

L 8 R 264/16 ZVW

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Potsdam (BRB)
Aktenzeichen
S 4 R 634/09
Datum
22.11.2012
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 8 R 264/16 ZVW
Datum
09.03.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 22. November 2012 und der Bescheid der Beklagten vom 15. September 2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2009 geändert. Die Beklagte wird verpflichtet, unter teilweiser Rücknahme des Bescheides vom 14. Oktober 1997 für die Zeit ab 1. Dezember 2007 höheres Arbeitsentgelt festzustellen, und zwar unter Berücksichtigung von Verpflegungsgeld für den Zeitraum vom 01. Januar 1968 bis 31. Dezember 1968 in Höhe von 1.592,10 Mark, vom 01. Januar 1969 bis 31. Dezember 1969 in Höhe von 1.497,49 Mark, vom 01. Januar 1970 bis 31. Dezember 1970 in Höhe von 1.222,80 Mark, vom 01. Januar 1971 bis 31. Dezember 1971 in Höhe von 1.320,56 Mark, vom 01. Januar 1972 bis 31. Dezember 1972 in Höhe von 1.372,56 Mark, vom 01. Januar 1973 bis 31. Dezember 1973 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1974 bis 31. Dezember 1974 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1975 bis 31. Dezember 1975 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1976 bis 31. Dezember 1976 in Höhe von 1.372,56 Mark, vom 01. Januar 1977 bis 31. Dezember 1977 in Höhe von 1.294,47 Mark, vom 01. Januar 1978 bis 31. Dezember 1978 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1979 bis 31. Dezember 1979 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1980 bis 31. Dezember 1980 in Höhe von 1.555,44 Mark, vom 01. Januar 1981 bis 31. Dezember 1981 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1982 bis 31. Dezember 1982 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1983 bis 31. Dezember 1983 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1984 bis 31. Dezember 1984 in Höhe von 1.486,31 Mark, vom 01. Januar 1985 bis 31. Dezember 1985 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1986 bis 31. Dezember 1986 in Höhe von 1.552,32 Mark, vom 01. Januar 1987 bis 31. Dezember 1987 in Höhe von 1.582,76 Mark, vom 01. Januar 1988 bis 31. Dezember 1988 in Höhe von 1.643,64 Mark, vom 01. Januar 1989 bis 31. Dezember 1989 in Höhe von 1.643,64 Mark, vom 01. Januar 1990 bis 30. Juni 1990 in Höhe von 735,07 Mark, vom 01. Juli 1990 bis 31. Dezember 1990 in Höhe von 821,82 Mark. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger bezüglich einer teilweisen Rücknahme wie oben tenoriert für die Zeit bis 30. November 2007 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts einen neuen Bescheid zu erteilen. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen. Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu drei Vierteln zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich mit seiner Berufung gegen ein Urteil des Sozialgerichts Potsdam, mit dem dieses u.a. sein Begehren, im Wege der Überprüfung höhere Arbeitsentgelte für Zeiten seiner Zugehörigkeit zum Sonderversorgungssystem der Zollverwaltung der DDR, und zwar auf Grund der Zahlung (u.a.) eines Verpflegungszuschusses, festzustellen, abgewiesen hat. Der 1943 geborene, also jetzt 73 Jahre alte Kläger war in der Zeit vom 20. November 1967 bis zum Beitritt der DDR zur Bundesrepublik Deutschland am 3. Oktober 1990 Mitarbeiter der Zollverwaltung der DDR und anschließend der Bundesfinanzverwaltung. Mit Bescheid vom 14. Oktober 1997 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sie zur Überführung seiner im Sonderversorgungssystem der Zollverwaltung der ehemaligen DDR (System Nr. 3 der Anlage 2 zum Anspruchs- und Anwartschaftsüberführungsgesetz – AAÜG -) erworbenen Ansprüche und Anwartschaften in die gesetzliche Rentenversicherung dem zuständigen Rentenversicherungsträger die zur Durchführung der Versicherung und zur Feststellung von Leistungen aus der Rentenversicherung erforderlichen Überführungsdaten mitgeteilt habe. Aus dem Abdruck der Mitteilung, der laut der Beklagten Bestandteil des Bescheides war, geht hervor, dass für die Zeit vom 20. November 1967 bis zum 21. November 1991 Entgelte gemäß § 8 Abs. 2 AAÜG festgestellt wurden. Gegen diesen Bescheid hat der Kläger keinen Rechtsbehelf eingelegt.

In den Akten der Beklagten finden sich die Einweisungen zur Zahlung der Besoldung bzw. die Besoldungsstammkarten für die Jahre 1967 bis 1991. Hierin ist unter anderem Verpflegungsgeld (ab Januar 1968) in unterschiedlicher Höhe monatlich und Wohnungsgeld als dem Kläger gezahlte Zuschläge und Zuschüsse aufgeführt.

Mit Eingang bei der Beklagten am 10. Dezember 2007 beantragte der Kläger die Überprüfung der Feststellung der Arbeitsentgelte auf Grund des Urteils des Bundessozialgerichts (BSG) vom 23. August 2007, Az.: [B 4 RS 4/06 R](#), und begehrte die Berücksichtigung weiterer

Zulagen/Zuschläge, z.B. des Verpflegungsgeldes und eines Reinigungszuschlags.

Mit Bescheid vom 15. September 2008, abgesandt am 22. September 2008, lehnte die Beklagte den Antrag auf Feststellung weiterer bzw. höherer Arbeitsentgelte mit der Begründung ab, die weiteren Zahlungen hätten lediglich Aufwandsersatzcharakter gehabt. Sie seien weder nach bundesdeutschem Rechtsverständnis rentenversicherungspflichtiges Entgelt noch nach der Versorgungsordnung (VSO) der Zollverwaltung der DDR beitragspflichtig gewesen. Den am 7. Oktober 2008 bei ihr eingegangenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 29. September 2009 zurück. Die Auffassung, dass allein der Entgeltbegriff des [§ 14](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) unter Berücksichtigung der bundesdeutschen Steuerregelung des Jahres 1991 erfüllt sei, widerspreche der Rentenüberleitung und den vom Gesetzgeber mit dem AAÜG bezweckten Regelungszielen. Auch nach DDR-Recht seien Verpflegungsgeld und andere Zulagen nicht für die Rentenberechnung heranzuziehen gewesen.

Gegen den am 5. Oktober 2009 zugestellten Widerspruchsbescheid hat der Kläger am 22. Oktober 2009 Klage bei dem Sozialgericht Potsdam erhoben und die Feststellung höherer Entgelte unter Berücksichtigung des Verpflegungsgeldes und des Reinigungszuschusses begehrt. Es sei nach der Rechtsprechung des BSG dem Entgeltbegriff des [§ 6 Abs. 1 AAÜG](#) der bundesdeutsche Begriff des Arbeitsentgelts zugrunde zu legen. Das Verpflegungsgeld und der Reinigungszuschuss seien Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 8 AAÜG](#), denn sie seien dem Kläger für die Dauer des Dienstverhältnisses und nur im Zusammenhang mit seiner Beschäftigung nach der Besoldungsordnung für eine erbrachte Arbeitsleistung gewährt worden.

Die Beklagte ist der Auffassung, dass aus der BSG-Rechtsprechung deutlich werde, dass Arbeitsentgelt nur Zahlungsarten umfasse, die als Gegenwert/Gegenleistung für eine erbrachte Arbeitsleistung gezahlt würden. Die Rente solle Spiegelbild der individuellen Lebensleistung sein. Sozialleistungen und Aufwandsentschädigungen stellten kein Arbeitsentgelt dar, das auch rentenrechtlich überführungsrelevant sein könne. Die Beklagte verwies auf das Urteil des BSG vom 02. August 2000, Az.: [B 4 RA 41/99 R](#). Im Übrigen würden bei der von dem Kläger begehrten Auslegung diejenigen benachteiligt, die Verpflegung direkt erhalten hätten, gegenüber denen, die sich hierfür den geldwerten Gegenwert hätten auszahlen lassen. Die Sache habe Bedeutung für eine Vielzahl von Fällen, es lägen zwischenzeitlich bei der Beklagten 1.800 Anträge auf Überprüfung vor.

Im weiteren Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens haben die Beteiligten ihre jeweiligen Auffassungen zum Begriff des (überführungsfähigen) Entgelts weiter ausgeführt; auf die gewechselten Schriftsätze wird Bezug genommen. Mit Urteil vom 22. November 2012 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Die Beklagte habe weder das Recht unrichtig angewandt noch sei sie von einem Sachverhalt ausgegangen, der sich als unrichtig erwiesen habe. Nach Auffassung der Kammer stimmten die Begriffe "Arbeitsentgelt" und "Arbeitseinkommen" in [§ 6 Abs. 1 AAÜG](#) mit den entsprechenden Begriffen in [§§ 14, 15](#) des SGB IV überein. Danach gehörten zum Arbeitsentgelt alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf sie bestehe, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet würden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt würden. Ausnahmen hiervon seien in der Arbeitsentgeltverordnung (ArEV) geregelt. Darin sei bestimmt, dass steuerfreie Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt würden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen seien. Danach könnten die hier streitigen Besoldungsbestandteile nicht zum Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 6 Abs. 1 AAÜG](#) gezählt werden, denn Lohnsteuer sei auf sie bis Ende 1990 nicht entrichtet worden. Dies gelte auch dann, wenn die speziell in der DDR gezahlten Besoldungsbestandteile nach dem zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des AAÜG am 01. August 1991 geltenden Einkommensteuergesetzen der Bundesrepublik Deutschland steuerpflichtig gewesen wären. Denn diese seien für die Auslegung des Arbeitsentgeltsbegriffs nach [§ 6 Abs. 1 AAÜG](#) nicht wörtlich, sondern nur entsprechend der darin verwirklichten Grundsätze – insbesondere des Grundsatzes der Parallelität von Steuer- und Beitragspflicht – anzuwenden. Nach Auffassung der Kammer seien Arbeitsentgelte im Sinne des [§ 6 Abs. 1 AAÜG](#) alle Geld- und geldwerten Sachleistungen, die dem Versicherten im ursächlichen Zusammenhang mit einer abhängigen Beschäftigung in der Zeit der Zugehörigkeit zu dem betreffenden Versorgungssystem zugeflossen seien, sofern hierauf, entsprechend den im Zuflusszeitpunkt geltenden steuerrechtlichen Bestimmungen, Lohnsteuer gezahlt worden sei. Dies treffe auf die hier in Rede stehenden Zuschläge und Zuschüsse nicht zu.

Gegen das am 28. Dezember 2012 zugestellte Urteil hat der Kläger am 14. Januar 2013 Berufung bei dem Landessozialgericht (LSG) Berlin-Brandenburg eingelegt. Er hat zunächst neben dem Verpflegungsgeld auch Sachbezug wegen kostenloser Verpflegung sowie einen Reinigungszuschuss für September 1969 bis April 1975 geltend gemacht. Die Berufung (bzw. Klage) hinsichtlich des Sachbezuges hat er mit Schriftsatz vom 28. Juni 2013 und bezüglich des Reinigungszuschusses mit Schriftsatz vom 5. Juli 2014 zurückgenommen.

Mit Urteil vom 17. September 2014 hat der erkennende Senat das Urteil des Sozialgerichts Potsdam sowie die angefochtenen Bescheide der Beklagten geändert und diese unter teilweiser Rücknahme des Bescheides vom 14. Oktober 1997 für die Zeit ab 1. Dezember 2007 verpflichtet, höheres Arbeitsentgelt unter Berücksichtigung von Verpflegungsgeld für die Zeiten vom 1. Januar 1968 bis 31. Dezember 1990 festzustellen. Im Übrigen hat er die Beklagte verpflichtet, "dem Kläger bezüglich einer teilweisen Rücknahme wie oben tenoriert für die Zeit bis 30. November 2007 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts einen neuen Bescheid zu erteilen". Zur Begründung hat er ausgeführt: Die Beklagte sei gemäß [§ 44 Abs. 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) verpflichtet, den Bescheid vom 14. Oktober 1997 für die Zeit ab 1. Dezember 2007 zurückzunehmen, und für die Zeit davor den Kläger unter Ausübung von Ermessen und unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. Der Bescheid vom 14. Oktober 1997 sei rechtswidrig, soweit das Verpflegungsgeld nicht als Entgelt im Sinne des [§ 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG](#) berücksichtigt worden sei. Der Begriff "Arbeitsentgelt" im Sinne von [§ 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG](#) bestimme sich nach [§ 14 SGB IV](#), wie das BSG bereits entschieden habe. Bei dem Verpflegungsgeld handele es sich um eine laufende Einnahme aus einem Beschäftigungsverhältnis im Sinne dieser Norm; es sei dem Kläger ausweislich verschiedener Vorschriften des DDR-Rechts (u.a. Dienstvorschrift I/29 über die Verpflegungsversorgung in den bewaffneten Organen des Mdl vom 20. Mai 1963, Ordnung Nr. 27/77 des Ministers des Innern und Chefs der Deutschen Volkspolizei über die Besoldung vom 1. Juli 1977 sowie Ordnung Nr. 27/89 des Ministers des Innern und Chefs der Deutschen Volkspolizei über die Besoldung vom 2.3.1989) in ursächlichem Zusammenhang mit seinem Dienstverhältnis zugeflossen. Der Berücksichtigung des Verpflegungsgeldes als Arbeitsentgelt stünden auch nicht [§ 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 SGB IV](#) i.V.m. [§ 1 ArEV](#) und Bestimmungen des bundesdeutschen Steuerrechts – sämtlich in der am 1. August 1991 geltenden Fassung – entgegen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision (Aktenzeichen des BSG: [B 5 RS 8/14 R](#)) hat die Beklagte eine Verletzung der [§§ 6 und 8 AAÜG](#) gerügt. Das Berufungsgericht habe das Verpflegungsgeld zu Unrecht unter den Begriff "Arbeitsentgelt" i.S. dieser Normen subsumiert. Der

Arbeitsentgeltbegriff i.S. von § 6 Abs. 1 S. 1 AAÜG erfasse nur den seiner Art nach versicherbaren und damit versorgungsrelevanten Verdienst. Das Verpflegungsgeld sei jedoch schon nach den versorgungsrechtlichen Regelungen der ehemaligen DDR ohne Bedeutung für die spätere Altersversorgung gewesen. Zumindest aber knüpfe der Begriff "Arbeitsentgelt" entgegen der Ansicht des LSG nicht ausschließlich an [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) an und bestimme sich nicht ausnahmslos nach bundesdeutschem Recht. Die Zahlung des Verpflegungsgeldes habe weder in einem inneren Zusammenhang mit der erbrachten Arbeitsleistung gestanden noch Lohncharakter gehabt. Es sei vielmehr aus einer sozialpolitischen Zielsetzung heraus gewährt worden und habe ganz überwiegend im eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers gestanden. Darüber hinaus habe das LSG zu Unrecht die Einordnung des Verpflegungsgeldes als lohnsteuerpflichtiges Arbeitsentgelt nach den Vorschriften des bundesdeutschen Einkommensteuerrechts zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des AAÜG am 1. August 1991 beurteilt. § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG enthalte keine förmliche Verweisung auf steuer- und beitragsrechtliche Bestimmungen des am 1. August 1991 geltenden Bundesrechts. Gegen die Auffassung des LSG sprächen zudem steuerrechtliche Grundsätze. Dem seit Gründung der Bundesrepublik Deutschland geltenden Grundsatz der Parallelität von Steuer- und Beitragspflicht folgend seien die im Zuflusszeitpunkt steuerfreien Entgeltbestandteile nicht dem (sozialversicherungs-) beitragspflichtigen Arbeitsentgelt zuzurechnen. Das Verpflegungsgeld sei im Zugriffszeitpunkt nach den einschlägigen Bestimmungen des DDR-Rechts steuerfrei gewesen. Die rechtliche Einordnung von Sachverhalten aus der DDR im Wege der tatbestandlichen Rückanknüpfung an die am 1. August 1991 geltenden Bestimmungen von bundesdeutschem Beitragsrecht sei überdies schon deswegen abzulehnen, weil die entsprechenden Vorschriften DDR-Sachverhalte weder hätten regeln können noch wollen. Die Berücksichtigung des Verpflegungsgeldes bei der Feststellung der erzielten Entgelte durch Anknüpfung an bundesdeutsches Steuerrecht würde zudem zu einer nicht zu rechtfertigenden Ungleichbehandlung gegenüber den Dienstkräften führen, denen eine Vollverpflegung als Sachleistung zur Verfügung gestellt worden sei. Für diese komme eine Berechnung der Verpflegung als rentenwirksame Leistung nicht in Betracht. Schließlich sei festzuhalten, dass die tatbestandliche Rückanknüpfung an bundesdeutsches Beitragsrecht den gesetzgeberischen Willen bei der Überführung von Sondersversorgungssystemen konterkarieren würde.

Mit Urteil vom 29. Oktober 2015 hat das BSG das Urteil des Senats vom 17. September 2014 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG Berlin-Brandenburg zurückverwiesen. Eine abschließende Entscheidung könne derzeit nicht getroffen werden. Es fehlten die erforderlichen Feststellungen, ob das streitige "Verpflegungsgeld" unter Berücksichtigung des im jeweiligen Bezugszeitraum geltenden DDR-Rechts als Anknüpfungstatsache Arbeitsentgelt i.S. von § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG i.V.m. [§ 14 SGB IV](#) ist. Sollte sich danach ergeben, dass es sich bei dem streitigen Verpflegungsgeld um Arbeitsentgelt i.S. von [§ 14 SGB IV](#) handelt, sei in einem zweiten Prüfungsschritt festzustellen, ob sich insbesondere auf der Grundlage von [§ 17 SGB IV](#) i.V.m. § 1 ArEV ausnahmsweise ein Ausschluss ergebe. Ein Ausschluss komme nach [§ 17 SGB IV](#) i.V.m. § 1 ArEV allein dann in Betracht, wenn u.a. "Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen" sowohl "zusätzlich" zu Löhnen und Gehältern gezahlt würden als auch lohnsteuerfrei seien. Soweit es im letztgenannten Zusammenhang auf Vorschriften des Steuerrechts ankomme, sei eine abschließende Qualifizierung des Verpflegungsgeldes als Arbeitsentgelt davon abhängig, dass sich dieses nicht als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung darstelle und auch kein Tatbestand bundesdeutschen Steuerrechts erfüllt sei. Dabei sei das am 1. August 1991 - dem Tag des Inkrafttretens des AAÜG - geltende Steuerrecht maßgeblich.

Im wiedereröffneten Berufungsverfahren hat die Prozessbevollmächtigte des Klägers vorgetragen, dass das BSG in seinem Urteil vom 29. Oktober 2015 bereits ausführlich die in Rede stehenden Fragen zur Anwendung des § 6 Abs. 1 AAÜG entschieden habe. Sofern die Beklagte nunmehr die Auffassung vertritt, dass die Zahlung des Verpflegungsgeldes im überwiegend eigenbetrieblichen Interesse des Dienstherrn, der Zollverwaltung der DDR, gestanden habe, so sei dem nicht zu folgen. Sie hat auf die Urteile des 22. Senats des LSG Berlin-Brandenburg vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#) u.a., sowie des Thüringischen LSG vom 28. Oktober 2015, Az. [L 3 R 664/12](#) u.a., verwiesen. Wegen der weiteren Ausführungen des Klägers wird auf die Schriftsätze seiner Prozessbevollmächtigten verwiesen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 22. November 2012 und den Bescheid der Beklagten vom 15. September 2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2009 zu ändern und die Beklagte zu verpflichten, unter teilweiser Rücknahme des Bescheides vom 14. Oktober 1997 höheres Arbeitsentgelt festzustellen, und zwar unter Berücksichtigung von Verpflegungsgeld für den Zeitraum

vom 01. Januar 1968 bis 31. Dezember 1968 in Höhe von 1.592,10 Mark, vom 01. Januar 1969 bis 31. Dezember 1969 in Höhe von 1.497,49 Mark, vom 01. Januar 1970 bis 31. Dezember 1970 in Höhe von 1.222,80 Mark, vom 01. Januar 1971 bis 31. Dezember 1971 in Höhe von 1.320,56 Mark, vom 01. Januar 1972 bis 31. Dezember 1972 in Höhe von 1.372,56 Mark, vom 01. Januar 1973 bis 31. Dezember 1973 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1974 bis 31. Dezember 1974 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1975 bis 31. Dezember 1975 in Höhe von 1.368,72 Mark, vom 01. Januar 1976 bis 31. Dezember 1976 in Höhe von 1.372,56 Mark, vom 01. Januar 1977 bis 31. Dezember 1977 in Höhe von 1.294,47 Mark, vom 01. Januar 1978 bis 31. Dezember 1978 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1979 bis 31. Dezember 1979 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1980 bis 31. Dezember 1980 in Höhe von 1.555,44 Mark, vom 01. Januar 1981 bis 31. Dezember 1981 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1982 bis 31. Dezember 1982 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1983 bis 31. Dezember 1983 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1984 bis 31. Dezember 1984 in Höhe von 1.486,31 Mark, vom 01. Januar 1985 bis 31. Dezember 1985 in Höhe von 1.551,24 Mark, vom 01. Januar 1986 bis 31. Dezember 1986 in Höhe von 1.552,32 Mark, vom 01. Januar 1987 bis 31. Dezember 1987 in Höhe von 1.582,76 Mark, vom 01. Januar 1988 bis 31. Dezember 1988 in Höhe von 1.643,64 Mark, vom 01. Januar 1989 bis 31. Dezember 1989 in Höhe von 1.643,64 Mark, vom 01. Januar 1990 bis 30. Juni 1990 in Höhe von 735,07 Mark, vom 01. Juli 1990 bis 31. Dezember 1990 in Höhe von 821,82 Mark.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hat u.a. auf das Urteil des LSG Sachsen-Anhalt vom 19. November 2015, Az. [L 1 RS 33/12](#) und des Thüringischen LSG vom 25. November 2015, Az. [L 12 RS 540/12](#), verwiesen, die entschieden haben, dass unter Berücksichtigung der Verpflegungsordnungen, der Regelungen im Haushaltsplan sowie der Gliederung in den Besoldungsordnungen für die geltend gemachten Zuwendungen ein erhebliches betriebsfunktionales Interesse bestanden habe, das dem Interesse der - dortigen - Kläger als übergeordnet angesehen worden sei. Dem schließe sich die Beklagte an. Wegen der weiteren Ausführungen der Beklagten wird auf ihre Schriftsätze verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der eingereichten Schriftsätze der Beteiligten und den übrigen Akteninhalt verwiesen. Die den Kläger betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten haben dem Senat vorgelegen und sind Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten hiermit ihr Einverständnis erklärt haben ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)).

Die zulässige Berufung des Klägers ist in dem tenorierten Umfang begründet.

Das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 22. November 2012 und der Bescheid der Beklagten vom 15. September 2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2009 sind rechtswidrig und verletzen den Kläger insoweit in seinen Rechten, als die Beklagte nicht das bezogene Verpflegungsgeld als weiteres Entgelt berücksichtigt hat. Der Senat hält an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, dass Verpflegungsgeld zu berücksichtigendes Arbeitsentgelt im Sinne des § 8 AAÜG ist (vgl. die Urteile des Senats vom 22. November 2012 – Az. [L 8 R 110/11](#), Nichtzulassungsbeschwerde zum BSG zurückgewiesen mit Beschluss vom 28. Mai 2013, Az. [B 5 RS 6/13 B](#) – und – Az. [L 8 R 776/10 R](#), beide dokumentiert in juris und in www.sozialgerichtsbarkeit.de., sowie das im vorliegenden Verfahren ergangene Urteil vom 17. September 2014, Az. [L 8 R 26/13](#), dokumentiert in juris). Die Berufung ist jedoch unbegründet, soweit der Kläger begehrt, den Bescheid vom 14. Oktober 1997 auch für die Vergangenheit zurückzunehmen. Er hat bezüglich der Vergangenheit, d.h. für die Zeit vor der Stellung des Überprüfungsantrags, nur Anspruch auf Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts.

Die Beklagte hat ihren Bescheid vom 14. Oktober 1997 gemäß [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) mit Wirkung für die Zukunft teilweise zurückzunehmen. Die genannte Vorschrift lautet:

(1) 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 oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, ist der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. ()

(2) Im Übrigen ist ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft zurückzunehmen. Er kann auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

Vorliegend kommt nur eine Rücknahme gemäß [§ 44 Abs. 2 SGB X](#) in Betracht, da es sich bei dem zu überprüfenden Bescheid nicht um einen Leistungsbescheid, sondern um einen Feststellungsbescheid handelt (vgl. das in diesem Verfahren ergangene Revisionsurteil des BSG vom 29. Oktober 2015, Az. [B 5 RS 8/14 R](#), zu finden unter www.sozialgerichtsbarkeit.de, Rn. 15). Dies bedeutet, dass für die Zeit ab dem 1. Dezember 2007 eine Verpflichtung der Beklagten zur Rücknahme besteht, für den Zeitraum davor dem Kläger jedoch ein neuer Bescheid unter Ausübung von Ermessen und unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts zu erteilen sein wird.

Der Feststellungsbescheid vom 14. Oktober 1997 ist für die Zeit ab Dezember 2007 zurückzunehmen, soweit nicht das Verpflegungsgeld als Entgelt im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG berücksichtigt wurde. Der Senat schließt sich der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts in dem Urteil vom 23. August 2007, Aktenzeichen [B 4 RS 4/06 R](#), dokumentiert in juris und in [SozR 4-8570 § 6 Nr. 4](#), an.

Als Anspruchsgrundlage kommt allein § 8 Abs. 2, Abs. 3 S. 1 und Abs. 4 Nr. 2 AAÜG in Betracht. Nach § 8 Abs. 3 S. 1 AAÜG hat die Beklagte als Versorgungsträgerin für das Sondersversorgungssystem der Anlage 2 Nr. 3 (§ 8 Abs. 4 Nr. 2 AAÜG) dem Berechtigten durch Bescheid den Inhalt der Mitteilung nach Abs. 2 bekannt zu geben. Diese Mitteilung hat u.a. "das tatsächliche Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen" (= Arbeitsverdienste) zu enthalten.

Maßstabsnorm, nach der sich bestimmt, welche Arbeitsverdienste den Zugehörigkeitszeiten zu einem Versorgungssystem der DDR zuzuordnen sind, ist § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG. Danach ist den Pflichtbeitragszeiten nach diesem Gesetz (vgl. § 5 AAÜG) für jedes Kalenderjahr als Verdienst ([§ 256a Abs. 2 SGB VI](#)) das erzielte Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen zugrunde zu legen. Die weitere Einschränkung, dieses höchstens bis zur jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze nach der Anlage 3 zu berücksichtigen, wird erst im Leistungsverfahren bedeutsam (vgl. BSG, Urteil vom 20. Dezember 2001 - [B 4 RA 6/01 R](#) = [SozR 3-8570 § 8 Nr. 7](#)); insoweit hat der Versorgungsträger gegebenenfalls nur die tatbestandlichen Voraussetzungen einer besonderen Beitragsbemessungsgrenze festzustellen. Bei dem Verpflegungsgeld handelt es sich um Arbeitsentgelt im Sinne des § 6 Abs. 1 AAÜG. Dieser definiert allerdings nicht den Begriff des Arbeitsentgelts. Der Gesetzestext besagt nur, dass den Pflichtbeitragszeiten im Sinne des § 5 AAÜG als Verdienst ([§ 256a SGB VI](#)) unter anderem das "erzielte Arbeitsentgelt" zugrunde zu legen ist. Aus dem Wort "erzielt" folgt im Zusammenhang mit § 5 Abs. 1 Satz 1 AAÜG, dass es sich um Entgelt oder Einkommen handeln muss, das dem Berechtigten während der Zugehörigkeitszeiten zum Versorgungssystem "aufgrund" seiner Beschäftigung "zugeflossen", ihm also tatsächlich gezahlt worden ist. Des Weiteren macht der Normtext deutlich, dass es allein auf das in der DDR tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt (oder -einkommen) ankommt; er stellt nicht darauf ab, ob dieses in der DDR einer Beitrags- oder Steuerpflicht unterlag. Welche dieser "Gegenleistungen" jedoch letztlich als Arbeitsentgelt anzusehen sind, ergibt sich nicht aus § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG. Auch die Bezugnahme auf den "Verdienst" mit dem Klammerzusatz "[§ 256a Abs. 2 SGB VI](#)" in § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG beinhaltet keine Definition. Sie verdeutlicht zweierlei. Zum einen stellt sie klar, dass der Verdienst im Sinne des [§ 256a Abs. 2 SGB VI](#) im Rahmen des AAÜG ausschließlich das erzielte Arbeitsentgelt (oder -einkommen) ist. Zum anderen weist sie darauf hin, dass dem nach § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG festzustellenden Arbeitsentgelt die gleiche Bedeutung zukommt, wie dem Verdienst im Sinne des [§ 256a Abs. 2 SGB VI](#). Dieser dient dazu, den - fiktiven - Vorleistungswert zur bundesdeutschen Rentenversicherung, ausgedrückt in Entgeltpunkten (vgl. [§ 256a Abs. 1 SGB VI](#)), zu bestimmen. Keineswegs ist aufgrund der Bezugnahme das berücksichtigungsfähige Entgelt im Rahmen des § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG nach den Regeln des [§ 256a Abs. 2 SGB VI](#) zu ermitteln; denn zum einen werden Zusatz- und Sondersversorgungsberechtigte von dieser Norm thematisch nicht erfasst. Zum anderen hätte dies zur Folge, dass nur der Verdienst feststellungsfähig wäre, für den Beiträge zur Sozialpflichtversicherung der DDR und gegebenenfalls zur Freiwilligen Zusatzrentenversicherung entrichtet worden wären. Nach der Rechtsprechung des BSG (vgl. bereits Urteil vom 4. Mai 1999 - [B 4 RA 6/99 R](#) - [SozR 3-8570 § 8 Nr. 3](#); Urteil vom 23. August 2007 - [B 4 RS 4/06 R](#) - a.a.O.) ist der Begriff des Arbeitsentgelts im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 1 AAÜG nach [§ 14 SGB IV](#) zu bestimmen. Dagegen ist rechtlich nicht an das DDR-Recht anzuknüpfen. Denn Zweck der Regelungen der §§ 5 bis 8 AAÜG ist, die für die Bestimmung des - fiktiven -

Vorleistungswerts zur bundesdeutschen Rentenversicherung relevanten Tatsachen vorzumerken, damit ab Inkrafttreten des SGB VI zum 1. Januar 1992 im gesamten Bundesgebiet der Wert des Rentenrechts nach der einheitlich anzuwendenden Rentenformel ([§ 64 SGB VI](#)) bestimmt werden konnte und kann. Demzufolge kann sich auch der Vorleistungswert der ehemals Zusatz- und Sonderversorgungsberechtigten nur nach Bundesrecht bestimmen mit der Folge, dass die Frage, ob in der DDR erzielte Einkünfte aus einer von einem Versorgungssystem erfassten Beschäftigung als Arbeitsentgelt zu qualifizieren sind, ausschließlich nach Bundesrecht zu beantworten ist. [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) lautet: Arbeitsentgelt sind alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden oder ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden.

Bei dem Pflegegeld handelt es sich um laufende Einnahmen aus einer Beschäftigung. Der - zumindest früher vorgebrachte - Einwand der Beklagten, aus der Rechtsprechung des BSG ergebe sich, dass Arbeitsentgelt nur Zahlungsarten seien, die als Gegenleistung für die erbrachte Arbeitsleistung gezahlt worden seien, geht hier fehl. Vom BSG sind als Arbeitsentgelt bezeichnet worden alle zumindest im Zusammenhang mit der Beschäftigung erzielten Einnahmen, nicht aber Sozialleistungen wie das Krankengeld der DDR (vgl. Urteil vom 2. August 2000 - [B 4 RA 41/99 R](#) - juris). Das BSG lässt es dabei - dem Wortlaut des [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) entsprechend - ausreichen, dass ein mittelbarer (innerer, sachlicher) Zusammenhang mit der Beschäftigung besteht (vgl. BSG, Urteil vom 29. Januar 2004 - [B 4 RA 19/03 R](#), juris Rdnr. 18 = [SozR 4-8570 § 8 Nr. 1](#)). Dabei ist der Arbeitsentgeltbegriff weit zu fassen. Der Zusammenhang zwischen den Einnahmen und der Beschäftigung muss inhaltlicher und zeitlicher Natur sein. Wie sich aus dem eindeutigen Gesetzeswortlaut ergibt, ist es hierbei unerheblich, ob die Einnahmen unmittelbar aus der Beschäftigung (z.B. Löhne und Gehälter) oder nur im - ggfs. fernerer - Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Dieser Zusammenhang zwischen Einnahmen und Beschäftigung ist - nicht zuletzt im Hinblick auf die Schutzfunktion der Sozialversicherung - schon dann gegeben, wenn die konkrete Zahlung ohne das Beschäftigungsverhältnis nicht denkbar wäre. Eine Einnahme beruht auf einer Beschäftigung, wenn sie sich im weitesten Sinne als (u.U. auch nicht gleichwertiges) Äquivalent für das Angebot der individuellen Arbeitskraft des Arbeitnehmers darstellt. Dies bedeutet vor dem Hintergrund der weiten Fassung des Normtextes, dass keine strengen Anforderungen an den inneren Zusammenhang zwischen der Einnahme und der Beschäftigung anzulegen sind (vgl. Knospe in Hauck/Noftz, Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, [§ 14 SGB IV](#), Stand Februar 2016, Rdnr. 25 unter Hinweis auf das Urteil des BSG vom 26. Mai 2004, Az. [B 12 KR 2/03 R](#), juris Rdnr. 18 = [SozR 4-4200 § 14 Nr. 2](#); vgl. zur "weiten Fassung des Arbeitsentgeltbegriffs" auch Ziegemeier in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Stand September 2016, [§ 14 SGB IV](#), Rn. 28a; Werner in Schlegel/Voelzke, juris PraxisKommentar, 3. Auflage, § 14 Rdnr. 35). Alle direkten und indirekten Leistungen des Arbeitgebers stellen generell eine Gegenleistung für die vom Beschäftigten zu erfüllende Arbeitspflicht dar und werden im Hinblick hierauf gewährt, und zwar auch dann, wenn damit zugleich ein vom Arbeitsvertrag ggfs. abweichendes ideelles oder soziales Ziel verfolgt wird. Dies gilt auch für freiwillige Leistungen und für solche Leistungen, die nicht konkret mit einer Arbeitsleistung des Beschäftigten korrespondieren, z.B. die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder das Urlaubsgeld. Etwas anderes kann nur im Ausnahmefall angenommen werden, wenn sich für die Einnahme eine andere Ursache nachweisen lässt. Leistungen, die aus einem ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse erbracht werden, sind keine Gegenleistungen für die Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers und daher kein Arbeitsentgelt. Hierbei kann es sich z.B. um Vorteile handeln, die lediglich notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung sind (vgl. Knospe, aaO., § 14 Rdnr. 27 m.w.N.). Das BSG hat in seinem Urteil vom 29. Oktober 2015, Az. [B 5 RS 8/14 R](#), aaO., Rn. 21ff, bestätigt, dass die Beklagte zu Unrecht geltend gemacht hat, unter den Arbeitsentgeltbegriff im Sinne des AAÜG falle nur der nach DDR-Recht renten- bzw. versorgungsrelevante Arbeitsverdienst. Es hat ausgeführt: "Diese Auffassung überzeugt weder vor dem Hintergrund der Rentenüberleitung noch unter Berücksichtigung der Entwicklung des § 6 AAÜG. Ebenso wenig stützen der gesetzgeberische Wille bei der Überführung der Sonderversorgungssysteme und der Gleichbehandlungssatz die von der Beklagten vertretene Rechtsansicht."

Zum 1.1.1992 wurden die in der DDR nach deren Vorschriften erworbenen Rechte, Ansprüche und Anwartschaften aus der Sozialversicherung, der Freiwilligen Zusatzrentenversicherung (FZR) sowie den Zusatz- und Sonderversorgungssystemen einheitlich und ausschließlich durch die entsprechenden Rechte, Ansprüche und Anwartschaften nach dem SGB VI und in dessen Grenzen ersetzt - Systementscheidung (vgl. hierzu [BSGE 72, 50](#), 67 ff = [SozR 3-8570 § 10 Nr. 1](#); [BSGE 81, 1](#), 3 ff = [SozR 3-8120 Kap VIII H III Nr 9 Nr 14](#)). Im Rahmen der erforderlichen Umwandlung und Ersetzung bisheriger Anwartschaften und Ansprüche aus den Zusatz- und Sonderversorgungssystemen durch Überführung zunächst in die Rentenversicherung des Beitrittsgebiets zum 31.12.1991 mussten erstmals und eigenständig entsprechende Ansprüche und Anwartschaften im Rahmen der allgemeinen Rentenversicherung des Beitrittsgebiets begründet werden. Deren Rechtsgrund, Inhalt und Umfang wurden originär bundesrechtlich durch das zum 1.8.1991 in Kraft getretene AAÜG bestimmt. Der Bundesgesetzgeber bildete mithin nachträglich der DDR-Wirklichkeit nachempfundene Tatbestände und verband sie mit Rechtsfolgen. Die sich erst hierdurch ergebenden Rechtssätze waren in der DDR ohne Vorbild. Schon deswegen kommt eine Auslegung der Vorschriften des AAÜG unter Berücksichtigung von DDR-Recht nicht in Betracht.

Zudem zeigen die vom Gesetzgeber vorgenommenen bzw. unterlassenen Änderungen des § 6 AAÜG, dass der Arbeitsentgeltbegriff im Sinne dieser Norm unabhängig von der Versorgungsrelevanz erzielter Arbeitsverdienste nach DDR-Recht ist.

In dem von der Bundesregierung konzipierten Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung und Ergänzung des AAÜG vom 23.3.2001 war die Ergänzung des § 6 um einen Absatz 10 vorgesehen, nach dem Arbeitsentgelt und Arbeitseinkommen iS des 2. Abschnitts des AAÜG das Arbeitsentgelt und Arbeitseinkommen ist, soweit es nach den im Beitrittsgebiet maßgebenden leistungsrechtlichen Regelungen des jeweiligen Versorgungssystems berücksichtigungsfähig war ([BT-Drucks 14/5640 S 7](#); s auch [BT-Drucks 14/5640 S 14](#) zu Art 1 Nr. 2 (§ 6) Buchst b). Diese Regelung ist nicht Gesetz geworden, weil nach der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung der neu vorgesehene Absatz 10 in Widerspruch zur bisher bewährten Praxis stehe ([BT-Drucks 14/6063 S 24](#) zu Art 1 § 6 Buchst b). Die in der Begründung des Gesetzesentwurfs genannten Urteile des BSG (vom 23.6.1998 - [B 4 RA 61/97 R](#) - [SozR 3-8570 § 5 Nr. 4](#), vom 4.8.1998 - [B 4 RA 74/96 R](#) - juris und vom 4.5.1999 - [B 4 RA 6/99 R](#) - [SozR 3-8570 § 8 Nr. 3](#); vgl. [BT-Drucks 14/5640 S 14](#) zu Art 1 Nr. 2 (§ 6) Buchst b) sollten ohne Abstriche verwirklicht werden. In den genannten Entscheidungen hat das BSG unter Arbeitsentgelt iS des § 6 AAÜG das tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt unabhängig von früherer Beitragszahlung oder Beitragserstattung und damit der Renten- bzw. Versorgungswirksamkeit der Entgelte verstanden. Ebenso wenig gebietet der gesetzgeberische Wille bei der Überführung von Sonderversorgungssystemen die Berücksichtigung lediglich des Arbeitsentgelts, das nach DDR-Recht renten- bzw. versorgungsrelevant gewesen ist.

Zwar ist der Beklagten beizupflichten, dass im Rahmen der Überführung der Ansprüche und Anwartschaften aus Zusatz- und Sonderversorgungssystemen in die Rentenversicherung überhöhte Leistungen abgebaut werden sollten. "Überhöht" waren Ansprüche und

Anwartschaften dann, wenn sie nicht allein auf Arbeit und Leistung beruhen, sondern auch Prämien für Systemtreue waren (vgl BVerfG Urteil vom 28.4.1999 - [1 BvL 22/95](#) - [BVerfGE 100, 59](#), 93 = [SozR 3-8570 § 6 Nr 3](#) S 30). Dies trifft aber auf Arbeitsentgelt, das nach DDR-Recht (lediglich) nicht renten- bzw versorgungsrelevant gewesen ist, nicht zu. Wie bereits oben ausgeführt, war es nicht die Absicht des Gesetzgebers, das Recht der DDR fortzuschreiben bzw Rentenansprüche und -anwartschaften in teilweiser Anknüpfung an DDR-Recht zu begründen. Vielmehr hat er für ehemalige Zusatz- und Sondernversorgungsberechtigte neues Rentenrecht geschaffen, das in der DDR ohne Vorbild gewesen ist.

Soweit die Beklagte ferner darauf verweist, eine Überführung der nach DDR-Recht nicht renten- bzw versorgungsrelevanten Zuwendungen würde eine nicht gerechtfertigte Besserstellung gegenüber den übrigen Versicherten im Beitragsgebiet darstellen, verkennt sie, dass die in der DDR vorgefundenen Anknüpfungssachverhalte unterschiedlich waren und daher letztlich vom Bundesgesetzgeber unterschiedlich umgesetzt werden mussten. Während bei den in der Sozialversicherung einschließlich der FZR Versicherten auf ein beitragsversichertes Erwerbseinkommen zurückgegriffen werden konnte, das durch die gesetzlichen Gleichstellungsanordnungen zu einer im Rahmen von Tatbeständen des SGB VI berücksichtigungsfähigen Größe wurde, konnte sich der Gesetzgeber bei den ehemals Zusatz- und Sondernversorgungsberechtigten nicht darauf beschränken, vorgefundenen und im Wesentlichen bundesdeutschen Verhältnissen vergleichbaren Sachverhalten nach deren tatbestandlicher Gleichstellung Rechtsfolgen des SGB VI zuzuordnen. Im Rahmen der Ersetzung bisheriger Anwartschaften und Ansprüche aus diesen Systemen mussten erstmals eigenständige Anwartschaften und Ansprüche im Rahmen der allgemeinen Rentenversicherung originär bundesrechtlich bestimmt werden. Die dabei ursprünglich im EinigVtr vorgesehene Überführung von Anwartschaften und Ansprüchen aus Zusatz- und Sondernversorgungssystemen unter Berücksichtigung geleisteter Beitragszahlungen wurde später aufgegeben, weil eine Bestandsaufnahme dieser Systeme ergeben hatte, dass die Einhaltung der Vorgaben des EinigVtr insoweit zu nicht sachgerechten und nicht nur sozialpolitisch unververtretbaren Ergebnissen führen musste. Geleistete Beitragszahlungen wurden daher als ein für die Berechnung der Leistungen ungeeignetes Kriterium eingestuft (vgl [BT-Drucks 12/405 S 113](#) zu Nr 4 Buchst a bis c) und damit im Ergebnis der Aspekt der Renten- bzw Versorgungsrelevanz von Leistungen nicht weiter verfolgt, wie insbesondere die unterbliebene Ergänzung des § 6 AAÜG um einen Abs 10 bestätigt (vgl oben 2.a) aa) (2)).

Während also bei den Versicherten aus der Sozialversicherung beitragsversichertes Erwerbseinkommen der Rentenberechnung zugrunde gelegt werden konnte, sah sich der Gesetzgeber hierzu bei den ehemals Zusatz- und Sondernversorgungsberechtigten aus den dargelegten Gründen außer Stande. Die infolge der unterschiedlichen DDR-Sicherungssysteme erforderliche unterschiedliche Ersetzung der jeweils von ihnen begründeten Anwartschaften und Ansprüche führt notwendig zu anderen Grundlagen der Rentenberechnung für die jeweils Betroffenen und ist angesichts des besonders weiten Gestaltungsspielraums, den der Gesetzgeber im Zusammenhang mit der Bewältigung der Folgen der Wiederherstellung der Deutschen Einheit hat (vgl BVerfG Kammerbeschluss vom 7.1.2005 - [1 BvR 286/04](#) - [SozR 4-3100 § 84a Nr 5](#) RdNr 12 mwN), nicht zu beanstanden. Für die Anwendung von [§ 14 SGB IV](#) ergibt sich schon aus dem Wortlaut der Norm und der ständigen oberstgerichtlichen Rechtsprechung (vgl nur BSG Urteil vom 26.5.2004 - [B 12 KR 2/03 R](#) - [SozR 4-2400 § 14 Nr 2](#) RdNr 8), dass jeder in ihrem Sinn rechtlich relevante Bezug zum Arbeitsverhältnis genügt; ein "synallagmatisches Verhältnis" von Arbeit und Entgelt ist zwar im Einzelfall ausreichend, nicht aber stets notwendig. Ob ein derartiger Bezug im Einzelfall vorliegt, ist durch Feststellung und exakte zeitliche Zuordnung desjenigen DDR-Rechts zu ermitteln, aus dem sich der Sinn der infrage stehenden Zuwendung ergibt (zB BSG [SozR 4-8570 § 6 Nr 4](#) RdNr 29; BSG Urteil vom 30.10.2014 - [B 5 RS 3/14 R](#) - Juris RdNr 17). Dessen abstrakt-generelle Regelungen dienen insofern als "generelle Anknüpfungstatsachen" (zB BSG Urteil vom 30.10.2014 - [B 5 RS 3/14 R](#) - Juris RdNr 17)". Rechtsgrundlagen für die Zahlung des Verpflegungsgeldes waren im hier in Rede stehenden Zeitraum von 1968 bis 1990 (siehe zu den Rechtsgrundlagen des Verpflegungsgeldes in der DDR auch das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 25. Februar 2016, Az. L 22 R 631/1, dokumentiert in juris, Rn. 52 - 54 und 66ff, das der Senat für zutreffend hält, und dem er sich anschließt): a) die Besoldungsordnung (BSO) der Zollverwaltung der Deutschen Demokratischen Republik (BSO 1965), die zum 1. August 1965 in Kraft trat und mit der gleichzeitig die Vergütungsordnung 1957 einschließlich der dazu erlassenen Durchführungsbestimmungen außer Kraft trat (Ziffer 9.21 und 9.22 BSO 1965),

b) die BSO der Zollverwaltung der Deutschen Demokratischen Republik in der Fassung vom 1. Juli 1973 (BSO 1973), die zum 1. Juli 1973 in Kraft trat und mit der gleichzeitig die BSO 1965 nebst den dazu erlassenen Änderungen und Ergänzungen außer Kraft trat (Ziffer 9.02 und 9.03 BSO 1973),

c) die BSO der Zollverwaltung der DDR Ordnung 1/86 vom 1. Januar 1986 (BSO 1986), die zum 1. Januar 1986 in Kraft trat und mit der gleichzeitig die BSO 1973 nebst den dazu erlassenen Änderungen und sonstigen Festlegungen außer Kraft trat (Ziffer 7 BSO 1986). Die BSO 1986 galt gemäß Kapitel V (Öffentliche Verwaltung und Rechtspflege), Artikel 20 Abs. 1 des Gesetzes zum Vertrag zwischen der Deutschen Demokratischen Republik und der Bundesrepublik Deutschland über die Herstellung der Einheit Deutschlands - Einigungsvertrag - vom 31. August 1990 (Verfassungsgesetz) vom 23. September 1990 (EVG), BGBl. II Seite 885, in Verbindung mit der Anlage I Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Abs. 1 Satz 1 zum EVG auch nach dem 2. Oktober 1990 fort, auch (zumindest) bis zum 31. Dezember 1990.

Die BSO 1965 regelte u.a. Folgendes: Die Besoldung gliedert in a) Dienstbezüge, b) Zuschläge und Zulagen, c) Wohnungsgeld und d) Übergangsbezahlung und Gebühren (Ziffer 3.01). Die Dienstbezüge gliedern sich in a) die Besoldung für den Dienstgrad und die Dienststellung und b) die Besoldung für das Dienstalter (Dienstalterszulage) (Ziffer 3.02). Unter Ziffer 4.00 werden die Zuschläge, Zulagen und Überstundenbezahlung behandelt. Ziffer 5.00 betrifft Bekleidungsgeld, Wohnungsgeld und Verpflegungsgeld. Zum Verpflegungsgeld ist u.a. bestimmt: Angehörigen der Zollverwaltung, die in Wohnheimen wohnen, wird freie Verpflegung gewährt. Angehörige der Zollverwaltung, die nicht in Wohnheimen wohnen bzw. vorübergehend aus der Gemeinschaftsverpflegung ausscheiden (Urlaub, Krankheit usw.) erhalten täglich 3,75 Mark Verpflegungsgeld entsprechend der Verpflegungsgrundnorm I. Angehörige der Zollverwaltung, die an Grenzzollämtern Dienst verrichten und nicht in Wohnheimen wohnen bzw. vorübergehend aus der Gemeinschaftsverpflegung ausscheiden (Urlaub, Krankheit usw.), erhalten täglich 4,35 Mark Verpflegungsgeld entsprechend der Verpflegungsgrundnorm II (Ziffer 5.31). Verpflegungsgeld ist auch bei Urlaub und bei Krankheit über die Dauer von drei Monaten hinauszuzahlen (Ziffer 5.32). Die Zahlung des Verpflegungsgeldes erfolgt monatlich mit der Besoldung (Ziffer 5.33 Abs. 2). Verpflegungsgeld wird nicht gezahlt a) bei stationärem Aufenthalt in Krankenhäusern, Heilanstalten, Kur- und Genesungsheimen, b) wenn Angehörige an einer kostenlosen Gemeinschaftsverpflegung teilnehmen, unabhängig davon, ob die kostenlose Gemeinschaftsverpflegung innerhalb der Zollverwaltung oder der bewaffneten Organe oder in anderen staatlichen bzw. gesellschaftlichen Einrichtungen in Anspruch genommen wird, c) bei zulässiger Abgeltung des Urlaubs in Geld, d) bei unbezahlter Freizeit und unentschuldigtem Fernbleiben vom Dienst, e) für die Dauer der Nichtzahlung der Besoldung oder des Krankengeldes bei Verstößen gegen die Anordnung des Arztes im Falle der Arbeitsunfähigkeit (Ziffer 5.34). Die Besoldung für den Dienstgrad der Zolloffiziere unterliegt der Lohnsteuer (Ziffer 7.01). Abzüge für den Versorgungsfonds bzw. die

Sozialversicherung sind vorzunehmen für die Dienstbezüge für Dienstgrad und Dienststellung, die Dienstalterszulage, den Fremdsprachenzuschlag und die Überstunden der Kraftfahrer (Ziffer 7.11). Mit der 5. Änderung der Besoldungsordnung der Zollverwaltung vom 30. April 1971, die mit Wirkung vom 1. April 1971 in Kraft trat (Ziffer 4), wurde u.a. bestimmt: Entsprechend dem Befehl Nr. 2/71 des Ministers für Außenwirtschaft wird die Verpflegungsgrundnorm der Angehörigen der Zollverwaltung, die bisher 3,35 Mark bzw. 2,20 Mark Verpflegungsgeld erhalten haben, wie folgt geändert: Für die Dienstgrade Zollkontrolleure und Zollunterführer ist täglich 3,75 Mark und Zolloffiziere ist täglich 3,00 Mark Verpflegungsgeld zu zahlen. Die Verpflegungsgrundnorm II in Höhe von täglich 4,35 Mark wird von dieser Regelung nicht berührt (Ziffer 1). Mit der 9. Änderung der Besoldungsordnung der Zollverwaltung vom 08. November 1971, die mit Wirkung vom 1. Januar 1972 in Kraft trat (Ziffer 4), wurde u.a. bestimmt, dass entsprechend dem Befehl 2/71 des Ministers für Außenwirtschaft die Verpflegungsgrundnorm der Angehörigen der Zollverwaltung, die bisher 3 Mark Verpflegungsgeld erhalten haben, auf 3,75 Mark erhöht wird (Ziffer 1). Die Besoldungsordnung 1973 regelte u.a. Folgendes: Die Besoldung gliedert sich in a) Dienstbezüge, b) Zuschläge und Zulagen, c) Wohnungsgeld und d) Übergangszahlungen und Übergangsgebühren (Ziffer 3.01). Die Dienstbezüge gliedern sich in a) die Besoldung für den Dienstgrad und die Dienststellung und b) die Besoldung für das Dienstalter (Dienstalterszulage) (Ziffer 3.02). Unter Ziffer 4.00 werden Zuschläge, Zulagen und Überstundenbezahlung behandelt. Ziffer 5.00 regelt Bekleidungsgeld, Wohnungsgeld und Verpflegungsgeld. Zum Verpflegungsgeld ist u.a. bestimmt: An die Mitarbeiter der Zollverwaltung wird Verpflegungsgeld entsprechend den Grundnormen I und II gezahlt. Die Grundnorm I beträgt täglich 4,25 Mark. Diese Grundnorm erhalten alle Mitarbeiter, die nicht an Grenzzollämtern Dienst verrichten. Die Grundnorm II beträgt täglich 4,50 Mark. Diese Grundnorm erhalten alle Mitarbeiter, die an Grenzzollämtern Dienst verrichten (Ziffer 5.21). Verpflegungsgeld ist an die Mitarbeiter der Zollverwaltung auch bei Schulbesuch, Studium und wissenschaftlicher Aspirantur, Urlaub, Schwangerschafts- und Wochenurlaub, Dienstunfähigkeit infolge Krankheit, Quarantäne und Dienstbeschädigung, Freistellung vom Dienst alleinziehender und verheirateter Mitarbeiter wegen Erkrankung der Kinder für die jeweils bescheinigte Dauer zu zahlen. Bei Gewährung von Mutterunterstützung ist Verpflegungsgeld ebenfalls zu zahlen. (Ziffer 5.22). Die Zahlung des Verpflegungsgeldes erfolgt monatlich mit der Besoldung (Ziffer 5.23 Abs. 2). Verpflegungsgeld wird nicht gezahlt bei a) angewiesener Vollverpflegung; b) stationärem Aufenthalt in Krankenhäusern, Heilstätten, Kur- und Genesungsheimen sowie während prophylaktischer Kuren in den Erholungsheimen der Zollverwaltung; c) zulässiger Abgeltung des Urlaubs in Geld; d) unbezahlter Freistellung vom Dienst; e) unentschuldigtem Fernbleiben vom Dienst; f) Verstößen gegen die Anordnung des Arztes im Falle der Dienstunfähigkeit für die Dauer der Nichtzahlung der Besoldung bzw. des Krankengeldes (Ziffer 5.24). Die Besoldung für den Dienstgrad der Zolloffiziere (Besoldungsgruppe 1 bis 14) unterliegt der Lohnsteuer (Ziffer 7.01). Abzüge für den Versorgungsfonds sind vorzunehmen, von den Dienstbezügen für Dienstgrad und Dienststellung; der Dienstalterszulage, dem Fremdsprachenzuschlag, den Zuschlägen für Berufsjahre der Ärzte und dem Zuschlag für Fachärzte; der Überstundenvergütung der Kraftfahrer; den Stipendien, einschließlich der Dienstalterszulage (Ziffer 7.11). Mit der 3. mit Wirkung vom 6. Januar 1977 in Kraft getretenen Änderung wurde die Ziffer 5.21 der BSO 1973 überarbeitet (Ziffern 1 und 2). Mit der 4. Änderung vom 13. Januar 1978 wurden u. a. mit Wirkung vom 1. Januar 1978 die Ziffern 5.21, 5.22, 5.24 und 7.11 der BSO 1973 geändert. Die BSO 1986 regelte u.a. Folgendes: Die Besoldung gliedert sich in a) Dienstbezüge (Vergütung für den Dienstgrad, Vergütung für die Dienststellung, Vergütung für das Dienstalter), b) Zulagen, c) Zuschläge, d) Stipendien (Ziffer 2.1.1). Die Angehörigen haben bei Vorliegen der Voraussetzungen Anspruch auf nachstehende weitere Zahlungen: a) Wohnungsgeld, b) Verpflegungsgeld, c) Bekleidungsgeld, d) Zuschüsse, e) staatlicher Ehegattenzuschlag, f) staatliches Kindergeld, g) Übergangsgebühren und Übergangsbeihilfen (Ziffer 2.1.2). Unter Ziffer 2.7 werden die Zulagen und unter Ziffer 2.8 die Zuschläge behandelt. Ziffer 4 regelt die weiteren Zahlungen wie das Verpflegungsgeld, zu dem bestimmt ist: Die Mitarbeiter erhalten Verpflegungsgeld entsprechend der Grundnorm täglich in Höhe von 4,50 Mark. Das Verpflegungsgeld wird monatlich als konstanter Durchschnittsbetrag in Höhe von 136,97 Mark mit der Besoldung bezahlt (Ziffer 4.2.1). Verpflegungsgeld ist an die Angehörigen auch bei Lehrgängen, Studium und wissenschaftlicher Aspirantur, Urlaub, Schwangerschafts- und Wochenurlaub, Dienstunfähigkeit infolge Krankheit, Dienstbeschädigung und Quarantäne, Freistellung vom Dienst alleinziehender und verheirateter Mitarbeiter wegen Erkrankung der Kinder und Quarantäne in den Kindereinrichtungen, Gewährung von Mutterunterstützung und Freistellung wegen Nichtkrippenfähigkeit des Kindes für die jeweils bescheinigte Dauer zu zahlen (Ziffer 4.2.2). Verpflegungsgeld wird nicht gezahlt bei angewiesener Vollverpflegung, stationärem Aufenthalt in Krankenhäusern, Heilstätten, Kur- und Genesungsheimen sowie während prophylaktischer Kuren in den Erholungsheimen der Zollverwaltung der DDR, Einsatz im Kinderferienlager der Zollverwaltung der DDR, Abgeltung des Urlaubs in Geld und unbezahlter Freistellung vom Dienst (Ziffer 4.2.4). Die Vergütung für den Dienstgrad der Offiziere (Besoldungsgruppen 1 bis 31) unterliegt dem gesetzlichen Lohnsteuerabzug. Die übrige Besoldung einschließlich Stipendium und die weiteren Zahlungen sind steuerfrei (Ziffer 5.1.1). Der Beitragspflicht entsprechend der Versorgungsordnung unterliegen die Dienstbezüge, Zulagen, Stipendien einschließlich der Vergütung für das Dienstalter. Die übrige Besoldung und die weiteren Zahlungen sind beitragsfrei (Ziffer 5.2 Absätze 1 und 2). Mit der 4. Änderung vom 18. August 1987 wurde die Ziffer 4.2.1 der Besoldungsordnung 1986 geändert (Ziffer 2). Diese Vorschriften galten auch für den Kläger. Nach (jeweils) Ziffer 1.01 BSO 1965 und BSO 1973 sowie Ziffer 1.1 BSO 1986 galt die Besoldungsordnung der Zollverwaltung der Deutschen Demokratischen Republik für die Angehörigen der Zollverwaltung der Deutschen Demokratischen Republik, die in einem Verpflichtungsverhältnis (BSO 1965) bzw. Dienstverhältnis (BSO 1973 und 1986) standen. Der Kläger stand seit November 1967 bis zum 2. Oktober 1990 in einem Verpflichtungs- bzw. Dienstverhältnis zur Zollverwaltung der DDR, so dass die genannten Besoldungsordnungen sowohl räumlich, zeitlich, sachlich und personal auf ihn anwendbar waren. Für die Zeit vom 3. Oktober 1990 bis zum 31. Dezember 1990, in der der Kläger Mitarbeiter der Bundesfinanzverwaltung war, galt die BSO 1986, wie oben erläutert, weiter. Aus diesen Vorschriften ist ersichtlich, dass das Verpflegungsgeld mit dem Gehalt gezahlt wurde. Unbeachtlich ist dabei, dass das Verpflegungsgeld neben dem Gehalt gezahlt bzw. gewährt wurde, denn nach [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist gleichgültig, unter welcher Bezeichnung diese Einnahmen geleistet werden. Die Sicherung der Kosten der Verpflegung zum Erhalt der Arbeitskraft ist ein wesentliches Element der Grundaufgabe des Arbeitsentgelts. Das Verpflegungsgeld wurde nach diesen Vorschriften auch zumindest im Zusammenhang mit der Beschäftigung gezahlt bzw. gewährt. Damit ist der oben dargelegte erforderliche, aber auch ausreichende sachliche Zusammenhang mit der Beschäftigung gegeben. Der Senat folgt nicht der Auffassung des 16. Senats des LSG Berlin-Brandenburg vom 21. August 2013, Az. [L 16 R 670/11](#), dokumentiert in juris, wonach das Verpflegungsgeld kein Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 14 SGB IV](#) darstellte, da es maßgeblich aus sozialpolitischer und fürsorgerechter Motivation gewährt worden sei sowie im eigenbetrieblichen Interesse der Zollverwaltung gelegen habe (so auch die von der Beklagten in Bezug genommenen Urteil des LSG Sachsen-Anhalt vom 19. November 2015, Az. [L 1 RS 33/12](#) und des Thüringischen LSG vom 25. November 2015, Az. L 12 RS 540/12). Insbesondere das sogenannte Sperrzonener Urteil des BSG (Urteil vom 20. Januar 2004, Az. [B 4 RA 19/03 R](#), dokumentiert in juris und in [SozR 4-8570 § 8 Nr. 1](#)), lässt sich nicht zur Untermauerung der Auffassung, das Verpflegungsgeld sei kein Arbeitsentgelt gewesen, heranziehen. Der Sperrzonenzuschlag wurde gezahlt, weil die betreffenden Personen in der Sperrzone gewohnt haben und daher Unannehmlichkeiten in Kauf nehmen mussten. Der Sperrzonenzuschlag hatte seinen Grund daher, anders als das Verpflegungsgeld, nicht in dem Beschäftigungsverhältnis. Es handelte sich bei dem gezahlten Verpflegungsgeld auch nicht um eine Sozialleistung, die dem Kläger auch unabhängig vom Bestehen des Dienstverhältnisses gewährt worden wäre (vgl. dazu auch BSG, Urteil vom 29. Januar 2004, Az. [B 4 RA 19/03 R](#), dokumentiert in juris). Eine Regelung des DDR-Rechts, wonach Verpflegungsgeld oder kostenlose Verpflegung als Sozialleistung gezahlt bzw. gewährt worden wäre, ist

dem Senat nicht bekannt. Die Beklagte hat eine solche Regelung gleichfalls nicht benannt. Eine solche ergibt sich auch nicht aus dem Gesetz über die Abschaffung der Lebensmittelkarten vom 28. Mai 1958 (GBl. der DDR I 1958, S. 413). Mit der Abschaffung der Lebensmittelkarten mit Wirkung vom 29. Mai 1958 (§ 1 des Gesetzes) wurde mit § 3 Abs. 1 des Gesetzes bestimmt, dass Arbeiter und Angestellte, die im Gebiet der Deutschen Demokratischen Republik in einem Arbeitsrechtsverhältnis stehen und deren monatlicher Bruttodurchschnittsverdienst 800 DM nicht übersteigt, monatlich einen dem Einkommen entsprechend gestaffelten Zuschlag erhalten. Nach § 3 Abs. 2 dieses Gesetzes wurden für Arbeiter und Angestellte mit niedrigem Verdienst die Löhne erhöht. Dieser Zuschlag und die Lohnerhöhung waren als einheitlicher Zuschlag zu zahlen, der lohnsteuerfrei war und nicht der Beitragspflicht zur Sozialversicherung unterlag (§ 3 Abs. 3 des Gesetzes). Die zu diesem Gesetz ergangene Verordnung über die Zahlung eines Zuschlages zum Lohn der Arbeiter und Angestellten bei Abschaffung der Lebensmittelkarten – Lohnzuschlagsverordnung – vom 28. Mai 1958 (GBl. der DDR I 1958, S. 417) bestimmte dazu, dass der Zuschlag unabhängig von der bisher bezogenen Lebensmittelkarte nach den in der Anlage (Zuschlagstabelle) aufgeführten Sätzen zu zahlen ist (§ 2 Abs. 1 dieser Verordnung). Zugleich wurde festgelegt, dass der Zuschlag zu den Löhnen und Gehältern zu einem späteren Zeitpunkt in die Tariflöhne einbezogen wird, soweit er nicht gemäß § 3 Abs. 3 dieser Verordnung in die Lohn- oder Gehaltstarife eingearbeitet ist (§ 2 Abs. 2 dieser Verordnung). In der Einleitung zum Gesetz über die Abschaffung der Lebensmittelkarten wird zwar darauf hingewiesen, dass die ökonomischen Voraussetzungen dafür geschaffen worden seien, die es gestatteten, in Verbindung mit der Abschaffung der Lebensmittelkarten erneut Maßnahmen zur weiteren Verbesserung der Lebenslage breiter Schichten der Werktätigen, besonders der Arbeiter und Angestellten mit niedrigem Einkommen, durchzuführen. Im Zusammenhang mit der Abschaffung der Lebensmittelkarten würden die Preise der bisher auf Karten erhältlichen Lebensmittel erhöht. Ausgehend von dem Grundsatz der Arbeiter-und-Bauern-Macht, alle Maßnahmen im Interesse der Arbeiterklasse und aller anderen Werktätigen zu treffen, würden unter anderem für Arbeiter und Angestellte solche Regelungen getroffen, damit ihnen durch die Erhöhung der Preise für bisher auf Lebensmittelkarten bezogene Waren keine Mehraufwendungen entstünden. § 3 Abs. 3 des Gesetzes über die Abschaffung der Lebensmittelkarten geht hierbei davon aus, dass sowohl der Zuschlag als auch die Lohnerhöhung Einnahmen aus dem Arbeitsrechtsverhältnis sind, denn ansonsten wäre die Regelung, wonach diese Einnahmen lohnsteuerfrei sind und nicht der Beitragspflicht zur Sozialversicherung unterliegen, überflüssig. Sozialleistungen waren nach dem Recht der DDR weder lohnsteuerpflichtig noch unterlagen sie der Beitragspflicht zur Sozialversicherung. Die Anordnung in § 2 Abs. 2 Lohnzuschlagsverordnung, den Zuschlag zu den Löhnen und Gehältern in die Tariflöhne einzubeziehen, bestätigt dies, denn Tariflöhne sind Einnahmen aus einem Arbeitsrechtsverhältnis und keine Sozialleistungen des Staates. Damit wird deutlich, dass es bei dem Zuschlag bzw. der Lohnerhöhung wegen der gestiegenen Preise um einen Ausgleich durch eine allgemeine Anhebung des Arbeitsverdienstes ging. Nichts anderes kommt in der zum 01. Juni 1958 erfolgten Änderung des § 5 Vergütungsordnung 1957 mit der Erhöhung des Verpflegungsgeldes für die Angehörigen des Amtes für Zoll und Kontrolle des Warenverkehrs (AZKW) zum Ausdruck, denn im Eingang der 5. DB zur Vergütungsordnung 1957 wird ausdrücklich auf das Gesetz über die Abschaffung der Lebensmittelkarten hingewiesen (so auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#), juris Rn. 87ff und Urteil vom 23. Juni 2016, Az. [L 33 R 179/15 WA](#), juris Rn. 78). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Verpflegungsverordnungen, nämlich der Ordnung über das Verpflegungswesen in der Zollverwaltung der DDR vom 28. September 1965 (Verpflegungsordnung 1965), der Ordnung 4/77 über das Verpflegungswesen der Zollverwaltung der DDR vom 18. Juli 1977 (Verpflegungsordnung 1977) und der Ordnung Nr. 5/89 über die Verpflegungsversorgung in der Zollverwaltung der DDR vom 1. August 1989 (Verpflegungsordnung 1989). Diese Verpflegungsordnungen knüpften alle, jeweils unter Ziffer 2.1. Satz 3, an das Arbeitsverhältnis an, indem sie bestimmten, dass der Anspruch auf Verpflegungsgeld oder Gemeinschaftsverpflegung mit dem Tag der Einstellung in die Zollverwaltung der DDR begann und mit dem Tag der Entlassung endete (so auch Urteil des 22. Senats des LSG Berlin-Brandenburg vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#), juris Rn. 93). Im Übrigen dienten die Verpflegungsverordnungen in erster Linie der Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Versorgung unter Einhaltung ernährungswissenschaftlicher, medizinischer, technischer und hygienischer Standards, hierüber finden sich in diesen Ordnungen detaillierte Bestimmungen, nicht aber über das Verpflegungsgeld, das nur unter Ziffer 2.1 angesprochen wird. Es ist in oder mit diesen Verordnungen nichts darüber ausgesagt, ob das Verpflegungsgeld eine Fürsorgeleistung des Staates darstellt sondern nur darüber, dass die Zollverwaltung eine bestimmten Standards entsprechende Versorgung vorhalten musste.

Auch die weiteren gegen die Rechtsprechung des BSG vorgebrachten Argumente der Beklagten, die sich im Wesentlichen mit der Argumentation der von der Rechtsprechung des BSG abweichenden Entscheidungen z.B. des Sozialgerichts Leipzig im Urteil vom 28. Juli 2010, Aktenzeichen [S 24 R 1318/08](#), des Sozialgerichts Potsdam, Urteil vom 7. Dezember 2010, Aktenzeichen [S 36 R 121/09](#) und des Sozialgerichts Dresden, Urteil vom 30. Juni 2011, Aktenzeichen [S 35 RS 2129/09](#), alle dokumentiert in juris, decken, überzeugen nicht. Die Kritik zielt im Wesentlichen darauf, dass das am 1. August 1991 geltende bundesdeutsche Steuerrecht zur Beantwortung der Frage, ob Steuerfreiheit bzgl. der begehrten Zulagen und Zuschüsse besteht (worauf es nach [§ 14 Abs. 1](#) in Verbindung mit [§ 17 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#) in Verbindung mit [§ 1 ArEV](#) ankommt), herangezogen wird. Das BSG stellt diesbezüglich auf die Vorschriften ab, die bei Inkrafttreten des AAÜG, also am 1. August 1991, galten (insbesondere [§ 19 Abs. 1 Nr. 1](#) Einkommensteuergesetz – EStG – in der vom 7. September 1990 bis 12. November 1992 geltenden Fassung). Dadurch kommt es zu einer "statischen" Anwendung des – immer gleichen – Steuerrechts, das bzgl. der hier interessierenden Frage abweicht vom Steuerrecht der DDR, das für die in Rede stehenden Zulagen und Zuschüsse im Wesentlichen Steuerfreiheit (und Sozialversicherungsfreiheit) vorsah. Mit den genannten – von der Rechtsprechung des BSG abweichenden – Urteilen wird vor allem geltend gemacht, dass die vom BSG vorgenommene Auslegung nicht zwingend sei. Das BSG hat jedoch in dem in dem Verfahren des Klägers ergangenen Revisionsurteil vom 29. Oktober 2015, Az. [B 5 RS 8/14 R](#), Rn. 31ff, zu finden unter www.sozialgerichtsbarkeit.de, unter Auseinandersetzung mit der abweichenden Auffassung der Beklagten, diese Rechtsprechung ausdrücklich bestätigt. Hieran ist der Senat gebunden und es entspricht auch seiner Überzeugung. Auf die eben zitierte Rechtsprechung des BSG wird, um Wiederholungen zu vermeiden, Bezug genommen.

Es ist nun in einem zweiten Prüfungsschritt festzustellen, ob sich insbesondere auf der Grundlage von [§ 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 SGB IV](#) in der Fassung des Gesetzes vom 22. Dezember 1983 ([BGBl. I 1983, 1532](#)) in Verbindung mit [§ 1 Satz 1 ArEV](#) in der Fassung der Verordnung vom 12. Dezember 1989 (GBl. I 1989, 2177) ausnahmsweise ein Ausschluss ergibt.

[§ 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IV](#) ermächtigt die Bundesregierung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrats zur Wahrung der Belange der Sozialversicherung, insbesondere zur Vereinfachung des Beitragseinzugs, zu bestimmen, dass einmalige Einnahmen oder laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse oder ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, ganz oder teilweise nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind. Dabei ist nach [§ 17 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine möglichst weitgehende Übereinstimmung mit den Regelungen des Steuerrechts sicherzustellen.

Es ist also zu prüfen, ob eine in Frage stehende Einnahme, wenn sie unter der Geltung des bundesdeutschen Rechts erzielt worden wäre,

von solchen Ausnahmeregelungen erfasst worden wäre. Dies ist zu verneinen. Diesbezüglich schließt sich der Senat vollumfänglich der Rechtsprechung des 22. Senats des LSG Berlin-Brandenburg, u.a. in dem Urteil vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#), dokumentiert in juris und zu finden unter www.sozialgerichtsbarkeit.de, an. Der 22. Senat hat ausgeführt:

"§ 1 ArEV bestimmt: Einmalige Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, sind nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei sind und sich – was vorliegend nicht einschlägig ist – aus § 3 ArEV nichts Abweichendes ergibt. Es gelten hierbei aus den bereits oben genannten Gründen die Vorschriften des Einkommensteuerrechts, die am 01. August 1991 bestanden. Ob hierbei auch [§ 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 EStG](#) im Rahmen der Verweisung des § 1 ArEV als Vorschrift über die Steuerfreiheit Anwendung findet, erscheint zweifelhaft. Danach gehören zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit Gehälter, Löhne, Gratifikationen, Tantiemen und andere Bezüge und Vorteile, die für eine Beschäftigung im öffentlichen oder privaten Dienst gewährt werden. Es ist gleichgültig, ob es sich um laufende oder um einmalige Bezüge handelt und ob ein Rechtsanspruch auf sie besteht. Diese Vorschrift regelt nach ihrem Wortlaut nicht die Lohnsteuerfreiheit von Einnahmen, sondern definiert die zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit gehörenden Einnahmen. Sie entspricht damit bezüglich der steuerpflichtigen Einnahmen der Vorschrift des [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) hinsichtlich der beitragspflichtigen Einnahmen. Angesichts der unterschiedlichen Zweckbestimmung von Steuer- und Sozialversicherungsrecht müssen daher mit den – auch wörtlich unterschiedlichen – Definitionen der maßgeblichen Einnahmen nach [§ 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 EStG](#) und [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) nicht notwendigerweise dieselben Einnahmen inhaltlich identisch erfasst sein. Sie stellt mithin keine Regelung über die Lohnsteuerfreiheit im eigentlichen Sinne dar. Ob sie gleichwohl von der Verweisung erfasst wird, bedarf jedoch keiner Entscheidung, denn selbst danach wäre das Verpflegungsgeld nicht lohnsteuerfrei. Zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit nach [§ 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 EStG](#) gehören zwar nicht solche Vorteile, die sich bei objektiver Würdigung aller Umstände nicht als Entlohnung, sondern lediglich als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung erweisen. Ein Vorteil wird dann aus ganz überwiegend eigenbetrieblichem Interesse gewährt, wenn aufgrund einer Gesamtwürdigung der für die Zuwendung maßgebenden Umstände zu schließen ist, dass der jeweils verfolgte betriebliche Zweck ganz im Vordergrund steht. Tritt das Interesse des Arbeitnehmers gegenüber dem des Arbeitgebers in den Hintergrund, kann eine Lohnzuwendung zu verneinen sein. Ist aber neben dem eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers ein nicht unerhebliches Interesse des Arbeitnehmers gegeben, so liegt die Vorteilsgewährung nicht in ganz überwiegend eigenbetrieblichem Interesse des Arbeitgebers und führt zur Lohnzuwendung. Die zur Beurteilung einer solchen Einnahme vorzunehmende Gesamtwürdigung hat insbesondere Anlass, Art und Höhe des Vorteils, Auswahl der Begünstigten, freie oder nur gebundene Verfügbarkeit, Freiwilligkeit oder Zwang zur Annahme des Vorteils und seine besondere Geeignetheit für den jeweils verfolgten betrieblichen Zweck zu berücksichtigen. Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen der Intensität des eigenbetrieblichen Interesses des Arbeitgebers und dem Ausmaß der Bereicherung des Arbeitnehmers. Je höher aus der Sicht des Arbeitnehmers die Bereicherung anzusetzen ist, desto geringer wiegt das aus der Sicht des Arbeitgebers vorhandene eigenbetriebliche Interesse (BFH, Urteil vom 21. Januar 2010 – [VI R 51/08](#), zitiert nach juris, m. w. N.). Die Rechtsprechung des BSG im o.g. Urteil vom 30. Oktober 2014 – [B 5 RS 1/13 R](#) – zur notwendigen Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzungen überträgt jedoch diese Rechtsprechung des BFH auf den Begriff des Arbeitsentgelts. Das Verpflegungsgeld ist mithin nach den gleichen Maßstäben zu beurteilen. Denn wenn die kostenlose Verpflegung im Rahmen einer Gemeinschaftsverpflegung keine steuerfreie, sondern regelmäßig mangels einer Steuerbefreiungsnorm eine steuerbare und steuerpflichtige Einnahme ist (so zur unentgeltlichen Verpflegung eines Soldaten im Rahmen der Gemeinschaftsverpflegung: BFH, Urteil vom 24. März 2011 – [VI R 11/10](#), zitiert nach juris), kann dies für ein Verpflegungsgeld, unabhängig davon, ob es als originäre Barleistung oder als Substitution für eine Sachleistung erbracht wird, nicht anders sein. Das Verpflegungsgeld rechnet schon deswegen zu den maßgeblichen Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit, weil diese Einnahmen einen nicht unerheblichen Teil der Einnahmen im Verhältnis zu den gesamten Einnahmen ausmachen. Demgegenüber ist schon nicht ersichtlich, welcher eigenbetriebliche Zweck im Sinne einer notwendigen Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung mit dem Verpflegungsgeld und der kostenlosen Verpflegung verbunden gewesen sein könnte, denn auch ohne Verpflegungsgeld und kostenlose Verpflegung wäre die Einsatzfähigkeit der Beschäftigten gewährleistet gewesen. Die Beklagte selbst teilt im Übrigen diese Auffassung zumindest für das ab 1991 gezahlte Verpflegungsgeld. Einen sachlichen Grund, weswegen dies für eine Zeit davor anders sein sollte, vermag der Senat nicht zu erkennen; ein solcher Grund wird auch von der Beklagten nicht genannt. Soweit die Beklagte meint, es habe im ureigenen Interesse der Zollverwaltung der DDR gelegen, ihren Mitarbeitern eine Vollverpflegung anzubieten, um eine umfassende Kontrolle über die Beschäftigten in Wohnheimen zu gewährleisten, erschließt sich nicht, wie dies durch eine Vollverpflegung, die lediglich Folge des Wohnens in Wohnheimen war, hätte geschehen können. Eine solche Überwachung wäre vielmehr durch eine generelle Anordnung zum ständigen Aufenthalt aller Mitarbeiter der Zollverwaltung in Kasernen (mit oder ohne Vollverpflegung) und zwar verbunden mit ständigen Kontrollen insbesondere außerhalb des Dienstes (und nicht lediglich bei der Nahrungsaufnahme) zu gewährleisten gewesen. Wie eine solche umfassende Kontrolle durch die Zahlung eines Verpflegungsgeldes sicherzustellen gewesen wäre, vermag der Senat erst Recht nicht nachzuvollziehen" (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25. Februar 2016, [aaO.](#), juris Rn. 107 bis 116). Auch aus der in Ziffer 2.2 der Verpflegungsverordnungen festgelegten Regelung, dass die Teilnahme an der Verpflegung auch für die Angehörigen der Zollverwaltung, die nicht an der Gemeinschaftsverpflegung teilnahmen, (nur) gegen Bezahlung erfolgte, ist ersichtlich, dass mit der Zahlung des Verpflegungsgeldes nicht in erster Linie betriebsfunktionale Zielsetzungen verfolgt wurden. Selbstverständlich war eine solche betriebsfunktionale Zielsetzung mit dem Anbieten einer Verpflegung für diejenigen Angehörigen der Zollverwaltung der DDR gegeben, die an der Gemeinschaftsverpflegung teilzunehmen hatten (Ziffer 2.3 der Verpflegungsverordnungen), also die Zollangehörigen, die in Wohnheimen und Internaten der Zollverwaltung wohnten, da diese sich anders nicht oder nur schwer selbst hätten verpflegen können, die Kasernierung jedoch für einen ordnungsgemäßen Dienstablauf in bestimmten Bereichen notwendig war. Darin, dass für diejenigen, die nicht an der Gemeinschaftsverpflegung teilnehmen mussten, ein Verpflegungsgeld gezahlt wurde, ist jedoch ersichtlich, dass die freie Verpflegung, auf die gemäß Ziffer 2.1 Satz 3 der Verpflegungsverordnungen Anspruch bestand, in erster Linie eine Vergünstigung für die Bediensteten war. Anderenfalls hätte die Zollverwaltung keine Veranlassung gehabt, die kostenfreie Verpflegung auch auf die nicht kasernierten Angehörigen auszudehnen, da ihr Interesse an einem ordnungsgemäßen Dienstbetrieb durch Kasernierung auch sichergestellt gewesen wäre, wenn nur die Kasernierten eine kostenlose Verpflegung bekommen hätten bzw. auch schon dann, wenn eine Verpflegung durch Bereithaltung von Essen, ggfs. gegen Bezahlung, nur für die Kasernierten vorgenommen worden wäre. Nach der oben zitierten Definition entfällt eine Berücksichtigung als Arbeitsentgelt jedoch nur bei ganz überwiegend eigenbetrieblichem Interesse, das hier für das Verpflegungsgeld nicht angenommen werden kann. Etwas anderes gilt auch nicht für die Zeit vom 3. Oktober 1990 bis zum 31. Dezember 1990, denn gemäß Art. 1 EVG i.V.m. Anlage I Kapitel VIII Sachgebiet F Abschnitt III Nr. 9 EVG war die ArEV im Beitrittsgebiet (erst) ab dem 1. Januar 1991 anzuwenden, so dass auch für die Zeit vom 3. Oktober 1990 bis zum 31. Dezember 1990 auf das am 1. August 1991 geltende Steuerrecht abzustellen ist. Das Verpflegungsgeld war auch nach keiner anderen Vorschrift des EStG steuerfrei. Der 22. Senat des LSG Berlin-Brandenburg hat, u.a. in dem Urteil vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#), [aaO.](#), weiter ausgeführt:

"Die Steuerfreiheit bestimmt sich nach [§ 3 EStG](#). Das Verpflegungsgeld wird von keiner Regelung dieser Vorschrift, insbesondere nicht von [§ 3 Nr. 4 Buchstabe c EStG](#), erfasst. [§ 3 Nr. 4 Buchstabe c EStG](#) bestimmt: Steuerfrei sind bei Angehörigen der Bundeswehr, des Bundesgrenzschutzes, der Bereitschaftspolizei der Länder, der Vollzugspolizei und der Berufsfeuerwehr der Länder und Gemeinden und bei Vollzugsbeamten der Kriminalpolizei des Bundes, der Länder und Gemeinden Verpflegungs- und Beköstigungszuschüsse und der Geldwert der im Einsatz unentgeltlich abgegebenen Verpflegung. Diese Vorschrift betrifft, sofern sie überhaupt auf Angehörige der Finanzverwaltung einschließlich des Zolls anwendbar wäre, jedoch lediglich die im Einsatz u.a. gezahlten Verpflegungs- und Beköstigungszuschüsse. Zuschüsse dieser Art, die im normalen Dienst gezahlt werden, sind mithin nicht steuerfrei (Heinicke in Schmidt, a.a.O., 7. und 31. Auflage, § 3 jeweils Stichwörter Verpflegungszuschüsse und Bundeswehr). Es ist weder vorgetragen, noch ergibt sich sonst ein Hinweis darauf, dass Verpflegungsgeld wegen der Teilnahme an außerhalb des normalen Dienstes geleisteten besonderen Einsätzen gewährt worden wäre" (Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25. Februar 2016, Az. [L 22 R 631/12](#), juris Rn. 121-123).

Das Verpflegungsgeld ist damit Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 14 SGB IV](#).

Soweit die Kritiker der Rechtsprechung des BSG vorbringen, dass Nachweisprobleme bestehen könnten, kann der Senat dieser Argumentation nicht folgen. Berechtigte Ansprüche können nicht mit Hinweis darauf, dass einige Personen bzw. Personengruppen einen entsprechenden Nachweis nicht führen können, auch für all diejenigen, die diesen Nachweis führen können, ausgeschlossen werden. Man würde auch bzgl. anderer Ansprüche, z.B. aus der Sozialversicherung der DDR, nicht auf den Gedanken kommen, dass Nachweisschwierigkeiten dazu führen, dass bestimmte Ansprüche nicht geltend gemacht werden können. Auch war für in der DDR zurückgelegte Beitragszeiten der Sozialpflichtversicherung von jeher der Nachweis der Versicherung relativ schwierig, da als einziges Beweismittel der Sozialversicherungsausweis dient. Geht dieser verloren, besteht auch keine Möglichkeit bzw. nur eine erschwerte, des Nachweises. Im Übrigen ist die Beweislage gerade für den hier in Rede stehenden Personenkreis gut, da in der Regel die Besoldungsstammkarten vorhanden sind. Wie die Beklagte vorgetragen hat, handelt es sich um ca. 1800 Anträge auf Feststellung weiterer Entgelte. Dies ist eine nicht zu vernachlässigende Anzahl. Es gibt keinen Grund dafür, wegen Nachweisproblemen möglicherweise anderer Personenkreise und Angehöriger anderer Versorgungssysteme den Nachweis von weiteren Entgelten für die Zugehörigen zu diesem Sondereversorgungssystem zu verwehren.

Die Argumentation der Beklagten ist auch insoweit nicht konsequent, als sie das dem Kläger (und den anderen Angehörigen der Zollverwaltung) gezahlte und in Ziffer 5.21 BSO 1965, 5.11 BSO 1973 und 4.1. BSO 1986 geregelte Wohnungsgeld von Anfang an als versorgungsrelevantes Entgelt angesehen hat, obwohl sich hier keine andere Situation ergibt als bezüglich der anderen Zulagen bzw. Zuschüsse, auch dieses war in der DDR weder sozialversicherungsrelevant noch steuerpflichtig (vgl. z.B. Ziffer 4 BSO 1986).

Bzgl. der Argumentation, die Berücksichtigung von Zulagen und Zuschüssen als Entgelt für die Sonder- bzw. Zusatzversorgten verstieße gegen das Gleichbehandlungsgebot des [Artikel 3 Grundgesetz \(GG\)](#), ist darauf hinzuweisen, dass sich auf diese Vorschrift allenfalls die nicht vom AAÜG begünstigten Personengruppen stützen könnten, deren Entgelte wegen [§ 256a](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) ggf. nicht rentensteigernd berücksichtigt werden.

Bzgl. der tenorierten Höhe des Verpflegungsgeldes handelt es sich um das tatsächlich gezahlte Verpflegungsgeld, wie es sich aus den Besoldungsstammkarten ergibt.

Die Beklagte hat ihren Bescheid für die Zukunft, d.h. hier für die Zeit ab 1. Dezember 2007, wie tenoriert zurückzunehmen. Dahingestellt bleiben kann, ob als Beginn der "Zukunft" der Zeitpunkt anzunehmen ist, zu dem der Überprüfungsbescheid dem Kläger gemäß [§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) als zugegangen gilt (hier der 25. September 2008) oder bereits ein früherer Zeitpunkt, z.B. der der Antragstellung auf Überprüfung. Denn in jedem Fall wäre das Ermessen der Beklagten, welches ihr im Rahmen der Rücknahme für die Vergangenheit nach [§ 44 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) zustünde, insoweit im Sinne eines Anspruchs auf Rücknahme ab dem Beginn des Antragsmonats reduziert. Es ist keine Ermessenserwägung erkennbar, welche sie einer Rücknahme entgegenhalten könnte. Mit dem Zugunstenantrag dokumentiert der Empfänger des Ausgangsbescheides, dass er eine rechtliche Überprüfung geltend machen will. Der weitere Verfahrensgang kann - soweit nicht Mitwirkungshandlungen erforderlich sind, was hier nicht der Fall war - von ihm nicht beeinflusst werden. Es würde deshalb zu einer sachlich nicht zu rechtfertigenden Ungleichbehandlung führen, wenn die Behörde, die über den Antrag zu entscheiden hat, den Beginn des Rücknahmezeitraums, für den ihr Ermessen zusteht, durch ihr Verhalten festlegen könnte. Indem auf den Beginn des Antragsmonats abgestellt wird, wird auch einem allgemeinen Prinzip der gesetzlichen Rentenversicherung gefolgt (s. im besonderen [§ 99 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#)).

Für die Zeit vor dem 1. Dezember 2007 gibt es dagegen keinen Anlass, von einer Ermessensreduzierung auszugehen. Insoweit kann die Beklagte, die in den angefochtenen Bescheiden keinerlei Ermessen ausgeübt hat, deshalb nur zur Neubescheidung unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts verpflichtet werden.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#). Sie berücksichtigt, dass der Kläger mit einem Teil seines Begehrens nicht erfolgreich war.

Die Revision war nicht zuzulassen. Die hier relevanten Fragen sind durch die Rechtsprechung des BSG geklärt, spätestens mit dem Revisionsurteil [B 5 RS 8/14 R](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2017-04-04