

**L 13 R 4046/02**

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung

13  
1. Instanz  
SG München (FSB)  
Aktenzeichen  
S 12 RA 1111/97

Datum  
23.08.2001  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 13 R 4046/02

Datum  
18.05.2005  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts München vom 23. August 2001 aufgehoben.  
II. Die Klage gegen den Bescheid vom 7. Mai 2003 in der Fassung des Bescheides vom 22. Mai 2003 wird abgewiesen.  
III. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Feststellung der vom Kläger in Polen zurückgelegten Beschäftigungszeiten als Pflichtbeitragszeiten - hier: die Anwendung des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens 1990 (DPSVA 1990).

Der 1934 in Polen geborene Kläger hat in der dortigen Sozialversicherung vom 5. Oktober 1953 bis 28. Februar 1954, vom 1. Mai 1954 bis 31. August 1954, vom 1. März 1960 bis 17. Juli 1979 und vom 1. Oktober 1979 bis 31. März 1996 Beschäftigungszeiten zurückgelegt. Vom 31. Juli 1975 bis 30. Juni 1978 war er in Polen arbeitslos und nicht sozialversichert.

In der Zeit vom 17. Februar 1989 bis 6. Februar 1993 und vom 9. Februar 1993 bis 24. Februar 1994 war der Kläger als polnischer Staatsangehöriger aufgrund befristeter Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse im Rahmen von Werkverträgen zunächst für die Firma B. mit Sitz in W. sowie ab 5. August 1991 für die Firma T. mit Sitz in B. im Bundesgebiet als entsandter Arbeitnehmer tätig und durchgehend an verschiedenen Wohnsitzen im Bundesgebiet gemeldet. Der letzte Antrag auf Arbeitserlaubnis wurde für die Zeit vom 16. Februar 1993 bis 15. Februar 1994 gestellt, die letzte Arbeitserlaubnis aufgrund einer bis zum 8. Februar 1994 befristeten Aufenthaltserlaubnis für die Zeit bis zum 24. Februar 1994 erteilt.

Am 6. Februar 1993 meldete sich der Kläger persönlich beim Einwohnermeldeamt E. nach B. ab, von dort kommend am 9. Februar 1993 beim Einwohnermeldeamt M. an und am 12. Juli 1994 erneut nach B. ab. Am 3. Mai 1995 zog er aus B. kommend wieder in M. zu und hat seither seinen Wohnsitz im Bundesgebiet.

Die Abmeldung in B. erfolgte im Oktober 1996, wo er auch in der Zeit ab 17. Februar 1989 eine Wohnung hatte, die seit der Eheschließung 1989 von seiner Ehefrau bewohnt wurde.

Für die Zeit vom 13. Juli 1994 bis 2. Mai 1995 liegen keine Anmeldungen eines Wohnsitzes im Bundesgebiet, keine Aufenthaltserlaubnis und keine Arbeitserlaubnis vor. Der Kläger selbst hat angegeben, er habe in dieser Zeit in Appartements der Firma T. - Niederlassung H. - gewohnt. Er sei nur zur Erledigung von Aufgaben dieser Niederlassung wiederholt zum Hauptsitz der Firma nach B. gereist, aber weiterhin ausschließlich für die Niederlassung tätig gewesen.

Die Landeshauptstadt M. hat mit Bescheid vom 13. April 1995 festgestellt, dass der Kläger auch die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, da sein Vater in die deutsche Volksliste aufgenommen worden sei. Er ist nicht als Spätaussiedler anerkannt (Bescheid vom 31. Oktober 1946).

Am 18. Juli 1996 (Eingang bei der Beklagten) beantragte der Kläger eine Kontenklärung und gab an, er habe sich seit 17. Februar 1989 laufend im Bundesgebiet aufgehalten und hier seinen Wohnsitz gehabt. Er habe in dieser Zeit als Bauleiter und Büroleiter der Firma T. B. in deren Zweigniederlassung H. gearbeitet. Bis zum 31. März 1996 seien hierfür Beiträge an den polnischen Sozialversicherungsträger und ab 1. April 1996 an die Beklagte entrichtet worden.

Er legte unter anderem eine Bescheinigung der Firma T. B. vom 25. April 1996 vor, in der als Wohnort des Klägers seine Anschrift in B. angegeben wird und nach der er dort seit 1. Oktober 1993 als Büroleiter in der Bundesrepublik eingestellt war, eine Bescheinigung der Firma T. B. vom 1. Oktober 1993, wonach der Kläger dort als Hauptspezialist für Arbeit und beauftragter Betriebsbüroleiter in der Bundesrepublik vom 16. Februar 1989 bis 30. Oktober 1993 (auf einer/für eine) Exportbaustelle in der Bundesrepublik eingestellt und bei der polnischen Sozialversicherungsanstalt versichert war, ein Arbeitszeugnis der Landwirtschaftlichen Akademie B. vom 30. September 1993, wonach er dort vom 1. Oktober 1979 bis 30. September 1993 in Vollzeit beschäftigt war und ab 15. Februar 1989 unbezahlten Urlaub in Anspruch genommen hat sowie sein Legitimationsbuch, in dem die Firma T. B. mit Datum vom 21. Juni 1994, 13. Mai 1995 und 20. April 1996 eine Beschäftigung des Klägers bestätigt hat.

Die Beklagte lehnte (unter anderem) eine Feststellung der oben genannten Zeiten (bis 30. September 1993) als Beitrags- oder Beschäftigungszeiten ab, weil die persönlichen Voraussetzungen des § 1 Fremdretenengesetz (FRG) nicht vorlägen (Bescheid vom 16. Mai 1997).

Der ohne nähere Begründung gegen eine Anwendung des DPSVA 1990 erhobene Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 14. August 1997). Das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Polen über soziale Sicherheit vom 8. Dezember 1990 - deutsch-polnisches Sozialversicherungsabkommen (DPSVA) 1990 - sehe vor, dass jeder Vertragsstaat Renten nur noch für die Versicherungszeiten leiste, die in seinem Hoheitsgebiet zurückgelegt worden seien und für die er Beiträge erhalten habe. Gemäß Art. 27 Abs. 1 Satz 2 DPSVA 1990 gelte das Abkommen für alle Personen, die nach dem 31. Dezember 1990 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in den anderen Vertragsstaat verlegt, dort erneut begründet oder in einem Drittstaat haben. In diesen Fällen erfasse das DPSVA 1990 auch die vor dem 1. Januar 1991 zurückgelegten Versicherungszeiten. Die Anwendung des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens vom 9. Oktober 1975 (DPSVA 1975) sei ausgeschlossen. Zwar sei der Kläger bereits seit 17. Februar 1989 in Deutschland gemeldet gewesen, er habe sich jedoch erst zum 3. Oktober 1996 ins Bundesgebiet abgemeldet und mindestens bis 1996 in Polen in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Es sei somit davon auszugehen, dass er erst im Jahre 1996 den Entschluss gefasst habe, endgültig seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik zu nehmen. Eine Berücksichtigung der streitigen Zeiten könne auch nicht nach dem FRG erfolgen, da der Kläger nicht zum berechtigten Personenkreis der §§ 1 oder 17a FRG sowie des § 20 des Gesetzes zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung (WGSVG) gehöre.

Dagegen hat der Kläger am 25. September 1997 (Eingang bei Gericht) beim Sozialgericht München (SG) Klage erhoben und unter anderem beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die in Polen bis zum 31. Dezember 1990 zurückgelegten Beschäftigungszeiten (einschließlich der Zeit der Arbeitslosigkeit) als in der deutschen Rentenversicherung zu berücksichtigende rentenrechtliche Zeiten anzuerkennen. Das DPSVA 1990 sei auf ihn nicht anzuwenden, da er sich, mit Ausnahme eines Aufenthaltes in B. von Mitte Juli 1994 bis Ende April 1995, seit 17. Februar 1989 durchgehend im Bundesgebiet aufgehalten habe und ausschließlich hier tätig gewesen sei. Seine Frau habe er nur alle vier bis sechs Wochen in B. besucht. Sie sei jährlich dreimal für einen Monat nach Deutschland gekommen. Arbeitgeber sei die selbstständige und unabhängige Zweigniederlassung H. der Firma T. gewesen, die allerdings wegen der Veränderung der polnischen Verhältnisse erst ab 12. März 1993 als selbstständige GmbH polnischen Rechts im deutschen Handelsregister eingetragen worden sei. Auch in der Zeit von Mitte Juli 1994 bis Ende April 1995 sei er ausschließlich Mitarbeiter der Zweigniederlassung gewesen und habe sich nur bei der Muttergesellschaft in B. aufgehalten, um dort vorübergehend dienstlich für die Niederlassung tätig zu werden. Er legte hierzu unter anderem Bescheinigungen der Firma T. - Zweigniederlassung H. - vom 1. Oktober 1997 und 20. März 2001 vor mit der Angabe, der Kläger sei seit 17. Februar 1989 durchgehend Angestellter der Zweigniederlassung gewesen, habe sich 1994/1995 nur vorübergehend dienstlich in B. aufgehalten, um Aufgaben der Zweigniederlassung zu erledigen, und sich auch in dieser Zeit monatlich acht bis zehn Tage in H. aufhalten müssen. Einer Aufforderung des SG, seinen polnischen Pass vorzulegen, ist der Kläger nicht nachgekommen. Er hat zunächst vorgetragen, die Vorlage sei nicht erforderlich, da er sich aufgrund seiner zwischenzeitlich festgestellten deutschen Staatsangehörigkeit auch vor dem 1. Januar 1991 rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten habe. Er habe - rückschauend - auch keine Aufenthalts- oder Arbeitserlaubnis benötigt. Später hat er vorgetragen, das Kreisverwaltungsreferat der Landeshauptstadt M. habe 1995 seinen polnischen Pass sowie die Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse eingezogen und ihm anlässlich der Erstellung einer Bescheinigung aus dem Melderegister vom 25. April 2001 mitgeteilt, diese seien nach Ablauf der fünfjährigen Aufbewahrungsfrist mit der dortigen Akte vernichtet worden.

Das SG hat die Beklagte gemäß dem in der mündlichen Verhandlung vom 23. August 2001 gestellten Klageantrag unter Aufhebung des Bescheides vom 16. Mai 1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. August 1997 verurteilt, "bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung der Versicherungszeiten vom 5. Oktober 1953 bis 28. Februar 1954, 1. Mai 1954 bis 31. August 1954, 1. März 1960 bis 17. Juli 1979 und 1. Oktober 1979 bis 21. Dezember 1990 das deutsch-polnische Sozialversicherungsabkommen vom 9. Oktober 1975 zugrunde zu legen" (Urteil vom 23. August 2001). Nach Überzeugung des Gerichts habe der Kläger seit dem 20. Februar 1989 seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik. Er habe sich hier im Sinne des §§ 30 Abs. 3 Satz 2 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch (SGB I) unter Umständen aufgehalten, die erkennen ließen, dass er nicht nur vorübergehend im Bundesgebiet verweilen wollte. Gewöhnlicher Aufenthalt bedeute dabei ein tatsächliches, länger dauerndes, nicht zufälliges Verweilen an einem bestimmten Ort. Dies sei in erster Linie nach den objektiv gegebenen tatsächlichen Verhältnissen zu beurteilen. Entscheidend sei, ob der Versicherte den örtlichen Schwerpunkt seiner Lebensverhältnisse faktisch dauerhaft im Inland habe. Mit Ausnahme eines vorübergehenden Zeitraums von Juli 1994 bis April 1995 habe der Kläger seine Arbeitsstätten im süddeutschen Raum gehabt. Dass der Kläger seinen Zweitwohnsitz in B. beibehalten habe, stehe der Annahme eines gewöhnlichen Aufenthalts in der Bundesrepublik nicht entgegen. Aufgrund der Entfernung zwischen seinem Haupteinsatzort M. und B. (Luftlinie ca. 500 km) habe er an den Arbeitstagen nicht pendeln können. Dies sei ihm allenfalls an den Wochenenden möglich gewesen. Daraus folge, dass der Kläger den Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse in der Regel an fünf Tagen der Woche im Bundesgebiet gehabt habe. Hier habe er auch den größten Teil seiner privaten Angelegenheiten wie Behördengänge, Bankangelegenheiten und sonstige Besorgungen verrichten müssen, denn es sei davon auszugehen, dass auch in B. die meisten Behörden, Banken und Geschäfte am Wochenende geschlossen seien. Der Kläger habe sich auch unbefristet rechtmäßig in der Bundesrepublik aufgehalten. Dem stehe nicht entgegen, dass ihm nur befristete Arbeitserlaubnisse erteilt worden seien. Von Mitte Juli 1994 bis April 1995 habe er sich nur vorübergehend im Ausland, acht bis zehn Tagen monatlich aber im Bundesgebiet aufgehalten. Vom Kläger im ursprünglichen Klageantrag geltend gemachte Ausbildungs- und Beschäftigungszeiten in Deutschland nach März 1996 wurden in der letzten mündlichen Verhandlung nicht mehr geltend gemacht.

Gegen das ihr am 31. Januar 2002 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 21. Februar 2002 (Eingang bei Gericht) beim Bayerischen Landessozialgericht (LSG) Berufung eingelegt.

Der Kläger habe in der Zeit nach dem 31. Dezember 1990 keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet gehabt. Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts sei bei Abkommensberechtigten nicht anders als in [§ 30 Abs.3 SGB I](#) zu verstehen. Danach sei nach den objektiv gegebenen tatsächlichen Verhältnissen des Einzelfalles festzustellen, ob der Kläger den örtlichen Schwerpunkt seiner Lebensverhältnisse dauerhaft in Deutschland begründet habe. Dauerhaft sei ein Aufenthalt, wenn und solange er nicht von vornherein auf Beendigung angelegt, also zukunfts offen sei. Der Kläger habe sich nur vorübergehend im Bundesgebiet aufgehalten. Er sei auf Exportbaustellen eingesetzt worden. Derartige Bauaufträge seien naturgemäß von vornherein auf Beendigung angelegt. Folgerichtig sei der Kläger bis 1996 bei seiner in Polen verbliebenen Ehefrau gemeldet gewesen und habe sich dort bis 30. September 1993 in einem ungekündigten, allerdings ruhenden Beschäftigungsverhältnis bei der Landwirtschaftlichen Akademie in B. befunden. Die Zweigniederlassung H. der Firma T. sei erst am 12. Februar 1993 als deutsche Niederlassung gegründet worden. Erst ab diesem Zeitpunkt habe sich der Kläger offenbar eine Festanstellung bei der deutschen Tochter geboten, die den Kläger bewogen habe, seinen Lebensmittelpunkt dauerhaft von Polen nach Deutschland zu verlegen. Dafür spreche auch, dass erst ab 1. April 1996 Pflichtbeiträge zur deutschen Rentenversicherung gemeldet worden seien und der Kläger erstmals 1996 ein Verfahren auf Erteilung einer Spätaussiedlerbescheinigung beim Ausgleichsamt M. betrieben habe. Allein der Umstand, dass der Kläger seit 1989 für die Firma T. in Deutschland tätig gewesen sei, reiche für die Feststellung eines gewöhnlichen Aufenthaltes nicht aus.

Im Übrigen sei der Kläger in der Zeit vom 1. Oktober 1975 bis 31. Mai 1978 nach eigenen Angaben in Polen arbeitslos gewesen. Derartige Umstände seien erst für Zeiträume ab 1. Januar 1990 rechtserheblich. Früherer Zeiten der Arbeitslosigkeit könnten gemäß Art.4 Abs.2 DPSVA 1975 i.V.m. Art.2 Abs.1 ZustG nicht in die deutsche Rentenversicherung eingegliedert werden. Zum Kreis der Berechtigten nach dem FRG gehöre der Kläger nicht. Für die Zeit vom 15. Februar 1989 bis 31. Dezember 1990 seien bisher keine abkommensrelevanten und eingliederungsfähigen Versicherungszeiten nachgewiesen oder ausreichend glaubhaft gemacht worden. Bei der Landwirtschaftlichen Akademie in B. sei der Kläger in diesem Zeitraum unbezahlt beurlaubt gewesen.

Demgegenüber hat der Kläger vorgetragen, er habe von Anfang an die Absicht gehabt, dauerhaft im Bundesgebiet zu bleiben. Er sei deutscher Abstammung gewesen, sein Vater sei in Deutschland geboren worden und er habe bereits 1989 über hervorragende deutsche Sprachkenntnisse verfügt. Seine wirtschaftliche Existenz in Deutschland sei gesichert gewesen, denn seine Arbeitgeberin habe einen dauerhaften Einsatz des Klägers im Bundesgebiet geplant und er hätte jederzeit eine Anschluss-tätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber im Bundesgebiet aufnehmen können. Er habe sich von Mitte Juli 1994 bis Ende April 1995 nur als Arbeitnehmer der selbstständigen Zweigniederlassung H. zur Wahrnehmung der Interessen dieser Zweigniederlassung vorübergehend bei der Muttergesellschaft in Polen aufgehalten und sei in dieser Zeit zwischen Deutschland und Polen gependelt.

Die Beklagte hat dem Kläger mit Bescheid vom 7. Mai 2003 und Ergänzungsbescheid vom 22. Mai 2003 Regelaltersrente ab 1. Mai 1999 bewilligt, bei der Berechnung der Rentenhöhe in Anwendung des DPSVA 1990 nur die ab 1. April 1996 in der deutschen Rentenversicherung zurückgelegten Versicherungszeiten berücksichtigt und mitgeteilt, die Rente betrage bei Anwendung des DPSVA 1975 1505,02 DM statt 293,07 DM (bezogen auf den April 1999).

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 23. August 2001 aufzuheben und die Klage gegen den Bescheid vom 7. Mai 2003 in der Fassung des Bescheides vom 22. Mai 2003 abzuweisen, hilfsweise, das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen, soweit der Kläger die Anerkennung der Zeit vom 1. Oktober 1975 bis 31. Mai 1978 und vom 15. Februar 1989 bis 31. Dezember 1990 nach Art.4 Abs.2 DPSVA 1975 i.V.m. Art.2 Abs.1 des Zustimmungsgesetzes vom 12. März 1976 (ZustG) begehrt.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Der Senat hat Auskünfte der Einwohnermeldeämter M. und E. , eine Auskunft der Bundesagentur für Arbeit über die dem Kläger erteilten Arbeitserlaubnisse sowie Auskünfte der Landeshauptstadt M. zur Staatsangehörigkeit des Klägers und der behaupteten Einbehaltung und Vernichtung seines polnischen Passes sowie der ihm erteilten Arbeitserlaubnisse und Aufenthaltserlaubnisse eingeholt und die Akten der Beklagten sowie des SG beigezogen. Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten und der Berufungsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -) und begründet.

Gegenstand des Verfahrens ist gemäß [§ 96 SGG](#) der Bescheid vom 7. Mai 2003 in der Fassung des Bescheides vom 22. Mai 2003, soweit die Beklagte es abgelehnt hat, bei der Berechnung des monatlichen Wertes der Altersrente des Klägers die im Klageverfahren geltend gemachten Beschäftigungszeiten (und darin enthaltenen Zeiten der Arbeitslosigkeit) als Beitragszeiten in der deutschen Rentenversicherung zu berücksichtigen.

Das SG hat der auf die Berücksichtigung polnischer Beschäftigungszeiten gerichteten Klage, bei der es im Wesentlichen um die Frage geht, ob auf das Rentenversicherungsverhältnis des Klägers das DPSVA 1975 oder das DPSVA 1990 Anwendung findet, zu Unrecht stattgegeben. Der Kläger hat unabhängig davon, ob er vor dem 1. Januar 1991 seinen Wohnort, das heißt den Ort seines gewöhnlichen Aufenthalts (Art.1 Nr.10 DPSVA), im Bundesgebiet hatte, keinen Anspruch auf Anwendung des DPSVA 1990, da er nach dem 31. Dezember 1991 vorübergehend in sein Heimatland Polen zurückgekehrt ist.

Gemäß Art.27 DPSVA 1990 gilt dieses Abkommen im Bereich der Renten- und Unfallversicherung für alle Ansprüche aus Versicherungszeiten und Arbeitsunfällen, die nach dem 31. Dezember 1990 im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats zurückgelegt werden oder eintreten. Es gilt weiterhin für die Ansprüche der Person, die nach dem 31. Dezember 1990 ihren Wohnort in das Hoheitsgebiet des anderen Vertragsstaat verlegen, dort erneut begründen oder in einem Drittstaat haben (Abs.1 Sätze 1 und 2). Die vor dem 1. Januar 1991 aufgrund des Abkommens vom 9. Oktober 1975 von Personen in einem Vertragsstaat erworbenen Ansprüche und Anwartschaften werden durch dieses Abkommen nicht berührt, solange diese Personen auch nach dem 31. Dezember 1990 ihren Wohnort im Hoheitsgebiet dieses Vertragsstaats beibehalten. Für die Ansprüche dieser Personen in der Renten- und Unfallversicherung gelten die Bestimmungen des Abkommens von 1975 (Abs.2 Satz 1, Satz 2 Halbsatz 1).

Maßgebend dafür, ob auf die ab 1. Mai 1999 erfolgte Rentenbewilligung das DPSVA 1975 Anwendung findet, ist daher, ob der Kläger seit 1. Januar 1991 seinen gewöhnlichen Aufenthalt (Wohnort) ununterbrochen im Bundesgebiet hatte. Dies ist nicht der Fall.

Nach den vorliegenden Meldebestätigungen und Arbeitserlaubnissen hielt sich der Kläger zunächst durchgehend vom 17. Februar 1989 bis 6. Februar 1993 sowie vom 9. Februar 1993 bis 24. Februar 1994 im Rahmen von Werkvertragsverhältnissen als entsandter Arbeitnehmer der in Polen ansässigen Firmen B. und T. im Bundesgebiet auf. Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse waren jeweils zeitlich befristet zur Erfüllung der von diesen Firmen geschlossenen Werkverträge erteilt worden. Der Kläger war in dieser Zeit - aber auch in der Folgezeit bis 31. März 1996 - ausschließlich bei der polnischen Sozialversicherungsanstalt versichert. Dies wurde für die Zeit zum 30. Oktober 1993 von der Firma T. schriftlich bestätigt und vom Kläger nicht in Frage gestellt. Er hat selbst im Fragebogen zur Kontenklärung angegeben, erst seit 1. April 1996 Beiträge zur Beklagten zu entrichten. Die Versicherung der im Bundesgebiet ausgeübten Beschäftigung in der polnischen Sozialversicherung entspricht der Regelung des Art.4 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen über die Sozialversicherung von Arbeitnehmern, die das Gebiet eines anderen Staates vorübergehend entsandt werden vom 25. April 1973 (Entsendeabkommen). Danach unterstehen entsandte Arbeitnehmer für die Dauer von 24 Monaten, beginnend mit der Ankunft im Gebiet des Beschäftigungsstaates, den Rechtsvorschriften des Entsendestaates, als wären sie in dessen Gebiet beschäftigt. Dieser Zeitraum ist länger, sofern die Rechtsvorschriften des Entsendestaates dies vorsehen (Abs.1) und kann auf Antrag des Arbeitgebers mit Einverständnis des betreffenden Arbeitnehmers durch die zuständige Behörde des Beschäftigungsstaates verlängert werden (Abs.3).

Zwar ist das SG zutreffend davon ausgegangen, dass die Befristung der Aufenthaltserlaubnisse - trotz des Wortlautes des Art.1 Nr.10 DPSVA ("unbefristeten rechtmäßigen Aufenthalt ...") - einem gewöhnlichen Aufenthalt des Klägers im Bundesgebiet nicht entgegensteht (vgl. BSG SozR 3-6710 Art.1 Nr.1). Andererseits spricht die Tatsache, dass der Kläger bis zum 31. Oktober 1993 noch in einem ungekündigten Beschäftigungsverhältnis bei der Landwirtschaftlichen Akademie in B. stand, durchgehend einen Wohnsitz in B. beibehalten hat, sich seine nicht von ihm getrennt lebende Ehefrau mit Ausnahme der vom Kläger ohne Nachweis angegebenen vorübergehenden Besuche in Deutschland durchgehend an diesem Wohnsitz aufgehalten hat und auch der Kläger sich an Wochenenden dort aufgehalten hat, gegen eine auf Dauer angelegte Verlagerung des Lebensmittelpunktes ins Bundesgebiet. Dass der Kläger bei seinen Wochenendbesuchen in B. keine Behörden, Banken und Geschäfte aufsuchen und deshalb seine persönlichen Angelegenheiten möglicherweise nur während seiner arbeitstäglichen Aufenthalte in Deutschland erledigen konnte, ist kein Indiz für den örtlichen Schwerpunkt der Lebensverhältnisse, sondern nur tatsächlicher Ausfluss der auch in Polen beschränkten Öffnungszeiten von Ämtern, Banken und Geschäften. Auch ein entsandter Arbeitnehmer, der seinen Lebensmittelpunkt ausdrücklich nicht in seinen Beschäftigungsstaat verlegen will, müsste aufgrund dieser Gegebenheiten Behördengänge, Bankgeschäfte und Besorgungen im Beschäftigungsstaat erledigen.

Dies kann indes dahinstehen, weil der Kläger ab 25. Februar 1994, jedenfalls aber von Juni 1994 bis 2. Mai 1995 keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet mehr hatte. Nach Auskunft des Einwohnermeldeamtes der Landeshauptstadt M. hat sich der Kläger dort zwar erst am 12. Juli 1994 nach B. abgemeldet, doch endete seine Aufenthaltserlaubnis bereits am 8. Februar 1994 und die letzte erteilte Arbeitserlaubnis am 24. Februar 1994, so dass er - ausgehend von der damals allein bekannten polnischen Staatsangehörigkeit - spätestens ab 25. Februar 1994 nicht mehr davon ausgehen konnte, sich berechtigt im Bundesgebiet aufzuhalten. Dass der Kläger bereits zum damaligen Zeitpunkt die deutsche Staatsbürgerschaft besaß, war offenbar weder ihm selbst noch den polnischen und deutschen Behörden bekannt und wurde erst kurz vor seiner Rückkehr nach Deutschland (1995) festgestellt. Daher liegt es nahe, dass der Kläger mit Ablauf seiner Arbeitserlaubnis und nicht erst im Juli 1994 die Bundesrepublik verlassen hat und nach B. zurückgekehrt ist. Dafür spricht auch, dass die Firma T. B. im Legitimationsbuch des Klägers - anders als für die Zeit von Februar 1989 bis Februar 1994 - bereits am 21. Juni 1994 eine dortige Beschäftigung bescheinigt hat.

Für einen von Kläger auch für diesen Zeitraum angegebene durchgehende gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet liegen keinerlei Nachweise vor. Die Behauptung des Klägers, er habe in dieser Zeit in einem Apartment seines Arbeitgebers T. Zweigniederlassung H. gewohnt, ist durch eine vom Kläger selbst vorgelegte Bescheinigung der Zweigniederlassung vom 7. Juni 2002 widerlegt. Darin wird ausdrücklich angegeben, dass der Kläger zu keinem Zeitpunkt während seiner Beschäftigung für diese Firma in den von der Firma zur Verfügung gestellten Unterkünften gewohnt hat. Damit erweist sich auch der Vortrag des Klägers, er habe sich nur versehentlich für diesen Zeitraum nicht beim zuständigen Einwohnermeldeamt angemeldet, obwohl er während der sonstigen Beschäftigungszeiten trotz häufigen Wohnortwechsels selbst bei innerstädtischen Umzügen stets eine Ummeldung vorgenommen hat, als unglaubwürdig.

Dass der Kläger im fraglichen Zeitraum weiterhin für die Zweigniederlassung in H. tätig war, wie von der Zweigniederlassung angegeben, ist angesichts der fehlenden, nach damaligem Kenntnisstand der Beteiligten aber erforderlichen Aufenthalts- und Arbeitsgenehmigung nicht überzeugend. Auffallend ist, dass der Kläger im erstinstanzlichen Verfahren der Aufforderung des SG, seinen polnischen Reisepass vorzulegen, aus dem sich die behaupteten monatlichen Einreisen ins Bundesgebiet 1994/1995 ersehen ließen, nicht nachgekommen ist. Er hat zunächst versucht, unter Hinweis auf seine erst im April 1995 festgestellte deutsche Staatsangehörigkeit die Notwendigkeit der Vorlage des Passes zu verneinen. Nachdem das SG weiterhin eine Vorlage für erforderlich gehalten hat, hat der Kläger vorgetragen, das Kreisverwaltungsreferat der Landeshauptstadt M. habe seinen polnischen Pass sowie seine Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse anlässlich der Feststellung seiner deutschen Staatsangehörigkeit 1995 eingezogen und zwischenzeitlich vernichtet. Zu einer Einziehung und Vernichtung dieser Unterlagen bestand aber keine Veranlassung. Wie aus der vom Kreisverwaltungsreferat in Kopie übersandten internen Feststellung der deutschen Staatsangehörigkeit vom 13. April 1995 und dem Begleitschreiben an den Senat vom 12. April 2005 hervorgeht, ging das Kreisverwaltungsreferat damals von einer fortbestehenden polnischen Staatsangehörigkeit aus. Somit bestand - abgesehen davon, dass das Kreisverwaltungsreferat auch bei nicht fortbestehender ausländischer Staatsangehörigkeit nicht zur Einziehung oder gar Vernichtung ausländischer Personalpapiere ermächtigt gewesen wäre - keine Veranlassung, den polnischen Pass des Klägers einzuziehen. Dasselbe gilt für die den Kläger als Verwaltungsakt erteilten Erlaubnisse. Danach kommt der Senat zu der Überzeugung, dass der Kläger sich weiterhin im Besitz seines polnischen Passes befindet, zumindest aber während des erstinstanzlichen Verfahrens befand, und diesen nur deshalb nicht vorgelegt hat, weil der Inhalt des Passes belegen würde, dass er während der Tätigkeit in B. entgegen seiner eigenen Behauptung nicht regelmäßig monatlich in die Bundesrepublik eingereist ist. Der Senat sieht es deshalb als erwiesen an, dass der Kläger sich im fraglichen Zeitraum nicht im Bundesgebiet aufgehalten hat.

Im Übrigen ist nicht erkennbar, dass der Kläger bereits seit der Eintragung der Niederlassung H. in das Handelsregister 1993 Angestellter dieser Niederlassung als eigenständiger Rechtspersönlichkeit war. Es liegen keine Unterlagen über einen solchen Arbeitgeberwechsel vor. Eine Versicherung erfolgte weiterhin nur bei der polnischen Sozialversicherungsanstalt, obwohl mit dem Wechsel zu einem in Deutschland

ansässigen Arbeitgeber das Entsendeabkommen auf den Kläger keine Anwendung mehr gefunden hätte. Er hätte vielmehr in vollem Umfang der deutschen Sozialversicherung unterlegen. Selbst nach seiner erneuten Wohnsitznahme im Bundesgebiet im Mai 1995 erfolgte eine Versicherung seiner Beschäftigung (bis zum 31. März 1996) nur bei der polnischen Sozialversicherungsanstalt. Außerdem hat die Firma T. B. im Legitimationsbuch des Klägers für die Zeit ab Juni 1994 mehrfach eine dortige Beschäftigung bestätigt.

Dies alles spricht dafür, dass der Kläger während seines gesamten Beschäftigungszeitraums bis zum März 1996 ausschließlich als entsandter Arbeitnehmer der Firma T. B. im Bundesgebiet tätig war und bis zur gemeinsamen Wohnsitznahme im Mai 1995 mit seiner Ehefrau seinen Lebensmittelpunkt am ehelichen Wohnsitz B. hatte. Dies gilt jedenfalls für den Zeitraum, in dem der Kläger 1994/1995 seine Beschäftigung an seinem polnischen Wohnsitz und Firmensitz seines Arbeitgebers in B. ausgeübt hat. Ob der Kläger die Absicht hatte, wieder in das Bundesgebiet zurückzukehren, kann dahinstehen. Da der Kläger sich in diesem Zeitraum weder tatsächlich im Bundesgebiet aufgehalten noch hier eine Wohnung unterhalten hat oder in einem in der deutschen Sozialversicherung versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat, aufgrund dessen eine Entsendung nach Polen erfolgt sein könnte, liegt ein gewöhnlicher Aufenthalt im Bundesgebiet für diesen Zeitraum nicht vor. Eine Vernehmung seiner Ehefrau als Zeugin dafür, dass er dauerhaft in der Bundesrepublik bleiben wollte und stets beabsichtigt war, seine Ehefrau nach Deutschland zu holen, ist bei dieser Sachlage nicht erforderlich, weil es auf die Frage, ob der Kläger während seines nachgewiesenen Aufenthalts im Bundesgebiet hier seinen Lebensmittelpunkt hatte, für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht ankommt. Maßgebend ist, dass er 1994/1995 seinen gewöhnlichen Aufenthalt vorübergehend nach Polen zurückverlegt hat.

Die Beklagte hat im (Kontenklärung- und) Rentenbewilligungsverfahren somit zu Recht die Versicherungszeiten des Klägers auf der Grundlage des DPSVA 1990 und nicht des DPSVA 1975 ermittelt mit der Folge, dass die vom Kläger bei der polnischen Sozialversicherungsanstalt zurückgelegten Versicherungszeiten zwar bei der Erfüllung der Wartezeit für eine Rente aus der deutschen Rentenversicherung zu berücksichtigen sind (Art.17 Abs.1 DPSVA 1990), nicht aber bei der Ermittlung der Höhe des monatlichen Zahlungsanspruchs, da Leistungen nur aus den ab 1. April 1996 zur deutschen Rentenversicherung entrichteten Beiträge zu erbringen sind (Art.18 Abs.2 DPSVA 1990).

Diese Zeiten sind - was zwischen den Beteiligten nicht streitig ist - auch keine gleichgestellten Beitrags- oder Beschäftigungszeiten im Sinne der §§ 15, 16 FRG, da das FRG hier keine Anwendung findet. Der Kläger gehört nicht zum Personenkreis des § 1 FRG.

Da der Hauptantrag der Beklagten in vollem Umfang erfolgreich ist, bedarf es keiner Entscheidung über den Hilfsantrag.

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

Gründe, die Revision zuzulassen ([§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#)), liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2005-12-28