Pharmaziepraktikantenzeit absolvierte der Kläger die erste Hälfte bis 19.06.2007 in einer öffentlichen Apotheke in Deutschland, die zweite Hälfte bis 19.12.2007 in England. Nach dem Ablegen des dritten pharmazeutischen Staatsexamens und Erhalt seiner Approbation als Apotheker war er noch bis zum 29.02.2008 Mitglied des Versorgungswerks der Apothekerkammer Nordrhein.

Am 01.03.2008 nahm er das Promotionsstudium an der Universität Marburg auf. Seit dem war er bis zum 30.06.2011 Pflichtmitglied des Versorgungswerks der Landesapothekerkammer Essen.

Am 01.07.2011 nahm der Kläger eine Beschäftigung bei der Beigeladenen auf. Ausweislich des Arbeitsvertrages vom 28.03.2011 wurde er als "Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung" eingestellt. Als solcher war er bei der Beigeladenen bis 31.12.2013 tätig. Für den von vornherein befristeten Zeitraum vom 01.01.2014 bis 31.12.2015 wurde der Kläger innerhalb des Unternehmens der Beigeladenen auf die Stelle eines "Navigators" versetzt.

Seit dem 01.07.2011 war und ist der Kläger wieder Mitglied der Apothekerkammer Nordrhein und des Versorgungswerks der Apothekerkammer Nordrhein. Seine Beiträge zum Versorgungswerk wurden von diesem über die Beigeladene eingezogen.

Im Hinblick auf mehrere Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG) vom 31.10.2012 zur Wirkung einer Befreiung berufsständisch Versorgter von der Versicherungspflicht in der GRV beantragte der Kläger am 03.05.2013 seine Befreiung von der Versicherungspflicht in

der GRV für die am 01.07.2011 begonnene Beschäftigung als angestellter Apotheker bei der Beigeladenen zum frühestmöglichen Zeitpunkt. Er legte hierzu ein Erläuterungsschreiben der Apothekerkammer Nordrhein vom 05.11.2012 vor, in dem diese unter Bezugnahme auf die Begriffsbestimmungen in der Bundes-Apothekerordnung (BApO) die Tätigkeit als Apotheker für den Bereich eines Laborleiters computergestützte Wirkstoffentwicklung unter Darstellung seiner konkreten Aufgaben und Verantwortlichkeiten bei der Beigeladenen als zu den pharmazeutischen Tätigkeiten gehörend und als berufsspezifische Beschäftigungen für Apotheker qualifiziert wurde.

Durch Bescheid vom 01.10.2013 lehnte die Beklagte den Befreiungsantrag ab mit der Begründung, bei der Beschäftigung am 01.07.2011 in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung handele es sich nicht um eine berufsspezifische Tätigkeit als Apotheker. Eine Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV setze einen inneren Zusammenhang zwischen der Tätigkeit, für die eine Befreiung begehrt werde, und dem Versicherungsschutz durch die berufsständische Versorgungseinrichtung voraus; dieser innere Zusammenhang werde durch das Merkmal "berufsspezifisch" gewährleistet. Für eine Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV reiche es daher nicht, dass die Antragsteller Pflichtmitglieder in der berufsständischen Kammer und der Versorgungseinrichtung sind; vielmehr müssen sie auch eine dem Kammerberuf entsprechende berufsspezifische Tätigkeit ausüben. Für den Apotheker bedeute dies, dass zu einer Befreiung nur Tätigkeiten berechtigten, für deren Ausübung gesetzlich eine Mitgliedschaft in einer Apothekerkammer und in einem Versorgungswerk für Apotheker vorgeschrieben sei; dabei handele es sich ausschließlich um Tätigkeiten, die dem Berufsbild von Apothekern, wie es in der Bundesapothekerordnung niedergelegt sei, entsprechen. Nach § 2 Abs. 1 BApO bedürfe derjenige, der den Apothekerberuf ausüben wolle, der Approbation. Ausübung des Apothekerberufs wiederum sei nach § 2 Abs. 3 BApO die Ausübung einer pharmazeutischen Tätigkeit, insbesondere die Entwicklung, Herstellung, Prüfung oder Abgabe von Arzneimitteln unter der Berufsbezeichnung "Apotheker". Dementsprechend – so die Beklagte – sei nach der Rechtsprechung praktisch aller Landessozialgerichte eine befähigungsfähige Apothekertätigkeit nur zu bejahen, wenn die Tätigkeit objektiv zwingend die Approbation als Apotheker voraussetze und gleichzeitig den typischen, durch die Hochschulausbildung und den entsprechenden Hochschulabschluss geprägten Berufsbild und Tätigkeitsbereich des Apothekers entspreche. Anders als im Beitragsrecht der Kammern sei eine berufsspezifische Tätigkeit danach nicht bereits gegeben, wenn noch Kenntnisse und Fähigkeiten der pharmazeutischen Ausbildung mit verwendet werden; vielmehr müsse es sich um eine "approbationspflichtige Tätigkeit" handeln. Nach der Stellenbeschreibung für die Tätigkeit des Klägers bei der Beigeladenen sei die Approbation als Apotheker nicht objektiv unabdingbare Zugangsvoraussetzung für die Beschäftigung in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung gewesen. Ein Zugang zu dieser Tätigkeit habe auch mit einer Promotion in Chemie oder Biologie erfolgen können. Daraus schlussfolgerte die Beklagte, dass es sich nicht um eine für einen Apotheker "approbationspflichtige Tätigkeit" gehandelt habe.

Den dagegen am 10.10.2013 erhobenen Widerspruch wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 09.01.2014 zurück.

Dagegen hat der Kläger am 17.01.2014 Klage erhoben. Er hält die Begründung der Beklagten, die Tätigkeit des Klägers könne auch durch einen Chemiker oder Biologen ausgeübt werden, für nicht stichhaltig. Denn die scheinbar gleiche Tätigkeit sei in der tatsächlichen Ausübung eine andere, je nach dem welcher Fachmann sie ausübe. Der Apotheker sei – im Gegensatz zum Chemiker – der Generalist, welcher die Entwicklung eines Arzneimittels auf seinem gesamten Findungs-, Herstellungs- und Anwendungsweg überblicke. Der Kläger hat seine Tätigkeiten als Laborleiter wie folgt umrissen: Entscheidend für eine Krankheit/Erkrankung sei zumeist eine Fehlregulation im Körper. Seine erste Aufgabe als Laborleiter sei deswegen das Durchsuchen der Literatur nach möglichen Targets (Angriffspunkte, um die Erkrankung zu lindern oder zu heilen, die Symptome zu maskieren). Wenn ein Target identifiziert sei, beginne die Entwicklung eines Arzneistoffs (Leitstruktur Suche). Seine Aufgaben als Laborleiter in der Wirkstoffentwicklung seien sodann, auf molekularer Ebene zu verstehen, wie ein Arzneistoff aussehe könne, um das Target zu attackieren, die Auswertung der Modelle vom Target mit dem Arzneistoff-Kandidat (Proteinkristallographie) und das Erarbeiten von neuen Arzneistoff-Kandidaten (auf dem Papier), um den Effekt zu maximieren unter Berücksichtigung aller medizinisch-chemischen Aspekte. Die Synthese des neuen Stoffs werde vom Chemiker übernommen. Wenn ein Arzneistoff-Kandidat im Tier (Ratte oder Maus) den gewünschten pharmakologischen Effekt zeige (Leitstruktur Optimierung), sei es seine Aufgabe als Laborleiter, neue Strukturen zu erarbeiten, welche den Effekt behielten, aber optimierte Parameter aufwiesen wie metabolische Stabilität, Verbesserung der Pharmakokinetik und der Löslichkeit und die Verminderung von Wechsel- und Nebenwirkungen; desweiteren seien Modelle zur Struktur zu pharmakologischen Eigenschaften zu entwickeln. Daraus ergebe sich nach Auffassung des Klägers ein dezidiertes Arbeitsfeld für Apotheker, welches auch nur diese ausüben könnten. Der Umstand, dass in der Stellenbeschreibung alternativ eine Promotion in Chemie, Biologie oder Pharmazie gefordert worden sei, ändere nichts daran, dass der Kläger tatsächlich im streitbefangenen Zeitraum als Apotheker tätig gewesen sei; allein darauf komme es an. Es sei keine Voraussetzung für die Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV, dass die Stellenbeschreibung die Approbation als unabdingbare Voraussetzung für die Stellenbesetzung verlange. Dass er den Befreiungsantrag "vorsorglich" erst 2013 gestellt habe, sei nur durch die Entscheidung des BSG vom 31.10.2012 veranlasst worden. Denn der Text des Befreiungsbescheides vom 09.01.2007 habe bei ihm den Eindruck hinterlassen, er sei befreit, solange er in seinem Beruf tätig sei.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 01.10.2013 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 09.01.2014 aufzuheben und festzustellen, dass er für die vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 ausgeübte Tätigkeit als "Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung" bei der Beigeladenen von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit ist.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie verbleibt bei ihrer in den angefochtenen Bescheiden vertretenen Auffassung. Sie verweist erneut auf die Stellenbeschreibung der Beigeladenen für die Tätigkeit eines Laborleiters; danach sei für die fragliche Stelle eindeutig eine Qualifikation als promovierter Chemiker, Biologe oder Pharmazeut verlangt worden; die Approbation als Apotheker sei also keine unabdingbare Voraussetzung für die Stelle gewesen. Die Beklagte ist der Auffassung, dass die Approbation als Apotheker nach den gesetzlichen Bestimmungen sowohl nach nationalem als auch nach europäischem Recht weder für die Funktion als sachkundige Person noch für die Ausübung der hier zu beurteilenden Beschäftigung des Klägers als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung bei der Beigeladenen erforderlich gewesen sei. Hinsichtlich der Frist, innerhalb derer ein Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV zu stellen ist, und die daran vom

Gesetz geknüpften Wirkungen räumt die Beklagte ein, dass der Verfügungssatz im Bescheid vom 09.01.2007, der unmittelbar vor der dortigen Rechtsbehelfsbelehrung steht, vom Kläger durchaus so verstanden werden konnte, dass er von der Stellung eines erneuten Befreiungsantrags vor Beginn der Tätigkeit ab 01.07.2011 abgehalten worden ist. Die Beklagte meint deshalb, dass der Kläger im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so gestellt werden könne, wie er bei rechtzeitiger Antragstellung gestanden hätte.

Die Beigeladene stellt keinen eigenen Antrag und schließt sich dem des Klägers an. Sie verweist darauf, dass der Stellenbeschreibung für die ausgeschriebene Stelle eines Laborleiters zu entnehmen sei, dass der Stelleninhaber ein Verständnis für pharmazeutische Forschungsprozesse haben müsse. Damit sei zum Ausdruck gebracht worden, dass die Stelle optimal mit promovierten Pharmazeuten besetzt sei, da diese sich bereits im Rahmen ihrer Ausbildung mit diesen Prozessen beschäftigt haben. Da die Erfahrung lehre, dass nicht immer auf den Arbeitsmarkt promovierte Pharmazeuten für eine solche Laborleiterstelle gewonnen werden könnten, sei die Stellenbeschreibung hinsichtlich der Vorbildung auch auf promovierte Biologen und Chemiker erweitert worden, damit die Besetzung nicht innerbetrieblich daran scheitern konnte, dass kein Pharmazeut zur Verfügung stand; lediglich für diesen Fall wäre eine Besetzung durch einen Biologen oder Chemiker in Betracht gekommen. Sie wäre aber im Hinblick auf die durchzuführenden Aufgaben die suboptimale Lösung gewesen. Tatsächlich habe der Kläger unmittelbar an der Wirkstoffentwicklung mitgearbeitet. Dies sei der angestammte Tätigkeitsbereich eines Apothekers. Zwar habe auch ein Chemiker und ein Biologe Kenntnisse über die chemischen Prozesse, die bei der Wirkstoffentwicklung und Wirkstoffanwendung abläufen, aber gerade die speziellen Auswirkungen der Wirkstoffe auf den menschlichen Metabolismus, die Abschätzung von Nebenwirkungen und das Verhältnis zwischen den angestrebten Wirkungen und den Nebenwirkungen könnten Apotheker deutlich besser und sicherer beurteilen als Biologen und Chemiker. Auch wenn auf der Stelle in Ermangelung eines Apothekers vielleicht auch ein Biologe und Chemiker hätte tätig werden können, sei der Kläger aufgrund seiner besonderen und für die Stelle sehr vorteilhaften Kenntnisse in seiner spezifischen Eigenart als Apotheker tätig geworden; in dieser Hinsicht habe sich seine Arbeit auch nicht von der eines niedergelassenen Apothekers unterschieden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätzen und den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen den Kläger betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten sowie der von dem Versorgungswerk der Apothekerkammer Nordrhein zur Verfügung gestellten Verwaltungsakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage zulässig (vgl. hierzu: BSG, Urteil vom 31.10.2012 – [B 12 R 5/10 R](#) -, Rz. 15). Sie ist auch begründet.

Der Kläger wird durch die angefochtenen Bescheide im Sinne des [§ 54 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) beschwert, da die Ablehnung der Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV rechtswidrig ist. Der Kläger erfüllt die Voraussetzungen, für die vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 bei der Beigeladenen ausgeübten Beschäftigung als Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung von der Versicherungspflicht in der GRV befreit zu werden.

Von der Versicherungspflicht werden gemäß [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) befreit "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, 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".

Die Bedingungen zu den Buchstaben a) bis c) sind im Falle des Klägers ersichtlich erfüllt; dies ist auch von keinem der Beteiligten bisher in Abrede gestellt oder thematisiert worden. Der Kläger erfüllt für die im streitbefangenen Zeitraum tatsächlich ausgeübte Beschäftigung aber auch die allgemeinen Voraussetzungen für eine Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV. In seiner Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung hat er unmittelbar an der Entwicklung und – im weiteren Sinne – auch an der Herstellung und Prüfung von Arzneimitteln mitgearbeitet. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Inhalt der Stellenausschreibung, sondern auch aus der detaillierten Beschreibung des Klägers über die von ihm ausgeübte Tätigkeit als Laborleiter, die die beigeladene Arbeitgeberin bestätigt hat. Wegen dieser speziellen Tätigkeit war der Kläger aufgrund einer durch Gesetz – nämlich durch das nordrhein-westfälische Heilberufsgesetz (HeilBerG) vom 09.05.2005 (GV. NRW. 2000, 403) – angeordneten Verpflichtung Mitglied einer öffentlich-rechtlichen Versorgungseinrichtung – der Apothekerkammer Nordrhein – und zugleich Kraft gesetzlicher Verpflichtung (im HeilBerG) Mitglied einer berufsständischen Kammer, nämlich des Versorgungswerks der Apothekerkammer Nordrhein.

Gemäß § 1 Satz 1 Nr. 2 HeilBerG werden als berufliche Vertretungen der Apothekerinnen und Apotheker die Apothekerkammern Nordrhein und Westfalen-Lippe errichtet. Den Kammern gehören nach § 2 Abs. 1 HeilBerG alle in § 1 Satz 1 genannten Personen – 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). Gemäß § 6 Abs. 1 Nr. HeilBerG ist es eine der Aufgaben der Kammern, Fürsorgeeinrichtungen und mit Genehmigung der Aufsichtsbehörden Versorgungseinrichtungen aufgrund einer besonderen Satzung für die Kammerangehörigen und ihrer Familienmitglieder zu schaffen. Aufgrund der Ermächtigung in § 23 Abs. 1 HeilBerG haben die Apothekerkammer Nordrhein und deren Versorgungswerk jeweils Satzungen beschlossen. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 der Hauptsatzung der Apothekerkammer Nordrhein sind Kammerangehörige alle Apothekerinnen und Apotheker, die approbiert sind oder über eine Erlaubnis zur Ausübung des Apothekerberufes besitzen und die im Kammerbezirk ihren Beruf ausüben oder, falls sie ihren Beruf nicht ausüben, hier ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. § 11 Abs. 1 der Satzung des Versorgungswerks der Apothekerkammer Nordrhein bestimmt, dass Pflichtmitglieder des Versorgungswerkes ab 01.01.2006 alle nicht berufsunfähigen Kammerangehörigen im Sinne des Heilberufsgesetzes sind, wenn sie zu diesem Zeitpunkt in den Kammerbereich Nordrhein eintreten, das 67. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und nicht gemäß § 12 von der Mitgliedschaft ausgenommen sind oder nach § 13 auf Antrag eine Befreiung erlangt haben. Gemäß § 12 Abs. 1

Buchstabe a) der Satzung des Versorgungswerkes – die weiteren Ausnahmeregelungen unter den Buchstaben b) bis e) sind offensichtlich nicht einschlägig – sind von der Mitgliedschaft zum Versorgungswerk im Sinne des § 11 Kammerangehörige ausgenommen, die zum Zeitpunkt des Eintrittes in das Versorgungswerk "eine pharmazeutische Tätigkeit nicht ausüben (pharmazeutische Tätigkeit ist jede Tätigkeit, zu deren Ausübung die pharmazeutische Ausbildung ganz oder teilweise Voraussetzung ist)".

Der Kläger hat im Sinne der dargestellten gesetzlichen Regelungen und Satzungsbestimmungen vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 in seiner Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung eine pharmazeutische Tätigkeit und seinen Beruf als Apotheker ausgeübt. Dies ergibt sich aus der konkreten Beschreibung seiner Laborleitertätigkeit in Verbindung mit der Bundes-Apothekerordnung (BApo) in der derzeit geltenden Fassung und der Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 07.09.2005 in der Fassung der Richtlinie 2013/55/EU vom 20.11.2013. Nach § 1 Satz 1 BApo ist der Apotheker berufen, die Bevölkerung ordnungsgemäß mit Arzneimitteln zu versorgen. Wer im Geltungsbereich dieses Gesetzes den Apothekerberuf ausüben will, bedarf der Approbation als Apotheker (§ 2 Abs. 1 BApo), einer Erlaubnis (§ 2 Abs. 2 BApo) oder eines in § 2 Abs. 2a BApo näher bestimmten Status. Schon im Hinblick verfehlt ist das von der Beklagten genannte Kriterium, dass die Approbation zwingende Voraussetzung für die eine Befreiung begründende Tätigkeit in dem Sinn sein müsse, dass diese nur mit Approbation ausgeführt werden könne bzw. dürfe (so bereits, wenn auch mit anderer Begründung: SG München, Urteil vom 05.02.2015 – [S 15 R 928/14](#)). Unabhängig davon kommt es aber auch für die Beurteilung, ob die Befreiungsvoraussetzungen erfüllt sind, nicht darauf an, ob für die bei der Beigeladenen tatsächlich ausgeübte Beschäftigung des Klägers als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung eine pharmazeutische Approbation nach § 2 Abs. 1 BApo (oder eine Erlaubnis oder einen Status nach § 2 Abs. 2 oder Abs. 2a BApo) objektive unabdingbare Zugangsvoraussetzung war. Vielmehr ist allein entscheidend, ob der Kläger in der Funktion des Laborleiters den Apothekerberuf ausgeübt hat (wofür dann gem. § 2 Abs. 1, Abs. 2 oder Abs. 2a BApo auch die formalen Voraussetzungen vorgelegen haben).

Ausübung des Apothekerberufes – so definiert es § 2 Abs. 3 BApo – ist "die Ausübung einer pharmazeutischen Tätigkeit, insbesondere die Entwicklung, Herstellung, Prüfung oder Abgabe von Arzneimitteln unter der Berufsbezeichnung "Apotheker" oder "Apothekerin" ". Differenzierter wird in Artikel 45 Abs. 2 der Europäischen Richtlinie 2005/36/EG in der Fassung der Richtlinie 2013/55/EU beschrieben, was zur "Ausübung der Tätigkeit des Apothekers" gehört, nämlich a) Herstellung der Darreichungsform von Arzneimitteln, b) Herstellung und Prüfung von Arzneimitteln, c) Arzneimittelprüfung in einem Laboratorium für die Prüfung von Arzneimitteln, d) Lagerung, Qualitätserhaltung und Abgabe von Arzneimitteln auf der Großhandelsstufe, e) Bevorratung, Herstellung, Prüfung, Lagerung, Verteilung und Verkauf von unbedenklichen und wirksamen Arzneimitteln der erforderlichen Qualität in der Öffentlichkeit zugänglichen Apotheken, f) Herstellung, Prüfung, Lagerung und Verkauf von unbedenklichen und wirksamen Arzneimitteln der erforderlichen Qualität in Krankenhäusern, g) Information und Beratung über Arzneimittel als solche, einschließlich ihrer angemessenen Verwendung, h) Meldung von unerwünschten Arzneimittelwirkungen an die zuständigen Behörden, i) personalisierte Unterstützung von Patienten bei Selbstmedikation, j) Beiträge zu örtlichen oder landesweiten gesundheitsbezogenen Kampagnen.

Zur Umsetzung dieser Richtlinie hat die Bundesregierung einen Gesetzentwurf (vgl. [BR-Drucksache 493/15](#) vom 16.10.2015) eingebracht, durch den § 3 Abs. 3 BApo wie folgt neu gefasst werden soll: " (3) Ausübung des Apothekerberufes ist die Ausübung einer pharmazeutischen Tätigkeit unter der Berufsbezeichnung "Apotheker" oder "Apothekerin". Pharmazeutische Tätigkeiten umfassen insbesondere: 1. Herstellung der Darreichungsform von Arzneimitteln, 2. Herstellung und Prüfung von Arzneimitteln, 3. Arzneimittelprüfung in einem Laboratorium für die Prüfung von Arzneimitteln, 4. Lagerung, Qualitätserhaltung und Abgabe von Arzneimitteln auf der Großhandelsstufe, 5. Bevorratung, Herstellung, Prüfung, Lagerung, Verteilung und Verkauf von unbedenklichen und wirksamen Arzneimitteln der erforderlichen Qualität in der Öffentlichkeit zugänglichen Apotheken, 6. Herstellung, Prüfung, Lagerung und Verkauf von unbedenklichen und wirksamen Arzneimitteln der erforderlichen Qualität in Krankenhäusern, 7. Information und Beratung über Arzneimittel als solche, einschließlich ihrer angemessenen Verwendung, 8. Meldung von unerwünschten Arzneimittelwirkungen an die zuständigen Behörden, 9. personalisierte Unterstützung von Patienten bei Selbstmedikation, 10. Beiträge zu örtlichen oder landesweiten gesundheitsbezogenen Kampagnen." Der Bundesrat hat dazu am 27.11.2015 (vgl. [BR-Drucksache 493/15](#) [Beschluss]) als seine Stellungnahme beschlossen, dass – über den Gesetzentwurf der Bundesregierung hinausgehend – dem § 2 Abs. 3 BApo folgende Nummern 11 bis 13 angefügt werden sollen: 11. Tätigkeiten im Arzneimittel-, Apotheken- und Medizinproduktewesen der öffentlichen Gesundheitsverwaltung in Behörden des Bundes, der Länder und der Kommunen sowie in Körperschaften des öffentlichen Rechts, 12. Tätigkeiten in der pharmazeutischen Industrie, insbesondere in der Pharmakovigilanz, Risikoabwehr, Arzneimittelzulassung, Arzneimittelforschung und -entwicklung, 13. Tätigkeiten in Lehre und Forschung an Universitäten sowie in der Lehre an Lehranstalten und Berufsschulen in pharmazeutischen Fachgebieten.

Die Begründung des Bundesrates hierzu lautet:

"Die Änderung dient der Anpassung und Ergänzung der bestehenden gesetzlichen Regelung. Die Verantwortung des Apothekers als Arzneimittelexperte und freier Heilberufler wird schon länger nicht mehr ausschließlich in der Apotheke wahrgenommen. Auch außerhalb der Apotheke sichern Apothekerinnen und Apotheker in verschiedensten Funktionen die ordnungsgemäße Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln, informieren und beraten zu Arzneimitteln, bewerten Arzneimittel und fördern so eine rationale und sichere Pharmakotherapie.

Sie sind in Behörden im öffentlichen Gesundheitswesen, zum Beispiel in der Rechtsetzung, in der Arzneimittel- und Medizinproduktesicherheit, der Arzneimittelzulassung sowie in der Überwachung von Arzneimitteln, Apotheken und Medizinprodukten tätig. Weiterhin sind Apotheker auch in Körperschaften (zum Beispiel Apothekerkammern, Krankenkasse, kassenärztlichen Vereinigungen) und Industrie (zum Beispiel in Pharmakovigilanz, Risikoabwehr, Arzneimittelzulassung, Forschung und Entwicklung) pharmazeutisch tätig. Zur pharmazeutischen Tätigkeit gehören auch Lehre und Forschung an Universitäten sowie die Lehre an Lehranstalten und Berufsschulen in pharmazeutischen Fachgebieten."

Zieht man für die Bestimmung des Begriffs einer "pharmazeutischen Tätigkeit" nur die Beschlussempfehlung des Bundesrates heran, so wäre die Tätigkeit des Klägers im Hinblick auf die vorgeschlagene Fassung einer Nummer 12 ("Tätigkeiten in der pharmazeutischen Industrie") in § 2 Abs. 3 BApo unzweifelhaft darunter zu subsumieren. Aber auch nach der Beschreibung in Artikel 45 Abs. 2 Buchstabe b) – "Herstellung und Prüfung von Arzneimitteln" – und Buchstabe c) – "Arzneimittelprüfung in einem Laboratorium für die Prüfung von Arzneimitteln" – der Europäischen Richtlinie 2005/36/EG (in der Fassung der Richtlinie 2013/55/EU) und nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 und 3 BApo in der Fassung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung ist die Tätigkeit des Klägers als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung ebenso wie nach § 2 Abs. 3 BApo in der derzeit noch geltenden Fassung als pharmazeutische Tätigkeit zu qualifizieren. Diese

pharmazeutische Tätigkeit hat der Kläger, wie es auch in § 2 Abs. 1 des Arbeitsvertrages dokumentiert und vereinbart worden ist, "als Apotheker" ausgeübt.

Der Einwand der Beklagten, diese Tätigkeit habe, wie der Stellenbeschreibung zu entnehmen sei, auch von einem (promovierten) Chemiker oder Biologen ausgeübt werden können, steht der Befreiung des Klägers von der Versicherungspflicht in der GRV für die Beschäftigung als Apotheker in der Funktion des Laborleiters nicht entgegen. Zum einen kommt es für die Beurteilung der Befreiungsvoraussetzungen nicht auf die in einer Stellenausschreibung dargestellten Tätigkeitsmerkmale und Anforderungsprofile an, sondern auf die tatsächlich ausgeübte Beschäftigung/Tätigkeit. Zum anderen hat die Beigeladene für die Kammer nachvollziehbar und überzeugend dargelegt, dass und warum die Tätigkeit eines ausgebildeten Pharmazeuten (Apotheker) in der Wirkstoffentwicklung eine andere Qualität hat, als wenn sie von einem Chemiker oder Biologen ausgeübt worden wäre: Zwar hat auch ein Chemiker oder ein Biologe Kenntnisse über die chemischen Prozesse, die bei der Wirkstoffentwicklung und Wirkstoffanwendung ablaufen; aber gerade die speziellen Auswirkungen der Wirkstoffe auf den menschlichen Metabolismus, die Abschätzung von Nebenwirkungen und das Verhältnis zwischen den angestrebten Wirkungen und den Nebenwirkungen können Apotheker deutlich besser und sicherer beurteilen als Biologen und Chemiker. Genau dies kennzeichnet das Berufsbild des Apothekers, wie es in § 1 BApo beschrieben ist.

Erfüllt nach alledem der Kläger für die Beschäftigung vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 als Apotheker in der Funktion als Laborleiter computergestützte Wirkstoffentwicklung die Voraussetzungen für die Befreiung von der Versicherungspflicht in der GRV, so wirkt diese Befreiung nicht erst ab dem Datum der Antragstellung (03.05.2013), sondern bereits ab dem Beginn der Tätigkeit (01.07.2011) bis 31.12.2013. Zwar bestimmt [§ 6 Abs. 4 Satz 1 SGB VI](#), dass die Befreiung, wenn sie nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Vorliegen der Befreiungsvoraussetzungen beantragt wird, erst vom Eingang des Antrag an wirkt. Jedoch ist der Kläger im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs (vgl. dazu allgemein: BSG, Urteil vom 02.02.2006 – [B 10 EG 9/05 R](#) – m.w.N.; zu [§ 6 SGB VI](#): BSG, Urteil vom 31.10.2012 – [B 12 R 3/11 R](#), Rz. 32-37; Kasseler Kommentar/Gürtner [§ 6 SGB VI](#), Rn. 36) so zu stellen, als hätte er den Antrag rechtzeitig, das heißt innerhalb von drei Monaten nach Beginn der Tätigkeit gestellt. Denn durch den Befreiungsbescheid vom 09.01.2007 hat die Beklagte – wie sie inzwischen selbst einräumt – beim Kläger das Vertrauen darauf erweckt, dass die darin ausgesprochene Befreiung nicht nur für die ab 20.12.2006 ausgeübte, sondern auch für spätere berufsspezifische Beschäftigungen/Tätigkeiten galt. Dies durfte der Kläger nicht nur aus dem Umstand schließen, dass er für eine Tätigkeit als "Apotheker" befreit worden war, obwohl er ausdrücklich die Befreiung von der Versicherungspflicht für die Tätigkeit als "Pharmaziepraktikant" (der mangels Ablegens des dritten Staatsexamens und der Approbation noch gar kein Apotheker ist !) beantragt hatte. Entscheidend ist, dass die Beklagte noch vor der Rechtsbehelfsbelehrung des Bescheides vom 09.01.2007 und den nachfolgenden Hinweisen dem Kläger gegenüber geregelt hatte: "Die Befreiung gilt für die oben genannte und weitere berufsspezifische Beschäftigungen/Tätigkeiten, solange." Diese Regelung ist Teil des Verfügungssatzes des Bescheides vom 09.01.2007. Insofern unterscheidet sich der Fall des Klägers von dem Fall, den das BSG am 31.10.2012 zum Aktenzeichen [B 12 R 5/10 R](#) zu entscheiden hatte (vgl. die dortigen Ausführungen unter Rz. 37). Erst diese und die weiteren Entscheidungen des BSG vom 31.10.2012 und die dadurch ausgelöste Unsicherheit unter den Beteiligten haben den Kläger veranlasst, "vorsorglich" den Befreiungsantrag für die ab 01.07.2011 ausgeübte Beschäftigung zu stellen. Daraus darf ihm jedoch kein Nachteil hinsichtlich des Befreiungsbeginns erwachsen. Aufgrund des zitierten falschen oder zumindest missverständlichen Verfügungssatzes im Bescheid vom 09.01.2007 ist er im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so zu stellen, als hätte er den Befreiungsantrag im Bezug auf die vom 01.07.2011 bis 31.12.2013 ausgeübte Beschäftigung so rechtzeitig gestellt, dass die Befreiungswirkung bereits ab dem 01.07.2011 eintreten kann.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2015-12-30