

Bundessozialgericht

- 11 RA 112/76 -

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
8. Sept. 1977

.....

Reg.Hauptsekretär
als UrkBeamter
d. GeschStelle

.....
Kläger und Revisionskläger,

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung in Berlin vom 8. September 1977
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 25. November 1976
wird zurückgewiesen.

Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu er-
statten.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

Der 1913 geborene Kläger hat vor seinem Rechtsstudium in der Zeit vom 7. Mai bis 15. Oktober 1934 Arbeitsdienst geleistet, weil ihm sonst die Aufnahme des Studiums nicht möglich gewesen wäre. Die Beklagte hat die Vormerkung als Ersatzzeit abgelehnt. Der nach erfolglosem Widerspruch erhobenen Klage gab das Sozialgericht (SG) statt. Es verurteilte die Beklagte, die Arbeitsdienstzeit als Ersatzzeit "anzuerkennen". Auf die Berufung der Beklagten wies das Landessozialgericht (LSG) die Klage mit der Begründung ab, daß der geleistete Arbeitsdienst kein Reichsarbeitsdienst (RAD) i.S. des § 3 Abs. 1 Buchst. i des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) gewesen und auch nicht aufgrund gesetzlicher Dienstpflicht geleistet worden sei. Daß der Kläger den Arbeitsdienst ableisten mußte, um studieren zu können, ändere daran nichts; er habe hiermit eine Zulassungsvoraussetzung erfüllt, nicht aber eine Dienstpflicht, der jedermann unterworfen gewesen sei. Der Kläger habe auch nicht zu den Jahrgängen gehört, die nach dem Inkrafttreten des RAD-Gesetzes vom 26. Juni 1935 zum RAD einberufen worden sind.

Mit der Revision macht der Kläger geltend, das LSG habe in der Frage, ob eine gesetzliche Dienstpflicht bestanden habe, zu Unrecht rechtsstaatliche Maßstäbe angelegt. Es habe auch nicht beachtet, daß seit dem Inkrafttreten des RAD-Gesetzes die Ableistung des Arbeitsdienstes keine Voraussetzung für die Zulassung zum Studium mehr gewesen sei, weil es dessen nun nicht mehr bedurft habe. Der Personenkreis, dem der Kläger angehöre, könne nur sehr klein sein; er sei daher offenbar vom Gesetzgeber übersehen worden.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des LSG aufzuheben und die
Berufung der Beklagten gegen das Urteil des
SG zurückzuweisen.

- 3 -



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



- 3 -

Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

II

Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

Der Kläger will zwar mit der Klage erreichen, daß die Beklagte seine Arbeitsdienstzeit als Ersatzzeit "anerkennt"; da die Beklagte zur "Anerkennung" von Ersatzzeiten nicht verpflichtet werden kann, begehrt der Kläger in Wahrheit die Verurteilung der Beklagten zur Vormerkung der Ersatzzeit (BSGE 42, 159). Darauf hat er jedoch keinen Anspruch.

Wie der Senat in seinem heutigen Urteil in dem Verfahren 11 RA 100/76 im Anschluß an die Rechtsprechung des 1. und 12. Senats des Bundessozialgerichts -BSG- (SozR Nr. 41 zu § 1251 RVO; SozR 2200 § 1251 Nr. 19) näher dargelegt hat, ist die Zeit des Arbeitsdienstes eines vor 1915 geborenen Versicherten vor dem Inkrafttreten des RAD-Gesetzes vom 26. Juni 1935 (RGBI I S. 769) auch dann keine Ersatzzeit, wenn die Ableistung Voraussetzung für die Zulassung zum Studium war. § 28 Abs. 1 Nr. 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) ist in diesem Falle weder unmittelbar noch entsprechend anwendbar. Der geleistete Dienst war kein RAD i.S. des § 3 Abs. 1 Buchst. i BVG. Ob ihn die Beklagte aufgrund von § 6 BVG in Verbindung mit den Verwaltungsvorschriften, Buchst. c wenigstens für die Zeit nach Juni 1934 als militärähnlichen Dienst anerkennen müßte, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls fehlt dann die weitere Voraussetzung in § 28 Abs. 1 Nr. 1 AVG, daß der Dienst aufgrund gesetzlicher Dienstpflicht geleistet worden ist. Die Ableistung des Dienstes konnte vom Kläger aufgrund keiner Vorschrift unmittelbar verlangt oder erzwungen werden. Der mittelbare Zwang zur Ableistung, um studieren zu können, rechtfertigt keine entsprechende Anwendung des § 28 Abs. 1 Nr. 1 AVG, weil insoweit keine Gesetzeslücke erkennbar ist. Die Vorschrift ist bisher nur entsprechend angewandt worden, wenn 1915 oder später geborene Versicherte vor Einführung der Reichsarbeitsdienst-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 4 -

pflicht Arbeitsdienst geleistet haben; sie hatten sich damit die sonst aufgrund ihres Geburtsjahrgangs für sie wahrscheinlich gewesene Einberufung zum RAD erspart. Für sie mag eine Gleichstellung mit den übrigen nach September 1935 einberufenen Angehörigen ihres Geburtsjahrganges geboten sein. Auf früher Geborene läßt sich dieser Gedanke nicht übertragen.

Sonach war die Revision mit der sich aus § 193 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen (§ 170 Abs. 1 Satz 1 SGG).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

