

Bundessozialgericht
- 1 RA 7/78 -

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 Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 14. Dezember 1978 für Recht erkannt :

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
Sozialgerichts Hamburg vom 1. November 1977 aufge-
hoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht
zu erstatten.

-2-



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



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten um die Anrechnung von Ersatz- und Ausfallzeiten nach Art 2 § 9 a Abs 2, § 13 a des Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetzes (AnVNG).

Der am 9. Dezember 1904 geborene Kläger war ab 1. Oktober 1934 in eigener Praxis als Facharzt für Augenkrankheiten niedergelassen. Er gab diese Tätigkeit zum 30. November 1971 auf. Ab Juli 1970 führte er ein von seinem Vater übernommenes, 85,48 ha großes landwirtschaftliches Unternehmen weiter. Dabei erzielte er nach anfänglichen Verlusten im Jahre 1973 2.682,- DM, 1974 18.966,- DM und 1975 und 1976 jeweils ca 25.000,- DM Gewinn. Von der Versicherungspflicht in der zuständigen landwirtschaftlichen Alterskasse ließ er sich mit Bescheid vom 30. September 1970 befreien.

Ende 1974 stellte er bei der Beklagten Anträge auf Versicherungspflicht als selbständiger Erwerbstätiger nach § 2 Abs 1 Nr 11 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG), auf Nachentrichtung von freiwilligen Beiträgen nach Art 2 § 49 a Abs 1 und Abs 2 AnVNG sowie auf Altersruhegeld gemäß § 25 Abs 5 AVG ab 1. Januar 1975. Die Beklagte gestattete ihm die Beitragsnachentrichtung in dem angebotenen Umfang, nahm die Nachentrichtungsbeiträge entgegen und bewilligte dem Kläger mit Bescheid vom 12. August 1975 Altersruhegeld vom 1. Januar 1975 an. In dem Bescheid lehnte sie die Berücksichtigung der im Rentenantrag angegebenen Ersatzzeiten - Kriegsdienst von Juni 1940 bis September 1945 - und Ausfallzeiten - über das 16. Lebensjahr hinausgehende Schulzeit vom 9. Dezember 1920 bis 9. März 1924, Zeit des Medizinstudiums vom 1. Mai 1924 bis 30. September 1929 - ab, weil der Kläger weiterhin selbstständig als Landwirt tätig sei und damit die gemäß Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG erforderliche Voraussetzung der Aufgabe der selbständigen Tätigkeit nicht erfüllt habe.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das Sozialgericht (SG) Hamburg hat der hiergegen erhobenen Klage stattgegeben und die Beklagte verurteilt, bei der Berechnung des Altersruhegeldes die vom Kläger angegebenen Ersatz- und Ausfallzeiten zu berücksichtigen (Urteil vom 1. November 1977). Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: Für Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG reiche es aus, daß der Kläger seinen Lebensberuf, die Arzttätigkeit, aus der er fast ausschließlich seinen Lebensunterhalt bestritten habe, aufgegeben habe. Er habe die durch das Rentenreformgesetz (RRG) von 1972 eröffnete Möglichkeit des Beitritts zur Angestelltenversicherung wahrgenommen, um mit dem Altersruhegeld einen Teilersatz für die weggefallenen Einnahmen aus seiner beruflichen Tätigkeit als Augenarzt zu erreichen. Die vom Kläger seit 1970 ausgeübte selbständige Tätigkeit eines Landwirts könne nur als eine nicht ins Gewicht fallende Nebentätigkeit angesehen werden, weil seine Lebensgrundlage die Arztpraxis gewesen sei. Es würde dem Sinn und Zweck des RRG - Öffnung der Rentenversicherung für nahezu alle Berufszweige und erleichterte Anrechnung von Ersatz- und Ausfallzeiten für bisher Selbständige, die in der selbständigen Tätigkeit ihre Lebensgrundlage gehabt haben - widersprechen, wenn der Kläger von den Vergünstigungen des Art 2 § 9 a Abs 2, § 13 a AnVNG ausgeschlossen werde. Das SG hat dahinstehen lassen, ob Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG aufgrund der während des Gesetzgebungsverfahrens vorgenommenen redaktionellen Berichtigungen und der Hinzufügung des Nebensatzes "die eine selbständige Erwerbstätigkeit von wenigstens 5 Jahren aufgegeben haben" verfassungsmäßig zustande gekommen ist, weil die Vorschrift ohne den betreffenden Halbsatz ebenfalls zur Anrechnung der beantragten Ersatz- und Ausfallzeiten führen müsse.

Die Beklagte hat mit schriftlicher Zustimmung des Klägers die vom SG zugelassene Sprungrevision eingelegt. Sie rügt eine Verletzung des Art 2 § 9 a Abs 2, § 13 a AnVNG. Der Kläger habe durch die Weiterführung des 1970 übernommenen landwirtschaftlichen Betriebes, in dem er die unternehmerischen Entscheidungen zu verantworten habe, im Zeitpunkt



des Versicherungsfalls (31. Dezember 1974) noch eine selbständige Tätigkeit ausgeübt. Nach dem Wortlaut des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG sei nicht erforderlich, daß die aufgegebenene selbständige Tätigkeit die Lebensgrundlage gewesen sei. Sinn und Zweck der Vorschrift, die den älteren Selbständigen die Möglichkeit der Anrechnung von Ersatz- und Ausfallzeiten habe eröffnen wollen, weil und soweit sie nicht mehr in der Lage gewesen seien, die Anrechnungsvoraussetzungen von Art 2 § 9 a Abs 1 AnVNG zu erfüllen, erforderten die Aufgabe jeglicher selbständiger Erwerbstätigkeit. Die Erfüllung dieser Voraussetzung als Korrektiv für die erleichterte Anrechnungsmöglichkeit von Ersatz- und Ausfallzeiten liege auch in der Unmöglichkeit des Versicherungsträgers begründet, im Einzelfall den Umfang der noch ausgeübten Erwerbstätigkeit nachprüfen zu können.

Die Beklagte beantragt,

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils
die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er trägt vor, nach dem Wortlaut des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG müsse nur eine, aber nicht jede selbständige Tätigkeit aufgegeben worden sein. Seien zwei selbständige Tätigkeiten ausgeübt worden, könne im Zeitpunkt des Versicherungsfalles nur die Aufgabe der Erwerbstätigkeit verlangt werden, welche bis zu ihrer Aufgabe die Lebensgrundlage des Versicherten gewesen sei. Seine (des Klägers) Tätigkeit als Landwirt, bei der es sich - wie das SG festgestellt habe - um eine unbedeutende Nebentätigkeit handle, könne neben seiner früher ausgeübten Tätigkeit als Arzt nicht ins Gewicht fallen.

- 5 -

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündlicher Verhandlung (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) einverstanden erklärt.

II

Die gemäß § 161 SGG statthafte Sprungrevision der Beklagten ist begründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Anrechnung der geltend gemachten Ersatz- und Ausfallzeiten nach Art 2 § 9 a Abs 2, § 13 a AnVNG.

Bei der Entscheidung über die Revision ist von Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG in der Fassung auszugehen, die die Vorschrift durch Art 2 § 5 Nr 1 des Einundzwanzigsten Gesetzes über die Anpassung der Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung (Einundzwanzigstes Rentenanpassungsgesetz - 21. RAG-) vom 25. Juli 1978 (BGBl I 1089) -- = nF - erhalten hat. Nach Art 4 § 3 des 21. RAG ist die Neufassung des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG mit Wirkung vom 19. Oktober 1972, dem Zeitpunkt, an dem Art 2 § 9 a AnVNG in seiner ursprünglichen Fassung (aF) durch das RRG vom 16. Oktober 1972 (BGBl I 1965) in das AnVNG eingefügt worden ist, in Kraft getreten. Das rückwirkende Inkrafttreten der neuen Fassung des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG verstößt nicht gegen höherrangiges Recht, insbesondere nicht gegen das Rechtsstaatsprinzip des Art 20 Abs 3 Grundgesetz (GG). Das hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) in seinem - zur Veröffentlichung bestimmten - Urteil vom 14. September 1978 - 11 RA 72/77 - eingehend dargelegt. Dem schließt sich der erkennende Senat an. Ein über das Rechtsstaatsprinzip des Art 20 Abs 3 GG geschütztes Vertrauen des Versicherten in die Rechtsbeständigkeit des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG aF ist bereits deshalb nicht schutzwürdig gewesen, weil Zweifel an dem verfassungsmäßigen Zustandekommen der

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Vorschrift bestanden haben (dazu BSGE 43, 211, 212 ff; 45, 209, 210 f). Dem Gesetzgeber ist es bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit einer Norm nicht verwehrt, rückwirkend die Rechtslage durch eine Änderung der Vorschrift klarzustellen. Die durch das 21. RAG geänderte Fassung entspricht zudem völlig der einschlägigen Rechtsprechung des BSG zu der alten Fassung der Vorschrift (vgl die oben angeführten Urteile des BSG). Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG nF bestehen daher nicht.

Der Kläger kann sein Begehren auf Anrechnung von Ersatzzeiten allein auf Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG stützen. Nach dieser Vorschrift, auf die Art 2 § 13 a AnVNG für Ausfallzeiten verweist, werden bei Personen, die von der Nachentrichtungsmöglichkeit des Art 2 § 49 a Abs 2 AnVNG Gebrauch gemacht haben, Ersatzzeiten auch ohne Vorliegen der Voraussetzungen des § 28 Abs 2 AVG angerechnet, wenn diese Personen vor Inkrafttreten der Vorschrift am 19. Oktober 1972 das 60. Lebensjahr vollendet und eine im Geltungsbereich dieses Gesetzes ausgeübte selbständige Erwerbstätigkeit von wenigstens fünf Jahren spätestens bis zum Eintritt des Versicherungsfalles aufgegeben haben.

Entgegen der Auffassung des Erstgerichts ist beim Kläger die Voraussetzung der Aufgabe einer selbständigen Erwerbstätigkeit bis zum Eintritt des Versicherungsfalles, hier dem Bezug von Altersruhegeld ab 1. Januar 1975, deshalb nicht erfüllt, weil der Kläger nach Aufgabe seiner Arztpraxis das von seinem Vater übernommene landwirtschaftliche Unternehmen weitergeführt hat.

Die Voraussetzung der Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG ist nur erfüllt, wenn der Versicherte seine selbständige Erwerbs-

-7-



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

tätigkeit endgültig aufgegeben hat. Nach dem Wortlaut der Vorschrift muß der Versicherte zwar nur eine selbständige Tätigkeit von wenigstens fünf Jahren aufgegeben haben. Daraus könnte geschlossen werden, daß die Aufgabe einer bestimmten selbständigen Erwerbstätigkeit von wenigstens fünfjähriger Dauer und die Aufnahme einer anderen selbständigen Tätigkeit unschädlich wäre. Diese Auslegung des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG widerspräche jedoch dem Sinn und Zweck der Vorschrift, wie er sich aus dem Zusammenhang mit Abs 1 der Regelung ergibt. Der Gesetzgeber hat mit dem RRG ua die Rentenversicherung stärker für Selbständige öffnen wollen (vgl BSGE 43, 211, 213). Um ihnen die Anrechnung von Ersatzzeiten zu ermöglichen, hat er es, wenn eine versicherungspflichtige Beschäftigung in den durch § 28 Abs 2 Satz 2 Buchst a und b AVG bestimmten Fristen nicht aufgenommen worden ist, für die Anrechnung von Ersatzzeiten genügen lassen, wenn die Voraussetzungen des § 28 Abs 2 Satz 2 Buchst c AVG erfüllt sind, also ua die Zeit vom Versicherungsbeginn bis zum Versicherungsfall zur Hälfte, jedoch nicht unter 60 Monaten mit Pflichtbeiträgen belegt ist (Halbbelegung). Trotz dieser durch die Voraussetzung der Halbbelegung geschaffenen Erleichterung wäre für diejenigen Versicherten keine Anrechnung von Ersatzzeiten möglich gewesen, die wegen eines lange zurückliegenden Eintritts in die Versicherung die Halbbelegung nicht mehr erreichen konnten. Daher hat Art 2 § 9 a Abs 1 AnVNG die verkürzte Halbbelegung eingeführt (vgl BSGE 43, 211, 214). Ältere Selbständige, die zudem ihre Erwerbstätigkeit aufgeben hatten, haben aber selbst die Voraussetzung der verkürzten Halbbelegung nicht mehr erfüllen können. Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG bringt daher eine Ergänzung zu Abs 1 der Vorschrift für Selbständige (vgl BSGE 43, 211, 214), die aus Altersgründen (Vollendung des 60. Lebensjahres im Zeitpunkt des Inkrafttretens des RRG) im Wege der Pflichtversicherung auf Antrag (§ 2 Abs 1 Nr 11 AVG) die verkürzte Halbbelegung nach Abs 1 als Voraussetzung für die Anrechnung von Ersatzzeiten nicht mehr erreichen können und die sich durch die



Aufgabe ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit bis zum Eintritt des Versicherungsfalles als besonders schutzwürdig erwiesen haben. Ihnen wird die fast voraussetzungslose Anrechnung von Ersatzzeiten ermöglicht. Sinn und Zweck des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG machen die endgültige Aufgabe jeglicher selbständiger Erwerbstätigkeit bis zum Zeitpunkt des Versicherungsfalles erforderlich (so auch LSG Schleswig-Holstein, Urteil vom 10. November 1975 - L 4 An 4/75; Koch, SGB 1978, S. 13, 16; Kaltenbach/Maier, in: Koch/Hartmann/v. Altrock/Fürst, AVG, § 28 S. V 257/175), denn nur die ehemals Selbständigen bieten in ihrer Person Anlaß für die besondere Vergünstigung der Vorschrift und sollen daher nach der Intention des Gesetzes erfaßt werden. Würde nicht die endgültige Aufgabe jeglicher Erwerbstätigkeit gefordert, könnte der Versicherte seine Erwerbstätigkeit kurzfristig vor Eintritt des Versicherungsfalles aufgeben und nach Anrechnung der Ersatzzeiten wieder aufnehmen. Gleichgelagert ist der Fall, daß der Versicherte zwar eine selbständige Erwerbstätigkeit aufgibt, daneben aber noch eine weitere ausübt bzw eine neue aufnimmt. Auch dieser Selbständige ist nicht in dem Maße schutzbedürftig, daß ihm die besondere Anrechnungsmöglichkeit von Ersatzzeiten nach Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG eröffnet werden müßte. Dabei kann dahingestellt bleiben, wie zu entscheiden wäre, wenn der Versicherte eine nur geringfügige Nebentätigkeit ausübt.

Der Kläger hat, wie das SG zutreffend ausgeführt hat, seit dem 1. Juli 1970 eine selbständige Tätigkeit als Landwirt ausgeübt, denn er hat zu diesem Zeitpunkt das landwirtschaftliche Unternehmen seines Vaters übernommen, es im eigenen Namen und auf eigene Rechnung geführt und die für das Unternehmen erforderlichen Willensentscheidungen getroffen (zum Vorliegen einer selbständigen Erwerbstätigkeit vgl ua BSGE 39, 152, 153 mwN). Bei der Tätigkeit des Klägers als landwirtschaftlicher Unternehmer handelt es sich auch nicht nur um eine geringfügige Nebentätigkeit. Zum einen bildet das



- 9 -

Unternehmen, wie die Befreiung von der Versicherungspflicht nach dem Gesetz über die Altershilfe für Landwirte (GAL) zeigt, eine Existenzgrundlage im Sinne des § 1 Abs 4 GAL. Zum anderen kann die Führung eines 85 ha großen landwirtschaftlichen Unternehmens nicht als geringfügige Nebentätigkeit angesehen werden. Daß der Kläger in den ersten Jahren nach der Übernahme des Unternehmens keine oder nur geringe Gewinne erzielt hat, ist in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung.

Der Kläger hat somit nicht die Voraussetzung der Aufgabe einer selbständigen Erwerbstätigkeit bis zum Eintritt des Versicherungsfalles erfüllt. Die Beklagte hat zu Recht die angegebenen Ersatzzeiten nicht nach Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG angerechnet.

Damit zugleich kommt eine Anrechnung der vom Kläger geltend gemachten Ausfallzeiten nach Art 2 § 13 a AnVNG nicht in Betracht. Voraussetzung hierfür ist die entsprechende Anwendbarkeit des Art 2 § 9 a Abs 2 AnVNG. Dessen Erfordernisse sind jedoch, wie dargelegt, nicht erfüllt.

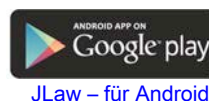
Auf die Revision der Beklagten war daher das Urteil des SG aufzuheben und die Klage abzuweisen.

- 10 -

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



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



Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)