

Bundessozialgericht
- 4 RJ 135/79 -

Verkündet am
5. November 1980

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

1.,
2.,
3.,
4.,

Kläger und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 5. November 1980
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Sozialge-
richts Augsburg vom 25. Oktober 1979 aufgehoben.

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

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten um den Anspruch der Kläger auf Halbwaisenrente.

Die am 12. Oktober 1960, 10. Mai 1964, 27. April 1965 und 22. Oktober 1966 geborenen Kläger sind italienische Staatsangehörige und eheliche Kinder des am 20. September 1973 verstorbenen italienischen Staatsangehörigen G F (Versicherter). Dieser hatte in der deutschen Rentenversicherung 40 Beitragsmonate und zur italienischen Rentenversicherung 76 Beitragsmonate zurückgelegt. Die Kläger haben ihren Wohnsitz bei ihrer Mutter in der Schweiz.

Durch Bescheid vom 23. Januar 1978 gewährte die Beklagte der Mutter der Kläger Witwenrente nach § 1268 Abs 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO). Die Gewährung von Waisenrente lehnte sie in diesem Bescheid ab. Die Beklagte vertrat die Auffassung, nach der EG-Verordnung (EG-VO) Nr 1408/71 vom 14. Juni 1971 sei eine Zusammenrechnung der Versicherungszeiten bei Waisenrenten nur zulässig, wenn sich die Waisen in einem EG-Mitgliedstaat aufhielten. Im übrigen richte sich der Rentenanspruch allein nach innerstaatlichem Recht. Aus deutschen Beiträgen sei die Wartezeit nicht erfüllt.

Durch Urteil vom 25. Oktober 1979 hat das Sozialgericht (SG) Augsburg die Beklagte zur Gewährung von Halbwaisenrenten verurteilt mit der Begründung, nach Art 3 Abs 2 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Italienischen Republik über Sozialversicherung vom 5. Mai 1953 würden Leistungen der Sozialversicherung italienischen Staatsangehörigen, die sich im Gebiet eines Drittstaates aufhielten, unter den gleichen Voraussetzungen und im gleichen Umfang

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

gewährt, wie deutschen Staatsangehörigen. Nach § 1315 Abs 2 RVO werde unterstellt, daß sich Waisen nicht freiwillig im Ausland aufhielten. Der Versicherte habe im Zeitpunkt seines Todes nach den Zusammenrechnungsvorschriften des Art 45 Abs 1, des Art 44 Abs 3 der EG-VO Nr 1408/71 die Wartezeit erfüllt.

Mit der vom SG zugelassenen Sprungrevision macht die Beklagte geltend, eine Zusammenrechnung von Versicherungszeiten sei nicht zulässig, da diese Vorschriften gem Art 44, Abs 3 der EG-VO Nr 1408/71 bei Waisenrenten keine Anwendung fänden. Wegen Art 6 dieser VO seien auch die Zusammenrechnungsvorschriften bilateraler Verträge nicht anwendbar, da sie im Anhang II zu dieser VO nicht ausdrücklich als weitergeltendes Recht erwähnt seien. Da Art 78 der EG-VO Nr 1408/71 die Zahlung von Waisenrenten nur an Berechtigte vorsehe, die innerhalb der EG-Mitgliedstaaten wohnen, könne ein Anspruch auf Rente außerhalb der EG-Staaten allein durch deutsche Versicherungszeiten begründet werden. Der Ausnahmefall, daß ein Anspruch auf Waisenrente aufgrund des Bezuges einer Versichertenrente bestehe, liege hier nicht vor.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 25. Oktober 1979 aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Revision zurückzuweisen.

Sie halten das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

Die Sprungrevision der Beklagten ist als einer Zurückverweisung der Streitsache begründet.



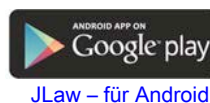
- 4 -

Die Kläger fordern von der Beklagten die Gewährung einer Halbwaisenrente nach ihrem Vater, der nach den Feststellungen des SG 40 Beitragsmonate zur deutschen und 76 Beitragsmonate zur italienischen Rentenversicherung zurückgelegt hatte. Diese Feststellung ist mit der Revision nicht angegriffen worden, an sie ist der Senat daher gebunden (§ 163 SGG). Da dem Versicherten zur Zeit seines Todes keine Versichertenrente zustand - insoweit besteht zwischen den Beteiligten kein Streit -, sind Waisenrenten zu gewähren, wenn zur Zeit des Todes des Versicherten von ihm die Wartezeit für die Rente wegen Berufsunfähigkeit erfüllt ist oder als erfüllt gilt (§ 1263 Abs 2 RVO). Die Wartezeit ist erfüllt, wenn vor Eintritt der Berufsunfähigkeit eine Versicherungszeit von 60 Kalendermonaten zurückgelegt ist (§ 1246 Abs 3 RVO), wobei anrechnungsfähig die Versicherungszeiten sind, für die nach Bundesrecht oder früheren Vorschriften der reichsgesetzlichen Invalidenversicherung Beiträge wirksam entrichtet sind (§ 1250 Abs 1 Buchst a RVO). Nach den Feststellungen des SG sind nur 40 Monate derartiger Zeiten vorhanden. Es bedarf deshalb der Berücksichtigung der zur italienischen Rentenversicherung zurückgelegten Beitragszeiten. Das SG geht im angefochtenen Urteil davon aus, daß sich die Anrechnung der Zeiten aus Art 45 Abs 1 der VO (EWG) Nr 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 ergebe, Art 44 Abs 3 der VO regle nur die Zahlungsverpflichtungen für Waisen. Diese Auffassung ist rechtsirrig. Wenn Art 44 Abs 3 anordnet, daß dieses Kapitel - gemeint ist Kapitel 3 - weder die Kinderzuschüsse zur Rente noch die Waisenrente betrifft, und weiter besagt, daß diese nach Kapitel 8 zu gewähren sind, so bedeutet dies, daß nicht nur die Zahlungsregelung, sondern auch die Anspruchsvoraussetzungen ausschließlich nach den Vorschriften des Kapitels 8 zu beurteilen sind. Dabei ist allerdings anzumerken, daß in Kapitel 8, und zwar durch Art 79 Abs 1 Satz 2 Buchst a der VO, wiederum die Anwendung der Zusammenrechnungsvorschriften des Art 45 vorgesehen ist, jedoch beschränkt auf bestimmte Fälle.

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

Müssen die zur italienischen Rentenversicherung zurückgelegten Zeiten berücksichtigt werden, hängt das Bestehen des Klageanspruchs von der weiteren Frage ab, ob den Klägern nach den italienischen Rechtsvorschriften – ggf unter Berücksichtigung des Art 79 Abs 1 Buchst a – ein Anspruch auf Waisenrente zusteht; denn der Grundgedanke des Art 78 der VO stellt darauf ab, daß zur Vermeidung der Kumulation von Sozialleistungen die Waisenrente lediglich nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates zu gewähren sind (vgl EuGH-Urteil vom 16. März 1978 – 115/77 – SozR 6050 Art 79 Nr 1 S 3). Diese Frage bedarf zunächst der Aufklärung insbesondere auch daraufhin, ob die Kläger bereits eine Waisenrente aus der italienischen Rentenversicherung beantragt haben und ob ggf über einen solchen Antrag entschieden worden ist. Im Zusammenhang mit dieser Aufklärung ist weiter zu beachten, daß die Klägerin zu 1) bereits seit längerer Zeit das 18. Lebensjahr vollendet hat; das SG hat im angefochtenen Urteil keinerlei Ausführungen darüber gemacht, ob bei dieser Klägerin besondere Umstände, wie etwa Schul- oder Berufsausbildung, vorliegen. Erst nachdem ermittelt worden ist, ob nach den zum Bereich des nichtrevisiblen Rechts gehörenden italienischen Rechtsnormen ein Anspruch auf Waisenrente gegeben ist oder nicht, läßt sich bei Anwendung des Art 78 Abs 2 Buchst b) ii) der VO feststellen, ob ein Anspruch an den italienischen oder ggf an den deutschen Rentenversicherungsträger besteht.

Bei der gegebenen Sach- und Verfahrenslage bedarf zunächst auch die Frage noch nicht der Entscheidung, ob Art 78 Abs 2 der VO nur anwendbar ist, wenn die Waisen in einem Mitgliedstaat wohnen, oder ob er auch anwendbar ist, wenn zwar die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen zu dem nach den innerstaatlichen deutschen Vorschriften maßgebenden Zeitpunkt durch Aufenthalt in einem Mitgliedstaat bereits erfüllt gewesen sind, die Waisen danach aber Aufenthalt in einem Drittstaat genommen haben.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Da die weiteren Ermittlungen noch zahlreiche schwierige Fragen betreffen, hat es der Senat für sachdienlich gehalten, den Rechtsstreit an das Landessozialgericht zurückzuverweisen (§ 170 Abs 4 SGG).

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)