

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
16. August 1990

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 4 RA 4/90

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
Berlin 31, Ruhrstraße 2,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
16. August 1990 in Berlin durch den Vorsitzenden Richter **R a u s c h e r**, die Richter
Dr. M e y e r und **Dr. E n g e l m a n n** 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 werden das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom
17. Mai 1989 und das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. November 1988 aufgehoben.

Die Beklagte wird unter Abänderung des Bescheides vom 19. Januar 1987 in der Gestalt
des Widerspruchsbescheides vom 22. Mai 1987 verurteilt, bei der Klägerin die Zeit vom
1. Juli 1963 bis 30. Juni 1964 als Zeit der Kindererziehung vorzumerken.

Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen 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 Anerkennung von Kindererziehungszeiten während eines Auslandsaufenthaltes.

Die 1934 geborene Klägerin ist die Mutter von vier Kindern. Ihr jüngstes Kind Martin wurde am 6. Juni 1963 in La Paz/Bolivien geboren. Dorthin war sie ihrem Ehemann, einem beamteten Lehrer im Schuldienst des Landes Berlin, gefolgt, der in der Zeit vom 26. März 1962 bis 17. April 1966 durch Vermittlung des Bundesverwaltungsamtes - Zentralstelle für das Auslandsschulwesen - an der deutschen Schule Collegio "Mariscal Braun" in La Paz beschäftigt war. Während dieser Zeit war der Ehemann der Klägerin vom Schuldienst im Land Berlin beurlaubt. Pflichtbeiträge zur deutschen gesetzlichen Rentenversicherung wurden nicht entrichtet.

Die beklagte Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) erkannte die Zeit der Kindererziehung für die drei ersten Kinder der Klägerin an, lehnte aber die Anerkennung für den Sohn Martin ab, da sich die Klägerin während dieser Zeit im Ausland aufgehalten habe und die Voraussetzungen des § 28a Abs 3 iVm § 2a Abs 5 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) nicht erfüllt seien (Bescheid vom 19. Januar 1987, bestätigt durch den Widerspruchsbescheid vom 22. Mai 1987).

Klage und Berufung der Klägerin sind erfolglos geblieben (Urteil des Sozialgerichts -SG- Berlin vom 21. November 1988; Urteil des Landessozialgerichts -LSG- Berlin vom 17. Mai 1989). Zur Begründung hat das LSG im wesentlichen ausgeführt, weder die Klägerin noch ihr Ehemann hätten unmittelbar vor der Geburt des Kindes oder während des Kindererziehungsjahres Pflichtbeiträge in der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung entrichtet, so daß die Voraussetzungen des § 28a Abs 3 Satz 1 iVm § 2a Abs 5 Satz 1 AVG nicht erfüllt seien. Da der Ehemann der Klägerin während seiner Beschäftigung an der deutschen Schule in La Paz als Landesbeamter beurlaubt gewesen sei und eine Beschäftigung durch das Land Berlin im Ausland nicht erfolgen könne, sei die Kindererziehungszeit auch nicht nach Satz 2 des § 2a Abs 5 AVG anzuerkennen. Dabei komme es nicht darauf an, wer Mitglied bzw Träger des Schulvereins der deutschen Schule in La Paz sei und ob die Bundesrepublik Deutschland an diesem Verein in irgendeiner Form beteiligt sei.



Die Klägerin hat die vom Senat zugelassene Revision eingelegt. Sie trägt vor, bei ihrem Ehemann als beurlaubtem Beamten habe trotz seiner Tätigkeit als Lehrer an einer deutschen Schule in La Paz ein dem Grunde nach versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis fortbestanden. Seine Tätigkeit im Ausland habe zudem im Interesse der Bundesrepublik Deutschland gelegen. Er sei durch die Zahlung einer Ausgleichszulage durch das Auswärtige Amt von der Bundesrepublik besoldet worden. Sein Beschäftigungsverhältnis in La Paz habe dem eines Auslandsbeamten weitgehend gleichgestanden und falle daher unter die Regelung des verfassungskonform auszulegenden § 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG. Ihr, der Klägerin, sei die Zeit der Kindererziehung für ihren Sohn Martin anzuerkennen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 17. Mai 1989 und das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. November 1988 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 19. Januar 1987 und Aufhebung des Widerspruchsbescheides vom 22. Mai 1987 zu verurteilen, die Zeit vom 1. Juli 1963 bis 30. Juni 1964 als Zeit der Kindererziehung vorzumerken.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

Die zulässige Revision der Klägerin ist begründet.

Die Klägerin begehrt die Vormerkung einer Zeit der Kindererziehung (§ 104 Abs 3 Satz 1 AVG). Rechtsgrundlage eines Anspruchs auf Anerkennung von Kindererziehungszeiten könnte zunächst der durch das Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeitengesetz (HEZG) vom 11. Juli 1985 (BGBl I S 1450) in das AVG eingefügte § 28a AVG (Art 2 Nr 8 aaO) sein, in dem - zusammen mit der Regelung des § 2a AVG - erstmals die Berücksichtigung von Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung begründet worden ist. § 28a Abs 1 Satz 1 AVG gilt nunmehr in der Fassung des Art 7 Nr 2 des Rentenreformgesetzes 1992 (RRG 1992) vom 18. Dezember 1989 (BGBl I S 2261), in



Kraft getreten mit Wirkung vom 1. Januar 1986 (Art 85 Abs 2 RRG 1992). Danach werden für die Erfüllung der Wartezeit Müttern und Vätern, die nach dem 31. Dezember 1920 geboren sind, Zeiten der Kindererziehung vor dem 1. Januar 1986 in den ersten zwölf Kalendermonaten nach Ablauf des Monats der Geburt des Kindes angerechnet, wenn sie ihr Kind im Geltungsbereich dieses Gesetzes erzogen und sich mit ihm dort gewöhnlich aufgehalten haben. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind in dem streitigen Zeitraum nicht erfüllt; denn gemäß § 30 Abs 3 Satz 2 des Ersten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB I) hat jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Bei einer Beschäftigung des Ehegatten der Klägerin und einem dementsprechenden Aufenthalt im Ausland von vier Jahren hatten die Klägerin und ihr Ehegatte ihren gewöhnlichen Aufenthalt in La Paz begründet und nicht im Geltungsbereich des AVG beibehalten (vgl Urteil des Senats vom 12. Juli 1990 - 4 RA 49/89 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Der Anspruch auf Anerkennung der von der Klägerin in La Paz zurückgelegten Zeit der Kindererziehung ergibt sich jedoch aufgrund ausdehnender Auslegung des § 28a Abs 3 Satz 1 iVm § 2a Abs 5 AVG. Nach der erstgenannten Vorschrift gilt für die Anrechnung von Kindererziehungszeiten vor dem 1. Januar 1986 ua der Abs 5 des § 2a AVG entsprechend. Die - die Versicherungspflicht von Kindererziehungszeiten nach dem 1. Januar 1986 regelnde - Vorschrift des § 2a Abs 5 AVG ist somit auf vorher zurückgelegte Kindererziehungszeiten entsprechend anzuwenden. Sie bestimmt, unter welchen Voraussetzungen eine Erziehung im Ausland (Sätze 1 und 2) zur Versicherungspflicht bzw - bei der über § 28a Abs 3 Satz 1 AVG entsprechenden Anwendung - zur Anerkennung bzw im Leistungsfall zur Anrechnung von Kindererziehungszeiten führt und wann eine Erziehung im Inland (Satz 3) ausnahmsweise keine Kindererziehungszeit darstellt.

Gemäß § 2a Abs 5 Satz 1 AVG gelten die Absätze 1 bis 4 des § 2a AVG auch für Mütter und Väter, die ihr Kind in einem Staat außerhalb des Geltungsbereiches 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. Satz 2 aaO erweitert den Anwendungsbereich auf die Ehegatten von im Ausland beschäftigten oder tätigen Personen. Nach Satz 2 Nr 1 aaO gelten die Absätze 1 bis 4 auch für die Ehegatten der in Satz 1 genannten Personen. Satz 2 Nr 2 bestimmt, daß die Ab-



sätze 1 bis 4 auch für die Ehegatten der Personen gelten, die wegen einer Beschäftigung oder Tätigkeit außerhalb des Geltungsbereiches 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. Voraussetzung ist bei Nr 1 und Nr 2 aaO weiterhin, daß sich beide Ehegatten mit dem Kind in demselben Staat gewöhnlich aufhalten.

Nach dem Regelungskonzept des § 2a Abs 5 AVG ist somit die Berücksichtigung von Kindererziehungszeiten im Ausland davon abhängig, daß der erziehende Elternteil oder der Ehegatte zu dem Kreis der Personen zu rechnen war, die während der Erziehung oder unmittelbar vor der Geburt des Kindes eine angestelltenversicherungspflichtige Beschäftigung im Ausland ausgeübt und deswegen Pflichtbeitragszeiten nach dem AVG haben oder solche Zeiten nur deswegen nicht zurückgelegt haben, weil sie in ihrer dem Grunde nach angestelltenversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit versicherungsfrei oder von der Versicherungspflicht befreit waren. Demgemäß hat der Senat bereits entschieden, daß Zeiten, in denen eine versicherte Verfolgte nach verfolgungsbedingter Auswanderung in ein Nichtvertreibungsland nach dem 31. Dezember 1949 Kinder erzogen hat, ohne daß ein "Entsendungsfall" im Sinne des § 2a Abs 5 Sätze 1 und 2 AVG vorlag, keine Kindererziehungszeiten im Sinne der gesetzlichen Vorschriften sind (Urteil vom 12. Juli 1988 - 4/11a RA 36/87 = BSGE 63, 282 ff = SozR 2200 § 1251a Nr 2). Auch die Zeiten, in denen eine Versicherte ihre Kinder in Belgien erzog, ohne daß in ihrer Person oder in der ihres Ehegatten ein Entsendungstatbestand im Sinne des § 2a Abs 5 Sätze 1 und 2 AVG erfüllt war, konnten nicht als Kindererziehungszeiten anerkannt werden (Urteil vom 29. März 1990 - 4 RA 48/89). Der Senat hat in diesem Zusammenhang bereits dargelegt, daß das - über das Tatbestandsmerkmal der Inlandserziehung erfolgte - Anknüpfen an das Territorialitätsprinzip, also die Differenzierung zwischen Inlands- und Auslandserziehung, nicht grundgesetzwidrig ist, insbesondere nicht den Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 bis 3 des Grundgesetzes (GG) verletzt (Urteil vom 12. Juli 1988 - aaO = BSGE 63, 290 f).

Da weder die Klägerin noch ihr Ehemann während der streitigen Zeiträume oder unmittelbar vorher während der Beschäftigung im Ausland Pflichtbeitragszeiten nach dem AVG zurückgelegt haben, sind weder die Voraussetzungen des § 2a Abs 5 Satz 1 AVG noch die des Satzes 2 Nr 1 erfüllt. Für die danach allein als Anspruchsgrundlage in Betracht kommende Regelung des Satzes 2 Nr 2 aaO ist ein im Ausland ausgeübtes Beschäftigungsverhältnis des Ehegatten der Klägerin erforderlich, das nur deshalb nicht zu Pflichtbeitragszeiten



nach dem AVG geführt hat, weil der Ehegatte der Klägerin versicherungsfrei (§ 6 AVG) oder von der Versicherungspflicht befreit war.

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 an sich nach dem AVG versicherungspflichtige Beschäftigung ausüben. Die Kindererziehungszeit wird dabei nicht dem im Ausland Beschäftigten (oder Tätigen), sondern dessen Ehegatten angerechnet bzw anerkannt; denn unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgebotes und der besonderen Schutzpflicht des Staates für Ehe und Familie soll es dem erziehenden Elternteil nicht zum Nachteil reichen, wenn er das Inland verläßt, um mit dem im Ausland in einer an sich nach deutschem Sozialversicherungsrecht versicherungspflichtigen Beschäftigung stehenden Ehegatten und dem Kind als Familie zusammenzuleben (so bereits Urteil des Senats vom 12. Juli 1988 - aaO = BSGE 63, 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 gem § 4 des Sozialgesetzbuchs - 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 La Paz erfüllte die Voraussetzungen des Ausstrahlungstatbestandes nicht. Er wurde nicht iS des § 4 Abs 1 SGB IV von seinem inländischen Arbeitgeber, dem Land Berlin, nach La Paz entsandt. Ua wegen der Gebietshoheit des fremden Staates konnte er nicht als Berliner Landesbeamter an einer bolivianischen Schule eingesetzt werden.

§ 2a Abs 5 Satz 2 Nr 2 AVG ist aber 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 (so bereits das Urteil des Senats vom 12. Juli 1990 - aaO).



Satz 2 Nr 2 der genannten Vorschrift bezieht über die 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 eine Versicherungspflicht gemäß § 2 Abs 1 Nr 10 AVG nicht vor, kommt 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 versicherungsfreie Beschäftigung oder eine Tätigkeit ausübten, in der sie von der Versicherungspflicht befreit waren, 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 oder Arbeiter) für derartige Tätigkeiten im Ausland Sonderurlaub zu bewilligen (vgl. etwa § 89 Abs 2 Satz 1 Bundesbeamtengesetz - BBG - iVm der Sonderurlaubsverordnung - SuUrlVO - 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 Beamtenverhältnis regelmäßig unverändert bestehen bleibt. Der Amtsinhaber wird lediglich von seiner Pflicht zur Dienstleistung entbunden. Während der so erfolgten beamtenrechtlichen Entsendung wird das Besoldungsdienstalter des Beamten nicht verändert. Die Zeit der Entsendung wird als ruhegehaltstfähig zugrunde gelegt. Die Entsendung steht einer Beförderung des Beamten nicht entgegen. Bei Ausscheiden aus der versicherungsfreien Beschäftigung ohne Versorgung ist der Betreffende gem § 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 erfaßten Tatbestand, daß die genannte Vorschrift auf ihn anzuwenden ist. Auch bei beamtenrechtlichen oder gleichgelagerten 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 bei dem 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 Collegio "Mariscal Braun" in La Paz erwachsene Dienstobliegenheit wahrnehmen zu können. Für die Zeit der Beurlaubung erkannte der Senator für Schulwesen des Landes Berlin 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.

Bei der Klägerin, die sich während des fraglichen Zeitraumes auch mit ihrem Ehemann in Bolivien 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 die Zeit der Kindererziehung für den in La Paz geborenen Sohn Martin anzuerkennen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs 1 des Sozialgerichtsgesetzes.

