

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 13 RJ 3/91

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

Landesversicherungsanstalt Oberbayern,
München 83, Thomas-Dehler-Straße 3,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 13. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 17. Dezember 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. G a g e l, die Richter Prof. Dr. B a l t z e r und Dr. L o y t v e d sowie den ehrenamtlichen Richter Freiherr von B o d e n h a u s e n und die ehrenamtliche Richterin G o l e m b u s c h für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 23. August 1990 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



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



Gründe:

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Klägerin für ihre beiden in Spanien geborenen Söhne Anspruch auf Leistungen für Kindererziehung nach Art 2 § 62 des Arbeiterrentenversicherungs-Neuregelungsgesetzes (ArVNG) vom 23. Februar 1957, eingefügt durch Art 2 Nr 2 des Kindererziehungsleistungs-Gesetzes (KLG) vom 12. Juli 1987 (BGBl I S 1585), hat.

Die 1906 geborene Klägerin ist Mutter von fünf zwischen 1929 und 1943 geborenen Kindern. Ihre Söhne Günther und Hans-Gerhard kamen 1929 und 1933 in M. zur Welt. Von Mai 1928 bis Mai 1934 hatte sich die Klägerin zusammen mit ihrem Mann, der dort bei der Firma S. & H. beschäftigt war, in Spanien aufgehalten.

Ihrem Antrag vom 23. November 1987, ihr Kindererziehungsleistungen für ihre fünf Kinder zu gewähren, gab die Beklagte mit Schreiben vom 3. Dezember 1987 nur für drei Kinder statt. Für Günther und Hans-Gerhard wurde darauf hingewiesen, daß sie im Ausland geboren seien und die Voraussetzungen für die ausnahmsweise Gewährung von Kindererziehungsleistungen in derartigen Fällen nicht vorlägen.

Auf entsprechende Gegenvorstellung der Klägerin lehnte die Beklagte durch Bescheid vom 1. März 1988 die Gewährung von Kindererziehungsleistungen für die beiden in M. geborenen Söhne mit gleicher Begründung wie im Schreiben vom 3. Dezember 1987 ab. Der Widerspruch der Klägerin hiergegen blieb ohne Erfolg (Bescheid vom 10. Juni 1988).

Das Sozialgericht (SG) wies die Klage mit Urteil vom 11. Juli 1989 ab.

Die Berufung der Klägerin gegen dieses Urteil blieb erfolglos (Urteil des Landessozialgerichts <LSG> vom 23. August 1990). Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Leistungen für Kindererziehung, weil sie zum Zeitpunkt der Geburt der beiden Söhne ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Spanien gehabt habe und auch nicht die Voraussetzungen des Art 2 § 62 Abs 3 Nrn 2 und 3 ArVNG erfüllt seien. Eine eigene beitragspflichtige Beschäftigung der Klägerin sei nicht ersichtlich. Ihr Ehemann habe ebenfalls nicht die Voraussetzungen erfüllt, die eine Gleichstellung der Geburt beider Söhne im Ausland mit einer solchen im Inland rechtfertigten. Beiträge zur deutschen gesetzlichen Rentenversicherung habe er zwischen 1928 und 1934 nicht geleistet. Eine Entsendung könne nach der Ausstrahlungstheorie nicht angenommen werden, weil dies eine im voraus festgelegte zeitliche Begrenzung der Tätigkeit voraussetze und die Entsendung im Rahmen eines fortbestehenden inländischen sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses erfolgt sein müsse, der Nachweis hierfür aber nicht



erbracht worden sei. Der Ehemann sei in der maßgeblichen Zeit auch nicht versicherungsfrei oder auf Antrag von der Versicherungspflicht befreit gewesen, vielmehr liege die Annahme nahe, daß er wegen Überschreitens der Jahresarbeitsverdienstgrenze nicht pflichtversichert gewesen ist. Art 2 § 62 ArVNG sei auch nicht verfassungsrechtlich bedenklich. Die Differenzierung zwischen Inlands- und Auslandsgeburten sei nicht evident unsachlich, denn wegen der Belastung mit Kindererziehung durch die Geburt eines Kindes hätten nur diejenigen Mütter einen vom deutschen Gesetzgeber auszugleichenden Nachteil im Aufbau einer eigenen sozialen Versicherung erlitten, die eine versicherungspflichtige Erwerbstätigkeit im Inland hätten ausüben können. Dieser Ausgleich sei Zweck des Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeiten-Gesetzes (HEZG) vom 11. Juli 1985 sowie des als Ergänzung dazu ergangenen KLG vom 12. Juli 1987 gewesen. Eine verfassungsrechtlich unzulässige willkürliche Gleichbehandlung ungleicher Sachverhalte hierbei sei nicht erkennbar. Der Gesetzgeber habe vielmehr aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung ein Verfahren wählen müssen, bei dem auch nach vielen Jahren noch die Bindung an die deutsche Rechtsordnung nachgewiesen werden konnte.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Ihrer Ansicht nach soll aufgrund von Art 2 § 62 ArVNG ein angemessenes Entgelt dafür bezahlt werden, daß die "Trümmerfrauen" in schwerer Zeit nicht nur den Wiederaufbau mitbewerkstelligt, sondern auch noch Kinder erzogen hätten. Innerhalb von Art 2 § 62 Abs 3 Nr 1 ArVNG habe das Gericht nicht beachtet, daß bei der Bewertung ihrer verschiedentlichen Aufenthalte in Deutschland nach den verschiedenen Zeitpunkten der beiden Geburten differenziert werden müßte; zudem hätte gewürdigt werden müssen, daß nur ein Teil der Möbel in Spanien, ein anderer dagegen noch in Deutschland gewesen sei. Das Gericht habe außerdem insoweit seiner Aufklärungspflicht nicht genügt, als es darauf geschlossen habe, daß eine Versicherungspflicht vor Beginn des Auslandsaufenthaltes nicht bestanden habe. Wenn diese aber angenommen werden könne, stehe auch der Annahme einer Entsendung für beschränkte Zeit nichts im Wege. Innerhalb des Art 2 § 62 Abs 3 Nrn 2 und 3 ArVNG habe das LSG den Begriff der Befreiung von der Versicherungspflicht zu eng definiert. Bei verfassungskonformer Auslegung komme es anders als bei der Anerkennung von Kindererziehungszeiten nicht darauf an, ob die Mütter bzw deren Ehemänner jemals etwas mit der Sozialversicherung zu tun hatten, weil die anerkannte Leistung der Mütter zu einem wesentlich späteren Zeitpunkt, nämlich nach 1945 erbracht worden sei. Die Kindererziehungsleistungen müßten für Inlands- und Auslandsgeburten unter den gleichen Voraussetzungen gewährt werden, ua weil es ansonsten gerade bei im Grenzbereich ansässigen Familien zu Zufallsergebnissen käme. Auch sei es nicht gerechtfertigt, die Ehefrauen von Beamten und über der Versicherungspflichtgrenze hinaus verdienenden Angestellten insoweit unterschiedlich zu behandeln.

Die Klägerin beantragt,



das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 23. August 1990, das Urteil des Sozialgerichts München vom 11. Juli 1989 sowie die Bescheide der Beklagten vom 3. Dezember 1987 und vom 1. März 1988 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Juni 1988 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr Leistungen für die Kindererziehung der Kinder Günther, geboren am 24. Januar 1929, und Hans-Gerhard, geboren am 17. Februar 1933, ab 1. Oktober 1987 zu gewähren,

hilfsweise:

die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie bezieht sich auf die ihrer Ansicht nach zutreffenden Entscheidungsgründe in den Urteilen des SG und des LSG.

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

II

Die kraft Zulassung durch das LSG statthafte, form- und fristgerecht eingelegte und damit zulässige Revision ist unbegründet. Das LSG hat zutreffend die Berufung gegen das klageabweisende Urteil des SG zurückgewiesen. Die Klägerin hat für ihre Söhne Günther und Hans-Gerhard keinen Anspruch auf Leistungen für Kindererziehung.

Nach Art 2 § 62 Abs 1 Satz 1 ArVNG erhalten Mütter, die vor dem 1. Januar 1921 geboren sind, für jedes Kind, das sie im Geltungsbereich des ArVNG oder in dem jeweiligen Geltungsbereich der Reichsversicherungsgesetze ("Inland") lebend geboren haben, eine Leistung für Kindererziehung. Mütter, die - wie die Klägerin - vor 1907 geboren sind, erhalten diese Leistung vom 1. Oktober 1987 an (Art 2 § 62 Abs 2 Nr 1 ArVNG). Ein Anspruch der Klägerin nach dieser Grundregelung scheidet aus, da die beiden Söhne Günther und Hans-Gerhard nicht in dem bezeichneten Geltungsbereich der Norm geboren sind.

Nicht erfüllt sind aber auch die Voraussetzungen, von denen die Ausnahmeregelung des Art 2 § 62 Abs 3 ArVNG bei Auslandsgeburten die Gewährung von Leistungen für Kindererziehung abhängig macht.



Nach Art 2 § 62 Abs 3 Nr 1 ArVNG gelten die anspruchsbegründenden Abs 1 und 2 der Vorschrift auch für Auslandsgeburten, wenn die Mutter im Zeitpunkt der Geburt des Kindes ihren gewöhnlichen Aufenthalt im "Inland" hatte. Den gewöhnlichen Aufenthalt hat jemand gemäß § 30 Abs 3 Satz 2 des Sozialgesetzbuchs - Allgemeiner Teil - (SGB I) dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Die Streitfrage, wie diese Vorschrift auszulegen ist (vgl. einerseits 8., 10., 12. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) in BSGE 60, 262, 263; 63, 47, 50; 63, 93, 97; 65, 84, 86 f; andererseits 4. Senat des BSG in BSGE 67, 243, 246 und Urteil vom 29. Mai 1991 - 4/1 RA 25/90, nicht veröffentlicht), kann im vorliegenden Fall unentschieden bleiben. Aufgrund der (von der Revision nicht angegriffenen und damit für den erkennenden Senat gemäß § 163 SGG bindenden) Feststellungen des LSG ist ein gewöhnlicher Aufenthalt der Klägerin im "Inland" nach beiden Auffassungen zu verneinen.

Dabei ist weniger darauf zurückzugreifen, daß sich die Klägerin insgesamt sechs Jahre in Spanien aufhielt, weil dies einer ex-post-Betrachtung, nicht aber einer Prognose entspricht, die zumindest aus der Sicht des 8. und 10. Senats (BSGE 63, 93, 97; 65, 84, 86) erforderlich ist. Maßgebend ist vielmehr, daß das LSG sinngemäß eine solche Prognose mit seinen weiteren Ausführungen erstellt hat, wonach feste tatsächliche und rechtliche Bindungen vorlagen (Arbeitsverhältnis des Ehemannes im Ausland, Aufgabe des bisherigen Wohnsitzes in B. -S., Begründung eines neuen familiären Wohnsitzes in Spanien), die dagegen sprechen, daß der Aufenthalt in Spanien nur ein vorübergehender war, und ein entgegenstehender Rückkehrwille sich nicht hat feststellen lassen. An diese Prognose ist der Senat gemäß § 163 SGG gebunden, da die Revision hiergegen keine zulässigen und begründeten Verfahrensrügen erhoben hat. In der Revisionsbegründung wird lediglich allgemein kritisiert, daß das LSG die verschiedenen Geburtstermine des älteren und des jüngeren Sohnes nicht differenziert gewürdigt und dabei den Verbleib der Möbel unberücksichtigt gelassen habe. Erforderlich wären aber substantiierte Darlegungen dazu gewesen, daß das Gericht bei Berücksichtigung dieser Umstände anders entschieden hätte, weil das BSG allein durch die Revisionsbegründung in die Lage versetzt werden muß, sich ein Urteil darüber zu bilden, ob die angefochtene Entscheidung auf einem Verfahrensmangel beruhen kann; es genügt dagegen nicht, wenn die Revision - wie hier - nur eine andere Würdigungsweise für möglich hält (vgl. BSG SozR 1500 § 164 Nr 31).

Am gewöhnlichen Aufenthaltsort im "Inland" fehlt es aber auch bei Zugrundelegung eines gemäß der Rechtsprechung des 4. Senats verstandenen Begriffs, wonach es auf die Gegebenheiten im jeweiligen Zeitpunkt der Geburten und nicht auf eine rückschauende Betrachtungsweise ankommt. Die vom LSG angeführten tatsächlichen Umstände rechtfertigen die Annahme, daß die Klägerin den Schwerpunkt ihrer persönlichen und



wirtschaftlichen Verhältnisse 1929 und 1933 in Spanien und nicht in Deutschland - wo sie sich nur jeweils vorübergehend in den Sommermonaten aufhielt - hatte. Auch insoweit sind entscheidungserhebliche Verfahrensrügen nicht erhoben worden.

Die Ausnahmetatbestände des Art 2 § 62 Abs 3 Nr 2 und 3 ArVNG, wonach auch bei gewöhnlichem Aufenthalt der Mutter im Ausland ein Leistungsanspruch bestehen kann, sofern entweder sie selbst oder ihr Ehemann noch bestimmte Beziehungen zur deutschen Rentenversicherung hatte, sind ebenfalls nicht erfüllt. Ein Anspruch nach Nr 2 entfällt, weil die Klägerin zur Zeit oder unmittelbar vor der Geburt ihrer Söhne weder versicherungspflichtig beschäftigt bzw tätig war, noch zu dem in § 1229 der Reichsversicherungsordnung (RVO) oder einer entsprechenden früheren Regelung genannten Personenkreis gehörte, noch von der Versicherungspflicht befreit war. Die Regelung der Nr 3 kann nicht zugunsten der Klägerin angewendet werden, da die gleichen Voraussetzungen auch nicht bei ihrem Ehemann vorlagen.

Die erste Alternative von Art 2 § 62 Abs 3 Nr 3 ArVNG - Pflichtbeitragszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung wegen Beschäftigung oder Tätigkeit im Ausland - ist zu bejahen, wenn der Ehemann im fraglichen Zeitpunkt beitragspflichtig zur deutschen Rentenversicherung war und Beiträge auch tatsächlich entrichtet hat (BSGE 63, 282, 285 = SozR 2200 § 1251a Nr 2; Urteile des 4. Senats des BSG vom 25. April 1990, 4 RA 48/89, nicht veröffentlicht, und vom 30. Oktober 1990, 4 RA 24/90, nicht veröffentlicht, jeweils für die inhaltsgleiche Vorschrift des § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG = § 1227a Abs 5 Satz 2 Nr 2 RVO; Költzsch/ Schmidt, Kindererziehungsleistung an Mütter der Geburtsjahrgänge vor 1921, Berlin 1988, RdNr 70 zu Art 2 § 61 AnVNG; Verbandskommentar zum Recht der gesetzlichen Rentenversicherung, RdNr 15 zu Art 2 § 62 ArVNG; aA Funk in: KassKomm § 1227a RVO Anm 28). Wie vom LSG festgestellt und auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen wurde, zahlte der Ehemann der Klägerin in der maßgeblichen Zeit keine Beiträge zur deutschen Rentenversicherung. Nach den im Verwaltungsverfahren gemachten Angaben der Klägerin waren schon ab Beginn der Tätigkeit in Spanien - und damit mehr als ein halbes Jahr vor der Geburt des ersten Sohnes - keine Beiträge mehr entrichtet worden.

Die zweite Alternative von Art 2 § 62 Abs 3 Nr 3 ArVNG stellt der Entrichtung von Pflichtbeiträgen die Fälle gleich, in denen der Ehemann Pflichtbeitragszeiten nur deshalb nicht zurücklegte, weil er zu den in § 1229 RVO oder entsprechenden früheren Regelungen genannten Personen gehörte oder von der Versicherungspflicht befreit war. § 1229 RVO bestimmt die Versicherungsfreiheit von Altersruhegeldempfängern sowie von bestimmten Beamten, Soldaten und sonstigen im öffentlichen Dienst Beschäftigten. Dem entsprechen für die hier in Betracht kommende Versicherungspflicht des Ehemannes der Klägerin in der Angestelltenversicherung, bezogen auf die Jahre 1929 und 1933, die früheren Regelungen der §§ 11 bis 13 des Angestelltenversicherungsgesetzes vom



28. Mai 1924 (RGI I S 563, AVG 1924). Eine Befreiung von der Versicherungspflicht auf Antrag des Versicherten sah § 14 AVG 1924 für bestimmte, im öffentlichen Dienst tätige Personen vor, denen von ihrem Dienstherrn Ruhegeld, Wartegeld oder ähnliche Bezüge bewilligt worden waren und denen zugleich eine Anwartschaft auf Hinterbliebenenfürsorge gewährleistet worden war. Der Ehemann der Klägerin gehörte während seiner Tätigkeit für die Firma S. & H. in Spanien weder zur ersten noch zur zweiten Personengruppe.

Versicherungsfrei könnte der Ehemann der Klägerin allenfalls nach § 1 Abs 3 iVm § 3 AVG 1924 gewesen sein, wenn sein Gehalt über der damaligen Jahresarbeitsverdienstgrenze lag. Dieser Fall der Versicherungsfreiheit ist (wie der 4. Senat des BSG zutreffend mit Urteil vom 28. Februar 1991 - 4/1 RA 31/89, SozR 3-2200 § 1251a Nr 14 - entschieden hat) den ausdrücklich im Gesetz genannten Fällen gleichzustellen, soweit es um die nachträgliche Anrechnung von Kindererziehungszeiten nach § 28a Abs 3 Satz 1 AVG iVm § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG (bzw §§ 1251a Abs 3 Satz 1, 1227a Abs 5 Satz 2 Nr 2 RVO) geht, weil insoweit eine Gleichheit der Interessenlagen besteht. Ob dies auch für die Leistungen für Kindererziehung an Mütter der Geburtsjahrgänge vor 1921 gilt, kann jedoch für den vorliegenden Fall offenbleiben. Denn sowohl die ausdrücklich genannten als auch die uU im Wege der Analogie zu berücksichtigenden Fälle der Versicherungsfreiheit von Gesetzes wegen bzw auf Antrag setzen voraus, daß "an sich", dh ohne Berücksichtigung der besonderen Umstände, die zur Versicherungsfreiheit führen, Versicherungspflicht besteht (4. Senat des BSG, Urteile vom 12. Juli 1990 - 4 RA 49/89, SozR 3-2200 § 1227a Nr 1 - und vom 28. Februar 1991 - 4/1 RA 31/89, SozR 3-2200 § 1251a Nr 14). Das ergibt sich aus der gleichlautenden gesetzlichen Formulierung in Art 2 § 62 Abs 3 Nr 2 ArVNG, § 1227a Abs 5 Satz 2 Nr 2 RVO, § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG, die betreffende Person dürfe "nur deshalb nicht" Pflichtbeitragszeiten haben, weil einer der dort genannten Ausnahmetatbestände vorlag. Die übrigen Voraussetzungen der Pflichtversicherung in der deutschen Rentenversicherung müssen demnach zunächst einmal als rechtssystematische Grundlage für den negativ formulierten Sondertatbestand gegeben sein. Eine solche Versicherungspflicht 'dem Grunde nach' kann jedoch beim Ehemann der Klägerin nicht bejaht werden.

Die Pflichtversicherung für eine in Spanien ausgeführte Tätigkeit kommt in Betracht, wenn die Grundsätze der sog "Ausstrahlung" anzuwenden sind. Knüpft man dabei an den Wortlaut des Art 2 § 62 Abs 3 Nr 2 ArVNG an, wonach - zumindest für die Versicherungsfreiheit - auf "frühere Regelungen" abzustellen ist, sind für den Ehemann der Klägerin die Voraussetzungen maßgebend, unter denen das Reichsversicherungsamt (RVA) in den Jahren 1929 bis 1933 nach seiner Ausstrahlungstheorie eine Pflichtversicherung für Beschäftigungen im Ausland bejahte (so auch: Költzsch/ Schmidt aaO RdNr 72 zu Art 2 § 61 AnVNG). Dies war der Fall, wenn die Arbeit im Ausland



lediglich als unselbständiger Bestandteil eines inländischen Betriebes anzusehen war, was insbesondere dann angenommen wurde, wenn es sich um eine nur gelegentliche oder geringfügige Ausdehnung der inländischen Betriebstätigkeit ins Ausland handelte, die keine selbständige wirtschaftliche Bedeutung hatte, sondern sich als Teil, Zubehör oder Fortsetzung des inländischen Betriebes darstellte (Urteil des RVA vom 12. August 1932, EuM 32, 489 f; vgl auch Äußerung des RVA vom 3. September 1927, EuM 22, 516, 518). Demgegenüber wendet der 5. Senat des BSG (Urteil vom 28. November 1990 - 5 RJ 87/89, SozR 3-2200 § 1251a Nr 11) bei Prüfung des Ausstrahlungstatbestandes die heutige gesetzliche Regelung des § 4 des Sozialgesetzbuchs - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - (SGB IV) auch für die Zeit vor ihrem Inkrafttreten (1. Juli 1977) an, weil sie die bis zu diesem Zeitpunkt entwickelten Grundsätze über die Versicherungspflicht bei Beschäftigungen kodifiziere. Nach § 4 Abs 1 SGB IV sind auch solche Personen versicherungspflichtig, die im Rahmen eines im Inland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses in ein Gebiet außerhalb des Geltungsbereichs des SGB entsandt werden, wenn die Entsendung infolge der Eigenart der Beschäftigung oder vertraglich im voraus zeitlich begrenzt ist.

Für den Ehemann der Klägerin kann eine Ausstrahlung weder nach der einen noch der anderen Auffassung bejaht werden. Das LSG konnte nicht feststellen, daß die Beschäftigung des Ehemanns der Klägerin in Spanien unselbständiger Bestandteil eines fortbestehenden Beschäftigungsverhältnisses in Deutschland war oder in dessen Rahmen fort dauerte, noch daß die Tätigkeit in Spanien "gelegentlich" oder im voraus zeitlich begrenzt war, weil Unterlagen über die Auslandsbeschäftigung nicht mehr vorhanden sind und sich aus anderen Aktenunterlagen Zweifel am Vorliegen dieser Umstände ergaben. An diese negative Feststellung ist der Senat gemäß § 163 SGG gebunden, weil auch insoweit zulässige und begründete Verfahrensrügen nicht vorgebracht worden sind. Mit der Revision wird nur in allgemeiner Form geltend gemacht, es bleibe unklar, ob (und wann) der Ehemann der Klägerin im Jahr vor dem Beginn seines Auslandsaufenthalts sozialversicherungspflichtig gewesen sei, und daß hieraus auf einen Entsendungstatbestand zumindest für das erste Jahr in Spanien geschlossen werden könne. Das aber genügt für eine entscheidungserhebliche Verfahrensrüge nicht. Hierzu wären vielmehr Darlegungen dazu erforderlich gewesen, warum das Gericht sich insoweit zu weiteren Ermittlungen hätte gedrängt fühlen müssen, welche Ermittlungen dies im einzelnen gewesen wären und zu welchem Ergebnis diese geführt hätten (Meyer-Ladewig, Komm z SGG, 4. Aufl 1991, § 164 RdNr 12).

Auf die Erfüllung eines Ausstrahlungstatbestandes kann auch nicht ausnahmsweise verzichtet werden, wie dies der 4. Senat des BSG in mehreren Fällen zur Anrechnung von Kindererziehungszeiten entschieden hat (Urteile vom 12. Juli 1990 - 4 RA 49/89, SozR 3-2200 § 1227a Nr 1 -, vom 16. August 1990 - 4 RA 4/90, SozR 3-2200 § 1251a Nr 6 - und vom 28. Februar 1991 - 4/1 RA 53/89, nicht veröffentlicht). Denn die Ausnahmen sind



jeweils mit Besonderheiten des öffentlichen Dienstrechts begründet worden. Der Ehemann der Klägerin war aber nicht auf solcher Rechtsgrundlage in Spanien tätig.

Schließlich liegt auch kein sonstiger Fall einer in der deutschen Rentenversicherung pflichtversicherten Auslandstätigkeit vor. Insbesondere bestand zur damaligen Zeit keine Pflichtversicherung nach § 5 AVG 1924 (für Beschäftigte bei einer deutschen amtlichen Reichs- oder Landesvertretung) und kein Abkommen zwischen dem Deutschen Reich und Spanien, das eine derartige Versicherungspflicht hätte begründen können.

Gegen die Regelung des Art 2 § 62 Abs 3 ArVNG bestehen auch keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken, die den erkennenden Senat zwingen, gemäß Art 100 Abs 1 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) das Verfahren auszusetzen und die Sache dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) zur Entscheidung vorzulegen. In Betracht käme allein eine Verletzung des Art 3 GG. Ein solcher Verfassungsverstoß liegt aber nicht darin, daß in Art 2 § 62 ArVNG Inlands- und Auslandsgeburten unterschiedlich behandelt werden und die Gewährung der Leistungen für Kindererziehung insoweit der Regelung für Kindererziehungszeiten angeglichen ist, wo ebenfalls unterschiedliche Rechtsfolgen für Inlands- und Auslandsfälle normiert sind.

Art 3 Abs 1 GG gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Dieses Grundrecht ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu einer anderen Gruppe anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie eine ungleiche Behandlung rechtfertigen (ständige Rechtsprechung des BVerfG, vgl zuletzt BVerfGE 79, 87, 98 ff; 79, 106, 121 ff; 79, 223, 236; SozR 4100 § 118a Nr 1). Anders ausgedrückt: Art 3 Abs 1 GG ist nur verletzt, wenn tatsächliche Gleichheiten bzw Ungleichheiten der zu ordnenden Lebensverhältnisse nicht berücksichtigt werden, die so bedeutsam sind, daß sie bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise beachtet werden müssen (BVerfGE 60, 113, 119). Dabei hat das BVerfG stets betont, daß der Gesetzgeber bei gewöhnlicher Staatstätigkeit eine weitgehende Gestaltungsfreiheit hat (BVerfGE 49, 280, 283 mwN; vgl auch Urteile des 5. Senats des BSG vom 26. Mai 1988 - 5/5b RJ 20/87, SozR 2200 § 1246 Nr 157 = NJW 1989, 190 - und vom 29. November 1990 - 5/4a RJ 53/87, SozR 3-2200 § 1251a Nr 12). Dies gilt auch, wenn erstmalig eine strukturelle Leistungsverbesserung - wie bei der sozialrechtlichen Berücksichtigung der Kindererziehung - eingeführt werden soll. Der Gestaltungsraum endet erst dort, wo eine ungleiche Behandlung der geregelten Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist und mangels einleuchtender Gründe als willkürlich beurteilt werden muß (BVerfGE 39, 148, 153; 71, 39, 58; 71, 255, 271).



Die im HEZG für die Anerkennung von Kindererziehungszeiten getroffene Unterscheidung zwischen Erziehungszeiten im Inland und im Ausland (für die Arbeiterrentenversicherung § 1227a Abs 1 und 5 RVO) überschreitet diese Grenze nicht, wie das BSG bereits mehrfach entschieden hat (4. Senat, Urteile vom 12. Juli 1988 - 4/11a RA 36/87, BSGE 63, 282, 289 ff = SozR 2200 § 1251a Nr 2 - und vom 25. April 1990 - 4 RA 48/89, nicht veröffentlicht - und 5. Senat, Urteil vom 28. November 1990 - 5 RJ 87/89, SozR 3-2200 § 1251a Nr 11). Die Anrechnung von Zeiten der Kindererziehung in der gesetzlichen Rentenversicherung bezweckt, Einbußen beim Erwerb von Rentenanwartschaften auszugleichen, die dadurch entstanden sind, daß aufgrund der Beanspruchung durch die Erziehung eines Kindes keine versicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt werden konnte. Versicherungspflicht in der deutschen Rentenversicherung kann grundsätzlich aber nur eine Beschäftigung oder Tätigkeit im Inland begründen. Eine Arbeit im Ausland dagegen bewirkt dies nur in den gesetzlich geregelten Ausnahmefällen, insbesondere bei den Tatbeständen der sogenannten Ausstrahlung nach § 4 SGB IV. Hiervon ausgehend konnte es der Gesetzgeber als gerechtfertigt ansehen, Kindererziehungszeiten im Ausland nur in den Fällen der versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit sowie ergänzend dazu allein dann anzuerkennen, wenn ein im Ausland lebender Erziehender seine Erwerbstätigkeit gerade wegen der Kindererziehung und deshalb aufgegeben hat, weil er seinem (weiter versicherungspflichtigen) Ehepartner ins Ausland gefolgt ist (vgl § 1227a Abs 5 Satz 1 Alternative 2: "unmittelbar vor der Geburt Pflichtbeitragszeiten", und Abs 5 Satz 2 RVO). Die Nichtanerkennung ist dagegen gerechtfertigt, wenn Lücken in der Rentenanwartschaft dadurch entstehen, daß die betreffende Person in ein ausländisches Rechts-, Wirtschafts- und Sozialsystem übergewechselt ist und gerade deswegen keine in der deutschen Rentenversicherung versicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt hat (4. Senat des BSG, Urteil vom 12. Juli 1988 - 4/11a RA 36/87, BSGE 63, 282, 291 ff = SozR 2200 § 1251a Nr 2).

An diese Rechtslage knüpfte das KLG an, das die Regelung über die "Leistungen für Kindererziehung" in das ArVNG einfügte. Das HEZG hatte eine Anrechenbarkeit vergangener Kindererziehungszeiten nur für Mütter und Väter vorgesehen, die nach dem 31. Dezember 1920 geboren sind (§ 1251a Abs 1 Satz 1 RVO). Die davor geborenen Frauen wurden aus finanziellen Gründen nicht mit in die Regelung einbezogen (amtliche Begründung zum Gesetzentwurf des HEZG, BT-Drucks 10/2677, S 30). Nachdem in der Öffentlichkeit Kritik laut geworden war, daß damit gerade die Frauen unberücksichtigt blieben, die nach dem Zweiten Weltkrieg infolge der Kriegsfolgen besonderen Belastungen ausgesetzt waren (sog "Trümmerfrauen"), wurde das KLG nachgeschoben, das für diesen Personenkreis eine eigenständige Leistung für Kindererziehung einführte. Zweck dieser Leistung wird dadurch aber nicht etwa - wie die Revision irrtümlich meint -, die in der Nachkriegszeit erbrachten Aufbauleistungen zu honorieren. Vielmehr sollen auch mit der "Leistung für Kindererziehung" die durch Kindererziehung entstandenen



Defizite in der Altersversorgung ausgeglichen werden (4. Senat des BSG, Urteile vom 28. Juni 1990 - 4 RA 26/90, nicht veröffentlicht - und vom 30. Oktober 1990 - 4 RA 44/89, SozR 3-5750 Art 2 § 62 Nr 3). Die Übereinstimmung von Kindererziehungszeiten und Kindererziehungsleistungen im gesetzgeberischen Motiv und Ziel findet seine Bestätigung und folgerichtige Fortsetzung darin, daß die Höhe der Leistungen für Kindererziehung einerseits und der rentenrechtliche Wert der Kindererziehungszeiten andererseits dem finanziellen Ergebnis nach ebenfalls übereinstimmen (vgl hierzu amtliche Begründung des Regierungsentwurfs zum KLG, BR-Drucks 60/87, S 19; Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucks 11/541 S 16; Funk, KassKomm, § 1251a RVO RdNr 51). Damit sind aber auch die hier zur Begründung der Differenzierung zwischen Inlands- und Auslandstatbeständen angeführten Gesichtspunkte maßgeblich.

Ohne Einfluß auf das Ergebnis bleibt, daß die Leistungen für Kindererziehung nach Art 2 § 62 ArVNG als eigenständige Zahlungen der Rentenversicherung ausgestaltet sind, die - anders als bei der Anrechnung von Kindererziehungszeiten - immer zu erbringen sind, selbst wenn kein Rentenanspruch besteht. Denn die Eigenart der durch das KLG eingeführten Anspruchsberechtigung der vor 1921 geborenen Mütter besteht darin, daß ein kindererziehungsbedingtes Defizit in der sozialen Absicherung auch dort ausgeglichen wird, wo nicht die Kindererziehung für den Ausfall oder die geringe Höhe eines Rentenanspruchs ursächlich geworden ist, sondern schon andere Voraussetzungen für einen Rentenanspruch (insbesondere die Wartezeit) nicht erfüllt sind. Zum Ausdruck kommt dies in der formalen Regelung in Art 2 §§ 62 Abs 1, 63 ArVNG, daß keine tatsächliche Erziehungszeit, sondern lediglich eine "Lebendgeburt" nachgewiesen sein muß. Die im Vergleich zum rentenrechtlichen Kindererziehungsjahr pauschalere und stärker typisierende Regelung der "Leistung für Kindererziehung" trägt dem besonderen Lebenssachverhalt Rechnung, daß bei den vom KLG erfaßten Müttern mit bereits Ende 1985 abgeschlossener Rentenbiographie nicht nur die Geburt ihrer Kinder und der Versicherungsfall weit zurückliegen können, sondern auch die Nachweismöglichkeiten dafür durch zwischenzeitliche Veränderung ihrer Lebensverhältnisse mitunter erheblich eingeschränkt sind. Zur Abwicklung der Fälle ist daher zum einen ein möglichst einfaches Verwaltungsverfahren mit einer Nachweiserleichterung, wie sie durch Art 2 § 63 ArVNG normiert ist, erforderlich. Zum anderen muß vermieden werden, daß der häufig bereits weit in der Vergangenheit liegende Versicherungsfall wegen der Anrechnung von Kindererziehungszeiten wieder aufgerollt und die Rente neu berechnet wird (Begründung zum Entwurf des KLG, BT-Drucks 11/197 S 5). An dem grundsätzlichen Zweck, erziehungsbedingte Defizite in der Rentenbiographie auszugleichen, ändert sich dadurch aber nichts (BSG SozR 3-5750 Art 2 § 62 Nr 3). Bei Auslandsgeburten ist infolgedessen stets - und insofern gilt nichts anderes als bei der Anrechnung von Kindererziehungszeiten nach §§ 1227a, 1251a RVO - zu unterscheiden, ob die bei der Mutter vorhandene oder unterstellte Lücke in der Sicherung durch die deutsche Rentenversicherung auf die (zeitweilige) Eingliederung in ein ausländisches Sicherungs-



und Wirtschaftssystem oder auf die Belastung mit der Kindererziehung zurückzuführen ist. Zur Abgrenzung der ersten Fallgruppe, für die der deutsche Rentenversicherungsträger keinen Ausgleich leisten soll, von der zweiten konnte der Gesetzgeber wie in § 1227a Abs 5 RVO auf eine (ggf fort-)bestehende Versicherungspflicht dem Grunde nach abstellen, ohne daß dies das Grundrecht der Betroffenen aus Art 3 GG verletzt (im Ergebnis ebenso Urteile des 4. Senats des BSG vom 28. Juni 1990 - 4 RA 26/90 - und vom 29. Mai 1991 - 4/1 RA 25/90, beide nicht veröffentlicht; vgl auch 5. Senat, Urteil vom 29. November 1990 - 5/4a RJ 53/87, SozR 3-2200 § 1251a RVO Nr 12).

Der geltend gemachte Anspruch läßt sich schließlich auch nicht aus Vorschriften des über- und zwischenstaatlichen Rechts ableiten.

Die Anwendbarkeit der EWG-Verordnung Nr 1408/71 (EWG-VO) über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, ist bereits deshalb fraglich, weil diese gemäß ihrem Art 2 Abs 1 zunächst nur für (zumindest ehemalige) Arbeitnehmer und Selbständige gilt. Ob die Klägerin jemals erwerbstätig war, läßt sich den Feststellungen des LSG nicht entnehmen. Für Familienangehörige und Hinterbliebene früherer Erwerbstätiger gilt die Verordnung nur, soweit sie von diesen abgeleitete Rechte geltend machen (EuGH 23. November 1976 - Slavica Kermaschek/Bundesanstalt für Arbeit, 40/76 - Slg 1976, 1669, 1676). Bei einem Anspruch auf Leistungen für Kindererziehung ist das nicht der Fall.

Unabhängig davon greift vorliegend aber auch keine bestimmte Einzelregelung der Verordnung ein. Art 3 EWG-VO regelt nur die Gleichbehandlung derjenigen, die als Bürger eines EG-Landes in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, mit den Staatsangehörigen des Wohnstaates. Die Klägerin könnte für ihren Aufenthalt in Spanien hiernach also allenfalls die Gleichbehandlung mit spanischen Staatsbürgern bei der Anwendung spanischen Rechts verlangen.

Art 10 EWG-VO ist nicht einschlägig und steht insbesondere der Regelung des Art 2 § 62 Abs 3 Nr 1 ArVNG - Anspruch bei Auslandsgeburten, wenn die Mutter ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hatte - nicht entgegen. Art 10 Abs 1 EWG-VO bestimmt, daß ua Geldleistungen bei Alter, auf die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten Anspruch erworben worden ist, nicht deshalb gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden dürfen, weil der Berechtigte im Gebiet eines anderen Mitgliedstaates als des Staates wohnt, in dessen Gebiet der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat. Die Vorschrift wird vom EuGH entgegen ihrem Wortlaut zwar auch auf solche Fälle angewandt, in denen bereits der Erwerb eines Anspruchs am Auslandswohnsitz scheitert (EuGH 10. Juni 1982 - Antonia Camera,



verheiratete Caracciolo/ Institut national d'assurance maladie-invalidité und Union nationale des mutualités socialistes, 92/81 - Slg 1982, 2213 <2224>; EuGH 24. Februar 1987 - Caisse régionale d'assurance mala die Rhône-Alpes/Auna Giletti; Directeur régional des affaires sanitaires et sociales de Lorraine/Domenico Giardini; Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est/Feliciano Tampan; Severino Severini/Caisse primaire centrale d'assurance maladie, 379 bis 381/85 und 93/86 - Slg 1987, 955 <977>). Gemeint sind damit aber immer Wohnsitz-Klauseln, bei denen ein Anspruch allein und gerade deshalb versagt wird, weil die betroffene Person für den Zeitraum seiner Geltendmachung nicht im Inland wohnt (vgl §§ 1315 ff RVO und die den angegebenen EuGH-Entscheidungen zugrunde liegenden Sachverhalte). Die Regelung der Leistungen für Kindererziehung hindert indes nicht das Entstehen eines Anspruchs für den Zeitraum eines Auslandsaufenthaltes, sondern verweist zur Begründung eines gegenwärtigen Anspruchs auf einen lange zurückliegenden und in jedem Fall abgeschlossenen Zeitraum. Art 10 EWG-VO kann hierauf nicht angewandt werden (im Ergebnis ebenso: BSG SozR 3-5750 Art 2 § 62 Nr 3).

Die Vorschriften des Kapitels 3 der Verordnung enthalten nur Regeln über die Zusammenrechnung von Versicherungszeiten für Renten. Dementsprechend hilft auch die nähere Bestimmung, welche Kindererziehungszeiten als Versicherungszeit in diesem Sinne anzuerkennen sind (Anhang VI C Nr 19), hier nicht weiter.

Bei den Vorschriften des 8. Kapitels der Verordnung wird bereits die Zahlung einer Rente vorausgesetzt.

Schließlich ist auch Art 72 EWG-VO, wonach ua ausländische und inländische Beschäftigungszeiten für den Erwerb eines Anspruchs auf Familienleistungen zusammenzurechnen sind, nicht einschlägig (für die Anrechnung von Kindererziehungszeiten vgl Entscheidung des 4. Senats des BSG vom 25. April 1990 - 4 RA 48/89, nicht veröffentlicht). Denn Familienleistungen im Sinn der Art 72 ff iVm Art 1 Buchst u) i) EWG-VO sind nur solche, die gegenwärtige Familienlasten ausgleichen sollen (zB Kindergeld), nicht aber längst zurückliegende, die durch eine Leistungsgewährung im Alter honoriert werden (vgl Költzsch, Berücksichtigung von Erziehungen und Geburten im Ausland und im Beitrittsgebiet, Die Angestelltenversicherung 1991, 120, 126).

Aus dem Diskriminierungsverbot, dem Gleichheitssatz oder unmittelbar aus Art 51 EWG-Vertrag läßt sich keine Verpflichtung ableiten, im Rahmen von Art 2 § 62 ArVNG Auslandsgeburten oder -aufenthalte bzw evtl ausländische Versicherungszeiten den inländischen Tatbeständen gleichzustellen. Art 51 EWG-Vertrag dient nach seinem Einleitungssatz der Sicherung der Freizügigkeit. Dies ist nur für die Zukunft, dh die Zeit ab Inkrafttreten einer Norm, möglich. Bei den Leistungen nach dem KLG handelt es sich

aber um ausschließlich vergangenheitsbezogene Vergünstigungen für Sachverhalte, die spätestens Mitte der 60er Jahre abgeschlossen waren. Sie können daher nicht bewirken, daß Wanderarbeitnehmer davon abgehalten werden, von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch zu machen (vgl hierzu zuletzt EuGH 4. Oktober 1991 - Elissavet Paraschi/Landesversicherungsanstalt Württemberg, 349/87, zur Veröffentlichung vorgesehen). Art 51 EWG-Vertrag kann dadurch nicht verletzt werden.

Für den Fall, daß die Klägerin keine Arbeitnehmerin iS des Art 2 Abs 1 EWG-VO ist, wäre grundsätzlich noch das für alle deutschen und spanischen Staatsangehörigen geltende (vgl dort Art 3) Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Spanischen Staat über Soziale Sicherheit vom 4. Dezember 1973 (BGBl II S 687) anzuwenden, weil die EWG-VO frühere bilaterale Sozialversicherungsabkommen nur innerhalb ihres Anwendungsbereichs verdrängt (Art 6 EWG-VO). Doch läßt sich aus diesem Abkommen ebenfalls keine für die Klägerin günstigere Rechtsfolge entnehmen.

Art 4 des Abkommens statuiert eine ähnliche Gleichbehandlungsklausel wie Art 3 EWG-VO, so daß das dazu Gesagte gilt. Für Art 5 des Abkommens, der ebenso wie Art 10 EWG-VO Rechtsnachteile aufgrund des Wohnortes verhindern will, gelten ebenfalls die entsprechenden obigen Ausführungen. Art 7 Abs 1 des Abkommens begründet zwar für zwei Jahre eine Versicherungspflicht nach den Vorschriften des Heimatstaates, wenn eine Person in den anderen Vertragsstaat entsandt wird. Auf die Versicherungspflicht des Ehemanns der Klägerin "dem Grunde nach" gemäß Art 2 § 62 Abs 3 ArVNG hat dies jedoch keinen Einfluß. Auch hier wird eine der Ausstrahlung vergleichbare bleibende Bindung an den bisherigen Arbeitgeber ("im Laufe ihrer Beschäftigung zur Arbeitsleistung ... entsandt") verlangt. Schließlich können auch die "Familienleistungen" iS des Art 40 des Abkommens keine Rolle spielen, weil darunter im deutschen Recht nach Art 1 Nr 17 des Abkommens nur das Kindergeld zu verstehen ist.

Nach alledem mußte die Revision der Klägerin ohne Erfolg bleiben.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 193 Abs 1 SGG.

