

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 13 RJ 69/92

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Landesversicherungsanstalt Niederbayern-Oberpfalz,
Landshut, Am Alten Viehmarkt 2,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 13. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. November 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. G a g e l, die Richter Dr. L o y t v e d und M ü t z e sowie die ehrenamtlichen Richter O t t o und M e i d für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 24. September 1991 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



Gründe:

I

Der Kläger begehrt die Gewährung von Rente wegen Erwerbsunfähigkeit (EU), hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit (BU). Umstritten ist vor allem, ob er die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für diese Leistungen erfüllt und ob die zugrundeliegenden gesetzlichen Regelungen mit dem Grundgesetz (GG) vereinbar sind.

Der 1940 geborene Kläger war jugoslawischer und ist jetzt (seit dem 30. Mai 1991) kroatischer Staatsangehöriger. Im Jahre 1957 legte er in seinem Heimatland eine Prüfung zum "qualifizierten Handwerksgesellen im Schneiderhandwerk" ab und übte diesen Beruf dort bis April 1966 aus. In der Bundesrepublik Deutschland war der Kläger vom 1. September 1967 bis 1. Juli 1977 als Änderungsschneider versicherungspflichtig beschäftigt. Danach kehrte er nach Jugoslawien zurück, wo er seit dem 1. Februar 1978 eine Militärintalidenpension und seit dem 1. November 1985 als Invalide der ersten Kategorie eine Rente aus der Invalidenversicherung erhält.

Im April 1986 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Gewährung einer Versichertenrente. Nach medizinischer Sachaufklärung wurde dieser Antrag mit Bescheid der Beklagten vom 13. April 1988 abgelehnt. Dazu heißt es: Der Kläger sei zwar seit April 1986 erwerbsunfähig, in den letzten 60 Kalendermonaten vor Eintritt der EU habe er jedoch nicht mindestens 36 Kalendermonate Beiträge für eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit entrichtet. Ebenso wenig sei jeder Kalendermonat in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis 31. Dezember 1985 mit Beiträgen oder Aufschubzeiten iS des § 1246 Abs 2a der Reichsversicherungsordnung (RVO) belegt. Widerspruch, Klage und Berufung blieben ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 16. Juni 1988, Urteile des Sozialgerichts <SG> Landshut vom 12. Dezember 1989 sowie des Bayerischen Landessozialgerichts <LSG> vom 24. September 1991). Das LSG hat seine Entscheidung im wesentlichen auf folgende Erwägungen gestützt:

Der Kläger habe zwar die Wartezeit von 60 Kalendermonaten für den Bezug einer Rente erfüllt; es lägen auch die medizinischen Voraussetzungen für die Annahme von EU vor, da er nicht mehr in der Lage sei, eine nennenswerte Arbeitsleistung zu erbringen. In den letzten 60 Kalendermonaten vor Eintritt der EU im April 1986 habe er jedoch nicht mindestens 36 Kalendermonate mit Beiträgen für eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit belegt (§ 1247 Abs 2a, § 1246 Abs 2a Satz 1 Nr 1 RVO). Dabei könne der Bezug einer jugoslawischen Invalidenrente nicht als sogenannter Aufschubtatbestand iS des § 1246 Abs 2a RVO gewertet werden, da die Gleichstellungsvorschriften des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien über Soziale Sicherheit



(DJSVA) vom 12. Oktober 1968 (BGBl 1969 II S 1438) lediglich Beitragszeiten betreffen. Auch sei das am 31. Dezember 1983 gültige und für den Kläger günstigere Recht nicht anwendbar, da der Versicherungsfall jedenfalls nicht bis zum 30. Juni 1984 eingetreten sei (vgl. Art 2 § 6 Abs 2 Satz 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Rentenversicherung der Arbeiter <Arbeiterrentenversicherungs-Neuregelungsgesetz - ArVNG>) und auch nicht jeder Kalendermonat in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis zum Ende des Kalenderjahres vor Eintritt des Versicherungsfalles mit Beiträgen oder den bei der Ermittlung der 60 Kalendermonate nach § 1246 Abs 2a RVO nicht mitzuzählenden Zeiten belegt sei (Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG) bzw. belegt werden könne.

Aufgrund der am 30. Juni 1984 vorliegenden Gesundheitsstörungen habe der Kläger noch bis zu mittelschwere Tätigkeiten acht Stunden täglich verrichten können. Nicht mehr möglich seien Arbeiten mit ständiger Nässe- und Kälteexposition sowie solche gewesen, die das Heben und Tragen von schweren Lasten und häufiges Bücken erforderten. Mit diesem Leistungsvermögen sei der Kläger zweifellos noch in der Lage gewesen, mehr als nur geringfügige Einkünfte durch Erwerbstätigkeit zu erzielen oder eine Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit auszuüben, weshalb EU nicht vorgelegen habe (vgl. § 1247 Abs 2 Satz 1 RVO). BU iS des § 1246 Abs 2 RVO sei ebenfalls nicht gegeben gewesen. Mit dem von Dr. M. beschriebenen Leistungsvermögen habe der Kläger weiterhin in seinem erlernten und in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübten Beruf als Schneider arbeiten können. Unter diesen Umständen stelle sich die Frage der Verweisbarkeit auf eine andere zumutbare Tätigkeit nicht.

Der Kläger könne auch nicht nachträglich die Voraussetzungen für eine Rentengewährung durch die Nachentrichtung freiwilliger Beiträge für die Zeit ab dem 1. Januar 1984 erfüllen. Diese seien nämlich nach § 1418 Abs 1 Halbs 2 RVO dann unwirksam, wenn sie nach Ablauf des Kalenderjahres, für das sie gelten sollten, entrichtet würden. Da der Kläger seinen Rentenanspruch erst im Jahre 1986 gestellt habe und ein vor der Rentenanspruchstellung liegender Versicherungsfall nicht nachgewiesen sei, sei es ihm nicht mehr möglich, die Jahre 1984 und 1985 mit freiwilligen Beiträgen zu belegen bzw. eine entsprechende Bereiterklärung abzugeben.

Mit seiner vom erkennenden Senat zugelassenen Revision rügt der Kläger, das LSG habe mit dem angefochtenen Urteil die §§ 1247, 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO, Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG iVm § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO verletzt. Dazu trägt er vor: Durch den Bezug seiner jugoslawischen Invalidenrente ab 1. Februar 1978 erfülle er die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen von Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG sowie von §§ 1247, 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO, weil der Bezug einer jugoslawischen Invalidenrente als sogenannter Aufschubtatbestand einer Rentenbezugszeit gemäß § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO iVm dem DJSVA anzusehen sei. Zwar werde in der



Literatur die Ansicht vertreten, daß ausländische Renten einem Rentenbezug iS des § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO nicht gleichstünden, weil die Sozialversicherungsabkommen idR keine Gleichstellung vorschrieben. Danach wäre sonst auch § 28a des Fremdrentengesetzes (FRG) überflüssig, der ebenso wie § 1246 Abs 2a RVO durch das Gesetz über Maßnahmen zur Entlastung der öffentlichen Haushalte und zur Stabilisierung der Finanzentwicklung in der Rentenversicherung sowie über die Verlängerung der Investitionshilfeabgabe (Haushaltsbegleitgesetz 1984 <HBegleitG 1984>) vom 22. Dezember 1983 (BGBl I S 1532) eingefügt worden sei. Diese Betrachtungsweise widerspreche jedoch dem Ziel und Zweck des DJSVA. Art 25 Abs 1 dieses Abkommens solle Versicherten, die in beiden Vertragsstaaten versichert gewesen seien, die Begründung von Leistungsansprüchen ermöglichen. Diese Personen sollten hinsichtlich der Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen Versicherten gleichstehen, die nur in einem Vertragsstaat versichert gewesen seien. Dieses Ziel des Abkommens könne nur dann erreicht werden, wenn jugoslawische Rentenbezugszeiten den inländischen Rentenbezugszeiten gemäß § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO gleichgestellt würden, weil nach Vertragsabschluß des DJSVA ein Vertragspartner, nämlich der deutsche Gesetzgeber, durch das HBegleitG 1984 einseitig und nachträglich die weiteren erschwerten versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für den Rentenbezug eingeführt habe.

Bei einer anderen Auslegung des Vertrages könne eine Verfassungswidrigkeit des § 1246 Abs 2a RVO iVm Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG gefolgert werden, soweit den Betroffenen unzumutbare Bedingungen für die Erhaltung ihrer bereits erworbenen Anwartschaften gestellt würden und diese zulässigerweise keine freiwilligen Beiträge mehr nachentrichten könnten.

Es möge zutreffen, daß er die rechtliche Möglichkeit gehabt habe, ab 1. Januar 1984 freiwillige Beiträge zur deutschen Rentenversicherung zu entrichten. Diese rechtliche Möglichkeit habe er aber nicht zu realisieren vermocht, da er von der Beklagten hierauf nicht hingewiesen worden sei und ihm die rechtliche Verschärfung der Anwartschaftsvoraussetzungen auch sonst nicht bekannt gewesen sei. Im übrigen seien nach seiner Kenntnis in den Jahren 1984 und 1985 Devisenüberweisungen von Jugoslawien aus ins Ausland zwar möglich gewesen, dies jedoch lediglich aufgrund einer ausgestellten Rechnung oder eines diesbezüglichen Zahlungstitels oder Zahlungsgrundes.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Urteils des Bayerischen Landessozialgerichts vom 24. September 1991 und des Urteils des Sozialgerichts Landshut vom 12. Dezember 1989 sowie des Bescheides vom 13. April 1988 in der Gestalt des



Widerspruchsbescheides vom 16. Juni 1988 zu verurteilen, ihm aufgrund seines Antrages vom 28. April 1986 Rente wegen EU, hilfsweise wegen BU, zu gewähren, weiter hilfsweise,

die Beklagte unter Aufhebung der angefochtenen Urteile und Bescheide zu verurteilen, ihm aufgrund seines Antrages vom 28. April 1986 Rente wegen EU, hilfsweise wegen BU, zu gewähren, sofern er freiwillige Beiträge in Mindesthöhe für die Zeit vom 1. Januar 1984 bis 31. Dezember 1985 nach schriftlicher Aufforderung durch die Beklagte an diese zahlt.

Die Beklagte beantragt,

die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Zur Begründung führt sie aus: Entgegen der Meinung der Gegenseite stelle der Bezug einer jugoslawischen Invalidenrente keinen Aufschubtatbestand gemäß § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO dar. Die Gleichstellungsvorschriften des DJSVA beträfen lediglich Beitragszeiten. Insbesondere Art 25 des vorgenannten Abkommens könne nicht erweiternd dahingehend ausgelegt werden, daß die Aufschubtatbestände mitumfaßt seien. Diese Aufschubtatbestände seien nicht den Beitragszeiten als Voraussetzung für eine Rente gleichzusetzen, sondern erhielten lediglich eine Rentenanswartschaft. Abgesehen davon bestehe erst seit November 1985 ein Rentenanspruch des Klägers im Gebiet des früheren Jugoslawien. Eine evtl seit 1978 gewährte Militärinvalidenrente sei vom DJSVA nicht erfaßt und daher für die deutsche Rentenversicherung ohne Wirkung. Art 2 Abs 1 Ziffer 2 Buchst b und c DJSVA iVm Ziffer 1 des Schlußprotokolls <SP> zum DJSVA (BGBl 1969 II S 1452) stelle auf jugoslawischer Seite ausdrücklich nur die Pensionsversicherung (Alters- und Hinterbliebenenversicherung) sowie die Invalidenversicherung gleich.

Auch eine teleologische Auslegung des HBegleitG 1984 führe zu keinem anderen Ergebnis. Die damals eingeführten verschärften versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für den Rentenbezug wegen BU oder EU hätten zur finanziellen Entlastung der Rentenversicherung beitragen sollen. Vor allem aber habe die Rentenversicherung mehr auf die Pflichtversicherten konzentriert werden sollen, die der Solidargemeinschaft zeit ihres Versicherungslebens verbunden gewesen seien. Diese Solidargemeinschaft der Pflichtversicherten umfasse aber nur die gesetzliche Rentenversicherung der Bundesrepublik Deutschland, nicht jedoch ausländische Systeme.

Ferner verstoße § 1246 Abs 2a RVO iVm Art 2 § 6 ArVNG nicht gegen Art 14 Abs 1 und Art 3 Abs 1 GG. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) habe dies in seiner Entscheidung vom 8. April 1987 ausdrücklich festgestellt. Die mit Erfüllung der Wartezeit von 60 Kalendermonaten erworbene eigentumsrechtlich geschützte Position könne durch die monatliche Entrichtung von Mindestbeiträgen aufrechterhalten werden. Damit liege



keine gänzliche Entziehung der Rechtsposition vor, sondern lediglich eine zumutbare Beschränkung. Nach ihren Erkenntnissen habe in den Jahren 1984 und 1985 keine devisenrechtliche Behinderung im Gebiet des früheren Jugoslawien bestanden. Eine Beitragsüberweisung in die Bundesrepublik Deutschland sei seinerzeit ohne Schwierigkeiten möglich gewesen. Für eine Beitragsnachentrichtung zur deutschen Rentenversicherung aufgrund eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs ergäben sich vorliegend keine Anhaltspunkte.

Der erkennende Senat hat Beweis erhoben zur rechtlichen Möglichkeit einer Entrichtung freiwilliger Beiträge zur jugoslawischen Rentenversicherung sowie zur devisenrechtlichen Möglichkeit, Beiträge aus Jugoslawien zur deutschen Rentenversicherung zu entrichten. Der Sachverständige P. hat in seinem Gutachten vom 21. September 1993 ausgeführt, daß eine Entrichtung freiwilliger Beiträge zur jugoslawischen Rentenversicherung rechtlich nicht möglich gewesen sei und einer Entrichtung von Beiträgen zur deutschen Rentenversicherung devisenrechtliche Sperren entgegengestanden hätten. Im einzelnen wird auf dieses Gutachten verwiesen. Ferner sind zum Lohnniveau in Jugoslawien, zum Kaufkraftgefälle und zu den Devisenkursen Ermittlungen durchgeführt worden. Insoweit wird auf die Auskunft des Statistischen Bundesamtes vom 14. Oktober 1994 (Auszüge aus dem "Yearbook of Labour Statistics") verwiesen. Schließlich ist Beweis erhoben worden über den Umfang der Beschäftigung von Jugoslawen in der Bundesrepublik Deutschland, die Wanderungsbewegungen und die Entwicklung der Arbeitsmarktpolitik in bezug auf die Beschäftigung von Jugoslawen. Insoweit wird auf die Auskunft der Bundesanstalt für Arbeit (BA) vom 11. Oktober 1994 sowie auf die unter dem 19. Oktober 1994 vom Statistischen Bundesamt übersandten Wanderungsstatistiken verwiesen.

II

Die Revision des Klägers ist begründet; sie führt zur Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das LSG.

Für eine Entscheidung der Sache sind zunächst noch weitere Ermittlungen erforderlich, ua zum Vorliegen eines "Streckungstatbestandes" wegen Arbeitsunfähigkeit. Sollte danach der geltend gemachte Anspruch nicht begründet sein, sind als Grundlage für eine Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der §§ 1246 Abs 2a, 1247 Abs 2a RVO iVm Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG weitere Ermittlungen erforderlich zur Möglichkeit, in Jugoslawien freiwillige Beiträge zur jugoslawischen Versicherung zu entrichten, zu den devisenrechtlichen Behinderungen in Jugoslawien für eine Entrichtung freiwilliger Beiträge zur deutschen Versicherung, zum Umfang der realen Belastung eines jugoslawischen Durchschnittsverdieners durch die Zahlung von deutschen Mindestbeiträgen im Verhältnis



zur Belastung eines deutschen Durchschnittsverdieners sowie dazu, inwiefern die persönlichen Verhältnisse des Klägers in der Zeit ab 1984 eine Entrichtung von Mindestbeiträgen zur deutschen Rentenversicherung erlaubt hätten.

Der Rentenanspruch des Klägers richtet sich noch nach den Vorschriften der RVO (iVm dem ArVNG), da der Antrag bis zum 31. März 1992 gestellt worden ist und die Rente auch für Zeiten vor dem 1. Januar 1992 begehrt wird (vgl § 300 Abs 2 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung -<SGB VI>). Rechtsgrundlage sind danach zunächst die §§ 1246, 1247 RVO in der bis zum 31. Dezember 1991 geltenden - neueren - Fassung (nF). Diese setzen voraus

- die Erfüllung der Wartezeit (§ 1246 Abs 1 und 3, § 1247 Abs 1 und 3 RVO nF),
- den Eintritt des Versicherungsfalles der BU oder EU (§ 1246 Abs 1 und 2, § 1247 Abs 1 und 2 RVO nF) und
- die Ausübung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit zuletzt vor Eintritt des Versicherungsfalles (§ 1246 Abs 1 und 2a, § 1247 Abs 1 und 2a RVO nF).

Die letztgenannte besondere versicherungsrechtliche Voraussetzung ist erst durch das HBegleitG 1984 zusätzlich eingeführt worden. Dazu regelt Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG, in welchen Fällen noch die bis zum 31. Dezember 1983 geltende - alte - Fassung der §§ 1246, 1247 RVO (aF) anzuwenden ist, die das grundsätzliche Erfordernis von versicherungsfallnahen Pflichtbeitragszeiten noch nicht kannte. Auf die Voraussetzungen dieser Übergangsvorschrift kommt es nur an, wenn der Kläger zwar nicht die Tatbestandsmerkmale des § 1246 Abs 1 oder § 1247 Abs 1 RVO nF, wohl aber diejenigen der aF einer dieser beiden Bestimmungen (Wartezeit, Eintritt des Versicherungsfalles) erfüllt.

Wie das LSG zutreffend erkannt hat, ist beim Kläger die Wartezeit für eine Rente wegen EU oder BU gegeben. Nach § 1246 Abs 3, § 1247 Abs 3 Satz 1 Buchst a RVO beider Fassungen ist dafür grundsätzlich die Zurücklegung einer Versicherungszeit (vgl §§ 1249, 1250 RVO) von 60 Kalendermonaten erforderlich. Zwar hat das LSG nur festgestellt, daß der Kläger in der Bundesrepublik Deutschland vom 1. September 1967 bis 1. Juli 1977 versicherungspflichtig beschäftigt war, ohne auf die Zahl der zurückgelegten Beitragsmonate einzugehen. Da im Berufungsurteil jedoch ausdrücklich auf die zu Beweis Zwecken beigezogenen Rentenakten Bezug genommen worden ist, die eine Rentenauskunft vom 28. April 1988 enthalten, wonach beim Kläger auf die Wartezeit 117 Monate Beitragszeiten anzurechnen sind, kann in diesem unbestrittenen Punkt von einer ausreichenden Tatsachengrundlage für eine revisionsgerichtliche Beurteilung ausgegangen werden.

Nach den von den Beteiligten unangegriffenen und damit für den erkennenden Senat bindenden Feststellungen des LSG (vgl § 163 des Sozialgerichtsgesetzes <SGG>) ist



beim Kläger im April 1986 EU eingetreten. In der Zeit davor, insbesondere am 30. Juni 1984, lag danach auch keine BU vor, weil der Kläger noch vollschichtig im erlernten Beruf als Schneider tätig sein konnte. Nach § 1247 RVO aF bestünde damit ein Anspruch des Klägers auf Rente wegen EU. Ob auch die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen des § 1247 RVO nF erfüllt sind, vermag der erkennende Senat anhand der berufsgerichtlichen Tatsachenfeststellungen noch nicht abschließend zu beurteilen.

Nach § 1246 Abs 2a Satz 1 RVO nF, auf den § 1247 Abs 2a RVO nF für die EU-Rente verweist, ist eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit zuletzt vor Eintritt der BU ausgeübt worden, wenn 1. von den letzten 60 Kalendermonaten vor Eintritt der BU mindestens 36 Kalendermonate mit Beiträgen für eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit belegt sind oder 2. die BU aufgrund eines der in § 1252 RVO genannten Tatbestände eingetreten ist.

Die letztgenannte Alternative (§ 1246 Abs 2a Satz 1 Nr 2 RVO nF) ist hier nicht gegeben. In dieser Vorschrift wird auf § 1252 RVO Bezug genommen, dessen Anwendung lediglich die Entrichtung eines Beitrags vor Eintritt der BU durch die dort genannten Ereignisse voraussetzt (vgl dazu Senatsurteil vom 31. März 1993 - 13 RJ 35/91 - Umdr S 4). Soweit die EU des Klägers wesentlich auf seine jugoslawische Wehrdienstbeschädigung (chronische Nierenentzündung) zurückzuführen ist, greift der Tatbestand des § 1252 Abs 1 Nrn 1 oder 2 RVO nF hier nicht ein. Die Nr 1 dieser Vorschrift setzt nämlich - wie die Bezugnahme auf das Wehrpflichtgesetz und das Soldatengesetz zeigt - deutschen Wehrdienst oder Dienst als Soldat auf Zeit in der deutschen Armee voraus, während sich die Nr 2 nur auf militärischen Dienst bezieht, der bei Erlass des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) in der Vergangenheit lag (vgl BSGE 21, 68, 69 = SozR Nr 5 zu § 1252 RVO).

Für eine Verneinung der Voraussetzungen des § 1246 Abs 2a Satz 1 Nr 1 RVO nF reichen die festgestellten Tatsachen indes nicht aus. Allerdings ist der Grundtatbestand (36 Monate mit Beiträgen für eine versicherungspflichtige Beschäftigung in den letzten 60 Kalendermonaten) nicht erfüllt. Beim Kläger, der seit April 1986 erwerbsunfähig ist, erstreckt sich der "Belegungszeitraum" von 60 Kalendermonaten grundsätzlich vom 1. April 1981 bis 31. März 1986. In dieser Zeit hat er keine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit im Zuständigkeitsbereich der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung zurückgelegt. Auf die Frage, ob in diesem Zusammenhang auch jugoslawische Beitragszeiten berücksichtigungsfähig wären (vgl dazu Bundessozialgericht <BSG>, Urteil vom 24. März 1994 - 5 RJ 20/93 -, Umdr S 5; Baumeister, RV 1987, 234, 236; Kunhardt, DAngVers 1984, 116, 117 f), kommt es hier nicht an, denn es liegen nach den Feststellungen des LSG beim Kläger Zeiten mit versicherungspflichtiger Beschäftigung oder Tätigkeit in Jugoslawien nur bis April 1966 vor. Für eine ab-



schließende Entscheidung fehlen jedoch Feststellungen des LSG dazu, ob der Rahmenzeitraum durch sogenannte Aufschub- oder Streckungstatbestände iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 RVO nF in die Vergangenheit erweitert worden ist. Nach dieser Vorschrift werden bei der Ermittlung der 60 Kalendermonate nach § 1246 Abs 2a Satz 1 Nr 1 RVO nF bestimmte Arten von Zeiten, die nicht mit Beiträgen für eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit belegt sind, nicht mitgezählt.

Von den in § 1246 Abs 2a Satz 2 RVO nF aufgeführten Tatbeständen scheiden hier nach den tatsächlichen Gegebenheiten die Nrn 1 (Ersatzzeiten), 4 (Bezug von Anpassungsgeld) und 5 (Kindererziehung) von vornherein aus. Insbesondere kann der vom Kläger in Jugoslawien geleistete Militärdienst schon deshalb nicht als Ersatzzeit (§ 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 1 RVO nF) angerechnet werden, weil es sich nach § 1251 Abs 1 Nr 1 RVO um Dienst iS des BVG gehandelt haben muß. Näherer Prüfung bedarf dagegen das Vorliegen von Ausfallzeiten. § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 2 RVO nF verweist insoweit auf § 1259 Abs 1 Nrn 1 bis 4 RVO.

Ob ein Ausfallzeittatbestand oder ein diesem gleichgestellter Streckungstatbestand iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 6 RVO nF vorliegt, ist allein nach deutschen Rechtsvorschriften zu beantworten (vgl BSGE 32, 128, 130 = SozR Nr 51 zu § 1251 RVO; Kasseler Komm/Niesel § 1259 RVO RdNr 22). Insbesondere werden die gesetzlichen Voraussetzungen des § 1259 RVO nicht durch das DJSVA berührt. Dieses Abkommen, das nach dem Notenwechsel der beteiligten Regierungen vom 31. Juli/5. Oktober 1992 vorläufig auch im Verhältnis zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Kroatien weiter anzuwenden ist (vgl die Bekanntmachung des Bundesministers des Auswärtigen vom 26. Oktober 1992, BGBl II S 1146), beschränkt sich in Art 25 Abs 1 auf die Berücksichtigung vertragsstaatlicher Versicherungszeiten für den Erwerb des Leistungsanspruchs und enthält bislang (entsprechende Verhandlungen sind allerdings dem Vernehmen nach im Gange) keine Gleichstellung von Tatbeständen für die Anrechnung von Ausfallzeiten (vgl SGB-Sozialversicherung-Gesamtkomm/Baumeister, Jugoslawien/Abkommen, Art 25 Anm 2, Art 26 Anm 1).

Ausfallzeiten iS des § 1259 Abs 1 Satz 1 Nrn 2 (Schwangerschaft uä), 2a (Schlechtwettergeldbezug vor dem 1. Januar 1979), 3a (Bezug von Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit nach dem 31. Dezember 1982) und 4 RVO (Ausbildung) scheiden für den Kläger nach den Umständen des vorliegenden Falles aus. Ähnlich verhält es sich mit § 1259 Abs 1 Satz 1 Nr 3 RVO. Ausfallzeiten wegen Arbeitslosigkeit iS dieser Vorschrift setzen eine Meldung als Arbeitsuchender bei einem deutschen Arbeitsamt voraus (vgl dazu BSGE 68, 163, 164 f = SozR 3-2200 § 1259 Nr 4; Baumeister, RV 1987, 234, 237; Kunhardt, DAngVers 1984, 116, 118). Schon wegen seines dauernden Aufenthaltes in Jugoslawien stand der Kläger dem deutschen Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung (vgl allgemein BSGE 33, 137 = SozR Nr 60 zu § 1248



RVO; BSGE 56, 36, 37 = SozR 2200 § 1259 Nr 80; BSG SozR 2200 § 1248 Nrn 35, 49; BSG SozR 3-2200 § 1248 Nr 6). Eine etwaige Arbeitslosigkeit in Jugoslawien ist auch nicht durch das DJSVA gleichgestellt worden (vgl SGB-Sozialversicherung-Gesamtkomm/Baumeister, Jugoslawien/Abkommen, Art 25 Anm 2, Art 26 Anm 1; ebenso bereits SG Berlin, Urteil vom 29. Dezember 1988 - S 11 An 2169/87 -; Bayerisches LSG, Urteil vom 21. Juni 1990 - L 16 Ar 968/88 -; dazu auch allgemein Europäischer Gerichtshof <EuGH> SozR 6050 Art 45 Nr 1).

Vom Sachverhalt her kommt hier allenfalls eine Ausfallzeit wegen Arbeitsunfähigkeit, also die krankheitsbedingte Unterbrechung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung iS von § 1259 Abs 1 Satz 1 Nr 1 RVO, oder eine auf Arbeitsunfähigkeit beruhende Streckungszeit iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 6 RVO nF in Betracht. Für die Anrechnung einer solchen Zeit ist weder Voraussetzung, daß Leistungen bezogen wurden (bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit nach dem 31. Dezember 1983 vgl aber § 1259 Abs 1 Satz 1 Nr 1 Buchst b RVO) noch daß sich der Kläger während der Arbeitsunfähigkeit in Deutschland aufgehalten hat (vgl dazu BSG SozR 3-2200 § 1259 Nr 12). Es ist lediglich erforderlich, daß ein nach der RVO versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis unterbrochen wurde (vgl BSG SozR 2200 § 1259 Nr 48) oder daß in den letzten sechs Kalendermonaten vor Beginn dieser Zeit wenigstens ein Pflichtbeitrag oder eine andere Streckungszeit liegt (vgl § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 6 RVO nF).

Das LSG hat keine Feststellungen dazu getroffen, ob beim Kläger bereits während oder jedenfalls innerhalb von sechs Kalendermonaten nach Beendigung seines letzten Beschäftigungsverhältnisses (1977) eine Arbeitsunfähigkeit eingetreten ist. Was den Gesundheitszustand des Klägers betrifft, wird im Berufungsurteil immerhin erwähnt, daß seit 1970 eine chronische Nierenentzündung bekannt sei, die 1978 dazu geführt habe, daß er in Jugoslawien zum Militärintaliden erklärt worden sei. Zudem ist die Vorinstanz auf stationäre Behandlungen des Klägers in den Jahren 1980 und 1984 eingegangen. Mit Rücksicht auf diese Gegebenheiten liegt es nicht völlig fern, daß der Kläger im fraglichen Zeitraum arbeitsunfähig krank gewesen sein könnte. Nach den Feststellungen des LSG konnte der Kläger zwar am 30. Juni 1984 noch vollschichtig in seinem zuletzt versicherungspflichtig ausgeübten Beruf als Schneider arbeiten. Dieser Umstand reicht jedoch nicht aus, um eine Arbeitsunfähigkeit für diesen Zeitpunkt mit Sicherheit ausschließen zu können. Das Vorliegen von Arbeitsunfähigkeit orientiert sich nämlich grundsätzlich nicht daran, ob der Versicherte in seinem Beruf noch Arbeiten verrichten kann, sondern daran, ob er in der Lage ist, die ihm in seinem letzten Arbeitsverhältnis obliegenden Aufgaben vertragsgemäß zu erfüllen. Es gilt der Arbeitsunfähigkeitsbegriff der Krankenversicherung (vgl BSGE 52, 108 f = SozR 2200 § 1259 Nr 54; BSGE 53, 22, 31 = SozR 2200 § 1259 Nr 59).



Sollte bei dem Kläger noch während seines letzten Beschäftigungsverhältnisses Arbeitsunfähigkeit eingetreten sein, kommt es darauf an, wie lange dieser Zustand ununterbrochen fortgedauert hat. Ist eine Unfähigkeit des Klägers zur Verrichtung der seinerzeit arbeitsvertraglich übernommenen Tätigkeit bis zum Eintritt des Versicherungsfalles nicht - auch nicht vorübergehend - behoben worden, wären die Voraussetzungen des § 1246 Abs 2a Satz 1 Nr 1 iVm Satz 2 RVO nF erfüllt. Ist hingegen zwischenzeitlich die Fähigkeit zur Verrichtung der im letzten Beschäftigungsverhältnis übernommenen Arbeiten wiederhergestellt worden, so würde eine erneute Arbeitsunfähigkeit sich nicht mehr an dem letzten Beschäftigungsverhältnis orientieren, sondern an dem Feld der Tätigkeiten, für das der Versicherte nunmehr der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stand (vgl Gagel in Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd 1 Krankenversicherungsrecht, § 10 RdZiff 18ff). Diese Zeit wäre als Ausfallzeit/Streckungszeit außerdem auch nur dann zu berücksichtigen, wenn die Periode zwischen den zwei Zeiten der Arbeitsunfähigkeit wegen ihrer Kürze noch als Überbrückungszeit anerkannt werden könnte (s dazu BSGE 53, 54) oder die Sechs-Monats-Frist des § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 6 RVO nF einhielte. Dazu müßten gegebenenfalls noch die entsprechenden Ermittlungen durchgeführt werden.

Als weiteren Streckungstatbestand führt § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO nF "Rentenbezugszeiten" auf. Insofern macht der Kläger den Bezug von jugoslawischer Militärinvalidenpension (ab 1978) und von Invalidenrente aus der jugoslawischen Invalidenversicherung (ab 1985) geltend. Dabei handelt es sich jedoch nicht um Rentenbezugszeiten iS des § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 3 RVO nF. Nach der Rechtsprechung des BSG wird in dieser Bestimmung der Bezug einer deutschen Rente vorausgesetzt (vgl BSG, Urteil vom 16. November 1993 - 4 RA 38/92 -, Umdr S 7; BSG, Urteil vom 23. März 1994 - 5 RJ 24/93 -, Umdr S 2, zur Veröffentlichung in SozR vorgesehen). Diese Auffassung wird - soweit ersichtlich - auch in der Literatur einhellig vertreten (vgl zB Baumeister, RV 1987, 234, 237; Kasseler Komm/Niesel, § 1246 RVO RdNr 84; Kunhardt, DAngVers 1984, 116, 119; Verbandskomm zur RVO, § 1246 Anm 18 Ziffer 2.2). Der erkennende Senat macht sich diese Auslegung ebenfalls zu eigen. Insbesondere würden ansonsten die mitunter stark abweichenden ausländischen Leistungsvoraussetzungen leicht zu einer sachwidrigen Besserstellung von Wanderarbeitnehmern führen (vgl auch Kasseler Komm/Niesel § 1246 RVO RdNr 84).

Auch aus dem DJSVA ergibt sich nicht, daß der Bezug einer jugoslawischen Rente als Aufschubtatbestand berücksichtigt werden kann. Für den vorliegenden Fall ist zunächst bedeutsam, daß sich dieses Abkommen nach seinem Art 2 Abs 1 Nr 2 nur auf die jugoslawischen Rechtsvorschriften über die Gesundheitsversicherung, die Pensionsversicherung (Alters- und Hinterbliebenenversicherung), die Invalidenversicherung und das Kindergeld bezieht. Nach dem SP/DJSVA sind dabei auch die Vorschriften über die Entschädigung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten



eingeschlossen. Schon mit Rücksicht auf diesen beschränkten sachlichen Geltungsbereich kann es nicht zur Anerkennung eines Aufschubtatbestandes führen, daß der Kläger seit 1978 eine Militärinvalidenpension erhält.

Was die seit 1985 gewährte Rente aus der jugoslawischen Invalidenversicherung anbelangt, so enthält das DJSVA, wie das BSG bereits entschieden hat, keine Bestimmung über eine Gleichstellung derartiger Rentenbezugszeiten; die im Abkommen enthaltenen Regelungen über die Gleichstellung der Staatsangehörigen (Art 3), des Aufenthalts (Art 4) und der Versicherungszeiten (Art 25) können auch nicht in diese Richtung erweiternd ausgelegt werden (vgl BSG, Urteil vom 23. März 1994 - 5 RJ 24/93 -, Umdr S 9; ebenso Bayer LSG, Breithaupt 1991, 400, 407 f; Koch/Hartmann, Die Rentenversicherung im SGB, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Jugoslawien/Abkommen vom 12. Oktober 1968, Art 25 Anm 3, 4; allgemein auch Baumeister, RV 1987, 234, 237). Dagegen spricht schon der eindeutige Wortlaut des Abkommens, dem gerade nach völkerrechtlichen Auslegungsregeln besondere Bedeutung zukommt (vgl dazu BSG SozR 3-6858 Nr 2 Nr 2 S 14f). Nach der Definition in Art 1 Nr 10 DJSVA ist "Versicherungszeit" (Art 25 Abs 1 DJSVA) eine Beitragszeit oder eine gleichgestellte Zeit (vgl dazu Art 1 Nr 9 DJSVA). Zeiten, die gem § 1246 Abs 2a Satz 2 RVO nF bei der Bemessung des Rahmenzeitraums von 60 Kalendermonaten nicht mitgezählt werden, sind gerade nicht Beitragszeiten gleichgestellt, sondern erweitern nur den zeitlichen Rahmen für die Anrechnung von Beitragszeiten bei der Erfüllung besonderer versicherungsrechtlicher Voraussetzungen (vgl auch zum Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich <DÖSVA>: BSG, Urteil vom 16. November 1993 - 4 RA 38/92 - Umdr S 9f).

Um entscheiden zu können, ob der Kläger die Voraussetzungen des § 1247 Abs 1, 2a iVm § 1246 Abs 2a RVO nF für die Gewährung einer EU-Rente erfüllt, sind nach alledem weitere Ermittlungen zu einem Streckungstatbestand wegen Arbeitsunfähigkeit erforderlich, die der erkennende Senat nicht selbst durchführen kann. Das LSG muß diese nachholen, sofern der Rentenanspruch des Klägers nicht schon auf andere Weise begründet ist.

Einer Erfüllung der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen in § 1246 Abs 2a RVO nF bedarf es allerdings nicht, wenn die Übergangsregelung des Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG eingreift. Nach dieser Vorschrift gelten § 1246 Abs 1 sowie § 1247 Abs 1 RVO aF auch für Versicherungsfälle nach dem 31. Dezember 1983, wenn der Versicherte 1. vor dem 1. Januar 1984 eine Versicherungszeit von 60 Kalendermonaten zurückgelegt hat und 2. jeden Kalendermonat in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis zum Ende des Kalenderjahres vor Eintritt des Versicherungsfalles mit Beiträgen oder den bei der Ermittlung der



60 Kalendermonate nach § 1246 Abs 2a RVO nF nicht mitzuzählenden Zeiten belegt hat.

Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 gilt für Versicherungsfälle in der Zeit bis zum 30. Juni 1984 auch, ohne daß die Voraussetzungen der Nr 2 vorliegen (Art 2 § 6 Abs 2 Satz 2 ArVNG). Für Versicherungsfälle in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1984 gilt Satz 1 auch, wenn die Voraussetzungen der Nr 2 im ersten Kalenderhalbjahr 1984 vorliegen (Art 2 § 6 Abs 2 Satz 3 ArVNG).

Neben der Erfüllung der Wartezeit vor dem 1. Januar 1984 sieht diese Regelung somit je nach dem Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles weitere Belegungserfordernisse vor. Da der Kläger die Wartezeit bereits bei Beendigung seiner versicherungspflichtigen Beschäftigung im Jahre 1977 erfüllt hatte und nach der Feststellung des LSG im April 1986 erwerbsunfähig geworden ist, kommt es für ihn darauf an, ob die Voraussetzungen des Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG vorliegen. Es muß also jeder Kalendermonat in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis zum 31. Dezember 1985 mit Beiträgen oder Streckungszeiten iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 RVO nF belegt sein.

In dem betreffenden Zeitraum sind keine Beiträge entrichtet worden, auch scheiden sonstige Aufschubtatbestände aus. Wie dargelegt, kommt hier allerdings eine Dauerarbeitsunfähigkeit iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 2 iVm § 1259 Abs 1 Satz 1 Nr 1 Buchst a RVO nF oder iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 Nr 6 RVO nF in Betracht. Da es insoweit an ausreichenden Tatsachenfeststellungen des LSG fehlt, kann über das Vorliegen der Voraussetzungen des Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG noch nicht abschließend entschieden werden.

Mit Rücksicht auf diese Gegebenheiten ist das Berufungsurteil aufzuheben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen, damit dieses die zur Beurteilung eines Aufschubtatbestandes wegen Arbeitsunfähigkeit erforderlichen Tatsachenfeststellungen treffen kann. Sollte die weitere Sachaufklärung ergeben, daß der Kläger weder die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen iS von § 1246 Abs 2a RVO nF noch diejenigen iS von § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG erfüllt, stellt sich die Frage, ob der Kläger die in dem Zeitraum vom 1. Januar 1984 bis 31. Dezember 1985 nicht belegten Kalendermonate noch mit freiwilligen Beiträgen auffüllen darf. Dies ist indes auf der Grundlage der berufsgerichtlichen Feststellungen zu verneinen. Dazu hat das LSG bereits zutreffend entschieden, daß nach dem Recht der RVO die Entrichtung solcher Beiträge zur deutschen Rentenversicherung hier grundsätzlich nicht mehr nachgeholt werden kann. Gemäß § 1418 Abs 1 RVO in der 1984 geltenden Fassung konnten freiwillige Beiträge nur bis zum Ende des Jahres entrichtet werden, für das sie gelten sollten. Der Ablauf dieser Frist ist im vorliegenden Fall auch nicht durch eine rechtzeitige Bereiterklärung (vgl § 1420 Abs 1 Nr 2 RVO) oder ein laufendes Rentenverfahren (vgl § 1420 Abs 2 RVO) berührt worden.



Ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch wegen unzureichender Beratung durch die Beklagte bei Eingang des Rentenanspruchs im Jahre 1986 kommt ebenfalls nicht in Betracht, da in diesem Zeitpunkt eine Beitragsentrichtung für das Jahr 1984 bereits nicht mehr zulässig war und damit auch bei entsprechender Beratung die Voraussetzungen des Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG nicht mehr hätten erfüllt werden können. Andere Kontakte zur deutschen Rentenversicherung haben in der vorangegangenen Zeit (nach Verkündung des HBegleitG 1984) nicht stattgefunden. Der bisher festgestellte Sachverhalt bietet keinen Anlaß, darüber hinaus die Frage zu prüfen, ob ein Herstellungsanspruch auch auf unzureichende, falsche oder verzögerte Beratung durch jugoslawische Stellen gestützt werden könnte; denn nach den Akten hat der Kläger auch dort erst 1986 Kontakt aufgenommen. Gegenteiliges ist nicht vorgetragen worden.

Der Kläger macht insoweit allerdings eine unzureichende Information der Bevölkerung in Jugoslawien geltend und will daraus Ansprüche herleiten. Damit kann er jedoch nicht durchdringen. Aus einer Verletzung der allgemeinen Informationspflicht des § 13 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil - (SGB I) erwächst dem einzelnen Versicherten grundsätzlich kein Herstellungsanspruch (vgl BSGE 67, 90 = SozR 3-1200 § 13 Nr 1). Ein solcher Anspruch könnte nur dann in Betracht kommen, wenn die Bevölkerung falsch oder irreführend informiert worden wäre (vgl BSG SozR 3-1300 § 27 Nr 3 S 5). Eine unrichtige Information durch jugoslawische Stellen wäre dem deutschen Rentenversicherungsträger, zumindest im Sinne einer wesentlichen Mitursache, allerdings dann zuzurechnen, wenn dieser die jugoslawische Verbindungsstelle seinerseits unzutreffend informiert hätte. Nach dem DJSVA ist das Verhältnis der Verwaltungsstellen der Vertragsstaaten nämlich so geregelt, daß gemäß Art 34 Abs 1 Satz 2 DJSVA die deutschen zuständigen Stellen die zuständigen Stellen in Jugoslawien über Änderungen und Ergänzungen der maßgeblichen Rechtsvorschriften unterrichten und alsdann die jugoslawische Verbindungsstelle die Bevölkerung ihres Landes informiert (Art 2 Abs 1 Satz 1 der Vereinbarung zur Durchführung des DJSVA, BGBl 1973 II S 711 - DV/DJSVA). Indes sind keine tatsächlichen Anhaltspunkte dafür erkennbar, daß eine solche Fehlinformation in Jugoslawien vorgekommen ist.

Schließlich kommt hier auch eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist für die Zahlung freiwilliger Beiträge zur deutschen Rentenversicherung nicht in Betracht. Insbesondere kann sie nicht darauf gestützt werden, daß die zur Aufklärung der Bevölkerung verbreiteten Informationen den Kläger nicht erreicht hätten (vgl BSG SozR 3-1300 § 27 Nr 3 S 5f). Ob dies anders ist, wenn überhaupt keine Information erfolgte, bedarf hier keiner Erörterung, weil eine solche Situation nicht ersichtlich ist.



Zwar kämen, wie noch darzulegen ist, für eine Erfüllung der Voraussetzungen des Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG grundsätzlich auch freiwillige Beiträge zur jugoslawischen (kroatischen) Sozialversicherung in Betracht, jedoch besteht hier kein Anhalt, davon auszugehen, daß eine solche Entrichtung nach jugoslawischem (kroatischem) Recht auch jetzt noch möglich ist, nachdem der Kläger bereits seit Jahren eine Invalidenrente (der ersten Kategorie) bezieht.

III

Sofern der Rentenanspruch des Klägers nach alledem wegen Fehlens der versicherungsrechtlichen Voraussetzungen in § 1246 Abs 1 und 2a, § 1247 Abs 1 und 2a RVO nF oder Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG nicht begründet ist, wäre weiter zu prüfen, ob die Anforderungen, die sich aus diesen Tatbestandsmerkmalen für Jugoslawen ergeben, die nach erfüllter Anwartschaft - hier schon lange vor Inkrafttreten des HBegleitG 1984 - in ihre Heimat zurückgekehrt sind, mit Art 14 GG vereinbar sind.

Das BVerfG hat in seinem Beschluß vom 8. April 1987 (BVerfGE 75, 78) seine Rechtsprechung bestätigt, daß die in der deutschen Rentenversicherung erworbenen Anwartschaften den Schutz des Art 14 GG genießen. Es hat darüber hinaus entschieden, daß die Anforderungen in § 1246 Abs 2a, § 1247 Abs 2a RVO nF, Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG bezogen auf die ihm vorliegenden Fälle, die - soweit ersichtlich - sämtlich Versicherte betrafen, welche sich im Inland aufgehalten hatten, mit dem GG vereinbar sind, weil diejenigen, die bei Inkrafttreten des Gesetzes eine Anwartschaft erworben hatten, berechtigt waren und sind, die Anwartschaft durch freiwillige Entrichtung von Mindestbeiträgen aufrechtzuerhalten (vgl. Art 2 § 6 Abs 2 Sätze 1 und 3 ArVNG, § 1233 RVO). Dieser Teil der Entscheidung kann jedoch nicht ohne weiteres auf Ausländer übertragen werden, die in der Bundesrepublik Deutschland eine Anwartschaft erworben haben, danach in ihre Heimat zurückgekehrt sind und von den hier umstrittenen Änderungen durch das HBegleitG 1984 betroffen worden sind. Bei dieser Personengruppe können sich zusätzliche Erschwernisse für die Entrichtung freiwilliger Beiträge ergeben, die dazu führen könnten, daß die Grenzen, die dem Gesetzgeber für die Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums gesetzt sind, als überschritten angesehen werden müssen. Bezogen auf diesen Personenkreis läßt der Beschluß des BVerfG vom 8. April 1987 also Raum für eine erneute Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von § 1246 Abs 2a, § 1247 Abs 2a RVO nF, Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG (vgl. dazu allg BVerfGE 22, 387, 407 f.).

Das BVerfG stellt in der genannten Entscheidung zunächst fest, daß die Einführung der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen in § 1246 Abs 2a RVO nF (für Inländer) keinen Totalentzug des Eigentums an einer vorher begründeten Anwartschaft



bewirke; es werde lediglich eine zusätzliche Beitragsentrichtung zugemutet, die unter dem Gesichtspunkt zulässiger Festlegung von Inhalt und Schranken des Eigentums zu prüfen sei (vgl BVerfGE 75, 78, 97). Dabei wird gedanklich bereits die Möglichkeit der Anwartschaftserhaltung durch freiwillige Beiträge (vgl Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG) einbezogen; denn Pflichtbeiträge kann man nicht jederzeit entrichten und auch nicht jederzeit die Voraussetzungen für eine Versicherungspflicht schaffen. Man wird deshalb bereits an dieser Stelle den Schluß ziehen dürfen, daß ohne das Recht zur freiwilligen Beitragsentrichtung die Befugnisse des Gesetzgebers zur Festlegung der Schranken des Eigentums überschritten wären (so auch BVerfGE 75, 78, 103).

Das BVerfG begründet dann, warum sich der Gesetzgeber im Rahmen seiner Befugnis gehalten hat, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen (Abwägung unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit; vgl BVerfGE 75, 78, 97 ff): Die Regelung sei durch Gründe des öffentlichen Wohls gerechtfertigt. Sie diene der Stabilisierung der finanziellen Entwicklung in der Rentenversicherung, der Stärkung des Lohnersatzcharakters der BU/EU-Rente sowie dem Gedanken der Solidarität der in der gesetzlichen Rentenversicherung Pflichtversicherten. Andererseits sei der dadurch bewirkte Eingriff in das Eigentum der Versicherten schwerwiegend, da ein wesentlicher Teil der von der gesetzlichen Rentenversicherung zu erbringenden Leistungen betroffen werde. Folglich hätte die im HBegleitG 1984 getroffene Regelung den Anforderungen des Art 14 GG an eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art 14 Abs 1 Satz 2 GG nicht entsprochen, wenn der Gesetzgeber den Betroffenen keine Gelegenheit gegeben hätte, ihre Anwartschaften durch Leistung monatlicher Mindestbeiträge aufrechtzuerhalten. Die Beitragsbelastung mit Mindestbeiträgen von damals 84 DM sei zwar nicht gering, aber auch nicht unangemessen hoch, denn sie entspreche dem Beitrag für ein Arbeitsentgelt von 500 DM. Für ältere Versicherte sei die Entrichtung weiterer Beiträge für eine verhältnismäßig kurze Zeit wirtschaftlich sinnvoll; jüngere könnten noch wählen, ob sie sich für andere Versicherungssysteme entscheiden. Bei einer Gesamtbetrachtung erschienen dem BVerfG die angegriffenen Bestimmungen daher für die Betroffenen noch zumutbar.

Für die Verfassungsmäßigkeit der zu prüfenden Regelung ist demnach entscheidend, ob der Kläger rechtlich in der Lage war, ab 1. Januar 1984 freiwillige Rentenversicherungsbeiträge zu entrichten, und ob ihm die daraus entstehenden Belastungen zumutbar waren.

Eine freiwillige Beitragsentrichtung zur deutschen Rentenversicherung war für Jugoslawen, die in ihrer Heimat wohnten, rentenrechtlich möglich. Nach § 1233 Abs 1 Satz 1 RVO konnte allerdings für Zeiten nach Vollendung des 16. Lebensjahres freiwillige Beiträge nur entrichten, wer nicht versicherungspflichtig war und seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich der RVO hatte. Der Kläger war nicht



versicherungspflichtig und hatte auch das 16. Lebensjahr vollendet, einer freiwilligen Versicherung stand demnach nur sein gewöhnlicher Aufenthalt in Jugoslawien entgegen. Da jedoch § 1233 Abs 1 Satz 1 RVO auch für Deutsche iS des Art 116 Abs 1 GG galt, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland hatten (§ 1233 Abs 1 Satz 2 RVO) hilft hier Art 3 Abs 1 Buchst a DJSVA weiter. Danach stehen bei Anwendung der Rechtsvorschriften eines Vertragsstaates dessen Staatsangehörigen die Staatsangehörigen des anderen Vertragsstaates gleich, wenn sie sich im Gebiet eines Vertragsstaates gewöhnlich aufhalten (vgl Koch/Hartmann, Die Rentenversicherung im SGB, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Jugoslawien/Abkommen vom 12. Oktober 1968, Art 3 Anm 4; Ebenhöch, Kompaß 1987, 269, 272; derselbe, Kompaß 1991, 495, 500).

Angesichts der Ermittlungsergebnisse in diesem Verfahren fragt es sich jedoch, ob der Beitragsentrichtung von Jugoslawien nach Deutschland nicht devisarechtliche Vorschriften entgegenstanden. Jedenfalls hält der vom Senat gehörte Sachverständige P. aufgrund seiner Nachforschungen derartige Zahlungen für devisarechtlich unzulässig. Demgegenüber behauptet allerdings die Beklagte, daß in einer Vielzahl von Fällen dennoch Beiträge aus Jugoslawien und über jugoslawische Banken entrichtet worden seien, dies also möglich gewesen sein müsse. Diesen unterschiedlichen Ansichten ist weiter nachzugehen. Es ist zu prüfen, ob es sich hierbei um eine in der Praxis verbreitete Gesetzesumgehung handelt oder ob der Sachverständige die Rechtslage unzutreffend beurteilt hat. Sollte sich ergeben, daß lediglich eine, wenn auch verbreitete Praxis der Gesetzesumgehung bestand, kann diese nicht als Möglichkeit angesehen werden, auf die sich der Kläger hätte verweisen lassen müssen.

Die Möglichkeit einer Entrichtung von Beiträgen zur deutschen Rentenversicherung wäre allerdings dann nicht entscheidend, wenn in der fraglichen Zeit eine freiwillige Beitragsentrichtung zur jugoslawischen Rentenversicherung möglich gewesen wäre, denn auch dadurch konnte das Belegungserfordernis nach Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG erfüllt werden.

Die Berücksichtigung jugoslawischer Beiträge im Rahmen des Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG ergibt sich aus dem DJSVA. Sind nach den Rechtsvorschriften beider Vertragsstaaten anrechnungsfähige Versicherungszeiten vorhanden, so werden gemäß Art 25 Abs 1 dieses Abkommens für den Erwerb des Leistungsanspruchs nach den anzuwendenden Rechtsvorschriften auch die Versicherungszeiten berücksichtigt, die nach den Rechtsvorschriften des anderen Vertragsstaates anrechnungsfähig sind und nicht auf dieselbe Zeit entfallen. Ob sich diese Gleichstellungsvorschrift auch auf freiwillige Beiträge zur Erhaltung der Anwartschaft erstreckt, ist umstritten; der erkennende Senat hält diese Regelung jedoch auch insoweit für anwendbar.



Das DJSVA läßt an keiner Stelle erkennen, daß es sich statisch nur auf die bei Abschluß oder Ratifizierung bestehenden Vorschriften bezieht. Eine solche Folge hätte ausdrücklich hervorgehoben werden müssen (vgl dazu Ziff 1 Buchst c SP/DJSVA). Sozialrechtliche Vorschriften unterliegen in allen Ländern einem Wandel; es ist also von vornherein mit Veränderungen zu rechnen. Für jede dieser Änderungen Nachverhandlungen vorzusehen, wäre äußerst hemmend und unpraktikabel. Deshalb entspricht es auch den Gepflogenheiten, Abkommen auf die jeweils geltenden sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften zu beziehen und keine einengenden Klauseln vorzusehen (vgl dazu auch die Denkschrift der Bundesregierung zum DJSVA, BT-Drucks V/4124, S 20).

Legt man dies zugrunde, so ist Art 25 DJSVA zunächst einmal auch anzuwenden, soweit es um das Erfordernis von 36 Pflichtbeiträgen in den fünf Jahren vor Eintritt der BU oder EU geht (vgl § 1246 Abs 1 und 2a, § 1247 Abs 1 und 2a RVO nF). Dieses neben der Wartezeit zusätzlich vorgesehene beitragsrechtliche Erfordernis ist wie die Wartezeit zum Entstehen des Anspruchs erforderlich. Der Unterschied zwischen beiden versicherungsrechtlichen Anspruchsvoraussetzungen besteht lediglich darin, daß es sich bei der Wartezeit um einen Tatbestand handelt, der zu irgendeinem Zeitpunkt abgeschlossen ist und dann für spätere Rentenansprüche festliegt, während die in §§ 1246, 1247 RVO nF geforderte versicherungsfallnahe Ausübung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit einen Tatbestand darstellt, der praktisch einer besonderen Wartezeit in einem gleitenden Fünf-Jahres-Zeitraum entspricht (vgl Ludwig, RV 1984, 41, 44). Der Versicherte muß fortlaufend darauf achten, daß er in ausreichendem Maße versicherungspflichtig beschäftigt oder tätig ist, um den Versicherungsschutz aufrecht zu erhalten. Längere Versicherungslücken führen zum Anwartschaftsverlust, bedingen somit den erneuten Aufbau einer Anwartschaft auf Rente wegen BU oder EU. Diese "Zeitgebundenheit" der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen nimmt ihnen aber nicht den Charakter von Versicherungszeiten, die für den Erwerb des Rentenanspruchs erforderlich sind.

Eine solche Sicht entspricht auch dem Sinn und Zweck des Belegungserfordernisses iS von § 1246 Abs 1 und 2a, § 1247 Abs 1 und 2a RVO nF. Ziel dieser zusätzlichen Anforderung waren die Stabilisierung der Finanzentwicklung in der Rentenversicherung durch Einschränkung der Anspruchsberechtigten, die Stärkung des Lohnersatzcharakters der BU- und EU-Renten sowie der Gedanke der Solidarität der Pflichtversicherten (vgl hierzu BVerfGE 75, 78, 89 ff, 98 f mwN). Diese Zwecksetzung wird durch die Berücksichtigung von Versicherungszeiten, die in der jugoslawischen Rentenversicherung zurückgelegt worden sind, nicht in Frage gestellt. Pflichtbeiträge stellen auch dort den Lohnersatzcharakter der Renten sicher. Der Kreis der Anspruchsberechtigten wird auch dort auf die regelmäßig Pflichtversicherten beschränkt. Der Unterschied besteht lediglich darin, daß die betreffenden Beiträge nicht zur Stärkung der deutschen Rentenversicherung beitragen können. Diese Folgerung ist aber von vornherein in Art 25



DJSVA angelegt. Auch eine Verlängerung der allgemeinen Wartezeit mit dem Ziel einer Stärkung der Rentenfinanzen würde sich im Anwendungsbereich dieser Vorschrift nur über die Einschränkung des Kreises der Anspruchsberechtigten, nicht aber über den Zufluß von Beiträgen auf die deutschen Rentenfinanzen auswirken. Die Berücksichtigung von in Jugoslawien entrichteten Pflichtbeiträgen bei der Erfüllung des Belegungserfordernisses ist deshalb, soweit ersichtlich, auch unumstritten (vgl BSG, Urteil vom 24. März 1994 - 5 RJ 20/93 -, Umdr S 5; allg auch Schuler, Das Internationale Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1988, S 544; zweifelnd zum Deutsch-Österreichischen Sozialversicherungsabkommen: BSG, Urteil vom 16. November 1993 - 4 RA 38/92 -, Umdr S 8 f).

Dieselbe Folgerung ist für Pflichtbeiträge und freiwillige Beiträge zu ziehen, die über Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG (evtl zusammen mit sog Streckungszeiten) die Anspruchsvoraussetzungen sichern. Es handelt sich bei den Anforderungen dieser Überleitungsvorschrift im Ergebnis lediglich um eine andere Form von besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für den Rentenanspruch. Dem Charakter dieser Regelung entsprechend ist die oben beschriebene "Zeitgebundenheit" der Beitragsentrichtung allerdings enger. Vom Zeitpunkt des Inkrafttretens des HBegleitG 1984 an (1. Januar 1984) wird eine lückenlose Belegung bis zum Ende des Kalenderjahres vor Eintritt des Versicherungsfalls verlangt. Diese Besonderheit ändert aber nichts daran, daß die Beiträge für den Erwerb des Anspruchs auf Rente wegen BU oder EU erforderlich sind. Würden sie nicht entrichtet, bestünde kein Rentenanspruch.

Allerdings hat der 4. Senat des BSG in einer nicht tragenden Randbemerkung seines Urteils vom 16. November 1994 - 4 RA 38/92 - angedeutet, es müsse hier möglicherweise zwischen Beiträgen zur Entstehung des Anspruchs und Beiträgen zur Erhaltung des Anspruchs unterschieden werden. Für eine solche Folgerung gibt es jedoch keinen hinreichenden Anhalt.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß es sich bei den hier zu beurteilenden Pflichtbeiträgen und freiwilligen Beiträgen um vollwertige Beiträge handelt und nicht etwa um Beiträge geringerer Qualität, die lediglich der Erhaltung von Anwartschaften dienen. Zum anderen läßt sich auch die vom 4. Senat des BSG für möglich gehaltene Differenzierung zwischen (Voll-)Beiträgen zur Erhaltung und (Voll-)Beiträgen zum Erwerb des Anspruchs nicht daraus herleiten, daß "grundsätzlich" zwischen Erwerb, Aufrechterhaltung und Wiederaufleben des Leistungsanspruchs unterschieden werde. Zutreffend ist zwar, daß in Art 45 Abs 1 der Verordnung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft <VO(EWG)> Nr 1408/71 vom 17. Juni 1971 in der Neufassung der VO(EWG) Nr 2001/83 vom 2. Juni 1983 (ABI Nr L 230) - ferner übrigens in Art 24 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Marokko über Soziale Sicherheit vom 25. März 1981 (BGBl 1986 II S 552) - eine solche Unterscheidung getroffen wird. Dies



sind aber, soweit ersichtlich, die einzigen Verträge, in denen eine derartige Formulierung gewählt wurde. Ein Grundsatz kann daraus jedenfalls nicht hergeleitet werden.

Die detailliertere Formulierung der genannten Artikel eignet sich auch nicht als Anknüpfungspunkt für die Auslegung von Art 25 DJSVA. Die Gründe für bestimmte Formulierungen in Verträgen können vielfältig sein und sind oft schwer aufzudecken. Aus diesem Grunde entspricht es herrschender Auffassung, daß vergleichende Betrachtungen zwischen unterschiedlichen Formulierungen in verschiedenen Abkommen als Auslegungsmittel problematisch sind (vgl BSGE 39, 284, 287 = SozR 2200 § 1303 Nr 3 mwN). Abkommen sind in erster Linie aus ihrem Wortlaut und aus ihrem Sachzusammenhang heraus auszulegen (vgl BSG SozR 6480 Art 1 Nr 1, S 2 mwN; BSG SozR 3-6710 Art 4 Nr 5, S 18). Diese Anknüpfungspunkte ergeben aber hier, daß eine Einbeziehung auch der nach Art 2 § 6 Abs 2 Satz 1 Nr 2 ArVNG entrichteten Beiträge in den Anwendungsbereich des Art 25 DJSVA aus den dargelegten Gründen gerechtfertigt erscheint.

Allerdings ist nach den vom erkennenden Senat vorgenommenen Ermittlungen zweifelhaft, ob die Zahlung freiwilliger Beiträge zur jugoslawischen Rentenversicherung überhaupt möglich war. Der Sachverständige P. verneint dies in seinem Gutachten. Die Beklagte berichtet jedoch von Fällen, in denen diese Möglichkeit erkennbar war. Diesem Widerspruch ist, soweit letztlich erforderlich, ebenfalls weiter nachzugehen.

Sollte sich ergeben, daß der Kläger rechtlich weder zur deutschen noch zur jugoslawischen Rentenversicherung freiwillige Beiträge entrichten konnte, läge nach Auffassung des erkennenden Senats bei Anwendung der vom BVerfG vorgegebenen Grundsätze ein Verstoß gegen Art 14 GG vor.

Der Eingriff in das Eigentum wird nicht deshalb verfassungsrechtlich zulässig, weil die Hindernisse für die Beitragsentrichtung hier im Bereich der ausländischen Gesetzgebung liegen. Zunächst kann davon ausgegangen werden, daß der Eigentumsschutz nach Art 14 GG nicht abhängig ist vom Aufenthalt oder von der Staatsangehörigkeit des Berechtigten. Jeder kann sein im Inland erworbenes und befindliches Eigentum geltend machen und den verfassungsrechtlichen Schutz dafür in Anspruch nehmen. Jede Handlung des Gesetzgebers, die eine Situation schafft, welche das Eigentum ohne hinreichende Rechtfertigung beeinträchtigt, ist ein Verfassungsverstoß, auch gegenüber Ausländern. Das Eigentum darf auch nicht als "Faustpfand" für den Abschluß von Sozialversicherungsabkommen verwendet werden (vgl BVerfGE 51, 1, 23 ff). Darüber hinaus ist keine einschlägige Rechtsprechung des BVerfG ersichtlich. Der dem Beschluß des BVerfG vom 20. März 1979 (BVerfGE 51, 1) zugrundeliegende Sachverhalt unterscheidet sich wesentlich von dem hier vorliegenden. Insbesondere wurde dort die Möglichkeit, deutsche Rentenzahlungen im Ausland zu erhalten, allein durch inländische



Gesetzgebung beeinträchtigt. Ähnlich verhält es sich mit dem Beschluß des BVerfG vom 26. Juni 1979 (BVerfGE 51, 356), der die Frage betrifft, ob Ausländern im Ausland durch das Rentenreformgesetz vom 16. Oktober 1972 übergangslos die Möglichkeit genommen werden durfte, eine freiwillige Weiterversicherung fortzusetzen. Hier handelt es sich hingegen um das Zusammenwirken von inländischer und ausländischer Gesetzgebung. Dementsprechend ist neu zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen der Gesetzgeber auf die Verhältnisse im Ausland Rücksicht nehmen muß, wenn er Regelungen trifft, die auch Versicherte mit eigentumsgeschützter Anwartschaft beeinträchtigen, die im Ausland wohnen.

Betrachtet man zunächst die Ursachen für die Beeinträchtigung des Eigentums jugoslawischer Versicherter, so war die Änderung der deutschen Gesetze - trotz der Wechselwirkung mit vorhandenem ausländischen Recht - doch der ausschlaggebende Eingriff in das Eigentum. Bis zum HBegleitG 1984 war das Eigentum an den Anwartschaften auch für Jugoslawen gesichert, die wieder in ihre Heimat zurückkehrten. Sofern es für sie keine zumutbare Möglichkeit zur Entrichtung freiwilliger Beiträge gab, ist ihnen das Eigentum durch dieses Gesetz teilweise übergangslos entzogen worden. Es hätte für sie dann bei Aufrechterhaltung des jugoslawischen (hier: kroatischen) Wohnsitzes in der Regel keine Möglichkeit mehr bestanden, die Anwartschaft anders als durch jugoslawische (kroatische) Pflichtbeitragszeiten zu erhalten, was viele - insbesondere Kranke und Invaliden - nicht konnten. Der Gesetzgeber hätte die jugoslawischen Rückkehrer durch das HBegleitG 1984 in eine Lage versetzt, in der ihr Eigentum verloren ging, ohne daß sie individuell in der Lage gewesen wären, hieran etwas zu ändern, es sei denn, sie kämen wieder nach Deutschland. Letzteres würde nicht nur tatsächlichen, sondern auch ausländerrechtlichen Schwierigkeiten begegnen. Im übrigen erschiene es unzumutbar, wenn Jugoslawen (Kroaten) ihre Heimat verlassen müßten, nur um erworbene Anwartschaften sichern zu können (vgl dazu allg BVerfGE 51, 356, 365).

Es kann hier offenbleiben, ob der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums immer und in jeder Beziehung Beeinträchtigungen durch ausländisches Recht oder durch die Verhältnisse im Ausland Rechnung tragen muß. Jedenfalls im Verhältnis zu dem Personenkreis, dem der Kläger angehört, war es jedoch verfassungsrechtlich geboten, die (hier unterstellte) durch bereits bestehendes jugoslawisches Recht bedingte Unmöglichkeit einer freiwilligen Beitragsentrichtung zu berücksichtigen. Die einschneidende Verschärfung der Anspruchsvoraussetzungen für BU/EU-Renten durch das HBegleitG 1984 stellte für jugoslawische (kroatische) Versicherte, die sich nach Beendigung ihrer deutschen Beschäftigungszeit wieder auf Dauer in ihrer Heimat aufhalten, nicht nur einen Eingriff von besonderer Art und besonderem Gewicht dar. Ihnen gegenüber ist nach Auffassung des erkennenden Senats auch ein besonderer Vertrauenstatbestand gegeben (zur Bedeutung des



Vertrauensschutzes im Bereich der Sozialversicherung vgl allg BVerfGE 51, 356, 363), der es erwarten ließ, daß der deutsche Gesetzgeber bei Änderungen des Rentenrechts - zumindest soweit sie das Eigentum an Anwartschaften betreffen - auf die rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten dieses Personenkreises, welche maßgeblich durch die Verhältnisse in Jugoslawien (Kroatien) bestimmt werden, Rücksicht nehmen würde. Dies ergibt sich im einzelnen aus folgenden Erwägungen:

Waren jugoslawische Versicherte mit Wohnsitz in ihrem Heimatland in der Zeit ab 1984 gehindert, anwartschaftserhaltende Beiträge zu entrichten, so handelt es sich dabei um eine Massenerscheinung. Die Statistiken weisen einen erheblichen Umfang der zeitlich begrenzten Beschäftigung von Jugoslawen in der Bundesrepublik Deutschland aus. Betroffen sind offenbar mehrere 100.000 jugoslawische Arbeitnehmer, die in der Bundesrepublik Deutschland tätig und bis 1984 in ihr Heimatland zurückgekehrt waren.

Die Bundesrepublik Deutschland trägt für diesen Personenkreis eine besondere Verantwortung, weil sie die Wanderungsbewegung im Rahmen ihrer Arbeitsmarkt- und Ausländerpolitik zunächst durch Anwerbung und später durch Veranlassung sowie Förderung der Rückkehr gelenkt hat. Die deutsche Wirtschaft war in den sechziger Jahren verstärkt auf ausländische Arbeitskräfte angewiesen. Das führte zur Anwerbung im Ausland; es wurden Anwerbevereinbarungen geschlossen, 1968 auch mit Jugoslawien. Diese Anwerbung erfolgte stets vor dem Hintergrund der Arbeitserlaubnisverordnung und des Ausländerrechts, die im Grundsatz nur eine begrenzte Beschäftigung in der Bundesrepublik Deutschland zuließen. Es war nicht an eine Einwanderung auf Dauer gedacht. In den siebziger Jahren setzte dann das Bemühen ein, die "Gastarbeiter" stärker zur Rückkehr zu bewegen und Anreize dafür zu schaffen (zum Ganzen ausführlich Pröbsting, Arbeit und Sozialpolitik 1992, 44; Seidel, Ausländerbeschäftigung 1955-1988, Informationsdienst zur Ausländerarbeit 1988, 47). Es war also stets das Ziel der Beschäftigungspolitik, die Tätigkeit von Jugoslawen in der Bundesrepublik Deutschland zu steuern. Dementsprechend war zu erwarten, daß der Inlandsaufenthalt dieser Arbeitnehmer in der überwiegenden Zahl der Fälle begrenzt sein würde und sie irgendwann in ihr Heimatland zurückkehren würden. Soweit sie es freiwillig taten, handelten sie im Sinne der Ziele der deutschen Ausländerbeschäftigungspolitik.

Damit machte auch die Absicherung im Rentenrecht, die der ausländische Arbeitnehmer hier erwerben konnte, in der Regel nur einen Teil seiner gesamten Invaliditäts- und Alterssicherung aus. Dem ist gegenüberzustellen, daß ein Arbeitnehmer regelmäßig zur Absicherung von Invalidität und Alter auf die Systeme der sozialen Sicherung angewiesen ist, er aber eine angemessene Versorgung in diesem Bereich nur über seine Lebensarbeitszeit erreichen kann. Jede Phase des Arbeitslebens ist deshalb notwendiger und nicht wiederholbarer Teil des individuellen Sicherungskonzepts. Hinzu kommt, daß viele Jugoslawen sicher nicht allein deshalb in die Bundesrepublik Deutschland



gekommen sind, um aktuell (höhere) Arbeitseinkünfte zu erzielen, sondern auch, um eine bessere Vorsorge für das Alter und den Eintritt von Invalidität zu treffen. Gerade die Aussicht auf einen regelmäßigen Bezug selbst kleinerer Beträge von Versicherungsleistungen in einer stabilen Währung konnte für diesen Personenkreis nach Rückkehr in die Heimat von besonderer Bedeutung sein. Dementsprechend groß ist das Interesse und Bedürfnis derartiger Versicherter gerade auch an der Realisierung von Anwartschaften aus der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung.

Eine längere Tätigkeit in der Bundesrepublik war für jugoslawische Arbeitnehmer nach alledem nur vertretbar, wenn sie darauf vertrauen konnten, daß die von ihnen in der Bundesrepublik erworbenen Anwartschaften eine anteilige Invaliditäts- und Alterssicherung zur Folge haben würden. Interessengerecht war insofern ein Gesamtkonzept, das jugoslawische und deutsche Versicherungszeiten zur Anspruchsbegründung gegenseitig anrechenbar machte. Dem wurde durch das DJSVA im wesentlichen Rechnung getragen. Unter diesen Bedingungen sind Jugoslawen dann auch in der Bundesrepublik Deutschland tätig gewesen. Diese Sach- und Rechtslage war geeignet, bei jugoslawischen (kroatischen) Versicherten ein Vertrauen darauf entstehen zu lassen, daß der deutsche Gesetzgeber in ihre erworbenen Rentenanwartschaften nicht ohne Berücksichtigung ihrer Belange eingreifen würde.

Dieser Vertrauenstatbestand sowie die besondere soziale Bedeutung und Unersetzbarkeit des nur durch Einsatz von Lebensarbeitszeit erwerbbaaren Eigentums an einer Anwartschaft erfordern jedenfalls dann, wenn es sich wie hier um eine durch deutsche Arbeitsmarktpolitik unterstützte und gelenkte Massenerscheinung handelt, eine gesetzgeberische Behandlung der einschlägigen Vorschriften, die den typischen Komplikationen einer Auslandsberührung Rechnung trägt. Hierzu gehört auch der Umstand, daß neue innerstaatliche Regelungen im Zusammenwirken mit bestehender ausländischer Gesetzgebung zu Folgerungen führen können, die so nicht angestrebt und verfassungsrechtlich nicht vertretbar sind. Der Gesetzgeber muß dann zum Schutze der Anwartschaften der betroffenen, im Ausland lebenden Versicherten auf diese realen, vom einzelnen nicht beeinflussbaren Auswirkungen Rücksicht nehmen, weil anderenfalls deren Eigentum (teilweise) entzogen würde. Dies gilt um so mehr, als nicht einmal die Möglichkeit besteht, die gefährdeten Anwartschaften zu beleihen, um die für deren Erhaltung erforderlichen Mittel zu beschaffen, wie dies etwa bei einem Grundstück zur Aufbringung gesteigerter Grundbesitzabgaben möglich wäre. Deshalb sind alle Entscheidungen, welche die Belastung inländischer Sachwerte betreffen (zB BFHE 77, 258 betr Abgaben nach dem Lastenausgleichsgesetz), auf die hier zu entscheidende Frage nicht übertragbar.

Der Bundesrepublik Deutschland wäre es auch möglich gewesen, die in der jugoslawischen Gesetzgebung liegenden Hindernisse für eine freiwillige Beitragsentrichtung



durch in Jugoslawien wohnende Versicherte in einer Weise zu berücksichtigen, die dem Schutzzweck des Art 14 GG Genüge tat. Einerseits konnten materiell-rechtliche Regelungen erfolgen, etwa in dem Sinne, daß nur eine fristgebundene Bereiterklärung gefordert wird und die danach anfallenden Beiträge, welche wegen einer jugoslawischen Gesetzgebung nicht entrichtet werden können, zunächst gestundet und dann erst von einer späteren Rentennachzahlung abgezogen werden. Es gab ferner die Möglichkeit, durch Nachverhandlungen mit Jugoslawien zu Ergänzungen des DJSVA zu gelangen, welche die durch das HBegleitG 1984 entstehenden Härten hätten vermeiden helfen können.

Soweit sich aus dem Urteil des 5. Senats des BSG vom 27. Januar 1994 - 5 RJ 76/92 - eine gegenteilige Ansicht entnehmen läßt, kann dem für die hier zu entscheidende Fallgestaltung nicht gefolgt werden. Der 5. Senat hat dort ausgeführt: Wer in ein fremdes Land gehe, von wo aus er, sei es aus rechtlichen, sei es aus tatsächlichen Gründen, eine Möglichkeit nicht mehr habe, die er noch im Inland gehabt habe, schlage diese Möglichkeit freiwillig aus. Wer sich durch Wegzug von Deutschland selbst einer rechtlichen Chance beraube, setze sich zu seinem eigenen Verhalten in Widerspruch, wenn er sich wegen der von ihm selbst in Kauf genommenen geminderten rechtlichen Möglichkeiten benachteiligt glaube. Diese Ausführungen sind allerdings möglicherweise nur im Zusammenhang damit zu lesen, daß der 5. Senat des BSG über einen Fall zu entscheiden hatte, in dem ein Türke zunächst in Deutschland zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt war, diese Möglichkeit nicht nutzte und deshalb nach Rückkehr in sein Heimatland die freiwillige Versicherung nicht fortsetzen konnte. Auch in einem solchen Zusammenhang erscheint es dem erkennenden Senat fraglich, ob die gezogenen Folgerungen mit dem Eigentumsschutz des Art 14 GG in Einklang stehen. Dies mag indes hier dahinstehen, da über einen solchen Fall nicht zu entscheiden ist.

Für Jugoslawen (Kroaten) war die Berechtigung, sich von ihrer Heimat aus freiwillig in Deutschland weiterzuversichern, jedenfalls nicht davon abhängig, daß sie bereits im Inland eine derartige Versicherung begonnen hatten. Die rechtlichen Hindernisse für eine freiwillige Beitragsentrichtung bestanden - wenn sie tatsächlich vorlagen - unabhängig von dem Verhalten des einzelnen und unabhängig davon, ob er vor oder nach Inkrafttreten des HBegleitG 1984 in sein Heimatland zurückgekehrt ist. Auch auf die Freiwilligkeit der Rückkehr kann es insoweit nicht ankommen, da die zeitliche Begrenzung des Aufenthaltes ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen der Beschäftigungspolitik angelegt und erwünscht ist. In allen diesen Fällen ist die Anwartschaft jedenfalls durch die bis Ende 1983 zurückgelegte versicherungspflichtige Beschäftigung im Vertrauen darauf erworben worden, daß sie auch nach der durch die Rahmenbedingungen vorgezeichneten Rückkehr in die Heimat bestehen bleiben und bei Eintritt von BU oder EU zu einem Rentenanspruch erstarken würde.



Sollte sich indes ergeben, daß eine Entrichtung freiwilliger Beiträge zur deutschen Rentenversicherung oder zur jugoslawischen Rentenversicherung rechtlich möglich war, kommt es im Hinblick auf die vom BVerfG erörterte Zumutbarkeit auch darauf an, wie stark ein in Jugoslawien lebender Versicherter und insbesondere der Kläger durch eine Entrichtung von Mindestbeiträgen zur jugoslawischen oder deutschen Rentenversicherung belastet worden wäre. Dabei fällt bereits ins Gewicht, daß in Jugoslawien (Kroatien) lebende Versicherte wegen der eingeschränkten Möglichkeit, dort Streckungstatbestände iS von § 1246 Abs 2a Satz 2 RVO nF zu verwirklichen, zur Anwartschaftserhaltung in der Regel häufiger auf eine freiwillige Beitragsentrichtung zurückgreifen müssen als Inländer.

Was die allgemeine Belastung durch Beitragszahlungen zur deutschen Rentenversicherung betrifft, hat der erkennende Senat dazu schon erste Ermittlungen eingeleitet. Diese haben deutlich werden lassen, daß in ihrer Heimat wohnende Jugoslawen infolge eines wesentlich niedrigeren Lohnniveaus, der ungünstigen Wechselkurse (einschließlich Gebühren) sowie der höheren Kaufkraft eines Betrages von 84 DM in Jugoslawien durch Beitragszahlungen in dieser Höhe wesentlich stärker belastet wurden als ein entsprechender Arbeitnehmer in Deutschland. Jugoslawen mußten, wenn sie deutsche Mindestbeiträge entrichten wollten, einen erheblichen Teil ihres Lebensstandards opfern. Wenn ein deutscher Arbeitnehmer mit durchschnittlichem Verdienst 1984 den einem Einkommen von 500 DM entsprechenden Beitrag in Höhe von 84 DM entrichten mußte, so zahlte er den Beitrag praktisch nur von einem Betrag, der 17,5 % seines Einkommens entsprach (allgemeine Bemessungsgrundlage 1984 = 34.292: 12 = 2.857,-- DM monatlich). In Jugoslawien (Kroatien) dürfte dieser Anteil erheblich höher liegen; dies wäre zu ermitteln und zu bewerten. Auch die konkrete wirtschaftliche Lage des Klägers ist in diesem Zusammenhang dann in Betracht zu ziehen.

Das BVerfG hat allerdings nicht entschieden, wo die Höchstgrenze der zumutbaren Belastung liegt. Seinem Beschluß vom 8. April 1987 (BVerfGE 75, 78, 104) ist lediglich zu entnehmen, daß für Versicherte, die in Deutschland lebten, der Mindestbeitrag zur Erhaltung des Anspruchs auf Versichertenrente unter Berücksichtigung der mit der Regelung verfolgten Zwecke zumutbar war. Eine Grenzziehung kann mangels näherer Anhaltspunkte auch vom erkennenden Senat noch nicht vorgenommen werden. Es bleibt deshalb dem LSG überlassen, ob es nach Klärung der Belastungssituation des Klägers die Zumutbarkeitsgrenze als überschritten ansieht und deshalb eine Vorlage an das BVerfG für geboten hält.

Auch an dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, daß es dem deutschen Gesetzgeber - sofern nur eine freiwillige Beitragsentrichtung zur deutschen Rentenversicherung in Betracht kam - durchaus möglich gewesen wäre, den höheren Belastungen, die im Ausland wohnende Versicherte durch Mindestbeiträge zur deutschen



Rentenversicherung erführen, in geeigneter Weise Rechnung zu tragen, zB dadurch, daß nicht für jeden Monat, sondern nur für jeden zweiten (dritten oder vierten) Monat ein Beitrag gefordert wird, wie dies in der Handwerkerversicherung vorgesehen war (vgl § 4 Abs 5 des Handwerkerversicherungsgesetzes vom 8. September 1960, BGBl I S 737).

Eine zu geringe Information über das HBegleitG 1984 in Jugoslawien kann dagegen keine Verletzung des Art 14 GG begründen. Aus unzureichender Wahrnehmung der allgemeinen Informationspflicht iS des § 13 SGB I vermag der einzelne Versicherte keine Rechte herzuleiten (vgl BSG SozR 3-1200 § 13 Nr 1). Auch ergeben sich aus Informationsdefiziten in ausländischen Staaten grundsätzlich keine Rechtsfolgen für die deutsche Rentenversicherung (vgl BSG aaO). Darauf wurde bereits oben im Zusammenhang mit dem Recht auf Beitragsentrichtung eingegangen. Auch unter dem Gesichtspunkt des Art 14 GG ist es nur erforderlich, daß Bedingungen geschaffen werden, die eine hinreichende Information der Bevölkerung erwarten lassen. Dies ist geschehen, indem Art 34 DJSVA den deutschen Behörden aufgibt, die jugoslawischen Stellen über Änderungen und Ergänzungen der Rechtsvorschriften zu unterrichten, sowie durch Art 2 Abs 1 Satz 1 DV/DJSVA, der die jugoslawischen Verbindungsstellen anhält, die dortige Bevölkerung entsprechend zu informieren. Etwaige Versäumnisse der insoweit verpflichteten Träger können nicht zu einer Verfassungswidrigkeit der §§ 1246, 1247 RVO, Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG idF des HBegleitG 1984 führen.

Was eine mögliche Verletzung des Art 3 Abs 1 GG betrifft, so ist darauf hinzuweisen, daß ungleiche Auswirkungen einer an sich gleichmäßigen Regelung bereits im Rahmen des Art 14 Abs 1 Satz 2 GG zu berücksichtigen sind. Der Gleichheitssatz gebietet in diesem Fall, die Elemente der inhaltsbestimmenden Regelung so zu ordnen, daß einer unterschiedlichen Inanspruchnahme der Versicherten und damit dem unterschiedlichen Gewicht ihrer Belange gegenüber den Belangen der Allgemeinheit hinreichend differenziert Rechnung getragen wird und einseitige Belastungen vermieden werden (vgl BVerfGE 58, 137, 150 f). In diesem Zusammenhang ist es wiederum ua von Bedeutung, ob der in Jugoslawien (Kroatien) wohnende Kläger anwartschaftserhaltende Beiträge nach Deutschland entrichten durfte und ob er ggf dadurch im Vergleich zu inländischen Versicherten unzumutbar belastet wurde. Bei letzterer Abwägung kann es auch darauf ankommen, inwiefern in der Bundesrepublik Deutschland lebende Versicherte die Mittel zur Entrichtung von Mindestbeiträgen notfalls durch die Sozialhilfe erhalten konnten (vgl Schellhorn/Jirasek/Seipp, Komm zum Bundessozialhilfegesetz, 14. Aufl, § 12 RdNr 43).

Im Hinblick auf die somit letztlich noch erforderlichen Ermittlungen zu den Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs nach den §§ 1246, 1247 RVO nF und des Art 2 § 6 Abs 2 ArVNG sowie evtl zu den Voraussetzungen für die Beurteilung der Frage, ob ein Verstoß gegen Art 14 GG vorliegt, mußte die Sache an das LSG zurückverwiesen werden. Dieses Gericht wird auch über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden haben.





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)