

L 1 R 402/09

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

1
1. Instanz
SG Augsburg (FSB)
Aktenzeichen
S 17 R 4147/05

Datum
08.04.2009
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 1 R 402/09

Datum
26.10.2012
3. Instanz

-
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Urteil
Leitsätze

Zu den Voraussetzungen und dem Umfang der Nachversicherung eines Soldaten auf Zeit in der gesetzlichen Rentenversicherung.

I. Auf die Berufung wird das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 8. April 2009 insoweit aufgehoben und abgeändert, als die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 26. Januar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. März 2005 und des Bescheids vom 1. Dezember 2010 verurteilt wird, die Zeit vom 25.08.1974 bis 31.03.1975 als beitragsgeminderte Zeit anzuerkennen und entsprechende Leistungen nach den gesetzlichen Bestimmungen zu leisten.

II. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen mit der Maßgabe, dass die Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 10. März 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. Mai 2006 zurückgewiesen wird.

III. Die Beklagte hat ein Zehntel der außergerichtlichen Kosten des Klägers zu tragen.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten insbesondere um die Dauer des Nachversicherungszeitraums sowie die Höhe der Nachversicherung. Außerdem geht es dem Kläger um die Berechnung seiner Altersrente.

Der 1938 geborene Kläger hat verschiedene Berufe ausgeübt. Er ist gelernter Stahlbauschlosser, war Soldat auf Zeit und Pharmareferent. Er arbeitete danach als Masseur und Bademeister und war als Saunapächter selbstständig tätig. Am 24.01.2001 erlitt er einen Schlaganfall. Ab November 2005 bezieht er nach eigenen Angaben Grundsicherungsleistungen.

Seinen gesetzlichen Grundwehrdienst hat der Kläger vom 01.07.1959 bis zum 30.06.1960 absolviert. Außerdem hat er vom 01.10.1962 bis zum 30.03.1963 für insgesamt 6 Monate und vom 25.11.1963 bis 31.01.1964 für 2 Monate und 6 Tage an Wehrübungen teilgenommen. Vom 15.09.1975 bis 26.09.1975 und vom 01.11.1975 bis 31.12.1975 hat er an weiteren Wehrübungen teilgenommen.

Am 04.05.1964 ist er Soldat auf Zeit mit einer Dienstzeit von 12 Jahren geworden. In der Rekopie der mikroverfilmten Personalunterlagen der Beigeladenen, der Wehrbereichsverwaltung West (WBV), finden sich zum Dienstzeitende folgende Angaben:

"Dienstzeit rechnet ab
01.07.59

Verpflichtungen
8 Jahre bis 24. Aug. 1970
12 Jahre bis 24.08.1974

Dienstzeit endet am:

24. August 74

Ausgeschieden (Die Alternativen Entlassung/Verstorben/Gefallen sind durchgestrichen)
Grund: Ablauf der Wehrdienstzeit gem. § 54 Abs. 1 SG"

Im Jahr 1966 erhielt der Kläger eine sog. Verpflichtungsprämie in Höhe von 17.313 DM. Die Beitragsbemessungsgrenze in diesem Jahr betrug 15.600 DM.

Vom 01.09.1973 bis 15.02.1974 besuchte der Kläger im Rahmen des Dienstverhältnisses bei der Beigeladenen die Handelsschule F ...

Ab 01.04.1974 bis 30.06.1975 erhielt der Kläger von der I. GmbH laut Versicherungskarte versicherungspflichtiges Entgelt (beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von 01.04. bis 31.12.1974: 6.290 DM; von 01.01. bis 30.06.1975: 10.514 DM). In den Akten der Beklagten findet sich außerdem eine Verdienstbescheinigung der I. GmbH vom 21.01.1976, wonach das Lehrverhältnis des Lehrlings am 01.04.1974 begonnen und am 30.03.1975 geendet habe.

Hierzu hat der Kläger ausgeführt, dass er am 01.04.1974 im Rahmen der Berufsförderung des Dienstherrn die Ausbildung zum Pharmareferent begonnen und während dieser Ausbildung bis 30.06.1975 versicherungspflichtige Einkünfte erzielt habe. Er sei zunächst betriebsintern auf die Produktpalette der Firma geschult und im Außendienst auf die Beratung der Ärzte eingearbeitet worden. In der Praktikantenzeit vom 01.04.1974 bis 31.03.1975 habe er ein monatliches Entgelt von 698,88 DM erhalten. Als angestellter Pharmareferent habe er ab 01.04.1975 ein monatliches Gehalt von 2.805,78 DM erhalten (vgl. Schreiben des Klägers vom 19.06.2004).

Aktenkundig ist außerdem eine vom Kläger zu den Akten gegebene fotokopierte Bescheinigung vom Juni 1975 für Soldaten, die ihr Dienstverhältnis beendet haben. Darin wird am 03.06.1975 bestätigt, dass der Kläger vom 04.05.1964 bis 24.08.1974 Soldat auf Zeit gewesen sei. Außerdem wird darauf - teilweise handschriftlich - am 06.06.1975 bestätigt, dass dem Kläger folgende Dienstzeitversorgung nach dem SVG gewährt worden sei:

"a) Übergangsbeihilfe nach § 12 SVG in Höhe von 23.619,83 DM

b) Übergangsgebühren für die Zeit vom 25.08.74 bis 24.08.77 nach § 11 SVG
in Höhe von

25.08.74 - 31.08.74 366,86 DM

01.09.74 - 30.09.74 1.624,66 DM

01.10.74 - 31.12.74 6.498,64 DM (4 x 1.624,66 DM einschließlich Sonderzuwendung)

ab 01.01.1975 mtl. 1.567,88 DM

daneben mtl. 360 DM Kindergeld."

Am 07.07.1975 schrieb das Wehrbereichsgebührenamt III unter Bezugnahme auf eine (nicht vorhandene) Erklärung des Klägers vom 28.06.1975, dass dieser nach dem Ausscheiden aus seiner versicherungsfreien Beschäftigung als Soldat auf Zeit eine nach soldatenrechtlichen Vorschriften gewährte Berufsförderung in Anspruch genommen habe und nach dem Soldatenversorgungsgesetz Übergangsgebühren für die Dauer von drei Jahren beziehe. Die Nachversicherung könne deshalb erst ein Jahr nach Wegfall der Übergangsgebühren eingeleitet werden. Zusätzlich wurde am unteren Rand des Dokuments vermerkt, dass die Nachversicherung aber sofort eingeleitet werden könne, wenn der Kläger bestätige, dass er bis 24.08.1978 keine versicherungsfreie Tätigkeit aufnehmen werde. Die Zeit der Berufsförderung nach dem Ausscheiden als Soldat auf Zeit werde nicht nachversichert. Sie sei versicherungsrechtlich eine "Ausfallzeit". Die Aufnahme einer versicherungsfreien Beschäftigung als Beamter sei umgehend mitzuteilen, damit ggf. der Aufschub der Nachrichtung beantragt werden könne.

Der mit zwei Unterschriften versehene Feststellungsbogen zur Nachversicherung des Wehrbereichsgebührenamtes datiert vom 09.09.1975. Unter Nr. 1 wird zur versicherungsfreien Beschäftigung- bzw. Wehrdienstzeit als Soldat auf Zeit handschriftlich der Zeitraum 04.05.1964 bis 24.08.1974 benannt. Unter Nr. 3a heißt es, dass der Kläger am 01.04.1974 als Pharmareferent bei I. GmbH München versicherungspflichtig geworden sei. Er sei nach § 9 Abs. 3 Buchst. a AVG vom 04.05.1964 bis zum 24.08.1974 nachzuversichern. In einer Tabelle werden für den genannten Zeitraum - jeweils nach ganzen Jahren bzw. Monaten unterschieden - die beitragspflichtigen Entgelte des Dienstherrn aufgeführt. Für das Jahr 1966 ist als beitragspflichtiges Entgelt die Höhe der damals geltenden Beitragsbemessungsgrenze (15.600 DM) angegeben. Für das Jahr 1974 sind zu den Zeiträumen 01.01.1974 bis 31.07.1974 und 01.08. bis 24.08.1974 die Entgelte 12.964,78 DM bzw. 1.019,45 DM aufgeführt. Von dem aufgeführten beitragspflichtigen Entgelt würden insgesamt 18 % an die BfA (31.328,25 DM) angewiesen. Unter Nr. 8 - Bemerkung - heißt es: "L. war ab 01.04.1974 im Rahmen der Berufsförderung mit einem monatlichen Entgelt in Höhe von 1.852,11 DM beurlaubt."

Daneben liegt eine von zwei Mitarbeitern der BfA unterschriebene Bescheinigung nach § 124 Abs. 5 Angestelltenversicherungsgesetz (AVG) zur Nachversicherung vom 09.09.1975 vor. Darin ist für den Zeitraum vom 04.05.1964 bis zum 24.08.1974 für die jeweiligen Jahre das beitragspflichtige Bruttoentgelt in DM ausgewiesen. Für den Zeitraum vom 01.01. bis 31.03.1974 sind 5.556,34 DM und für den Zeitraum vom 01.04. bis 24.08.1974 sind 8.427,89 DM genannt. Für die aufgeführten Zeiten seien Nachversicherungsbeiträge in Höhe von 31.328,25 DM eingegangen.

In einem Schreiben vom 09.12.1975 bescheinigte das Wehrgebührenamt dem Kläger, dass er für die Zeit vom 16.02.1976 bis 15.02.1977 einen Ausbildungszuschuss nach § 5/5a SVG in Höhe von mtl. 263,69 DM erhalte, der nicht der Steuerpflicht unterliege.

Der Kläger hat vom 16.02.1976 bis zum 11.02.1977 die Berufsfachschule für Masseure und medizinische Bademeister besucht und die dafür vorgeschriebene praktische Tätigkeit in einem Lehrgang für Lymphdrainage vom 31.05.1977 bis 25.06.1977, vom 01.07.1977 bis 31.12.1977 in der Kurklinik Ü., vom 16.01.1978 bis 16.10.1978 im Massage-Institut V. und vom 16.10.1978 bis 16.01.1979 im M.-Bad abgeleistet. Am 16.01.1979 hat er die Erlaubnis zur Führung der Berufsbezeichnung Masseur/medizinischer Bademeister erhalten.

Ein Bescheid vom 11.07.1977 über das Ruhen der Versorgungsbezüge (Übergangsgebühren und Unterschiedsbetrag) gemäß § 53 SVG bezieht sich auf einen (nicht vorliegenden) abzuändernden Bescheid vom 14.06.1975. Der Kläger bezöge aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst ein Einkommen laut Mitteilung der LVA Baden-Württemberg vom 05.07.1977. Unter Darstellung der einzelnen

Berechnungsschritte für Juli und August 1977 wird eine Überzahlung in Höhe von 324,09 DM festgestellt, die ab 01.08.1977 mit den Versorgungsbezügen verrechnet werde. Der Monat August wird dabei nur zu 24/31 berücksichtigt.

Nachdem der Kläger einige Rechtsstreite zur Rente wegen Berufs- und Erwerbsunfähigkeit bzw. Erwerbsminderung und auf Altersrente wegen Schwerbehinderung geführt hatte, in deren Verlauf die zunächst erteilten Bescheide zur Gewährung von Rente rückwirkend wieder aufgehoben worden sind, stellte er am 25.11.2003 Antrag auf Rente wegen Regelaltersrente.

Mit Bescheid vom 26.01.2004 wurde ihm Regelaltersrente ab 01.01.2004 gewährt (ab 01.03.2004: mtl. 569,65 EUR).

Mit seinem Widerspruch gegen den Rentenbescheid vom 26.01.2004 machte der Kläger geltend, dass von 86 Beitragsmonaten mit beruflicher Ausbildung nur 53 Monate berücksichtigt seien. Mit Schreiben vom 19.06.2004 führte er aus, dass noch der Besuch der Handelsschule F. sowie die Berufsfördermaßnahme zum Pharmareferenten und der Fachschulbesuch zum Masseur berücksichtigt werden müssten. Während des Fachschulbesuchs sei Unterhaltsgeld bezahlt worden, wofür Entgeltpunkte für Beitragszeiten anfielen. Zur Bewertung der beitragsgeminderten Zeit seien die Monate mit schulischer Ausbildung und militärischem Dienst anzusetzen; zur Bewertung der beitragsfreien Zeiten würden die Monate mit beruflicher Ausbildung und Arbeitslosigkeit gelten.

Mit Widerspruchsbescheid vom 02.03.2005 zum Bescheid vom 26.01.2004 wurde ausgeführt, dass der Besuch der Handelsschule F. im Zeitraum vom 01.09.1973 bis 15.02.1974 neben dem bestehenden Dienstverhältnis als Zeitsoldat erfolgt sei. Eine Zeit der beruflichen Ausbildung für diesen Zeitraum würde voraussetzen, dass sich der Kläger in seinem Dienstverhältnis als Zeitsoldat in Ausbildung befunden habe. Der Besuch der Handelsschule F. im Zeitraum vom 01.09.1973 bis 15.02.1974 sei jedoch "berufsbegleitend" erfolgt. Die Anerkennung als Anrechnungszeit wegen schulischer Ausbildung scheide ebenfalls aus, weil ihm für die Dauer der Teilnahme an der Ausbildung vom Dienstherrn die Bezüge weitergezahlt worden seien. Die berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme zum Pharmareferenten ab dem 01.04.1974 sei ebenfalls nicht als Pflichtbeitragszeit wegen beruflicher Ausbildung zu kennzeichnen. Der Kläger sei während dieser Zeit vom Dienstherrn unter Fortzahlung der bisherigen Bezüge beurlaubt gewesen. Bei den in seinem Konto nachversicherten Pflichtbeiträgen ab dem 01.04.1974 handele es sich somit nicht um die Pflichtbeiträge aufgrund der berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme zur Ausbildung zum Pharmareferenten, sondern um die "reine Fortzahlung der bisherigen Dienstbezüge". Zeiten des Arbeitslosengeldbezuges seien erst für die Zeit ab 01.01.1992 als beitragsfreie Anrechnungszeiten als auch als beitragsgeminderte Pflichtbeitragszeiten zu bewerten. Unterhaltsgeldbezug in der Zeit vom 16.02.1976 bis 11.02.1977 könne nicht zur Bewertung beitragsgeminderter Pflichtbeitragszeiten führen. Die Zeit von 16.02.1976 bis 11.02.1977 sei als Anrechnungszeit wegen schulischer Ausbildung (Fachschule) gemäß [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI](#) anerkannt worden. Zur Höhe der Beitragsnachversicherung verwies die Beklagte auf die Angaben des Dienstherrn.

Wegen der Nachversicherung hatte sich der Kläger an die beigeladene Wehrbereichsverwaltung mit Schreiben vom 11. und 23.01.2005 gewandt und geltend gemacht, dass seine reguläre Beschäftigung als Soldat vom 04.05.1964 bis zum 01.04.1974 gedauert hätte. Die Beurlaubung ab 01.04.1974 bis 30.06.1975 sei nach soldatenrechtlichen Vorschriften im Rahmen der bewilligten Berufsförderung unter Fortzahlung des Entgelts von mtl. 1.852,11 DM gewährt worden. Dieses Entgelt sei auch nachzuversichern

Die Beigeladene hat der Beklagten das Schreiben des Klägers mit der Bitte zugeleitet, dieses als Widerspruch gegen die erteilte Aufrechnungsbescheinigung zu werten. Mit Bescheid vom 10.03.2005 teilte die Beklagte das Ergebnis ihrer "Überprüfung der Nachversicherungsangelegenheit nach [§ 44 SGB X](#)" mit: Für den versicherungsfreien Zeitraum der Dienstzeit als Soldat seien nach § 9 Abs. 3 AVG Nachversicherungsbeiträge zu zahlen gewesen; dieser Verpflichtung sei das ehemalige Wehrbereichsgebührenamt für die Zeit vom 04.05.1964 bis 24.08.1974 nachgekommen. Gemäß § 124 Abs. 1 AVG sei die Entrichtung der Nachversicherungsbeiträge nach den zum Zeitpunkt des Ausscheidens geltenden Vorschriften erfolgt. Bei der Beitragsberechnung seien alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus der Beschäftigung berücksichtigt worden.

Mit seinem dagegen gerichteten Widerspruch vom 18.03.2005 machte der Klägers erneut geltend, dass Dienstbezüge bis 30.06.1975 bezahlt worden seien. Die Verpflichtungsprämie sei nicht ausreichend berücksichtigt worden.

Die Beklagte erklärte mit Schreiben vom 04.04.2005, dass die Nachversicherung nur bis zur Beitragsbemessungsgrenze ([§ 181 Abs. 2 SGB VI](#), im Jahr 1966: 15.600 DM) stattfinde. Nach Rücksprache mit der Beigeladenen liege kein späteres Ausscheiden als am 24.08.1974 vor. Es sei davon auszugehen, dass Übergangsgebühren bezahlt worden seien (§ 11 SVG); diese stellten jedoch kein beitragspflichtiges Entgelt dar, weil es sich nicht um Zahlungen handele, die aus einem bestehenden Beschäftigungsverhältnis resultierten. Es handele sich um besondere soldatenrechtliche Versorgungsleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts aus einem bereits beendeten Beschäftigungsverhältnis. Da die Versicherungsfreiheit gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 6 AVG für die Dienstzeit als Soldat auf Zeit am 24.08.1974 mit dem Ausscheiden aus der Bundeswehr geendet habe, komme eine Nachversicherung für die Zeit vom 25.08.1974 bis 30.06.1975 nicht in Betracht.

Im nachfolgenden Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006 heißt es, dass die Nachversicherung für die Dienstzeit als Soldat auf Zeit vom 04.05.1964 bis 24.08.1974 nach § 9 AVG iVm [§ 233 Abs. 1 SGB VI](#) zu Recht durchgeführt worden sei. Die Zahlung der Nachversicherungsbeiträge erfolge nach dem zum Zeitpunkt des Ausscheidens geltenden Vorschriften (§ 124 Abs. 1 AVG). Eine Verlängerung des Nachversicherungszeitraumes bis zum 30.06.1975 komme nicht in Betracht, weil das versicherungsfreie Beschäftigungsverhältnis mit dem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst als Soldat auf Zeit am 24.08.1974 geendet habe. Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 SVG bestünde bis zu drei Jahre lang ein Anspruch auf Übergangsgebühren. Da diese Bezüge nach dem Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis gezahlt würden, lägen sie außerhalb des Nachversicherungszeitraumes und seien somit nicht nachversicherungspflichtig.

Mit dem Klageverfahren [S 17 R 4147/05](#) vor dem Sozialgericht (SG) Augsburg hat sich der Kläger laut Klageschrift vom 31.03.2005 gegen die unvollständige Entgeltpunkteberechnung im Rentenbescheid vom 26.01.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.03.2005 und gegen den Bescheid vom 10.03.2005 wegen unvollständiger Nachversicherung seiner Dienstzeit als Soldat auf Zeit gerichtet.

Eine weitere, am 22.05.2006 gegen den Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006 beim SG Augsburg erhobene Klage ist mit Beschluss des SG Augsburg vom 06.11.2007 wegen Wegzugs des Klägers im Oktober 2005 nach A-Stadt an das SG München verwiesen worden. Es ist unter dem Aktenzeichen S 15 R 3351/07 am SG München anhängig.

Im Verfahren [S 17 R 4147/05](#) hat der Kläger zur Frage des Dienstzeitendes ausgeführt, dass er ab 01.04.1974 beurlaubt gewesen sei; somit sei das Dienstzeitende zum 30.06.1975 belegt, denn niemand erhalte Bezüge, wenn der Dienst beendet sei. Die laufenden Bezüge von 01.01.1974 bis 31.03.1974 seien fälschlich mit 1.852,11 DM berücksichtigt worden. In dieser Zeit sei keinerlei Anrechnung erfolgt. Wenn die Übergangsgebühnisse 75% der letzten Bezüge betrügen, so müssten die ungekürzten Bezüge für Januar bis März 1974 jeweils 2.166,21 DM betragen haben (für 3 Monate insgesamt 6.490,69 DM). Auch sei die einmalige Einnahme im Jahr 1966 (Verpflichtungsprämie) in Höhe von 17.313 DM nicht berücksichtigt worden. Zur Nachversicherung bezüglich der Verpflichtungsprämie im Jahr 1966 sei er der Auffassung, dass diese nicht nur 1966, sondern auch in den folgenden Jahren bis zur Beitragsbemessungsgrenze zu berücksichtigen sei. Außerdem meine er, dass auch die Übergangsbeihilfe in Höhe von 23.619,83 DM nach [§§ 14 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB IV nachzuversichern sei. Es handele sich dabei um eine Einnahme, die Gegenstand der Nachversicherung nach [§ 233 SGB VI](#) sein müsse. Die Übergangsbeihilfe sei nicht Versorgungsbezug, sondern Entgelt nach [§ 14 SGB IV](#).

Das SG Augsburg hat die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch die Wehrbereichsverwaltung West, beigeladen. Diese hat ausgeführt, dass der Nachversicherungszeitraum nur bis 24.08.1974 reiche. Die Verpflichtungszeit eines Soldaten auf Zeit sei unter Berücksichtigung des allgemeinen Wehrdiensts zu berechnen. Die Übergangsgebühnisse unterlägen nicht der Nachversicherung. Die Einmalzahlung der Verpflichtungsprämie sei dem Jahr 1966 zuzurechnen.

In einem Erörterungstermin beim SG Augsburg am 03.06.2008 haben die Beteiligten ihr Einverständnis mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren erklärt. Der Kläger hat u.a. ausgeführt, dass eine Entlassungsuntersuchung erst Ende September 1975 erfolgt sei. Er verfolge die Einwendungen bezüglich der Verpflichtungsprämie und der "Handelsschule F." nicht weiter. Aus seiner Sicht dürften nur weniger Zeiten der Arbeitslosigkeit berücksichtigt werden. Er mache weiterhin geltend, dass für die Zeit von Januar bis März 1974 ein zu geringes Entgelt der Nachversicherung zugrunde gelegt worden sei; Kontoauszüge zu dieser Zeit habe er nicht mehr.

Die Beigeladene hat in der Folge weiter ausgeführt, dass eine Kopie der Entlassungsverfügung nicht vorliege. Die Entlassungsuntersuchung am 15.09.- 26.09.1975 widerspreche dem Dienstzeitende nicht, weil diese im Anschluss an eine Wehrübung erfolgt sei. Eine Wehrübung wiederum sei nur nach der Dienstzeit möglich. Weitere Unterlagen gäbe es wegen der 10-jährigen Aufbewahrungsfrist nicht mehr. Die Angabe von 1.852,11 DM /mtl. auf dem Feststellungsbogen sei irreführend. Nur die tatsächlich geleisteten Gesamtzahlungen seien entscheidend; die tatsächlich ausgezahlte Besoldung sei auch nachversichert worden. Nach Entlassung habe ein Soldat 75% der Besoldung als Übergangsgebühnisse erhalten; die Übergangsgebühnisse (§ 12 SVG) würden bei der Nachversicherung nicht berücksichtigt. Die Übergangsbeihilfe (§ 12 SVG) sei nicht Gegenstand des Verfahrens; jedenfalls falle der Bezug von Versorgung nicht in den Beschäftigungszeitraum und sei auch kein Arbeitsentgelt. Dass die Beihilfe inzwischen versteuert werden müsse, habe keine Auswirkung; das Recht zum Zeitpunkt der Nachversicherung sei entscheidend.

Die Beklagte hat ausgeführt, dass der Nachversicherung die tatsächlichen Einnahmen zugrunde zu legen seien (§ 181 Abs. 2 Satz 1 bzw. § 124 Abs. 2 AVG). Für die Zeit der Beurlaubung vom 01.04.1974 bis 24.08.1974 seien die weitergezahlten Bezüge zugrunde zu legen gewesen; nebenher sei im Versicherungsverlauf auch noch das Entgelt der GmbH zu berücksichtigen gewesen. Die Arbeitsloskeitszeiten seien nicht zu beanstanden.

Die Klage ist mit Urteil am 08.04.2009 ohne mündliche Verhandlung nach [§ 124 SGG](#) abgewiesen worden. Streitig seien nur noch Dauer und Höhe des anzurechnenden Entgelts bei der Nachversicherung. Die Klage sei jedoch hinsichtlich der Nachversicherung unzulässig, diese sei Gegenstand des Verfahrens S 15 R 3351/07; nach der Verweisung sei die anderweitige Rechtshängigkeit bindend ([§§ 98 SGG](#) iVm [§ 17a Abs. 2 VG](#)).

Die hier allein noch angegriffenen Bescheide vom 26.01.2004 und 02.03.2005 würden hinsichtlich der Nachversicherung nicht beschweren. An weiteren Einwendungen habe der Kläger nicht festgehalten. Die Klage sei nur noch zulässig bezüglich der Zeiten der Arbeitslosigkeit von 1975 bis 1978. Diese seien zutreffend gespeichert.

Gegen das am 21.04.2009 zugestellte Urteil ist am 13.05.2009 Berufung eingelegt worden.

Die Beteiligten haben ihre Rechtsstandpunkte in weiteren Schriftsätzen erläutert.

In einem Erörterungstermin am 05.08.2009 ist darauf hingewiesen worden, dass für die Zeit vom 25.08.1974 bis 30.06.1975 bereits Pflichtbeiträge vorlägen, so dass der Streitwert nicht mehr von großer Bedeutung sein könne. Die Beigeladene hat die Einrede der Verjährung erhoben. Zu einer im Erörterungstermin angeregten Proberechnung der Beklagten hat der Kläger in der Folge zahlreiche Einwände vorgetragen. Ein Mediationsverfahren ist gescheitert.

Während des Verfahrens hat die Beklagte den Bescheid vom 01.12.2010 zur Neufeststellung der Regelaltersrente erlassen. Sie hat dazu mitgeteilt, dass die pauschale Entgeltaufteilung korrigiert worden sei; die Korrektur wirke sich zugunsten des Klägers aus. Der Kläger hat dazu sinngemäß mitgeteilt, dass der Bescheid nicht nachvollziehbar sei. Ein Antrag des Klägers nach [§ 44 SGB X](#) auf Überprüfung der Bescheide vom 26.01.2004 sowie vom 01.12.2010 wurde mit Bescheid vom 18.08.2011 abgelehnt. Die Bescheide seien Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits, daher sei ein Überprüfungsantrag mangels Rechtsschutzbedürfnis nicht zulässig.

Im Erörterungstermin am 30.08.2012 hat die Berichterstatterin darauf hingewiesen, dass die Problematik der Nachversicherung (Bescheid vom 10.03.2005, Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006) zulässiger Gegenstand des Verfahrens vor dem SG Augsburg und damit auch des Berufungsverfahrens sei.

Der Kläger hat ausgeführt, dass es ihm insbesondere um die weitere Nachversicherung und die dann auf diesen nachversicherten Entgelten beruhende richtige Rentenberechnung gehe.

Er ist insbesondere der Auffassung, dass seine Dienstzeit nicht am 24.08.1974 beendet worden sei, sondern Dienstbezüge zumindest bis 30.06.1975 bezahlt worden seien. Es sei ihm eine sog. dienstbegleitende Ausbildung unter Fortzahlung der Bezüge gewährt worden. Das Formular, wonach ihm ab 25.08.1974 Übergangsgebühnisse bezahlt worden seien, sei unzutreffend; es sei wohl nachträglich in Unkenntnis der Sachlage ausgefüllt worden. Der Kläger bezieht sich für seine Argumentation u.a. auch auf ein Schreiben der Beigeladenen vom 29.07.2003, wonach die Einkünfte im Rahmen der Berufsförderung dazu geführt hätten, dass ab dem 25.08.1974 bis zum Zeitpunkt der Entlassung die Anrechnung auf die Bezüge erfolgt und damit keine Arbeitsentgelte mehr bis zum 30.06.1975 nachzuversichern gewesen

seien. Dieses Schreiben zeige, dass die Dienstzeit eben nicht am 24.08.1974 geendet habe und eine unvollständige Nachversicherung vorgenommen worden sei. Eine Anrechnung auf Besoldungsansprüche sei zudem falsch gewesen; nach § 53 SVG gelte nur für einen Versorgungsempfänger (nicht aber für einen Besoldungsempfänger wie ihn) neben einem Einkommen aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst eine gesetzliche Höchstgrenze. Dieser Sachverhalt habe nicht vorgelegen; er habe kein Einkommen aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst bezogen. Die Beigeladene bestätige mit dem Schreiben, dass er monatliche Bezüge bis 30.06.1975 erhalten habe. Er sei keineswegs vorzeitig nach § 46 Soldatengesetz entlassen worden; eine dafür erforderliche Entlassungsverfügung liege nicht vor. Die Übergangsbeihilfe müsse als beitragspflichtiges Entgelt nach [§ 14 Abs. 1 SGB IV](#) berücksichtigt werden.

In der mündlichen Verhandlung hat der Kläger beantragt, die Beklagte unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Augsburg sowie unter Aufhebung ihres Bescheids vom 10.03.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 zu verpflichten, die Beigeladene zur Durchführung der Nachversicherung im weiteren Umfang heranzuziehen und zwar insoweit als

- für den Nachversicherungszeitraum vom 25.08.1974 bis 30.06.1975 ein Entgelt von monatlich 1.852,11 DM sowie
- für die Zeit vom 01.01.1974 bis 31.03.1974 ein Entgelt von monatlich 2.165,95 DM zugrunde zu legen und
- die Übergangsbeihilfe in Höhe von 23.619,83 DM bei der Nachversicherung als Entgelt bis zur Beitragsbemessungsgrenze zu berücksichtigen ist.

Außerdem hat der Kläger beantragt, die Beklagte unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Augsburg vom 08.04.2009 sowie unter Abänderung des Bescheids vom 26.01.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.03.2005 und des Bescheids vom 01.12.2010 zu verpflichten, die Zeit der Ausbildung vom 01.04.1974 bis 30.06.1975 als beitragsgeminderte Zeit anzuerkennen und entsprechend zu berücksichtigen und die Rente entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen zu bezahlen.

Die Vertreterin der Beklagten hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist weiterhin der Auffassung, dass die Rente richtig berechnet und die Nachversicherung zutreffend durchgeführt worden ist. Die Beigeladene hält an dem Dienstzeitende am 24.08.1974 fest. Das bereits zu Beginn der Verpflichtung als Soldat auf Zeit berechnete Ende der Dienstzeit richte sich nicht an dem Ausbildungsende aus. Das Schreiben vom 29.07.2003 enthalte missverständliche Formulierungen. Die Aussagekraft des Nachversicherungsbogens sei höher. Sowohl die Übergangsgebühren als auch die Übergangsbeihilfe gehörten nicht zu dem nachversicherungsfähigen Entgelt.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten der Beklagten sowie der Beigeladenen, die Akten des gerichtlichen Verfahrens sowie die beigezogenen Akten des Sozialgerichts München (Az S 15 R 3351/07) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufung ist zulässig. Streitgegenstand ist sowohl der Rentenbescheid vom 26.01.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.03.2005 und des Bescheids vom 01.12.2010 als auch der Bescheid vom 10.03.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 (Überprüfung der Nachversicherung).

Die Klage [S 17 R 4147/05](#) vom 31.03.2005 hat sich von Anfang an auch gegen den Bescheid vom 10.03.2005 gerichtet. Durch den Umzug des Klägers nach A-Stadt im Oktober 2005 ist die Zuständigkeit des SG Augsburg für die anhängige Klage nicht berührt worden. Die Regelung zur örtlichen Zuständigkeit ([§ 57 SGG](#)) stellt auf den Zeitpunkt der Klageerhebung ab. Nachfolgende Änderungen der Anknüpfungstatsachen sind nicht beachtlich (vgl. [§ 98, 202 SGG](#) i.V.m. [§ 17 Abs. 1 Satz 1 GVG](#)).

Die wegen des fehlenden Abschlusses des Widerspruchsverfahrens zunächst unzulässige Klage ist mit Erlass des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 zulässig geworden. Der Widerspruchsbescheid ist nach [§ 95 SGG](#) Gegenstand des am Sozialgericht Augsburg laufenden Verfahrens [S 17 R 4147/05](#) geworden.

Die in dem Urteil des SG Augsburg vertretene Auffassung, dass die Problematik der Nachversicherung (Bescheid vom 10.03.2005, Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006) allein Gegenstand des an das Sozialgericht München verwiesenen Rechtsstreits ist, wird vom Senat nicht geteilt; vielmehr ist das Verfahren am Sozialgericht München S 15 R 3351/07 insoweit wegen entgegenstehender Rechtshängigkeit unzulässig.

Wie sich aus [§ 202 SGG, § 17 Abs. 1 Satz 2 GVG](#) ergibt, ist während bestehender Rechtshängigkeit ein weiteres Verfahren über denselben Streitgegenstand unzulässig. Welche von zwei Klagen zum selben Streitgegenstand zulässig ist, bestimmt sich nach dem Grundsatz der Priorität. Danach sind die genannten Bescheide zur Nachversicherung Gegenstand des Verfahrens vor dem SG Augsburg - S 17 R 4247/05 - und damit auch dieses Berufungsverfahrens geworden.

In das Verfahren ist nach [§§ 153, 96 SGG](#) auch der Bescheid vom 01.12.2010 einbezogen, nicht aber der Bescheid vom 18.08.2011, mit dem die Beklagte die Überprüfung der Bescheide vom 26.01.2004 und 01.12.2010 abgelehnt hat.

II. Die Berufung ist überwiegend unbegründet.

1. Der Bescheid vom 26.01.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.03.2005 und in Gestalt des Bescheids vom 01.12.2010 ist überwiegend rechtmäßig.

Der Senat teilt die Auffassung des Klägers lediglich insoweit, als die Zeit der Ausbildung zum Pharmareferenten vom 25.08.1974 bis 31.03.1975 als beitragsgeminderte Zeit anzuerkennen ist.

Nach [§ 54 Abs. 3 Satz 2 SGB VI](#) gelten als beitragsgeminderte Zeiten Kalendermonate mit Pflichtbeiträgen für eine Berufsausbildung. Unter einer beruflichen Ausbildung ist die Vermittlung von Kenntnissen in einem Berufsausbildungsverhältnis zu verstehen (vgl. Gürtner, Kasseler Kommentar, [§ 54](#), SGB VI, Rn. 16). Der Senat sieht die Voraussetzung einer beruflichen Ausbildung auf der Grundlage der Verdienstbescheinigung der I. GmbH vom 21.01.1976 insoweit als gegeben an, als dort eine Lehre des Klägers vom 01.04.1974 bis 30.03.1975 bestätigt wird. Für die Zeit ab 01.04.1975 liegt ein Beleg über ein Ausbildungsverhältnis, das Zeit und Arbeitskraft überwiegend beansprucht, nicht mehr vor. Dies stimmt insoweit mit den Angaben des Klägers überein, als er im Laufe des Verfahrens vorgetragen hat, dass er ab 01.04.1975 als angestellter Pharmareferent ein monatliches Gehalt von 2.805,78 DM erhalten hat, während er zuvor - vom 01.04.1974 bis 31.03.1975 - monatlich nur 698,88 DM an Praktikantenvergütung von der GmbH bezogen hat. Es erscheint insoweit plausibel, die von der I. auf der Versicherungskarte angegebene Gesamtsumme des beitragspflichtigen Bruttoarbeitsentgelts von 01.01. bis 30.06.1975 in Höhe 10.514 DM entsprechend den Angaben des Klägers aufzuteilen. Die Beklagte hat daher für die Zeit vom 01.01.1975 bis 31.03.1975 ein Entgelt von 2.096,64 DM (= 3 x 698,88 DM) und für die Zeit ab 01.04.1975 bis 30.06.1975 ein Entgelt von 8.417,34 (= 3 x 2.805,78 DM) zugrunde zu legen.

Die Begründung der Beklagten im Widerspruchsbescheid vom 02.03.2005, dass eine Pflichtbeitragszeit für die berufliche Ausbildung zum Pharmareferenten deshalb nicht vorliege, weil der Kläger ab 01.04.1974 vom Dienstherrn unter Fortzahlung der bisherigen Bezüge beurlaubt gewesen sei, trifft nicht für den gesamten Zeitraum zu. Nur in der Zeit vom 01.04.1974 bis 24.08.1974 liegen auch Pflichtbeiträge vor, die nicht für die berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme zur Ausbildung zum Pharmareferenten gezahlt wurden. Während der Fortzahlung der Dienstbezüge kann von einer beitragsgeminderten Zeit nicht gesprochen werden.

Die Fortzahlung der Bezüge ist jedoch über den 24.08.1974 hinaus nicht belegt (s.u.); die Pflichtbeitragszeit aus der Nachversicherung endete am 24.08.1974.

Vom 25.08.1974 bis 31.03.1975 lagen nur Pflichtbeiträge für eine berufliche Ausbildung bei der I. vor, so dass insoweit eine beitragsgeminderte Zeit anzunehmen ist.

Im Übrigen hält der Senat die Rentenberechnung für richtig.

Das vom Kläger im Berufungsverfahren erneut geltend gemachte Anliegen, den Besuch der Handelsschule F. vom 01.09.1973 bis 15.02.1974 zu berücksichtigen, ist unbegründet. Hierzu teilt der Senat die Ausführungen der Beklagten im Widerspruchsbescheid vom 02.03.2005. Es handelt sich wegen des berufsbegleitenden Charakters nicht um eine Ausbildungszeit; eine Anrechnungszeit scheidet aus, da die Dienstbezüge während der Teilnahme weitergezahlt worden sind (vgl. BSGE 56, 3, 7).

Wegen der Zeiten der Arbeitslosigkeit wird auf das Urteil des Sozialgerichts Augsburg verwiesen.

Die vom Kläger selbst gefertigten zahlreichen Vergleichsberechnungen enthalten schon im Ansatz zahlreiche Ungereimtheiten und sind daher nicht nachvollziehbar.

So hat der Kläger etwa als nicht belegungsfähige Zeit im Sinne des [§ 72 Abs. 3 Nr. 2 SGB VI](#) den Bezug einer Rente angesetzt, obwohl die Rentengewährung rückwirkend wieder aufgehoben worden ist. Der Kläger berücksichtigt außerdem ca. 20 Monate mit Ersatzzeiten für Grundwehrdienst und Wehrübungen; nach dem 2. Weltkrieg geleisteter Wehrdienst ist aber keine Ersatzzeit, sondern eine Beitragszeit (vgl. [§ 1227 Abs. 1 Satz 1 Nr 6 RVO](#); [§ 3 Nr. 2 SGB VI](#)). Für die Vergleichsbewertung nach [§ 73 SGB VI](#) setzt der Kläger seine Ausbildungszeiten als beitragsgeminderte Zeiten an. [§ 71 Abs. 3 Nr. 2 SGB VI](#) regelt aber, dass diesen Kalendermonaten mindestens 0,0833 Entgeltpunkte zugrunde gelegt werden und sie deshalb nicht als beitragsgeminderte Zeiten berücksichtigt werden. Sie gelten für die Vergleichsbewertung grundsätzlich als vollwertige Beitragszeiten.

Soweit der Kläger die Berücksichtigung weiterer Zeiten bzw. höherer Entgelte im Rahmen der Nachversicherung fordert, wird die Rechtmäßigkeit des Rentenbescheids dadurch nicht in Frage gestellt. Insoweit sind nur die bereits tatsächlich im Rahmen der Nachversicherung gezahlten Beiträge von Bedeutung. Dies ergibt sich aus [§ 281 Abs. 1 SGB V](#). Dort heißt es: "Soweit nach dem vor dem 1. Januar 1992 geltenden Recht Beiträge im Rahmen der Nachversicherung nachzuentrichten waren und noch nicht nachentrichtet sind, gelten sie erst mit der Zahlung im Sinne des [§ 181 Abs. 1 Satz 2](#) als rechtzeitig entrichtete Pflichtbeiträge."

Der tatsächlich im Rahmen der Nachversicherung angewiesene bzw. vereinnahmte Betrag (31.328,25 DM) und dessen Berechnungsgrundlagen sind hier dem Feststellungsbogen und der Bescheinigung nach [§ 124 Abs. 5 AVG](#) zu entnehmen. Der Senat bezweifelt nicht, dass nur die darin ausgewiesene und von jeweils zwei Mitarbeitern bestätigte Summe an die Beklagte tatsächlich gezahlt worden ist. Selbst wenn diese - wie der Kläger behauptet - zu niedrig angesetzt worden wäre, so könnte die vom Kläger geforderte höhere Nachversicherung nicht fiktiv, sondern erst nach der Zahlung berücksichtigt werden (vgl. BSG, Urteil v. 31.01.2008 - [B 13 R 27/07 R](#); [BSGE 100, 19](#)).

Die Rentenbescheide sind somit bis auf die fehlende Berücksichtigung der beitragsgeminderten Zeit vom 25.08.1974 bis 31.03.1975 nicht zu beanstanden.

2. Soweit sich der Kläger gegen den Bescheid der Beklagten vom 10.03.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 richtet und die Heranziehung der Beigeladenen zur Nachversicherung in größerem Umfang fordert, ist die Berufung nicht begründet.

Da das SG Augsburg die Klage bezüglich des Bescheids der Beklagten vom 10.03.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 als unzulässig angesehen hat und inhaltlich keine Entscheidung darüber getroffen hat, wird die Berufung mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klage gegen diese Bescheide abgewiesen wird.

Die Beklagte ist hinsichtlich der Nachversicherung richtiger Klagegegner.

Die Entscheidung darüber, ob eine Nachversicherung durchzuführen ist, fällt sowohl im Verhältnis zum früheren Dienstherrn als auch zum ausgeschiedenen Beschäftigten in die Zuständigkeit des Rentenversicherungsträgers (vgl. BSG SozR 2200 [§ 1403 Nr 2 mwN](#); SozR 2600 [§ 159 Nr 1](#), Gürtner in: Kasseler Kommentar, [§ 181 Rn 14](#)). Der ausgeschiedene Beschäftigte kann einen Anspruch gegen seinen früheren Arbeitgeber auf Nachversicherung nicht vor dem Sozialgericht geltend machen. Er muss sich vielmehr an den zuständigen Rentenversicherungsträger wenden und von ihm die Verpflichtung des früheren Arbeitgebers zur Nachversicherung per Verwaltungsakt verlangen. Gegen die ablehnende Entscheidung des Rentenversicherungsträgers kann er im Wege der Anfechtungs- und

Verpflichtungsklage (Verpflichtung zur Durchführung der Nachversicherung oder zur Einziehung der Beiträge) vorgehen; der frühere Arbeitgeber ist dabei - wie geschehen - nach [§ 75 Abs. 2 SGG](#) notwendig beizuladen ([BSGE 11, 278](#) = [NJW 1960, 788](#)).

Die Entscheidung der Beklagten zur Nachversicherung ist hier aber nicht zu beanstanden.

Der Bescheid der Beklagten vom 10.03.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.05.2006 bezieht sich auf die Überprüfung der Nachversicherungsangelegenheit nach [§ 44 SGB X](#). Auch wenn die Bescheinigung nach [§ 124 Abs. 5 AVG](#) nicht den Charakter eines Verwaltungsakts haben dürfte, so erscheint die Handlungsform als Verwaltungsakt jedenfalls deshalb zutreffend, weil damit konkludent auch der sinngemäße Antrag des Klägers auf weitergehende Zulassung zur Nachversicherung und entsprechende Verpflichtung der Beigeladenen abgelehnt worden ist.

Die Entscheidung der Beklagten ist materiell rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Das Nachversicherungsrecht wurde richtig angewandt; ein anderer als der 1975 bei der Nachversicherung zugrunde gelegte Sachverhalt ist nicht erwiesen.

Für die Nachversicherung sind die im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem versicherungsfreien Dienstverhältnisses geltenden Vorschriften maßgeblich dafür, ob eine Verpflichtung zur Nachversicherung eingetreten ist ([§ 233 Abs. 1 SGB VI](#), vgl. [BSGE 55, 209](#), Gürtner, a.a.O., [§ 233 Rn. 3](#)).

Die Nachversicherungspflicht für den Kläger als Soldat auf Zeit, der nach [§ 6 Abs.1 Nr. 6 AVG](#) versicherungsfrei war, gründet hier auf [§ 9 Abs. 3 AVG](#). Nach [§ 124 Abs. 1 AVG](#) hat der Arbeitgeber in den Fällen des [§ 9 AVG](#) auch die Beiträge nach den Vorschriften zu entrichten, die im Zeitpunkt des Ausscheidens aus der versicherungsfreien Beschäftigung für die Berechnung der Beiträge für versicherungspflichtige Beschäftigte maßgebend sind.

Die Nachversicherung erstreckt sich dabei auf den Zeitraum, in dem die Versicherungsfreiheit oder die Befreiung von der Versicherungspflicht vorgelegen hat (Nachversicherungszeitraum vgl. [§ 8 Abs. 2 Satz 3 SGB VI](#)). [§ 9 Abs. 3 AVG](#) spricht insoweit von der Dauer der Dienstzeit. Grundsätzlich kann der Nachversicherungszeitraum nur ein Zeitraum sein, für den Entgelt gezahlt worden ist, weil Versicherungsfreiheit und Befreiung von der Versicherungspflicht das Bestehen eines dem Grunde nach versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses iS des [§ 1 Nr 1](#) voraussetzen (vgl. Kreikebohm, SGB VI, 3. Auflage 2008, [§ 8 Rn 23](#)). Ein Ausscheiden aus der versicherungsfreien Beschäftigung liegt daher auch bei einer Beurlaubung ohne Dienstbezüge vor (vgl. [BSGE 34, 153](#), 158).

Der Senat ist davon überzeugt, dass die Dienstzeit des Klägers am 24.08.1974 endete. Im Übrigen ist auch nicht nachgewiesen, dass über dieses Datum hinaus Dienstbezüge gezahlt worden sind. Der Kläger hat seine Einwände nicht zeitnah erhoben, sondern erst knapp 30 Jahre später. Er hat selbst eingeräumt, dass ihm Kontoauszüge nicht mehr vorliegen. Seine Rückschlüsse aus Schreiben, die viel später angefertigt worden sind, überzeugen nicht.

Im Einzelnen:

2.1 Das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit endet nach [§ 54 Abs. 1 Soldatengesetz \(SG\)](#) außer durch Tode regelmäßig mit dem Ablauf der Zeit, für die er in das Dienstverhältnis berufen ist. Andere Beendigungsgründe sind etwa Entlassung oder Entfernung aus dem Dienstverhältnis.

Nach Überzeugung des Senats endete hier das Dienstverhältnis mit Ablauf der Verpflichtungszeit von 12 Jahren am 24.08.1974.

Die Beigeladene hat insoweit überzeugend dargestellt, dass unter Berücksichtigung des Grundwehrdienstes, der Wehrübungen in den 60er Jahren und der Zeit ab 04.05.1964 bis zum 24.08.1974 insgesamt 12 Jahre Dienstzeit vorlagen.

Die Berechnung entspricht der Vorgaben nach [§ 40 Abs. 3 Soldatengesetz vom 19.03.1956 \(BGBl. I S. 114\)](#).

Auch in den mikroverfilmten Personalunterlagen sowie der Bescheinigung vom Juni 1975 der Beigeladenen wird als Ende der Dienstzeit der 24.08.1974 genannt. Die Personalunterlagen beziehen sich ausdrücklich auf den Ablauf der Wehrdienstzeit nach [§ 54 Abs. 1 SG](#). Der Senat teilt insoweit also die Auffassung des Klägers, dass eine Entlassung im Sinne des [§ 45 SG](#) nicht vorlag, sondern die Dienstzeit regulär abgelaufen ist. Der Verwendung des Begriffs der Entlassung in dem Schreiben der Beigeladenen vom 29.07.2003 und vom 24.06.2008 kommt keine rechtserhebliche Bedeutung zu. Für die Überzeugungsbildung des Senats haben die zeitnah zur Verpflichtungszeit erstellten Unterlagen der 70er Jahre höheren Beweiswert als die Wortwahl in Schreiben der Beigeladenen, die erst im Rahmen des Rechtsstreits zur Interpretation der Sachlage ergangen sind. Die Beigeladene hat selbst darauf hingewiesen, dass der Begriff der Entlassung in ihren Schreiben nicht immer im formal rechtlichen Sinn verwendet worden ist.

Die Schlussfolgerung des Klägers, dass er über den 24.08.1974 hinaus Bezüge zumindest bis 30.06.1975 (zwischenzeitlich hat der Kläger sogar das Datum 07.12.1975 genannt) bezogen haben müsse, weil ihm eine "sog. dienstbegleitende Ausbildung unter Fortzahlung der Bezüge gewährt worden sei", überzeugt den Senat nicht. Weder für eine Verlängerung der Dienstzeit noch für den weiteren Erhalt der Bezüge über den 24.08.1974 hinaus gibt es irgendwelche Belege (Kontoauszüge etc.) oder Anhaltspunkte.

Gegen das Ende der Dienstzeit erst im Dezember 1975 spricht schon, dass der Feststellungsbogen zur Nachversicherung und die Bescheinigung der BfA vom 09.09.1975 datieren und somit eine Nachversicherung - systemwidrig - vor Beendigung des Dienstverhältnisses erfolgt wäre. Wie die Beigeladene (am 07.05.2004) ausgeführt hat, zeigt allein die Tatsache, dass der Kläger in der Zeit ab 15.09.1975 Wehrübungen mit anschließender "Entlassungsuntersuchung" absolviert hat, dass die aktive Dienstzeit zuvor geendet haben muss. Auch der auf der Bescheinigung vom Juni 1975 genannte Beginn der Zahlung von Übergangsgebühren ab 25.08.1974 für drei Jahre spricht klar für das Dienstzeitende 24.08.1974. Nach [§ 11 SVG](#) werden Übergangsgebühren erst gewährt, wenn das Dienstverhältnis wegen Ablaufs der Zeit geendet hat. Auch wenn der Beginn der Übergangsgebühren auf der vom Kläger eingereichten Fotokopie vom Juni 1975 nur handschriftlich vermerkt ist, kann der Senat den vom Kläger konkludent erhobenen Manipulationsvorwurf nicht nachvollziehen. Die Angabe passt stimmig mit den anderen Unterlagen aus den 70er Jahren überein.

Für den Bezug der Übergangsgebühren (und nicht von Besoldung) ab 25.08.1974 sprechen unter anderem auch die Ausführungen im Schreiben des Wehrbereichsgebührensamtes vom 07.07.1975. Darin wird angekündigt, dass die Nachversicherung erst ein Jahr nach Wegfall der Übergangsgebühren gewährt werden könne, es sei denn, dass der Kläger bestätige, dass er bis 24.08.1978 keine versicherungsfreie

Tätigkeit aufnehmen werde. Das genannte Datum (24.08.1978) entspricht - ausgehend von einem Beginn der Übergangsgebühren vom 25.08.1974 - genau dem zuvor bezeichneten Zeitpunkt (ein Jahr nach Wegfall der zunächst für 3 Jahre gewährten Übergangsgebühren). Mit dem Bezug der Übergangsgebühren vereinbar ist auch der Bescheid vom 11.07.1977 über das Ruhen der Versorgungsbezüge gemäß § 53 Abs. 1, 6 SVG wegen eines im August 1977 erzielten Einkommens aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst (Kurklinik Ü.). Auch hier wird konkludent auf eine Bezugsdauer bis zum 24. August 1977 abgestellt.

Der Kläger hat zwar insofern recht, als er als Soldat auf Zeit Anspruch auf Berufsförderung hatte. Nach § 4 Abs. 2 SVG bestand die Ausbildung grundsätzlich in der Vermittlung allgemeinberuflichen Wissens sowie in einer zusätzlichen fachlichen Ausbildung oder Weiterbildung außerhalb der Bundeswehr (§ 4 Abs. 2 SVG). Nach § 5 Abs. 2 SVG umfasste die Ausbildung bei einer Wehrdienstzeit von mindestens zwölf Jahren einen Zeitraum bis zu zwei Jahren und sechs Monaten. Die Ausbildung wurde vor oder nach Beendigung der Wehrdienstzeit gewährt. Der Soldat (SaZ 12) konnte unter bestimmten Umständen vor Beendigung des Dienstverhältnisses für die Zeit freigestellt werden, die für die bewilligte Fachausbildung benötigt wurde (vgl. § 18 der Verordnung zur Durchführung der §§ 4,5 und 5a SVG vom 26.10.1965 (BGBl I 1746), geändert durch Verordnungen vom 10.08.1967 (BGBl I 905) und vom 22.10.1970 (BGBl I 1148)).

Daraus folgt aber nicht umgekehrt, dass sich das Ende der Dienstzeit und damit des Nachversicherungszeitraums an dem Ende der Ausbildung ausgerichtet hätte. Dieses bestimmte sich vielmehr nach der o.g. Vorschrift des § 54 SG. Die Vertreterin der Beigeladenen hat im Erörterungstermin am 30.08.2012 nachvollziehbar geschildert, dass die Länge und die Art der Ausbildung von individuellen Verhältnissen abhängig waren. Der Beginn einer Ausbildung im privaten Betrieb konnte durchaus während des Dienstverhältnisses unter Beurlaubung und Fortzahlung der Bezüge liegen. Das Dienstzeitende, das bereits zu Beginn der Verpflichtung berechnet wurde, wurde davon aber nicht berührt. Es richtete sich nicht automatisch an dem Ausbildungsende aus.

Aus der Angabe im Feststellungsbogen, wonach der Kläger ab 01.04.1974 im Rahmen der Berufsförderung mit einem monatlichen Entgelt in Höhe von 1.852,11 DM beurlaubt war, kann daher nicht der Entgeltbezug bis zum Ende der Ausbildung bei der I. geschweige denn darüber hinaus gefolgert werden. Über die tatsächliche Ausgestaltung der Berufsförderung liegen im Übrigen keine Unterlagen mehr vor.

Das Schreiben des Beigeladenen vom 29.07.2003, wonach deshalb keine Arbeitsentgelte mehr bis zum 30.06.1975 nachzuversichern gewesen seien, weil die Einkünfte des Klägers (Arbeitsentgelte) dazu geführt hätten, dass ab dem 25.08.1974 bis zum Zeitpunkt der Entlassung die Anrechnung auf die Bezüge erfolgt seien, ist anhand der früheren Unterlagen nicht nachvollziehbar. Auch die Beigeladene selbst hat sich im Schreiben vom 20.09.2012 von den Formulierungen in dem genannten Schreiben distanziert.

Selbst wenn tatsächlich aber die Dienstzeit, wie in dem Schreiben ausgeführt, noch bis zum 30.06.1975 gedauert und bis dahin Bezüge grundsätzlich zu leisten gewesen wären - was nicht zur Überzeugung des Senats feststeht -, so wäre eine Anrechnung der Einkünfte von der I. GmbH auf die Bezüge nicht von vorneherein von der Hand zu weisen. Nach § 5a Abs. 3 SVG galt: Wird der Soldat bei Durchführung der Fachausbildung während der Dauer des Dienstverhältnisses vom militärischen Dienst freigestellt, so ist das aus der Fachausbildung erzielte Einkommen auf die für diesen Zeitraum zustehenden Dienstbezüge anzurechnen. Insoweit wäre nicht nachgewiesen, ob überhaupt noch beitragspflichtiges Entgelt bezogen worden ist.

2.2 Auch die Forderung des Klägers nach Berücksichtigung eines höheren Entgelts für die Zeit vom 01.01.1974 bis 31.03.1974 überzeugt den Senat nicht.

Der Kläger folgert unter Zugrundelegung des Übergangsgebührens für September 1974 (1.624,66 DM) in Höhe von 75% der letzten Dienstbezüge, dass die Dienstbezüge zu 100% 2.165,96 DM betragen haben müssten. Diese Summe möchte er für die Nachversicherung der Monate 01.01.1974 bis 31.03.1974 zugrunde legen.

Der Senat sieht diese Berechnung als zu pauschal und spekulativ an. Entscheidend sind außerdem die tatsächlich geleisteten Entgelte. Der Nachweis eines tatsächlich in den Monaten 01.01. bis 31.03.1974 bezogenen Entgelts in der vom Kläger pauschal berechneten Höhe ist aber nicht erbracht. Ohne weitere Unterlagen wie Kontoauszüge, Entgeltabrechnungen und substantiierte Darlegung der Entgeltbestandteile kann nach so langer Zeit nicht mehr mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit belegt werden, in welcher Höhe die Besoldung zustand und ob sie tatsächlich auch ungekürzt in dieser Höhe bezogen wurde. Die Beweisschwierigkeiten hat der Kläger selber zu verantworten, da ihm zugemutet werden konnte, bereits zeitnah zum Erhalt der Bescheinigung das beitragspflichtige Entgelt zu überprüfen.

2.3 Aus Sicht des Senats bestehen auch keine Bedenken, dass die einmalig erhaltene Verpflichtungsprämie nur im Jahr der Vereinnahmung (1966) bis zur Höhe der Beitragsbemessungsgrenze nachversichert worden ist.

2.4 Der Senat sieht es auch als rechtmäßig an, dass die Übergangsbeihilfe bei der Nachversicherung nicht berücksichtigt worden ist. Er geht davon aus, dass auch die Einbeziehung der Übergangsbeihilfe in die Nachversicherung Gegenstand des Verfahrens ist. Die Übergangsbeihilfe wird zwar weder in dem Bescheid vom 10.03.2005 noch im Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006 ausdrücklich angesprochen. Sie wird jedoch von der Aussage im Bescheid umfasst, wonach alle laufenden und einmaligen Einnahmen aus der Beschäftigung berücksichtigt worden sind. Daraus ergibt sich, dass die Beklagte die Einbeziehung evtl. weiterer Leistungen der Beigeladenen wie die Übergangsgebühren und auch die Übergangsbeihilfe in die Nachversicherung grundsätzlich nicht in Betracht zieht. Die Beklagte und die Beigeladene haben ihren inhaltlichen Standpunkt im Verfahren insoweit mehrfach bestätigt.

Der Senat teilt deren Auffassung.

Da für die Nachversicherung die im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem versicherungsfreien Dienstverhältnis geltenden Vorschriften maßgeblich dafür sind, ob eine Verpflichtung zur Nachversicherung eingetreten ist (§ 233 Abs. 1 SGB VI, BSGE 55, 209, KassKo § 233 Rn. 3), ist hier noch § 160 RVO und noch nicht § 14 SGB IV einschlägig.

Grundsätzlich gilt (vgl. BSG, Urteil vom 08.11.1989 - 1 RA 21/88 SozR 2200 § 1402 Nr 11), dass (auch nach Einführung des § 14 SGB VI am 01.07.1977) nur solche Leistungen zum Arbeitsentgelt gehören, die von einem Arbeitgeber zur Abgeltung einer Arbeitstätigkeit gegenwärtig und in unmittelbarem Austausch zu bewirken sind. Einkünfte aus früheren, bereits beendeten Beschäftigungsverhältnissen wie z.B. Pensionen, Ruhegehälter und Ausgleichsbezüge nach § 11a SVG gehören nicht zu dem nachzuversichernden Entgelt aus dem Beschäftigungsverhältnis, aus dem sie herrühren (vgl. auch Gürtner, Kasseler Kommentar § 181 Rn 6).

Die Erwägungen zu den Ausgleichsbezügen nach § 11 a SVG (BSG, a.a.O) gelten nach Auffassung des Senats im Ergebnis sinngemäß auch für die Übergangsbeihilfe. Auch der Anspruch auf Übergangsbeihilfe entsteht erst mit der Beendigung des Wehrdienstverhältnisses. Es handelt sich nicht um eine Einnahme, die bereits während des geleisteten aktiven Diensts erarbeitet und lediglich nachträglich ausbezahlt wird. Die Rechtsgrundlage auch der Übergangsbeihilfe ist nicht das - fortbestehende - Wehrdienstverhältnis, sondern das an dieses anschließende Versorgungsverhältnis.

Dies ergibt sich bereits systematisch aus Stellung des § 12 SVG unter der Überschrift Dienstzeitversorgung. Das Ende der Dienstzeit ist auch Voraussetzung für die Übergangsbeihilfe gewesen.

Aus der Begründung zum Entwurf des SVG ergibt sich außerdem, dass die Übergangsbeihilfe den Übergang vom Soldatenberuf in den Zivilberuf erleichtern soll (vgl. BT Drucksache II/ 2504, Anlage 1, 34). Deshalb ist sie nicht eine nachträgliche Zahlung für den Wehrdienst, sondern eine wirtschaftliche Absicherung für die Zeit nach Beendigung des Dienstes. Sie ist für den Unterhalt im Zeitraum zwischen Beendigung des Dienstes und Aufnahme einer Ausbildung bzw. einer anderen Tätigkeit als Erwerbsquelle bestimmt und entfällt auf diesen Zeitraum.

Es kann dahin stehen, ob die Frage der Besteuerung der Übergangsbeihilfe für die rechtliche Einordnung hier eine Rolle spielt. Die Besteuerung der zunächst vollständig steuerfrei gewährten Übergangsbeihilfen oberhalb des Betrages von 24.000,- DM (bzw. später 12.271,- Euro) ist nämlich erst durch [§ 3 Nr. 10 Einkommenssteuergesetz - EStG](#) - in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002 vom 24. März 1999 ([BGBl. I S. 402](#)) eingeführt worden.

Auch wenn ersichtlich noch keine höchstrichterliche Entscheidung speziell zur Nachversicherung der Übergangsbeihilfe vorliegt, lässt sich jedenfalls dieser Fall, bei dem es um eine in den 70er Jahren bezogene Übergangsbeihilfe geht, anhand der bereits ergangenen Rechtsprechung hinreichend entscheiden. Ob nach neuerer Rechtslage anders zu entscheiden wäre, muss hier nicht beantwortet werden. Es wird daher insoweit keine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache gesehen, so dass die Revision nicht zuzulassen ist.

Bei der Kostenentscheidung wird berücksichtigt, dass der Kläger nur zu einem geringen Teil mit der Berufung erfolgreich gewesen ist ([§ 193 SGG](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2013-02-14