

B 5 RS 6/09 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 2 R 612/07
Datum
19.12.2007
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 4 R 17/08
Datum
21.10.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 5 RS 6/09 R
Datum
15.06.2010
Kategorie
Urteil

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 21. Oktober 2008 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten im Überprüfungsverfahren darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, die Zeit vom 9.10.1979 bis 30.6.1990 als Zeit der Zugehörigkeit zur zusätzlichen Altersversorgung der technischen Intelligenz (AVItech) sowie die dabei erzielten Entgelte festzustellen.

2

Der im 1955 geborene Kläger absolvierte erfolgreich ein Studium an der Technischen Universität (TU) Dresden, Fachrichtung Gerätetechnik, und ist seit dem 9.10.1979 berechtigt, die Berufsbezeichnung "Diplomingenieur" zu führen. Ab dem 1.9.1979 arbeitete er beim Volkseigenen Betrieb (VEB) I. zunächst als Konstrukteur, von Mai 1985 bis Oktober 1987 als Leitkonstrukteur Elektrotechnik/Elektronik und zuletzt als Leittechnologie für BMSR-Technik und Elektronik im Bereich der Produktion. Eine Versorgungszusage der AVItech erhielt er nicht.

3

Am 23.6.1990 erklärten der VEB I. und die Anstalt zur treuhänderischen Verwaltung des Volkseigentums (Treuhandanstalt), den VEB in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) umzuwandeln. Gleichzeitig übertrugen sie das Vermögen aus der bisherigen Fondsinhaberschaft des VEB zum 1.6.1990 auf die neugegründete I. GmbH, die am 8.11.1990 ins Handelsregister eingetragen wurde.

4

Den Antrag des Klägers, seine Zusatzversorgungsanswartschaften zu überführen, wies die Beklagte mit bestandskräftigem Bescheid vom 10.9.2003 zurück (Widerspruchsbescheid vom 21.6.2004). Seine Klage erklärte der Kläger für erledigt, nachdem sich die Beklagte verpflichtet hatte, ihre Rechtsansicht zu überprüfen.

5

Mit Überprüfungsbescheid vom 6.9.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.3.2007 lehnte es die Beklagte ab, den Bescheid vom 10.9.2003 zurückzunehmen und die Beschäftigungszeit vom 1.10.1979 bis 30.6.1990 im Zusatzversorgungssystem der AVItech anzuerkennen, weil der VEB I. weder zu den volkseigenen noch zu den gleichgestellten Produktionsbetrieben gezählt habe.

6

Das Sozialgericht (SG) Dresden hat die Beklagte verpflichtet, die Zeit vom 9.10.1979 bis 30.6.1990 nebst der erzielten Entgelte als Zeit der Zugehörigkeit zum Zusatzversorgungssystem der AVItech festzustellen (Gerichtsbescheid vom 19.12.2007). Auf die Berufung der Beklagten

hat das Sächsische Landessozialgericht (LSG) den Gerichtsbescheid aufgehoben und die Klage vollumfänglich abgewiesen (Urteil vom 21.10.2008): Der Kläger sei am 30.6.1990 in keinem volkseigenen Produktionsbetrieb der Industrie oder des Bauwesens und auch in keinem gleichgestellten Betrieb, sondern in der seit dem 1.6.1990 bestehenden I. GmbH in Gründung (i.G.) beschäftigt gewesen. Denn zum 1.6.1990 sei das Vermögen aus der bisherigen Fondsinhaberschaft des VEB auf die GmbH i.G. übergegangen. Seitdem habe der VEB als Wirtschaftseinheit de facto nicht mehr existiert und deshalb auch am Markt keine wirtschaftliche Tätigkeit mehr entfalten können. Bis zur Eintragung der GmbH ins Handelsregister habe der VEB nur noch als "leere Hülle" weiterbestanden. Am 30.6.1990 habe die Vor-GmbH die wirtschaftliche Tätigkeit bereits aufgenommen und den VEB vollständig abgelöst gehabt. Damit sei der Kläger am Stichtag nicht mehr in einem volkseigenen Produktionsbetrieb, sondern in einer GmbH i.G. tätig gewesen, die der betriebliche Geltungsbereich der AVItch nicht erfasse. In der Gründungsphase bis zur Eintragung der GmbH in das Handelsregister habe zwischen Vor-GmbH und VEB keine Identität bestanden. Zwar sei die Umwandlung erst mit der Eintragung der GmbH ins Handelsregister am 8.11.1990 wirksam geworden. Gleichwohl seien dem VEB am 1.6.1990 sämtliche Betriebsmittel entzogen und auf die GmbH i.G. übertragen worden. Deshalb habe der VEB am 30.6.1990 nicht mehr als produzierender Betrieb am Wirtschaftsleben teilnehmen können. Versorgungsrechtlich bedeutungslos sei schließlich, dass die Umwandlungserklärung vom 23.6.1990 durch das "Gesetz zur Privatisierung und Reorganisation des volkseigenen Vermögens (Treuhandgesetz)" vom 17.6.1990 (GBI DDR I 300) am 1.7.1990 "überholt" worden sei. Dadurch seien Vermögensübertragungen und Vorgesellschaftsgründungen vor dem 1.7.1990 keinesfalls rückwirkend ungültig geworden. Denn das Treuhandgesetz habe die Umwandlungen beschleunigen und erleichtern, eingeleitete Umwandlungsvorgänge aber keinesfalls unterbrechen oder verzögern wollen.

7

Mit der Revision, die das Bundessozialgericht (BSG) zugelassen hat, rügt der Kläger die Verletzung materiellen Rechts: Soweit das LSG annehme, der VEB habe sein Vermögen aus der bisherigen Fondsinhaberschaft rückwirkend zum 1.6.1990 auf eine Vor-GmbH übertragen, sei bereits zweifelhaft, ob das Wirtschaftsrecht der DDR eine Vor-GmbH als Rechtsfigur überhaupt gekannt habe. Zudem sei eine Vermögensübertragung im Hinblick auf § 19 Abs 1 Zivilgesetzbuch der DDR (ZGB-DDR) vom 19.6.1975 (GBI DDR I 465) auch insoweit schwierig, als die ehemals volkseigenen Wirtschaftseinheiten nicht Eigentümer des Betriebsvermögens gewesen seien, sondern nur die Stellung eines besitz- und nutzungsberechtigten Fondsinhabers inne gehabt hätten. Auf jeden Fall seien die tatsächlichen Produktionsmittel bis zur Eintragung der GmbH ins Handelsregister im Besitz des VEB geblieben. Darüber hinaus habe das BSG nie verlangt, dass am 30.6.1990 tatsächlich noch produziert worden sei, sondern vielmehr allein auf die Zweck- bzw Ausrichtung des volkseigenen Produktionsbetriebs abgestellt. Außerdem sei zu bedenken, dass die Fondsinhaberschaft bereits ab dem 1.3.1990 auf die Treuhandanstalt übergegangen sei und die volkseigenen Betriebe verpflichtet gewesen seien, die Umwandlung einzuleiten. Habe sich der Beschäftigungsbetrieb rechtmäßig verhalten und die Umwandlung eingeleitet, könnten seine Arbeitnehmer die Voraussetzungen einer fiktiven Einbeziehung praktisch nicht erfüllen. Dies gefährde die Verfassungsmäßigkeit der Stichtagsregelung.

8

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 21. Oktober 2008 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dresden vom 19. Dezember 2007 zurückzuweisen.

9

Die Beklagte, die dem angefochtenen Urteil beipflichtet, beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

II

10

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)). Eine Entscheidung in der Sache kann der Senat nicht treffen, weil hierzu weitere Tatsachenfeststellungen des LSG erforderlich sind.

11

Der Kläger begehrt im Revisionsverfahren ([§ 165 Satz 1](#), [§ 153 Abs 1](#), [§ 123 SGG](#)), das Berufungsurteil aufzuheben und den Gerichtsbescheid des SG Dresden vom 19.12.2007 wiederherzustellen. Dieses Begehren hat Erfolg, wenn der Bescheid vom 6.9.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.3.2007 aufzuheben und die Beklagte verpflichtet ist, ihren (Ursprungs-)Bescheid vom 10.9.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.6.2004 zurückzunehmen sowie die Beschäftigungszeit vom 9.10.1979 bis 30.6.1990 als Zeit der Zugehörigkeit zur AVItch (nebst der dabei erzielten Arbeitsentgelte) festzustellen.

12

Nach [§ 44 Abs 1 Satz 1 und Abs 2](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) ist ein (iS von [§ 45 Abs 1 SGB X](#)) nicht begünstigender Verwaltungsakt zurückzunehmen, soweit er (anfänglich) rechtswidrig ist. Der Verwaltungsakt ist immer mit Wirkung für die Zukunft zurückzunehmen (Abs 2 Satz 1 aaO), soweit er noch Rechtswirkungen hat, also noch nicht iS von [§ 39 Abs 2 SGB X](#) erledigt ist. Die Rücknahme hat (gebundene Entscheidung) für die Vergangenheit zu erfolgen, wenn wegen der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes "Sozialleistungen" zu Unrecht nicht erbracht oder "Beiträge" zu Unrecht erhoben worden sind ([§ 44 Abs 1 Satz 1 SGB X](#)). Das Gebot zur rückwirkenden Rücknahme gilt nicht in bestimmten Fällen der Bösgläubigkeit (Abs 1 Satz 2 aaO). Im Übrigen "kann" (Ermessen) der anfänglich rechtswidrige Verwaltungsakt auch in sonstigen Fällen, also über die Fälle des Abs 1 Satz 1 aaO hinaus, für die Vergangenheit zurückgenommen werden (Abs 2 Satz 2 aaO).

13

Die Bestimmung des [§ 44 SGB X](#), die im 1. Kapitel des SGB X steht, ist auch im Rahmen des Gesetzes zur Überführung der Ansprüche und Anwartschaften aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen des Beitrittsgebiets (Anspruchs- und Anwartschaftsüberführungsgesetz (AAÜG)) vom 25.7.1991 ([BGBl I 1606](#), seither mehrfach geändert, zuletzt durch das Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 19.12.2007, [BGBl I 3024](#)) anwendbar. Denn nach Anl I Kap VIII Sachgebiet D Abschn III Nr 2 des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands (Einigungsvertrag - im Folgenden: EinigVtr) gilt das Erste Kapitel des SGB X seit dem 1.1.1991 ua für den Sachbereich der Rentenversicherung. Hierzu zählen nach ständiger Rechtsprechung des BSG (seit [BSGE 72, 50](#) = [SozR 3-8570 § 10 Nr 1](#)) alle - aus der Sicht des Bundesrechts - öffentlich-rechtlichen Regelungen, die thematisch dem Rentenversicherungsrecht des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VI) entsprechen oder vom EinigVtr in einen inneren, sachlichen Zusammenhang mit diesem gestellt worden sind. Dies gilt insbesondere für Ansprüche und Anwartschaften aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen, die im EinigVtr Anl II Kap VIII Sachgebiet H Abschn III Nr 9 geregelt worden sind (vgl dazu ausführlich [BSGE 77, 253](#), 257 = [SozR 3-8570 § 13 Nr 1 S 5](#)).

14

Nach [§ 44 Abs 2 SGB X](#), der hier allein in Betracht kommt, ist ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft zurückzunehmen (Satz 1). Er kann auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden (Satz 2). Der bestandskräftige Ablehnungsbescheid vom 10.9.2003, der keinen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (nicht begünstigender Verwaltungsakt iS von [§ 45 Abs 1 SGB X](#)) und noch nicht erledigt ist, wäre im Zeitpunkt seiner Bekanntgabe (anfänglich) rechtswidrig gewesen, wenn die Zeit vom 9.10.1979 bis 30.6.1990 sowie die damals erzielten Entgelte als Zeiten der Zugehörigkeit zum Zusatzversorgungssystem der AVltech festzustellen gewesen wären.

15

Ob die Beklagte die begehrten rechtlichen Feststellungen hätte treffen müssen, lässt sich ohne weitere Tatsachenfeststellungen nicht entscheiden. Als Anspruchsgrundlage kommt allein [§ 8 Abs 2, Abs 3 Satz 1 und Abs 4 Nr 1 AAÜG](#) in Betracht. Nach [§ 8 Abs 3 Satz 1 AAÜG](#) hat die Beklagte als Versorgungsträger für die Zusatzversorgungssysteme der Anl 1 bis 27 ([§ 8 Abs 4 Nr 1 AAÜG](#)) dem Berechtigten durch Bescheid den Inhalt der Mitteilung nach [Abs 2 aaO](#) bekannt zu geben. Diese Mitteilung hat folgende Daten zu enthalten (vgl BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 10](#)): Zeiten der Zugehörigkeit zu einem Zusatzversorgungssystem, das hieraus tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen, die Arbeitsausfalltage sowie alle Tatumstände, die erforderlich sind, um eine besondere Beitragsbemessungsgrenze anzuwenden ([§§ 6, 7 AAÜG](#)).

16

Allerdings hat der Versorgungsträger diese Daten nur festzustellen, wenn das AAÜG anwendbar ist (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 10](#) und Nr 6 S 37). Den Anwendungsbereich des AAÜG, das am 1.8.1991 in Kraft trat (Art 42 Abs 8 des Gesetzes zur Herstellung der Rechtseinheit in der gesetzlichen Renten- und Unfallversicherung (Rentenüberleitungsgesetz - RÜG) vom 25.7.1991, [BGBl I 1606](#)), regelt dessen seither unveränderter [§ 1 Abs 1](#). Danach gilt das Gesetz für Ansprüche und Anwartschaften (= Versorgungsberechtigungen), die auf Grund der Zugehörigkeit zu Zusatz- und Sonderversorgungssystemen (Versorgungssysteme iS der Anl 1 und 2) im Beitrittsgebiet ([§ 18 Abs 3 Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#)) erworben worden sind (Satz 1). Soweit die Regelungen der Versorgungssysteme einen Verlust der Anwartschaften bei einem Ausscheiden aus dem Versorgungssystem vor dem Leistungsfall vorsahen, gilt dieser Verlust als nicht eingetreten (Satz 2), sodass das AAÜG auch in diesen Fällen Geltung beansprucht.

17

Auf Grund der Feststellungen des LSG kann nicht entschieden werden, ob der Kläger vom persönlichen Anwendungsbereich des AAÜG erfasst ist, weil er am 1.8.1991 aus bundesrechtlicher Sicht eine "aufgrund der Zugehörigkeit" zur AVltech "erworbene" Anwartschaft hatte. Hierauf kommt es deshalb entscheidend an, weil der Kläger weder einen "Anspruch" iS von [§ 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG](#) noch eine fiktive Anwartschaft gemäß [Satz 2 aaO](#) innehat.

18

A. Der Ausdruck "Anspruch" umfasst in seiner bundesrechtlichen Bedeutung das (Voll-)Recht auf Versorgung, wie die in [§ 194](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) umschriebene Berechtigung, an die auch [§ 40](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) anknüpft, vom Versorgungsträger (wiederkehrend) Leistungen, nämlich die Zahlung eines bestimmten Geldbetrages zu verlangen. Dagegen umschreibt "Anwartschaft" entsprechend dem bundesdeutschen Rechtsverständnis eine Rechtsposition unterhalb der Vollrechtsebene, in der alle Voraussetzungen für den Anspruchserwerb bis auf den Eintritt des Versicherungs- bzw Leistungsfalls (Versorgungsfall) erfüllt sind (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 6 S 38](#) und Nr 7 S 54).

19

Ausgehend von diesem bundesrechtlichen Begriffsverständnis hat der Kläger schon deshalb keinen "Anspruch" auf Versorgung iS des [§ 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG](#) erworben, weil bei ihm bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes am 1.8.1991 kein Versorgungsfall (Alter, Invalidität) eingetreten war. Zu seinen Gunsten begründet auch nicht ausnahmsweise [§ 1 Abs 1 Satz 2 AAÜG](#) eine (gesetzlich) fingierte Anwartschaft ab dem 1.8.1991, weil der Kläger in der DDR nie konkret in ein Versorgungssystem einbezogen worden war und diese Rechtsposition deshalb später auch nicht wieder verlieren konnte (vgl dazu BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 15](#) und Nr 3 S 20 f, [SozR 4-8570 § 1 Nr 4 RdNr 8 f](#)).

20

B. Dagegen kann auf der Grundlage der bisherigen Tatsachenfeststellungen nicht entschieden werden, ob der Kläger "aufgrund der

Zugehörigkeit" zu einem Zusatzversorgungssystem eine "Anwartschaft" auf Versorgung iS von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG erworben hat. Die Norm selbst gibt nicht abschließend zu erkennen, nach welchen rechtlichen Kriterien sich der "Anwartschaftserwerb" im allein maßgeblichen Sinne des Bundesrechts vollzogen haben muss. Die nähere Bestimmung dieser Kriterien ist indessen

- auf der Grundlage der im Zeitpunkt ihres Inkrafttretens am 1.8.1991 geltenden originären bundesrechtlichen Regelungen im EinigVtr sowie
- nachrangig und lückenfüllend auf der Grundlage der Regelungen der Versorgungssysteme der DDR möglich, wenn und soweit sie seit dem 3.10.1990 zu sekundärem Bundesrecht geworden waren (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 55](#)).

21

1. Der EinigVtr (Art 9 Abs 2 iVm Anl II Kap VIII Sachgebiet H Abschnitt III Nr 9 (EinigVtr Nr 9) Buchst a; aaO Sachgebiet F Abschnitt III Nr 8 (EinigVtr Nr 8)) hat ab dem 3.10.1990 Neueinbeziehungen in einem noch nicht geschlossenen System ausdrücklich untersagt (EinigVtr Nr 9 Buchst a Satz 1 Halbs 2) und durch EinigVtr Nr 8 iVm § 22 Rentenangleichungsgesetz (RAnGlG) vom 28.6.1990 (GBI DDR I 495), in Kraft getreten am 1.7.1990 (§ 36 RAnGlG) bekräftigt, dass Neueinbeziehungen bereits seit dem Beginn der Wirtschafts-, Währungs- und Sozialunion am 1.7.1990 nicht wirksam werden können. Die originäre bundesrechtliche Prüfung der Zugehörigkeit zum 1.8.1991 nach § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG übernimmt damit den 30.6.1990 als Endzeitpunkt der Einbeziehung, obwohl § 22 RAnGlG erst ab 3.10.1990 als sekundäres und partielles Bundesrecht (EinigVtr Nr 8) galt. Zwar konnte die Norm damit nicht etwa rückwirkend Rechtsfolgen nach Bundesrecht bewirken, doch konnte sich die erstmalige Begründung von Anwartschaften im Sinne des am 1.8.1991 geltenden Bundesrechts tatbestandlich darauf beschränken, rückschauend grundsätzlich nur solche in der DDR erworbenen Positionen zu berücksichtigen, die bereits vor dem 1.7.1990 bestanden hatten. Das AAÜG knüpft damit im Anschluss an den Vertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der DDR vom 18.5.1990 (BGBl II 537; im Folgenden: Staatsvertrag (StV)) und den EinigVtr sowie im Interesse einer schnellen Herbeiführung der Rechtseinheit verfassungsrechtlich unbedenklich (Bundesverfassungsgericht (BVerfG) [SozR 4-8560 § 22 Nr 1](#)) an das noch von der DDR ausgesprochene und in die gesamtdeutsche Rechtsordnung übernommene Verbot der Neueinbeziehung an. Dies schließt es zunächst für den Zeitraum vom 1.7. bis 2.10.1990 aus, bundesrechtlich auch auf hierin noch erfolgte Einbeziehungen abzustellen, weil andernfalls das Neueinbeziehungsverbot des § 22 Abs 1 Satz 2 RAnGlG unterlaufen würde (BSG [SozR 4-8570 § 1 Nr 6 RdNr 23](#); [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 13](#) und [S 16](#) sowie BSG Urteile vom 8.6.2004 - [B 4 RA 56/03 R](#) - Juris RdNr 21 und vom 10.2.2005 - [B 4 RA 48/04 R](#) - Juris RdNr 30). Auch darüber hinaus kann jedoch nicht in Betracht kommen, auf die gesamte Zeitachse der DDR-Geschichte vom 7.10.1949 (Gründung der DDR) bis zum 30.6.1990 (Schließung der Versorgungssysteme) abzustellen. Wie ua gerade der sonst überflüssige § 1 Abs 1 Satz 2 AAÜG zeigt, kommt dem genannten Zeitpunkt eine Funktion nicht nur als Endzeitpunkt der bundesrechtlichen Berücksichtigungsfähigkeit von Anwartschaften, sondern gerade als maßgeblicher Stichtag zu. Nur so kann im Sinne seiner inneren Folgerichtigkeit gewährleistet werden, dass das Bundesrecht grundsätzlich allein und gerade auf die Verhältnisse zu dem Zeitpunkt abstellt, zu dem die demokratisierte DDR vor dem Hintergrund des StV und des RAnGlG grundsätzlich letztmals die Möglichkeit der Einbeziehung eröffnet hatte. Auf bloße Chancen oder Aussichten im Rahmen zu beliebigen Zeitpunkten vorher bestehender Verhältnisse kommt es dagegen nicht an. Dieses Vorgehen ist auch vor dem Gleichheitssatz des [Art 3 Abs 1 Grundgesetz \(GG\)](#) gerechtfertigt. Die Festlegung eines Stichtags ist verfassungsrechtlich grundsätzlich zulässig und - ungeachtet der mit ihr verbundenen erheblichen Härten - vorliegend auch sachgerecht. Soweit damit die Überführung teilweise von Umständen abhängt, auf die die Betroffenen keinen Einfluss hatten, handelt es sich nicht um Rechtsakte oder Vorgänge, die der Bundesrepublik Deutschland zuzurechnen sind. Hieraus erwachsende Nachteile sind daher von ihr auch nicht auszugleichen (BVerfG [SozR 4-8560 § 22 Nr 1 RdNr 42](#)). Maßgeblich als Grundregel für den gesamten Anwendungsbereich von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG - und damit auch für die Fiktion nach § 1 Abs 1 Satz 2 AAÜG - ist folglich die Sachlage am 30.6.1990.

22

2.a) Der bundesrechtliche Begriff der "Zugehörigkeit" in § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG umfasst damit zunächst die konkret in ein Versorgungssystem der DDR Einbezogenen. Deren Rentenrecht kannte - neben der Sozialpflichtversicherung in ihrer Funktion als gesetzliche Rentenversicherung und der Freiwilligen Zusatzrentenversicherung (FZR) - zahlreiche Sonder- und Zusatzversorgungssysteme. Diese standen nur bestimmten Personengruppen offen. Wer in ein solches Versorgungssystem einbezogen war, erhielt im Leistungsfall zusätzliche Rentenleistungen. Die Aufnahme in das Versorgungssystem hing von vielfältigen Voraussetzungen ab und erfolgte grundsätzlich durch einen individuellen Einzelakt in Form konkreter Einzelzusagen (Versorgungszusagen), sonstiger Einzelentscheidungen oder Einzelverträgen (vgl zum Ganzen: [BVerfGE 100, 1](#), 5 ff = [SozR 3-8570 § 10 Nr 3 S 33 f](#); BVerfG [SozR 4-8570 § 5 Nr 4 RdNr 3](#) und [SozR 4-8560 § 22 Nr 1 RdNr 2](#)). Für die Einbeziehung in die AVltech galten in der DDR die Verordnung über die zusätzliche Altersversorgung der technischen Intelligenz in den volkseigenen und ihnen gleichgestellten Betrieben (VO-AVltech) vom 17.8.1950 (GBI DDR 844) und die Zweite Durchführungsbestimmung zur VO-AVltech (2. DB) vom 24.5.1951 (GBI DDR 487). Danach wurden Versorgungsberechtigte aus dem Kreis der technischen Intelligenz entweder auf Grund eines Einzelvertrags (§ 1 Abs 3 der 2. DB) oder durch eine Versorgungszusage (§ 3 Abs 5 der 2. DB) in die AVltech einbezogen.

23

Nach der Wende in der DDR änderte sich die Rechtslage. Der StV sah eine schrittweise Angleichung des Sozialversicherungsrechts der DDR an das bundesdeutsche Recht vor. Die bestehenden Zusatz- und Sonderversorgungssysteme sollten grundsätzlich zum 1.7.1990 geschlossen und die Ansprüche und Anwartschaften in die Rentenversicherung überführt werden. Leistungen auf Grund von Sonderregelungen sollten mit dem Ziel überprüft werden, ungerechtfertigte Leistungen abzuschaffen und überhöhte Leistungen abzubauen (Art 20 Abs 2 Satz 2 und 3 StV).

24

Diese Festlegungen des Staatsvertrages setzte die DDR im Wesentlichen mit dem RAnGlG um. § 22 Abs 1 RAnGlG schloss die bestehenden Zusatzversorgungssysteme mit Wirkung zum 30.6.1990 (Satz 1) und verbot Neueinbeziehungen (Satz 2). Außerdem sah das RAnGlG vor, ein Rentenversicherungsrecht der DDR zu schaffen, das den Strukturvorgaben des SGB VI entsprechen sollte. Hierzu kam es wegen der Dynamik des Einigungsprozesses aber nicht mehr. Stattdessen regelt der EinigVtr, das materielle Rentenrecht zum 1.1.1992 auf der

Grundlage des bereits 1989 verkündeten SGB VI zu harmonisieren, dessen bundesweites Inkrafttreten für diesen Zeitpunkt vorgesehen war. Folgerichtig blieb das RAnglG über den 2.10.1990 hinaus in Kraft, soweit es mit dem GG unter Berücksichtigung des EinigVtr sowie mit dem unmittelbar geltenden Recht der Europäischen Gemeinschaften vereinbar war (EinigVtr Nr 8). Die im RAnglG enthaltene Frist für die Überführung der Ansprüche und Anwartschaften auf Versorgungsleistungen verlängerte der EinigVtr bis zum 31.12.1991 (EinigVtr Nr 9 Buchst b Satz 1).

25

Auf Grund des Neueinbeziehungsverbots in § 22 Abs 1 Satz 2 RAnglG erfasst der EinigVtr im Kern nur Personen, die die zuständigen Stellen der DDR vor dem 1.7.1990 in ein Versorgungssystem einbezogen hatten. Nach Art 19 Satz 1 EinigVtr bleiben diese Entscheidungen, soweit sie nicht nach Satz 2 aufgehoben werden, als Verwaltungsakte im bundesrechtlichen Sinn wirksam. Dies gilt selbst dann, wenn die abstrakt-generellen Voraussetzungen des Zusatzversorgungssystems im Einzelfall nicht erfüllt waren (vgl BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 57 f](#)).

26

b) Bereits der EinigVtr, der noch den hergebrachten Begriff der Einbeziehung zu Grunde legt, enthielt allerdings der Sache nach eine Modifikation des Neueinbeziehungsverbot in § 22 Abs 1 Satz 2 RAnglG (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 65](#)). Art 17 Satz 1 dieses Vertrages sah nämlich die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage vor, damit alle Personen rehabilitiert werden können, die Opfer einer politisch motivierten Strafverfolgungsmaßnahme oder sonst einer rechtsstaats- und verfassungswidrigen gerichtlichen Entscheidung geworden sind. Eine derartige Rehabilitation kann neben einer Entschädigung in Geld (Art 17 Satz 2 EinigVtr) insbesondere darin bestehen, dass Personen, die wegen einer Verfolgungsmaßnahme ua aus einem Zusatz- oder Sonderversorgungssystem ausgeschieden sind, bundesrechtlich im Ergebnis so behandelt werden, als wären sie weiter einbezogen gewesen (vgl § 13 Abs 3 des Gesetzes über den Ausgleich beruflicher Benachteiligungen für Opfer politischer Verfolgung im Beitrittsgebiet vom 1.7.1997, [BGBl I 1625](#) - Berufliches Rehabilitierungsgesetz). Art 19 Satz 2 EinigVtr ermöglicht es, Aufhebungsakte der DDR zu beseitigen, die mit rechtsstaatlichen Grundsätzen oder den Regelungen des EinigVtr unvereinbar sind, sodass einmal erteilte, aber untergegangene Versorgungszusagen wieder aufleben können. Auch dies wäre für die Betroffenen letztlich fruchtlos, würden sie nicht im Blick auf die bundesrechtliche Aufhebung bundesrechtlich im Ergebnis so behandelt, als habe der Aufhebungsakt der DDR bereits zum Stichtag keinen Bestand mehr gehabt. In beiden Fällen waren die Betroffenen daher zwar historisch betrachtet am 30.6.1990 nicht durch einen konkreten Akt der DDR "einbezogen". Dennoch umfasst der entsprechende Begriff des EinigVtr neben der Anknüpfung an den zum Stichtag vorgefundenen Bestand an konkreten Einbeziehungen notwendig auch diejenigen Fallgestaltungen, die auf Grund seiner eigenen Vorgaben im Ergebnis gleich zu behandeln sind. Insofern wird auf der Grundlage nachträglicher bundesrechtlicher Entscheidungen und hierzu ergangener bundesrechtlicher Anordnungen im Sinne der Herstellung rechtsstaatlicher Verhältnisse zum Stichtag jeweils tatbestandlich partiell an fiktive Verhältnisse angeknüpft. Unter anderem dieser bereits im EinigVtr angelegten bundesrechtlichen Modifikation des Verbots der Neueinbeziehung bei grundsätzlicher Aufrechterhaltung dieses Verbots trägt § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG auch sprachlich Rechnung, indem er den umfassenden Begriff der "Zugehörigkeit" an Stelle des engeren Begriffs der "Einbeziehung" verwendet.

27

c) Erst recht im Blick auf die nunmehr angepasste Terminologie des am 1.8.1991 geltenden Bundesrechts kann daher von einer "Zugehörigkeit" zu den Versorgungssystemen nicht nur dann gesprochen werden, wenn grundsätzlich durch einen entsprechenden Einzelakt der DDR, in der Regel also einen "Verwaltungsakt", eine konkrete Einbeziehung in ein Versorgungssystem erfolgt ist. Indessen geht hier die erstmalige bundesrechtliche Begründung in das SGB VI überführbarer Ansprüche und Anwartschaften iS von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG auf der Grundlage eines weiten ("ausdehnenden"/"erweiternden") Verständnisses noch mehr über den Grundsatz der Anknüpfung an die konkrete Einbeziehung durch Entscheidung des Versorgungsträgers der DDR hinaus. Ansprüche und Anwartschaften können hier nach der vom BVerfG als willkürfrei gebilligten ([SozR 4-8560 § 22 Nr 1](#) RdNr 36, 41) Rechtsprechung des früheren 4. Senats, der sich der erkennende Senat im Ergebnis ebenfalls anschließt, auch dann als durch "Zugehörigkeit" erworben angesehen werden, wenn nach der am 1.8.1991 (Inkrafttreten des AAÜG) gegebenen bundesrechtlichen Rechtslage ein "Anspruch auf Versorgungszusage" bestanden hätte (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 12 f](#), Nr 3 S 20, Nr 4 S 26 f, Nr 5 S 32, Nr 6 S 39, Nr 7 S 58 f sowie Nr 8 S 73; Ganske-Gerhardt, DAngVers 2005, 361, 365). Dieser fiktive "Anspruch" besteht nach Bundesrecht unabhängig von einer gesicherten Rechtsposition in der DDR, wenn nach den leistungsrechtlichen Regelungen des jeweiligen Versorgungssystems - mit Ausnahme des Versorgungsfalls - alle materiell-rechtlichen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Zusatzversorgungsrente gegeben waren. Entscheidend ist, ob zum Stichtag der Tatbestand der Versorgungsordnungen, die insofern bis zum 31.12.1991 nachrangig und lückenfüllend ("soweit") als Bundesrecht anzuwenden sind (EinigVtr Nr 9 Buchst b Satz 2; BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 57](#)), erfüllt war. Die Versorgungsordnungen sind dabei im Sinne verbindlicher Handlungsanweisungen für die Verwaltung als Tatbestände einer ohne Entscheidungsspielraum zwingend zu gewährenden Vergünstigung zu verstehen und sind auch nur insoweit Bundesrecht geworden (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 59](#)). Maßgeblich sind, soweit originäre bundesrechtliche Regelungen nicht eingreifen, die in der DDR grundsätzlich am 30.6.1990 geltenden "letzten Fassungen" des Teils der Versorgungsregelungen, der am 3.10.1990 zu sekundärem Bundesrecht geworden ist (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 56](#)). Unerheblich ist insofern, ob die abstrakt-generellen Regelungen der Versorgungsordnungen ursprünglich willkürlich waren. Jedem Versuch, entgegen der Grundentscheidung des Gesetzgebers insofern eine Korrektur vorzunehmen, steht die Gesetzesbindung der Rechtsprechung ([Art 20 Abs 3 GG](#)) entgegen. Als Teilmenge der Zugehörigen iS von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG fallen auch die Inhaber eines fiktiven Anspruchs auf Einbeziehung in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes.

28

Dagegen bleibt es wegen der den gesamten Anwendungsbereich der Norm umfassenden Stichtagsregelung auch im Rahmen des weiten ("erweiternden"/"ausdehnenden") Verständnisses dabei, dass die genannten Voraussetzungen eines "Anspruchs" auf Einbeziehung gerade am 30.6.1990 erfüllt sein müssen. Namentlich sind daher Personen, die ohne rechtlich wirksame Einbeziehung irgendwann einmal vor Schließung der Zusatzversorgungssysteme die damals geltenden Regeln für die Einbeziehung in Zusatzversorgungssysteme erfüllt hatten, bundesrechtlich ohne Gleichheitsverstoß nicht als Zugehörige anzusehen. Gesetzgebung und Rechtsprechung durften ohne Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#) grundsätzlich an die im Zeitpunkt der Wiedervereinigung vorgefundene Ausgestaltung der Versorgungssysteme der DDR anknüpfen und waren nicht etwa gehalten, sich hieraus ergebende Ungleichheiten zu Lasten der heutigen Steuer- und Beitragszahler zu

kompensieren (BSG Urteil vom 8.6.2004 - [B 4 RA 56/03 R](#) - Juris RdNr 21).

29

d) Gegen dieses Verständnis erhobenen Bedenken folgt der Senat nicht.

30

aa) Zwar ist bei isolierter Betrachtung des Wortlauts auch von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG ein Verständnis der Norm denkbar, das grundsätzlich an die Einbeziehung durch Einzelentscheidung der DDR anknüpft, nur in den gesetzlich ausdrücklich vorgesehenen Fällen eine Modifikation toleriert und darüber hinausgehenden Erweiterungen entgegensteht. Dies ist indessen nicht das einzig mögliche Verständnis des Begriffs der "Zugehörigkeit". Weder der spezifische Sprachgebrauch des AAÜG oder das SGB noch die juristische Fachsprache verstehen das Wort "Zugehörigkeit" mit einem bestimmten Bedeutungsgehalt. Maßgebend ist daher zunächst der allgemeine Sprachgebrauch (vgl dazu nur Wank, Die Auslegung von Gesetzen, 2. Aufl 2001, § 5 I 1, S 50). In der Zusammensetzung zugehören bezeichnet das Wort vor allem die Beziehung zu einer Gemeinschaft. In diesem Kontext betont der Partikel "zu" die persönliche und/oder innerliche Verbindung zu der jeweiligen (Personen-)Gruppe. Denn nach den grammatischen Grundsätzen der deutschen Sprache bestimmt der erste Teil einer Zusammensetzung in der Regel den zweiten Teil näher (Duden, Die Grammatik, 8. Aufl 2009, RdNr 1002).

31

In deutschen Wörterbüchern, die auf den aktuellen, allgemeinen Sprachgebrauch schließen lassen (vgl zu dieser Methode: Europäischer Gerichtshof (EuGH), [EuZW 1997, 625](#), 628; Bundesgerichtshof (BGH), BGHSt 12, 366; BGH [NJW 1982, 1278](#) und BGH [MDR 1996, 188](#); Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl 1986, § 17 RdNr 11; Gast, Juristische Rhetorik, 4. Aufl 2006, RdNr 668; Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, 12. Aufl 2007, § 28 RdNr 34), wird das Wort "Zugehörigkeit" wie folgt umschrieben: Das Dazugehören zu etwas oder jemandem (Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 3. Aufl 1999; Mackensen, Deutsches Wörterbuch, 9. Aufl 1979; Wahrig, Deutsches Wörterbuch, 7. Aufl 2000) als Glied oder Bestandteil; die "Mitgliedschaft" zu einer bestimmten Gruppe, Organisation, Konfession, Körperschaft, Partei oder einem Verein (Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 3. Aufl 1999; TheFreeDictionary.com, Deutsches Wörterbuch 2009); die (innere) "Verbundenheit" (Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 3. Aufl 1999; TheFreeDictionary.com, Deutsches Wörterbuch 2009); einer bestimmten Gruppe als Mitglied verbunden sein (Duden, Die richtige Wortwahl, 1977, S 31); "aufgrund besonderer Beschaffenheit oder Verhältnisse (ordnungsgemäß) einer bestimmten Gruppe zugerechnet werden" (Duden, Die richtige Wortwahl, 1977, S 31). Der allgemeine Sprachgebrauch beschränkt den Begriff der "Zugehörigkeit" also nicht nur auf die formale (rechtliche) Mitgliedschaft in einer Körperschaft oder die verbindliche Aufnahme in eine Organisation, sondern lässt bereits die mehr oder weniger starke "Verbundenheit" zu einer bestimmten Gruppe genügen.

32

Der offene Wortlaut lässt damit ein weites ("ausdehnendes"/"erweiterndes") Verständnis von § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG zu, das sich nicht allein auf Personen beschränkt, die am 30.6.1990 von der DDR konkret einbezogen waren bzw auf Grund einer nachträglichen Entscheidung auf Grund von Bundesrecht wieder als solche zu behandeln sind. Denn über eine hinreichend enge Verbundenheit zu einem Versorgungssystem verfügen auch solche Personen, die nach den leistungsrechtlichen Regelungen des jeweiligen Systems - mit Ausnahme des Versorgungsfalls - am 30.6.1990 alle materiell-rechtlichen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Zusatzversorgungsrente erfüllten.

33

bb) Das damit unter Rückgriff auf den allgemeinen Sprachgebrauch zumindest auch mögliche weite Verständnis des Begriffs der Zugehörigkeit erfährt rechtlich im Kontext des bundesrechtlich grundsätzlich fortgeführten und durch den EinigVtr sowie das AAÜG nur modifizierten Verbots der Neueinbeziehung zwingend eine Begrenzung. Ein weites ("erweiterndes"/"ausdehnen-des") Verständnis kommt daher rechtlich nur insoweit in Betracht, als es gleichermaßen beiden Umständen Rechnung trägt. Soweit allerdings originäres Bundesrecht das Neueinbeziehungsverbot modifiziert hat, ist dem auch in § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG in vollem Umfang Rechnung zu tragen.

34

Nicht anders als § 22 RAngIG gelten auch inhaltlich die Versorgungsordnungen erst ab dem 3.10.1990 als sekundäres und partielles Bundesrecht. Auch sie können daher nicht etwa rückwirkend Rechtsfolgen nach Bundesrecht bewirken, wohl aber bestimmen sie auf Grund ihrer begrenzten Fortgeltung auch noch am 1.8.1991 - und bis zur Überführung von Ansprüchen und Anwartschaften in die Rentenversicherung des Beitrittsgebiets zum 31.12.1991 - mittelbar diejenigen Sachverhalte, auf die das dann geltende Bundesrecht zum 30.6.1990 abstellt und an die es Rechtsfolgen knüpft. Einschlägig sind insofern bereits auf Grund des originären Bundesrechts in EinigVtr Nr 9 allein diejenigen Teile der Versorgungsordnungen, die mit dem EinigVtr, dem GG und dem europäischen Gemeinschaftsrecht vereinbar sind. Nicht Teil des Bundesrechts geworden sind die Versorgungsordnungen demgemäß hinsichtlich der Regelungen über die Einbeziehung durch Entscheidung von Stellen der DDR, die nachträglich schlechthin nicht ersetzt werden kann. Entscheidend ist unter diesen Umständen allein, ob ausgehend von einer am Gleichheitsgebot ([Art 3 Abs 1 GG](#)) orientierten Umsetzung des zu Bundesrecht gewordenen Teils der Versorgungsordnungen eine Anwartschaft auf eine Versorgung durch Einzelfallregelung im Rahmen gebundener Verwaltung hätte zuerkannt werden müssen, dh zum 1.7.1990, wäre der Versorgungsfall zu diesem Zeitpunkt eingetreten, im (jetzt) rechtsstaatlichen Umfeld ("kraft Gesetzes") Leistungen aus dem Versorgungssystem hätten beansprucht werden können (vgl BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 3](#) S 20). Unter diesen Umständen hatte - bundesrechtlich - die noch ausstehende Versorgungszusage keine rechtsbegründende, sondern nur noch feststellende Bedeutung (BSG [SozR 3-8570 § 8 Nr 7](#) S 34).

35

Ein derartiges - neben den "Verwaltungsakten" der DDR auch die primäre materiell-rechtliche Ebene einbeziehendes - Verständnis des § 1 Abs 1 Satz 1 AAÜG gewährleistet an [Art 3 Abs 1 GG](#) orientiert die Gleichwertigkeit der Rechtsquellen und vermeidet eine bundesrechtlich

nicht gerechtfertigte Besserstellung der Inhaber von Einzelentscheidungen gegenüber unmittelbar Normbegünstigten. Es gewährleistet zudem, dass das Verbot der Neueinbeziehung unverändert nur insoweit modifiziert wird, als dies rechtsstaatlich geboten ist und das Bundesrecht umgekehrt nicht durch eine Beschränkung auf die bloße Hinnahme vorgefundener Einbeziehungsentscheidungen der DDR hinter dem Ziel der Anknüpfung an rechtsstaatlich geordnete Verhältnisse zurückbleibt, sondern diesen - unabhängig von "Rechtmäßigkeit" und Willkür zu beachtenden Einzelakten - das fiktive Ergebnis der Umsetzung des fortgeltenden Teils der Versorgungsordnungen gleichstellt.

36

C. Ob nach dem am 1.8.1991 geltenden Bundesrecht auf Grund der am Stichtag 30.6.1990 gegebenen tatsächlichen Umstände ein fiktiver bundesrechtlicher "Anspruch auf Erteilung einer Versorgungszusage" - eine fingierte Versorgungsanwartschaft - besteht, hängt im Bereich der AVItech gemäß § 1 VO-AVItech und der dazu ergangenen 2. DB von folgenden drei Voraussetzungen ab (vgl BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2 S 14](#), Nr 5 S 33, Nr 6 S 40 f, Nr 7 S 60; [SozR 4-8570 § 1 Nr 9 S 48](#)), die kumulativ vorliegen müssen,

1. von der Berechtigung, eine bestimmte Berufsbezeichnung zu führen (persönliche Voraussetzung),
2. von der Ausübung einer entsprechenden Tätigkeit (sachliche Voraussetzung),
3. und zwar in einem volkseigenen Produktionsbetrieb im Bereich der Industrie oder des Bauwesens (§ 1 Abs 1 der 2. DB) oder in einem durch § 1 Abs 2 der 2. DB gleichgestellten Betrieb (betriebliche Voraussetzung).

37

Ob die betriebliche Voraussetzung iS der VO-AVItech iVm der 2. DB erfüllt ist, bestimmt sich danach, wer auf Grund der tatsächlichen Gegebenheiten am 30.6.1990 (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 2](#) bis 8) Arbeitgeber im rechtlichen Sinn war (BSG [SozR 4-8570 § 1 Nr 2](#) RdNr 31 und Nr 4 RdNr 15) und welchen Zweck dessen Betrieb tatsächlich verfolgte (BSG [SozR 4-8570 § 1 Nr 2](#)). Was bundesrechtlich unter einem VEB zu verstehen ist, ergibt sich auf Grund des EinigVtr Nr 9 ("Regelungen") neben dem strikt zu beachtenden Wortlaut der Versorgungsordnungen aus dem staatlichen Sprachgebrauch der DDR bei Schließung der Versorgungssysteme, an den der Bundesgesetzgeber am 3.10.1990 angeschlossen hat (BSG [SozR 3-8570 § 1 Nr 7 S 59](#)). Der staatliche Sprachgebrauch ergibt sich - unabhängig von einer Überführung in Bundesrecht - insbesondere aus dem Kontext des einschlägigen Binnenrechts der DDR, dessen Auslegung damit nach einem bundesrechtlich objektivierten Verständnis - unabhängig also von der tatsächlichen Handhabung durch die DDR und ihrer Verwaltungspraxis - insofern ebenfalls Aufgabe des Revisionsgerichts ist. Bundesrecht sind zudem allgemeine Auslegungsgrundsätze, soweit sie Bundesrecht ergänzen (vgl [BSGE 55, 115, 116](#) = [SozR 1500 § 162 Nr 17](#); Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) Buchholz 310 [§ 132 VwGO Nr 133](#)).

38

In Fällen der vorliegenden Art kann nicht davon ausgegangen werden, dass VEB vor dem 1.7.1990 ihre Fähigkeit verloren haben, sich weiterhin als Wirtschaftssubjekt zu betätigen und ihre Arbeitnehmer weiter zu beschäftigen, es sich also nur noch um eine "leere Hülle" gehandelt habe. Der abweichenden Auffassung der Vorinstanz sowie anderer Landessozialgerichte wird nicht gefolgt. VEB hatten ihre Rechtsfähigkeit in der DDR zuletzt auf der Grundlage der Verordnung über die volkseigenen Kombinate, Kombinatbetriebe und volkseigenen Betriebe (KombinatsVO) vom 8.11.1979 (GBI DDR I 355) durch (Gründungs-)Anweisung zu dem dort genannten Zeitpunkt erlangt (§ 37 Abs 1 Satz 1, Abs 4 KombinatsVO). Sie waren berechtigt, Fonds des einheitlichen staatlichen Volkseigentums im Rahmen der Rechtsvorschriften und des Planes zu bilden, zu besitzen und zu nutzen sowie über sie zu verfügen (§ 31 Abs 4 Sätze 1 und 2 KombinatsVO).

39

Der VEB I. war am 30.6.1990 nicht vermögenslos und existierte an diesem Stichtag keinesfalls nur noch als "leere Hülle". Denn er hatte seine materiellen und finanziellen (Betriebs-)Mittel, die ihm der Staat in Form sog "Fonds" aus dem "volkseigenen" Vermögen zur zweckgebundenen Bewirtschaftung zugeführt und überlassen hatte, bis zu diesem Zeitpunkt nicht verloren. Vielmehr war er als "Fonds inhaber" am 30.6.1990 weiterhin befugt, die Bestandteile der finanziellen und materiellen Fonds nach § 19 Abs 1 Satz 1 ZGB-DDR "zu besitzen und zu nutzen" sowie ggf auf andere Rechtssubjekte (insbesondere Wirtschaftseinheiten und staatliche Stellen) zu übertragen (vgl dazu Busche, Rechtshandbuch Vermögen und Investitionen in der ehemaligen DDR - RVI -, Band III, Stand: August 1997, TreuhG, vor § 1 RdNr 8; Horn, Das Zivil- und Wirtschaftsrecht im neuen Bundesgebiet, 1991, S 159). Zu den "finanziellen Fonds" zählten insbesondere Geldmittel (sog Geldfonds); zu den "materiellen Fonds" gehörten vor allem Produktionsfaktoren wie Werkzeuge, Maschinen, Anlagen uä (Produktionsfonds). Der Begriff des "Fonds" erfasste alle betriebsdienstlichen "Mittel", ersetzte das Wort "Kapital", das im Sprachgebrauch der volkseigenen Wirtschaft aus ideologischen Gründen verpönt war (vgl dazu Oettle, Handwörterbuch der Wirtschaftswissenschaft, 1983, 351, 363), und verdeutlichte gleichzeitig, dass dem Betrieb die Fondsbestandteile nicht gehörten. Eigentümer der Fondsbestandteile blieb in aller Regel der Staat, der die Besitz-, Nutzungs- und Verfügungsrechte, die sich aus seiner Eigentümerstellung ableiteten, in Fonds aufteilte und sie den staatlichen Einrichtungen (zB Schulen, Krankenhäusern, Bibliotheken) sowie volkseigenen Betrieben zur "operativen Verwaltung" überließ. Als "Fonds inhaber" waren die Betriebe also lediglich Besitzer, Nutzungsberechtigte und eingeschränkt Verfügungsberechtigte der finanziellen und materiellen Mittel, was ihnen eine "treuhänderähnliche" (so Horn, aaO) bzw "eigentümerähnliche" (so Busche, aaO, § 1 RdNr 20) Stellung verschaffte. Dasselbe galt prinzipiell für die sog "Rechtsträgerschaft" an volkseigenen Grundstücken und Gebäuden, die den Betrieben regelmäßig in Form sog "Bodenfonds" zur plangebundenen Bewirtschaftung zugewiesen waren.

40

Der VEB I. hat seine Fonds inhaber- und Rechtsträgerschaft keinesfalls vor dem 1.7.1990 an eine Nachfolge-Gesellschaft verloren, weil bis zu diesem Stichtag nach der Verordnung zur Umwandlung von volkseigenen Kombinat, Betrieben und Einrichtungen in Kapitalgesellschaften (UmwVO) vom 1.3.1990 (GBI DDR I 107) die (eingeleitete) Umwandlung des VEB in eine GmbH noch nicht vollzogen war. Denn nach § 7 Satz 1 UmwVO wurde die notariell beurkundete Umwandlungserklärung vom 23.6.1990 erst mit der Eintragung der GmbH in das beim

Staatlichen Vertragsgericht geführte Register wirksam. Zur Registereintragung kam es aber erst am 8.11.1990. Bis dahin stand die Umwandlung nach der UmwVO unter der aufschiebenden Bedingung der Eintragung; sie hatte konstitutive Bedeutung (ebenso BGH, Urteile vom 2.10.1997 - [II ZR 169/96](#) - [WM 1997, 2356](#), 2357 f und vom 17.11.2000 - [V ZR 318/99](#) - [VIZ 2001, 162](#), 163; Busche, aaO, Vor § 1 TreuHG RdNr 5; Gutbrod, GmbHR 1993, 622, 625; Lindner, RV 2009, 101, 104 f; aA Jürgens, DB 1992, 1226 und Ulmer, SGb 2008, 643, 646 jeweils unter Hinweis auf den missverständlichen Wortlaut von § 6 Abs 1 UmwVO: Anmeldung der "entstandenen" Gesellschaft).

41

Konnte die Umwandlung nach der UmwVO - wie hier - bis zum 30.6.1990 nicht erreicht werden, so ging das Vermögen aus der Fondsinhaberschaft bzw Rechtsträgerschaft des VEB am 1.7.1990 an dessen (Nachfolge-)GmbH im Aufbau (i.A.) über. Denn nach § 11 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Satz 1 des Gesetzes zur Privatisierung und Reorganisation des volkseigenen Vermögens (Treuhandgesetz - TreuHG) vom 17.6.1990 (GBl DDR I 300) waren grundsätzlich (Ausnahmen: § 11 Abs 3 TreuHG) alle Wirtschaftseinheiten (§ 1 Abs 4 TreuHG), die bis zum 1.7.1990 noch nicht in Kapitalgesellschaften umgewandelt waren, vom 1.7.1990 an kraft Gesetzes Aktiengesellschaften (AG) oder "vorzugsweise" (§ 11 Abs 1 Satz 2 TreuHG) GmbH (Busche, aaO, § 11 RdNr 12; Horn, aaO, S 332). Diese Umwandlung bewirkte gleichzeitig den Übergang des Vermögens aus der Fondsinhaberschaft des bisherigen VEB sowie des in Rechtsträgerschaft befindlichen Grund und Bodens in das Eigentum der Kapitalgesellschaft (§ 11 Abs 2 Satz 2 TreuHG). Die spätere Registereintragung der aus der Umwandlung entstandenen Kapitalgesellschaft i.A. hatte keine konstitutive, sondern nur deklaratorische Bedeutung (vgl §§ 13, 15 TreuHG; Busche, aaO, § 11 RdNr 6 und § 15 RdNr 1; Gutbrod, GmbHR 1993, 622, 625).

42

Neben VEB und GmbH kommt vor dem 1.7.1990 auch nicht die Existenz eines weiteren Rechtssubjekts in Betracht. Vielmehr bestätigt § 7 UmwVO die Nichtexistenz einer Vorgesellschaft im hier maßgeblichen Zusammenhang. Nach dieser Vorschrift wird mit der Eintragung der GmbH in das Register die Umwandlung wirksam (Satz 1), die GmbH Rechtsnachfolgerin des umgewandelten Betriebes (Satz 2), der damit erlischt (Satz 3). Die volkseigenen Betriebe bestanden also auch nach Abgabe der Umwandlungserklärung fort, bis sie mit der Eintragung der Kapitalgesellschaft erloschen. Bis dahin waren sie berechnete Nutzer der zugewiesenen Mittel (Fonds), die sie ausdrücklich allein auf die Kapitalgesellschaft übertragen konnten (§ 7 Sätze 1 und 2 UmwVO), die ihrerseits erst mit der Eintragung als Rechtsnachfolgerin des umgewandelten VEB entstand. Als Bestandteil bereits der Umwandlungserklärung konnte die Übertragung der Fondsinhaberschaft damit nur künftige und unter der aufschiebenden Bedingung des Entstehens der Kapitalgesellschaft, nicht aber sofort oder mit einem in der Erklärung bestimmten Zeitpunkt bereits vor der Eintragung auf eine "Vorgesellschaft" erfolgen. Dies bestätigt das Statut der Treuhandanstalt, das ausdrücklich davon spricht, dass sich das volkseigene Vermögen bis zur Umwandlung in Fondsinhaberschaft volkseigener Kombinate, Betriebe und Einrichtungen befindet (§ 2 Abs 1 Satz 1 des Statuts der Treuhandanstalt) bzw die Treuhandanstalt Rechtsträger an dem Grund und Boden wird, der sich bis zur Umwandlung in der Rechtsträgerschaft ua "der umgewandelten Betriebe" befand (§ 5 Abs 2 Satz 1 des Statuts der Treuhandanstalt). Insofern sind Umwandlungen selbstverständlich nur nach Maßgabe von § 7 UmwVO wirksame Umwandlungen. Das Vermögen ging damit erst mit der Eintragung auf die Kapitalgesellschaft über. Bei dieser nahtlosen Rechtsnachfolge zwischen umgewandeltem Betrieb und GmbH besteht für die Figur der Vorgesellschaft kein Raum.

43

Nichts anderes ergibt sich aus dem Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) vom 20.4.1892 (RGBl 477), das in der DDR in der Fassung der Bekanntmachung vom 20.5.1898 weiter galt (RGBl 846, zuletzt geändert durch das Gesetz vom 10.8.1937, RGBl I 897) und das § 18 Nr 7 iVm § 34 des Gesetzes über die Inkraftsetzung von Rechtsvorschriften der Bundesrepublik Deutschland in der DDR vom 21.6.1990 (GBl DDR I 357) mit Wirkung zum 1.7.1990 außer Kraft setzte. Erst zu diesem Zeitpunkt trat die in der Bundesrepublik Deutschland gültige Fassung des GmbHG in Kraft (vgl § 1 Abs 1 iVm § 18 des Gesetzes vom 21.6.1990). Bis zum 30.6.1990 war in der DDR folglich das GmbHG in seiner reichsrechtlichen Fassung nachrangig (§ 4 Abs 3 UmwVO) anzuwenden. Dieser Text des GmbHG-Gesetzes kennt das Rechtsinstitut der Vorgesellschaft nicht. Zudem leugnete der historische Reichsgesetzgeber eine Vorgesellschaft als Rechtsträgerin vor der Eintragung und lehnte die Kontinuität zwischen der in Gründung befindlichen und der eingetragenen GmbH ab (Schmidt in Scholz, Kommentar zum GmbHG, 9. Aufl 2000, § 11 RdNr 4). Daran knüpfte das Reichsgericht (RG) an: Mit Urteil vom 20.4.1904 ([RGZ 58, 55](#)) entschied es, dass vor der Handelsregistereintragung zwar noch keine GmbH, wohl aber die Vereinigung derjenigen Personen bestehe, die den Gesellschaftsvertrag abgeschlossen haben, also eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die durch Eintragung in das Handelsregister eine GmbH werden solle. Aus dieser Entscheidung wurde dann eine ständige Rechtsprechung, zunächst für die GmbH ([RGZ 82, 288](#), 290; [83, 370](#), 373; [87, 246](#), 249; [105, 228](#), 229 f), später für die AG ([RGZ 131, 27](#), 30 f) und sodann für beide Gesellschaften ([RGZ 134, 121](#), 122; [143, 368](#), 372 f; [151, 86](#), 91 für die GmbH und [RGZ 144, 348](#), 356; [154, 276](#), 286 für die AG; s hierzu Rittner, Die werdende Juristische Person, 1973, 130 ff). Gleichwohl durchlief das Recht der Vorgesellschaft einen Institutionalisierungsprozess, der von der Literatur ausging und den die Rechtsprechung zunächst nur zögernd aufnahm (Schmidt aaO, § 11 RdNr 5). Im Hinblick auf die GmbH bekundet der BGH erstmals mit Urteil vom 12.7.1956 ([BGHZ 21, 242](#)): "Die im Werden begriffene GmbH ist keine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft, sondern eine Organisation, die einem Sonderrecht untersteht, das aus den im GmbHG oder im Gesellschaftsvertrag gegebenen Gründungsvorschriften und dem Recht der rechtsfähigen GmbH, soweit es nicht die Eintragung voraussetzt, besteht". Den entscheidenden Schritt zur Anerkennung der Vorgesellschaft als Rechtsträgerin vollzog der BGH mit Urteil vom 9.3.1981 ([BGHZ 80, 129](#); vgl Schmidt, aaO, § 11 RdNr 5 und 27). Die Vorgesellschaft als Trägerin von Rechten und Pflichten hat sich mithin erst in der Bundesrepublik Deutschland entwickelt. Vor diesem entwicklungsgeschichtlichen Hintergrund fehlt jeglicher Hinweis darauf, dass die DDR, die schon die Texte des GmbHG nicht geändert hatte und von diesem Prozess abgeschnitten war, das Rechtsinstitut der Vorgesellschaft kannte oder die Rechtsprechung des BGH mit in Bezug nehmen wollte. In der früheren DDR galt somit das GmbHG in seiner reichsrechtlichen Form, das keine Vorgesellschaft kannte.

44

Damit konnten Fondsanteile vor dem 1.7.1990 auf eine GmbH nur dann übergehen, wenn diese Kapitalgesellschaft im Handelsregister eingetragen war. Soweit der 4. Senat des BSG entgegen der Auffassung anderer oberster Bundesgerichte (Bundesfinanzhof (BFH), Urteil vom 21.8.1996 - [I R 85/95](#) - [BFHE 181, 437](#); BGH, Urteil vom 2.10.1997 - [II ZR 169/96](#) - [WM 1997, 2356](#), 2357 f) entschieden hat, es habe bis zur Eintragung der Kapitalgesellschaft bzw ihrer Entstehung kraft Gesetzes am 1.7.1990 ein "Nebeneinander von VEB und Kapital-

Vorgesellschaft" gegeben (BSG [SozR 4-8570 § 1 Nr 4](#) RdNr 18), wird hieran nicht festgehalten. Schließlich ergibt sich auch aus dem TreuhG kein Anhaltspunkt für die Existenz einer "Kapital-Vorgesellschaft" im Recht der DDR. Das TreuhG beschränkt sich - wie bereits oben aufgezeigt - darauf, grundsätzlich (Ausnahmen: § 11 Abs 3 TreuhG) alle Wirtschaftseinheiten (§ 1 Abs 4 TreuhG), die bis zum 1.7.1990 noch nicht in Kapitalgesellschaften umgewandelt waren, vom 1.7.1990 an kraft Gesetzes in AG (i.A.) oder "vorzugsweise" (§ 11 Abs 1 Satz 2 TreuhG) in GmbH i.A. umzuwandeln. Wäre zuvor eine Kapitalvorgesellschaft in Gründung (i.G.) entstanden, hätte das TreuhG den Untergang dieser Kapitalgesellschaft i.G. regeln müssen, weil andernfalls zwei Vorgesellschaften, eine in Gründung und eine im Aufbau, existiert hätten (vgl zu den sich daraus ergebenden Problemen: Gutbrod, GmbH 1993, 622, 626). Weder ist daher die Eigenschaft von volkseigenen Betrieben als Produktionsbetriebe bereits mit einem in der Umwandlungserklärung genannten Zeitpunkt vor dem 1.7.1990 entfallen noch konnte es vor der Eintragung zu einem Übergang der Arbeitsverhältnisse auf eine neue Kapitalgesellschaft als Rechtsnachfolgerin kommen.

45

Die Sache war schon deshalb zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen, weil bisher Feststellungen dazu fehlen, ob es sich bei dem VEB I. um einen Produktionsbetrieb gehandelt hat.

46

Die Kostenentscheidung bleibt der abschließenden Entscheidung des LSG vorbehalten.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2010-11-15