

Bundessozialgericht

Az.: 4 RJ 287 / 63

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

Verkündet
am 3. August 1966

Beklagte und Revisionsklägerin,

g e g e n

Klägerin und Revisionsbeklagte.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 3. August 1966 hin durch

Senatspräsident	P e n q u i t t	
	- Vorsitzender-	
Bundesrichter	S c h m i t t	und
Bundesrichter	Dr. E c k e r ,	
Bundessozialrichter	W e b e r	und
Bundessozialrichter	Dr. H a t e s a u l	

für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 10. Mai 1963 wird aufgehoben. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Duisburg vom 19. Juni 1962 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

-2-



- 2 -

G r ü n d e:

Der Rechtsstreit wird um die Anrechnung einer Notdienstzeit als Ersatzzeit geführt.

Der Ehemann der Klägerin hatte von 1939 bis 1948 und dann wieder von 1955 bis zu seinem Tode - im Jahre 1960 - Invalidenrente bezogen. Auf Grund einer Dienstverpflichtung nach der Notdienstverordnung vom 15. Oktober 1938 (RCBl I, 1441 - Notdienst VO - war er vom 1. August 1940 bis 31. März 1945 als Büroangestellter bei der Stadtverwaltung Oberhausen - unter Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses - tätig. Diese Zeit rechnete die beklagte Landesversicherungsanstalt (LVA) auf die Witwenrente der Klägerin nicht an (Bescheid vom 27. Januar 1961).

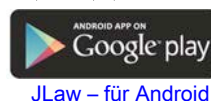
Die hiergegen erhobene Klage ist im ersten Rechtszug ohne Erfolg geblieben. Das Sozialgericht (SG) Duisburg hat in seinem Urteil vom 19. Juni 1962 ausgeführt: Die Ersatzzeitenregelung des § 1251 der Reichsversicherungsordnung (RVO) bezwecke eine Besserstellung derjenigen Personen, die infolge der - im einzelnen aufgeführten - außergewöhnlichen Ereignisse gehindert gewesen seien, ein Versicherungsverhältnis fortzusetzen und ihre Verpflichtungen zur Beitragsleistung zu erfüllen. Bei dem Ehemann der Klägerin treffe die dem Gesetz zugrunde liegende Erwägung nicht zu. Er sei als Bezieher einer Invalidenrente trotz Ausübung einer an sich versicherungspflichtigen Beschäftigung versicherungsfrei gewesen, habe also gar keine Beiträge entrichten können und somit keinen Ausfall an Beitragszeiten gehabt.

Auf die Berufung der Klägerin hin hat das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen die Beklagte zur Anrechnung der Notdienstzeit des Versicherten als Ersatzzeit verurteilt. Es hat seine Entscheidung wie folgt begründet: Die Voraussetzungen des § 1251 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 RVO seien

-3-



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

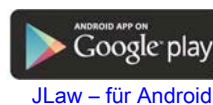
- 3 -

erfüllt; denn der Notdienst sei militärähnlicher Dienst und der Versicherte seinerzeit als Empfänger von Invalidenrente in der Angestelltenversicherung (AnV) versicherungsfrei gewesen (§13 des Angestelltenversicherungsgesetzes - AVG - aF). Für eine einengende Auslegung des Abs. 2 Satz 1 in dem Sinne, daß es auf das Nichtbestehen einer Versicherungspflicht im Einzelfall nicht ankomme, vielmehr darauf, daß eine an sich versicherungsfreie Beschäftigung ausgeübt wurde, biete das Gesetz keine Stütze. Gegenteiliges ergebe sich auch nicht aus dem neuen Rentenrecht. Der Grundsatz des früheren Rechts, daß das Versicherungsverhältnis mit dem Eintritt eines Versicherungsfalls abgeschlossen und die Anrechnung einer späteren Ersatzzeit nicht mehr möglich sei, bestehe seit 1957 nicht mehr. Die Anrechnung von Versicherungszeiten, die nach Eintritt eines Versicherungsfalls zurückgelegt seien, auf einen späteren Versicherungsfall sei vielmehr für das neue Recht charakteristisch. Eine dies ausschließende Übergangsregelung für Rentenbezieher aus der Zeit vor 1957 sehe das Arbeiterrentenversicherungs-Neuregelungsgesetz (ArVNG) nicht vor. Es sei auch nicht angängig, § 1251 RVO so auszulegen, daß der Grundsatz der Unmöglichkeit einer nachträglichen Risikoverschiebung gewahrt werde. Dieser Grundsatz sei bereits früher verlassen worden (vgl. ESG 3, 68); man dürfe ihn auf Rentenfälle, die nach neuem Recht zu beurteilen seien, nicht anwenden. Die Anrechnung des Notdienstes als Ersatzzeit entspreche auch dem Wesen dieser Einrichtung. Von dem ursprünglichen Grundgedanken, daß die durch besondere Tatbestände verursachte Unterlassung von Beitragsentrichtungen ausgeglichen werden solle, habe sich das ArVNG entfernt. Es habe die Anrechnung von Ersatzzeiten in Fällen ermöglicht, in denen vorher keine Versicherung bestanden habe und damit Personen begünstigt, die ohnehin während der Ersatzzeit keine Beiträge entrichtet hätten. Diese großzügige pauschale Regelung dürfe im Einzelfall nicht mit Hilfe des - nicht mehr geltenden - Grundsatzes der Unveränderlichkeit des Versicherungsverhältnisses nach Eintritt eines Versicherungsfalles durchbrochen werden. Schließlich sei es auch deshalb

-/-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 4 -

sinnvoll, den Notdienst als Ersatzzeit anzurechnen, weil der Ehemann der Klägerin keine Gelegenheit gehabt habe, diese Beschäftigungszeit durch Beitragsleistung in der AnV rentensteigernd zu nutzen, während dies einem Ruhegeldempfänger nach dem AVG bei Übernahme einer in der Invalidenversicherung versicherungspflichtigen Notdienstbeschäftigung möglich gewesen sei; ein solcher Ruhegeldempfänger sei nämlich nicht versicherungsfrei gewesen, er habe sich vielmehr lediglich befreien lassen können (§ 1237 Abs. 2 RVO aF).

Das LSG hat die Revision zugelassen.

Die Beklagte hat Revision eingelegt. Sie rügt eine unrichtige Anwendung des § 1251 RVO, indem sie ausführt: Die Anrechnung einer Ersatzzeit setze begriffsnotwendig voraus, daß die Möglichkeit zur Beitragsentrichtung während dieser Zeit bestanden habe. Diese Voraussetzung habe der Ehemann der Klägerin während seines Notdienstes nicht erfüllt. Darüber hinaus müsse die Zurücklegung der in § 1251 Abs. 1 RVO genannten Zeiten ursächlich für die unterbliebene Beitragsleistung gewesen sein. Es sei nicht vertretbar, den Ehemann der Klägerin als Notdienstbeschäftigten besser zu stellen als einen Rentner, der außerhalb einer Notdienstverpflichtung einer an sich versicherungspflichtigen Beschäftigung nachgegangen sei, aber Beiträge wegen des Rentenbezugs nicht habe entrichten können.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Duisburg vom 19. Juni 1962 zurückzuweisen.

Die Klägerin ist im Revisionsverfahren nicht durch einen zugelassenen Prozeßbevollmächtigten vertreten.

Die Revision ist zulässig und begründet.

- 5 -



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



Der Versicherungsfall, der zur Gewährung der Witwenrente an die Klägerin geführt hat, ist im Jahre 1960 eingetreten; das LSG hat daher - wie auch der Versicherungsträger - der Rentenberechnung zutreffend die seit der Rentenreform von 1957 geltenden Vorschriften zugrunde gelegt. Im vorliegenden Streitfall ist die Ersatzzeitregelung des § 1251 RVO, die sich auf die Höhe der Witwenrente der Klägerin auswirkt (§ 1268 Abs. 2, §§ 1253, 1258 RVO), in der Fassung des Rentenversicherungsänderungsgesetzes vom 9. Juni 1965 (RVändG) maßgebend; denn die Neufassung gilt auch für Versicherungsfälle, die vor dem 1. Juli 1965, aber nach dem 31. Dezember 1956 eingetreten sind (Art. 1 § 1 Nr. 15, Art. 5 § 4 Abs. 2 Buchst. a RVändG).

Nach den nicht angegriffenen und damit bindenden Feststellungen des LSG ist der Versicherte vom 1. August 1940 bis 31. März 1945 von der Stadtverwaltung Oberhausen auf Grund der NotdienstVO beschäftigt worden. Dieser Dienst gilt nach § 3 Abs. 1 Buchst. k des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) als militärähnlicher Dienst; daß er nicht für die Wehrmacht geleistet wurde, ist unerheblich (BSG 6, 129). Eine Dienstleistung in der Art, wie sie der Versicherte erbracht hat, fällt demnach unter § 1251 Abs. 1 Nr. 1 RVO.

Aus Abs. 2 des § 1251 RVO ergeben sich insoweit keine Bedenken gegen die Anrechenbarkeit des Notdienstes des Versicherten, als während der Ersatzzeit keine Versicherungspflicht bestanden haben darf. Die Dienstleistung des Versicherten bei der Stadtverwaltung Oberhausen war langfristiger Notdienst im Sinne des § 3 Abs. 2 NotdienstVO; denn es handelte sich um eine hauptberufliche Beschäftigung von mehr als drei Tagen. Wurde in einem solchen Falle, wie es hier zwischen der Stadtverwaltung und dem Notdienstpflichtigen geschehen ist, ein Arbeitsvertrag entsprechendes Beschäftigungsverhältnis begründet, so fanden für die Sozialversicherung die allgemeinen Vorschriften sinngemäß Anwendung (§ 3 Abs. 1 Satz 1 der Zweiten Durchführungsverordnung zur Notdienstverordnung vom 10. Oktober 1939 - RGBI I, 2018). Dies bedeutet, daß der Ehemann der Klägerin,



- 6 -

weil er bei der Stadtverwaltung Oberhausen die Tätigkeit eines Angestellten ausübte, nach dem Angestelltenversicherungsgesetz zu beurteilen und infolgedessen als Bezieher einer Invalidenrente versicherungsfrei war (§ 13 AVG in der damals geltenden Fassung des Gesetzes über den Ausbau der Rentenversicherung vom 21. Dezember 1937 - RGBI I, 1393 -).

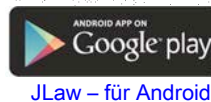
Zweifelhaft kann dagegen sein, ob bei dem Ehemann der Klägerin die Voraussetzung des § 1251 Abs. 2 RVO erfüllt war, daß "eine Versicherung vorher bestanden hat"; die ausnahmsweise Anrechnung einer Ersatzzeit "ohne vorübergehende Versicherungszeiten" (Abs. 2 Buchst. a oder b) kommt nach dem gegebenen Sachverhalt nicht in Betracht. Der Ehemann der Klägerin war zwar bis zum 1. Dezember 1939 in der Invalidenversicherung versichert, aber nicht mehr vor der Aufnahme des Notdienstes am 1. August 1940; mit dem Eintritt des Versicherungsfalls der Invalidität im Jahre 1939 war sein Versicherungsverhältnis abgeschlossen. Die aufgeworfene Frage kann indessen unbeantwortet bleiben, weil die Klägerin das mit der Klage erstrebte Ziel schon aus einem anderen, dem Wesen des Rechtsinstituts der Ersatzzeit zu entnehmenden Grunde nicht erreichen kann.

Wie bereits der 11. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) in seiner Entscheidung vom 1. Juli 1964 (SozR RVO § 1251 Nr. 8; vgl. auch SozR AusbauG § 119 Nr. 5, SozR RVO § 1251 Nr. 7 und 11 RA 322/64 vom 26. Oktober 1965) ausgeführt hat, sollen durch die Ersatzzeitregelung sowohl des vor der Renterreform von 1957 geltenden als auch des neuen Rechts versicherungsrechtliche Nachteile behoben werden, die dadurch entstanden sind - bzw. die ohne die Regelung entstehen würden -, daß wegen der besonderen im Gesetz aufgeführten Tatbestände Versicherungsbeiträge regelmäßig nicht entrichtet werden konnten. Sind während eines solchen Tatbestandes keine Beiträge entrichtet worden, so unterstellt das Gesetz, daß die außergewöhnlichen Umstände eine Beitragsentrichtung verhindert haben; es braucht

-7-



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

also nicht im Einzelfall die ursächliche Verknüpfung zwischen einem Ersatzzeittatbestand und dem Fehlen von Beiträgen nachgewiesen zu werden (so schon BSG 4, 186, 189; 23, 89, 90 und SozR RVO § 1251 Nr. 4). Nach der angeführten Entscheidung des 11. Senats aaO Nr. 8 kann jedoch eine in die Tatbestände des § 1251 Abs. 1 RVO dem Wortlaut nach einreihbare Zeit dann nicht als eine "Ersatzzeit" angesehen werden, wenn es dem Versicherten an jeder rechtlichen Möglichkeit gefehlt hat, während dieser Zeit Beiträge wirksam zu entrichten. Dieser Rechtsauffassung schließt sich der erkennende Senat jedenfalls für den hier vorliegenden Fall eines langfristigen Notdienstes unter Begründung eines einem Arbeitsvertrag entsprechenden Beschäftigungsverhältnisses an. Die gegenteilige Auffassung des LSG, die sich im wesentlichen auf die Erwägung stützt, daß die Rentenreform von 1957 das Institut der Ersatzzeit in ihrem Wesen verändert habe, vermag nicht zu überzeugen. Die angeführte Rechtsprechung des 11. Senats geht auf Entscheidungen des Reichsversicherungsamts (RVA) aus der Zeit von 1930 bis 1943 zurück (AN 1930, 28 - GE Nr. 3609 -; 1942, 371 - GE Nr. 5483 -; 1943, 184 - GE Nr. 5523). Darin wurde aus dem Wesen der Ersatzzeiten, die entgangene Beitragszeiten ersetzen sollen, u.a. gefolgert, daß eine durch bestimmte außergewöhnliche Umstände gekennzeichnete Zeit nur dann als Ersatzzeit anzusehen sei, wenn überhaupt die rechtliche Möglichkeit zur wirksamen Beitragsentrichtung während dieser Zeit bestanden habe, nicht also zB wenn wegen des Vorliegens von Invalidität zuvor eine absolute Versicherungsfreiheit eingetreten war. Die Weitergeltung dieses Grundsatzes darf man nicht - wie es das LSG tut - damit in Zweifel ziehen, daß ein anderer vom RVA herausgearbeiteter und durch Art. 17 der Vereinfachungsverordnung vom 17. März 1945 in die RVO (§ 1263 aF) übernommener Grundsatz, nämlich derjenige, daß vor dem Beginn der Ersatzzeit die Versicherung bestanden haben müsse, durch die Rentenreform von 1957 weitgehend gemildert worden ist (§ 1251 Abs. 2 Satz 2 RVO). Der Rechtsprechung des



- 8 -

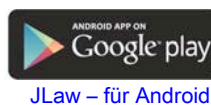
11. Senats des BSG kann auch nicht mit Erfolg entgegenggehalten werden, sie übersehe, daß die Neuregelung der Ersatzzeiten in § 1251 RVO die früher als solche anerkannten Tatbestände (§ 1263 RVO aF) erheblich erweitere. Von ausschlaggebender Bedeutung für die Beurteilung der neuen Ersatzzeitregelung ist nicht das veränderte Ausmaß der Tatbestände, ebensowenig der Umstand, daß durch Anrechnung von Ersatzzeiten auch ohne vorherige Versicherung zahlreiche Fälle erfaßt sein mögen, in deren mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, daß der - später - Versicherte auch ohne die eine Ersatzzeit begründenden Umstände während dieser Zeit keine Beiträge geleistet hätte; entscheidend ist vielmehr, daß die Neuregelung keinen greifbaren Anhalt für die Annahme bietet, es solle auf die bis dahin von der Rechtsprechung geforderte rechtliche Möglichkeit zur wirksamen Beitragsentrichtung nicht mehr ankommen. Für den hier zu entscheidenden Fall des langfristigen Notdienstes unter Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses hat der erkennende Senat umso weniger Bedenken, die Gedankengänge des 11. Senats zur Grundlage seiner Entscheidung zu machen, als die rechtliche Situation eines solchen Dienstleistenden weitgehend derjenigen eines Rentners ähnelt, der freiwillig einer an sich versicherungspflichtigen Beschäftigung nachgegangen ist, ohne daß er - wegen des Rentenbezugs - Beiträge wirksam hätte entrichten können.

Hängt somit die Anerkennung des Notdienstes des Versicherten als einer Ersatzzeit davon ab, daß während dieser Zeit für ihn die rechtliche Möglichkeit zur wirksamen Beitragsentrichtung bestanden hat, so ist der angefochtene Bescheid der Beklagten nicht zu beanstanden. Der Ehemann der Klägerin war von 1940 bis 1945, wie bereits dargelegt wurde, als Empfänger von Invalidenrente versicherungsfrei. Darüber hinaus war er während dieser Zeit auch nicht versicherungsberechtigt. Zur Entrichtung freiwilliger Beiträge war er in der Invalidenversicherung nicht befugt, weil er bereits invalide war

-9-



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



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

(§ 1443 RVO aF), und in der AnV nicht, weil er in diesem Versicherungszweig keinen Pflichtbeitrag entrichtet hatte (§ 21 AVG aF, § 1244 RVO aF). Eine Selbstversicherung kam für ihn schon deshalb nicht in Betracht, weil er damals das 40. Lebensjahr bereits überschritten hatte (§ 21 AVG aF, § 1243 RVO aF).

Ob die Zeit von August 1940 bis Ende März 1945, deren Anerkennung als Ersatzzeit die Klägerin im vorliegenden Verfahren - ohne Erfolg - erstrebt hat, als Ausfallzeit im Sinne des § 1259 Abs. 1 Nr. 6 RVO idF des RVändG anzusehen und nach Abs. 3 dieser Vorschrift in Verbindung mit §§ 1258, 1253, 1268 RVO bei der Rentenberechnung anrechnungsfähig ist, hat der Senat nicht zu entscheiden, weil diese Frage nicht Gegenstand des Rechtsstreit ist. Hierüber wird zunächst der Versicherungsträger zu befinden haben.

Hiernach ist das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen die klagabweisende erstinstanzliche Entscheidung zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung erght in Anwendung des § 193 Abs. 1 und 4 SGG.

