

Aktenzeichen:

11 RA 26/64

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

Verkündet
am 23. Juni 1965

In dem Rechtsstreit

1.

Beklagte und Revisionsklägerin,

2.

Beigeladene und Revisionsklägerin,

g e g e n

.....
Kläger und Revisionsbeklagter,

hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 23. Juni 1965, an der mitgewirkt haben

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

Bundesrichterin Dr. S c h w a r z und

Bundesrichter Dr. B u s s
als weitere Berufsrichter,

Bundessozialrichter L e h m k u h l und

Bundessozialrichter W e i n r e i c h
als ehrenamtliche Richter,

für Recht erkannt.

Die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen gegen das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 15. November 1963 werden zurückgewiesen.

Die Beklagte und die Beigeladene haben dem Kläger die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.

V o n R e c h t s w e g e n .

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger wurde im Januar 1887 in Petersburg als Sohn deutscher Eltern geboren und war dort von 1904 bis 1914 als kaufmännischer Angestellter beschäftigt. Von August 1914 bis Juli 1918 war er in Rußland interniert. Im Juli 1918 kam er zum ersten Mal nach Deutschland und nahm im August 1918 eine versicherungspflichtige Beschäftigung auf. Für die Zeit bis März 1924 wurden 37 Beiträge zur Angestelltenversicherung nachgewiesen, für zwölf Wochen (= drei Monate) wurde außerdem die Entrichtung von Beiträgen zur Invalidenversicherung glaubhaft gemacht.

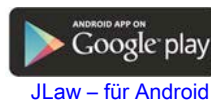
Im Februar 1960 beantragte der Kläger bei der Beklagten Rente wegen Berufsunfähigkeit, diesen Antrag lehnte die Beklagte durch Bescheid vom 6. Juli 1961 ab, weil die Wartezeit von 60 Beitragsmonaten nicht erfüllt sei; die Internierungszeit in Rußland 1914 - 1918 könne nicht als Ersatzzeit angesehen werden; auch die Anrechnung der Beschäftigungszeit in Rußland (1904 - 1914) sei nicht möglich, der Widerspruch des Klägers blieb ohne Erfolg. Das Sozialgericht (SG) Berlin wies die Klage ab (Urteil vom 18. Februar 1963). Auf die Berufung des Klägers hob das Landessozialgericht (LSG) Berlin mit Urteil vom 15. November 1963 die angefochtenen Bescheide und das Urteil des SG auf; es verurteilte die Beklagte, dem Kläger in einem neuen Bescheid Rente wegen Berufsunfähigkeit vom 1. April 1960 an zu gewähren: Der Kläger habe die Wartezeit erfüllt und sei berufsunfähig; die Internierungszeit in Rußland müsse als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) angerechnet werden; zwar setze der Begriff "Rückkehr" nach dem Sprachgebrauch einen früheren Aufenthalt im Inland voraus. Sinn und Zweck des Gesetzes ließen aber eine Auslegung dieses Begriffs allein nach dem Sprachgebrauch nicht zu; es sei nicht anzunehmen, daß Deutsche, die als Kinder von Deutschen im Ausland geboren seien und die deutsche Staatsangehörigkeit besäßen, an-

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

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

ders behandelt werden sollten als Deutsche, die als Kinder mit ihren Eltern aus dem Inland ins Ausland gegangen seien; dies werde besonders deutlich in Fällen, in denen im Ausland geborene Kinder zusammen mit den aus Deutschland ausgewanderten Vätern interniert und anschließend zusammen mit den Vätern nach Deutschland zurückgekommen seien; der Kläger habe bei Ausbruch des ersten Weltkrieges nach Deutschland zurückkehren wollen, um seiner Wehrpflicht zu genügen; auch die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a AVG habe er erfüllt. Soweit der Kläger die Berücksichtigung der Zeit seiner Beschäftigung in Petersburg von 1904 bis 1914 als Versicherungszeit begehrte, wies das LSG die Berufung zurück, es verneinte die Voraussetzungen der §§ 15, 16 des Fremrentengesetzes (FRG). Das Urteil wurde der Beklagten und der Beigeladenen am 15. Januar 1964 zugestellt.

Die Beklagte legte am 29. Januar 1964 Revision ein, sie beantragte,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die
Berufung in vollem Umfange zurückzuweisen.

In der Revisionsbegründung vom 20. Februar 1964 verwies sie auf den Wortlaut des § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG und auf das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30. November 1961, BSG 16, 26 ff.

Die Beigeladene legte am 6. Februar 1964 Revision ein, sie beantragte,

das angefochtene Urteil abzuändern und die
Klage abzuweisen.

Sie begründete die Revision ebenso wie die Beklagte und trug weiter noch vor, der Tatbestand der Internierung sei in § 28 Abs. 1 Nr. 2 AVG (= § 1251 Abs. 1 Nr. 2 der Rächsversicherungsordnung - RVO -) geregelt, unter § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG (= § 1251 Abs. 1 Nr. 3 RVO) fielen Internierungszeiten nicht; infolge des ausländischen Staatsangehörigkeitsrechts könne auch der Fall eintreten, daß ein im Ausland geborenes Kind deutscher Eltern neben seiner deutschen Staatsangehörigkeit auch noch die Staats-

- 4 -



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



- 4 -

angehörigkeit des Geburtslandes erwerbe; es sei daher für den deutschen Gesetzgeber nicht zwingend gewesen, Personen mit doppelter Staatsangehörigkeit ebenso zu behandeln wie ihre Eltern, die nur die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen; außerdem hätten die im Ausland geborenen Deutschen überhaupt keine Verbindung zur deutschen Sozialversicherung gehabt.

Der Kläger beantragte,
die Revision zurückzuweisen.

II

Die Revisionen sind statthaft (§§ 162 Abs. 1 Nr. 1, 164 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -); sie sind jedoch nicht begründet.

Der Kläger hat nach § 23 AVG Anspruch auf Rente wegen Berufsunfähigkeit, wenn er berufsunfähig ist und die Wartezeit erfüllt hat. Das LSG hat festgestellt, der Kläger sei seit April 1960 berufsunfähig; gegen diese Feststellung sind Revisionsrügen nicht geltend gemacht, sie ist deshalb für das BSG bindend (§ 163 SGG). Streitig ist allein, ob der Kläger die Wartezeit erfüllt hat. Nach § 23 Abs. 3 AVG ist die Wartezeit erfüllt, wenn vor Eintritt der Berufsunfähigkeit eine Versicherungszeit von 60 Kalendermonaten zurückgelegt ist. Versicherungszeiten sind Beitragszeiten und Ersatzzeiten (§§ 27 Abs. 1, 28 AVG). Nach den ebenfalls nicht angegriffenen Feststellungen des LSG hat der Kläger Beitragszeiten von 40 Kalendermonaten zurückgelegt. Von den Ersatzzeiten nach § 28 Abs. 1 AVG kommt hier nur eine Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG (Zeit der Internierung in Rußland während des ersten Weltkrieges) in Betracht. § 28 Abs. 1 Nr. 2 AVG (Internierungszeit bei Heimkehrern) scheidet aus, weil der Kläger nicht Heimkehrer im Sinne des § 1 des Heimkehrergesetzes ist; auch auf § 28 Abs. 1 Nr. 6 AVG (Berücksichtigung von Vertreibungszeiten) kommt es hier nicht an, weil der Kläger nach den Feststellungen des LSG nicht Vertriebener im Sinne des Bundesvertriebenengesetzes (BVG) ist.

Nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG sind Ersatzzeiten Zeiten, in denen der Versicherte während eines Krieges, ohne Kriegsteilnehmer zu sein,

- 5 -



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



- 5 -

durch feindliche Maßnahmen an der Rückkehr aus dem Ausland verhindert gewesen ist; nach § 28 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a AVG werden diese Zeiten – sofern wie hier eine Versicherung vorher nicht bestanden hat – angerechnet, wenn innerhalb von zwei Jahren nach Beendigung der Ersatzzeit eine rentenversicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit aufgenommen worden ist und während der Ersatzzeit Versicherungspflicht nicht bestanden hat (§ 28 Abs. 2 Satz 1 AVG).

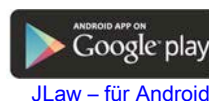
Das LSG hat zu Recht die Zeit von August 1914 bis Juli 1918, in der der Kläger, ohne Kriegsteilnehmer gewesen zu sein, wegen seiner deutschen Staatsangehörigkeit in Rußland interniert gewesen ist, als Ersatzzeit im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG angesehen. Auch und gerade die Internierung durch einen Feindstaat während eines Krieges ist eine "feindliche Maßnahme", die den Internierten an der Rückkehr aus dem Ausland verhindert. Zeiten der Internierung sind nicht, wie die Beigeladene meint, nur dann Ersatzzeiten, wenn die Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Nr. 2 AVG vorliegen; das Tatbestandsmerkmal "feindliche Maßnahmen" in § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG ist weiter als der Begriff der "Internierung"; es bezieht sich auch auf Versicherte, die nicht interniert, aber etwa durch Aufenthaltsbeschränkung, durch Kampfhandlungen oder durch sonstige feindliche Maßnahmen an der Rückkehr verhindert gewesen sind (vgl. Jantz-Zweng, Das neue Recht der Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten, Anm. II, 3 zu § 1251 RVO = § 28 AVG). § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG bezieht sich ferner, anders als § 28 Abs. 1 Nr. 2 AVG, auch auf Zeiten einer Verhinderung der Rückkehr während des ersten Weltkrieges. Fraglich ist nur, ob auch ein Versicherter, der, wie der Kläger, als deutscher Staatsangehöriger im Ausland geboren ist und sich stets nur im Ausland aufgehalten hat, durch feindliche Maßnahmen an der "Rückkehr aus dem Ausland" verhindert sein kann. Das LSG hat dies zu Recht bejaht. Der Begriff der "Rückkehr aus dem Ausland" setzt zwar rein sprachlich voraus, daß sich der "Rückkehrer" vorher einmal im Inland aufgehalten hat; so ist der Begriff auch in dem Urteil des BSG vom 30. November 1961 (BSG 16,

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

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

26 ff., 28) verstanden worden. Der Senat hält jedoch diese Auslegung für zu eng, sie wird nicht dem Sinn und Zweck gerecht, dem die Vorschrift hat Ausdruck verleihen wollen. Nach dem Sinn und Zweck des § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG soll - entsprechend dem Grundgedanken, auf dem die gesamte Ersatzzeitenregelung beruht - der Versicherte, der während eines Krieges durch feindliche Maßnahmen nicht aus dem Ausland hat zurückkehren können und infolgedessen an der Entrichtung von Beiträgen und damit möglicherweise auch an der Erfüllung der Wartezeit verhindert worden ist, für die "Zeiten ohne Beitragsleistung" einen Ausgleich erhalten; es wird also ohne Rücksicht darauf, ob der Aufenthalt im Ausland als ein vorübergehender oder als ein dauernder beabsichtigt gewesen ist, unterstellt, daß der Versicherte ohne die Verhinderung durch feindliche Maßnahmen ins Inland zurückgekehrt wäre, eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufgenommen und Beiträge entrichtet hätte; die Regelung beruht auf der Annahme, daß ein Versicherter, der sich während eines Krieges im Ausland aufhält, in aller Regel den Willen haben wird, sich in den Staat zu begeben, in dem er nicht Ausländer, sondern Inländer ist. Der Begriff der "Rückkehr aus dem Ausland" in § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG deckt sich notwendig mit dem Begriff der "Rückkehr in das Inland". Aus dem Ausland in das Inland "zurück" kehrt aber nicht nur der, der sich vorher schon einmal im Inland aufgehalten hat, sondern auch der, der sich in einem Staat vorher nicht aufgehalten hat, wenn dieser Staat für ihn "Inland" ist. Auch der im Ausland geborene deutsche Staatsangehörige, der vorher nicht in Deutschland gewesen ist, ist während eines Krieges "feindlichen Maßnahmen" in gleichem Maße ausgesetzt wie ein in Deutschland geborener deutscher Staatsangehöriger, der später ins Ausland gegangen ist; auch der im Ausland geborene deutsche Staatsangehörige, hat in der Regel während eines Krieges den Willen, sich "zurück" ins Inland zu begeben, auch bei ihm kann es nicht darauf ankommen, ob er sich ohne den Krieg und die auf ihm beruhenden feindlichen Maßnahmen ins Inland begeben hätte. Deshalb ist es mit dem Gesetzeswortlaut vereinbar und entspricht es dem Sinn und Zweck des § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG, daß auch der im Ausland geborene Versicherte deutscher Staatsangehörigkeit, der vorher nicht in Deutschland gewesen ist, während des Krieges aber durch die gleichen "feindli-

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



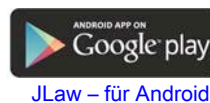
- 7 -

chen Maßnahmen" im Ausland festgehalten worden ist wie der im Inland geborene Versicherte, der erst später ins Ausland gegangen ist, hinsichtlich der Ersatzzeitengewährung gleich behandelt wird wie der im Inland geborene Versicherte. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, daß eine unterschiedliche Behandlung – wie die Beigeladene meint – etwa deshalb beabsichtigt gewesen sei, weil der im Ausland geborene Versicherte nach deutschem Staatsangehörigkeitsrecht oder nach dem Recht des ausländischen Staates zugleich auch eine ausländische Staatsangehörigkeit haben könne oder weil bei dem im Ausland geborenen Versicherten die Verbindung zur deutschen Sozialversicherung fehle. Auch der Versicherte, der zunächst im Inland gelebt hat und erst später ins Ausland gegangen ist, kann möglicherweise nach dem Recht des ausländischen Staates – ebenso wie dies nach deutschem Recht möglich ist (vgl. § 25 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22. Juli 1913 – RGBl 583 – mit späteren Änderungen) – die Staatsangehörigkeit des ausländischen Staates erwerben, ohne seine deutsche Staatsangehörigkeit zu verlieren; auch dies wäre für die Ersatzzeitenregelung in § 28 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 AVG nicht erheblich; aus dem vom LSG festgestellten und von der Beklagten und der Beigeladenen nicht beanstandeten Sachverhalt ergibt sich im übrigen nicht, daß der Kläger neben der deutschen auch eine fremde, etwa die russische Staatsangehörigkeit, gehabt hat. Auch der Versicherte, der zunächst im Inland gelebt hat und erst später ins Ausland gegangen ist, hat möglicherweise vor seiner Rückkehr aus dem Ausland keine Verbindung zur deutschen Sozialversicherung gehabt; es genügt, daß diese Verbindung erst nach seiner Rückkehr durch Aufnahme einer rentenversicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit innerhalb der Zweijahresfrist des § 28 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a AVG hergestellt wird. Schließlich hat das ISG auch zu Recht darauf hingewiesen, daß allein diese Auslegung zu einem befriedigenden Ergebnis in Fällen führt, in denen zB ein früher im Inland wohnhafter Vater, der ins Ausland gegangen ist, zugleich mit Kindern, die erst im Ausland geboren sind und die Staatsangehörigkeit des Vaters teilen, durch feindli-

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](#)

- 8 -

che Maßnahmen während eines Kriegs im Ausland festgehalten und später mit den Kindern nach Deutschland zurückgekommen ist; es spricht nichts dafür, daß hier die im Ausland geborenen Kinder, die die Staatsangehörigkeit und das Schicksal des Vaters teilen, hinsichtlich der gleichen Internierungszeit anders behandelt werden sollen als der Vater.

Das LSG hat daher die Zeit von August 1914 bis Juli 1918, während der der Kläger auf Grund seiner deutschen Staatsangehörigkeit in Rußland interniert gewesen ist, zu Recht als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG angesehen. Da der Kläger im Juli 1918 aus dem Ausland in das Inland zurückgekehrt ist und schon im August 1918 im Inland eine rentenversicherungspflichtige Beschäftigung aufgenommen hat, ist diese Ersatzzeit auch anrechnungsfähig nach § 28 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a AVG; unter Berücksichtigung dieser Ersatzzeit ist die Wartezeit für die Rente wegen Berufsunfähigkeit erfüllt. Das LSG hat zu Recht auf die Berufung des Klägers die ablehnenden Bescheide und das klagabweisende Urteil des SG aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger einen neuen Bescheid über die Gewährung von Rente wegen Berufsunfähigkeit zu erteilen. Die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen sind unbegründet und zurückzuweisen (§ 170 Abs. 1 Satz 1 SGG). Obwohl der Senat hinsichtlich der Auslegung des Begriffs der "Rückkehr aus dem Ausland" von der Auffassung abweicht, die der 4. Senat in dem Urteil BSG 16, 26ff. 28 vertreten hat, hat nicht nach § 42 SGG der Große Senat angerufen werden müssen. Der Sachverhalt, der im vorliegenden Fall zu beurteilen gewesen ist, ist nicht der gleiche wie in dem Falle, in dem der 4. Senat entschieden hat; zwar stimmt die Vorschrift des § 1263 Nr. 4 RVO in der vor dem 1. Januar 1957 maßgebenden Fassung, die in jenem Falle in Betracht gezogen worden ist, mit § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG (= § 1251 Abs. 1 Nr. 3 RVO nF) überein; in jenem Falle hat es sich aber anders als im vorliegenden Falle nach den tatsächlichen Feststellungen "um einen typischen Fall der Vertreibung" gehandelt, der 4. Senat hat ausgeführt, daß Vertreibungszeiten nicht unter § 1263 Nr. 4 RVO aF fallen, in jenem Fall hat jedoch die Wartezeitfiktion des § 1263 a Nr. 3 RVO aF durchgegriffen; die Ausführungen, die der 4. Senat zu dem Begriff der "Rückkehr aus dem Ausland" gemacht hat, gehören nicht zu den tragenden Gründen seines Urteils.



- 9 -

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 193 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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)