

B 13 RJ 7/01 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
13
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
-

Datum
30.08.1999
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
-

Datum
13.04.2000
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 13 RJ 7/01 R

Datum
31.01.2002
Kategorie
Urteil

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 13. April 2000 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Streitig ist die Gewährung von Rente wegen Erwerbsunfähigkeit (EU), hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit (BU).

Die 1940 geborene Klägerin hat keine Berufsausbildung abgeschlossen. Von 1955 bis 1958 war sie als Fabrikarbeiterin und von 1971 bis 1975 als Bedienung beschäftigt. Anschließend war sie arbeitslos. Von Januar bis September 1978 und von Januar 1979 bis Februar 1986 arbeitete sie als geringfügig beschäftigte Zeitungszustellerin. Danach war sie mit Unterbrechungen beim zuständigen Arbeitsamt ohne Leistungsbezug als Arbeit suchend gemeldet.

Nach mehreren erfolglosen Anträgen auf Gewährung von Rente wegen EU/BU, die von der Beklagten zunächst wegen eines noch vorhandenen vollschichtigen Restleistungsvermögens und später unter Annahme einer im Oktober 1994 eingetretenen EU wegen fehlender versicherungsrechtlicher Voraussetzungen abgelehnt worden waren (Bescheide vom 24. November 1982 und 24. Juni 1983 idF des Widerspruchsbescheides vom 31. Januar 1984, Bescheid vom 14. Oktober 1985, Bescheid vom 10. April 1995, Bescheid vom 14. August 1995 idF des Widerspruchsbescheides vom 4. Januar 1996, Bescheid vom 8. April 1997), stellte die Klägerin im April 1999 den jetzt streitbefangenen Antrag. Dabei gab sie an, dass sie seit Mai 1996 ihren Ehemann pflege, wofür Rentenversicherungsbeiträge entrichtet würden. Den daraufhin ergangenen Rentenablehnungsbescheid vom 11. Mai 1999 idF des Widerspruchsbescheides vom 29. Juni 1999 begründete die Beklagte im Wesentlichen damit, dass die seit Mai 1996 zurückgelegten Beitragszeiten wegen Pfl egetätigkeit im Hinblick auf den bereits am 27. Oktober 1994 eingetretenen Versicherungsfall der EU bei der Erfüllung der versicherungsrechtlichen Voraussetzungen nicht berücksichtigt werden könnten. Klage und Berufung blieben erfolglos (Urteile des Sozialgerichts Reutlingen (SG) vom 30. August 1999 und des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (LSG) vom 13. April 2000). Das LSG hat seine Entscheidung - unter teilweiser Bezugnahme auf die erstinstanzlichen Urteilsgründe - im Wesentlichen auf folgende Erwägungen gestützt:

Die Klägerin erfülle nicht die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Rentengewährung. Sowohl bei Zugrundelegung des von der Beklagten angenommenen Eintritts der EU am 27. Oktober 1994 als auch dann, wenn man - dem behandelnden Arzt H. folgend - EU bereits seit 1. März 1993 bejahe, habe die Klägerin innerhalb der letzten fünf Jahre vor diesen Zeitpunkten, dh vom 27. Oktober 1989 bis 26. Oktober 1994 bzw 1. März 1988 bis 28. Februar 1993, nicht - wie gemäß [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VI) erforderlich - wenigstens drei Jahre, sondern keinen Kalendermonat mit Pflichtbeitragszeiten belegt. Innerhalb dieser Zeitspanne habe sie auch keine sonstigen Zeiten iS des [§ 44 Abs 4](#) iVm [§ 43 Abs 3 SGB VI](#) zurückgelegt, die den maßgeblichen Fünfjahreszeitraum verlängern könnten. Dies ergebe sich aus dem Versicherungsverlauf vom 11. Mai 1999; etwas anderes lasse sich auch dem Akteninhalt nicht entnehmen. Für Tatbestände, bei deren Vorliegen die allgemeine Wartezeit vorzeitig erfüllt sei ([§ 53 Abs 1](#) und 2 SGB VI), bestünden nach Aktenlage keine Anhaltspunkte.

Auch unter den Voraussetzungen des [§ 241 Abs 2 SGB VI](#) stehe der Klägerin eine Rente wegen EU nicht zu. Ausweislich des Versicherungsverlaufs habe sie zwar vor dem 1. Januar 1984 eine Versicherungszeit von mehr als fünf Jahren zurückgelegt und daher die allgemeine Wartezeit nach [§ 50 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) erfüllt. Sie habe jedoch - bei unterstelltem Eintritt von EU zwischen dem 1. Januar 1984 und dem 1. März 1993 - nicht jeden Kalendermonat ab dem 1. Januar 1984 bis zum Kalendermonat vor Eintritt der EU mit

Anwartschaftserhaltungszeiten belegt, wie sich ebenfalls auf Grund des Versicherungsverlaufs ergebe.

Die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für die von der Klägerin begehrte Rente wären nur dann erfüllt, wenn die rentenbegründende Leistungseinschränkung vor dem 1. Januar 1984 eingetreten wäre. Hiervon könne jedoch auf Grund des Gesamtergebnisses des Verfahrens nicht ausgegangen werden. Ungeachtet dessen, dass sich aus der Aussage des behandelnden Arztes H. kein Anhalt für ein bereits vor März 1993 auf untermittelt herabgesunkenes Leistungsvermögen der Klägerin ergebe, stünden der Annahme eines Versicherungsfalles vor dem 1. Januar 1984 die bestandskräftigen Entscheidungen vom 31. Januar 1984 und 14. Oktober 1985 entgegen. Die anlässlich der Rentenansprüche der Klägerin vom 5. Juli 1982 und 12. Juni 1985 - unter Auswertung beigezogener ärztlicher Unterlagen - erfolgten gutachtlichen Beurteilungen hätten noch ein vollschichtiges Leistungsvermögen zumindest für leichte Arbeiten ergeben.

Die Beitragszeiten ab Mai 1996 könnten für den hier streitigen Anspruch auf Rente wegen EU nicht berücksichtigt werden ([§ 75 SGB VI](#)), da ein bereits eingetretener Versicherungsfall nicht versicherbar sei.

Mit ihrer vom erkennenden Senat zugelassenen Revision macht die Klägerin geltend: Auf Grund der im Tatbestand des angefochtenen Urteils getroffenen Feststellungen und des Akteninhalts sei davon auszugehen, dass bei ihr zu dem offenbar vom LSG angenommenen Zeitpunkt (27. Oktober 1994) ein Versicherungsfall allenfalls unter dem Blickpunkt einer arbeitsmarktbedingten EU vorgelegen haben könne, denn keiner der mit ihrer Sache damals befassten Gutachter, insbesondere auch nicht Dr. P., habe ihr bescheinigt, dass sie nicht mehr in gewisser Regelmäßigkeit oder nicht mehr als zwei Stunden täglich arbeiten könne. Vielmehr habe Dr. P. seinerzeit die Ansicht vertreten, sie könne zwar nicht mehr vollschichtig, immerhin aber noch vier bis fünf Stunden täglich leichte Arbeiten verrichten. Mit einem derartigen Restleistungsvermögen sei ihr der Arbeitsmarkt nicht verschlossen gewesen.

Überdies habe das LSG übersehen, dass ein möglicher Versicherungsfall der arbeitsmarktbedingten EU jedenfalls mit Aufnahme der Pflgetätigkeit, für die seit 1. Mai 1996 Beiträge gezahlt würden, entfallen sei. Die von ihr nicht erwerbsmäßig ausgeübte Pflgetätigkeit, mit der sie der Versicherungspflicht wegen Pflege gemäß [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) unterliege und die in einem zeitlichen Umfang von wenigstens 14 Stunden in der Woche erbracht werden müsse, sei als regelmäßig ausgeübte Teilzeiterwerbstätigkeit iS des [§ 44 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) zu betrachten. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass in [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) zwischen nicht erwerbsmäßig ausgeübter Pflege und erwerbsmäßiger Pflege unterschieden werde, denn dies diene ausschließlich der versicherungsrechtlichen Abgrenzung gegenüber denjenigen Pflegepersonen, die etwa als Beschäftigte eines Pflegedienstes sowieso der Sozialversicherungspflicht unterlägen.

Sinn und Zweck des Gesetzes sei es nicht, den nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegepersonen den Versicherungsschutz bei EU zu nehmen, was der Fall wäre, wenn die nicht erwerbsmäßige Pflege von einer Person übernommen würde, die vorher in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden habe. Diese Pflegeperson wäre dann zwar gemäß [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) versichert, hätte aber außer im Versicherungsfall des Alters nichts davon. Andererseits sei schwer vorstellbar, dass es Absicht des Gesetzgebers gewesen sein könnte, ein Nebeneinander des Bezuges von EU-Rente und versicherungspflichtiger Tätigkeit als nicht erwerbsmäßige Pflegeperson zu ermöglichen. Die erwerbsunfähige, eine EU-Rente beziehende und zugleich nicht erwerbsmäßig tätige Pflegeperson, die nach Maßnahme eines Einkommens versichert sei, das monatlich weit über 630 DM liege, entspreche sicher nicht den Vorstellungen des Gesetzgebers. Dem könne man nur gerecht werden, wenn die nicht erwerbsmäßige versicherungspflichtige Pflege als Teilzeitbeschäftigung und damit regelmäßige Erwerbstätigkeit iS von [§ 44 Abs 2 SGB VI](#) angesehen werde.

Ein (gegebenenfalls erneuter) Eintritt des Versicherungsfalles der EU könne frühestens zum Datum der Stellungnahme ihres behandelnden Arztes H., also ab 21. Februar 2000, angenommen werden. Dieser habe darin erstmals bescheinigt, dass ihr eine wie auch immer geartete Erwerbstätigkeit nicht mehr möglich sei und sie auch den schwerbehinderten Ehemann nur noch eingeschränkt pflegen könne. Dies deute darauf hin, dass sie seitdem die nicht erwerbsmäßige Pflege ihres Ehemannes auf Kosten der Gesundheit ausübe. Jedenfalls aber trete der Versicherungsfall der EU unter arbeitsmarktbedingten Gesichtspunkten dann ein, wenn sie die Pflege aufgebe. Hinsichtlich eines frühestens im Februar 2000 eingetretenen Versicherungsfalles könnten die versicherten Pflegezeiten im Rahmen der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen berücksichtigt werden. Da insoweit mehr als 36 Beitragsmonate vorlägen, seien diese Voraussetzungen nunmehr erfüllt.

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 13. April 2000 sowie das Urteil des SG Reutlingen vom 30. August 1999 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 11. Mai 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29. Juni 1999 zu verurteilen, ihr Rente wegen EU zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Zur Begründung trägt sie ua vor: Bei der von der Klägerin ausgeübten nicht erwerbsmäßigen Pflgetätigkeit handele es sich nicht um die Inhabung eines Arbeitsplatzes auf dem Arbeitsmarkt. Letzterer sei ihr vielmehr nach wie vor verschlossen. Die Klägerin sei daher auch nach Aufnahme der Pflgetätigkeit erwerbsunfähig geblieben. Im Übrigen habe Dr. P. bei der Klägerin bereits für die Zeit ab Februar 1997 nur noch ein unterhalbschichtiges Leistungsvermögen angenommen. Selbst wenn man der Argumentation der Klägerin zum Wegfall der EU durch Aufnahme der Pflgetätigkeit folgen wollte, wäre von einem Wiedereintreten der EU bereits zu diesem Zeitpunkt auszugehen. Im Februar 1997 seien aber die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen noch nicht erfüllt gewesen.

II

Die Revision der Klägerin ist insoweit begründet, als sie zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das LSG führt. Die bisherigen Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz lassen eine abschließende Entscheidung über den geltend gemachten Rentenanspruch nicht zu.

Der Anspruch der Klägerin richtet sich nach den [§§ 43, 44, 241 SGB VI](#) in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung. Die am 1.

Januar 2001 durch das Gesetz zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit (RRErwerbG) vom 20. Dezember 2000 ([BGBl I 1827](#)) in Kraft gesetzte Neuregelung (vgl Art 24 RRErwerbG) berührt den Anspruch der Klägerin nicht, da dieser sich auch auf Zeiten vor dem 1. Januar 2001 bezieht (vgl [§ 300 Abs 2 SGB VI](#)).

Sowohl § 43 als auch [§ 44 SGB VI](#) setzen die Erfüllung der allgemeinen Wartezeit sowie das Vorhandensein von drei Jahren mit Pflichtbeiträgen für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit in den letzten fünf Jahren vor Eintritt des Versicherungsfalls voraus (vgl [§ 43 Abs 1 Satz 1 Nr 2](#) und 3, [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2](#) und 3 SGB VI). Darüber hinaus muss nach [§ 43 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) BU, nach [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) EU vorliegen.

Eine Erfüllung der allgemeinen Wartezeit von fünf Jahren (vgl [§ 50 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#)) hat das LSG unter Bezugnahme auf den bei den Akten befindlichen Versicherungsverlauf vom 11. Mai 1999 bejaht. Da dieser insgesamt 111 gemäß [§ 51 Abs 1 SGB VI](#) anrechenbare Beitragsmonate enthält, besteht kein Anlass, dieses Tatbestandsmerkmal in Zweifel zu ziehen.

Zum Eintritt eines Versicherungsfalls der BU oder EU, von dessen Zeitpunkt wiederum die Erfüllung der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen abhängt, fehlen eindeutige Angaben des LSG. In den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils wird zwar das Vorliegen von EU zu Grunde gelegt, dafür werden jedoch weder ein genauer Zeitpunkt bestimmt noch die insoweit maßgeblichen Tatsachenfeststellungen hinreichend wiedergegeben.

Berufsunfähig sind nach [§ 43 Abs 2 SGB VI](#) Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung auf weniger als die Hälfte derjenigen von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten gesunken ist. Der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit von Versicherten zu beurteilen ist, umfasst alle Tätigkeiten, die ihren Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihnen unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs ihrer Ausbildung sowie ihres bisherigen Berufs und der besonderen Anforderung ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können. Hingegen besteht EU bei solchen Versicherten, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außer Stande sind, eine Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit auszuüben oder Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen zu erzielen, das monatlich 630 DM übersteigt (vgl [§ 44 Abs 2 Satz 1 Halbsatz 1 SGB VI](#)). Erwerbsunfähig ist nicht, wer eine selbstständige Tätigkeit ausübt oder eine Tätigkeit vollschichtig ausüben kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen (vgl [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB VI](#)).

Die Versicherungsfälle der BU und EU unterscheiden sich demnach zum einen durch das Ausmaß der vorausgesetzten krankheitsbedingten Leistungseinschränkung und zum anderen durch die im Rahmen des [§ 43 Abs 2 SGB VI](#) erforderliche Prüfung einer sozialen Zumutbarkeit von möglichen Verweisungstätigkeiten. Da im vorliegenden Fall angesichts des beruflichen Werdeganges der Klägerin ein besonderer Berufsschutz kaum in Betracht kommt, lag es nahe, dass sich das LSG auf die Frage eines Eintritts von EU konzentriert hat. Der Begriff der EU ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) wirtschaftlich zu verstehen (vgl zB [BSGE 66, 295, 298 = SozR 3-2200 § 1247 Nr 1 S 4](#); allgemein zur Prüfung von EU auch Loytved, NZS 1999, 276 ff). Es kommt also nicht nur auf das Ausmaß gesundheitlicher Leistungseinschränkungen, sondern auch darauf an, inwiefern der Versicherte mit seinem Restleistungsvermögen noch auf dem allgemeinen Arbeitsfeld einsetzbar ist. Abgesehen von den in [§ 44 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) festgelegten absoluten Unfähigkeitsgrenzen ist daher - bei fehlender Innehabung eines Arbeitsplatzes - die Verweisung auf geeignete Erwerbstätigkeiten zu prüfen.

Kann der Versicherte auf Grund seines Gesundheitszustandes nur noch Teilzeitarbeit verrichten, ist für die Beurteilung seiner Erwerbsfähigkeit nach der Rechtsprechung des BSG darauf abzustellen, ob ihm der Versicherungsträger oder das Arbeitsamt innerhalb eines Jahres seit Stellung des Rentenanspruches einen seinen Kräften und Fähigkeiten entsprechenden Arbeitsplatz anbieten kann (vgl [BSGE 43, 75 = SozR 2200 § 1246 Nr 13](#)). Ist dies nicht der Fall, so ist wegen einer Verschlossenheit des Arbeitsmarktes EU anzunehmen.

Bei einem noch vollschichtigen Restleistungsvermögen des Versicherten ist dessen Einsatzfähigkeit nach der vom Großen Senat des BSG in seinen Beschlüssen vom 19. Dezember 1996 (vgl [BSGE 80, 24 = SozR 3-2600 § 44 Nr 8](#)) zusammengefassten und bestätigten Rechtsprechung des BSG in einer nach Art, Zahl und Ausmaß der vorhandenen Leistungseinschränkungen abgestuften Weise zu ermitteln: Kann der Versicherte zumindest noch (körperlich) leichte Arbeiten ohne besondere Einschränkungen verrichten, reicht eine pauschale Verweisung auf das allgemeine Arbeitsfeld. Liegt insbesondere eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder eine schwere spezifische Leistungsbehinderung vor, ist die Benennung einer geeigneten Verweisungstätigkeit erforderlich. Besteht - namentlich angesichts eines vom BSG aufgestellten Kataloges seltener Tätigkeiten (vgl BSG SozR 2200 § 1246 Nr 137, 139) - die Gefahr einer Verschlossenheit des Arbeitsmarktes, ist dem Versicherten ein besetzbarer Arbeitsplatz nachzuweisen.

Das LSG hat letztlich offen gelassen, ob die Klägerin in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis 28. Februar 1993, am 1. März 1993 oder am 27. Oktober 1994 erwerbsunfähig geworden ist. Es hat sich lediglich dahingehend eindeutig geäußert, dass ein Versicherungsfall einerseits nicht vor dem 1. Januar 1984, andererseits jedenfalls vor dem 1. Mai 1996 eingetreten sei. Dazu hat die Vorinstanz jedoch nicht alle Tatsachen festgestellt, die anhand der vorstehend aufgeführten Kriterien eine vollständige revisionsrichterliche Bestätigung dieser Beurteilung ermöglichen würden.

Soweit das LSG den Eintritt eines Versicherungsfalls in der Zeit vor dem 1. Januar 1984 ausgeschlossen hat, liegen dafür allerdings nach dem Gesamtzusammenhang der Darlegungen des LSG hinreichende Tatsachenfeststellungen vor. Zwar würde es nicht ausreichen, wenn die Vorinstanz insoweit von einer Bindung an die bestandskräftigen Bescheide der Beklagten vom 31. Januar 1984 und 14. Oktober 1985 ausgegangen wäre, mit denen frühere Anträge der Klägerin auf Gewährung von Rente wegen EU/BU bestandskräftig abgelehnt worden waren (wobei der am 31. Januar 1984 erteilte Verwaltungsakt ein Widerspruchsbescheid ist). Auch wenn die Beklagte seinerzeit angenommen hat, die Klägerin sei wegen eines vollschichtigen Restleistungsvermögens noch nicht berufs- oder erwerbsunfähig, so handelt es sich dabei lediglich um Begründungselemente der betreffenden Verwaltungsakte, die keine eigene Bindungswirkung entfalten können (vgl BSG [SozR 1500 § 77 Nr 70](#)). Das LSG hat sich jedoch ersichtlich das Ergebnis der seinerzeitigen Beweiserhebung zu Eigen gemacht, dh die Bejahung eines noch vollschichtigen Leistungsvermögens der Klägerin zumindest für leichte Arbeiten. Wenn das LSG daraus den Schluss auf ein damaliges Fehlen von EU gezogen hat, so ist dies jedenfalls in Anbetracht dessen revisionsgerichtlich nicht zu beanstanden, dass die Beteiligten insofern keine Einwände erhoben haben.

Den möglichen Eintritt eines Versicherungsfalls in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis 28. Februar 1993 hat das LSG lediglich im Rahmen der

Prüfung des [§ 241 SGB VI](#) unterstellt, ohne irgendwelche Tatsachenfeststellungen dazu zu treffen. Anders verhält es sich mit den möglichen EU-Zeitpunkten "1. März 1993" und "27. Oktober 1994", von denen das LSG bei der Erörterung der Voraussetzungen des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2, Abs 4](#) iVm [§ 43 Abs 3 SGB VI](#) ausgegangen ist. Insoweit hat die Vorinstanz immerhin - in Verbindung mit dem ausführlichen Tatbestand des Berufungsurteils - hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass der "1. März 1993" auf die Stellungnahme des die Klägerin behandelnden Arztes H. vom 21. Februar 2000 und der "27. Oktober 1994" auf die Beurteilung des von der Beklagten eingeschalteten Gutachters Dr. P. (Gutachten vom 19. Dezember 1994) zurückzuführen ist. Letzterer hatte bei seiner Untersuchung im Dezember 1994 ein halb- bis untermittelschichtiges Restleistungsvermögen der Klägerin festgestellt, hingegen hat der Allgemeinmediziner H. die Ansicht vertreten, spätestens seit März 1993 bestehe bei der Klägerin kein vollschichtiges Leistungsvermögen mehr. Selbst wenn im Hinblick auf diese Ausführungen davon ausgegangen werden könnte, dass die Klägerin seit 1993/94 nicht mehr vollschichtig arbeiten konnte, fehlt es jedenfalls an berufsgerichtlichen Feststellungen zu einer Verschlossenheit des Arbeitsmarktes.

Die Frage eines Eintritts von EU in der Zeit vor Mai 1996 kann im vorliegenden Fall nicht offen bleiben. Denn von ihrer Beantwortung hängt ab, ob bei der Klägerin die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für einen Rentenanspruch gegeben sein können oder nicht. Nach der insoweit zunächst einschlägigen Regelung des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) kommt es für die Erfüllung des darin aufgestellten Belegungsanfordernisses auf das Vorhandensein von entsprechenden Pflichtbeiträgen vor Eintritt des Versicherungsfalles, hier also der EU, an.

Dazu kann davon ausgegangen werden, dass im Berufungsurteil die Voraussetzungen des [§ 44 Abs 4](#) iVm [§ 43 Abs 4 SGB VI](#) sinngemäß verneint worden sind. Danach ist eine Pflichtbeitragszeit von drei Jahren für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit nicht erforderlich, wenn die Minderung der Erwerbsfähigkeit auf Grund eines Tatbestandes eingetreten ist, durch den die allgemeine Wartezeit vorzeitig erfüllt ist. Damit wird auf die in [§§ 53, 245 SGB VI](#) geregelten Tatbestände (zB Arbeitsunfall) Bezug genommen, für die im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte bestehen.

Bei der Prüfung des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) hat die Vorinstanz zwei mögliche Zeitpunkte für den Eintritt von EU (1. März 1993 und 27. Oktober 1994) angenommen und dazu unter Bezugnahme auf den Versicherungsverlauf vom 11. Mai 1999 ausgeführt, dass in die maßgeblichen Fünfjahreszeiträume weder Beitragszeiten noch sog Streckungstatbestände iS von [§ 44 Abs 4](#) iVm [§ 43 Abs 3 SGB VI](#) fielen. Es besteht keine Veranlassung, diese Beurteilung revisionsgerichtlich in Zweifel zu ziehen, zumal sich aus dem Revisionsvortrag der Beteiligten nichts Gegenteiliges ergibt. Selbst wenn man berücksichtigen würde, dass der Berufungssenat in anderem Zusammenhang einen Eintritt von EU in der Zeit vom 1. Januar 1984 bis 1. März 1993 unterstellt und damit für möglich gehalten hat, müsste es als ausgeschlossen angesehen werden, dass für den Fall einer in diesem Zeitraum eingetretenen EU die Voraussetzungen des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) erfüllt sein könnten. Für die insoweit in Betracht kommenden Fünfjahreszeiträume fehlt es zwar an Angaben des LSG zur Beitragsbelegung und zum Vorliegen von Streckungstatbeständen. Jedoch weist der vom LSG in Bezug genommene Versicherungsverlauf für die gesamte Zeit von Juli 1977 bis Mai 1987 eine Lücke auf.

Ebenso wenig würde bei Eintritt von EU bis April 1996 die Übergangsvorschrift des [§ 241 Abs 2 SGB VI](#) zu Gunsten der Klägerin eingreifen. Danach sind Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit vor Eintritt der EU für Versicherte nicht erforderlich, die vor dem 1. Januar 1984 die allgemeine Wartezeit erfüllt haben, wenn jeder Kalendermonat vom 1. Januar 1984 bis zum Kalendermonat vor Eintritt der EU mit Anwartschaftserhaltungszeiten iS von [§ 240 Abs 2 SGB VI](#) belegt ist. Dazu hat das LSG unangegriffen festgestellt, dass auch dieses Belegungsanfordernis nicht erfüllt ist.

Wären mithin die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen iS von [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2, § 241 Abs 2 SGB VI](#) in Bezug auf einen bis April 1996 eingetretenen Versicherungsfall der EU nicht gegeben, kommt es entscheidend darauf an, ob die von der Klägerin ab Mai 1996 verrichtete Pfllegetätigkeit für die Erfüllung dieser Voraussetzungen berücksichtigt werden kann.

Eine solche Berücksichtigung setzt zunächst voraus, dass die Klägerin für diese Zeit Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit iS von [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) vorweisen kann. Nach [§ 44 Abs 1 Satz 2](#) iVm [§ 38 Satz 2 SGB VI](#) liegen Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung und Tätigkeit auch vor, wenn Pflichtbeiträge aus den in [§§ 3](#) oder [4 SGB VI](#) genannten Gründen gezahlt worden sind oder als gezahlt gelten. Damit sind gemäß [§ 3 Satz 1 Nr 1a, § 166 Abs 2, § 170 Abs 1 Nr 6 SGB VI](#) entrichtete Pflichtbeiträge wegen nicht erwerbsmäßiger Pfllegetätigkeit ebenfalls geeignet, die Voraussetzungen des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) zu erfüllen. Da die betreffenden Beitragszeiten vor dem Eintritt des maßgeblichen Versicherungsfalles liegen müssen, könnten sie der Klägerin nur dann zugute kommen, wenn diese vor Mai 1996 noch nicht erwerbsunfähig gewesen ist. Ansonsten wäre eine Berücksichtigung ausgeschlossen. Denn es kann nicht angenommen werden, dass ein vor Mai 1996 eingetretener Versicherungsfall der EU in der Folgezeit wieder fortgefallen und später erneut eingetreten ist. Entsprechende Veränderungen des Restleistungsvermögens der Klägerin sind nicht ersichtlich.

Auch die Aufnahme der Pfllegetätigkeit durch die Klägerin kann nicht zu einem Wegfall von EU geführt haben. Nimmt allerdings ein Versicherter, der - wie möglicherweise im April 1996 die Klägerin - ein noch halb- bis untermittelschichtiges Restleistungsvermögen besitzt, dessen EU gegebenenfalls also auf der Annahme einer Verschlossenheit des in Betracht kommenden Arbeitsmarktes beruht, eine geeignete Teilzeitbeschäftigung oder -tätigkeit auf, so wird damit der entsprechende Versicherungsfall grundsätzlich beseitigt, es sei denn, die nicht nur geringfügige Arbeit wird auf Kosten der Gesundheit oder vergönungsweise ausgeübt (vgl [BSGE 51, 133 = SozR 2200 § 1247 Nr 31](#)). Dies gilt jedoch nur, wenn es sich dabei um eine Erwerbstätigkeit iS von [§ 44 Abs 2 SGB VI](#) handelt. Dazu gehört die von der Klägerin ab Mai 1996 verrichtete Pflege ihres Ehemannes nicht.

Nach der Rechtsprechung des BSG ist unter "Erwerbstätigkeit" eine üblicherweise auf dem Arbeitsmarkt zur Gewinnerzielung angebotene Arbeit zu verstehen (vgl [BSGE 19, 147, 149 = SozR Nr 6 zu § 1247 RVO BI Aa 3 Rückseite](#)). Gemeint ist mit anderen Worten eine Betätigung, die im Wesentlichen als Mittel zum Gelderwerb (oder zum Erzielen sonstiger Einkünfte) verrichtet wird (vgl zB [BSGE 10, 94, 96; 16, 98, 100 = SozR Nr 29 zu § 165 RVO BI Aa 30 Rückseite; BSGE 29, 263, 264 = SozR Nr 2 zu § 2 GAL 1965 BI Aa 2 Vorderseite; BSGE 30, 167, 172 = SozR Nr 79 zu § 1246 RVO BI Aa 72 Vorderseite](#); ähnlich auch Kamprad in Hauck, [§ 44 SGB VI](#) Nr 13; Niesel in Kasseler Komm, [§ 44 SGB VI](#) RdNr 14; Schmitt in Wannagat, [§ 44 SGB VI](#) RdNr 23; VerbandsKomm, [§ 44 SGB VI](#) Anm 6). Insofern ist die Erwerbstätigkeit nicht nur von Freizeitbeschäftigungen, zB sportlicher Art (vgl [BSGE 10, 94; 16, 98 = SozR Nr 29 zu § 165 RVO](#)), Arbeit zum Eigenverbrauch (vgl [BSG SozR 5850 § 3 Nr 3](#)) sowie von der Ausübung eines Ehrenamtes (vgl [BSGE 66, 150 = SozR 3-2200 § 1248 Nr 1](#)), sondern vor allem auch - was vorliegend in Betracht kommt - von Verrichtungen im familiären Bereich abzugrenzen (vgl dazu Köbl in Schulin, Handbuch des

Sozialversicherungsrechts, Band 3 Rentenversicherung, § 21 RdNr 31). Zwar können auch Verwandte und Ehegatten im Verhältnis zueinander in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen oder gemeinsam eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben (vgl dazu ausführlich [BSGE 74, 275 = SozR 3-2500 § 5 Nr 17](#)), dies wird jedoch in der Regel nicht angenommen werden können, soweit es Betätigungen in der Privatsphäre einer familiären Gemeinschaft betrifft (vgl dazu zB BSG [SozR 3-2200 § 539 Nr 25](#)). Allerdings ist gerade bei längerfristiger und zeitaufwändiger Pflege eines Angehörigen auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen (vgl dazu BSG SozR 2200 § 165 Nr 90; BSG [SozR 2200 § 539 Nr 134](#); BSG [SozR 3-2200 § 539 Nr 6](#)).

Auf diese allgemeinen Kriterien zur Abgrenzung familienhafter Hilfeleistung von Erwerbstätigkeit kommt es hier jedoch nicht an, da die Annahme einer Erwerbstätigkeit der Klägerin für die Zeit ab 1. Mai 1996 schon aus anderen Gründen ausgeschlossen ist. Nach der für die Rentenversicherung der Klägerin insoweit maßgebenden Vorschrift des [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) sind Personen in der Zeit versicherungspflichtig, in der sie einen Pflegebedürftigen iS des [§ 14](#) des Elften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XI) nicht erwerbsmäßig wenigstens 14 Stunden wöchentlich in seiner häuslichen Umgebung pflegen (nicht erwerbsmäßig tätige Pflegepersonen), wenn der Pflegebedürftige Anspruch auf Leistungen aus der sozialen oder einer privaten Pflegeversicherung hat. Davon, dass diese Voraussetzungen im Falle der Klägerin seit Mai 1996 vorgelegen haben, ist nach dem Gesamtzusammenhang der berufsgerichtlichen Tatsachenfeststellungen iVm den im Revisionsverfahren vorgelegten Unterlagen auszugehen. Mithin ist die Klägerin insoweit als nicht erwerbsmäßig tätige Pflegeperson anzusehen. Diese Einordnung trifft auch dann zu, wenn ihr Ehemann - wie sie im Revisionsverfahren geltend gemacht hat - ihr das diesem von der Pflegekasse gewährte Pflegegeld gegeben hat.

Der Begriff der nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegeperson ist von dem der erwerbsmäßig tätigen Pflegekraft grundsätzlich nach denselben allgemeinen Kriterien abzugrenzen wie eine familienhafte oder ehrenamtliche Betätigung von einer Erwerbstätigkeit iS von [§ 44 Abs 2 SGB VI](#). Von [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) ([§ 19 Satz 1 SGB XI](#)) werden nämlich im Prinzip solche Personen nicht erfasst, welche Pflege von Pflegebedürftigen nach ihrem objektiven Erscheinungsbild "als Erwerb" oder "wie einen Erwerb" betreiben, die also durch Pflege als selbstständige Erwerbstätigkeit Arbeitseinkommen erzielen oder Pflege als Hauptpflicht in einem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis verrichten (vgl BSG [SozR 3-2600 § 249b Nr 1 S 4 f](#)). Danach wäre es an sich möglich, eine Pfl egetätigkeit, die nur in Höhe des dem Pflegebedürftigen gewährten Pflegegeldes vergütet wird, unter Umständen als entgeltliche Beschäftigung und damit als Erwerbstätigkeit anzusehen (vgl dazu BSG SozR 2200 § 165 Nr 90). Eine solche Beurteilung würde jedoch dem Sinn und Zweck des [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) und der sich darauf beziehenden gesetzlichen Bestimmungen widersprechen.

[§ 3 Satz 2 SGB VI](#) bestimmt, dass Pflegepersonen, die für ihre Tätigkeit von dem Pflegebedürftigen ein Arbeitsentgelt erhalten, welches das dem Umfang der Pfl egetätigkeit entsprechende Pflegegeld iS des [§ 37 SGB XI](#) nicht übersteigt, als nicht erwerbsmäßig tätig gelten; diese sind insoweit nicht nach [§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) (als Arbeitnehmer) versicherungspflichtig. Wie die Verwendung des Begriffes "Arbeitsentgelt" und der ausdrückliche Ausschluss einer Versicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) zeigen, erfasst diese Vorschrift auch Pfl egetätigkeiten, die in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis erbracht werden (vgl Linz, MittLVA Oberfr 1995, 37, 40). Insofern ist es unerheblich, ob die von der Klägerin geleistete Pflege unabhängig von der Regelung des [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) als familienhafte Hilfeleistung oder als entgeltliche Beschäftigung zu qualifizieren wäre.

Die so vorgenommene gesetzliche Festlegung der Eigenschaft einer nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegeperson (vgl auch [§ 19 Satz 1 SGB XI](#)) lässt es nicht zu, eine derartige Pflege als Erwerbstätigkeit zu qualifizieren. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der gemäß [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) vorgesehene, für die Beteiligten kostenfreie Versicherungsschutz (vgl [§ 170 Abs 1 Nr 6 Buchst a SGB VI](#)) gerade auch solchen Personen zugute kommen soll, die als Familienangehörige Pflegeleistungen erbringen (vgl zB Linz, MittLVA Oberfr 1995, 37; Maschmann, SGB 1995, 325; Petersen, DAngVers 1994, 260; Seidel, MittLVA Oberfr 1995, 483). Darüber hinaus ist das gemäß [§ 37 SGB XI](#) gewährte Pflegegeld dafür gedacht, dass es der Pflegebedürftige als finanzielle Anerkennung an ihn versorgende Pflegepersonen weitergibt (vgl die Begründung zum Entwurf des Pflege-Versicherungsgesetzes, [BT-Drucks 12/5262, S 112](#); dazu auch BSG [SozR 3-2600 § 249b Nr 1 S 6](#)). Folgerichtig hat der Gesetzgeber den Versicherungsschutz nach [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) auf derartige Fälle erstreckt und insoweit eine Versicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#), die eine anteilige Beitragstragung durch Pflegeperson und Pflegebedürftigen zur Folge hätte (vgl [§ 168 Abs 1 Nr 1 SGB VI](#)), ausdrücklich ausgeschlossen. Daraus ist zu schließen, dass diese Fallgestaltung nicht dem Bereich der Erwerbstätigkeit zugeordnet werden sollte.

Die Erstreckung des nach [§ 3 Satz 1 Nr 1a SGB VI](#) versicherten Personenkreises auf Pflegenden, die unter Beachtung der Grenzen des [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) in einem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis stehen, würde es zwar für sich genommen nicht zwingend hindern, derartige Verrichtungen speziell im Rahmen des [§ 44 Abs 2 SGB VI](#) als Erwerbstätigkeit zu werten. Der Gesetzgeber hat jedoch auch im Leistungsrecht hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er eine solche Zuordnung ausschließen wollte. Dies ergibt sich insbesondere aus den Regelungen betreffend die sog Hinzuverdienstgrenzen nach [§ 34 Abs 2, § 96a SGB VI](#).

[§ 34 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) sieht vor, dass Anspruch auf Rente wegen Alters vor Vollendung des 65. Lebensjahres nur besteht, wenn die Hinzuverdienstgrenze nicht überschritten wird, wobei nach Maßgabe des Satzes 2 dieser Bestimmung vor allem Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen aus einer Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit zu berücksichtigen sind. Gemäß [§ 34 Abs 2 Satz 5 Nr 1 SGB VI](#) gilt nicht als Arbeitsentgelt das Entgelt, das eine Pflegeperson von dem Pflegebedürftigen erhält, wenn es das dem Umfang der Pfl egetätigkeit entsprechende Pflegegeld iS des [§ 37 SGB XI](#) nicht übersteigt. Nach [§ 96a Abs 1 Satz 1 SGB VI](#) wird eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit nur geleistet, wenn die dort vorgesehene Hinzuverdienstgrenze nicht überschritten ist. Auch hier findet sich in [§ 96a Abs 1 Satz 5 Nr 1 SGB VI](#) eine dem [§ 34 Abs 2 Satz 5 Nr 1 SGB VI](#) entsprechende Ausschlussregelung.

Gerade die Bestimmung des [§ 96a Abs 1 Satz 5 Nr 1 SGB VI](#) zur Nichtberücksichtigung eines Entgeltes, das ein Rentenberechtigter bis zur Höhe des Pflegegeldes für geleistete Pfl egetätigkeit erhält, bei der Hinzuverdienstgrenze für Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit belegt, dass der Gesetzgeber eine derartige Arbeit nicht als Erwerbstätigkeit gewertet wissen wollte. Anderenfalls würde diese Regelung - jedenfalls soweit es Renten wegen EU betrifft - weitgehend leer laufen. Sähe man nämlich eine in den Grenzen des [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) vergütete nicht erwerbsmäßige Pfl egetätigkeit als Erwerbstätigkeit iS des [§ 44 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) an, entfielen bei deren Ausübung grundsätzlich bereits der Versicherungsfall als solcher; auf die Hinzuverdienstgrenze käme es also nicht mehr an. Demgemäß ist davon auszugehen, dass ein EU-Rentner nach Maßgabe des [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) eine nicht erwerbsmäßige Pfl egetätigkeit ausüben kann, ohne dass dies rentenschädlich ist (vgl Seidel, MittLVA Oberfr 1995, 483, 486). Entsprechendes muss auch für einen Versicherten gelten, der - wie möglicherweise die Klägerin - zwar erwerbsunfähig ist, jedoch wegen Fehlens von Leistungsvoraussetzungen keine Rente bezieht.

Aus der Regelung des [§ 44 Abs 1 Satz 2](#) iVm [§ 38 Satz 2 SGB VI](#) lässt sich kein gegenteiliger Schluss ziehen. Dadurch wird den so versicherten Personen zwar die Erfüllung bestimmter versicherungsrechtlicher Voraussetzungen (vgl zB [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#)) erleichtert, damit werden jedoch die zu Grunde liegenden Verrichtungen nicht einer Erwerbstätigkeit gleichgestellt. Dies zeigt sich insbesondere daran, dass von dieser Vorschrift auch Kindererziehungszeiten erfasst werden (vgl [§ 3 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#)).

Entgegen der Ansicht der Klägerin führt es auch nicht zu sachwidrigen Ergebnissen, wenn eine nach [§ 3 Satz 1 Nr 1a, Satz 2 SGB VI](#) versicherte nicht erwerbsmäßige Pflgetätigkeit nicht als Erwerbstätigkeit iS von [§ 44 Abs 2 SGB VI](#) angesehen wird. Insbesondere verliert eine Pflegeperson dadurch nicht ihren Rentenversicherungsschutz für den Fall des Eintritts von EU. Im Gegenteil wird dieser nach Maßgabe des [§ 44 Abs 1 Satz 2](#) iVm [§ 38 Satz 2 SGB VI](#) durch die Berücksichtigung von Pflegezeiten bei dem Belegungserfordernis des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#) erhalten. Ebenso kann ein EU-Rentner trotz Ausübung einer derartigen Pflgetätigkeit seine Rentenleistungen ungeschmälert weiterbeziehen (vgl dazu [§ 96a SGB VI](#)). Es wird lediglich ein erwerbsunfähiger Versicherter, der seinen diesbezüglichen Versicherungsschutz bereits vorher verloren hatte und demnach (wegen Fehlens der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen des [§ 44 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB VI](#)) keine Rente erhält, gehindert, sich durch Aufnahme einer nicht erwerbsmäßigen Pflgetätigkeit einen neuen EU-Versicherungsschutz aufzubauen, da der einmal eingetretene Versicherungsfall davon unberührt bleibt.

Dieser Nachteil ist eine notwendige Folge der Abgrenzung einer nicht erwerbsmäßigen Pflgetätigkeit von einer Erwerbstätigkeit iS von [§ 44 Abs 2 SGB VI](#). Er wird nicht nur durch die Vorteile, welche diese Regelung für die Betroffenen mit sich bringt, mehr als aufgewogen, sondern ließe sich auch - wollte man insbesondere auf die Beitragskostenfreiheit und die Nichtberücksichtigung des Entgelts bei den Hinzuverdienstgrenzen verzichten - durch eine entsprechende Gestaltung des Verhältnisses zwischen Pflegebedürftigem und Pflegendem relativ leicht vermeiden. Abgesehen davon, dass die allgemeinen Kriterien eines entgeltlichen Beschäftigungsverhältnisses erfüllt sein müssten, braucht das Entgelt die Höhe des zustehenden Pflegegeldes nur geringfügig zu überschreiten, um [§ 3 Satz 2 SGB VI](#) unanwendbar zu machen.

Während die Klägerin nach alledem wegen Fehlens der besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen keine EU-Rente beanspruchen kann, wenn sie vor Mai 1996 erwerbsunfähig geworden ist, wäre ein solcher Anspruch zu bejahen, falls der Versicherungsfall nach Zurücklegung von drei Jahren mit Pflichtbeiträgen für eine nicht erwerbsmäßige Pflgetätigkeit eingetreten ist. Da es zur Frage eines Eintritts von EU an hinreichenden Tatsachenfeststellungen mangelt, die der erkennende Senat im Revisionsverfahren nicht nachholen kann (vgl [§ 163 SGG](#)), ist das angefochtene Berufungsurteil gemäß [§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG](#) aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen. Dieses Gericht wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-09-28