

Bundessozialgericht

- 11 RA 44/80 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....,
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsbeklagte,
beigeladen:,
Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 13. August 1981
für Recht erkannt:

Die Revisionen des Klägers und der Beigeladenen gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 23. Januar 1980 werden zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



G r ü n d e :

I

Streitig ist die Einbeziehung einer Vikariatszeit in die im übrigen durchgeführte Nachversicherung des Klägers.

Der Kläger steht seit 1949 in Diensten der beigeladenen Evangelisch-Lutherischen Kirche in Bayern. Die Beigeladene änderte die Versorgung aller kirchlichen Mitarbeiter durch Kirchengesetz über die Neuregelung der Versorgung der Pfarrer, Kirchenbeamten und Diakone vom 18. November 1972 mit Wirkung vom 1. Dezember 1972. Der genannte Personenkreis sollte nunmehr in der gesetzlichen Angestelltenversicherung versichert und der Rentenanspruch nach Maßgabe des Pfarrerberesoldungs- oder des Kirchenbeamtengesetzes auf den Versorgungsanspruch angerechnet werden. Aus diesem Grunde wurde auf Veranlassung der Beigeladenen vom Bayerischen Staatsministerium für Unterricht und Kultus der für diesen Personenkreis geltende Gewährleistungsbescheid mit Wirkung vom 1. Dezember 1972 aufgehoben. Der Kläger wurde für die Zeit vom 1. November 1952 bis zum 30. November 1972 bei der beklagten Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) nachversichert.

Eine Nachversicherung auch der Vikariatszeit (vom 1. August 1949 bis zum 31. Oktober 1952) lehnte die Beklagte ab, weil in dieser Zeit zugleich Versicherungsfreiheit wegen wissenschaftlicher Ausbildung gemäß § 12 Abs 1 Nr 4 Angestelltenversicherungsgesetz (AVG) aF vorgelegen habe (Bescheid vom 16. März 1976). Die Vikariatszeit war Voraussetzung für die zweite theologische Prüfung und diente deren Vorbereitung wie auch der späteren Tätigkeit. Der Kläger war als Vikar zunächst zur Amtsaushilfe und ab 1. Dezember 1950 auf der zweiten Vikariatsstelle in Bayreuth tätig.



- 3 -

Seine Klage auf Zulassung der Nachversicherung auch für die Vikariatszeit hatte in beiden Vorinstanzen keinen Erfolg (Urteil des Sozialgerichts -SG- vom 27. Juli 1978; Urteil des Landessozialgerichts -LSG- vom 23. Januar 1980). Das LSG hat einen Anspruch auf Nachversicherung nach Art 2 § 4 Abs 1 des Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetzes (AnVNG) verneint und dabei dahinstehen lassen, ob der Kläger in dieser Zeit nach § 12 Abs 1 Nr 1 AVG aF oder nach § 11 Abs 2 und 3 AVG aF im Hinblick auf den Feststellungsbeschluß des Bayerischen Staatsministeriums für soziale Fürsorge vom 8. Juni 1923 über die Gewährung einer Anwartschaft für Vikare versicherungsfrei gewesen sei. Denn der Kläger sei in dieser Zeit jedenfalls auch nach § 12 Abs 1 Nr 4 AVG aF versicherungsfrei gewesen, da er zu seiner wissenschaftlichen Ausbildung für den zukünftigen Beruf gegen Entgelt tätig gewesen sei. Damit sei der Kläger "sonst", dh ohne Berücksichtigung der (sinngemäß) den §§ 6 Abs 1 Nr 2 bis 6 und 8 AVG entsprechenden Vorschriften der §§ 11 Abs 2 und 3, 12 Abs 1 Nr 1 AVG aF nicht versicherungspflichtig gewesen. Das schließe nach der näher angeführten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) eine Nachversicherung aus. Der Gesetzgeber des Rentenreformgesetzes (RRG) habe trotz Kenntnis dieser Rechtsprechung die Nachversicherung nicht anderweitig geregelt. Er habe vielmehr zur Schließung von Beitragslücken für den Personenkreis des § 12 Abs 1 Nr 4 AVG aF in Art 2 § 44a Abs 3 AnVNG die Nachentrichtung freiwilliger Beiträge zugelassen.

Gegen das Urteil haben der Kläger und die Beigeladene die vom Senat zugelassene Revision eingelegt.

Sie beantragen,

die Beklagte unter Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen und des angefochtenen Bescheides zu verurteilen, die Nachversicherung des Klägers für die Zeit vom 1. August 1949 bis zum 31. Oktober 1952 zuzulassen.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Der Kläger rügt Verletzung des § 9 Abs 1 AVG sowie des Art 2 § 44a AnVNG. Der Gesetzgeber sei bei Schaffung letztgenannter Bestimmung davon ausgegangen, daß der Personenkreis, der unter den Abs 3 falle, für die Zeit der wissenschaftlichen Ausbildung von der Nachversicherungsmöglichkeit nicht ausgeschlossen sein solle.

Die Beigeladene rügt Verletzung des Art 2 §§ 4 Abs 1 und 44a AnVNG sowie des § 12 AVG aF.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) einverstanden erklärt.

II

Die Revisionen waren zurückzuweisen. Der Kläger hat keinen Anspruch aus Art 2 § 4 AnVNG (= Art 2 § 3 AnVNG), der als Anspruchsgrundlage allein in Betracht kommt, auf Nachversicherung der Vikariatszeit.

Der Kläger gehört zwar zu den dort angesprochenen Personen, die nach dem Inkrafttreten der Rentenversicherungs-Neuregelungsgesetze am 1. März 1957 aus einer versicherungsfreien Beschäftigung ausgeschieden sind und die Nachversicherung auch für die Zeit vorher begehren. Er ist am 30. November 1972 aus einer nach § 6 Abs 1 Nr 4 AVG versicherungsfreien Beschäftigung ausgeschieden, wie die Vorinstanzen zutreffend angenommen haben. Denn hierzu ist ein Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis nicht erforderlich; vielmehr genügt, daß dessen Versicherungsfreiheit entfallen ist (vgl hierzu BSGE 16, 112, 114). Das ist hier schon wegen der Aufhebung des Gewährleistungsbescheides anzunehmen (BSG, Urteil vom 29. Januar 1981 - 11 RA 22/80 -; SozR 2200 § 1232 Nr 4).



Der Senat kann dahingestellt lassen, ob und nach welcher der in Art 2 § 4 AnVNG näher bezeichneten Bestimmungen über die Versicherungsfreiheit der Beamten (im folgenden "Beamtenvorschriften" genannt), der Kläger in der streitigen Zeit versicherungsfrei war; denn für die Nachversicherung fehlt jedenfalls die weitere Voraussetzung der sonst bestehenden Versicherungspflicht, da der Kläger zugleich zur wissenschaftlichen Ausbildung beschäftigt war, wie die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben (vgl BSGE 11, 278; 17, 206, 208 zur wissenschaftlichen Ausbildung bei Referendaren).

Die in § 9 AVG für die Nachversicherung von Zeiten nach dem 1. März 1957 geforderte sonst bestehende Versicherungspflicht bezieht sich auch auf die Nachversicherung nach Art 2 § 4 AnVNG für die zuvor zurückgelegten Zeiten (BSGE 17, 206, 207). Sie ist nicht nach dem am 1. März 1957 geltenden Recht, sondern nach dem zur Zeit der Beschäftigung geltenden Recht zu beurteilen. An der sonst bestehenden Versicherungspflicht fehlt es aber, wenn der Beamte nach diesem Recht auch sonst, dh ohne die Beamtenvorschriften wegen wissenschaftlicher Ausbildung versicherungsfrei gewesen wäre, wie der 1. Senat (BSGE 11, 278; 17, 206 und JVB1 1960, 158) und der erkennende Senat (Urteile vom 2. September 1964 - 11/1 RA 101/62 - und vom 15. Oktober 1970 - 11 RA 90/68 - in VdK-Mitteilungen 1970, 550) in ständiger Rechtsprechung entschieden haben.

Gegen diese Rechtsprechung wird zu Unrecht in dem von den Beteiligten vorgelegten Rechtsgutachten eingewandt, die "sonst - versicherungspflichtig - Klausel" beziehe sich ausschließlich auf die Pflichtversicherungsgrundvoraussetzungen (= die an sich bestehende Versicherungspflicht iS der bisherigen Rechtsprechung, vgl BSG SozR Nr 27 zu § 1248 RVO) und umfasse nicht die Versicherungsfreiheit.

Insoweit ist schon die Ausgangsthese unzutreffend, daß das Sozialversicherungsrechtssystem "scharf" zwischen den Pflichtversicherungsgrundvoraussetzungen und den Gründen für eine Versicherungsfreiheit unterscheide. Der Gesetzgeber verwendet den Begriff "versicherungspflichtig" vielmehr in



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

unterschiedlicher Bedeutung (vgl BSG SozR Nr 24 zu § 1248 RVO). In der Formulierung "nicht versicherungspflichtige oder versicherungsfreie Lehrzeit" (§ 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG) zB bezeichnet der Begriff die an sich bestehende Versicherungspflicht; in § 113 AVG (= § 1386 RVO) verlangt er dagegen darüber hinaus, daß der Versicherte weder versicherungsfrei noch von der Versicherungspflicht befreit ist, und in den §§ 25 Abs 3, 28 AVG (= §§ 1248 Abs 3, 1251 RVO) umschließt er sogar noch die Beitragsleistung (vgl BSG SozR Nr 6 und 71 zu § 1251 RVO und Nr 34 zu § 1248 RVO).

Im Recht der Nachversicherung ist für das Verständnis der sonst bestehenden Versicherungspflicht deshalb der Zusammenhang mit der primär geforderten Versicherungsfreiheit wegen bestimmter Beamtenvorschriften zu beachten. Diese Versicherungsfreiheit setzt nämlich schon begrifflich eine an sich bestehende Versicherungspflicht voraus. Zweifelhaft kann damit nur sein, ob Versicherungsfreiheit nur wegen dieser Beamtenvorschriften gefordert wird oder ob es genügt, daß der Versicherte auch wegen dieser Beamtenvorschriften versicherungsfrei war. Hätte letzteres genügt, wäre der Zusatz der sonst bestehenden Versicherungspflicht nicht erforderlich gewesen.

Diese Auslegung nach dem Wortlaut findet ihre Bestätigung im Sinn und Zweck der Regelung. Die Nachversicherung soll nicht schlechthin alle zurückgelegten Dienstzeiten durch Versicherungszeiten ersetzen; sie bezweckt allein die nachträgliche Einbeziehung der Personen in die Sozialversicherung, bei denen im Hinblick auf eine anderweitige (beamtenrechtliche) Versorgung Versicherungsfreiheit bestanden hat, und zwar grundsätzlich nur für diese Zeiten (vgl hierzu BSG SozR Nr 9 zu § 1232 RVO). Dementsprechend ist die nachträgliche Versicherung zeitlich so festzustellen, wie sie ohne die der beamtenrechtlichen Versorgung Rechnung tragenden Sondervorschriften über die Versicherungspflicht der Beamten bestanden hätte. Bei der hiervon abweichenden Nachversicherung für eine Beschäftigung im Vorbereitungsdienst ohne Entgelt (§ 9 Abs 2 AVG) und bei Überschreitung der Jahresarbeitsverdienstgrenze (§ 9 Abs 7 AVG) handelt



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

es sich um eng begrenzte Ausnahmen, die einer verallgemeinernden Auslegung nicht zugänglich sind. Auf sie kann sich der Kläger schon deshalb nicht berufen, weil er in der Vikariatszeit nach der Feststellung des LSG ein Entgelt bezogen hat.

Ob daneben zur Begründung auch auf die vor März 1957 bestehende Übung hingewiesen werden kann, ausscheidende Referendare nicht nachzuversichern (so BSGE 11, 278, 284), oder ob diese Übung auf die damalige Ansicht zurückzuführen ist, der Unterhaltszuschuß der Referendare sei kein Entgelt, wie die Revision meint, sieht der Senat nicht als entscheidend an.

Bei dieser Auslegung kommt die Nachversicherung einer Beschäftigung in der Zeit vor März 1957, die auch unter dem Gesichtspunkt der wissenschaftlichen Ausbildung versicherungsfrei war, nicht in Betracht. Die Revision wendet zu Unrecht ein, daß der Tatbestand des § 12 Abs 1 Nr 1 AVG aF (Beamte zur Ausbildung) enger sei als der Tatbestand der folgenden Nummer 4 (wissenschaftliche Ausbildung) und als Spezialvorschrift die Nummer 4 verdrängt habe. Der Tatbestand der Nummer 1 ist schon deshalb nicht enger, weil für ihn jede Ausbildung genügt, während die Nummer 4 eine wissenschaftliche Ausbildung voraussetzt. Beamte zur Ausbildung werden auch nicht typischerweise zur wissenschaftlichen Ausbildung beschäftigt. Zahlenmäßig dürfte vielmehr die Ausbildung zum einfachen und mittleren Dienst überwiegen. Der Tatbestand einer versicherungsfreien Beschäftigung wegen wissenschaftlicher Ausbildung kann ferner nicht als sogenannter Auffangtatbestand nur auf die ohne ihn bestehenden Lücken bezogen werden. Das damalige gesetzgeberische Ziel, eine lückenlose Freistellung von Personen zu ermöglichen, die später voraussichtlich als Angehörige eines akademischen Berufes außerhalb des Schutzbereiches der Angestelltenversicherung stehen würden, spricht vielmehr für eine an diesem Zweck orientierte weite Auslegung. Daß auch im übrigen kein Rangverhältnis zwischen den einzelnen Tatbeständen der Versicherungsfreiheit besteht, hat das BSG in der angeführten Rechtsprechung bereits ausgeführt. Die Reihenfolge der Tatbestände insgesamt ist dafür unerheblich (gegen eine Rang-



ordnung bei alternativen Tatbeständen auch BSGE 20, 1, 4 f).

Wenn der 12. Senat in seinem Urteil vom 9. Juli 1980 - 12 RK 45/79 - SozR 5750 Art 2 § 46 Nr 10) hiervon abweichend mit der dortigen Formulierung "die Klägerin war während ihrer Beschäftigung Beamtin zur Ausbildung und deshalb nicht nach § 12 Abs 1 Nr 4 AVG aF, sondern nach § 12 Abs 1 Nr 1 AVG aF versicherungsfrei" ein Rangverhältnis aufstellen wollte, so könnte eine solche nicht näher begründete und von der bisherigen Rechtsprechung abweichende Auffassung - auf die übrigen Aussagen dieser Entscheidung ist später einzugehen - den erkennenden Senat jedenfalls nicht zur Anrufung des Großen Senats verpflichten. Selbst die Annahme einer Spezialität oder eines sonstigen Vorranges der Nummer 1 des § 12 Abs 1 AVG müßte nämlich nicht zu einer anderen Entscheidung des Senats führen. Denn die verdrängte Versicherungsfreiheit wegen wissenschaftlicher Ausbildung würde beim Hinwegdenken der Beamtenvorschriften hervortreten, so daß es auch dann dabei bliebe, daß der Kläger ohne die vermeintlich vorrangigen Vorschriften nicht "sonst" versicherungspflichtig gewesen wäre.

Die spätere Rechtsentwicklung ermöglicht keine andere Auslegung (vgl dazu BSGE 11, 278, 286 zum schon damals erhobenen Einwand "überholter" Vorschriften). Der Auslegungsgrundsatz der möglichst weitgehenden Verwirklichung sozialer Rechte in § 2 Abs 2 Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil - (SGB I) rechtfertigt es nicht, von einer langjährigen für richtig befundenen Rechtsprechung nunmehr abzuweichen (BSGE 44, 151, 163). Die Ausweitung der Rentenversicherung auf die höherverdienenden Angestellten und ihre Öffnung für die Selbständigen ist jeweils für die Zukunft und nur nach Maßgabe spezieller Übergangsvorschriften auch für die Vergangenheit erfolgt. Dabei fehlt jeder Anhalt dafür, der Gesetzgeber habe Zeiten in die Nachversicherung einbeziehen wollen, für die auch ohne die Vorschriften über die Versicherungsfreiheit von Beamten keine Beiträge entrichtet worden wären. Nirgends findet sich ein Beispiel dafür, daß der Arbeitgeber verpflichtet worden wäre, für zurückliegende Zeiten entsprechend der Ausweitung der Sozialversicherung



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



Beiträge nachzuentrichten.

Aus der in Art 2 § 44a Abs 5 AnVNG idF des RRG getroffenen Regelung eines Zusammentreffens der Nachentrichtung nach Absatz 3 dieser Vorschrift mit der Nachversicherung folgt nicht, daß der Gesetzgeber ein derartiges Zusammentreffen in allen Fallgruppen des Absatzes 3 dieser Vorschrift in Betracht gezogen habe. Da jedenfalls bei den in Art 2 § 44a Abs 3 Satz 2 Buchst a AnVNG näher bezeichneten Frauen ein Zusammentreffen von Nachentrichtung und Nachversicherung möglich erscheint, besagt der Absatz 5 nicht, daß dies bei dem ebenfalls in Absatz 3 genannten Tatbestand der wissenschaftlichen Ausbildung gleichfalls möglich sein müsse. Auch unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien ist der Neufassung des Art 2 § 44a AnVNG durch das RRG kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, daß der Gesetzgeber - entgegen der bisherigen Rechtsprechung - die Nachversicherung der Beamten auf Zeiten einer wissenschaftlichen Ausbildung erstrecken wollte.

Zu einer anderen Betrachtung zwingen ebensowenig die Ausführungen des 12. Senats im schon genannten Urteil vom 9. Juli 1980 zum Anwendungsbereich des Art 2 § 44a Abs 3 Satz 1 AnVNG. Dort hat der 12. Senat entschieden, die Nachentrichtung von Beiträgen nach dieser Vorschrift sei nicht für Zeiten zulässig, in denen Versicherungsfreiheit nach § 12 Abs 1 Nr 1 AVG aF (Beamte in Ausbildung) bestanden habe; die nachträgliche Regulierung der Sozialversicherung der ohne Versorgung ausscheidenden Beamten sei Gegenstand der dem Dienstherrn obliegenden Nachversicherung und könne nicht durch Beitragsnachentrichtung ersetzt werden.

Es ist bereits dargelegt, daß der erkennende Senat im Gegensatz dazu eine Verpflichtung des Dienstherrn zur Nachversicherung verneint. Er neigt darüber hinaus der Auffassung zu, daß auch für Beschäftigungszeiten eines Beamten zur wissenschaftlichen Ausbildung, insbesondere

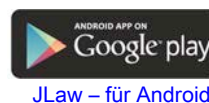


für Referendarzeiten vor dem 1. März 1957, Beiträge nach Art 2 § 44a Abs 3 AnVNG nachentrichtet werden können. In diese Richtung weisen die Gesetzesmaterialien. Die Vorschrift soll hiernach die Nachversicherung für Zeiten ermöglichen, in denen die berechtigten Personen nicht pflichtversichert waren, "weil sie entweder im öffentlichen Dienst standen oder weil sie trotz einer abhängigen Beschäftigung vor dem 1. März 1957 von der Versicherungspflicht nicht erfaßt wurden" (zu BT-Drucks VI/3767 S 19 zu Nr 10 - § 46a ArVNG). Auch wird in der Äußerung des damaligen parlamentarischen Staatssekretärs beim Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung in der 43. Sitzung des Deutschen Bundestages am 15. Juni 1973 (vgl Anl 24 zum Protokoll über die 43. Sitzung vom 15. Juni 1973) die Referendarzeit erwähnt, wie der 12. Senat an anderer Stelle (SozR 5750 Art 2 § 46 Nr 5) selbst hervorgehoben hat (vgl hierzu auch Kaltenbach, Rentenreformgesetz 1972/73, Berlin 1974 Seite 25, wonach sich besonders die Referendare für das Nachentrichtungsrecht eingesetzt hätten, da deren Ausbildungszeit bis zum 1. März 1957 nach der Rechtsprechung des BSG nicht nachversicherungsfähig gewesen sei). Im übrigen stellt das Gesetz im Wortlaut des Art 2 § 44a Abs 3 AnVNG lediglich darauf ab, ob die Personen "während der wissenschaftlichen Ausbildung ... nicht pflichtversichert waren" (vgl dazu SozR 5750 Art 2 § 46 Nr 5).

Trotz dieser unterschiedlichen Rechtsauffassung liegt indessen keine die Anrufung des Großen Senats rechtfertigende Divergenz (§ 42 SGG) vor. Denn der erkennende Senat hat über die Möglichkeit einer Beitragsnachentrichtung nicht, auch nicht als Vorfrage, zu befinden. Er verneint die streitige Nachversicherung nicht wegen der Möglichkeit einer Nachentrichtung, sondern weil der Kläger sonst, dh ohne die für die Versicherungspflicht der Beamten geltenden Sondervorschriften, wegen seiner Beschäftigung zur wissenschaftlichen Ausbildung versicherungsfrei gewesen wäre. Umgekehrt hatte der 12. Senat, zumal die dortige Klägerin eine die Nachversicherung ausschließende Abfindung erhalten hatte, nicht, auch nicht als Vorfrage, über ein



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Nachversicherungsrecht zu entscheiden.

Die Revisionen konnten nach alledem keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)