

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
21. April 1988

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 4/11a RA 39/87

.....,

Kläger und Revisionskläger,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
21. April 1988

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom
29. April 1987 wird als unzulässig verworfen, soweit mit ihr hilfsweise eine erneute Ent-
scheidung über eine Nachversicherung begehrt wird. Im übrigen wird die Revision zurück-
gewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Streitig ist, ob ein Jungmann-Dienst des Klägers als Ausfallzeit vorzumerken ist.

Der 1926 geborene Kläger wurde nach Ablegung der Mittleren Reife (im Januar 1943) vom Oberfinanzpräsidenten in H. ab 18. Mai 1943 unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs "als Jungmann außerhalb des Beamtenverhältnisses in die gehobene Laufbahn der Reichsfinanzverwaltung einberufen". Im Einberufungsschreiben vom 19. Februar 1943 heißt es ua: "... Ihre Ausbildung als Jungmann dauert mindestens ein Jahr. Sie beginnt mit einer praktischen Beschäftigung. Danach werden Sie zu einem Einführungslehrgang an eine Reichsfinanzschule einberufen. Sie haben am Schluß des Lehrgangs eine Prüfung abzulegen. Das Bestehen dieser Prüfung ist Voraussetzung für ihre Übernahme in den Vorbereitungsdienst als Finanzanwärter. Wenn Sie die Prüfung nicht bestehen, werden sie entlassen. Sie erhalten nach den zurzeit geltenden Bestimmungen während der praktischen Beschäftigung ... eine Unterhaltsbeihilfe von monatlich fünfundfünfzig Reichsmark ... Sie werden während des Lehrgangs an der Reichsfinanzschule auf Kosten der Reichsfinanzverwaltung wohnlich untergebracht, verpflegt und geschult. Sie erhalten anstelle der Unterhaltsbeihilfe eine Schulbeihilfe von mtl. zehn Reichsmark. Sie sind weder krankenversicherungspflichtig noch arbeitslosenversicherungspflichtig. Sie sind auch von der Angestelltenversicherungspflicht befreit ..."

Ab 1. April 1944 wurde der Kläger in das Beamtenverhältnis berufen und als Finanzanwärter ausgebildet. Nach Ablegung der entsprechenden Prüfung wurde er im September 1948 zum außerplanmäßigen Zollinspektor ernannt, schied jedoch schon zum Jahresende 1948 wieder aus, um Rechtswissenschaft zu studieren und hernach einen anderen Beruf zu ergreifen.

In der Folge ist der Kläger für die Zeit seiner beamteten Tätigkeit als Finanzanwärter und Zollinspektor ab 1. Oktober 1944 - Inkrafttreten des Gemeinsamen Erlasses des Reichsfinanzministers und des Reichsarbeitsministers vom 10. September 1944 (AN 1944, 281) - nachversichert worden. Mit seinem Begehren auf Nachversicherung schon für die Zeit ab Aufnahme seiner Tätigkeit als Jungmann in der Reichsfinanzverwaltung ab 18. Mai 1943 (bis 30. September 1944) ist er im



Rechtszug nicht durchgedrungen. Mit Urteil vom 23. Juni 1964 - 11/1 RA 70/60 (DAngVers 1964, 277 mit Anmerkung von Wünnemann) hat das Bundessozialgericht (BSG) seine auf Nachversicherung gerichtete Klage insoweit abgewiesen.

Im August 1983 beantragte der Kläger bei der Beklagten Kontenklärung. Im streitigen Bescheid vom 1. September 1983, bestätigt durch Widerspruchsbescheid vom 2. Januar 1986, merkte die Beklagte die Schul- und Hochschulbildung des Klägers, nicht aber die Ausbildung als Jungmann bei der Reichsfinanzverwaltung als "Ausfallzeit-Tatsache nach § 36 Abs 1 AVG" vor.

Während das Sozialgericht (SG) die Beklagte verurteilt hat, den streitigen, von - vorgemerkten - militärischen Dienstleistungen unterbrochenen Zeitraum (vom 18. Mai bis 4. Juli 1943; vom 26. Juli bis 2. August 1943 und vom 26. Oktober 1943 bis 2. Januar 1944) entsprechend dem Antrag des Klägers anzuerkennen, hat das Landessozialgericht (LSG) in der angefochtenen Entscheidung vom 29. April 1987 das Ersturteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. In der Begründung heißt es, die Jungmann-Ausbildung sei keine Lehrzeit in dem engeren Sinne des § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) gewesen. Vielmehr habe es sich um eine "weitere", um eine "sonstige", von der Lehrzeit abzugrenzende Berufsausbildung gehandelt. Sie habe nämlich noch nicht die zur Berufsausübung notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt, sondern allein zur Übernahme in eine weitere Berufsausbildung als Anwärter im Beamtenverhältnis qualifiziert. Der Vormerkungsanspruch sei aber auch nicht begründet, wenn man eine Qualifikation als "Lehrzeit" unterstelle. Der Kläger sei von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nur aufgrund der "Richtlinien für die Gewährleistung einer Anwartschaft iS des § 9 des Versicherungsgesetzes für Angestellte" (Rundschreiben des Reichsarbeitsministers vom 24. Juli 1923, RArbBl 1923, 543) ausgenommen gewesen, also wegen allgemeiner Grundsätze, nicht wegen fehlenden Entgelts oder wegen fehlenden Barlohns. Der dadurch eingetretene Beitragsausfall habe den Kläger nur zufällig während einer Lehrzeit betroffen; diesen Nachteil auszugleichen sei nicht Ziel und Zweck des § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG. Eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung liege nicht vor. Ein Fachschulbesuch nach Nr 4 Buchst b aaO lasse sich nicht annehmen, weil der Kläger die Reichsfinanzschule nicht besucht habe.

Hiergegen richtet sich die vom LSG zugelassene Revision des Klägers. Er bringt vor, das AVG gehe davon aus, daß ein lückenlos in abhängiger Beschäftigung Tätiger auch lückenlos anrechenbare Zeiten für seine Versorgung



erwerbe, und zwar auch für seine Ausbildungszeit (Hinweis auf § 2 Abs 1 Satz 1 AVG). Bei verfassungskonformer Auslegung des AVG müßten für ihn anrechenbare Zeiten vorhanden sein, entweder als Ausfallzeit oder als nachzuversichernde Zeit. Jede andere Auslegung des AVG verstoße gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art 3 des Grundgesetzes (GG). Wenn das LSG meine, die Ausbildungszeit als Beamtenanwärter nicht als Lehrzeit einordnen zu können, hätte es für seine Nachversicherung in diesem Zeitraum sorgen müssen. Daran sei es auch nicht durch das BSG-Urteil vom 23. Juni 1964 gehindert gewesen. Der in diesem Urteil bestätigte Bescheid der Beklagten sei ein nicht begünstigender Verwaltungsakt, der auch dann widerrufen werden könne, wenn er unanfechtbar geworden sei (Hinweis auf § 46 des Zehnten Buchs des Sozialgesetzbuchs - SGB 10). Wegen der im sozialgerichtlichen Verfahren bestehenden Untersuchungsmaxime hätte das LSG darauf hinwirken müssen, daß ein entsprechender Verpflichtungsantrag gegen die Beklagte gestellt worden wäre.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des LSG Hamburg vom 29. April 1987 aufzuheben; die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen; hilfsweise: den Bescheid der Beklagten vom 1. September 1983 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 2. Januar 1986 mit der Maßgabe abzuändern, daß als Ausfallzeit-Tatsachen nach § 36 Abs 1 AVG als Lehrzeit vorgemerkt werden die Zeiträume vom 18. Mai bis 4. Juli 1943, vom 26. Juli bis 2. August 1943 und vom 26. Oktober 1943 bis 2. Januar 1944; ganz hilfsweise: die Beklagte zu verpflichten, über seine Nachversicherung für die Zeit vom 18. Mai 1943 bis 30. September 1944 nach der Auffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, gerade die Tatbestände des Ausfallzeitenrechts seien nach ständiger Rechtsprechung des BSG eng auszulegen. Die dabei nicht zu vermeidende unterschiedliche Behandlung ähnlicher Sachverhalte sei hinzunehmen und könne nicht durch verfassungskonforme Auslegung behoben werden. Die Nachversicherung sei nicht Gegenstand des Rechtsstreits. Der Kläger habe sich als Jungmann in einem Ausbildungsabschnitt beamtenrechtlicher Natur befunden, für den weder die Nachversicherung noch die Anerkennung als Ausfallzeit möglich sei.



II

Die Revision ist zum Teil unzulässig, zum anderen Teil unbegründet.

Unzulässig ist sie, soweit der Kläger mit ihr erstmalig - vor dem LSG hat er allein die Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das zusprechende Ersturteil verlangt - hilfsweise die Beklagte zu verpflichten beantragt, über seine Nachversicherung für die Zeit vom 18. Mai 1943 bis 30. September 1944 erneut zu entscheiden. Dieser Antrag stellt eine Klageänderung dar, die vor dem Revisionsgericht nach § 168 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) unzulässig ist. Dahinstehen kann deshalb, ob dieses Begehren nicht auch aus anderen Gründen, zB wegen der Rechtskraft des zwischen den Beteiligten ergangenen Urteils des BSG vom 23. Juni 1964 oder wegen des Fehlens eines angreifbaren Verwaltungsakts unzulässig ist.

In der Sache nicht begründet ist der Anspruch des Klägers auf Vormerkung der Zeit als Jungmann.

Unzutreffend ist zunächst die Ansicht des Klägers, daß er seine Ausbildungszeit in jedem Fall "lückenlos" angerechnet erhalten müsse; wenn er für die streitige Zeit nicht nachzuversichern sei, müsse die Jungmann-Zeit zumindest Ausfallzeit sein; jede andere Auslegung des AVG verstoße gegen den Gleichheitssatz. Bei diesem Vortrag übersieht der Kläger die einschlägige höchstrichterliche Rechtsprechung. Das BSG hat wiederholt entschieden, daß AVG und Reichsversicherungsordnung (RVO) keineswegs jede Berufsausbildung als Ausfallzeit berücksichtigen, sondern nur bestimmte typische Ausbildungszeiten, wobei sie "nicht das jeweils Erforderliche, sondern lediglich ausgleichsweise das Vertretbare ... begünstigen wollen". Die an sich dem Versicherungsprinzip widersprechende Berücksichtigung von Ausfallzeiten als Zeiten ohne Beitragsleistung sei eine Solidarleistung der Versichertengemeinschaft, die - anders als bei den von hoher Hand angeordneten Ersatzzeittatbeständen wie zB Kriegs- oder Militärdienstzeit (§ 28 Abs 1 Nr 1 AVG = § 1251 Abs 1 Nr 1 RVO) - auf staatlicher Gewährung als Ausdruck besonderer staatlicher Fürsorge beruhe. Zur Vermeidung einer übermäßigen Belastung der Versichertengemeinschaft habe der Gesetzgeber davon abgesehen, Ausbildungszeiten schlechthin den Charakter von Ausfallzeiten zu verleihen. Selbst bestimmte typische Ausbildungen wie zB ein Hochschulstudium habe er daher - ohne Rücksicht auf das im Einzelfall



Erforderliche - zeitlich begrenzt (§ 36 Abs 1 Nr 4 - letzter Teilsatz -; vgl zu alledem aus der umfangreichen höchstrichterlichen Rechtsprechung zB BSG SozR 2200 § 1259 Nr 87 S 236 mit zahlreichen weiteren Nachweisen und aaO Nr 92 S 247). Dieser Rechtsprechung schließt sich der erkennende Senat an. Aus ihr folgt, daß dadurch, daß § 36 AVG nicht alle Ausbildungszeiten gleichmäßig als Ausfalltatbestände begünstigt, der Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 GG nicht verletzt sein kann.

Hiernach kommt es nicht entscheidend auf den Ausbildungscharakter der streitigen Zeit, sondern darauf an, ob es sich bei ihr ganz speziell iS des § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG um eine abgeschlossene nichtversicherungspflichtige oder versicherungsfreie Lehrzeit handelt.

Nach der gesicherten Rechtsprechung des BSG liegt eine Lehrzeit vor, wenn eine abhängige Beschäftigung (vgl speziell hierzu BSG 52, 1 = SozR 2200 § 1259 Nr 50) in einem Betrieb hauptsächlich der Fachausbildung dient, diesem Ziel entsprechend geleitet wird und der Auszubildende tatsächlich die Stellung eines Lehrlings einnimmt (BSGE 6, 147, 151; 31, 226, 231 f = SozR Nr 30 zu § 1259 RVO; BSG SozR Nr 40 zu § 1259 RVO; SozR 2200 § 1259 Nr 22). Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, richtet sich nach den Gegebenheiten zur Zeit der als Ausfallzeittatbestand geltend gemachten Ausbildung (speziell für die Lehrzeit BSG SozR 2200 § 1259 Nr 22; vgl im übrigen BSGE 48, 219, 222 = SozR aaO Nr 42; BSG SozR aaO Nr 76, jeweils mwN).

Maßgebend sind also im vorliegenden Fall die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, die zwischen Mai 1943 und Januar 1944 vorgelegen haben. Lehrling iS des bis zum Inkrafttreten des Berufsausbildungsgesetzes (BBiG) zum 14. August 1969 (BGBl I S 1112) geltenden Rechts war, wer für einen Ausbildungsberuf in Handwerk, Industrie und Verwaltung die vor Ablegung der Gesellenoder Gehilfenprüfung vorgeschriebene Ausbildung zurücklegte (vgl BSG SozR 2200 § 1259 Nr 64). Es bedarf keiner Prüfung im einzelnen, ob der Anspruch des Klägers nicht schon daran scheitert, daß die von ihm zur Vormerkung beantragte Jungmann-Zeit diesen Anforderungen nicht oder nicht voll genügte. Seinem Begehren steht entgegen, daß die Zeit als Jungmann jedenfalls keine "abgeschlossene" Lehrzeit war.

Der Gesetzgeber hat dadurch, daß er in § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG nur eine abgeschlossene Lehrzeit als Ausfallzeittatbestand anerkennt, unmißverständlich verlangt, daß ihr Durchlaufen - nicht anders als in Buchst b aaO in bezug auf die dort geforderte "abgeschlossene" Fachschul- oder Hoch-



schul Ausbildung - "der Weg in das Berufsleben eröffnet" sein muß (BSG SozR 2200 § 1259 Nr 92 S 247; BSGE 61, 35 = SozR 2200 § 1259 Nr 96; Urteil des erkennenden Senats vom 15. März 1988 - 4/11a RA 6/87 S 9, das zur Veröffentlichung vorgesehen ist). Hinzu kommt, daß Ausfallzeiten - insoweit mit den Ersatzzeiten vergleichbar - bezwecken, einen rentenrechtlichen Ausgleich dafür zu schaffen, daß der Versicherte durch sie ohne sein Verschulden daran gehindert war, einer rentenversicherungspflichtigen Tätigkeit nachzugehen und so Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung zu leisten (vgl BSGE 44, 226 = SozR 2200 § 1259 Nr 5; BSG SozR 2200 § 1259 Nr 23). Das in § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG für die Anerkennung als Ausfallzeit-Tatbestand geforderte Abgeschlossensein der Lehrzeit bedeutet mithin, daß durch sie eine berufliche Qualifikation erreicht sein muß, die die Aufnahme einer regelmäßig in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtigen Berufstätigkeit ermöglicht.

Die vom Kläger als Zolljungmann zurückgelegte Ausbildungszeit führte zu keiner solchen beruflichen Qualifikation. Nach dem Einberufungsschreiben des Oberfinanzpräsidenten in H. vom 19. Februar 1943, auf das das LSG bei seinen tatsächlichen Feststellungen Bezug genommen hat, handelte es sich bei der Jungmannzeit um den ersten Teilabschnitt einer Ausbildung des Klägers für die "gehobene Laufbahn der Reichsfinanzverwaltung". Die am Ende der Jungmann-Zeit abzulegende Prüfung war "Voraussetzung für (die) Aufnahme (des Klägers) in den Vorbereitungsdienst als Finanzanwärter". Tatsächlich ist der Kläger im Anschluß an die streitige Zeit ab 1. April 1944 als Finanzanwärter im Beamtenverhältnis ausgebildet und im September 1948 unter erneuter Berufung in das Beamtenverhältnis zum außerplanmäßigen Zollinspektor ernannt worden. Nach §§ 11 Abs 1, 12 Abs 1 AVG in der damals geltenden Fassung waren Beamte aber versicherungsfrei (vgl dazu Koch/Hartmann, AVG, 2. und 3. abgeschlossene Aufl., Band I, § 11 aF Anm 1 und § 12 aF Anm 1 und 2). Der Kläger befand sich mithin während der streitigen Zeit im ersten Abschnitt einer Ausbildung, die darauf zugeschnitten war, den Zugang zu einer in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungsfreien Beschäftigung als Beamter zu eröffnen. Eine solche Zeit stellt keine durch § 36 Abs 1 Nr 4 Buchst a AVG rentenrechtlich begünstigte "abgeschlossene Lehrzeit" dar.

Daß der Kläger nach dem Ausscheiden aus der Beamtentätigkeit zum Jahresende 1948 ab 1. April 1944 nachversichert worden ist, ändert hieran nichts; zur Zeit der Dienstleistung in den Jahren 1943 und 1944 strebte der Kläger den Zugang zu einem versicherungsfreien Beamtenverhältnis als Lebensberuf an; sein



Jahre später gefaßter Entschluß, aus dieser Tätigkeit auszuscheiden und so eine Nachversicherung zu veranlassen, ist ohne Belang.

Die Frage, ob der Kläger für die Zeit seiner Tätigkeit als Jungmann der Reichsfinanzverwaltung nachzuversichern ist, ist nicht Gegenstand des Verfahrens; zu ihr kann der Senat daher keine Stellung nehmen.

Nach alledem trifft das angefochtene Urteil zu. Die Revision des Klägers hiergegen war als unzulässig zu verwerfen, soweit hilfsweise eine Entscheidung zur Frage der Nachversicherung begehrt wird. Im übrigen war sie als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)