

L 11 R 319/09

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 1 R 939/07
Datum
25.11.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 R 319/09
Datum
24.08.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 25. November 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist das Vorliegen der Nachversicherungsvoraussetzungen für die Zeiträume vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 und vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 streitig.

Der am 30. Mai 1973 geborene Kläger bestand am 5. Februar 1998 die Erste Juristische Staatsprüfung mit der Gesamtnote "vollbefriedigend 10.14 Punkte". Vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 war der Kläger sodann als Rechtsreferendar in Baden-Württemberg als Beamter auf Widerruf beschäftigt, weshalb er versicherungsfrei in der gesetzlichen Rentenversicherung war. Am 19. April 2000 bestand er die Zweite Juristische Staatsprüfung mit der Gesamtnote "vollbefriedigend (9.00 Punkte)" und schied aus dem Beamtenverhältnis aus. Unter dem 9. Juni 2000 gab der Kläger gegenüber dem Beigeladenen an, dass der die feste Absicht habe, innerhalb von zwei Jahren nach seinem Ausscheiden eine andere versicherungsfreie Beschäftigung aufzunehmen und dass zu erwarten sei, dass er eine solche Beschäftigung tatsächlich aufnehmen könne. Daraufhin erteilte der Beigeladene dem Kläger am 4. Juli 2000 eine Aufschubbescheinigung nach [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI), da der Kläger voraussichtlich innerhalb von zwei Jahren nach dem Ausscheiden eine andere versicherungsfreie Beschäftigung aufnehmen werde, in der wegen Gewährleistung einer Versorgungsanwartschaft Versicherungsfreiheit bestehe oder eine Befreiung von der Versicherungspflicht erfolge und bei der der Nachversicherungszeitraum bei der Versorgungsanwartschaft berücksichtigt werde. Die Durchführung der Nachversicherung und somit die Beitragszahlung an den Träger der Rentenversicherung werde daher aufgeschoben. Trotz der Aufschubbescheinigung hatte der Beigeladene aber bereits am 19. Juni 2000 die Nachversicherung für den Zeitraum 1. April 1998 bis 19. April 2000 (Nachversicherungsbeitrag 11.098,34 DM) bei der Beklagten durchgeführt. Diese überwies den Betrag jedoch wegen der erteilten Aufschubbescheinigung zurück (Schreiben der Beklagten vom 19. September 2000).

Im Mai 2000 bewarb sich der Kläger um die Einstellung in den höheren Justizdienst des Landes Baden-Württemberg. Nach einem Bewerbungsgespräch am 5. Juni 2000 hielt die Personalreferentin, Staatsanwältin W., fest, dass aufgrund des guten Gesamteindrucks eine Einstellung durchaus in Betracht komme. Mit Wirkung zum 1. September 2000 wurde der Kläger als Richter auf Probe in den höheren Justizdienst des Landes Baden-Württemberg übernommen und dem Landgericht B.-B. zugewiesen (Ernennungsurkunde vom 7. August 2000, ausgehändigt am 1. September 2000).

Am 10. Juli 2001 teilte der Kläger dem Justizministerium Baden-Württemberg (JM) mit, er wolle nach Ablauf des ersten Jahres der Probezeit nunmehr promovieren und beantrage deshalb, ihn vom 1. August oder 1. September 2001 unter Wegfall der Bezüge für ein Jahr zu beurlauben. Mit Schreiben vom 20. Juli 2001 lehnte das JM den Antrag auf Bewilligung einer Beurlaubung gemäß § 7 a Landesrichtergesetz (LRiG) aus zwingenden dienstlichen Gründen ab. Zugleich wurde ihm angeboten, einen Antrag auf Bewilligung von Teilzeitbeschäftigung gemäß § 7 b LRiG im Umfang der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit zu stellen. Einem solchen Antrag könne entsprochen werden. Am 27. Juli 2001 bat der Kläger, ihn nach Ablauf der bisherigen Zuteilung aus dem Justizdienst gemäß [§ 21 Abs 2 Nr 4](#) Deutsches Richtergesetz (DRiG) zu entlassen. Wegen des hohen Alters seines Doktorvaters könne er sein Promotionsvorhaben nicht weiter verschieben. Dem Angebot einer Teilzeitbeschäftigung stehe entgegen, dass er sich auf Wunsch seines Doktorvaters ausschließlich der Anfertigung seiner Dissertation widmen müsse. Mit Wirkung zum 1. August 2001 wurde der Kläger sodann auf seinen Antrag aus dem Richterverhältnis auf Probe entlassen (Urkunde vom 30. Juli 2001, Aushändigung am 1. August 2001). In seiner Auskunft vom 9. September 2001 teilte er dem

Beigeladenen mit, dass er die feste Absicht habe, innerhalb von zwei Jahren nach seinem Ausscheiden eine andere versicherungsfreie Beschäftigung aufzunehmen und dass zu erwarten sei, dass er eine solche Beschäftigung tatsächlich aufnehmen könne. Zur weiteren Begründung gab er an, er scheide wegen seiner Promotion für ein bis zwei Jahre aus dem Justizdienst aus. Danach wolle er in den Justizdienst des Landes Baden-Württemberg zurückkehren. Die Ergebnisse seiner Staatsexamina ließen eine Wiedereinstellung objektiv erwarten. Der Beigeladene erteilte daraufhin am 22. Oktober 2001 erneut eine Aufschubbescheinigung nach [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#).

Der Kläger bewarb sich am 1. April 2004 beim JM um die Wiedereinstellung in den höheren Justizdienst und gab an, er werde seine Dissertation voraussichtlich im Mai 2004 abzuschließen. Mit Schreiben vom 5. April 2004 teilte das JM dem Kläger mit, dass im Hinblick auf die derzeitige Stellen- und Bewerbersituation keine Möglichkeit bestehe, seine Bewerbung aufzugreifen. Nach einer telefonischen Nachfrage des Klägers vom 3. September 2004 hielt Ministerialrat M. in seinem Vermerk vom selben Tag fest, bei der aktuellen Stellen- und Bewerberlage käme eine Einstellung des Klägers allenfalls nachrangig in Betracht, auch wenn seine Leistungen in seinem ersten Assessorienjahr ordentlich gewesen seien.

Am 26. Oktober 2004 bewarb sich der Kläger beim Innenministerium Baden-Württemberg (IM) für den höheren Verwaltungsdienst der Innenverwaltung des Landes Baden-Württemberg. Das IM hielt am 15. März 2005 fest, dass beabsichtigt sei, den Kläger zum 2. Mai 2005 beim Landratsamt Ostalbkreis in A. einzustellen und ihn unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe zum Regierungsassessor zu ernennen. Mit Urkunde vom 8. April 2005 wurde der Kläger unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe zum Regierungsassessor ernannt und dem Landratsamt Ostalbkreis in A. ab dem 2. Mai 2005 zugewiesen. Mit Urkunde vom 7. Januar 2006 wurde der Kläger zum Regierungsrat ernannt und gleichzeitig wurde ihm die Eigenschaft eines Beamten auf Lebenszeit verliehen; mit Urkunde vom 21. Dezember 2007 wurde er zum Oberregierungsrat ernannt.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2005 bat der Beigeladene den Kläger um Mitteilung, als was und wo er nach dem 1. August 2001 tätig geworden sei und ob er erneut in ein Beamtenverhältnis ernannt worden sei. Am 9. März 2005 teilte er gegenüber dem Beigeladenen mit, er werde voraussichtlich ab 1. Mai 2005 unter Berufung in ein Beamtenverhältnis auf Probe im höheren Verwaltungsdienst der Innenverwaltung des Landes Baden-Württemberg beim Landratsamt A. tätig sein.

Am 15. März 2005 übersandte der Beigeladene der Beklagten die Nachversicherungsbescheinigung vom selben Tag, wonach sich für den Nachversicherungszeitraum vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 und vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 dynamisierte Entgelte in Höhe von insgesamt 66.741,20 EUR ergäben. Hieraus folgten bei einem Beitragssatz von 19,50 vH Nachversicherungsbeiträge in Höhe von insgesamt 13.014,53 EUR. Am 5. Juli 2005 wurde ein Betrag in Höhe von 13.014,53 EUR bei der Beklagten verbucht.

Der Kläger erhob am 5. April 2005 Widerspruch gegenüber dem Beigeladenen im Hinblick auf die am 15. März 2005 ausgesprochene Nachversicherung und machte geltend, aus dem SGB VI ergebe sich nicht unmittelbar, dass eine Nachversicherung nach Erteilung einer Aufschubbescheinigung und nach Ablauf von 24 Monaten zwingend zu erfolgen habe. Vielmehr bestehe ein gewisses Ermessen. Hierbei sei zu berücksichtigen, wie viel Zeit sich der Dienstherr für eine erneute Beurteilung des Vorliegens eines Aufschubgrundes lasse und ob in unmittelbarer zeitlicher Nähe zu diesem Zeitpunkt eine versicherungsfreie Tätigkeit wiederaufgenommen werde. Dieses Ermessen habe die Beigeladene nicht erkannt. Die Tatsache, dass diese erst 43 Monate nach seinem Ausscheiden aus dem Beamtenverhältnis tätig geworden sei, zeige, dass sie selbst nicht davon ausgehe, dass nach Ablauf von 24 Monaten ohne Aufnahme einer neuen versicherungsfreien Tätigkeit zwingend nachzuversichern sei. Insoweit sei auch zu berücksichtigen, dass nach einem Rundschreiben des Bundesministeriums des Inneren der Dienstherr spätestens drei Monate nach dem Ausscheiden die Entscheidung über das Vorliegen von Aufschubgründen treffen müsse. Die Nachversicherung habe für ihn auch finanzielle Nachteile. Denn er erhalte von der Beklagten keine Entschädigung und die nachversicherten Zeiträume könnten später nicht bei der Bemessung der ruhegehaltfähigen Dienstzeit berücksichtigt werden. Zum Zeitpunkt der Nachversicherung am 15. März 2005 habe zudem der Aufschubgrund des [§ 148 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) vorgelegen, da ihm vom IM verbindlich eine Einstellung zugesagt worden sei. Dieses Schreiben leitete der Beigeladene an die Beklagte weiter.

Ebenfalls am 5. April 2005 wandte sich der Kläger an die Beklagte und vertrat die Auffassung, dass die Nachversicherungsbescheinigung vom 15. März 2005 zu Unrecht erteilt worden sei. Er wiederholte seine Argumente, die er bereits gegenüber dem Beigeladenen vorgebracht hatte.

Mit Bescheid vom 15. Juni 2006 teilte die Beklagte dem Kläger mit, die Auflösung der Nachversicherung für die Zeit vom 1. April 1998 bis 1. August 2001 werde abgelehnt. Eine Nachversicherung sei nur rückgängig zu machen, wenn Beiträge zu Unrecht entrichtet worden seien. Dies sei jedoch nicht der Fall. Die Nachversicherung gemäß [§ 8 SGB VI](#) sei zu Recht erfolgt, da er am 1. August 2001 unversorgt aus dem Beamtenverhältnis ausgeschieden sei. Er hätte innerhalb von zwei Jahren (bis zum 1. August 2001) nach dem Ausscheiden aus dem Beamtenverhältnis erneut eine versicherungsfreie Beschäftigung aufnehmen müssen. Eine erneut versicherungsfreie Beschäftigung sei jedoch erst nach Ablauf der gesetzlich vorgeschriebenen Zweijahresfrist aufgenommen worden, so dass der ehemalige Dienstherr verpflichtet gewesen sei, die Nachversicherung durchzuführen. Der Grund, die Zahlung der Nachversicherungsbeiträge aufzuschieben, sei zum dem Zeitpunkt entfallen, zu dem festgestanden habe, dass er entgegen der ursprünglichen Prognose nicht innerhalb von zwei Jahren erneut eine versicherungsfreie Beschäftigung aufnehmen würde, spätestens am 1. August 2003. Dass der ehemalige Dienstherr seiner Nachversicherungspflicht erst zu einem späteren Zeitpunkt nachgekommen sei, sei rechtlich ohne Bedeutung.

Mit seinem hiergegen am 27. Juni 2006 erhobenen Widerspruch machte der Kläger geltend, es komme nicht darauf an, dass die Nachversicherungsvoraussetzungen am 1. August 2003 vorgelegen hätten, da zu diesem Zeitpunkt keine Nachversicherung erfolgt sei. Im Übrigen wiederholte und vertiefte er sein bisheriges Vorbringen. Mit Schreiben vom 31. August 2006 erläuterte die Beklagte nochmals die Rechtslage und führte aus, dass es für den Zeitpunkt des Eintritts der Fälligkeit der Nachversicherungsbeiträge unerheblich sei, wann der Dienstherr die Nachversicherung tatsächlich durchführe. Ebenso komme es nicht darauf an, ob zum Zeitpunkt der Durchführung der Nachversicherung wieder eine neue versicherungsfreie Beschäftigung ausgeübt bzw kurz danach aufgenommen werde. Der Widerspruchsausschuss der Beklagten wies den Widerspruch des Klägers sodann mit Widerspruchsbescheid vom 26. Februar 2007 mit der Begründung zurück, dass der Aufschubgrund mit Ablauf des 1. August 2003 entfallen sei und damit die Nachversicherungsbeiträge am 2. August 2003 fällig gewesen seien, so dass der Beigeladene die Beiträge zu Recht gezahlt habe. Die Auflösung einer zu Recht erfolgten Nachversicherung sehe das Gesetz nicht vor. Im Übrigen werde auf das Schreiben vom 31. August 2006 verwiesen.

Hiergegen hat der Kläger am 7. März 2007 Klage beim Sozialgericht Ulm (SG) erhoben und vorgetragen, dass die Voraussetzungen des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) zu prüfen seien. Wenn die Nachversicherung zu Unrecht durchgeführt worden sei, würden die Zeiten, die er als Referendar bzw als Richter zurückgelegt habe, bei einer späteren Versorgung nicht angerechnet. Darüber hinaus habe sich die damalige Personalreferentin beim JM, Frau Staatsanwältin W., damals sinngemäß so geäußert, dass über einen Wiedereinstellungsantrag wohlwollend unter Berücksichtigung sämtlicher rechtlicher Vorgaben und der relevanten Stellen- und Bewerbersituation entschieden würde. Bereits am 4. Februar 2005 sei ihm vom Leiter des Personalreferats des IM eine Stelle wahlweise zum 1. April oder 1. Mai 2005 angeboten worden. Er habe zum Zeitpunkt seines Ausscheidens aus dem Justizdienst im Jahr 2001 die Absicht gehabt, nach Abschluss seiner Promotion alternativ entweder eine Einstellung in den höheren Justizdienst des Landes Baden-Württemberg oder in den höheren allgemeinen nichttechnischen Verwaltungsdienst desselben Dienstherrn anzustreben. Die Chancen für beides seien aufgrund seiner guten Examensergebnisse als sehr gut anzusehen und eine Einstellung deshalb objektiv zu erwarten gewesen, ohne dass es einer schriftlichen Einstellungszusage bedurft hätte. Im Fall der Innenverwaltung lägen seine Examensergebnisse deutlich über den geltenden Anforderungen. Der Kläger hat zur weiteren Begründung eine Bewerbungsliste für den Zeitraum von September 2004 bis Februar 2005 vorgelegt.

Das SG hat zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts die Auskunft des Beigeladenen vom 16. Oktober 2007 eingeholt und die Personalakten des Klägers beim JM beigezogen. Die Beigeladene hat in ihrer Auskunft angegeben, nach der Aufschubbescheinigung vom 22. Oktober 2001 sei der Vorgang aus der Terminüberwachung geraten. Erst ein hausinterner Hinweis der EDV vom 20. Dezember 2004 über die beabsichtigte Löschung des Personalfalles ab Januar 2005 habe zu einer erneuten Überprüfung der Angelegenheit geführt.

Mit Urteil vom 25. November 2008 hat das SG die Klage mit der Begründung abgewiesen, die durchgeführte Nachversicherung sei nicht rückgängig zu machen und die Beiträge seien zu Recht entrichtet worden. Keiner der Aufschubgründe des [§ 184 Abs 2 SGB VI](#) lägen vor. Die Gründe der bis zum 1. August 2003 aufgeschobenen Beitragszahlung seien entfallen, nachdem der Kläger innerhalb von zwei Jahren nicht erneut eine versicherungsfreie Beschäftigung aufgenommen habe. Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger innerhalb von zwei Jahren mit einer hinreichend sicheren Wahrscheinlichkeit erneut eine Beschäftigung aufnehmen würde, in der er wiederum außerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung abgesicherte sein würde, hätten zum Zeitpunkt des Ausscheidens nicht vorgelegen. Die Frage, ob die Aussicht auf ein neues oder anderes versicherungsfreies Beschäftigungsverhältnis innerhalb der Zweijahresfrist bestehe, sei zum Zeitpunkt des Ausscheidens zu beurteilen. Eine Beschäftigung setze einen Willen, ein Arbeitsverhältnis einzugehen, auf beiden Seiten des Verhältnisses voraus. Der Rückkehrwille des Klägers allein reiche nicht aus. Die Personalakten enthielten keine Hinweis darauf, dass der Kläger wieder in den Justizdienst hätte übernommen werden sollen. Auch fehle hierin ein Hinweis, dass er in eine andere versicherungsfreie Beschäftigung des Landes Baden-Württemberg innerhalb der Zweijahresfrist hätte übernommen werden sollen. Es gebe keine Aktennotiz in diese Richtung oder eine dementsprechende Empfehlung. Zudem treffe die Ansicht der Beklagten zu, dass es ohne rechtliche Relevanz sei, dass die Beiträge erst im Jahr 2005 gezahlt worden seien. Entscheidend sei der Eintritt des Nachversicherungsfalles. Der Umstand, dass die Zahlung nahezu zeitgleich mit dem Beginn der Tätigkeit des Klägers im IM erfolgt sei, führe nicht zu einer Fehlerhaftigkeit der Nachversicherung.

Gegen das dem Kläger am 18. Dezember 2008 zugestellte Urteil hat dieser am 19. Januar 2009, einem Montag, Berufung beim Landessozialgericht (LSG) eingelegt und geltend gemacht, eine verbindliche Wiedereinstellungszusage des künftigen Dienstherrn sei nicht in jedem Fall erforderlich. Eine hinreichende subjektive und objektive Voraussichtlichkeit könne sich aufgrund einer Würdigung aller Umstände des Einzelfalles auch ohne eine Zusicherung ergeben. Er habe die feste Absicht gehabt, nach seinem Ausscheiden aus dem Justizdienst in eine Richter- oder Beamtentätigkeit zu seinem früheren Dienstherrn zurückzukehren. Die Noten beider juristischen Staatsexamina hätten auch objektiv eine Rückkehr als hinreichend wahrscheinlich erscheinen lassen. Dass sich die Stellen- und Bewerberlage innerhalb weniger Jahre so grundlegend ändere, sei nicht zu erwarten gewesen. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) zwar die Wiederaufnahme der früheren Beschäftigung verlange. Im Fall einer Richtertätigkeit werde diese Voraussetzung jedoch auch bei der Wiederaufnahme einer anderen Beamtentätigkeit bei demselben Dienstherrn erfüllt. Hinzu komme, dass eine Promotion zeitlich begrenzt sei. Mit Ablauf von zwei Jahren seit dem Ausscheiden, dh am 2. August 2003, sei zwar der Aufschubgrund des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) allein durch Zeitablauf entfallen. Dagegen habe der Aufschubgrund des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) bis zum Zeitpunkt der Nachversicherung am 15. März 2005 fortbestanden, da sein subjektiver Wiederaufnahmewillen und auch die objektive Rückkehrwahrscheinlichkeit weiter festbestanden habe. Als die Nachversicherung vorgenommen worden sei, sei die Rückkehrwahrscheinlichkeit durch die Einstellungszusage des IM bereits bis zur Gewissheit verdichtet gewesen. Zu berücksichtigen sei auch, dass die Beklagte zu Lasten seiner Altersversorgung ohne Gegenleistung Beiträge erhalte, obwohl er keinen Anspruch auf Rente haben werde.

Der Kläger beantragt - sachdienlich ausgelegt -,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 25. November 2008 sowie den Bescheid der Beklagten vom 15. Juni 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Februar 2007 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten festzustellen, dass die Voraussetzungen der Nachversicherung für die Zeiträume vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 und vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 nicht vorliegen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend und weist darauf hin, dass eine verbindliche Zusage des Arbeitgebers für das Vorliegen des Aufschubgrundes im Sinne des [§ 184 Abs 2 Satz 2 Nr 1 SGB VI](#) erforderlich sei. Selbst wenn man von diesem Erfordernis absehe, sprächen die Umstände des Einzelfalles hier gerade nicht von einer hinreichenden Voraussichtlichkeit, da trotz der auf Antrag des Klägers erteilten Aufschubbescheinigung keinerlei Hinweise vorlägen, dass eine erneute Übernahme des Klägers in ein versicherungsfreies Beschäftigungsverhältnis beabsichtigt gewesen sei. Schließlich sei zu berücksichtigen, dass die Nachversicherungsvoraussetzungen bereits am 2. August 2003 vorgelegen hätten. Es sei rechtlich ohne Bedeutung, dass der Dienstherr der Nachversicherungspflicht erst zu einem späteren Zeitpunkt nachgekommen sei.

Der frühere Berichterstatter hat den Rechtsstreit mit den Beteiligten am 14. Mai 2009 erörtert. Auf die Niederschrift wird Bezug genommen (Bl 18/19 der Senatsakte).

Zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts hat der Senat die Personalakten des IM beigezogen. Mit Beschluss vom 3. September 2009 ist das Land Baden-Württemberg, vertreten durch den Leiter des Landesamtes für Besoldung und Versorgung Baden-Württemberg, zum Verfahren beigezogen worden.

Der Beigeladene hat keine Anträge gestellt und darauf hingewiesen, nach dem zwischenzeitlichen beruflichen Werdegang des Klägers sei im Jahr 2005 die längst überfällige Nachversicherung bei der Beklagten durchgeführt worden, nachdem der Kläger nicht innerhalb von zwei Jahren erneut eine versicherungsfreie Beschäftigung aufgenommen habe. Dem stehe auch nicht entgegen, dass dem Kläger zum Zeitpunkt der Beitragszahlung durch die Beigeladene eine Einstellungszusage des IM vorgelegen habe. Maßgeblich sei vielmehr der Eintritt des Nachversicherungsfalles. Die Nachversicherungsvoraussetzungen hätten aber bereits am 2. August 2003 vorgelegen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz, auf die Verwaltungsakten der Beklagten und des Beigeladenen sowie auf die beigezogenen Personalakten des JM und des IM Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 151 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheidet, ist statthaft und zulässig, aber nicht begründet. Das SG hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen, da der angefochtene Bescheid vom 15. Juni 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Februar 2007 ([§ 95 SGG](#)) rechtmäßig ist und den Kläger nicht in seinen Rechten verletzt. Die Beklagte hat zu Recht festgestellt, dass die Voraussetzungen für eine Nachversicherung vorliegen.

Der Kläger erstrebt bei sachdienlicher Auslegung seines Begehrens ([§ 123 SGG](#)) die Aufhebung der angefochtenen Entscheidungen der Beklagten sowie die Verpflichtung der Beklagten, mit bindender Wirkung für die Beigeladene und den Kläger durch Verwaltungsakt iS von [§ 31 SGB X](#) festzustellen, dass die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der Nachversicherung für die hier streitigen Zeiträume vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 und vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 nicht vorliegen. Hierbei ist nämlich zu berücksichtigen, dass es sich um ein Dreiecksverhältnis zwischen Nachversicherungsschuldner (= Beigeladener), Versichertem (= Kläger) und Rentenversicherungsträger (= Beklagte) handelt (vgl. zum dreiseitigen Nachversicherungsverhältnis BSG, Urteil vom 29. Juli 1997 - [4 RA 107/95](#) = [SozR 3-2600 § 8 Nr 4](#)). Ein solches dreiseitiges Rechtsverhältnis entsteht im Zeitpunkt des unversorgten Ausscheidens des Beschäftigten. Wenn der Versicherte mit der Durchführung der Nachversicherung nicht einverstanden ist, weil er von einem Aufschubgrund ausgeht, hat er aber wegen des Dreiecksverhältnisses nur die Möglichkeit, beim Rentenversicherungsträger einen Feststellungsbescheid über das Nichtvorliegen der Nachversicherungsvoraussetzungen zu beantragen (so zutreffend Finke in Hauck/Noftz, Kommentar zum SGB VI, § 184 Rdnr 62, Stand Juli 2008; s. auch Kuklok in GK-SGB VI, § 181 Rdnr 100, Stand Juni 2010). Richtige Klageart zur Erreichung des angestrebten Ziels ist mithin die kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage nach [§ 54 Abs 1 SGG](#) (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 23. März 1999 - [B 4 RA 50/98 R](#) - [SozR 3-2940 § 9 Nr 1](#) mWN).

Eine Anfechtungsklage verbunden mit der allgemeinen Leistungsklage (vgl. [§ 54 Abs 5 SGG](#)) auf Verurteilung der Beklagten zur "Rückgängigmachung der Nachversicherung" mit dem Ziel der Erstattung der bereits gezahlten Beiträge, scheidet vorliegend aus. Denn einen entsprechenden Erstattungsanspruch (vgl. [§ 26 Abs 2](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch [SGB IV]) hat nur derjenige, der die Rentenversicherungsbeiträge an einen Rentenversicherungsträger zu Unrecht entrichtet hat (vgl. BSG, Urteil vom 27. April 1982 - [1 RA 25/81](#) = [SozR 2200 § 1403 Nr 3](#); Urteil vom 29. Juli 1997 - [4 RA 107/95](#) = aaO). Vorliegend hat jedoch nicht der Kläger, sondern der Beigeladene entsprechend der Regelungen in [§§ 181 Abs 5 Satz 1, 185 Abs 1 Satz 1 SGB VI](#) die (Nachversicherungs-)Beiträge an die Beklagte entrichtet. Denn der Arbeitgeber, der die Nachversicherungsbeiträge zu tragen hat ([§ 181 Abs 5 Satz 1 SGB VI](#)), hat diese Beiträge unmittelbar an den Träger der Rentenversicherung zu zahlen ([§ 185 Abs 1 Satz 1 SGB VI](#)).

Die Klage ist jedoch unbegründet. Denn die Beklagte hatte gegen den Beigeladenen ab dem 2. August 2003 das in diesem Zeitpunkt entstandene und fällig gewordene Recht, die Zahlung von (im Betrag unstreitigen) 13.014,53 EUR an Nachversicherungsbeiträgen für die versicherungsfreie Beschäftigung des Klägers im Dienste des Beigeladenen in der Zeit vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 und vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 zu verlangen.

Nach [§ 8 Abs 2 SGB VI](#) werden Personen nachversichert, die als

1. Beamte oder Richter auf Lebenszeit, auf Zeit oder auf Probe, Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit sowie Beamte auf Widerruf im Vorbereitungsdienst, 2. sonstige Beschäftigte von Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts, deren Verbänden einschließlich der Spitzenverbände oder ihrer Arbeitsgemeinschaften, 3. satzungsmäßige Mitglieder geistlicher Genossenschaften, Diakonissen oder Angehörige ähnlicher Gemeinschaften oder 4. Lehrer oder Erzieher an nicht-öffentlichen Schulen oder Anstalten versicherungsfrei waren oder von der Versicherungspflicht befreit worden sind, wenn sie ohne Anspruch oder Anwartschaft auf Versorgung aus der Beschäftigung ausgeschieden sind oder ihren Anspruch auf Versorgung verloren haben und Gründe für einen Aufschub der Beitragszahlung ([§ 184 Abs 2 SGB VI](#)) nicht gegeben sind. Die Nachversicherung erstreckt sich auf den Zeitraum, in dem die Versicherungsfreiheit oder die Befreiung von der Versicherungspflicht vorgelegen hat (Nachversicherungszeitraum).

Die Beiträge sind nach [§ 184 Abs 1 SGB VI](#) in der hier noch anzuwendenden Fassung des Art 1 Nr 30 des RV-Nachhaltigkeitsgesetzes vom 21. Juli 2004 ([BGBl I S 1791](#)), die vom 1. August 2004 bis 31. Dezember 2007 gegolten hat, zu zahlen, wenn die Voraussetzungen für die Nachversicherung eingetreten sind, insbesondere Gründe für einen Aufschub der Beitragszahlung nicht gegeben sind. Im Regelfall (Normalfall) entsteht der Beitragsanspruch des Rentenversicherungsträgers gegen den Arbeitgeber im Zeitpunkt des unversorgten Ausscheidens des Nachversicherten aus der Beschäftigung, in der er wegen der Zugehörigkeit zu einem der gesetzlichen Rentenversicherung im Wesentlichen gleichwertigen Versorgungssystem versicherungsfrei oder von der Versicherungspflicht befreit worden war; im Normalfall wird der Beitragsanspruch auch sofort fällig (vgl. [§§ 40 Abs 1, 41](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch [SGB I]). Das Gesetz kennt nur die in [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 bis 3 SGB VI](#) näher umschriebenen Ausnahmen von der sofortigen Entstehung oder Fälligkeit des

Beitragsanspruchs des Rentenversicherungsträgers. Danach gilt: Die Beitragszahlung wird aufgeschoben, wenn

1. die Beschäftigung nach einer Unterbrechung, die infolge ihrer Eigenart oder vertraglich im Voraus zeitlich begrenzt ist, voraussichtlich wieder aufgenommen wird, 2. eine andere Beschäftigung sofort oder voraussichtlich innerhalb von zwei Jahren nach dem Ausscheiden aufgenommen wird, in der wegen Gewährleistung einer Versorgungsanwartschaft Versicherungsfreiheit besteht oder eine Befreiung von der Versicherungspflicht erfolgt, sofern der Nachversicherungszeitraum bei der Versorgungsanwartschaft aus der anderen Beschäftigung berücksichtigt wird, 3. eine widerrufliche Versorgung gezahlt wird, die der aus einer Nachversicherung erwachsenden Rentenanswartschaft mindestens gleichwertig ist. Der Aufschub der Beitragszahlung erstreckt sich in den Fällen des Satzes 1 Nr 1 und 2 auch auf die Zeit der Wiederaufgenommenen oder anderen Beschäftigung und endet mit einem Eintritt der Nachversicherungsvoraussetzungen für diese Beschäftigungen. Wird die Beitragszahlung aufgeschoben, erteilen die Arbeitgeber, Genossenschaften oder Gemeinschaften den ausgeschiedenen Beschäftigten und dem Träger der Rentenversicherung eine Bescheinigung über den Nachversicherungszeitraum und die Gründe für einen Aufschub der Beitragszahlung (Aufschubbescheinigung; [§ 184 Abs 3 SGB VI](#)). Die Erteilung der Aufschubbescheinigung ist notwendige Voraussetzung dafür, dass die Beklagte und der Senat das Vorliegen von Aufschubgründen prüfen dürfen und müssen (ständige Rechtsprechung, vgl BSG SozR 5750 Art 2 § 3 Nr 5; SozR 2200 § 1403 Nr 2, 6; [SozR 2400 § 18 Nr 18](#); [BSGE 35, 195](#), 197; [SozR 3-2600 § 8 Nr 4](#)).

Der Kläger war während seiner Referendarzeit in Baden-Württemberg vom 1. April 1998 bis 19. April 2000 nach [§ 5 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) als Beamter auf Widerruf und in der Zeit vom 1. September 2000 bis 1. August 2001 als Richter auf Probe versicherungsfrei. Mit seinem Ausscheiden aus dem versicherungsfreien Probendienst traf den Beigeladenen (Dienstherrn) die Pflicht aus [§ 8 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#), ihn nachzuversichern, da der Kläger am 1. August 2001 ohne Ansprüche auf Versorgung aus dem Richterverhältnis auf Probe entlassen worden ist.

Der Entstehung des Beitragsanspruchs bereits ab dem 2. August 2001 stand jedoch bis zum 1. August 2003 ein Aufschubgrund entgegen. Denn der Beigeladene hat sowohl am 4. Juli 2000 als auch am 22. Oktober 2001 zu Recht das Vorliegen des Aufschubgrundes nach [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) angenommen und eine entsprechende Aufschubbescheinigung erteilt. Denn der Kläger hat zwar nicht "sofort" (vgl [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 Alt 1 SGB VI](#)) eine andere versicherungsfreie Beschäftigung aufgenommen, er hat aber in seinen Auskunftsbögen vom 9. Juni 2000 und 9. September 2001 ausdrücklich angegeben, dass er die feste Absicht habe, innerhalb von zwei Jahren nach seinem Ausscheiden eine andere versicherungsfreie Beschäftigung aufzunehmen und dass zu erwarten sei, dass er eine solche Beschäftigung tatsächlich aufnehmen könne. Im Fall des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 Alt 2 SGB VI](#) handelt es sich um einen fälligkeitshemmenden Aufschubgrund im Sinne einer Einrede der (drohenden) Zweckverfehlung der geschuldeten Beiträge. Denn der Nachversicherte ist für die Zeit bis zur voraussichtlichen Wiederaufnahme einer versicherungsfreien oder von der Versicherungspflicht befreiten Beschäftigung auf den sofortigen Schutz des Rentenversicherungsträgers angewiesen, weil er während dieses Schwebezustandes durch kein anderes Versorgungssystem geschützt ist. Sofern es bis zum Ablauf des Schwebezustandes zur anfänglich vorausgesehenen (Wieder-)Aufnahme einer entsprechenden Beschäftigung kommt und in der Zwischenzeit konkrete Leistungen des Rentenversicherungsträgers nicht zu erbringen waren, würde die Beitragszahlung im wirtschaftlichen Ergebnis nur den zumeist öffentlichen Arbeitgeber (Dienstherrn) belasten, ohne dass dem entsprechende Vorteile für den Nachversicherten gegenüberstünden. Dies rechtfertigt es, den Arbeitgebern eine die Fälligkeit des (wegen des bereitzuhaltenden Versicherungsschutzes entstandenen und damit erfüllbar gewordenen) Beitragsanspruchs des Rentenversicherungsträgers aufschiebende Einrede zu gewähren. Das Gesetz hat die aufschiebende Einrede allerdings zeitlich befristet. Denn die Einrede kann nur bis zu zwei Jahren nach dem Ausscheiden aus dem früheren Beschäftigungsverhältnis erhoben werden. Da der Kläger bereits am 1. August 2001 aus dem versicherungsfreien Richterverhältnis auf Probe ausgeschieden ist, ist der Aufschubgrund des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 2 Alt 2 SGB VI](#) mit Ablauf des 1. August 2003 kraft Gesetzes entfallen. Dies bestreitet der Kläger auch nicht (mehr).

Vorliegend lag bis zur Aufnahme der ebenfalls versicherungsfreien Tätigkeit beim IM am 2. Mai 2005 kein weiterer Aufschubgrund vor. Die Voraussetzungen des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) sind nicht erfüllt.

Ob der Anwendung von [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) bereits der Umstand entgegensteht, dass der Kläger erst am 2. Mai 2005, dh nahezu vier Jahre nach seiner Entlassung als Richter auf Probe wieder ein Dienstverhältnis beim Beigeladenen aufgenommen hat und man damit nicht mehr von einer "zeitlich begrenzten" Unterbrechung ausgehen kann (vgl allgemein hierzu Sörmann in Lilge, Kommentar zum SGB VI, § 184 Ziff 4.1, Stand März 2009; Finke, aaO, § 184 Rdnr 38, Stand Juni 2008; Kuklok, aaO, § 184 Rdnr 29, Stand Juni 2010; s zum bis 31. Dezember 1991 geltenden Recht BSG, Urteil vom 11. September 1980 - [1 RA 81/79](#) - SozR 2200 § 1403 Nr 2: zeitlicher Rahmen von bis zu zwei Jahren), kann der Senat offen lassen. Denn für den Aufschub der Beitragszahlung kommt es weiter darauf an, dass bei Ablauf des Tages des unversorgten Ausscheidens des Beschäftigten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit konkret zu erwarten ist, dass dieser nach Ablauf der Unterbrechung die Beschäftigung wieder aufnehmen wird. Hieran fehlt es vorliegend.

Dabei ist [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) insofern enger, als er die Aufnahme der "früheren" Beschäftigung voraussetzt, wohingegen die Regelung in Nr 2 der genannten Vorschrift einen Aufschubgrund auch bei der Aufnahme einer anderen versicherungsfreien Beschäftigung annimmt. Selbst wenn mit dem Kläger davon auszugehen sein sollte, dass die Beschäftigung als Richter im Probeverhältnis und die Beschäftigung als Beamter auf Probe im Sinne der Regelung in Nr 1 gleichzusetzen sind, weil es sich um ein- und denselben Dienstherrn handelt, scheitert der Aufschubgrund aber daran, dass zum Zeitpunkt des Ausscheidens am 1. August 2001 keine hinreichend sichere, auf objektiven Merkmalen beruhende Erwartung bestand, dass der Kläger nach der Unterbrechung seiner Beschäftigung erneut seine Beschäftigung wiederaufnehmen wird. Eine hinreichende subjektive und objektive Voraussichtlichkeit ist nur gegeben, wenn bei vernünftiger Abwägung aller Umstände im Zeitpunkt des unversorgten Ausscheidens die Erwägungen, welche die Wiederaufnahme der Beschäftigung nahelegen, so stark überwiegen, dass keine erheblichen Zweifel daran verbleiben. Keinesfalls reichen vage Spekulationen über Möglichkeiten einer Wiedereinstellung aus (so ausdrücklich BSG, Urteil vom 29. Juli 1997 - [4 RA 107/95](#) = aaO).

Solche hinreichend sicheren, auf objektiven Merkmalen beruhenden Erwartungen bestanden vorliegend nicht. Zwar verfügte der Kläger über zwei Prädikatsexamina, sodass beim Kläger eine "subjektive Voraussicht" angenommen werden kann. Es fehlt aber an der "objektiven Voraussicht" (vgl hierzu Finke, aaO, § 184 Rdnr 49, Stand Juni 2008). Das SG hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, dass die beigezogenen Personalakten des JM keinerlei Hinweise darauf enthalten, dass der Kläger wieder in den Justizdienst übernommen werden sollte (zum Erfordernis einer konkreten Zusicherung des Arbeitgebers vgl Kuklok, aaO, § 184 Rdnr 28, Stand Juni 2010). Auch fehlt ein Hinweis darauf, dass der Kläger in eine andere versicherungsfreie Beschäftigung des Landes Baden-Württemberg (= Beigeladener) hätte

übernommen werden sollen. Eine entsprechende Aktennotiz in diese Richtung oder eine dementsprechende Empfehlung fehlen. Auch wurde dem Kläger nach seinem eigenen Vortrag keine mündliche Zusage erteilt. So hat er im Klageverfahren angegeben, dass die damalige Personalreferentin, Staatsanwältin W., ihm gegenüber geäußert habe, dass über einen Wiedereinstellungsantrag zwar wohlwollend, aber unter Berücksichtigung sämtlicher rechtlicher Vorgaben und der relevanten Stellen- und Bewerbungssituation entschieden werden würde. Eben diese Stellen- und Bewerbersituation hatte sich jedoch - zum Nachteil des Klägers - geändert, wie sich dem Aktenvermerk des Ministerialrates M. vom 3. September 2004 entnehmen lässt. Dies hat letztlich auch in tatsächlicher Hinsicht dazu geführt, dass das JM dem Kläger mit Schreiben vom 5. April 2004 mitgeteilt hat, dass eine Wiedereinstellung in den höheren Justizdienst des Beigeladenen im Hinblick auf die derzeitige Stellen- und Bewerbersituation nicht in Betracht kommt. Die Zusage der Übernahme in den höheren nichttechnischen Verwaltungsdienst der Innenverwaltung des Beigeladenen erfolgte jedoch erst im Februar bzw März 2005, mithin lange nach dem Ausscheiden des Klägers aus dem Richterverhältnis auf Probe am 1. August 2001. In diesem Zusammenhang weist der Senat auch darauf hin, dass der Kläger bei einer nahezu vierjährigen Unterbrechung auch nicht darauf vertrauen durfte, dass sich die Stellen- und Bewerbungssituation nicht verändern würde. Im Übrigen handelt es sich auch im Fall des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) um einen fälligkeitshemmenden Aufschubgrund iS einer Einrede, die nicht dem Nachversicherten (= Kläger), sondern dem Arbeitgeber (= Beigeladene) zusteht (vgl BSG, Urteil vom 29. Juli 1997, [4 RA 107/95](#), [SozR 3-2600 § 8 Nr 4](#)).

Nachdem auch der Aufschubgrund des [§ 184 Abs 2 Satz 1 Nr 3 SGB VI](#) (Zahlung einer widerruflichen Versorgung) offensichtlich nicht vorliegt, trat der Nachversicherungsfall am 2. August 2003 ein, so dass der Beigeladene bereits zu diesem Zeitpunkt die Zahlung der Beiträge schuldete ([§ 184 Abs 1 Satz 1 SGB VI](#)). Dass es tatsächlich erst am 15. März 2005 zu einer Zahlung der Nachversicherungsbeiträge an die Beklagte gekommen ist, ändert an dem Ergebnis nichts. Die Beklagte hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, dass es für den Zeitpunkt des Eintritts der Fälligkeit für Nachversicherungsbeiträge unerheblich ist, wann der Dienstherr die Nachversicherung tatsächlich durchführt und es auch nicht darauf ankommt, ob zum Zeitpunkt der Durchführung der Nachversicherung wieder eine neue versicherungsfreie Beschäftigung ausgeübt bzw kurz danach aufgenommen wird, wenn die Nachversicherungsbeiträge - mangels Vorliegen von Aufschubgründen - fällig geworden sind. Vor diesem Hintergrund lagen die Voraussetzungen der Nachversicherung vor und der Beigeladene war verpflichtet, entsprechende Nachversicherungsbeiträge an die Beklagte zu zahlen.

Soweit der Kläger geltend macht, die Nachversicherung gehe zu Lasten seiner Altersversorgung, da er wegen Nichterreichens der Mindestversicherungsdauer von 16 Monaten keine Rente von der Beklagten erhalten könne, weist der Senat darauf hin, dass dies ebenfalls nichts am Ergebnis ändert. Denn es ist nicht ausgeschlossen, dass der Kläger aus dem Beamtenverhältnis ausscheidet und eine versicherungspflichtige Tätigkeit - etwa als Rechtsanwalt - aufnimmt. Darüber hinaus hängt die Nachversicherungspflicht nicht davon ab, dass der Nachzuversichernde Ansprüche gegen den Rentenversicherungsträger in der Zukunft realisieren kann.

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

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-09-13