

Bundessozialgericht

Az.: 11 RA 192/67

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

Zugestellt
am 26. Januar 1971

.....,
Kläger und Revisionsbeklagter,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne
mündliche Verhandlung am 8. Dezember 1970 durch

Senatspräsident	Dr. H a u e i s e n - Vorsitzender -,
Bundesrichterin	Dr. S c h w a r z ,
Bundesrichter	Dr. B u s s ,
Bundessozialrichter	B r i n k m a n n und
Bundessozialrichter	H e i m a n n

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden die Urteile
des Landessozialgerichts Hamburg vom 27. Januar 1967
und des Sozialgerichts Hamburg vom 10. März 1965
abgeändert; die Klage wird in vollem Umfang abge-
wiesen.

Außergerichtliche Kosten sind dem Kläger für das
gesamte Verfahren nicht zu erstatten.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten im Revisionsverfahren darüber, ob die Kriegsdienstzeit des Klägers in der Kaiserlichen Marine vom 1. August 1914 bis 10. Januar 1920 bei der Berechnung seiner Rente wegen Erwerbsunfähigkeit (EU) als Ersatzzeit im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) anzurechnen ist.

Der 1891 in Montigny (Lothringen) geborene Kläger arbeitete nach einer Schlosserlehre in seiner Heimat in den Jahren 1905 bis 1909 anschließend bis zum 3. April 1910 als Geselle bei der Reichseisenbahn in Elsaß-Lothringen. Nach weiterer Schulausbildung trat er am 1. Oktober 1911 als Ingenieuranzwärter in die Kaiserliche Marine ein, nahm am ersten Weltkrieg teil und war anschließend bis zum 31. Januar 1930 Berufssoldat. Während seines weiteren Berufslebens war er - abgesehen von der Zeit des zweiten Weltkrieges, in der er wiederum Kriegsdienst leistete - überwiegend als selbständiger Ingenieur tätig; lediglich in der Zeit vom 1. März bis 30. April 1934 war er als Angestellter versicherungspflichtig beschäftigt.

Im Dezember 1962 beantragte der Kläger bei der Beklagten das Altersruhegeld. Diese gewährte ihm mit Bescheid vom 22. Januar 1964 ab 1. Dezember 1962 EU-Rente, weil die Wartezeit von 180 Kalendermonaten für das Altersruhegeld nicht erfüllt sei. Mit der dagegen erhobenen Klage begehrte der Kläger in erster Linie Altersruhegeld für die Zeit ab 1. Januar 1957 unter Anrechnung des Militärdienstes vom 1. Oktober 1911 bis 30. September 1914 sowie der anschließenden Kriegsdienstzeit vom 1. Oktober 1914 bis 10. Januar 1920 als Ersatzzeiten,

- 3 -



- 3 -

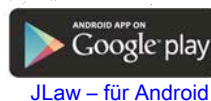
hilfsweise Rente wegen Erwerbsunfähigkeit ab 1. Dezember 1961 unter Anrechnung der genannten Ersatzzeiten. Das Sozialgericht (SG) Hamburg entsprach im wesentlichen dem Hauptantrag; es verurteilte die Beklagte, dem Kläger das Altersruhegeld ab 1. Januar 1959 anteilmäßig aus den in die deutsche Versicherungslast fallenden Versicherungszeiten zu gewähren, wobei die geltend gemachten Ersatzzeiten vom 1. Oktober 1911 bis 10. Januar 1920 zu berücksichtigen seien (Urteil vom 10. März 1965). Das SG sah die "große" Wartezeit als erfüllt an, weil der Kläger unter Einbeziehung der in die französische Versicherungslast fallenden Beitragszeit bis zum 3. April 1910 und seiner Militär- und Kriegsdienstzeit von 1911 bis 1920 eine Versicherungszeit von insgesamt 217 Monaten aufzuweisen habe. Auf die Berufung der Beklagten änderte das Landessozialgericht (LSG) Hamburg die Entscheidung des SG ab; es verurteilte die Beklagte nur dazu, die Kriegsdienstzeit des Klägers vom 1. Oktober 1914 bis 10. Januar 1920 als Ersatzzeit auf die bereits ab 1. Dezember 1962 gewährte EU-Rente anzurechnen; im übrigen wies es die Klage ab und die Berufung zurück (Urteil vom 27. Januar 1967). Das LSG war zwar, ebenso wie das SG, der Auffassung, daß auch die in die französische Versicherungslast fallenden Versicherungszeiten nach der Verordnung Nr. 3 des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft über die Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer vom 23. September 1958, BGBl II 1959, 473 (EWG-VO Nr. 3) für die Erfüllung der Wartezeit anzurechnen seien, trotzdem hielt es die Wartezeit für das Altersruhegeld nicht für erfüllt: Entgegen der Auffassung des SG sei der Kläger in der Zeit vom 1. Oktober 1911 bis 30. September 1914 als Ingenieurwärter in der Kaiserlichen Marine nicht seiner gesetzlichen Wehrpflicht nachgekommen, sondern schon in dieser Zeit Berufssoldat gewesen, so daß eine Anrechnung dieser Jahre als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 1 AVG ausscheide. Während der Lehrzeit in Elsaß-Lothringen sei der Kläger

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

- 4 -



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

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

- 4 -

in der Zeit vom 1. Juli 1905 bis 19. April 1907 nicht versicherungspflichtig gewesen. Auf die Wartezeit könnten daher günstigstenfalls 173 Kalendermonate angerechnet werden, der Kläger habe daher nur Anspruch auf die ihm von der Beklagten zuerkannte EU-Rente. Auf diese Rente müsse die Beklagte jedoch die Kriegsdienstzeit von 1914 bis 1920 als Ersatzzeit im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 1 AVG anrechnen. Der Kläger sei in Elsaß-Lothringen vor Beginn des ersten Weltkrieges versichert gewesen (§ 28 Abs. 2 Satz 1 AVG), und diese Beitragszeit sei auf die Wartezeit anzurechnen, weil für den Kläger im Jahre 1934 zwei weitere Beiträge entrichtet worden seien (§ 26 Satz 2 Buchst. a AVG). Dabei sei es rechtlich unerheblich, daß die "Vorversicherungszeit" des Klägers in die französische Versicherungslast falle; die Beklagte habe für die Berechnung der Rente gemäß Art. 27 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 1 Buchstaben a und b der EWG-VO Nr. 3 die nach den Rechtsvorschriften beider Länder zurückgelegten Versicherungszeiten so zu behandeln, als ob sie ausschließlich nach den deutschen Rechtsvorschriften zurückgelegt worden wären. Das LSG stützte sich dabei auf das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 28. August 1964 (BSG 21, 271).

Die vom LSG zugelassene Revision legte nur die Beklagte ein; sie beantragte,

unter Änderung der vorinstanzlichen Urteile die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Sie rügte die unrichtige Anwendung der Artikel 27 Abs. 1, 28 Abs. 1 Buchstaben a und b der EWG-VO Nr. 3 sowie der Vorschriften des dazu ergangenen Anhanges G, Teil I, Buchstaben B bis D. Nach diesen Bestimmungen sei eine volle Gleichstellung ausländischer und deutscher Versicherungszeiten als Voraussetzung für die Anrechnung

- 5 -



- 5 -

der nach deutschem Recht vorgesehenen Ersatzzeiten nicht erfolgt.

Der Kläger ließ sich im Revisionsverfahren nicht vertreten; er erklärte sich jedoch - wie auch die Beklagte - mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden.

II

Die Revision ist zulässig (§§ 162 Abs. 1 Ziff. 1, 164 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-); sie ist auch begründet.

Das LSG hat den Anspruch des Klägers auf Altersruhegeld wegen Nichterfüllung der Wartezeit in vollem Umfange abgelehnt. Es hat die Klage auch insoweit abgewiesen, als der Kläger hilfsweise Rente wegen Erwerbsunfähigkeit ab 1. Dezember 1961 (statt des in dem angefochtenen Bescheid festgesetzten Rentenbeginns ab 1. Dezember 1962) begehrt hat. Da der Kläger keine Revision eingelegt hat, ist auf die Revision der Beklagten nur noch darüber zu entscheiden, ob das LSG zu Recht die Beklagte verurteilt hat, bei der Berechnung der EU-Rente ab 1. Dezember 1962 den Kriegsdienst des Klägers im ersten Weltkrieg vom 1. August 1914 bis 10. Januar 1920 als Ersatzzeit anzurechnen. Dies ist zu verneinen.

Das LSG ist zunächst zutreffend davon ausgegangen, daß die streitige Kriegsdienstzeit eine Ersatzzeit im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 1 AVG ist und daß sie nur dann auf die Wartezeit angerechnet werden kann, wenn die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 AVG erfüllt sind. Danach kann eine Ersatzzeit als Versicherungszeit nur angerechnet werden, wenn eine Versicherung vor dieser Zeit bestanden hat (§ 28 Abs. 2 Satz 1) oder wenn innerhalb von drei Jahren nach ihrer Beendigung eine rentenversicherungs-

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

pflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit aufgenommen worden ist (§ 28 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a; die Voraussetzungen des Buchst. b liegen bei dem Kläger nicht vor). Letzteres trifft nicht zu, weil der Kläger erst 14 Jahre nach Beendigung der Kriegsdienstzeit eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufgenommen hat. Der Kläger erfüllt aber auch nicht die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 Satz 1 AVG. Das wäre nur dann der Fall, wenn der mit dem Kriegsdienst im ersten Weltkrieg zurückgelegten Ersatzzeit eine nach § 26 AVG oder § 1249 der Reichsversicherungsordnung (RVO) auf die Wartezeit anrechenbare Beitragszeit vorausgegangen wäre (vgl. BSG in SozR Nr. 4 zu § 1251 RVO). Für den Kläger sind zwar nach den Feststellungen des LSG in Elsaß-Lothringen in den Jahren 1907 bis 1910 Beiträge zur Invalidenversicherung aufgrund des damals geltenden Invalidenversicherungsgesetzes vom 13. Juli 1899 (RGBl S. 393) entrichtet worden (vgl. § 1250 Abs. 1 Buchst. a RVO), und diese Beitragszeit wäre wegen der im Jahre 1934 geleisteten weiteren Beiträge grundsätzlich auch auf die Wartezeit anrechenbar (§ 1249 Satz 2 Buchst. a RVO). Dem steht jedoch Art. 2 Abs. 1 der Zweiten Vereinbarung vom 18. Juni 1955 zur Ergänzung des Allgemeinen Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Frankreich über die Soziale Sicherheit vom 10. Juli 1950 (BGBl II 1958 S. 757) entgegen. Nach dieser Vorschrift, die gemäß Art. 6 Abs. 2 Buchst. e der EWG-VO Nr. 3 i.V.m. dem Anhang D zu dieser Verordnung weiterhin geltendes Recht darstellt, gelten die vor dem 1. Januar 1923 in der deutschen Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten zurückgelegten Versicherungszeiten als nach der Gesetzgebung des Landes zurückgelegt, in welchem der Versicherungsträger seinen Sitz hat, dem der Versicherte zuletzt vor diesem Tage angehört hat. Die Beitragszeiten, die der Kläger ursprünglich nach reichsgesetzlichem Rentenversicherungsrecht zurückgelegt hat, gelten sonach

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

- 7 -



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

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

- 7 -

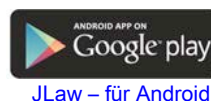
nunmehr als nach französischen Rechtsvorschriften zurückgelegt, weil der Kläger in der Zeit vor 1923 ausschließlich Beiträge an einen Versicherungsträger im früheren Elsaß-Lothringen und damit an einen heute zu Frankreich gehörenden Versicherungsträger geleistet hat. Für die Anrechnung der geltend gemachten Ersatzzeit fehlt es daher an einer nach den §§ 1250 Abs. 1 Buchst. a RVO, 27 Abs. 1 Buchst. a AVG anrechnungsfähigen Vorversicherungszeit im Sinne der §§ 28 Abs. 2 Satz 1, 27 Abs. 1 Buchst. a AVG bzw. der §§ 1251 Abs. 2 Satz 1, 1250 Abs. 1 Buchst. a RVO.

An diesem Ergebnis ändern auch die Artikel 27 und 28 der EWG-VO Nr. 3 sowie der zu dieser Verordnung erlassene Anhang G nichts, auf deren Vorschriften das LSG seine abweichende Rechtsauffassung gestützt hat. Es trifft nicht zu, daß für die Anrechnung einer Ersatzzeit in der deutschen Rentenversicherung, soweit sie von einer "Vorversicherungszeit" abhängig ist, französische Beitragszeiten den deutschen gleichgestellt sind. Die Artikel 27 und 28 der EWG-VO Nr. 3 bestimmen im einzelnen, welche versicherungsrechtlich bedeutsamen Zeiten für den Erwerb des Leistungsanspruches und für die Feststellung der Leistungen von dem Versicherungsträger jedes einzelnen Mitgliedstaates zu berücksichtigen sind. Sie sehen dabei in Übereinstimmung mit Art. 51 Buchst. a des EWG-Vertrages vom 25. März 1957 (BGBI II S. 766) die Zusammenrechnung aller nach den verschiedenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften der Mitgliedsländer berücksichtigten Zeiten für den Erwerb des Leistungsanspruches und die Berechnung der Leistungen vor. Der jeweilige innerstaatliche Sozialversicherungsträger berechnet danach die Rente zunächst einmal so, als ob sämtliche nach den Rechtsvorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten und gleichgestellte Zeiten ausschließlich nach seinen eigenen

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Rechtsvorschriften zurückgelegt worden wären und stellt sodann den Teil der so ermittelten Gesamtrente fest, der dem Zeitraum entspricht, in dem der Versicherte im Verhältnis zur Gesamtdauer seiner Versicherungszeit speziell nach den Rechtsvorschriften dieses Versicherungsträgers versichert gewesen ist. Die Berechnungsvorschriften des EWG-Rechts gewährleisten somit nur eine Zusammenrechnung der nach den Vorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten für den Versicherten vorgesehenen Versicherungszeiten und ihnen gleichgestellten Zeiten, sie ändern die innerstaatlichen Gesetze aber nicht hinsichtlich der Voraussetzungen für die Berücksichtigung solcher Zeiten. Da - wie oben dargelegt - die Anrechnung der vom Kläger zurückgelegten Kriegsdienstzeit der Jahre 1914 bis 1920 nach deutschem Sozialversicherungsrecht eine in Deutschland anrechnungsfähige Vorversicherungszeit voraussetzt und diese nicht aufgrund der in Elsaß-Lothringen an einen dortigen Versicherungsträger entrichteten Beiträge gegeben ist, kann die geltend gemachte Ersatzzeit bei der Zusammenrechnung aller Versicherungszeiten nicht berücksichtigt werden. Diese Auslegung wird durch die Vorschrift in Teil I Buchst. B des Anhanges G zur EWG-VO Nr. 3 bestätigt, welche gemäß Art. 50 der EWG-VO Nr. 3 Bestandteil dieser Verordnung ist. Danach stehen für die Entscheidung, ob die nach deutschem Recht vorgesehenen Ausfall- oder Zurechnungszeiten angerechnet werden können, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen EWG-Mitgliedstaates entrichteten Beiträge den nach deutschem Recht entrichteten Beiträgen gleich. Hier sind also abweichend von dem in Art. 27, 28 der EWG-VO Nr. 3 getroffenen Grundsatz für bestimmte beitragslose Zeiten der deutschen Rentenversicherung die Anrechnungsvoraussetzungen des deutschen Rechts erleichtert worden. Da diese Ausnahmeregelung aber nur für Ausfall- und Zurechnungszeiten getroffen worden ist, folgt daraus,



- 9 -

daß es für die Ersatzzeiten als weiteren beitragslosen Zeiten bei der Grundregelung der Artikel 27 und 28 bleiben soll. Das gilt um so mehr, als im Anhang G Teil I Buchst. B eine Erleichterung der Anrechnungsvoraussetzungen ursprünglich nur für die Zurechnungszeiten vorgesehen war, und die Ausfallzeiten erst durch Art. 6 Abs. 1 der Verordnung Nr. 130/63 des Rates der EWG vom 18. Dezember 1963 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 1963 S. 2996) mit einbezogen wurden. Nach dieser Entstehungsgeschichte der Ausnahmeregelung kann es sich nicht um ein Versehen des Rates der EWG handeln, wenn Ersatzzeiten hier nicht erwähnt sind; es handelt sich vielmehr um eine vom Verordnungsgeber gewollte Einschränkung.

Mit dieser Auslegung der einschlägigen Vorschriften der EWG-VO Nr. 3 und des dazu ergangenen Anhanges G schließt sich der Senat dem Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) vom 5. Dezember 1967 - 14/67 - (EuGH 13, 443 ff, SozR Nr. 10 zu EWG-VO Nr. 3 Art. 28) an, das aufgrund eines Vorlagebeschlusses des 4. Senats des BSG vom 1. März 1967 - 4 RJ 265/65 - ergangen ist. Der EuGH hat entschieden, daß die Versicherungsträger der Bundesrepublik Deutschland nicht verpflichtet sind, bei ihrer Entscheidung darüber, ob nach deutschem Recht Ersatzzeiten anzurechnen sind, nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaates zurückgelegte Zeiten zu berücksichtigen. Der EuGH hat damit die gegenteilige Rechtsauffassung des 12. Senats des BSG in dem Urteil vom 28. August 1964, BSG 21, 271 = SozR Nr. 9 zu § 1268 RVO aF, dem die Vorinstanzen gefolgt sind, nicht bestätigt. Der 4. Senat hat in der Sache 4 RJ 265/65 am 29. Mai 1968 entsprechend der Rechtsauffassung des EuGH entschieden. Der 12. Senat hat dem erkennenden Senat auf Anfrage mitgeteilt, daß er an der in seinem Urteil vom 28. August 1964 vertretenen Rechtsauffassung nicht mehr

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

- 10 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

festhalte. Da sich der erkennende Senat bei der Auslegung des hier maßgeblichen EWG-Rechts in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des EuGH befindet, bedarf es für die Entscheidung in dem anhängigen Verfahren keiner erneuten Vorabentscheidung nach Art. 177 des EWG-Vertrages durch dieses Gericht (vgl. dazu EuGH 9, 80, 81).

Da die Kriegsdienstzeit des Klägers im ersten Weltkrieg sonach weder nach deutschem noch nach EWG-Recht als Ersatzzeit bei der Berechnung der EU-Rente anzurechnen ist, hat die Revision der Beklagten Erfolg. Die Klage ist unter Abänderung der Urteile der Vorinstanzen in vollem Umfang abzuweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 1 SGG).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

