

# Die Rechtsprechung des BSG – Entscheidungen aus dem Rentenrecht

Knut Jaworowski

Den ersten Teil der diesjährigen Rechtsprechungsübersicht bilden ausgewählte Entscheidungen aus dem Rentenrecht. Die Entscheidungen aus dem Bereich des Verfassungs-, Versicherungs- und Europarechts folgen in den nächsten Ausgaben. Im Rentenrecht stehen Urteile im Vordergrund, die auch in der Praxis relevant sind, wie z. B. die Kostenerstattung für ein unzulässiges Widerspruchsverfahren oder die Frage über den Anspruch auf Waisenrente zwischen zwei Ausbildungsabschnitten. Daneben stehen Fragen zum Anspruchs- und Anwartschaftsüberführungsgesetz (AAÜG) erneut im Mittelpunkt der Rechtsprechungsübersicht.

## 1. Zugehörigkeit zur zusätzlichen Altersversorgung der technischen Intelligenz (AVItech) bei der Umwandlung eines volkseigenen Betriebs in eine GmbH

Am 15. 6. 2010 hatte sich der 5. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) in sechs Fällen mit der Frage beschäftigt, ob die bis zum 30. 6. 1990 im Beitrittsgebiet bei einem volkseigenen Betrieb (VEB) zurückgelegte Beschäftigungszeit als Zeit der Zugehörigkeit zur zusätzlichen Altersversorgung der technischen Intelligenz (AVItech) anzuerkennen ist (B 5 RS 10/09 R, B 5 RS 16/09 R, B 5 RS 17/09 R, B 5 RS 2/09 R, B 5 RS 6/09 R, B 5 RS 9/09 R). Bei seinen Entscheidungen musste der 5. Senat kein rechtliches Neuland betreten, sondern konnte sich an der vom 4. Senat des BSG ergangenen Rechtsprechung zum AAÜG orientieren.

Der 4. Senat hatte nämlich in ständiger Rechtsprechung, die sich im Jahr 2002 verfestigt hat (vgl. u. a. BSG Entscheidung vom 29. 7. 2002, B 4 RA 4/04 R) entschieden, dass aufgrund einer „erweiternden verfassungskonformen Auslegung des § 1 Abs. 1 AAÜG“ auch Personen in den Geltungsbereich des AAÜG fiktiv einzubeziehen sind, die aufgrund der jeweils einschlägigen Versorgungsordnungen nach DDR-Recht dem Grunde nach eine Aussicht auf eine Versorgungszusage gehabt hätten, diese aber nicht mehr bis zum Tag der Schließung der Versorgungssysteme am 30. 6. 1990 (Stichtag) hatten realisieren können. Diese Personen waren meist Ingenieure, die bei der Anwendung des am 1. 8. 1991 in Kraft getretenen AAÜG nach bundesrechtlicher Sicht so behandelt wurden, als wären sie rechtzeitig dem AVItech beigetreten. Voraussetzung für diese Einbeziehung (ausgehend von der Versorgungsordnung und der entsprechenden Durchführungsbestimmung [DB]) sei die Berechtigung, eine bestimmte Berufsbezeichnung zu führen (persönliche Voraussetzung), und die Ausübung einer entsprechenden Tätigkeit (sachliche Voraussetzung), und zwar in einem volkseigenen Produktionsbetrieb im Bereich der Industrie oder des

Bauwesens (§ 1 Abs. 1 der 2. DB) oder in einem durch § 1 Abs. 2 der 2. DB gleichgestellten Betrieb (betriebliche Voraussetzung).

Vor diesem rechtlichen Hintergrund hatte der 5. Senat im Verfahren B 5 RS 10/09 R, das exemplarisch beschrieben wird, über folgenden Sachverhalt zu entscheiden:

Der 1942 geborene Kläger erwarb 1970 eine Qualifikation als Ingenieur und arbeitete seitdem in diesem Beruf in verschiedenen VEB, bis 30. 6. 1990 bei der VEB R. als Werksdirektor und danach bei dessen Rechtsnachfolgerin der R. E. GmbH als Geschäftsbereichsleiter. Eine Versorgungszusage der AVItech erhielt er nicht. Seit dem 1. 9. 2007 bezieht er Regelaltersrente.

Am 30. 6. 1990 erklärten die Treuhandanstalt und der VEB R., den volkseigenen Betrieb in eine GmbH umzuwandeln. Am gleichen Tag wurden die Fondsmittel des VEB rückwirkend zum 1. 6. 1990 auf die neugegründete R. E. GmbH übertragen, am 26. 9. 1990 folgte die Eintragung in das Handelsregister.

Das Begehren des Klägers, seine Zusatzversorgungsanwartschaften festzustellen und zu überführen, lehnte die Beklagte als Versorgungsträger für die Zusatzversorgungssysteme mit Bescheid vom 15. 5. 2007 ab. Widerspruch und Klage vor dem Sozialgericht (SG) blieben erfolglos.

Das Landessozialgericht (LSG) wies die Berufung des Klägers zurück und verneinte den fiktiven Anspruch auf Einbeziehung in die AVItech: Am Stichtag des 30. 6. 1990 fehle es an der betrieblichen Voraussetzung, denn an diesem Tag um 24:00 Uhr sei der Kläger weder in einem volkseigenen Produktionsbetrieb der Industrie oder des Bauwesens noch in einem gleichgestellten Betrieb tätig gewesen. Spätestens seit dem 30. 6. 1990 sei der VEB R. durch die Umwandlungserklärung und die rückwirkende Übertragung seiner Fonds auf die nach außen handlungsfähige Vor-GmbH vermögenslos gewesen. Dadurch habe er „als leere Hülle“ am Stichtag nicht mehr aktiv am

Knut Jaworowski ist Mitarbeiter im Referat Sozialgerichts- und sonstige Verfahrenssachen, berufskundliche Fragen/Abt. Grundsatz der Deutschen Rentenversicherung Bund.

Produktionsbetrieb teilnehmen können. Unerheblich sei, dass die Umwandlung erst später mit der Eintragung der GmbH in das Handelsregister wirksam geworden sei.

Der 5. Senat folgte dem Urteil des LSG zu den Ausführungen der „leeren Hülle“ nicht, hob das Urteil auf und wies die Sache wegen fehlender Sachverhaltsfeststellungen an das LSG zurück. Im Übrigen aber hielt der Senat an der Rechtsprechung des früher zuständigen 4. Senats hinsichtlich des Stichtags 30. 6. 1990 und bezüglich der Auslegung zur fiktiven Einbeziehung in das Versorgungssystem gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 AAÜG zumindest im Ergebnis fest. Beide Rechtsinstitute seien sowohl vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) als auch vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) für Menschenrechte gebilligt worden. Außerdem habe der Gesetzgeber keine Änderung dieser Rechtslage vorgenommen.

Als Anspruchsgrundlage des Klägers gegen die Beklagte, die Beschäftigungszeit vom 1. 1. 1970 bis 30. 6. 1990 als Zeit zur Zugehörigkeit zur AVItch anzuerkennen und die damals erzielten Arbeitsentgelte festzustellen, kämen allein § 8 Abs. 2, Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 Nr. 1 AAÜG in Betracht. Der Versorgungsträger habe allerdings diese Daten nur festzustellen, wenn das AAÜG anwendbar ist, was sich aus § 1 Abs. 1 AAÜG erbege.

Eine fiktive Einbeziehung gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 AAÜG in das AAÜG erfolge nur, wenn die betreffenden Personen am 30. 6. 1990 die persönlichen, sachlichen und betrieblichen Voraussetzungen erfüllt haben, die sich aus § 1 der Versorgungsordnung der technischen Intelligenz (VO-AVItch) und der dazu ergangenen 2. DB erbege.

Allerdings widersprach der 5. Senat der Rechtsansicht des LSG zu den betrieblichen Voraussetzungen, wonach der VEB R. am 30. 6. 1990 vermögenslos gewesen sei und seitdem als „leere Hülle“ existiert habe. Denn der VEB R. habe seine Betriebsmittel und seine Rechtsträgerschaft am Stichtag 30. 6. 1990 noch nicht an die Nachfolgegesellschaft verloren, weil bis zu diesem Zeitpunkt nach der maßgeblichen Umwandlungsverordnung (UmwVO) vom 1. 3. 1990 die eingeleitete Umwandlung in eine GmbH noch nicht vollzogen worden war. Gem. § 7 Satz 1 UmwVO sei die Umwandlungserklärung vom 30. 6. 1990 erst mit der Eintragung der GmbH in das beim Staatlichen Vertragsgericht geführte Register am 26. 9. 1990 wirksam geworden. Bis dahin habe die Umwandlung nach der UmwVO unter der aufschiebenden Bedingung des Entstehens der Kapitalgesellschaft gestanden.

Dass der VEB R. am Stichtag noch existierte, werde auch nicht durch das später am 1. 7. 1990 in Kraft getretene Treuhandgesetz (TreuHG) beeinflusst. Denn nach § 11 Abs. 2 TreuHG seien alle hier in Rede stehenden GmbHs kraft gesetzlicher Fiktion erst nach dem Stichtag des 30. 6. 1990 in eine GmbH im Aufbau (i. A.) umgewandelt worden. Ein Zwischenerwerb durch eine „Vorgesellschaft“ mit der Folge, dass der

VEB seine Eigenschaft als Produktionsbetrieb bereits vor dem 1. 7. 1990 verloren habe, komme aufgrund der Regelungen des Treuhandgesetzes ebenso wenig in Betracht.

Nichts anderes erbege sich aus dem GmbH-Gesetz, das in der DDR i. d. F. vom 20. 5. 1898 (!) weiter galt und erst mit Wirkung zum 1. 7. 1990 außer Kraft gesetzt wurde. Eine Vorgesellschaft sei in dem GmbH-Gesetz in der bis zum 1. 7. 1990 gültigen Fassung nicht vorgesehen gewesen und sei erst durch die Rechtsprechung des BGH in der Bundesrepublik entwickelt worden. Soweit der 4. Senat des BSG entgegen anderer oberster Bundesgerichte die Auffassung vertreten habe, es habe bis zur Eintragung der Kapitalgesellschaft bzw. ihrer Entstehung kraft Gesetzes am 1. 7. 1990 ein „Nebeneinander von VEB und Kapital-Vorgesellschaft“ gegeben, werde hieran nicht festgehalten.

Im Ergebnis sei weder die Eigenschaft des VEB R. als Produktionsbetrieb bereits mit der am 30. 6. 1990 erfolgten Umwandlungserklärung vor dem 1. 7. 1990 entfallen, noch konnte es vor der Eintragung zu einem Übergang der Arbeitsverhältnisse auf die neu gegründete Kapitalgesellschaft als Rechtsnachfolgerin kommen. Die Sache sei aber zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen, weil es keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob es sich bei dem VEB R. um einen Produktionsbetrieb gehandelt hat.

Die Dogmatik von der „leeren Hülle“ ist somit vom 5. Senat in „ständiger Rechtsprechung“ aufgegeben worden, da der 5. Senat in mehr als zwei Fällen entschieden hat und die Alleinzuständigkeit für die Streitigkeiten nach dem AAÜG besitzt. Daher sind die Rentenversicherungsträger (RV-Träger) an diese Urteile gebunden.

## **2. Bestätigung der Rechtsansicht zur „leeren Hülle“**

Der 5. Senat hat seine Rechtsansicht zur „leeren Hülle“ in vier weiteren Verfahren abermals am 19. 10. 2010 bestätigt (B 5 RS 2/08 R, B 5 RS 3/09 R, B 5 RS 4/09 R, B 5 RS 5/09 R) und entschieden, dass VEB nicht durch die Abgabe der Umwandlungserklärung die Fähigkeit verloren haben, sich weiterhin als Wirtschaftssubjekt zu betätigen und ihre Arbeitnehmer zu beschäftigen.

## **3. Kostenerstattung für ein unzulässiges Widerspruchsverfahren**

Am 20. 10. 2010 setzte sich der 13. Senat im Verfahren B 13 R 15/10 R mit der Kostenentscheidung eines durch Rücknahme des Widerspruchs erledigten Verwaltungsverfahrens auseinander:

Seit 1997 ruhte ein Klageverfahren des Klägers, mit dem er die höhere Bewertung seiner bisher im Vormerkungsbescheid festgestellten rentenrechtlichen Zeiten vom RV-Träger verlangte. In der Folgezeit (2006 und 2007) ergingen mehrere Bescheide hinsichtlich der vom Kläger zwischenzeitlich seit 2000 bezogenen Altersrente mit unterschiedlichen Rechts-

behelfsbelehrungen. In manchen Bescheiden hieß es, der Bescheid werde Gegenstand des (ruhenden) Klageverfahrens gem. § 96 Abs.1 Sozialgerichtsgesetz (SGG), in anderen Bescheiden wurde dem Kläger erklärt, er könne gegen den Bescheid Widerspruch einlegen.

Den gegen den Bescheid vom August 2007 erhobenen Widerspruch nahm der Kläger mit der Begründung zurück, dass entgegen der Rechtsbehelfsbelehrung des RV-Trägers der angegriffene Bescheid Gegenstand des Klageverfahrens gem. § 96 SGG wurde und daher ein Widerspruch unzulässig sei. Aufgrund der unzutreffenden Rechtsbehelfsbelehrung habe ihm der RV-Träger gem. § 63 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) die Kosten für das Widerspruchsverfahren zu erstatten. Der beklagte RV-Träger lehnte die Übernahme der Kosten ab, weil der Widerspruch trotz der fehlerhaften Rechtsbehelfsbelehrung weder erforderlich noch sinnvoll gewesen sei.

Sowohl das SG als auch das LSG verurteilten den RV-Träger, die entsprechenden Kosten des Klägers zu erstatten. Das LSG meinte, auch im Rahmen des § 63 SGB X, der die Erstattung der Kosten des Vorverfahrens regelt, sei die Veranlassung („Provozierung“) des Widerspruchsverfahrens durch eine unzutreffende Rechtsbehelfsbelehrung des RV-Trägers zu berücksichtigen.

Der 13. Senat hingegen war anderer Meinung als die Vorinstanzen und wies die Revision des Klägers zurück. Aber ebenso wenig schloss er sich der Begründung des RV-Trägers hinsichtlich der Versagung der Kosten an. Vielmehr entschied der 13. Senat, der RV-Träger sei nicht befugt gewesen, über die Kosten des angefochtenen Bescheides gem. § 63 SGB X zu entscheiden.

Der gegen den Bescheid vom August 2007 erhobene Widerspruch sei wegen des mangelnden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig gewesen, da der angefochtene Bescheid bereits Gegenstand der Klage geworden sei. Bei einem solchen Sachverhalt komme eine isolierte Kostenerstattung gem. § 63 SGB X nicht in Betracht, auch wenn die fehlerhafte Rechtsbehelfsbelehrung des RV-Trägers die Einlegung des insoweit unzulässigen Widerspruchs provoziert haben sollte. Der beklagte RV-Träger sei zwar verpflichtet gewesen, den Kostenantrag auf Erlass einer Kostengrundentscheidung zu bescheiden, hätte die Kosten jedoch unter Hinweis auf § 193 SGG ablehnen müssen. Selbst wenn der Meinung des LSG gefolgt würde, § 63 SGB Abs.1 Satz 1 SGB X wäre anwendbar, seien dessen tatbestandliche Voraussetzungen nicht erfüllt, da der Widerspruch nicht „erfolgreich“ gewesen sei. Erfolgreich sei ein Widerspruch nur dann, wenn die Behörde ihm stattgibt. Das sei vorliegend nicht der Fall gewesen, da der Bescheid Gegenstand des sozialgerichtlichen Verfahrens wurde.

Auch seien die Tatbestandsvoraussetzungen des § 63 Abs.1 Satz 2 SGB X nicht gegeben, wonach die Aufwendungen für einen Widerspruch zu erstatten sind,

wenn der Widerspruch nur deshalb keinen Erfolg hat, weil die Verletzung einer Verfahrens- oder Formvorschrift nach § 41 SGB X unbeachtlich ist. Eine unzutreffende Rechtsbehelfsbelehrung, wie sie im vorliegenden Fall vorliegt, werde von dem eindeutigen Wortlaut des § 41 SGB X nicht erfasst.

Der vom LSG vorgenommenen erweiternden Auslegung des § 63 Abs.1 Satz 2 SGB X, wonach die Kostenerstattung auch vorgenommen werden müsse, wenn der Widerspruch nicht zulässig ist, weil der angegriffene mit unzutreffender Rechtsbehelfsbelehrung versehene Bescheid bereits Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens geworden ist, werde nicht gefolgt. Bereits aus der Entstehungsgeschichte der Norm sei eine erweiternde Auslegung abzulehnen.

Ebenso wenig komme eine Kostenerstattung durch einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch in Betracht. Im Kern mache der Kläger nämlich einen Schadensersatzanspruch in Geld wegen der durch den RV-Träger unrichtig erteilten Rechtsbehelfsbelehrung und der in diesem Zusammenhang entstandenen zusätzlichen Kosten geltend, der jedoch nicht vom sozialrechtlichen Herstellungsanspruch umfasst wird.

Die Kostenentscheidung des vorliegenden Falles beruhe somit nur auf § 193 SGG. Danach habe der beklagte RV-Träger ein Drittel der außergerichtlichen Kosten des Klägers zu tragen, obwohl der Kläger mit seinem Widerspruch gegen den Bescheid im August 2007 nicht durchdringen konnte, der Träger aber durch die falsche und irreführende Rechtsmittelbelehrung Anlass zur Durchführung des Verfahrens gegeben habe.

#### **4. Anspruch auf Waisenrente zwischen zwei Ausbildungsabschnitten**

Am 1.7.2010 entschied der 13. Senat des BSG im Verfahren – B 13 R 86/09 R – über den Anspruch des Klägers auf Halbwaisenrente in der Zeit zwischen Beendigung einer Schulausbildung und Aufnahme des Studiums:

Nach dem Tod des Vaters des Klägers bewilligte der beklagte RV-Träger dem Kläger eine befristete Halbwaisenrente bis zum 31.12.2012 (Vollendung des 27. Lebensjahres). Nachdem der Kläger die Bescheinigung seines Gymnasiums vorlegte, aus der hervorging, dass seine Ausbildungszeit bereits am 11.3.2005 endet (vorgezogenes Abitur in Rheinland-Pfalz, sog. Mainzer Studienstufe) und er darüber hinaus erklärte, er werde zum Oktober 2010 ein Studium aufnehmen, lehnte der beklagte RV-Träger mit Bescheid vom 4.5.2005 die Weitergewährung der Halbwaisenrente über den 1.4.2005 hinaus ab, weil zwischen den beiden Ausbildungsabschnitten nur maximal vier Kalendermonate liegen dürften. Mit weiterem Bescheid bewilligte er ab Oktober 2005 mit Aufnahme des Studiums antragsgemäß wieder Halbwaisenrente.



Mit dem im Februar 2007 gestellten Überprüfungsantrag beehrte der Kläger für den Zeitraum zwischen beiden Ausbildungsabschnitten von April bis September die Zahlung von Halbwaisenrente, die der RV-Träger ablehnte. Nachdem das Widerspruchsverfahren erfolglos blieb, verurteilte das SG den RV-Träger, zumindest für vier Monate nämlich von April bis Juli 2005 dem Kläger Halbwaisenrente zu zahlen, im Übrigen wies es die Klage ab. Auf die Berufung des RV-Trägers änderte das LSG das Urteil des SG und wies die Klage insgesamt mit der Begründung ab, dass allgemein kein Anspruch auf Waisenrente bestehe, wenn die Übergangszeit zwischen zwei wie auch immer gearteten Ausbildungsabschnitten länger als vier Monate dauere.

Mit seiner Revision rügte der Kläger u. a., dass dem Wortlaut des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) nicht zu entnehmen sei, dass bei einer längeren Ausbildungspause die Waisenrente überhaupt nicht zu zahlen ist. Aus dem Gesetz gehe lediglich hervor, dass die Rente in dieser Zwischenzeit keinesfalls länger als vier Monate gezahlt werden könne. Dieser Rechtsansicht des Klägers widersprach der 13. Senat und führte in seinem Urteil aus, dass volljährigen Waisen zwischen zwei Ausbildungsabschnitten Waisenrente nur zustehe, wenn die Übergangszeit höchstens vier Kalendermonate beträgt.

Ausdrücklich wies der 13. Senat darauf hin, dass der Kläger sich ab Mitte März 2005 nicht mehr in einer Schulausbildung i. S. von § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a SGB VI befunden habe. Er widersprach damit der zum Teil in der Literatur vertretenen Ansicht, Schulausbildung an allgemein- und berufsbildenden Schulen finde in Schuljahren statt und diese endeten auch in waisenrechtlicher Hinsicht stets am 31.7. eines Jahres, ungeachtet dessen, ob bereits zuvor die Abschlussprüfung beendet sei, oder das Zeugnis bereits ausgehändigt wurde. Der Senat kam vielmehr in Übereinstimmung mit dem vormaligen 4. Senat (u. a. Urteil vom 31. 8. 2000 – B 4 RA 7/99 R) zu dem Ergebnis, dass auf das Datum des Abiturzeugnisses abzustellen sei.

Eine Abweichung von dieser Rechtsprechung komme schon deshalb nicht in Betracht, weil der Gesetzgeber unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG zu den Anrechnungszeiten (Gesetzentwurf der Bundesregierung zum RV-Nachhaltigkeitsgesetz – RVNG –, BR-Drucks. 1/04 S. 50) durch § 48 Abs. 4 Satz 2 SGB VI i. d. F. des RVNG mit Wirkung ab 1. 8. 2004 klargestellt habe, dass eine Schulausbildung im Sinne dieser Regelung nur vorliegt, wenn die Ausbildung „einen tatsächlichen zeitlichen Aufwand von wöchentlich mehr als 20 Stunden erfordert“. Auf das Ende des Schuljahres oder der Schulzeit im schulrechtlichen Sinne komme es im Rahmen der §§ 48, 58 SGB VI daher nicht an.

Der Kläger habe sich nach Beendigung seiner Gymnasialzeit auch nicht in einer Übergangszeit gem. § 48

Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI (i. d. F. des RVNG vom 1. 8. 2004) befunden. Nach dieser Vorschrift bestehe ein Anspruch auf Halb- oder Vollwaisenrente längstens bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres, wenn die Waise „sich in einer Übergangszeit von vier Kalendermonaten befindet, die zwischen zwei Ausbildungsabschnitten oder zwischen einem Ausbildungsabschnitt und der Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes oder der Ableistung eines freiwilligen Dienstes (...) liegt“.

Dieser Tatbestand sei nur erfüllt, so der 13. Senat, wenn die gesamte Übergangszeit zwischen zwei Ausbildungsabschnitten höchstens vier Kalendermonate umfasst. Dafür spreche bereits der Wortlaut der Norm.

Zwar könnten aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift keine eindeutigen Hinweise auf den vom Gesetzgeber gewollten Regelungsgehalt in Norm entnommen werden, aber die Gesamtumstände der Genese der Norm sprächen für die vom Senat vorgenommene Auslegung. Aus der Gesetzesbegründung gehe hervor, mit der Änderung des § 48 Abs. 4 SGB VI zum 1. 8. 2004 werde die Rechtsprechung des BSG übernommen, das bedeute jedoch nicht, dass diese Rechtsprechung „eins zu eins“ kodifiziert werden sollte. Das sei auch offenkundig nicht erfolgt, denn die in § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI genannte „Übergangszeit von höchstens 4 Kalendermonaten“ sei nach Abfassung der Gesetzesbegründung Ende 2003 in der Rechtsprechung des BSG bis dahin niemals erwähnt worden. Vielmehr hieß es dort, im Rahmen der Waisenrente seien unvermeidbare Zwangspausen „längstens für die Dauer von vier Monaten“ als Ausbildungszeit zu berücksichtigen, sofern „der nächste Ausbildungsabschnitt spätestens im vierten auf die Beendigung des vorherigen Ausbildungsabschnitts folgenden Monat beginnt“. Das Tatbestandsmerkmal „Kalendermonate“ sei daher nicht originär aus der Rechtsprechung des BSG entnommen worden, sondern enthalte eine eigenständige Regelung durch den Gesetzgeber.

Soweit der vormalige 4. Senat in seinen Urteilen vom 10. 2. 2005 (B 4 RA 26/04 R, B 4 RA 32/04 R) angenommen habe, eine Übergangszeit zwischen dem Abitur und dem frühestmöglichen Studienbeginn sei auch dann als Anrechnungszeit zu berücksichtigen, wenn die Übergangszeit länger als vier Monate angedauert habe, könne diese Entscheidung bereits schon deshalb als nicht durch den Gesetzgeber in § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI kodifiziert angesehen werden, weil der Gesetzgeber allenfalls habe auf den Stand der Judikatur Ende 2003 zurückgreifen können, nicht aber auf Entscheidungen des 4. Senats im Jahr 2005.

Weiterhin führte der Senat aus, dass er mit seiner Entscheidung zur Auslegung zu § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a und b SGB VI nicht von der Entscheidung des 4. Senats a. a. O. abweiche, die ein Anfrageverfahren gem. § 41 Abs. 3 Satz 1 SGG gerechtfertigt

hätte. Die vom 4. Senat getroffenen Entscheidungen seien nämlich zu § 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI i. d. F. vom 23.12.2003 ergangen, der Senat habe jedoch über die neue (andere) Rechtslage des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI i. d. F. des RVNG mit Wirkung ab 1. 8. 2004 eine Entscheidung treffen müssen.

Der 13. Senat argumentierte weiter mit dem Sinn und Zweck der Gewährung von Waisenrenten an Erwachsene. Die Waisenrente habe Unterhaltersatzfunktion. Der Anspruch auf Waisenrente nach Vollendung des 18. Lebensjahres ersetze in den Fällen des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a und b SGB VI in stark pauschalierender Weise und typisierend den Ausbildungsunterhalt, den der unterhaltspflichtige Versicherte nach den familienrechtlichen Vorschriften des BGB hätte gewähren müssen, wenn er nicht gestorben wäre. Sei aber nach den zivilrechtlichen Vorschriften kein Unterhalt zu leisten, bestehe auch kein Anlass, eine Waisenrente zu Lasten der gesetzlichen RV zu zahlen.

Auch unter Hinweis auf die zivilrechtliche Rechtsprechung verneinte der Senat einen Unterhaltsanspruch für einen Zwischenzeitraum wie im hier streitigen Verfahren und wandte sich dagegen, mittels der vom Kläger favorisierten Auslegung zu einem durch nichts gerechtfertigten Auseinanderdriften beider Regelungsbereiche beizutragen.

Außerdem widersprach das BSG der Ansicht, dass eine erweiternde Auslegung des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI mit Rücksicht auf den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Grundgesetz (GG) geboten sei. Soweit der Kläger geltend gemacht habe, die Privilegierung der wehr- oder zivildienstbedingten Zwangspausen über den aufgrund schul- und hochschulrechtlicher Vorgaben unvermeidbarer Übergangszeiten zwischen zwei Ausbildungsabschnitten entbehre jeglichen sachlich rechtfertigenden Grundes, verkenne er, dass die hier anzuwendende neue Fassung des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI keine Differenzierung hinsichtlich unterschiedlicher Übergangszeiten mehr vornehme.

Der Gesetzgeber habe nunmehr unmissverständlich klargestellt, dass für die Anerkennung aller Über-

gangszeiten – sei es zwischen zwei Ausbildungsabschnitten oder zwischen Ausbildung und Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes oder eines freiwilligen ökologischen oder sozialen Jahres – dieselbe tatbestandliche Voraussetzung einer „Übergangszeit von höchstens vier Kalendermonate“ maßgeblich sei.

Soweit im Rahmen des § 48 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b SGB VI den Waisen mit Übergangszeiten von höchstens vier Kalendermonaten eine Waisenrente zugebilligt werde und sie gegenüber denjenigen mit länger dauernden Übergangszeiten, deren Anspruch bereits vom ersten Tag an entfalle, unterschiedlich behandelt werden, sei diese Differenzierung aufgrund der aufgezeigten Parallelität zum familiengerechten Anspruch im Rahmen des Art. 3 GG sachlich gerechtfertigt.

Der 13. Senat stand jedoch vor einem weiteren rechtlichen Problem: Der beklagte RV-Träger hatte nämlich eine Korrektur des bindend gewordenen Bescheids vom 4. 5. 2005 gem. § 44 SGB X abgelehnt. Mit diesem Bescheid hatte der Beklagte die Bewilligung von Halbwaisenrente an den Kläger, die bereits aufgrund des Bescheides vom 17.11. 2003 bis zum 31.12.2012 (Vollendung des 27. Lebensjahres des Klägers) befristet worden war, im Nachhinein zum 1. 4. 2005 aufgehoben. Ob diese rückwirkende Aufhebung für die Monate April und Mai 2005 gemessen an § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X rechtmäßig gewesen war, wollte der Senat aufgrund der vom LSG festgestellten Tatsachen nicht beurteilen und verwies den Rechtsstreit insoweit zur erneuten Entscheidung an das LSG zurück. Diese Vorgehensweise hatte für den Senat den Vorteil, keine Position zum Meinungsstreit zu § 44 SGB X beziehen zu müssen. Hierbei ist streitig, ob eine Korrektur des ursprünglichen Entziehungsbescheides wegen verfahrensrechtlicher Fehler (hier eventuell § 48 Abs. Satz 2 SGB X) rechtlich möglich ist, obwohl dem Betroffenen die Leistung nach materiellem Recht nach § 48 SGB VI nicht zustand.

Jedenfalls dürfte die Rechtsfrage zu den in § 48 SGB VI geregelten Übergangszeiten geklärt sein. Die RV-Träger schließen sich diesem Urteil an.