

## B 12 KR 33/00 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
12  
1. Instanz  
SG München (FSB)  
Aktenzeichen  
S 18 Kr 346/95  
Datum  
11.09.1997  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 4 KR 1/98  
Datum  
10.02.2000  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 12 KR 33/00 R  
Datum  
17.05.2001  
Kategorie  
Urteil

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 10. Februar 2000 wird zurückgewiesen.  
Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Streitig ist die Mitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner (KVdR).

Die im März 1924 geborene Klägerin arbeitete von April bis Oktober 1939 als Hilfskraft in einer Maschinenfabrik, anschließend bis Juni 1941 im Büro einer Gemeindeverwaltung. Ab 15. Juni 1941 war sie Helferin der Bereitschaft des Deutschen Roten Kreuzes (DRK) und vom 1. oder 4. Oktober 1941 bis zum 20. Juli 1945 als DRK-Schwesternhelferin im Dienste der Freiwilligen Krankenpflege bei der Wehrmacht eingesetzt. Im Juli 1945 heiratete die Klägerin. Danach war sie nicht mehr berufstätig und nicht Mitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung. Am 1. März 1971 wurde ihr Ehemann Mitglied der beklagten Krankenkasse. Die Mitgliedschaft des Ehemannes bestand durchgehend bis zu seinem Tode am 23. März 1993. Sie war für die Klägerin ab 1989 mit der Familienversicherung nach [§ 10](#) des Fünften Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung - (SGB V) verbunden. Seit dem 24. März 1993 ist die Klägerin freiwilliges Mitglied der Beklagten.

Die Klägerin bezieht aus der gesetzlichen Rentenversicherung keine Witwenrente, jedoch aus eigener Versicherung ab April 1989 ein am 29. November 1989 beantragtes Altersruhegeld von der beigeladenen Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA). Es betrug anfangs 289,80 DM im Monat. Bei der Rentenberechnung berücksichtigte die beigeladene BfA die Zeit vom 15. Juni bis 15. September 1941 als militärischen Dienst und die Zeit vom 1. Oktober 1941 bis 30. April 1945 als mit Pflichtbeiträgen belegt. In der mit dem Rentenantrag abgegebenen Meldung zur KVdR gab die Klägerin an, im Jahre 1939 erstmals eine Erwerbstätigkeit aufgenommen zu haben; von Januar 1950 bis 1971 habe keine Versicherung bestanden.

Die Beklagte lehnte die Aufnahme der Klägerin in die KVdR mit Bescheid vom 29. März 1995 und Widerspruchsbescheid vom 1. September 1995 ab. Die für die KVdR erforderliche Vorversicherungszeit des [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) sei in der am 1. Oktober 1941 beginnenden Rahmenfrist nicht erfüllt. Die Klägerin habe zu diesem Zeitpunkt erstmals eine Erwerbstätigkeit aufgenommen. Auch nach der Übergangsvorschrift des Art 56 des Gesundheits-Reformgesetzes (GRG) sei sie nicht in der KVdR versichert.

Die Klägerin hat hiergegen Klage erhoben: Sie habe weder 1939 noch 1941 eine Erwerbstätigkeit aufgenommen. Die Rahmenfrist für die KVdR habe erst mit der Mitgliedschaft ihres Ehemannes am 1. März 1971 zu laufen begonnen. Dann aber sei die Vorversicherungszeit für die KVdR erfüllt. Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 11. September 1997), das Landessozialgericht (LSG) die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Urteil vom 10. Februar 2000). Die Klägerin habe spätestens mit Aufnahme des Dienstes als Schwwesternhelferin im Oktober 1941 eine Erwerbstätigkeit begonnen. Sie sei freie Schwwesternhelferin gewesen und nicht Mutterhausschwester des DRK. Freie Schwwesternhelferinnen hätten in einem Beschäftigungsverhältnis zur Wehrmacht gestanden und seien in der Krankenversicherung versicherungspflichtig gewesen. Soweit sie aufgrund der Notdienstverordnung vom 15. Oktober 1938 zum langfristigen Notdienst herangezogen worden seien, sei ein einem Arbeitsvertrag entsprechendes Beschäftigungsverhältnis begründet worden. Die Klägerin könne die Aufnahme in die KVdR nicht über einen Herstellungsanspruch erreichen.

Mit ihrer Revision rügt die Klägerin eine Verletzung zahlreicher Vorschriften, insbesondere des [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#), des Art 56 GRG, des [§ 7](#) des Vierten Buches Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung (SGB IV), des [§ 14](#) des Ersten Buches

Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil (SGB I) und der [Art 3, 14](#) des Grundgesetzes (GG), ferner verfahrensrechtlich des [§ 128](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und des [§ 62 SGG](#), [Art 103 Abs 1 GG](#). Der Dienst bei der Freiwilligen Krankenpflege sei keine Erwerbstätigkeit oder Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne gewesen. Sie habe in einem Wehrpflichtdienstverhältnis und einem Notdienstpflichtverhältnis sowie in einem Treueverhältnis zum DRK und zu der Freiwilligen Krankenpflege gestanden. Es habe sich dabei nicht um eine freiwillige Beschäftigung, sondern um militärähnlichen Dienst iS des § 3 Abs 1 Buchst f und k des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) gehandelt. Die arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Einordnungen beruhten auf einem Sonderrecht, nicht auf einem normalen Arbeits- und einem Beschäftigungsverhältnis, das bereits nach allgemeinen Vorschriften versicherungspflichtig gewesen wäre. Jedenfalls bestehe ein Herstellungsanspruch.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des LSG vom 10. Februar 2000 und das Urteil des SG vom 11. September 1997 sowie den Bescheid der Beklagten vom 29. März 1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 1. September 1995 aufzuheben und festzustellen, daß sie seit dem 29. November 1989 Pflichtmitglied in der Krankenversicherung der Rentner ist,

hilfsweise, den Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen,

weiter hilfsweise, das Verfahren auszusetzen und eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zu der Frage einzuholen:

Sind die Regelungen in [§ 5 Abs 1 Nr 11 Halbsatz 1 SGB V](#) idF des GRG vom 20. Dezember 1988 ([BGBl I 2477](#)) und des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) vom 21. Dezember 1992 ([BGBl I 2266](#)) mit [Art 3 Abs 1](#) und [Art 14 GG](#) vereinbar, soweit danach die von Rentnern vor dem 1. Januar 1950 und in der ersten Hälfte des Zeitraumes zwischen erstmaliger Aufnahme einer Erwerbstätigkeit und Rentenantragstellung erbrachten Vorversicherungszeiten nicht berücksichtigt werden und die Neun-Zehntel-Hälfte-Regelung nur für die zweite Hälfte des Zeitraumes zwischen erstmaliger Aufnahme einer Erwerbstätigkeit und Rentenantragstellung und nicht für den gesamten Zeitraum anzuwenden ist und danach Rentner der älteren Generation gegenüber anderen Rentnergruppen bei der Anrechnung von Vorversicherungszeiten benachteiligt werden und der Eigentumsschutz ihrer sozialversicherungsrechtlichen Position angetastet wird?

Die Beklagte und die Beigeladene beantragen,

die Revision zurückzuweisen.

Sie halten das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Das LSG hat ihre Berufung gegen das klageabweisende Urteil des SG mit Recht zurückgewiesen. Der angefochtene Bescheid der Beklagten ist rechtmäßig. Die Klägerin ist nicht versicherungspflichtig in der KVdR.

1. Der Zugang zur KVdR richtet sich für die Klägerin, deren Rente im Jahre 1989 beantragt worden ist und begonnen hat, nach dem am 1. Januar 1989 in Kraft getretenen [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) idF des Art 1 GRG vom 20. Dezember 1988 ([BGBl I 2477](#)). Danach sind Personen versicherungspflichtig, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erfüllen und diese Rente beantragt haben, wenn sie seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens neun Zehntel der zweiten Hälfte des Zeitraums Mitglied oder familienversichert waren. Neben der Familienversicherung in der Zeit ab 1989 steht nach Maßgabe des [§ 5 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) der nach Abs 1 Nr 11 erforderlichen Mitgliedszeit bis zum 31. Dezember 1988 die Zeit der Ehe mit einem Mitglied gleich. Für die Klägerin konnte sich der Zugang zur KVdR darüber hinaus aus der Übergangsregelung des Art 56 Abs 1 iVm Abs 3 Halbsatz 1 GRG ergeben. Danach galten auch Personen als nach [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) versicherungspflichtig, die bis zum 31. Dezember 1993 eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung beantragten, wenn sie seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, jedoch frühestens seit dem 1. Januar 1950, bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens die Hälfte der Zeit Mitglied einer Krankenkasse oder mit einem Mitglied verheiratet und nicht mehr als nur geringfügig beschäftigt oder geringfügig selbständig tätig waren. Diese Übergangsvorschrift führte zur Fortgeltung der Zugangsvoraussetzungen, die zuletzt vor Inkrafttreten des SGB V nach § 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a der Reichsversicherungsordnung (RVO) galten.

Der Klägerin stand im Zeitpunkt ihres Rentenanspruchs am 29. November 1989 Altersruhegeld zu. Sie erfüllte jedoch die Vorversicherungszeiten nicht. Denn die Neun-Zehntel-Belegung der zweiten Hälfte der Rahmenfrist des [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) und die Halbbelegung in der Rahmenfrist des Art 56 Abs 1 GRG waren nicht gegeben. Das LSG hat zutreffend die Aufnahme des Dienstes als Schwesternhelferin für den Beginn beider Rahmenfristen mit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zugrunde gelegt; dabei kann dahingestellt bleiben, ob dies, wie die Beklagte meint, der 1. Oktober 1941 oder aber der 4. Oktober 1941 war, von dem in den Urteilsgründen des LSG ebenfalls die Rede ist. Daraus ergibt sich eine Rahmenfrist vom 1. oder 4. Oktober 1941 bis zur Rentenantragstellung am 29. November 1989 von rund 48 Jahren und zwei Monaten. In der zweiten Hälfte dieser Rahmenfrist, also in den letzten rund 24 Jahren und einem Monat vor der Rentenantragstellung, haben die Mitgliedschaft des Ehemannes der Klägerin und ab 1989 die Familienversicherung der Klägerin nicht zu neun Zehnteln, dh mehr als rund 21 Jahre und 8 Monate bestanden, sondern von März 1971 bis November 1989 nur rund 18 Jahre und 9 Monate. Die Voraussetzungen des Art 56 Abs 1 GRG sind ebenfalls nicht erfüllt, denn die Klägerin ist seit dem 1. Januar 1950 bis zum Rentenantrag am 29. November 1989 nicht mindestens die Hälfte der Zeit Mitglied eines Trägers der gesetzlichen Krankenversicherung oder mit einem Mitglied verheiratet gewesen, sondern erst seit März 1971 (Beitritt ihres Ehemannes zur Beklagten). Für beide Rahmenfristen kann offenbleiben, ob die erste Erwerbstätigkeit vor Oktober 1941 aufgenommen worden sein könnte. Denn dieses würde bei Anwendung des [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) die Rahmenfrist (ab 1. oder 4. Oktober 1941) zuungunsten der Klägerin verlängern und ließe bei Anwendung des Art 56 Abs 1 GRG die Rahmenfrist unverändert (ab 1. Januar 1950).

2. Die Tätigkeit der Klägerin als DRK-Schwesternhelferin im Dienste der Freiwilligen Krankenpflege ab Oktober 1941 war eine Erwerbstätigkeit iS dieser Vorschriften.

a) Der Senat hat bereits zu § 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a RVO entschieden, daß die Rahmenfrist das gesamte Erwerbsleben umfaßt. Bei ihrer Ermittlung sind zB auch Zeiten einer Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen, in denen ein Erwerbstätiger der deutschen gesetzlichen Krankenversicherung nicht angehören konnte, oder in denen er dazu zwar berechtigt war, davon aber keinen Gebrauch gemacht hat (vgl [BSGE 56, 39](#), 42 = SozR 2200 § 165 Nr 72 S 111). Alle Erwerbstätigkeiten, dh entgeltliche Beschäftigungen und Tätigkeiten, waren Erwerbstätigkeit iS des früheren § 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a RVO, unabhängig davon, ob sie auf Dauer angelegt waren und Versicherungspflicht begründeten oder nicht (BSG [SozR 3-2200 § 165 Nr 15 S 32](#)). Hieran hält der Senat auch für die Vorschrift des [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) und die Übergangsregelung des Art 56 Abs 1 GRG fest. Offengeblieben ist in der Rechtsprechung bisher, ob Beschäftigungen, die wegen Geringfügigkeit nach § 168 RVO oder [§ 8 SGB IV](#) versicherungsfrei waren, und ob Beschäftigungen, die auf einer Dienstverpflichtung beruhten, als Erwerbstätigkeiten in Betracht kommen (BSG [SozR 3-2200 § 165 Nr 15 S 32](#) und S 34).

b) Der Senat entscheidet nunmehr, daß auch eine auf einer Dienstverpflichtung beruhende entgeltliche Beschäftigung jedenfalls dann eine Erwerbstätigkeit iS der Zugangsvoraussetzungen der KVdR ist, wenn sie Versicherungspflicht begründete.

5 Abs 1 Nr 11 SGB V und Art 56 Abs 1 GRG verknüpfen zwar ebensowenig wie früher § 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a RVO die "Aufnahme einer Erwerbstätigkeit" mit der Frage der Versicherungspflicht. Vielmehr bestimmt die "Aufnahme einer Erwerbstätigkeit" lediglich den Beginn der Rahmenfristen (vgl [BSGE 56, 39](#), 43 = SozR 2200 § 165 Nr 72 S 112). Für deren Beginn kann eine Beschäftigung aber jedenfalls dann nicht außer Betracht bleiben, wenn sie in der Krankenversicherung Versicherungspflicht begründet hat. In der Krankenversicherung ist für Rentner ein eigener Versicherungspflichttatbestand geregelt, bei dem die Versicherungspflicht von einem Rentenantrag und Rentenanspruch abhängt. Dann kann bei der Rahmenfrist für die ebenfalls erforderliche Vorversicherungszeit eine Tätigkeit nicht unberücksichtigt bleiben, die früher Versicherungspflicht begründet hat.

Dem Vorbringen der Revision, wenn Versicherungspflicht für den Beginn der Rahmenfrist nicht erforderlich sei, führten andererseits Versicherungspflichttatbestände für die Arbeit in Sonderrechtsverhältnissen nicht zum Vorliegen einer Erwerbstätigkeit iS der Vorschriften über die Rahmenfrist, folgt der Senat nicht. Vorversicherungszeiten innerhalb von Rahmenfristen haben den Sinn, nur denjenigen in die KVdR einzubeziehen, der während seines Erwerbslebens hinreichend lange am Solidarausgleich der gesetzlichen Krankenversicherung teilgenommen hat (vgl [BT-Drucks 8/166, S 24](#); [BSGE 56, 39](#), 41 = SozR 2200 § 165 Nr 72 S 110). Dabei stellt das Gesetz nicht auf Mindestzeiten von fester Länge, sondern auf Mindestzeiten ab, die sich nach der Länge des jeweiligen Erwerbslebens richten. Für die Festlegung des Beginns der Rahmenfrist läßt das Gesetz die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit auch dann genügen, wenn diese nicht zur Versicherungspflicht führt. Denn wer eine Erwerbstätigkeit aufnimmt, ist in der Regel sowohl rechtlich als auch wirtschaftlich in der Lage, für seinen Krankenversicherungsschutz zu sorgen. Läge nur dann die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit vor, wenn diese auch Versicherungspflicht begründete, wären diejenigen begünstigt, die zunächst zwar erwerbstätig, aber nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert waren. Daraus, daß die Rahmenfrist auch mit nicht versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeiten beginnt, kann jedoch nicht hergeleitet werden, daß Zeiten unberücksichtigt bleiben müßten, in denen Versicherungspflicht bestanden hat. Denn dann hat das Erwerbsleben begonnen, womit die Rahmenfrist anfängt und nunmehr eine bestimmte Vorversicherungszeit verlangt wird. Dieses gilt auch, wenn die Erwerbstätigkeit eine kraft Sonderregelungen versicherungspflichtige Beschäftigung war.

3. Die Tätigkeit der DRK-Schwesternhelferinnen im Dienste der Freiwilligen Krankenpflege war eine krankenversicherungspflichtige Beschäftigung.

a) Die "Freiwillige Krankenpflege" war eine Institution, die zur Unterstützung des Sanitätsdienstes der Wehrmacht im Kriege herangezogen wurde und Angehörige des DRK (DRK-Schwestern, -Hilfsschwestern, -Schwesternhelferinnen, -Helferinnen und -Helfer) sowie sonstiges, nicht dem DRK angehörendes Personal umfaßte (vgl die Heeresdruckvorschriften (HDv) 182 vom 24. Oktober 1943, welche die entsprechende HDv 182 nach dem Stande vom 1. Dezember 1940 ersetzte, in "Bestimmungen für die freiwillige Krankenpflege bei der Wehrmacht im Kriege", Verlag E.S. Mittler & Sohn, Berlin 1944, S 9 unter I. 1.). Die "rechtliche Stellung und Abfindung der Krankenschwestern, Schwesternhelferinnen und Helferinnen im Sanitätsdienst" war zunächst mit Wirkung ab 26. August 1939 in dem Erlaß des Oberkommandos des Heeres (OKH) vom 25. Oktober 1939 geregelt (Heeresverordnungsblatt (HVBl) 1939 B S 295 Nr 461). Dieser Erlaß unterschied in seinen Abschnitten A und C zwischen den sog Mutterhausschwestern einerseits sowie Freien Schwestern und Schwesternhelferinnen andererseits. Die "Mutterhausschwestern" (Schwestern und Lernschwestern des DRK und anderer Organisationen) traten gemäß Abschnitt A 1 des Erlasses auch während des Dienstes beim Heer nicht in ein arbeitsrechtliches Verhältnis zu diesem. Das zu den Mutterhäusern begründete Treueverhältnis wurde durch den Einsatz bei der Wehrmacht nicht berührt. Den einzelnen Mutterhäusern wurde unter Berücksichtigung der verschiedenartigen Struktur der Schwesternorganisationen vereinbarungsgemäß für jede Schwester und Lernschwester, die sie dem Heer zur Dienstleistung zur Verfügung stellten, monatlich eine bestimmte Vergütung gewährt und von den Lazaretten unmittelbar überwiesen (Nr 2 iVm Nr 5 aaO). Mit der Vergütung waren alle Ansprüche der Mutterhäuser und ihrer Schwestern gegen das Heer abgegolten. Es war Sache der Mutterhäuser, die Kranken- und Altersversorgung ihrer Schwestern zu regeln. Von Seiten des Heeres war hinsichtlich der Sozialversicherung der Schwestern nichts zu unternehmen (vgl Nr 6 aaO). - Demgegenüber galt für "Freie Schwestern sowie Schwesternhelferinnen und Helferinnen" nach Abschnitt C Nr 1 des Erlasses eine Dienstordnung, die die ua den "Schwestern sowie Schwesternhelferinnen und Helferinnen" zu zahlende Vergütung im einzelnen regelte und unter Nr 2 aaO bestimmte, daß die genannten Personen während der Zeit des Einsatzes für den Fall der Krankheit pflichtversichert waren.

b) Diese Regelungen wurden mit Wirkung vom 15. Juni 1940 durch den Erlaß des OKH über das "Zivilpersonal im Krankenpflagedienst des Heeres" vom 6. Juni 1940 (HVBl 1940 B S 207 Nr 351) ersetzt. Mit Erlaß des OKH vom 23. September 1941 (HVBl 1941 B S 415 Nr 676) wurden diese Bestimmungen - insbesondere unter Berücksichtigung der durch die Notdienstverpflichtung entstandenen Verhältnisse - geändert, ergänzt und zusammenfassend mit Wirkung ab 1. Juli 1941 bekanntgegeben (vgl auch Fraueneinsatz im Kriege, Schwestern und Helferinnen im Gefolge der Wehrmacht, 1. Teil (Heer), hrsg vom Personenstandsarchiv Kornelimünster, 1953, S 31 und Anmerkungen S 39/40). Danach standen wie schon nach den Erlassen vom 25. Oktober 1939 und 6. Juni 1940 die "Mutterhausschwestern", zu denen die DRK-Schwestern und Lernschwestern gehörten, weiterhin nicht in einem arbeitsrechtlichen Verhältnis zum Heer. Die Vergütung und ihre Zahlung an die Mutterhäuser war entsprechend den bisherigen Erlassen geregelt (Abschnitt A II). Die "Freien Schwestern, Schwesternhelferinnen und Helferinnen" standen dagegen als Personal der Freiwilligen Krankenpflege im arbeitsrechtlichen Verhältnis zum Heer (Abschnitt C I a des Erlasses vom 23. September 1941). Für das Beschäftigungsverhältnis galt nunmehr die Dienstordnung für Krankenschwestern, Schwesternhelferinnen und Helferinnen der Wehrmacht bei besonderem Einsatz vom 24. September 1941 (HVBl 1941 B S 427). Wurden diese Schwestern, Schwesternhelferinnen und Helferinnen aufgrund der Notdienstverordnung vom 15. Oktober 1938

(RGI I 1441) zum langfristigen Notdienst herangezogen, so galten sie als notdienstverpflichtet unter Begründung eines einem Arbeitsvertrag entsprechenden Beschäftigungsverhältnisses (Abschnitt C I b des Erlasses vom 23. September 1941). Dieses Personal erhielt wie schon früher Vergütungen nach der Dienstordnung. Neben der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung bestand nunmehr für das gesamte Personal Versicherungspflicht in der Angestelltenversicherung (Abschnitt C VI 1 und 2). Der Beitragsbemessung zu beiden Versicherungszweigen war der monatliche Durchschnittsbetrag von 150 RM zugrunde zu legen. Die Beiträge waren in vollem Umfang vom Heer zu tragen und zu zahlen. Somit standen alle Schwesternhelferinnen, die als Personal der Freiwilligen Krankenpflege eingesetzt waren, in einem Arbeitsverhältnis und einem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis zum Heer.

c) Hiergegen kann die Revision nicht mit Erfolg einwenden, für Schwesternhelferinnen des DRK gelte dies nicht; diese seien keine dem Abschnitt C des Erlasses vom 23. September 1941 zuzuordnenden "freien" Schwesternhelferinnen gewesen, sondern hätten zu den "Mutterhausschwestern" iS des Abschnitts A gehört. Wie sich aus der Überschrift des Abschnitts C im Erlaß vom 25. Oktober 1939 "Freie Schwestern sowie Schwesternhelferinnen und Helferinnen" noch eindeutig ergab, bezog sich das Wort "freie" nur auf das Wort Schwestern und bezeichnete damit diejenigen Schwestern, die keiner Organisation iS des Abschnitts A angehörten. Dagegen unterfielen Schwesternhelferinnen und Helferinnen, auch wenn sie dem DRK angehörten, nicht dem Abschnitt A. Dabei blieb es auch nach den Erlassen vom 6. Juni 1940 und 23. Oktober 1943. Hier war die Überschrift des Abschnitts C "Freie Schwestern, Schwesternhelferinnen und Helferinnen" zwar nicht mehr eindeutig. Daß die Schwesternhelferinnen und Helferinnen nicht zum Kreis der "Mutterhausschwestern" gehörten, ergab sich jedoch aus anderen Regelungen. Abschnitt C VII des Erlasses vom 23. September 1941 regelte die Überführung von Schwesternhelferinnen in das Verhältnis von Hilfsschwestern eines Mutterhauses. Nur nach Überführung der Schwesternhelferinnen in den Status einer Hilfsschwester schieden diese aus dem arbeitsrechtlichen Verhältnis zum Heer aus und traten in ein Treueverhältnis zu ihrem Mutterhaus, das für Krankenversorgung, Altersversorgung und Vergütung seiner Hilfsschwestern zu sorgen hatte. Gleiches ergab sich aus Anlage 8 zur HDv 182 iDf vom 23. Oktober 1943. Hier wurde ausdrücklich erwähnt, daß DRK-Schwestern und DRK-Hilfsschwestern einem Mutterhaus angehören, DRK-Schwesternhelferinnen und -Helferinnen dagegen nur den DRK-Bereitschaften. Abschnitt A des Erlasses vom 6. Juni 1940 und insbesondere des Erlasses vom 23. September 1941 (Mutterhausschwestern) bezog sich danach nur auf die Schwestern und Hilfsschwestern (sowie Lernschwestern) eines Mutterhauses des DRK (oder einer anderen Organisation), nicht dagegen auf die Schwesternhelferinnen und Helferinnen der DRK-Bereitschaften.

d) Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis der Schwesternhelferinnen zum Heer bestand entgegen der Ansicht der Revision, obwohl es an einem freien Austausch von Arbeit gegen Entgelt fehlte und die Versicherungspflicht auf einem Sonderrecht beruhte. Zutreffend ist, daß das Personal der Freiwilligen Krankenpflege nach Art 10 des Genfer Abkommens zur Verbesserung des Loses der Verwundeten und Kranken der Heere im Felde vom 27. Juli 1929 (RGI II 1934, 207) den militärischen Gesetzen und Verordnungen unterlag. Auch im Heimatgebiet galt für das Personal die Wehrmacht-Disziplinarstrafordnung (vgl HDv 182 vom 24. Oktober 1943 unter I. 4. Abs 1). Es gehörte damit zum Wehrmachtgefolge iS des Wehrmachtstraf- und Disziplinarrechts sowie zu den "Angehörigen der Wehrmacht" iS des § 21 WehrG (WehrG) (§ 35 Satz 2 WehrG). Das Personal der Freiwilligen Krankenpflege leistete jedoch keinen aktiven Wehrdienst iS des § 7 WehrG (vgl Fraueneinsatz im Kriege, aaO, S 10/11). Grundlage seines Dienstes war nicht die Wehrpflicht nach § 1 Abs 2, §§ 4 bis 6 und §§ 8 bis 12 WehrG, sondern die allgemeine Dienstleistungspflicht im Kriege nach § 1 Abs 3 WehrG (vgl Wagner-Röder, Das gesamte deutsche Wehrrecht, Band 1, A b 1 Anm 10 zu § 1 und Anm 4 zu § 5 WehrG). Soweit der Dienst nicht auf einer freiwillig vereinbarten Einstellung als Angestellte beruhte, konnten die Schwesternhelferinnen nur aufgrund der Notdienstverordnung vom 15. Oktober 1938 hierzu herangezogen werden (vgl Erlaß des OKH vom 12. Februar 1940, HVBI 1940 C S 62 unter A 1, abgedruckt bei Wagner-Röder, aaO, Band 3, Q a 5). Da die Notdienstverpflichtung ein einem Arbeitsverhältnis entsprechendes Beschäftigungsverhältnis zum Heer begründete, fanden für die Sozialversicherung die allgemeinen Vorschriften sinngemäß Anwendung (§ 3 Abs 1 Satz 1 der 2. Durchführungsverordnung zur Notdienstverordnung vom 10. Oktober 1939 (RGI I 2018)) iVm den besonderen Regelungen des Abschnitts C VI des Erlasses des OKH vom 23. September 1941. Daß die Zeit eines langfristigen Notdienstes mit einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis verbunden sein konnte, ist in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zur Rentenversicherung anerkannt (vgl BSG SozR Nr 58 zu § 1251 RVO; [BSGE 53, 40 = SozR 2200 § 1251 Nr 92](#)). Wenn konkret Versicherungspflicht bestanden hat, ist die Zeit wegen des Vorrangs von Beitragszeiten vor Ersatzzeiten (vgl § 1251 Abs 2 RVO) keine Ersatzzeit iS des früheren § 1251 Abs 1 Nr 1 RVO, jetzt [§ 250 Abs 1 Nr 1](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI) iVm § 3 Abs 1 Buchst k BVG, sondern Beitragszeit (vgl [BSGE 53, 40 = SozR 2200 § 1251 Nr 92](#)). Ebenso konnte der langfristige Notdienst mit einer Beschäftigung verbunden sein, die Krankenversicherungspflicht begründete.

e) Der Einwand der Revision, der Dienst in der Freiwilligen Krankenpflege sei keine Beschäftigung gegen Entgelt gewesen, trifft nicht zu. Die Schwesternhelferinnen erhielten eine Grundentschädigung je nach Alter zwischen 55 RM und 90 RM monatlich zuzüglich grundsätzlich freier Verpflegung und Unterkunft. Auf den Betrag von 55 RM entfiel keine Lohnsteuer, sondern nur die Bürgersteuer. Der Zuschuß für Selbstbeköstigung betrug für die volle Tagesverpflegung 2,10 RM, für Selbstunterbringung zwischen 20 RM und 30 RM (vgl §§ 6, 8 und 9 der Dienstordnung vom 24. September 1941). Bei den jüngeren Schwesternhelferinnen dürfte damit eine Vergütung im Werte des monatlichen Durchschnittsbetrags von 150 RM (Grundlage der Beitragsbemessung) nicht erreicht worden sein. Jedoch handelte es sich auch für sie um eine wirtschaftlich ins Gewicht fallende, der Arbeit nicht völlig unangemessene Vergütung. Dies gilt selbst dann, wenn man mit der Revision zum Vergleich das Durchschnittsentgelt aller Versicherten in der Rentenversicherung im Jahre 1941 von 2.297 RM (monatlich 191,42 RM; vgl Anlage 1 zum SGB VI) heranzieht.

4. Die Klägerin war ab Oktober 1941 als DRK-Schwesternhelferin bei der Freiwilligen Krankenpflege beschäftigt. Das LSG hat hierzu ausgeführt: Die Klägerin sei nicht Mutterhausschwester, sondern freie Schwesternhelferin gewesen. Sie habe im Widerspruchs- und Klageverfahren behauptet, sie sei Schwesternhelferin gewesen. Erst im Berufungsverfahren, also nach Zustellung des Urteils des SG, habe sie geltend gemacht, Mutterhausschwester gewesen zu sein. Gegen die Annahme des Status einer Mutterhausschwester spreche, daß sie im DRK-Ausweis wie auch in dem Verwendungsbuch als Helferin bezeichnet wird. In letzterem sei unter der Rubrik laufende persönliche Gebühren ab 4. Oktober 1941 vermerkt, daß sie als Inhaberin aus Reichsmitteln eine monatliche Einsatzentschädigung von 55 RM, eine Entschädigung für Wäschereinigung von monatlich 7 RM erhalten hat, wovon die Bürgersteuer von 2 RM monatlich abgezogen wurde. Das Feld, das den Betrag über die monatlichen Abführungen an das Mutterhaus enthält, sei mit einem Strich versehen. - An diese Feststellungen ist der Senat gebunden (vgl [§ 163 SGG](#)). Das LSG hat aus ihnen geschlossen, daß die Klägerin nichts an das Mutterhaus abzuführen gehabt habe. Die Urkunden seien ein Beleg dafür, daß die Klägerin nicht Mutterhausschwester gewesen sei, da diese keine Vergütung von der Wehrmacht erhalten hätten, sondern sie als freie Schwesternhelferin in einem entgeltlichen krankenversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zum Heer gestanden habe. Dies läßt keine Rechts- oder Verfahrensfehler erkennen. Die Rügen der Revision, das

LSG habe tatsächliches Vorbringen unter Verletzung des [§ 62 SGG](#), [Art 103 Abs 1 GG](#) nicht zur Kenntnis genommen, den Sachverhalt nicht vollständig gewürdigt und die damalige Rechtslage verkannt, greifen nicht durch. Das LSG war nicht verpflichtet, jedes Vorbringen der Klägerin ausdrücklich zu bescheiden; ein Gehörsverstoß kann deshalb nur festgestellt werden, wenn es sich aus den besonderen Umständen des einzelnen Falles deutlich ergibt ([BVerfGE 88, 366](#), 375 f mwN). Solche sind hier nicht vorgetragen. Der Senat sieht nach [§ 170 Abs 3 Satz 1 SGG](#) von einer weiteren Begründung hierzu ab.

Soweit die Revision vorträgt, die Klägerin sei DRK-Hilfsschwester und DRK-Schwesternhelferin gewesen, jedoch keine "freie" Schwester, unterscheidet sie nicht ausreichend zwischen DRK-Hilfsschwestern einerseits und DRK-Schwesternhelferinnen einer DRK-Bereitschaft andererseits. Nur die Erstgenannten gehörten zu den Mutterhausschwestern iS des Erlasses vom 23. September 1941, für die eine Vergütung unmittelbar an das Mutterhaus gezahlt wurde, während der Klägerin selbst eine Barvergütung aus Reichsmitteln zufließ.

5. Die Klägerin ist nicht aufgrund eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so zu stellen, als habe sie die Vorversicherungszeit für die Versicherung in der KVdR erfüllt. Die Klägerin hat, bevor sie ihren Rentenanspruch stellte und die Meldung zur KVdR abgab, weder die Beklagte noch die beigelegene BfA um Beratung oder Auskunft ([§§ 14, 15 SGB I](#)) gebeten. Zwar haben Versicherungsträger auch die Pflicht, ihre Versicherten von sich aus "spontan" auf klar zutage liegende Gestaltungsmöglichkeiten hinzuweisen, deren Wahrnehmung offenbar so zweckmäßig ist, daß jeder verständige Versicherte sie mutmaßlich nutzen würde (vgl BSG [SozR 3-1200 § 14 Nr 29](#) S 96 mwN). Ein solcher Anlaß bestand für die Beklagte hier nicht. Zwar hätte die Klägerin durch ein Hinausschieben des Rentenanspruches bis 1992 die Zugangsvoraussetzungen zur KVdR jedenfalls nach der Übergangsregelung des Art 56 Abs 1 GRG herbeiführen können. Eine derartige Gestaltungsmöglichkeit brauchte sich der Beklagten jedoch nicht aufzudrängen, weil die rentenrechtlichen Folgen einer späteren Antragstellung für sie nicht überschaubar waren und die Klägerin auch nach Beginn ihrer niedrigen Rente bis zum Tode ihres Ehemannes im Jahre 1993 beitragsfrei familienversichert war, worauf schon das LSG zutreffend hingewiesen hat. Die Familienversicherung wäre durch die Versicherungspflicht in der KVdR beendet worden (vgl [§ 10 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB V](#)).

6. Die verfassungsrechtlichen Bedenken der Revision gegen die Nichtberücksichtigung der vor dem 1. Januar 1950 zurückgelegten Versicherungszeiten im Rahmen der nach Art 56 Abs 1 GRG maßgebende Rahmenfrist und aufgrund der Beschränkung der nach [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) erforderlichen Neun-Zehntel-Belegung auf die zweite Hälfte der Rahmenfrist teilt der Senat nicht.

Zeiten der Versicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung begründen keine durch [Art 14 Abs 1 Satz 1 GG](#) geschützte Rechtsposition auf eine bestimmte Ausgestaltung der Zugangsvoraussetzungen zur KVdR. Sie gewähren dem Versicherten vielmehr nur eine Aussicht auf eine spätere Mitgliedschaft (vgl [BVerfGE 69, 272](#), 307/308 = [SozR 2200 § 165 Nr 81](#) S 131). Wie der Senat bereits zu [§ 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a RVO](#) entschieden hat, verstößt es auch nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des [Art 3 Abs 1 GG](#), daß bei der Prüfung der Halbbelegung die vor dem 1. Januar 1950 zurückgelegten Versicherungszeiten unberücksichtigt bleiben ([BSGE 54, 293](#) = [SozR 2200 § 165 Nr 69](#)). Hieran ist für die inhaltsgleiche Übergangsregelung des Art 56 Abs 1 GRG festzuhalten. Schließlich bestehen aus verfassungsrechtlichen Gründen keine Einwendungen dagegen, daß nach [§ 5 Abs 1 Nr 11 SGB V](#) idF des GRG die notwendigen Vorversicherungszeiten nunmehr in der zweiten Hälfte des Erwerbslebens zurückgelegt sein müssen. Denn dies verwirklicht die naheliegende Forderung, daß der Zugang zur KVdR nur bei einer sowohl hinreichend dauerhaften als auch aktuellen Verbindung zur gesetzlichen Krankenversicherung eröffnet werden soll (vgl [BSGE 78, 297](#), 306 = [SozR 3-2500 § 5 Nr 29](#) S 110). Für die Forderung der Revision, den Zugang zur KVdR davon abhängig zu machen, daß in der Rahmenfrist von der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zum Rentenanspruch neun Zehntel der Hälfte dieser Zeit mit Versicherungs- und gleichgestellten Zeiten belegt sind, ergibt das Verfassungsrecht keine Grundlage. Das BVerfG hat das geltende Recht in seinem Beschluss vom 15. März 2000 ([BVerfGE 102, 68](#) = [SozR 3-2500 § 5 Nr 42](#)) im wesentlichen nur insoweit beanstandet, als die Neun-Zehntel-Belegung in der zweiten Hälfte des Erwerbslebens seit Aufnahme der Erwerbstätigkeit nur durch eine Pflichtversicherung erfüllt werden kann; die Bestimmung der Rahmenfrist wurde ebensowenig beanstandet wie der Umstand, daß Zeiten aus der ersten Hälfte der Rahmenfrist nicht mitgezählt werden. Eine Vorlage an das BVerfG nach [Art 100 Abs 1 Satz 1 GG](#) kam danach hier nicht in Betracht. Die Revision war vielmehr zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-20