

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 4/1 RA 53/89

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
Berlin 31, Ruhrstraße 2,

Beklagte und Revisionsbeklagte,



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



Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 28. Februar 1991 durch den Vorsitzenden Richter R a u s c h e r, die Richter S t a r k und Dr. M e y e r sowie die ehrenamtlichen Richter S c h ö n f e l d und G ü n t h e r für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 4. August 1989 aufgehoben. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 24. Juni 1988 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat der Klägerin deren außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Streitig ist die Vormerkung einer Kindererziehungszeit im Ausland.

Die 1935 geborene Klägerin ist Mutter zweier 1958 und am 5. Juli 1961 in B. geborener Töchter. Sie hielt sich vom 8. April 1962 bis Dezember 1966 zusammen mit ihrem Ehemann und den Kindern in Montevideo/Uruguay auf, ohne selbst in einem Beschäftigungsverhältnis zu stehen. Ihr Ehemann war während dieser Zeit dort als Lehrer tätig. Der Magistrat der Stadt Bremerhaven hatte ihn auf seinen Antrag im Einvernehmen mit dem Auswärtigen Amt für die Zeit vom 16. März 1962 bis zum 28. Februar 1967 für die Übernahme einer Schulstelle in der Deutschen Schule in Montevideo beurlaubt. Dabei wurde die Beurlaubung gemäß § 8 Abs 3 des Bremischen Besoldungsgesetzes als im dienstlichen Interesse liegend anerkannt, deshalb das Besoldungsdienstalter nicht um diese Zeit gekürzt und ferner die Zeit der Beurlaubung gemäß § 101 Abs 1 Ziff 5 des Bremischen Beamtengesetzes als ruhegehaltfähige Dienstzeit berücksichtigt.

Die beklagte Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) gab dem Antrag der Klägerin auf Feststellung von Zeiten der Kindererziehung für das erste Kind voll und für das zweite 1961 geborene Kind Ursula im wesentlichen statt, lehnte aber die Anerkennung der Kindererziehungszeit ab dem 8. April 1962 ab, weil sich die Klägerin von diesem Zeitpunkt an im Ausland aufgehalten habe und die Voraussetzungen des § 28a Abs 3 iVm § 2a Abs 5 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) nicht erfüllt seien (Bescheid vom 2. April 1986, bestätigt durch Widerspruchsbescheid vom 4. November 1986).

Das Sozialgericht Köln (SG) hat die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 2. April 1986 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 4. November 1986 verurteilt, eine Kindererziehungszeit vom 8. April 1962 bis zum 31. Juli 1962 anzuerkennen. Es hat ausgeführt, bei verfassungskonformer Auslegung müsse auch der Ehemann der Klägerin dem Kreis der Personen zugerechnet werden, die versicherungsfrei sind und deshalb auch im Ausland keine Pflichtbeitragszeiten haben. Dem stehe nicht entgegen, daß der Ehemann der Klägerin während der Beurlaubung keine Dienstbezüge erhalten habe. Denn die Bundesrepublik Deutschland könne aus politischen Gründen Schulen im Ausland nicht in eigener Regie unterhalten, sondern müsse sie von einem Verein nach ausländischem Recht betreiben lassen, der personell, finanziell und materiell gefördert werde. Deshalb seien im Auslandsdienst tätige Lehrer an deutschen Schulen den bei einer Vertretung des Bundes im Ausland beschäftigten Beamten gleichzustellen (Urteil vom 24. Juni 1988). Das Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (LSG) hat das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Klage



abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung vom 4. August 1989 hebt darauf ab, daß nach § 2 Abs 5 AVG nur wegen der Versicherungsfreiheit als Beamter keine Pflichtbeitragszeiten im Ausland hätten zurückgelegt werden können; der Ehemann der Klägerin sei aber auch unabhängig von seiner Versicherungsfreiheit nicht versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Im Hinblick auf den Wortlaut des § 2a AVG sei auch keine Gleichstellung der Klägerin mit Ehefrauen von Bediensteten in Auslandsvertretungen der Bundesrepublik Deutschland möglich.

Mit der - vom LSG zugelassenen - Revision rügt die Klägerin die Verletzung materiellen Rechts. Daß ihr Ehemann während des Auslandsaufenthaltes keine Pflichtbeitragszeiten zurückgelegt habe, sei nicht auf die ausgeübte Beschäftigung, sondern ausschließlich auf seine Versicherungsfreiheit zurückzuführen. Die Klägerin schließt an die Begründung des erstinstanzlichen Urteils an und meint, es könne nicht zu ihren Lasten gehen, daß das Beschäftigungsverhältnis ihres Mannes aus politischen Gründen über einen "Verein" in Montevideo abgewickelt worden sei, der lediglich die Funktion einer Zahlstelle gehabt habe. Auch die Gesetzesmaterialien sprächen für sie.

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 4. August 1989 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgericht Köln vom 24. Juni 1988 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und weist darauf hin, daß versicherungsfrei oder von der Versicherungspflicht befreit nur sein könne, wer der Versicherungspflicht unterliege; dies stelle der Wortlaut des § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG durch die Worte "nur deshalb" nochmals klar.

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

II

Die Revision der Klägerin ist begründet. Das führt zur Aufhebung des Urteils des LSG und im Ergebnis zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.



Der Anspruch auf Vormerkung (§ 104 Abs 3 Satz 1 AVG) im Ausland zurückgelegter Kindererziehungszeiten beurteilt sich nach § 28a Abs 3 Satz 1 iVm § 2a Abs 5 AVG. Nach der erstgenannten Vorschrift gilt Abs 5 der - die Versicherungspflicht bei Kindererziehung ab 1. Januar 1986 regelnden - Vorschrift des § 2a AVG für vorher zurückgelegte Kindererziehungszeiten entsprechend. Gemäß Satz 1 des Abs 5 aaO gelten die Absätze 1 bis 4 des § 2a AVG auch für Mütter und Väter, die ihr Kind in einem Staat außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes erziehen und sich mit ihm dort gewöhnlich aufhalten, wenn sie wegen einer Beschäftigung oder Tätigkeit in diesem Staat während der Kindererziehung oder unmittelbar vor der Geburt des Kindes Pflichtbeitragszeiten nach diesem Gesetz haben. Das ist weder bei der Klägerin noch bei ihrem Ehemann der Fall gewesen, so daß auch die Regelung des Satzes 2 Nr 1 aaO nicht eingreift.

In Erweiterung des personalen Anwendungsbereichs der Vorschrift bestimmt § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG nunmehr, daß die Absätze 1 bis 4 auch für die Ehegatten der Personen gelten, die wegen einer Beschäftigung oder Tätigkeit außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes nur deshalb keine Pflichtbeitragszeiten nach diesem Gesetz haben, weil sie zu den in § 6 AVG genannten Personen gehören oder von der Versicherungspflicht befreit sind. Weiterhin müssen sich beide Ehegatten mit dem Kind in demselben Staat gewöhnlich aufhalten.

Die rentenrechtliche Berücksichtigung von Kindererziehungszeiten bei derartigen Fallgestaltungen mit Auslandsberührung ist deshalb sachgerecht, weil bei den nach § 6 AVG versicherungsfreien Personen oder bei von der Versicherungspflicht Befreiten noch eine Verknüpfung mit der deutschen Sozialversicherung dadurch besteht, daß sie weiterhin eine nach dem AVG an sich versicherungspflichtige Beschäftigung ausüben. Die Kindererziehungszeit wird dabei nicht dem im Ausland Beschäftigten (oder Tätigen), sondern dessen erziehenden Ehegatten angerechnet bzw anerkannt. Nur er wird durch diese Regelung begünstigt. Diese Gleichstellung mit anderen - im Inland erziehenden - Ehegatten ist verfassungsrechtlich geboten; denn unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgebotes des Art 3 Abs 1 Grundgesetz (GG) und der besonderen Schutzpflicht des Staates für Ehe und Familie (Art 6 Abs 1 GG) soll es dem erziehenden Ehegatten nicht zum Nachteil gereichen, wenn er das Inland verläßt, um mit dem im Ausland in einer an sich nach deutschem Sozialversicherungsrecht versicherungspflichtigen Beschäftigung stehenden Elternteil und dem Kind als Familie zusammenzuleben (so bereits Urteil des Senats vom 12. Juli 1988 - 4/11a RA 36/87 - = BSGE 63, 282, 292). Das gilt entsprechend für die im Ausland tätigen Personen, sofern sie von der Versicherungspflicht befreit sind (§§ 7, 8 AVG).

Das somit erforderliche, an sich versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis des Ehegatten der Klägerin ist vorliegend nicht gemäß § 4 des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften - (SGB IV) begründet worden (zu



weiteren Möglichkeiten insbesondere aufgrund zwischenstaatlicher Vereinbarungen: Verbandskommentar, § 1227a RVO, RdNr. 36); denn die Beschäftigung des Ehegatten der Klägerin in Uruguay erfüllte die Voraussetzungen des Ausstrahlungstatbestandes nicht. Er wurde nicht iS des § 4 Abs 1 SGB IV von seinem inländischen damaligen Dienstherrn, dem Magistrat der Stadt Bremerhaven, nach Uruguay entsandt und war dort aufgrund eines mit einem ausländischen Arbeitgeber begründeten Beschäftigungsverhältnisses tätig. Ua wegen der Gebietshoheit des fremden Staates konnte er nicht als Bremerhavener Beamter an einer uruguayischen Schule eingesetzt werden.

§ 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG ist aber, wie vom Senat bereits mehrfach entschieden worden ist, nach Sinn und Zweck der Regelung in ausdehnender Auslegung auf die Ehegatten der Personengruppen anzuwenden, die zwar wegen der öffentlich-rechtlichen Ausgestaltung ihres inländischen Beschäftigungsverhältnisses die strengen Anforderungen einer Entsendung iS von § 4 Abs 1 SGB IV nicht erfüllen können, die jedoch vom Wertungszusammenhang des Abs 5 Satz 2 Nr 2 aaO her den in § 6 AVG genannten Gruppen der Versicherungsfreien bzw den von der Versicherungspflicht Befreiten vergleichbar sind. Das ist der Fall, wenn der Ehegatte des erziehenden Elternteils in seiner nach § 6 AVG versicherungsfreien Beschäftigung von seinem inländischen Arbeitgeber (Dienstherrn) beurlaubt ist, um vorübergehend im Ausland eine Beschäftigung oder Tätigkeit aufzunehmen, die im Interesse des Arbeitgebers steht, ohne daß ein Entsendungsfall des § 4 Abs 1 SGB IV vorliegt. Voraussetzung dafür ist weiter, daß das inländische Beschäftigungsverhältnis (Dienstverhältnis) während dieser Zeit in seinen wesentlichen Elementen fortbesteht (Urteile vom 16. August 1990 - 4 RA 4/90 - zur Veröffentlichung vorgesehen -, vom 27. September 1990 - 4 RA 30/90 und vom 30. Oktober 1990 - 4 RA 47/90; vgl auch Urteil vom 12. Juli 1990 - 4 RA 49/89).

§ 2a Abs 5 Satz 2 AVG bezieht über die dort genannte Regelung des § 6 AVG Personengruppen in den Anwendungsbereich der Norm mit ein, die kraft ihrer Beauftragung mit hoheitlichen Funktionen eine dem Grunde nach versicherungspflichtige Beschäftigung nur im Ausnahmefall im Ausland ausüben können. Liegt eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufgrund einer Entsendung iS des § 4 SGB IV oder Versicherungspflicht gemäß § 2 Abs 1 Nr 10 AVG nicht vor, kommt regelmäßig eine dem Grunde nach aufgrund deutscher Rechtsvorschriften versicherungspflichtige Beschäftigung im Ausland nur für Beamte (§ 6 Abs 1 Nr 3 AVG) oder Gleichgestellte (§ 6 Abs 1 Nr 4 bis 6 AVG) in Betracht, die an einer Dienststelle des Bundes im Ausland (zB einer amtlichen Vertretung des Bundes) tätig sind (vgl Verbandskommentar, § 1227a RVO, RdNr 39; Kaltenbach/Maier in Koch/Hartmann, AVG, § 2a Anm 7). Nicht erfaßt werden zB diejenigen Personen, die im Inland eine nach § 6 AVG versicherungsfreie Beschäftigung oder eine Tätigkeit ausüben, in der sie von der Versicherungspflicht befreit sind, und die im Interesse und mit Zustimmung ihres Dienstherrn oder Arbeitgebers im Ausland tätig werden, ohne daß sie - wegen der Beschränkung der hoheitlichen



Befugnisse auf das Territorium der Bundesrepublik Deutschland - iS des § 4 SGB IV entsandt werden können. Das Beamtenrecht sieht, wenn diese Tätigkeit im Ausland im Interesse der Bundesrepublik Deutschland liegt, die Möglichkeit vor, dem Beamten (ähnliche Regelungen gelten auch für Angestellte und Arbeiter) für derartige Tätigkeiten im Ausland Sonderurlaub zu bewilligen (vgl etwa § 89 Abs 2 Satz 1 Bundesbeamtengesetz -BBG- iVm der Sonderurlaubsverordnung -SUrlVO- idF der Bekanntmachung vom 13. November 1980 - BGBl I S 2975 - und die Richtlinien für die Entsendung von Bundesbediensteten in öffentliche zwischenstaatliche oder überstaatliche Organisationen - Entsendungsrichtlinien vom 25. September 1973 sowie die Richtlinien für die Beurlaubung von Bundesbediensteten zur Übernahme von Aufgaben der Entwicklungshilfe idF vom 1. Dezember 1975 - GMBI 1975 S 818). Aus diesen Bestimmungen ergibt sich, daß bei der Beurlaubung das beamtenrechtliche Dienstverhältnis regelmäßig unverändert bestehen bleibt. Der Amtsinhaber wird lediglich von seiner Pflicht zur Dienstleistung entbunden. Während einer solchen beamtenrechtlichen Entsendung wird das Besoldungsdienstalter des Beamten nicht verändert. Die Zeit der Entsendung wird als ruhegehaltfähig zugrunde gelegt. Die Entsendung steht einer Beförderung des Beamten nicht entgegen. Bei Ausscheiden aus der versicherungsfreien Beschäftigung ohne Versorgung ist der Betreffende gemäß § 9 AVG nachzuversichern (vgl Abschnitt II der Entsendungsrichtlinien sowie Abschnitt II der Richtlinien für die Beurlaubung von Bundesbediensteten zur Übernahme von Aufgaben der Entwicklungshilfe).

Dem aufgezeigten Entsendungstatbestand iS des Beamtenrechts oder von gleichgearteten Rechtsvorschriften ist eigentümlich, daß als Voraussetzung der Beurlaubung die Entsendung im Interesse des Dienstherrn liegen muß und sie von vornherein zeitlich begrenzt ist. Insbesondere aber - und hierin liegt die entscheidende Parallele zur Regelung des § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG - besteht während der beamtenrechtlichen Entsendung das Beschäftigungsverhältnis des Entsandten zu seinem deutschen Dienstherrn fort. Es ist zwar bezüglich bestimmter Hauptpflichten - nämlich der Erbringung der Arbeitsleistung einerseits und der Entgeltzahlung andererseits - suspendiert. Aus ihm leiten sich aber - wie aufgezeigt - nach wie vor Rechte und Pflichten des Dienstherrn und des beurlaubten Beamten (oder Angestellten bzw Arbeiters) her. Dieser Sachverhalt liegt damit so nahe an dem in § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG erfaßten Tatbestand, daß die genannte Vorschrift auf ihn anzuwenden ist. Auch bei beamtenrechtlichen oder gleichliegenden Entsendungsfällen ist daher bei fortbestehendem Beschäftigungsverhältnis die Voraussetzung des § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG als erfüllt anzusehen, wonach eine dem Grunde nach versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt werden muß, damit zugunsten der Ehegatten dieser Personen eine Kindererziehungszeit anerkannt werden kann.



So liegt der Fall hier. Der Ehemann der Klägerin, ein beamteter Lehrer, war nach den den Senat bindenden Feststellungen des LSG von seinem deutschen Dienstherrn beurlaubt, um die sich aus dem Vertrag mit der Deutschen Schule in Montevideo erwachsene Dienstobliegenheit wahrnehmen zu können. Für die Zeit der Beurlaubung erkannte der Magistrat der Stadt Bremerhaven ein dienstliches Interesse an. Das Dienstverhältnis des Ehemannes der Klägerin mit den sich daraus ergebenden Rechten und Pflichten bestand während der von vornherein zeitlich begrenzten Beurlaubung fort, was sich - wie erwähnt - an der Berücksichtigung dieser Zeit als ruhegehaltfähige Dienstzeit zeigt.

Bei der Klägerin, die sich während des streitigen Zeitraumes mit ihrem Ehemann in Uruguay aufgehalten hat (§ 2a Abs 5 Satz 2 letzter Halbsatz AVG), ist daher in ausdehnender Auslegung der genannten Vorschrift iVm § 28a Abs 3 Satz 1 AVG auch die Zeit der Kindererziehung für die Tochter Ursula in dem vom SG erkannten Umfang anzuerkennen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs 1 des Sozialgerichtsgesetzes.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)