

Az.: 11 RA 138/65

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

In dem Rechtsstreit

Verkündet am
13. August 1965

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte,

hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts auf
die mündliche Verhandlung vom 13. August 1965
durch

Senatspräsident Dr. H a u e i s e n
Vorsitzender,

Bundesrichterin Dr. S c h w a r z und

Bundesrichter S o n n e n b e r g

Bundessozialrichter K ö h l e r und

Bundessozialrichter V i e h w e g e r

für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom
26. Januar 1965 wird aufgehoben; die Sache wird
zu neuer Entscheidung an das Landessozialge-
richt zurückverwiesen.

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



- 2 -

G r ü n d e :I

Der Kläger, geboren am 25. Oktober 1900, war früher deutscher Staatsangehöriger; 1948 erwarb er die südafrikanische Staatsangehörigkeit; er ist jüdischen Glaubens. Von 1916 bis 1932 arbeitete er in Deutschland als Lehrling, Lagerist und Prokurist. Mit der Export- und Importfirma, bei der er seit 1926 tätig war, übersiedelte der Kläger im Januar 1932 von Frankfurt nach Basel, arbeitete dort bis Januar 1936 weiter und begab sich dann im Auftrag dieser Firma nach Spanien. Als die deutschen Staatsangehörigen wegen des Bürgerkrieges in Spanien durch die Deutsche Botschaft veranlaßt wurden, nach Deutschland zurückzukehren, begab sich der Kläger wieder nach Basel. Im März 1937 wanderte er nach Südafrika aus. Von 1916 bis 1917 wurden für ihn Beiträge zur Invalidenversicherung, von 1918 bis 1932 wurden Beiträge zur Angestelltenversicherung entrichtet.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger auf seinen Antrag vom 1. Januar 1962 an Rente wegen Berufsunfähigkeit (Bescheid vom 13. September 1963). Mit der Klage begehrte der Kläger eine höhere Rente; er machte geltend, er sei Verfolgter im Sinne von § 1 des Bundesentschädigungsgesetzes (BEG); als Jude habe er 1936 von Spanien nicht nach Deutschland zurückkehren können, in der Schweiz habe er 1936 nach seiner Rückkehr aus Spanien keine Arbeit mehr gefunden, deshalb habe er nach Südafrika auswandern müssen; die Zeit von 1. Oktober 1936 bis 31. Dezember 1949 sei deshalb bei der Berechnung seiner Rente

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



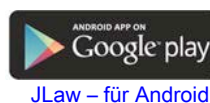
- 3 -

als Ersatzzeit zu berücksichtigen. Das Sozialgericht (SG) Berlin wies die Klage ab (Urteil vom 16. Januar 1964); das Landessozialgericht (LSG) wies die Berufung zurück (Urteil vom 26. Januar 1965); es führte aus: Der Kläger habe keinen Anspruch auf Anrechnung seines Auslandsaufenthalts als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 4 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG), weil er nicht Verfolgter im Sinne von § 1 BEG sei; er habe das Reichsgebiet im Januar 1932 verlassen und sei deshalb "unmittelbaren" Gewaltmaßnahmen im Sinne von § 2 BEG nicht ausgesetzt gewesen; von der Elften Verordnung (11. VO) zum Reichsbürgergesetz vom 25. November 1941 sei der Kläger offensichtlich auch nicht betroffen worden, er habe seine deutsche Staatsangehörigkeit nicht auf Grund dieser VO verloren; aus seinem Reisepaß ergebe sich, daß ihm noch im Jahre 1942 von der zuständigen Polizeibehörde Wiesbaden ein Heimatschein ausgestellt worden sei, demnach sei er noch 1942 von den deutschen Behörden als deutscher Staatsangehöriger angesehen worden. Er sei 1936 nicht deshalb nicht in das Reichsgebiet zurückgekehrt, weil er sich damit nationalsozialistischen Gewaltmaßnahmen ausgesetzt hätte; er habe das Reichsgebiet im Januar 1932 mit seiner Firma verlassen, zu einer Auswanderung aus politischen oder rassischen Gründen habe damals noch kein Anlaß bestanden; auch die Wohnsitzverlegung von der Schweiz nach Spanien und die Auswanderung nach Südafrika seien nicht im Zusammenhang mit dem nationalsozialistischen Regime in Deutschland gestanden, es spreche nichts dafür, daß der Kläger durch dieses Regime abgehalten worden sei, nach Deutschland zurückzukehren; der Auslandsaufenthalt des Klägers in der streitigen Zeit sei nicht "durch" Verfolgungsmaßnahmen bedingt gewesen. Das Urteil wurde dem Kläger am 1. April 1965 zugestellt.

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



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



- 4 -

Am 28. April 1965 legte der Kläger Revision ein, er beantragte,

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils
die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger eine
höhere Rente zu gewähren, die sich bei An-
rechnung des verfolgungsbedingten Auslands-
aufenthalts vom 1. 10. 1936 bis 31. 12. 1949
als Ersatzzeit ergibt,
hilfsweise,
die Sache zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Berufungsgericht zurückzu-
verweisen.

Zur Begründung trug er vor, das LSG habe gegen § 128 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) verstoßen; falls das LSG dem Kläger Gelegenheit gegeben hätte, sich zu dem Vermerk im Reisepaß zu äußern, hätte der Kläger seinen Heimatschein vorlegen können, aus diesem Heimatschein hätte sich ergeben, daß dem Kläger nicht, wie das LSG irrigerweise angenommen habe, noch im Jahre 1942 ein Heimatschein erteilt worden sei, sondern daß der Heimatschein schon am 16. Februar 1932 ausgestellt worden sei und für zehn Jahre, also bis 15. Februar 1942 gegolten habe; auf Grund seines Irrtums über die Bedeutung des Vermerks im Reisepaß sei das LSG zu Unrecht der Auffassung gewesen, der Kläger sei nicht von der Ausbürgerung nach § 2 der 11. VO zum Reichsbürgergesetz und von weiteren Rechtsverlusten auf Grund dieser VO betroffen worden; der Kläger wäre spätestens am 1. Oktober 1936 - nachdem er Spanien habe verlassen müssen und eine Arbeitserlaubnis in der Schweiz nicht mehr erhalten habe - nach Deutschland zurückgekehrt, wenn er sich nicht auf Grund der damals schon geltenden sogenannten Nürnberger Gesetze damit Verfolgungsmaßnahmen

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
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

ausgesetzt hätte, ohne diese Gefahr wäre er nie nach Südafrika, das für ihn ein völlig fremdes Land gewesen sei und wohin er keine Beziehungen gehabt habe, ausgewandert; die Zeit ab 1. Oktober 1936 bis 31. Dezember 1949, mindestens aber die Zeit vom Inkrafttreten der 11. VO zum Reichsbürgergesetz an, also die Zeit ab 1. Dezember 1941, sei deshalb als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 4 AVG anzurechnen. Der Kläger rügte weiter, das LSG habe zu Unrecht die Revision nicht nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG zugelassen.

Die Beklagte beantragte,

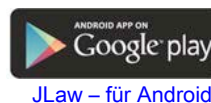
die Revision als unzulässig zu verwerfen.

II

Die Revision ist statthaft nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG. Zwar ist die Nichtzulassung der Revision durch das LSG für das Bundessozialgericht (BSG) bindend, sie kann auch nicht auf dem Wege der Rüge eines wesentlichen Mangels des Verfahrens zum Gegenstand der Prüfung durch das BSG gemacht werden (Urteil des BSG vom 29. November 1955, BSG 2, 81 ff.; ständige Rechtsprechung des BSG). Das LSG hat dem Kläger auch nicht, wie er meint, das rechtliche Gehör versagt (vgl. §§ 128 Abs. 2, 62 SGG), der Kläger hat Gelegenheit gehabt, sich im Verfahren des LSG zu äußern, dies hat auch schriftlich geschehen können (§ 62, 2. Halbsatz SGG), der Kläger hat von dieser Möglichkeit im Verfahren des LSG Gebrauch gemacht, er ist auch damit einverstanden gewesen, daß das Urteil des LSG



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



- 6 -

ohne mündliche Verhandlung (§§ 153, 124 Abs. 2 SGG) er-
gangen ist. Der Kläger hat jedoch sinngemäß gerügt, das
LSG habe gegen die §§ 103, 128 Abs. 1 SGG verstoßen, es
habe den Sachverhalt nicht ausreichend aufgeklärt und
nicht das Gesamtergebnis des Verfahrens gewürdigt; er
hat auch die Tatsachen und Beweismittel bezeichnet, die
nach seiner Meinung diese Mängel in dem Verfahren des
LSG ergeben, es ist unschädlich, daß er die verletzten
Verfahrensvorschriften nicht richtig bezeichnet hat;
seine Rüge entspricht daher der durch § 164 Abs. 2 Satz 2
SGG gebotenen Form. Diese Rüge greift auch durch.

Das LSG ist sachlich-rechtlich davon ausgegangen, der Aus-
landsaufenthalt des Klägers bis 31. Dezember 1949 sei nicht
als Ersatzzeit im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 4 AVG zu be-
rücksichtigen, weil der Kläger nicht Verfolgter im Sinne
von § 1 BEG gewesen und deshalb sein Auslandsaufenthalt
nicht durch Verfolgungsmaßnahmen hervorgerufen sei. Zu
dieser Auffassung ist das LSG im wesentlichen deshalb
gekommen, weil es festgestellt hat, dem Kläger sei noch
im Jahre 1942 ein Heimatschein von der Polizeibehörde in
Wiesbaden ausgestellt worden. Diese Feststellung ist je-
doch nicht in verfahrensrechtlich einwandfreier Weise zu-
standegekommen. Das LSG hat sich auf die von ihm beige-
zogenen Akten des SG gestützt, diese Akten enthalten eine
vom Konsulat der Bundesrepublik Deutschland in Kapstadt
beglaubigte Fotokopie der wesentlichen Teile des damali-
gen Reisepasses des Klägers (vgl. Bl. 3 dieser Akten),
der am 29. Mai 1934 von dem deutschen Generalkonsulat in
Basel ausgestellt ist. Unter der Überschrift "Deutsches
Reich, Reisepaß Nr. 1312" folgt nach dem Namen des Klä-
gers vorgedruckt "Staatsangehörigkeit: Deutsches Reich"
und ein handschriftlicher Zusatz ohne Unterschrift "Hei-

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



- 7 -

matschein von Wiesbaden 1942". Das LSG hat aus diesem Vermerk nicht den Schluß ziehen dürfen, dem Kläger sei im Jahre 1942 von der zuständigen Behörde in Wiesbaden ein Heimatschein ausgestellt worden. Der Vermerk hat die von dem LSG unterstellte Bedeutung nicht haben können, weil der Reisepaß bereits im Jahre 1934 ausgestellt worden ist, bei dem Hinweis auf einen im Jahre 1942 ausgestellten Heimatschein hätte es sich also um eine nachträgliche Eintragung in dem Reisepaß gehandelt, diese Eintragung hätte von der zuständigen Behörde datiert und unterschrieben sein müssen. Bei der Würdigung dieses Vermerks, dessen Bedeutung nicht ohne weiteres klar gewesen ist, hat das LSG auch davon ausgehen müssen, es sei nach den allgemein bekannten damaligen politischen Verhältnissen unwahrscheinlich, daß im Jahre 1942 - nach dem Erlass der 11. VO zum Reichsbürgergesetz - einem seit vielen Jahren im Ausland lebenden deutschen Juden ein Heimatschein ausgestellt und damit seine deutsche Staatsangehörigkeit beurkundet worden sei. Der Vermerk hat nur den Schluß zugelassen, der Kläger sei im Besitz eines Heimatscheins von Wiesbaden. Das LSG hat deshalb, wenn es diesem Heimatschein Bedeutung beigemessen hat, nicht davon absehen dürfen, den Kläger zur Vorlage dieses Heimatscheins zu veranlassen und zu ermitteln, wann dieser Heimatschein ausgestellt worden ist. Auf diese Feststellung ist es deshalb angekommen, weil das LSG auf die Feststellung, der Heimatschein sei 1942 ausgestellt worden, die weitere, für die sachlich-rechtliche Beurteilung erhebliche Feststellung gestützt hat, der Kläger sei nicht von der Ausbürgerung nach § 2 der 11. VO zum Reichsbürgergesetz und von den weiteren Rechtsverlusten nach dieser VO betroffen worden, er sei nicht Verfolgter im Sinne von § 1 BEG gewesen und sein Auslandsaufenthalt nach 1936

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
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

sei nicht auf Verfolgungsmaßnahmen zurückzuführen. Auch diese Feststellungen sind möglicherweise unzutreffend, wenn der Heimatschein, wie der Kläger unter Angabe von Tatsachen und Beweismitteln gerügt hat, schon 1932 ausgestellt worden ist.

Da der Kläger zu Recht Mängel des Verfahrens des LSG bei der Feststellung und Würdigung der rechtserheblichen Tatsachen gerügt hat, ist die Revision statthaft; sie ist auch frist- und formgerecht eingelegt und damit zulässig. Die Revision ist auch begründet; das Urteil des LSG ist möglicherweise nicht richtig, weil das LSG den Sachverhalt nicht vollständig aufgeklärt und damit auch nicht das Gesamtergebnis des Verfahrens, das sich bei weiterer Aufklärung des Sachverhalts ergeben hätte, gewürdigt hat. Das Urteil des LSG ist daher aufzuheben. Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, weil die vom Kläger mit Erfolg angegriffenen tatsächlichen Feststellungen des LSG für den Senat nicht bindend sind (§ 163 SGG). Die Sache ist deshalb zu neuer Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen. Das LSG wird auch noch zu ermitteln haben, ob ausreichende Anhaltspunkte dafür bestehen, daß der Kläger sich nach dem Verlassen Spaniens im Jahre 1936 weiterhin – etwa aus beruflichen Gründen – im Ausland aufgehalten hätte, ob er, wenn dies zu verneinen wäre, im Jahre 1936 und in den folgenden Jahren ohne die Gefahr der Beeinträchtigung durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen seinem kaufmännischen Beruf in Deutschland hätte nachgehen können, gegebenenfalls schließlich auch, ob er jedenfalls nach seiner Ausbürgerung auf Grund der 11.VO zum Reichsbürgergesetz vom 25. November 1941 in



- 9 -

Deutschland mit der Gefahr nationalsozialistischer
Gewaltmaßnahmen hätte rechnen müssen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt dem abschlie-
ßenden Urteil vorbehalten.

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)