

L 22 R 1581/05

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
22
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 5 RA 6717/02
Datum
11.08.2005
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 22 R 1581/05
Datum
09.01.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum
-

Kategorie
Urteil

Unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 11. August 2005 geändert und der Bescheid vom 15. Dezember 2004 aufgehoben. Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu einem Fünftel zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zum einen begehrt die Klägerin die Berücksichtigung zusätzlicher Arbeitsverdienste für die Jahre 1978 bis 1991 bei der Rente wegen Erwerbsunfähigkeit, die infolge der nach § 307 a Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) umgewerteten Invalidenrente geleistet wird. Zum anderen wendet sie sich gegen die nach Verlegung ihres Wohnsitzes nach Österreich erfolgte Neufeststellung ihrer Rente als Rente wegen voller Erwerbsminderung bei gleichzeitiger Rentenminderung.

Die 1949 als b Staatsangehörige geborene Klägerin, die seit Mai 1994 deutsche Staatsangehörige ist, war in Bulgarien nach dem Schulbesuch (April 1965 bis Juli 1968) als Verkäuferin von August 1968 bis Dezember 1969 beschäftigt. Danach verzog sie mit ihrem deutschen Ehemann in die DDR, wo sie zunächst als Gasthörerin (September 1972 bis August 1973) und dann als Studentin (September 1973 bis Oktober 1977) eine Universität besuchte und mit dem Titel einer Diplomlehrerin (Zeugnis vom 27. Januar 1978) erfolgreich abschloss. Von März 1978 bis Dezember 1979 arbeitete sie als wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Akademie der Wissenschaften, bevor sie von Januar 1980 bis zum Eintritt von Arbeitsunfähigkeit am 05. Juli 1990 als selbständige Dolmetscherin tätig war.

Der freiwilligen Zusatzrentenversicherung (FZR) trat die Klägerin nicht bei.

Mit Bescheid vom 07. Juli 1991 bewilligte der Träger der Rentenversicherung/Überleitungsanstalt Sozialversicherung Invalidenrente ab 01. Mai 1991 in Höhe von 718 DM nebst einem Kinderzuschlag in Höhe von 60 DM monatlich. Er legte hierbei 23 Jahre einer versicherungspflichtigen Tätigkeit (April 1965 bis Dezember 1969, September 1972 bis Oktober 1977 und März 1978 bis April 1991) bei einem beitragspflichtigen Durchschnittsverdienst von 585 DM sowie Zurechnungszeiten von 23 Jahren wegen Invalidität und von einem Jahr für eine Geburt zugrunde.

Nachdem die Beklagte (seinerzeit Bundesversicherungsanstalt für Angestellte) diese Rente zunächst mit 27,000 persönlichen Entgeltpunkten (Ost) zum 01. Januar 1992 als Rente wegen Erwerbsunfähigkeit umgewertet und angepasst hatte, stellte sie mit Bescheiden vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 die Rente wegen Erwerbsunfähigkeit mit 27,750 persönlichen Entgeltpunkten (Ost) neu fest. Sie legte 36 Arbeitsjahre (23 Jahre einer versicherungspflichtigen Tätigkeit und 13 Zurechnungsjahre wegen Invalidität bis zur Vollendung des 55. Lebensjahres) zugrunde. Da die durchschnittlichen Entgeltpunkte je Arbeitsjahr aus dem beitragspflichtigen Durchschnittseinkommen von 585 DM im 20-Jahres-Zeitraum, der im ersten Halbjahr 1991 endet, mit 0,7092 weniger als 0,7500 betragen, erhöhte sie diese auf letztgenannten Wert. Sie rechnete außerdem für ein Kind 0,7500 Entgeltpunkte an. Dies ergab mit 27,7500 persönlichen Entgeltpunkten (Ost) für Dezember 1991 eine Monatsrente von 585,80 DM, weshalb ein Auffüllbetrag in Höhe von 181,31 DM (errechnet aus dem um 6,84 v. H. erhöhten Monatsbetrag der Rente für Dezember 1991 von 718,00 DM mit 767,11 DM abzüglich der Monatsrente von 585,80 DM) gewährt wurde.

Im Juli 2001 beantragte die Klägerin die Überprüfung der Rentenhöhe. Der während der gleichzeitigen Tätigkeit für mehrere Arbeitgeber erzielte Verdienst sei nicht in vollem Umfang berücksichtigt worden.

Mit Bescheid vom 04. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Oktober 2002 lehnte die Beklagte den Antrag ab, da

das gesamte beitragspflichtige Einkommen aus dem 20-Jahres-Zeitraum von Mai 1971 bis April 1991 der Rentenberechnung zugrunde gelegt worden sei.

Dagegen hat die Klägerin am 01. November 2002 beim Sozialgericht Berlin Klage erhoben und ihr Begehren weiterverfolgt. Sie hat u. a. die Bescheinigung des Finanzamtes Friedrichshain/Prenzlauer Berg vom 06. Januar 2003 über erzielttes freiberufliches Einkommen als Lehrerin und Übersetzerin für die Jahre 1978 bis 1990, die Bescheinigungen des Bezirksamtes Mitte von Berlin vom 21. November 2002, des Bezirksamtes Friedrichshain von Berlin vom 25. September 2000 und des Rates des Stadtbezirkes Berlin-Prenzlauer Berg vom 11. Januar 1979 über gezahlte Honorare sowie die Erklärungen des J G vom 30. Dezember 2002 und der H M vom 13. Dezember 2002 über eine Tätigkeit der Klägerin als freiberufliche Dolmetscherin im Zeitraum von 1978 bzw. September 1984 bis 1990 bzw. September 1991 vorgelegt.

Die Beklagte hat darauf hingewiesen, dass es sich bei den bescheinigten Einkommen um Einkünfte auf der Basis von Honorarverträgen bzw. freiberuflicher Tätigkeit handele, für die keine Beitragspflicht zur Sozialversicherung bestanden habe.

Nachdem die Klägerin am 23. Januar 2003 ihren Wohnsitz nach Österreich verlegt hatte, was sie der Beklagten in einem Telefongespräch am 12. März 2003 angab, holte die Beklagte vom Landeseinwohneramt Berlin die Auskünfte aus dem Melderegister vom 01. April 2003 und vom 15. Oktober 2003 ein und wandte sich an den bulgarischen Versicherungsträger. Dieser teilte mit, ein Antrag auf Feststellung einer Invaliditätsrente nach Maßgabe des Abkommens zwischen der DDR und der Republik Bulgarien liege nicht vor. Er wies außerdem die Klägerin darauf hin, dass erst nach Vorlage der bulgarischen Versicherungsnachweise im Original über eine solche Rente entschieden werden könne.

Mit Bescheid vom 15. Dezember 2004 verfügte die Beklagte bei gleichzeitiger Aufhebung des Bescheides vom 02. September 1994 nach [§ 48 SGB X](#) hinsichtlich der Rentenhöhe, dass ab 01. Februar 2003 anstelle der bisherigen Rente Rente wegen voller Erwerbsminderung nach einem am 30. April 1991 eingetretenen Leistungsfall bei 27,2757 persönlichen Entgeltpunkten (Ost) gewährt werde. Sie stellte für die Zeit vom 01. Februar 2003 bis 31. Januar 2005 eine Überzahlung von 365,17 Euro fest. Die Rente sei unter Berücksichtigung des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich über soziale Sicherheit vom 22. Dezember 1966 (DÖSVA 1966) festzustellen, weil neben Versicherungszeiten in der deutschen Rentenversicherung auch Versicherungszeiten in Österreich zurückgelegt seien oder der Berechtigte sich in Österreich oder als österreichischer Staatsangehöriger in einem Drittstaat aufhalte. Für die Zeit des gewöhnlichen Aufenthalts im Ausland sei eine Auslandsrente festzustellen. Die Rente sei unter Berücksichtigung der Verordnungen (EWG) Nr. 1408/71 und Nr. 574/72 festzustellen, weil Versicherungszeiten in der deutschen Rentenversicherung zurückgelegt seien und der Berechtigte sich in einem anderen EU/EWR-Mitgliedsstaat außerhalb der Bundesrepublik Deutschland oder als Staatsangehöriger eines EU/EWR-Staates in einem Drittstaat gewöhnlich aufhalte. Der Rentenberechnung legte sie u. a. als Anrechnungszeiten eine Zeit der Schulausbildung vom 22. April 1966 bis 31. Juli 1968 (28 Kalendermonate) und eine Zeit der Hochschulausbildung vom 01. September 1973 bis 27. Januar 1978, wobei sie jedoch lediglich für die Zeit vom 01. September 1973 bis 30. April 1974 (8 Kalendermonate) Entgeltpunkte ermittelte, als Pflichtbeitragszeit für Kindererziehung die Zeit vom 01. Oktober 1970 bis 30. September 1971 und als Zeiten einer versicherungspflichtigen Beschäftigung bzw. Tätigkeit die Zeit vom 01. März 1978 bis 17. November 1983 und vom 01. Januar 1984 bis 30. Juni 1990 zugrunde. Sie führte außerdem aus: Die Zeit vom 22. April 1965 bis 21. April 1966 könne nicht als Anrechnungszeit anerkannt werden, weil die Ausbildung vor Vollendung des 17. Lebensjahres zurückgelegt worden sei. Die Zeit vom 01. August 1968 bis 31. Dezember 1969 könne nicht als Beitragszeit anerkannt werden, weil die Beitragszahlung weder in Versicherungsunterlagen bescheinigt noch glaubhaft erscheine. Für die Zeit vom 01. März 1978 bis 30. Juni 1990 könnten die Arbeitsverdienste nur bis zum Betrag von monatlich 600 Mark berücksichtigt werden, weil ein Beitritt zur FZR nicht erfolgt sei, obwohl dieser möglich gewesen sei.

Mit weiterem Schreiben vom 25. Januar 2005 verfügte die Beklagte, dass die mit Bescheid vom 15. Dezember 2004 festgestellte Überzahlung von 365,17 Euro nicht zu erstatten sei, da die Voraussetzungen für eine Bescheidaufhebung für die Vergangenheit nicht erfüllt seien.

Nach entsprechendem Hinweis hat das Sozialgericht mit Gerichtsbescheid vom 11. August 2005 die Klage abgewiesen: Es sei nicht ersichtlich, dass bei der Umwertung der Invalidenrente gemäß [§ 307 a SGB VI](#) fehlerhaft vorgegangen worden sei. Zu Recht seien lediglich die Arbeitsverdienste gemäß dem Sozialversicherungsausweis berücksichtigt worden. Beiträge für darüber hinaus erzielttes Einkommen seien von der Klägerin nicht entrichtet worden. Insbesondere seien keine Beiträge zur FZR abgeführt worden, so dass höhere Einkommen nicht versichert gewesen seien. Eine Beitragspflicht für das von der Klägerin erzielte Einkommen sei auch nicht erkennbar. Vielmehr habe es sich nach den Angaben der Arbeitgeber um Honorare aus einer freiberuflichen Tätigkeit gehandelt, für die zwar Steuern, aber keine Versicherungsbeiträge abzuführen gewesen seien.

Gegen den ihr am 26. September 2005 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 10. Oktober 2005 eingelegte Berufung der Klägerin.

Sie trägt vor: Ihre Argumente und Unterlagen seien vorsätzlich falsch verarbeitet worden. Sie sei beim Magistrat auf Honorarbasis eingestellt worden und damit dort beschäftigt gewesen. Es sei nicht ihre Schuld, dass vermutlich keine Beiträge abgeführt worden seien.

Die Klägerin beantragt nach ihrem schriftsätzlichlichen Vorbringen,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 11. August 2005 zu ändern und 1. unter Aufhebung des Bescheides vom 04. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Oktober 2002 die Beklagte zu verpflichten, unter Rücknahme der Bescheide vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 zusätzliche Arbeitsverdienste für die Zeit von 1978 bis 1991 bei der Rente wegen Erwerbsunfähigkeit anzurechnen, 2. den Bescheid vom 15. Dezember 2004 in der Gestalt des Bescheides vom 25. Januar 2005 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Der Bescheid vom 07. Juli 1991 sei zwar rechtswidrig, soweit er in Bulgarien zurückgelegte Zeiten einer versicherungspflichtigen Beschäftigung berücksichtige. Dies hindere jedoch nicht eine Aufhebung nach [§ 48 SGB X](#) wegen Auslandsverzuges. Die Verlegung des Aufenthaltes nach Österreich stelle eine wesentliche Änderung in den Verhältnissen dar. Die uneingeschränkte Gebietsgleichstellung des Art. 4 Abs. 1 DÖSVA 1966 betreffe lediglich Fälle, in denen am 01. Januar 1994 bereits eine Leistung nach Österreich erbracht worden sei oder hätte erbracht werden können oder für Fälle, in denen Personen vor dem 01. Januar 1994 ihren gewöhnlichen Aufenthalt nach Österreich verlegt hätten und die Rente bis zum 31. Dezember 1994 begonnen habe. Anhang III Teil A Nr. 35 Buchstabe e EWG-Verordnung 1408/71 sei durch Art. 14 Abs. 2 Buchstabe b des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich über Soziale Sicherheit vom 04. Oktober 1995 (DÖSVA 1995) ersetzt worden. Eine weitere Anhörung der Klägerin sei nicht erforderlich, denn diese habe im gerichtlichen Verfahren nunmehr ausreichend Gelegenheit gehabt, sich zum Bescheid vom 15. Dezember 2004 zu äußern.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten (), der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist nur teilweise begründet.

Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, soweit die Klägerin die Anrechnung von zusätzlichem Arbeitsverdienst bei der umgewerteten und als Rente wegen Erwerbsunfähigkeit geleisteten Invalidenrente begehrt. Der Bescheid vom 04. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Oktober 2002 ist rechtmäßig. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, die Bescheide vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 zurückzunehmen, denn weiterer versicherungs- und damit beitragspflichtiger Arbeitsverdienst erzielte die Klägerin im Zeitraum von 1978 bis 1991 nicht. Nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind, der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen.

Die Bescheide vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 sind nicht rechtswidrig. Sie finden ihre Rechtsgrundlage in [§ 307 a Abs. 1 bis 3 SGB VI](#) in der zur Zeit der Bekanntgabe dieser Bescheide gültigen Fassung des Art. 1 Nr. 26 Buchstabe a Gesetz vom 24. Juni 1993 ([BGBl. I 1993, 1038](#)).

[§ 307 a Abs. 1 SGB VI](#) bestimmt: Bestand am 31. Dezember 1991 Anspruch auf eine nach den Vorschriften des Beitrittsgebietes berechnete Rente, werden für den Monatsbetrag der Rente persönliche Entgeltpunkte (Ost) ermittelt. Dafür werden die durchschnittlichen Entgeltpunkte je Arbeitsjahr, höchstens jedoch 1,8 Entgeltpunkte, mit der Anzahl an Arbeitsjahren vervielfältigt. Die Summe der persönlichen Entgeltpunkte erhöht sich für jedes bisher in der Rente berücksichtigte Kind um 0,75.

Die durchschnittlichen Entgeltpunkte je Arbeitsjahr ergeben sich, wenn 1. die Summe aus dem a) für Renten der Sozialpflichtversicherung ermittelten 240fachen beitragspflichtigen Durchschnittseinkommen und b) für Renten aus der freiwilligen Zusatzrentenversicherung ermittelten 600 Mark übersteigenden Durchschnittseinkommen, vervielfältigt mit der Anzahl der Monate der Zugehörigkeit zur freiwilligen Zusatzrentenversicherung, durch 2. das Gesamtdurchschnittseinkommen, das sich in Abhängigkeit vom Ende des der bisherigen Rentenberechnung zugrunde liegenden 20-Jahreszeitraums aus Anlage 12 ergibt, geteilt wird. Sind mindestens 35 Arbeitsjahre zugrunde zu legen und ergeben sich durchschnittliche Entgeltpunkte je Arbeitsjahr von weniger als 0,75, wird dieser Wert auf das 1,5-fache, höchstens aber 0,75 erhöht. Bei den 35 Arbeitsjahren nach Satz 2 ist zusätzlich zu den Arbeitsjahren nach Abs. 3 eine Kindererziehungspauschale zu berücksichtigen. Die Kindererziehungspauschale beträgt bei einem Kind 10 Jahre, bei 2 Kindern 15 Jahre und bei mehr als 2 Kindern 20 Jahre, wenn diese Kinder bisher in der Rente berücksichtigt worden sind ([§ 307 a Abs. 2 SGB VI](#)).

Als Arbeitsjahre sind nach [§ 307 a Abs. 3 SGB VI](#) die Jahre einer versicherungspflichtigen Tätigkeit und die Zurechnungsjahre wegen Invalidität vom Rentenbeginn bis zur Vollendung des 55. Lebensjahres des Versicherten zugrunde zu legen.

Die Bescheide vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 entsprechen den genannten Vorschriften.

Welche Zeiten als Jahre einer versicherungspflichtigen Tätigkeit anzusehen und in welchem Umfang erzielte Arbeitsverdienste anzurechnen sind, bestimmt sich allein nach dem insoweit maßgeblichen Recht der früheren DDR. Zwar sind nach [§ 300 Abs. 1 SGB VI](#) die Vorschriften des SGB VI von dem Zeitpunkt ihres In-Kraft-Tretens an auf einen Sachverhalt oder Anspruch auch dann anzuwenden, wenn bereits vor diesem Zeitpunkt der Sachverhalt oder Anspruch bestanden hat. Dies gilt nach [§ 300 Abs. 5 SGB VI](#) jedoch nicht, soweit in den nachfolgenden Vorschriften etwas anderes bestimmt ist. [§ 306 Abs. 1 SGB VI](#) regelt insoweit: Bestand Anspruch auf Leistung einer Rente vor dem Zeitpunkt einer Änderung rentenrechtlicher Vorschriften, werden aus Anlass der Rechtsänderung die einer Rente zugrunde gelegten persönlichen Entgeltpunkte nicht neu bestimmt, soweit nicht in den folgenden Vorschriften etwas anderes bestimmt ist. [§ 307 a Abs. 1 bis 3 SGB VI](#) nimmt insoweit Bezug auf die Rentenberechnung nach den Vorschriften der DDR.

Nach den Eintragungen im Ausweis für Arbeit und Sozialversicherung vom 30. November 1973 war die Klägerin vom 01. März 1978 bis 31. Dezember 1979 als wissenschaftliche Mitarbeiterin bei der Akademie der Wissenschaften der DDR mit einem Arbeitsverdienst von 5.485,06 Mark für 1978 und von 5.105,21 Mark für 1979 beschäftigt. Diese Arbeitsverdienste wurden bei der Ermittlung des Gesamtarbeitsverdienstes von 90.047 Mark, der in einem Zeitraum von 154 Monaten (März 1978 bis April 1991) abzüglich Arbeitsausfallzeiten von aufgerundet vier Kalendermonaten) erzielt wurde, woraus sich ein monatlicher Durchschnittsverdienst von 585 Mark errechnet (vgl. den Bescheid vom 04. Februar 2002), berücksichtigt.

Nach den weiteren Eintragungen in dem genannten Ausweis sowie in dem weiteren Ausweis für Arbeit und Sozialversicherung vom 12. Mai 1987 war die Klägerin vom 01. Januar 1980 bis 1990 als Verhandlungsdolmetscherin selbständig tätig. Dies ergibt sich zum einen aus der Eintragung "S" für selbständig und zum anderen daraus, dass diese Eintragung vom "Magistrat von Berlin, Hauptstadt der DDR, Abteilung Finanzen/Steuern" vorgenommen wurde. Nach [§ 111 Abs. 2 Satz 1 Verordnung über die Sozialversicherung bei der Staatlichen Versicherung](#)

der Deutschen Demokratischen Republik vom 09. Dezember 1977 (GBl. DDR I 1978, 1) - StSVO - erfolgten u. a. für selbständig Tätige die nach § 111 Abs. 1 StSVO erforderlichen Eintragungen (insbesondere die beitragspflichtigen Jahreseinkünfte und die Einkünfte, für die Beiträge zur freiwilligen Zusatzrentenversicherung für Versicherte entrichtet wurden, die der freiwilligen Zusatzrentenversicherung angehörten) im Ausweis für Arbeit und Sozialversicherung durch den Rat des Kreises, Abteilung Finanzen. Für die nichtkreisangehörige Hauptstadt der DDR war dies die entsprechende Abteilung des Magistrats von Berlin.

Die Klägerin war als freiberuflich Tätige nach § 1 Buchstabe f StSVO bei der Staatlichen Versicherung der Deutschen Demokratischen Republik pflichtversichert, denn ihre beitragspflichtigen Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit betragen im Kalenderjahr mindestens 900 Mark (§ 19 Abs. 1 StSVO), wie den Eintragungen in den Sozialversicherungsausweisen zu entnehmen ist. Allerdings bestand nach § 23 Buchstabe a Satz 1 StSVO hierbei keine Beitragspflicht für den 7.200 Mark im Kalenderjahr übersteigenden Teil der Einkünfte des selbständig Tätigen. Für diesen Teil der Jahreseinkünfte konnte jedoch nach § 23 Buchstabe a Satz 2 StSVO entsprechend den geltenden Rechtsvorschriften eine freiwillige Zusatzrentenversicherung abgeschlossen werden. Nach § 1 Abs. 1 Verordnung über die freiwillige Zusatzrentenversicherung der Sozialversicherung - FZR-Verordnung - vom 17. November 1977 (GBl. DDR I 1977, 395) - FZR-VO - konnten der freiwilligen Zusatzrentenversicherung (nachfolgend FZR genannt) alle sozialpflichtversicherten Werkträgern beitreten, deren Einkommen die Höchstgrenze für die Beitragspflicht zur Sozialversicherung von 600 Mark im Kalendermonat bzw. 7.200 Mark im Kalenderjahr überstieg. Verantwortlich für die Durchführung der FZR war nach § 3 Abs. 2 Buchstabe b FZR-VO die Staatliche Versicherung der Deutschen Demokratischen Republik für die bei der Sozialversicherung bei der Staatlichen Versicherung der Deutschen Demokratischen Republik pflichtversicherten Werkträgern. Der Beitritt zur FZR erfolgte durch Abgabe einer schriftlichen Beitrittserklärung des Werkträgern (§ 4 Abs. 1 FZR-VO). Nach § 5 Buchstabe d FZR-VO waren u. a. die Räte der Kreise verpflichtet, im Ausweis für Arbeit und Sozialversicherung des Werkträgern den Beginn und die Zeit der Zugehörigkeit zur FZR, das der Beitragszahlung zur FZR zugrunde liegende Einkommen sowie die weiteren für die Durchführung der Versicherung erforderlichen Angaben einzutragen. Nach § 11 Abs. 2 Satz 1 FZR-VO waren u. a. die freiberuflich Tätigen verpflichtet, ihren Beitrag zur FZR zusammen mit den Beiträgen zur Sozialpflichtversicherung zu den für die Entrichtung dieser Beiträge maßgebenden Terminen an den Rat des Kreises zu überweisen.

Für die Zeit der selbständigen Erwerbstätigkeit von Januar 1980 bis April 1991 wurden der Rentenberechnung jeweils ein Arbeitsverdienst von 7.200 Mark für die Jahre 1980, 1981, 1984, 1985, 1986 und 1987 zugrunde gelegt. Dasselbe gilt für die Jahre 1982 und 1983, obwohl nach dem Sozialversicherungsausweis lediglich ein Verdienst von 6.420 Mark für 1982 und von 6.580 Mark für 1983 (möglicherweise infolge Arbeitsunfähigkeitszeiten) erzielt wurden. Ein Verdienst von 7.200 Mark wurde außerdem für das Jahr 1990 und ein Verdienst von 2.400 Mark für Januar bis April 1991 der Rentenberechnung zugrunde gelegt, obwohl der Sozialversicherungsausweis dazu keinerlei Eintragungen enthält und sowohl nach dem Gutachten des Facharztes für Innere Medizin Dr. T vom 26. Februar 1991, welches Grundlage der Invaldisierung war, als auch nach dem Schreiben der Landesversicherungsanstalt Berlin vom 30. Januar 1991 und dem Schreiben der AOK Berlin vom 25. Januar 1991 seit 05. Juli 1990 Arbeitsunfähigkeit bestand. Nach der Bescheinigung des Finanzamtes Friedrichshain/Prenzlauer Berg vom 09. Januar 1991 wurden für das Jahr 1990 außerhalb der Zeit der Arbeitsunfähigkeit vom 05. Juli bis 31. Dezember 1990 aus der freiberuflichen Tätigkeit als Dolmetscherin und Übersetzerin aber nur Einkünfte in Höhe von 3.625 DM erzielt. Nach alledem ist anhand der vorliegenden Verwaltungsakte der Beklagten schon nicht nachvollziehbar, weswegen höhere als die im Sozialversicherungsausweis bescheinigten Arbeitsverdienste der Rentenberechnung zugrunde gelegt wurden. Dies kann jedoch dahinstehen, denn soweit höhere Arbeitsverdienste herangezogen wurden, wird die Klägerin damit jedenfalls nicht rechtswidrig benachteiligt. Für die Jahre 1988 und 1989 schließlich wurden die im Sozialversicherungsausweis eingetragenen Verdienste von 5.360 Mark und 6.895 Mark berücksichtigt.

Soweit die Arbeitsverdienste 7.200 Mark im Kalenderjahr überstiegen, können sie nicht angerechnet werden, weil sie der Beitragspflicht nicht unterlagen und die Klägerin dafür, wie aus den Sozialversicherungsausweisen hervorgeht, auch keine Beiträge zur FZR zahlte, denn sie war der FZR nicht beigetreten. Im Übrigen liegen keine Nachweise dafür vor, dass die Klägerin entgegen den Eintragungen im Sozialversicherungsausweis für darüber hinausgehende Arbeitsverdienste (unterhalb 7.200 Mark im Kalenderjahr) Pflichtbeiträge zahlte. Die Klägerin verkennt, wenn sie darauf hinweist, dass es nicht ihre Schuld sei, wenn Beiträge nicht abgeführt worden seien, die Rechtslage. Als selbständig Tätige war sie nämlich selbst und nicht etwa andere verpflichtet, den Pflichtbeitrag zur Sozialversicherung zu zahlen. Dies folgt aus § 25 Abs. 2 Satz 1 StSVO, wonach u. a. die selbständig Tätigen verpflichtet waren, für sich die Beiträge sowie die Unfallumlage zu berechnen und an den Rat des Kreises, Abteilung Finanzen, abzuführen. Für die ordnungsgemäße Berechnung und termingerechte Abführung der Beiträge und Unfallumlage war der selbständig Tätige verantwortlich (§ 25 Abs. 7 Erste Durchführungsbestimmung zur StSVO vom 09. Dezember 1977 - GBl. DDR I 1978, 23 -1. DB zur StSVO).

Die von der Klägerin vorgelegten Unterlagen enthalten keine Aussagen über die Zahlung von Beiträgen zur Sozialversicherung.

Das Finanzamt Friedrichshain/Prenzlauer Berg bescheinigt unter dem 06. Januar 2003 "nach Überprüfung der nachgereichten Unterlagen" ein erzielt freiberufliches Einkommen als Lehrerin und Übersetzerin für die Jahre 1978 bis erstes Halbjahr 1990. Daraus geht nicht hervor, dass für das dort genannte Einkommen auch Beiträge zur Sozialversicherung gezahlt wurden. Da die Klägerin über entsprechende Nachweise nicht verfügt, muss das Fehlen einer entsprechenden Angabe in der Bescheinigung nicht verwundern, denn entsprechende Unterlagen kann sie deswegen auch dem Finanzamt nicht nachgereicht haben.

Die Bescheinigung des Bezirksamtes Mitte von Berlin vom 21. November 2002 weist Bruttohonorare für die Zeit einer nebenberuflichen Tätigkeit als Bulgarischlehrerin von September 1978 bis Februar 1980 in der Volkshochschule aus, von denen "Honorarsteuern" abgeführt worden seien. Nach der Bescheinigung des Bezirksamtes Friedrichshain von Berlin vom 25. September 2000 war die Klägerin vom 01. März 1984 bis 30. Juni 1984 als Russischlehrerin an einer Volkshochschule tätig und erhielt dafür einen "Honorarverdienst", von dem eine "Steuersumme" abgeführt worden sei. Die Bescheinigung des Rates des Stadtbezirks Berlin-Prenzlauer Berg vom 11. Januar 1979 bescheinigt Bezüge für eine Lehrtätigkeit an der Volkshochschule und einen Bruttoverdienst, von dem "Honorarsteuern" abgeführt worden seien.

Es kann dahinstehen, ob wegen dieser Tätigkeiten an Volkshochschulen überhaupt Versicherungspflicht bestand. Nach § 21 Buchstabe c StSVO bestand keine Versicherungspflicht für nebenberufliche Lehrtätigkeit bei der Erweiterung und Vertiefung der Allgemeinbildung der Werkträgern in der Berufsbildung sowie in der Aus- und Weiterbildung, die nach den geltenden Rechtsvorschriften vergütet wurde. Diesen Bescheinigungen ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass außer Honorarsteuern auch Beiträge zur Sozialversicherung abgeführt wurden.

Der Zeuge J G hat in seiner Erklärung vom 30. Dezember 2002 ausgeführt, dass die Klägerin von 1978 bis 1990 als freiberufliche Dolmetscherin/Übersetzerin in den Sprachen Bulgarisch-Russisch-Deutsch gearbeitet habe und nach den damals üblichen Honorarsätzen entlohnt worden sei, wobei 20 Prozent Steuern einbehalten und abgeführt worden seien. Die Zeugin HM hat in ihrer Erklärung vom 27. Juni 2001 bekundet, dass die Klägerin als freiberufliche Reiseleiterin und Dolmetscherin von September 1984 bis September 1991 auf Honorarbasis gearbeitet habe und daraus einen Verdienst nach einem Honorartagesatz von 82,50 Mark erzielt habe. Über die Zahlung von Beiträgen zur Sozialversicherung wird nichts berichtet.

Angesichts dessen gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass ein zusätzlicher beitragspflichtiger Arbeitsverdienst erzielt wurde, der über den zugrunde gelegten Arbeitsverdienst von 90.047 Mark hinausgeht.

Die Klägerin wird auch nicht dadurch rechtswidrig belastet, dass entgegen den maßgeblichen Rechtsvorschriften der Rentenberechnung die in Bulgarien zurückgelegten rentenrechtlichen Zeiten berücksichtigt wurden.

Die Anrechnung des Schulbesuches von April 1965 bis Juli 1968 und der Beschäftigung als Verkäuferin von August 1968 bis Dezember 1969 im Bescheid vom 07. Juli 1991 war rechtswidrig.

Dies folgt aus der Vereinbarung zwischen der Regierung der Deutschen Demokratischen Republik und der Regierung der Volksrepublik Bulgarien über die Änderung des Abkommens zwischen der Regierung der Deutschen Demokratischen Republik und der Regierung der Volksrepublik Bulgarien über die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Sozialpolitik vom 20. Februar 1958 vom 07. Februar 1973 (GBI DDR II 1973, 249 - DDR BSVa). Das DDRBSVA war bei Erlass des Bescheides vom 07. Juli 1991 noch maßgebend. Nach Art. 1 Nr. 1 Verordnung über die vorübergehende weitere Anwendung völkerrechtlicher Verträge der Deutschen Demokratischen Republik im Bereich der sozialen Sicherheit vom 03. April 1991 ([BGBl II 1991, 614](#)) wurde dieses Abkommen in dem in Art. 3 des Einigungsvertrages (EV) genannten Gebiet vorübergehend weiter angewandt. Diese Verordnung trat erst mit Ablauf des 31. Dezember 1992 außer Kraft (Art. 1 Nr. 5 Buchstabe b Verordnung zur Änderung der Verordnung über die vorübergehende weitere Anwendung verschiedener völkerrechtlicher Verträge der Deutschen Demokratischen Republik im Bereich der sozialen Sicherheit vom 18. Dezember 1992 - [BGBl II 1992, 1231](#)).

Nach Art. 4 Abs. 1 DDRBSVA gewährten die Versicherungsträger beider Abkommenspartner Renten und andere Entschädigungen auf dem Gebiet der Rentenversicherung (nachfolgend Renten genannt) entsprechend den Rechtsvorschriften ihres Staates an Bürger der Deutschen Demokratischen Republik und an Bürger der Volksrepublik Bulgarien, die Dienst- und ihnen gleichgestellte Zeiten (nachfolgend Dienstzeiten genannt) auf dem Territorium beider Staaten erworben haben. Bei der Feststellung des Rentenanspruchs berücksichtigten die Versicherungsträger beider Abkommenspartner die in beiden Staaten erworbenen Dienstzeiten sowie die mit der jeweils geleisteten Arbeit verbundenen Rechte und Privilegien entsprechend den Rechtsvorschriften ihres Staates. Allerdings bestimmte Art. 4 Abs. 2 Satz 1 DDRBSVA, dass jeder Versicherungsträger der beiden Abkommenspartner (lediglich) den Teil der gemäß Abs. 1 errechneten Rente zahlt, der dem Anteil der auf dem Territorium seines Staates geleisteten Dienstzeit entsprach. Dies galt nach Art. 4 Abs. 3 DDRBSVA nicht, wenn die Dienstzeit auf dem Territorium des einen Staates weniger als sechs Monate betrug. Diese Dienstzeit wurde in diesem Fall vom Versicherungsträger des anderen Staates wie eine bei ihm erworbene berücksichtigt.

Trotz der nach diesen Vorschriften rechtswidrigen Anrechnung der in Bulgarien zurückgelegten rentenrechtlichen Zeiten erfährt die Klägerin dadurch keine Verletzung in eigenen Rechten. Wegen der insoweit erfolgten zusätzlichen Berücksichtigung von Zeiten einer versicherungspflichtigen Tätigkeit im Umfang von vier Jahren und neun Monaten erhielt sie seinerzeit eine höhere Invalidenrente, woraus wegen der höheren Anzahl von Arbeitsjahren zugleich eine höhere Anzahl von persönlichen Entgeltpunkten (Ost) nach den Bescheiden vom 02. September 1994 und 19. Oktober 1994 resultierte. Die Klägerin kann daher auch nicht unter diesem Gesichtspunkt die Änderung der letztgenannten Bescheide verlangen.

Die Berufung ist allerdings begründet, soweit das Sozialgericht die Klage gegen den Bescheid vom 15. Dezember 2004 abgewiesen hat. Dieser Bescheid ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten, denn die Beklagte hat vor dessen Erlass die erforderliche Anhörung unterlassen und nicht wirksam nachgeholt. Ob die Verlegung des Wohnsitzes nach Österreich eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne des [§ 48 SGB X](#) darstellt, weil die so genannte Gebietsgleichstellungsklausel auch übergangsweise keine Anwendung mehr findet, bedarf daher keiner Entscheidung.

Der Bescheid vom 15. Dezember 2004 ist nach [§ 96 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des Verfahrens geworden, denn er hat nach Klageerhebung den vor dem Sozialgericht angefochtenen Bescheid vom 04. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Oktober 2002 abgeändert.

Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) gilt: Soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, ist der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben.

Nach [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) ist, bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.

Nach [§ 42 SGB X](#) kann die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach [§ 40 SGB X](#) nichtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Dies gilt jedoch nicht, wenn die erforderliche Anhörung unterblieben oder nicht wirksam nachgeholt ist. Nach [§ 41 Abs. 2 SGB X](#) kann die erforderliche Anhörung bis zur letzten Tatsacheninstanz eines sozial- oder verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden.

Eine Anhörung der Klägerin war danach geboten, denn der Bescheid vom 15. Dezember 2004 greift wegen der damit verbundenen Minderung der Rente in zuvor erworbene Rechte der Klägerin ein.

Die Beklagte führte eine ausreichende Anhörung nicht durch.

Der Klägerin war zwar bekannt, dass die Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts nach Österreich rentenrechtliche Bedeutung haben kann. Mit Schreiben vom 30. Oktober 2002 teilte sie der Beklagten ihre Absicht mit, einen Bekannten in Österreich vorübergehend zu besuchen und bat zugleich um Auskunft, wie lange ein dortiger Aufenthalt für die Rentenzahlung unschädlich sei. Mit Schreiben vom 17. Januar 2003 erläuterte die Beklagte daraufhin den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts und verwies darauf, dass bei einer Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts nach Österreich die Rente nicht in vollem Umfang weitergezahlt werden könne. Die Klägerin gab außerdem in einem am 12. März 2003 geführten Telefonat, in dem sie sich nach dem Eingang der über das Sozialgericht eingereichten Unterlagen bei der Beklagten erkundigte, beiläufig bekannt, dass sie in Österreich wohnhaft sei. Weder wurde damit eine Anhörung durchgeführt, noch wurde sie damit entbehrlich.

Der Hinweis der Beklagten im Schreiben vom 17. Januar 2003 stellt keine Anhörung dar. Dies gilt deswegen, weil er eine Absicht der Beklagten zum Erlass eines neuen Bescheides wegen einer Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts nicht erkennen lässt. Eine solche Absicht hatte die Beklagte zu diesem Zeitpunkt ersichtlich nicht. Anlass zu Ermittlungen wegen des gewöhnlichen Aufenthalts gab erstmals das am 12. März 2003 geführte Telefonat mit der Klägerin. In diesem Gespräch wurde die Klägerin nicht zu einer beabsichtigten Neufeststellung der Rente gehört. Nachdem die Auskunft des Landeseinwohneramtes Berlin vom 01. April 2003 bei der Beklagten eingegangen war, verfolgte die Beklagte diese Angelegenheit zunächst nicht weiter, weil darin weiterhin der bisherige Wohnort als Wohnsitz angegeben war. Erst der Eingang der weiteren Auskunft des Landeseinwohneramtes Berlin vom 15. Oktober 2003, nach der die Klägerin am 09. Januar 2003 mit unbekanntem Verbleib verzogen sei, führte schließlich zum Erlass des Bescheides vom 15. Dezember 2004, ohne dass der Klägerin Gelegenheit gegeben worden war, zu diesem Ermittlungsergebnis Stellung zu nehmen. Vor Erteilung dieses Bescheides hörte die Beklagte die Klägerin somit nicht über deren Absicht zur entsprechenden Bescheiderteilung an.

Von der Anhörung konnte auch nicht abgesehen werden. Dies ist nach [§ 24 Abs. 2 Nr. 3 SGB X](#) nur möglich, wenn von den tatsächlichen Angaben eines Beteiligten, die dieser in einem Antrag oder einer Erklärung gemacht hat, nicht zu seinen Ungunsten abgewichen werden soll.

Ein solcher Sachverhalt liegt bezogen auf das Telefonat vom 12. März 2003 nicht vor. Dies folgt aus dem Zweck des Anhörungsverfahrens. Die Anhörung soll dem Betroffenen bereits im Verwaltungsverfahren die Möglichkeit sichern, alle ihm günstigen rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkte, die für die Entscheidung erheblich werden können, vorzubringen, um den Betroffenen vor Überraschungsentscheidungen zu schützen, aber auch um der Behörde eine ausreichend sichere Entscheidungsgrundlage zu geben. Dies setzt voraus, dass dem Betroffenen überhaupt bekannt ist, dass die Behörde ein Verwaltungsverfahren führt, in dem es auf Angaben des Betroffenen für das Ergebnis dieses Verfahrens ankommt. Dem Betroffenen muss bewusst sein, dass seine Angaben Bedeutung haben.

Daran fehlt es bei dem am 12. März 2003 geführten Telefonat. Die Initiative zu diesem Telefongespräch ging von der Klägerin aus. Lediglich beiläufig kam hierbei zur Sprache, dass die Klägerin in Österreich wohnhaft ist. Diese Äußerung wurde mithin weder in Bezug auf ein tatsächlich anhängiges noch im Bewusstsein auf die Bedeutung in einem solchen Verwaltungsverfahren gemacht. Solche Äußerungen werden von [§ 24 Abs. 2 Nr. 3 SGB X](#) nicht erfasst.

Selbst die Beklagte verstand diese Äußerung nicht im Sinne von [§ 24 Abs. 2 Nr. 3 SGB X](#), denn sie nahm diese lediglich zum Anlass zu weiteren Ermittlungen. Wenn die Behörde jedoch die tatsächlichen Angaben eines Beteiligten nicht für ausreichend hält, so hat sie nicht deswegen nach [§ 24 Abs. 2 Nr. 3 SGB X](#) von der Anhörung abgesehen. Diese Vorschrift ist daher im weiteren Verlauf des Verwaltungsverfahrens nicht anwendbar, weil lediglich die zusätzlich festgestellten Tatsachen für ihre Entscheidung wesentlich mitursächlich gewesen sind. Zu diesen zusätzlichen Tatsachen muss dem Betroffenen Gelegenheit gegeben werden, sich zu äußern. Dies gilt im vorliegenden Fall im Besonderen, weil das Ergebnis der weiteren Ermittlungen, die widersprüchlichen Auskünfte des Landeseinwohneramtes Berlin vom 01. April 2003 und vom 15. Oktober 2003 bzw. die hinsichtlich des Ortes des gewöhnlichen Aufenthalts unklare letztgenannte Auskunft, keine ausreichend sichere Entscheidungsgrundlage begründen konnte.

Der Mangel der unterlassenen Anhörung ist nicht geheilt.

Dazu wäre erforderlich, dass die Behörde vor Abschluss der gerichtlichen Tatsacheninstanzen die Handlungen vornimmt, die sie nach [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) bereits vor Erlass des Eingriffsaktes hätte vornehmen müssen. Sie muss also dem Betroffenen alle Haupttatsachen mitteilen, auf die sie ihren Eingriff gestützt hat oder jetzt stützt. Soweit dies bereits geschehen ist, genügt ein entsprechender Hinweis. Sie muss dem Betroffenen eine angemessene Frist zur Äußerung ihr gegenüber geben. Nimmt der Betroffene gegenüber der Behörde Stellung, muss die Behörde sein Vorbringen zur Kenntnis nehmen und (erkennbar und belegbar) überprüfen, ob sie weitere Ermittlungen ([§ 20 SGB X](#)) für geboten hält und ob sie den angefochtenen Verwaltungsakt ganz oder teilweise aufhebt oder aber ihn bestätigt. Äußert sich der Betroffene nicht, muss die Behörde gleichwohl ihm und dem Gericht ihre Entscheidung darüber mitteilen, ob sie den angefochtenen Verwaltungsakt bestätigt, aufhebt oder ändert. Diese Entscheidung über die Aufhebung, Änderung oder Bestätigung der im Gerichtsverfahren angefochtenen Regelung ist selbst ein Verwaltungsakt, der gemäß [§ 96 Abs. 1 SGG](#) zum Gegenstand der Klage wird (BSG, Urteil vom 31. Oktober 2002 - [B 4 RA 15/01 R](#), abgedruckt in [SozR 3-1300 § 24 Nr. 22](#)).

Ein solches Verfahren hat die Beklagte ersichtlich nicht durchgeführt.

Ob die Voraussetzungen des [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) vorliegen, bedarf angesichts dessen keiner Entscheidung. Dies dürfte jedoch zweifelhaft sein.

Der Anwendbarkeit dieser Vorschrift dürfte nicht entgegenstehen, dass der Klägerin wegen der Anrechnung der in Bulgarien zurückgelegten rentenrechtlichen Zeiten von Beginn an eine Rente bewilligt wurde, die hinsichtlich der Rentenhöhe rechtswidrig begünstigend ist. Wegen Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse können auch solche Verwaltungsakte zurückgenommen werden, wenn es sich nicht um die Korrektur des ursprünglichen Fehlers, die nur unter den Voraussetzungen des [§ 45 SGB X](#) zulässig wäre, sondern um die Anpassung an eine veränderte tatsächliche oder rechtliche Lage handelt, die ein schutzwürdiges Vertrauen auf den Bestand eines fehlerhaften begünstigenden Verwaltungsaktes für die Zukunft entfallen lässt. Ein solcher Sachverhalt liegt vor, wenn auch im Falle einer ursprünglich rechtmäßigen Entscheidung eine Änderung eintritt, die gleichfalls als wesentliche Änderung zur ganz oder teilweisen Aufhebung des ursprünglichen Verwaltungsaktes berechtigen würde. Es gibt keinen sachlichen Grund dafür, denjenigen, der einen

fehlerhaften Bescheid erhalten hat, bei einer wesentlichen Änderung, die den erworbenen Bestandsschutz nicht berührt, besser zu behandeln, als denjenigen, der einen fehlerfreien, aber nunmehr wegen einer wesentlichen Änderung aufhebbarer Bescheid erhalten hat (vgl. Bundessozialgericht - BSG - Urteil vom 17. Mai 2000 - [B 3 P 2/99 R](#), abgedruckt in [SozR 3-3300 § 37 Nr. 2](#); BSG, Urteil vom 07. Februar 1985 - [9 a RVs 2/84](#), abgedruckt in [SozR 1300 § 48 Nr. 13](#); BSG, Urteil vom 27. Februar 1996 - [10 RKG 27/93](#), abgedruckt in [SozR 3-1300 § 48 Nr. 47](#); BSG, Urteil vom 29. August 1990 - [9 a/9 RVs 7/89](#), abgedruckt in [SozR 3-3870 § 4 Nr. 1](#)). Der Begünstigte muss in diesen Fällen sowohl bei rechtmäßiger als auch bei rechtswidriger Leistungsbewilligung mit der Aufhebung bzw. Änderung der ursprünglichen Leistungsbewilligung rechnen.

Eine wesentliche Änderung ist gegeben, wenn der ursprüngliche - rechtswidrige oder rechtmäßige - Verwaltungsakt aufgrund eines neu hinzugetretenen Umstandes nicht mehr erlassen werden dürfte.

Als ein solcher Umstand kommt grundsätzlich die Verlegung des Wohnsitzes nach Österreich in Betracht, wenn dies unter anderem den Wegfall oder den Hinzutritt von rentenrechtlichen Zeiten zur Folge hätte.

Nach [§ 110 Abs. 2 SGB VI](#) erhalten Berechtigte, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben, diese Leistungen, soweit nicht die folgenden Vorschriften über Leistungen an Berechtigte im Ausland etwas anderes bestimmen. [§ 113 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) bestimmt insoweit, dass die persönlichen Entgeltpunkte von Berechtigten (nur) aus Entgeltpunkten für Bundesgebiets-Beitragszeiten ermittelt werden. Bundesgebiets-Beitragszeiten sind nach [§ 113 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#) Beitragszeiten, für die Beiträge nach Bundesrecht nach dem 08. Mai 1945 gezahlt worden sind, und die diesen im 5. Kapitel gleichgestellten Beitragszeiten. Zu diesen gleichgestellten Beitragszeiten zählen u. a. Beitragszeiten, für die nach den Reichsversicherungsgesetzen Beiträge gezahlt worden sind ([§ 247 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#)) und Zeiten nach dem 08. Mai 1945, für die Beiträge zu einem System der gesetzlichen Rentenversicherung nach vor dem In-Kraft-Treten von Bundesrecht geltenden Rechtsvorschriften gezahlt worden sind ([§ 248 Abs. 3 Satz 1](#) erster Halbsatz SGB VI), also entsprechende Beitragszeiten des Beitrittsgebiets.

In Bulgarien zurückgelegte Beitragszeiten können mithin bei einer Rente, die an einen Berechtigten mit gewöhnlichem Aufenthalt im Ausland gezahlt wird, nicht angerechnet werden.

Nach [§ 110 Abs. 3 SGB VI](#) sind die Vorschriften der [§§ 110](#) ff. SGB VI allerdings nur anzuwenden, soweit nicht nach über- oder zwischenstaatlichem Recht etwas anderes bestimmt ist.

Art. 10 Abs. 1 Satz 1 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 regelt zwar, dass u. a. die Geldleistungen bei Invalidität, auf die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten Anspruch erworben worden ist, nicht deshalb gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden dürfen, weil der Berechtigte im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des Staates wohnt, in dessen Gebiet der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat, sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist. In Anhang VI Abschnitt D Nr. 1 Verordnung (EWG) 1408/71 ist insofern jedoch geregelt: Art. 10 der Verordnung berührt nicht die Rechtsvorschriften, nach denen u. a. aus Zeiten, die außerhalb des Gebietes der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegt sind, Leistungen an Berechtigte außerhalb der Bundesrepublik Deutschland nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen gezahlt werden. Damit gelten die Vorschriften der [§§ 110](#) ff. SGB VI uneingeschränkt.

Das DÖSVA 1966 sah allerdings eine so genannte Gebietsgleichstellungsregelung vor. Nach Art. 4 Abs. 1 Satz 1 DÖSVA 1966 galten, soweit dieses Abkommen nichts anderes bestimmte, die Rechtsvorschriften eines Vertragsstaates, nach denen die Entstehung von Ansprüchen auf Leistungen oder die Gewährung von Leistungen oder die Zahlung von Geldleistungen vom Inlandsaufenthalt abhängig war, nicht für die in Art. 3 DÖSVA 1966 genannten Personen, die sich im Gebiet des anderen Vertragsstaates aufhielten. Art. 3 Buchstabe a DÖSVA 1966 stellte bei Anwendung der Rechtsvorschriften eines Vertragsstaates dessen Angehörigen den Angehörigen des anderen Vertragsstaates gleich.

Das DÖSVA 1966 ist nach Art. 6 Verordnung (EWG) 1408/71 jedoch ersetzt worden. Danach tritt diese Verordnung, soweit Art. 7, 8 und 46 Abs. 4 nichts anderes bestimmen, im Rahmen ihres persönlichen und sachlichen Geltungsbereichs an die Stelle von Abkommen über soziale Sicherheit, die ausschließlich zwischen zwei oder mehr Mitgliedstaaten in Kraft sind, oder die zwischen mindestens zwei Mitgliedstaaten und einem oder mehreren anderen Staaten in Kraft sind, sofern es sich um Fälle handelt, an deren Regelung sich kein Träger dieser anderen Staaten zu beteiligen hat.

Art. 7 Abs. 2 Buchstabe c Verordnung (EWG) 1408/71 in der Fassung vor In-Kraft-Treten der Verordnung (EG) Nr. 647/2005 vom 13. April 2005 (ABl EU 2005 L 117/1 vom 04. Mai 2005) ordnet demgegenüber jedoch an, dass die im Anhang III aufgeführten Bestimmungen der Abkommen über soziale Sicherheit anwendbar bleiben. Dazu rechnet nach Anhang III Teil A Nr. 35 Buchstabe e in der Fassung vor In-Kraft-Treten der Verordnung (EG) Nr. 629/2006 vom 05. April 2006 (ABl EU 2006 L 114 vom 27. April 2006) auch Art. 4 Abs. 1 DÖSVA 1966. Danach gilt Art. 4 Abs. 1 DÖSVA 1966 weiter in Bezug auf die deutschen Rechtsvorschriften, nach denen u. a. Zeiten, die außerhalb des Hoheitsgebietes der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegt werden, keinen Anspruch auf Leistungen begründen, bzw. einen solchen Anspruch nur unter bestimmten Bedingungen begründen, wenn die Berechtigten ihren Wohnsitz außerhalb des Hoheitsgebietes der Bundesrepublik Deutschland haben, und zwar in Fällen, in denen: i) die Leistungen am 01. Januar 1994 bereits erbracht werden oder erbracht werden können, ii) die betreffende Person vor dem 01. Januar 1994 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich genommen hat und die Leistung aus der Rentenversicherung bis zum 31. Dezember 1994 beginnt; dies gilt auch für Zeiten eines weiteren Rentenbezuges einschließlich einer die erste Rente ersetzenden Hinterbliebenenrente, wenn sich die Rentenbezugszeiten ununterbrochen aneinander anschließen.

Zwischenzeitlich haben die Bundesrepublik Deutschland und die Republik Österreich auf der Grundlage des Art. 8 Abs. 1 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, wonach zwei oder mehr Mitgliedstaaten, soweit ein Bedürfnis besteht, nach den Grundsätzen und im Geist dieser Verordnung miteinander Abkommen schließen können, das am 01. Oktober 1998 in Kraft getretene Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich über Soziale Sicherheit vom 04. Oktober 1995 (BGBl II 1998, S. 313, 2544) - DÖSVA 1995 geschlossen, mit dem das DÖSVA 1966 vorbehaltlich Art. 14 Abs. 2 DÖSVA 1995 außer Kraft tritt (Art. 14 Abs. 1 DÖSVA 1995). In der Einleitung zu diesem Abkommen heißt es, dass dies in dem Wunsch geschehen sei, über die Verordnungen (EWG) Nrn. 1408/71 und 574/72 hinausgehend Personen zu schützen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder beider Staaten geschützt sind oder waren.

Über Anhang III Teil A Nr. 35 Buchstabe e Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 hinausgehend bestimmt Art. 14 Abs. 2 Buchstabe b DÖSVA 1995, dass weiterhin anwendbar bleiben: Art. 4 Abs. 1 DÖSVA 1966 in Bezug auf die deutschen Rechtsvorschriften, nach denen u. a. Zeiten, die außerhalb des Gebiets der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegt werden, keinen Anspruch auf Leistungen begründen, bzw. einen solchen Anspruch nur unter bestimmten Voraussetzungen begründen, wenn die Berechtigten außerhalb des Gebiets der Bundesrepublik Deutschland ihren Wohnsitz haben, und zwar in den Fällen, in denen: i) die Leistungen am Tag des In-Kraft-Tretens der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (genannt Verordnung: Art. 1 Abs. 1 Nr. 1 DÖSVA 1995) im Verhältnis zwischen den beiden Vertragsstaaten bereits erbracht werden oder erbracht werden könnten; ii) die betreffende Person vor In-Kraft-Treten der Verordnung im Verhältnis zwischen den beiden Vertragsstaaten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Republik Österreich genommen hat und die Leistung aus der Rentenversicherung innerhalb eines Jahres ab In-Kraft-Treten der Verordnung im Verhältnis zwischen den beiden Vertragsstaaten beginnt; dies gilt auch für Zeiten eines weiteren Rentenbezugs einschließlich einer Hinterbliebenenrente, wenn sich die Rentenbezugszeiten ununterbrochen aneinander anschließen.

Nach der Übergangsregelung des Art. 14 Abs. 2 Buchstabe b Fall i) DÖSVA 1995 dürfte der Klägerin die Rentenleistung im bisherigen Umfang weiter zustehen, denn durch den Rentenbezug schon vor dem 01. Januar 1994, dem Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Abkommens über den europäischen Wirtschaftszeitraum (EWR-Abkommen) vom 02. Mai 1992 ([BGBl II 1993, 267](#)), mit dem die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 in Österreich zur Anwendung gebracht worden ist, dürfte die Klägerin Bestandsschutz genießen. Die Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes nach Österreich am 23. Januar 2003 stellt dann keine wesentliche Änderung in den Verhältnissen dar.

Die von der Beklagten vertretene Auffassung, wonach der Stichtag des 01. Januar 1994 nur für einen solchen Versicherten gelte, der seinen ständigen Aufenthalt bereits vor diesem Tag in Österreich genommen habe, würde dazu führen, dass die Differenzierung nach den zwei Fallgruppen i) und ii) unnötig wäre.

Das BSG führte daher in seinem Beschluss vom 30. Januar 2002 - [B 5 RJ 24/00 R](#) (über die Aussetzung des Verfahrens und die Einholung einer so genannten Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes - EuGH) zur oben genannten Regelung des Anhang III Teil A Nr. 35 Buchstabe e Fall i) Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 aus, dass orientiert am Wortlaut jene vergleichbare Regelung dahingehend auszulegen sein könnte, dass für einen Versicherten, der am 01. Januar 1994 bereits rentenberechtigt war, eine Wohnsitznahme in Österreich vor dem 01. Januar 1994 nicht erforderlich war. Allerdings erwog es auch folgendes: "Einer solchen Interpretation könnte entgegenstehen, dass die Formulierung in Nr. i nur so genannte Altfälle erfasst, in denen am 01. Januar 1994 unter Anwendung des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 DÖSVA 1966 bereits Leistungen nach Österreich gezahlt wurden oder an bereits in Österreich wohnende Versicherte hätten erbracht werden können. Dann würde Nr. ii regeln, dass so genannte Neufälle nur leistungsberechtigt wären, wenn die Betroffenen bereits vor dem 01. Januar 1994 in Österreich wohnten und die Rente bis zum 31. Dezember 1994 begänne. Diese von der Beklagten vertretene Meinung stützt sich insoweit insbesondere auf die Niederschriften über die deutsch-österreichischen Regierungsverhandlungen im Rahmen der Abkommen über Soziale Sicherheit vom 01. bis 05. September 1986, welche bereits die deutsche Absicht einer Aufhebung der uneingeschränkten Gebietsgleichstellung erkennen ließen und die Gründe aufzeigten, die deutscherseits gegen eine Zahlung der vollen Leistung aus Fremdretenzeiten bei einem Wohnsitz in Österreich sprächen. Für die Meinung der Beklagten könnte ferner sprechen, dass nach der Systematik des Art. 6 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 die bilateralen Sozialversicherungsabkommen mit dem In-Kraft-Treten der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 grundsätzlich abgelöst werden; dies könnte eine enge Auslegung der Ausnahmeregelungen nahe legen, zumal eine besondere Schutzbedürftigkeit eines Betroffenen aus dem außer Kraft getretenen bilateralen Abkommen, der nach In-Kraft-Treten der europäischen Gemeinschaftsnormen ins EWR-Ausland verzieht, nicht zu erkennen ist."

Wegen der somit verbindlichen Auslegung des Anhangs III Teil A Nr. 35 Buchstabe e Nr. i Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 und wegen eines möglichen Verstoßes einer im Sinne der von der Beklagten vorgenommenen Auslegung dieser Vorschrift gegen das Verbot der Diskriminierung (Art. 12 EG-Vertrag) und das Recht auf Freizügigkeit ([Art. 39, 42 EG Vertrag](#)) rief das BSG den EuGH zur Vorabentscheidung an. Der EuGH musste über die Vorlagefragen des BSG aber nicht entscheiden, nachdem das BSG mangels Rechtsnachfolgers der verstorbenen Klägerin den Vorlagebeschluss aufgehoben (vgl. auch Beschluss des Präsidenten des EuGH vom 06. Juni 2005 - [ABI EU C 217/31](#) vom 03. September 2005 - über die Streichung der Rechtssache) und das Verfahren mit dem neuen Az. [B 5 RJ 33/04 R](#) ausgesetzt hatte (vgl. Pressemitteilung des BSG vom 27. April 2005 Nr. 20/05 zur Sitzung vom 26. April 2005).

Eine enge Auslegung des Art. 14 Abs. 2 Buchstabe b Fall i) DÖSVA 1995 erscheint nicht geboten. Art. 6 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ist nicht berührt. Diese Vorschrift betrifft ausschließlich Abkommen von Mitgliedstaaten, die bei In-Kraft-Treten der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 in den Mitgliedstaaten, die ein solches Abkommen geschlossen hatten, bereits bestanden. Das DÖSVA 1995 trat, wie bereits ausgeführt, jedoch erst am 01. Oktober 1998 in Kraft. Art. 8 Abs. 1 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 dürfte jedenfalls nicht die Fortführung ehemals bestandener Ansprüche hindern.

Die Einleitung zum DÖSVA 1995 lässt erkennen, dass mit dem DÖSVA 1995 über die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 hinausgehend Personen geschützt werden sollen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder beider Staaten geschützt sind oder waren. Dies dürfte ungeachtet der oben genannten Niederschriften über die deutsch-österreichischen Regierungsverhandlungen gebieten, an dem Rechtszustand anzuknüpfen, der vor dem In-Kraft-Treten der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 in Österreich bestand. Danach war jedoch wegen der so genannten Gebietsgleichstellungsregelung des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 DÖSVA 1966 auch die Zahlung der bereits gewährten Rente nach Österreich möglich. Dieser Bestandsschutz dürfte durch Art. 14 Abs. 2 Buchstabe b Fall i) DÖSVA 1995 aufrechterhalten werden.

Die Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes am 23. Januar 2003 nach Österreich erscheint mithin keine wesentliche Änderung im Sinne des [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) zu sein.

Die Berufung hat somit teilweise Erfolg.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1 SGG](#) und entspricht dem Ergebnis des Rechtsstreits. Die Klägerin ist ausgehend von ihrem eigentlichen Begehren nur zu einem geringen Teil erfolgreich gewesen.

Die Revision ist nicht zuzulassen, denn die Voraussetzungen hierfür ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.
Rechtskraft

Aus
Login
BRB
Saved
2007-02-19