

Bundessozialgericht

12 RJ 526/68

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
28. Januar 1970

- 1) ,
- 2) ,
- 3) ,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter: ,

gegen

. ,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar 1970 durch

Senatspräsident	Dr. H a u g	
	-Vorsitzender-,	
Bundesrichterin	G e y s e r	und
Bundesrichter	Dr. Friederichs ,	
Bundessozialrichter	Dr. C o n r a d y	und
Bundessozialrichter	B ö s s o w	

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger werden die Urteile des Landessozialgerichts Hamburg vom 23. Oktober 1968 und des Sozialgerichts Hamburg vom 11. Dezember 1967 und der Bescheid der Beklagten vom 11. Mai 1967 aufgehoben. Die Beklagte wird verurteilt, den Klägern neue Bescheide über die Gewährung von Witwen- und Waisenrenten aus der Rentenversicherung des Hans Sch_____ zu erteilen.

Die Beklagte wird verurteilt, den Klägern die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens in drei Rechtszügen zu erstatten.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beklagte den Klägern die Hinterbliebenenrenten aus der Rentenversicherung ihres verstorbenen Ehemanns und Vaters unter Anrechnung einer Ersatzzeit wegen Kriegsdienstes und Kriegsgefangenschaft gemäß § 1251 Abs. 1 Nr. 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) auf die Wartezeit von 60 Monaten zu gewähren hat, obschon die Zeit des Kriegsdienstes und der Kriegsgefangenschaft bereits bei der beamtenrechtlichen Hinterbliebenenversorgung berücksichtigt worden ist.

Die Kläger sind die Ehefrau des am 18. September 1966 verstorbenen Versicherten, der zuletzt Polizeiobermeister war, und deren ehelichen Kinder Rolf und Karin. Der Versicherte trat am 3. April 1934 bei der Landespolizei Hamburg ein; er wurde am 30. April 1935, am Tage der **Begründung seines Beamtenverhältnisses, zur Hafen- und Schifffahrtspolizei Hamburg versetzt**. Vom 13. August 1940 ab leistete er Dienst im "auswärtigen Einsatz" bei der Marine-Küsten-Polizei (MKP). Die den Versicherten betreffende Anordnung der Schutzpolizei Hamburg vom 12. August 1940 lautete unter Nr. 7: "Die Besatzung meldet sich mit den Booten bei den vorgesehenen KMD. Sie werden nach Erfassung Soldaten gemäß den Bestimmungen für die Marine-Küsten-Polizei. Sie tragen SW-Uniform mit der gelben Wehrmachtsbinde ...". Die Dienstbezüge des Versicherten als Polizeibeamter wurden an ihn während des Einsatzes weitergezahlt. Am 1. Mai 1944 wurde er zum Hauptwachmeister der Schutzpolizei auf Widerruf und am 26. April 1945 zum Hauptwachmeister ernannt. Auf Anordnung der britischen Militärregierung wurde der Versicherte mit

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



- 3 -

Wirkung vom 14. Januar 1946 aus der Wasserschutzpolizei entlassen, nachdem er am 7. Dezember 1945 aus der Kriegsgefangenschaft zurückgekehrt war. Die Entlassung wurde mit der Verfügung des "SPSO" vom 17. Juni 1946 wieder aufgehoben. In der Zwischenzeit war der Versicherte vom 21. Januar bis 17. Juni 1946 versicherungspflichtig beschäftigt.

Den von den Klägern gestellten Antrag auf Hinterbliebenenrente lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 11. Mai 1967 ua mit der Begründung ab, Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung seien vom 14. August 1925 bis 1. Dezember 1929 (130 Wochen oder 30 Monate) und vom 21. Januar bis 17. Juni 1946 (6 Monate), also für insgesamt 36 Monate nachgewiesen oder glaubhaft gemacht. Damit sei die Mindestwartezeit von 60 Monaten nicht erfüllt. Die Kriegsdienstzeit vom 13. August 1940 bis 7. Dezember 1945 sei nur dann eine Ersatzzeit, wenn der Versicherte durch die Einberufung zum Kriegsdienst gehindert gewesen sei, Beitragszeiten zurückzulegen. Der Versicherte sei jedoch während des Kriegsdienstes versicherungsfrei gewesen.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 11. Dezember 1967).

Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung der Kläger zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

Die Kläger beantragen,

die Urteile des LSG Hamburg vom 23. Oktober 1968 und des SG Hamburg vom 11. Dezember 1967 sowie den Bescheid der Beklagten vom 11. Mai 1967 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Klägern Hinterbliebenenrente aus der Versicherung des verstorbenen Hans Schmidt zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Kläger zurückzuweisen.



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



- 4 -

II

Die Revision der Kläger ist begründet. Die Urteile der Vorinstanzen und der angefochtene Bescheid der Beklagten sind aufzuheben.

Die Beklagte hat den Klägern neue Bescheide über die Gewährung von Witwen- und Waisenrenten aus der Rentenversicherung des verstorbenen Versicherten zu erteilen.

Zu Unrecht haben die Vorinstanzen im Ergebnis die Rentenablehnung der Beklagten gebilligt. Die Beklagte hatte es abgelehnt, der Klägerin zu 1) Witwenrente (§§ 1263 Abs. 1, 1264 RVO) aus der Arbeiterrentenversicherung des Versicherten zu gewähren, weil sie die streitige Zeit vom 13. August 1940 bis 7. Dezember 1945 nicht als Ersatzzeit gemäß § 1251 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 RVO für die Erfüllung der Wartezeit anzurechnen bereit war und deshalb die für die Hinterbliebenenrenten (§§ 1263 Abs. 2, 1246 Abs. 3 RVO) erforderliche Wartezeit – im Zeitpunkt des Todes des Versicherten eine Versicherungszeit von sechzig Kalendermonaten – als nicht erfüllt ansah. Sie führte hierfür ins Feld, die streitige Zeit habe nur dann als Ersatzzeit angerechnet werden können, wenn der Versicherte durch seinen Kriegsdienst verhindert gewesen sei, Beiträge zu entrichten. Er sei jedoch während des Kriegsdienstes Polizeibeamter geblieben und als solcher versicherungsfrei gewesen. Das LSG, das ohne Rechtsfehler davon ausgegangen ist, daß der Versicherte in der Zeit vom 13. August 1940 bis 7. Dezember 1945 militärähnlichen Dienst im Sinne des § 3 Abs. 1 Buchst. b des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) geleistet hat und in Kriegsgefangenschaft gewesen ist, hat diesem Gedanken ebenfalls entscheidendes Gewicht beigemessen. Dabei hat es keineswegs das Wesen der Ersatzzeiten verkannt: Die Ersatzzeiten neuen Rechts sind ebenso wie die Zeiten

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



- 5 -

alten Rechts (§ 1263 RVO aF) Ersatz für Zeiten, in denen es dem Versicherten mit Rücksicht auf die besonderen gesetzlich umschriebenen Tatbestände regelmäßig nicht möglich gewesen ist, Beiträge zu entrichten. Ohne daß im Einzelfall die ursächliche Verknüpfung zwischen einem Ersatzzeitgeschehen und dem Fehlen von Beiträgen nachgewiesen zu werden braucht, unterstellt das Gesetz, wenn während eines solchen Ersatzzeit-tatbestandes keine Beiträge entrichtet worden sind, daß allein die mit diesen Zeiten verbundenen außergewöhnlichen Umstände eine Beitragsleistung verhindert haben (BSG SozR RVO § 1251 Nr. 8, 12, 21). Wenn das Berufungsgericht diese Grundsätze genügend beachtet hätte, wäre es zu dem Ergebnis gelangt, daß die streitigen Zeiten des Kriegsdienstes und der Kriegsgefangenschaft des Versicherten als Ersatzzeiten nach § 1251 Abs. 2 Satz 1 RVO angerechnet werden müssen. In dieser Vorschrift ist bestimmt, daß die in Abs. 1 des § 1251 RVO aufgeführten Zeiten als Ersatzzeiten für die Erfüllung der Wartezeit nur angerechnet werden, wenn eine Versicherung vorher bestanden hat und während der Ersatzzeit Versicherungspflicht nicht bestanden hat. Daß eine Versicherung für den Versicherten vorher bestanden hat, kann nicht zweifelhaft sein; wie das LSG unangefochten festgestellt hat, sind vom 14. August 1925 bis 1. Dezember 1929 Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung entrichtet. Die zweite in § 1251 Abs. 2 Satz 1 RVO geforderte Voraussetzung, daß während der Ersatzzeit Versicherungspflicht nicht bestanden hat, ist ebenso erfüllt. Für den Versicherten bestand in der Zeit vom 13. August 1940 bis 7. Dezember 1945 aus doppeltem Grunde keine Versicherungspflicht, und zwar einmal, weil der Versicherte trotz des Kriegsdienstes und der Kriegsgefangenschaft weiterhin Polizeibeamter geblieben war und als solcher nicht versicherungspflichtig, sondern versicherungsfrei war (§ 172 Abs. 1 Nr. 1 RVO aF), zum anderen, weil er auch Soldat war (Nr. 2 aaO).

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
[\(mobile App\)](#)



-6-

- 6 -

Dem Ergebnis, daß die streitige Zeit als Ersatzzeit gemäß § 1251 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 RVO für die Erfüllung der Wartezeit der begehrten Hinterbliebenenrenten anzurechnen ist, läßt sich nicht mit Erfolg entgegenhalten, auf diese Weise erreichten die Kläger unter Berücksichtigung derselben Zeit eine Doppelversorgung aufgrund des Beamtenrechts und aufgrund der Hinterbliebenenrenten gemäß §§ 1263, 1264, 1267 RVO. Es ist zwar richtig, daß der Senat der Freien und Hansestadt Hamburg - Personalamt - in der "Festsetzung der Versorgungsbezüge" vom 4. Oktober 1966 die hier streitige Zeit im Rahmen der Dienstzeit des Versicherten vom 30. April 1935 bis 13. Januar 1946 gemäß § 112 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes (HmbBG) als ruhegehaltsfähig angesehen hat. Wie der 1. Senat in seinem Urteil vom 15. Juli 1969 - 1 RA 67/68 - (SozR RVO § 1251 Nr. 39) zu § 1251 Abs. 1 Nr. 6 RVO entschieden hat, ist eine solche Ersatzzeit bei der Festsetzung einer Rente auch dann anzurechnen, wenn diese Zeit bereits als ruhegehaltsfähige Dienstzeit bei einer Beamtenversorgung berücksichtigt worden ist. Der 1. Senat hatte bereits in seinem Urteil vom 9. Mai 1967 - 1 RA 295/65 - (BSG 26, 251, 254) zu einem Ersatzzeittatbestand gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 4 des Angestelltenversicherungsgesetzes -AVG- (= § 1251 Abs. 1 Nr. 4 RVO) ausgeführt, daß Ersatzzeiten in den gesetzlichen Rentenversicherungen grundsätzlich auch dann anzurechnen sind, wenn die darauf entfallene Zeit zugleich als ruhegehaltsfähige Dienstzeit bei einer Beamtenversorgung berücksichtigt worden ist. In beiden Entscheidungen wird betont, daß die Rentenversicherungsgesetze keine Vorschriften enthalten, die eine Doppelversorgung aufgrund beamtenrechtlicher und sozialversicherungsrechtlicher Vorschriften vermeiden sollen. Da die Ersatzzeiten untereinander gleichwertig sind, ist kein Grund dafür ersichtlich, diese Grundsätze nicht auch auf den hier maßgeblichen Ersatzzeittatbestand des § 1251 Abs. 1 Nr. 1 RVO

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



- 7 -

zu übertragen. Es mag sozialpolitisch wenig überzeugend oder gar unerwünscht sein, daß ein Versicherter für eine Zeit, in der er aus außergewöhnlichen, nicht in seiner Person liegenden Gründen daran gehindert war, Beiträge zu entrichten, hier durch Kriegsdienst und Kriegsgefangenschaft, einen doppelten Ersatz erhält, sofern er in dieser Zeit Beamter war, ohne Dienst als Beamter zu verrichten, nämlich einmal im Rentenversicherungsrecht durch Anrechnung einer Ersatzzeit und zum anderen im Beamtenrecht. Für eine Korrektur dieser Art von Doppelversorgung bei den Vorschriften über Ersatzzeiten wäre möglicherweise dann Raum, wenn der Gesetzgeber das Problem der Doppelversorgung in beiden Rechtsgebieten übersehen hätte. Dem ist indes nicht so. Er hat dazu ausdrücklich Stellung genommen, ihm aber nur für ein nach dem 31. Dezember 1965 begründetes Beamtenverhältnis in § 160 a des Bundesbeamtengesetzes und § 162 a HmbBG dadurch Rechnung getragen, daß ua beim Zusammentreffen von beamtenrechtlichen Versorgungsbezügen und Renten einer Witwe oder Waise aus den gesetzlichen Rentenversicherungen neben der Rente die Versorgungsbezüge nur bis zu der in Abs. 2 der genannten Vorschriften bezeichneten Höchstgrenze zu zahlen sind. Daraus ergibt sich aber auch, daß der Ausgleich für eine Doppelversorgung, wenn er stattfinden soll, nur über beamtenrechtliche, nicht aber über sozialversicherungsrechtliche Regelungen erfolgen soll (vgl. BSG 26, 254, 255). Das Ergebnis, daß der Kriegsdienst und die Kriegsgefangenschaft des Versicherten als Ersatzzeit anzurechnen sind, obschon dieselbe Zeit auch in der beamtenrechtlichen Versorgung voll berücksichtigt worden ist, läßt sich auch nicht mit Erfolg mit den Erwägungen des LSG ausräumen, indem es an einem im Urteil des 4. Senats vom 26. Mai 1965 - 4 RJ 527/63 - (BSG 23, 89 = SozR RVO § 1251 Nr. 12) ausgesprochenen Gedanken anknüpft und ihn in eigener Fortentwicklung zur tragenden Stütze seiner die Ersatzzeit ablehnenden Auffassung macht. Der 4. Senat hatte herausgestellt, der Rechtsanwendung solle bei Ersatzzeiten ein Eingehen auf mögliche Fallgestaltungen erspart bleiben. Dabei mache es keinen

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](#)



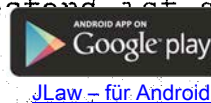
[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

Unterschied, ob es aus tatsächlichen oder aus rechtlichen Gründen an einem ursächlichen Zusammenhang zwischen Beitragsausfall und Ersatzzeitstatbestand fehle. Man solle nicht nachträglich genötigt sein, die Versicherungspflicht oder die Versicherungsfähigkeit in solchen Fällen zu klären. Ob jedoch eine Ausnahme für den Fall zu machen wäre, daß durch das Ersatzzeitgeschehen ein versicherungsrechtlicher Nachteil unter keinen denkbaren Umständen entstanden sein könnte, weil Rechtsgründe dies zweifellos ausschließen, erschien dem 4. Senat eine offene Frage, die er indes wegen der Lage des Falles nicht zu entscheiden hatte (BSG 23, 89, 91). Diesen letzten Gedanken hat das LSG aufgegriffen und den Fall der rechtlichen Unmöglichkeit eines Schadens demjenigen gleichgestellt, in dem der Versicherte von der Möglichkeit der Erneuerung seiner früheren Rentenversicherung gemäß § 1244 RVO idF des Gesetzes über den Ausbau der Rentenversicherung vom 21. Dezember 1937 (RGBl I 1393) keinen Gebrauch gemacht hat. Dem LSG ist zwar zuzugeben, daß der Versicherte diese Möglichkeit der freiwilligen Versicherung nicht genutzt hat. Ebensowenig hat er, worauf die Beklagte zutreffend aufmerksam macht, die Möglichkeit, ab 1. Januar 1938 freiwillig als Selbstversicherter in die Rentenversicherung einzutreten (§ 1243 RVO idF des Gesetzes über den Ausbau der Rentenversicherung vom 21. Dezember 1937 - RGBl I 1393 -), für sich genutzt. Es mag auch sein, wie dies die Beklagte annimmt, daß der Versicherte sich von der Versicherung abgewandt hatte. All dies gibt aber keinen Grund dafür ab, von einer Anerkennung der Ersatzzeit abzu- sehen. Die beiden hier in Betracht kommenden Möglichkeiten der weiteren Verbindung mit der Rentenversicherung waren freiwilliger Art. Wenn er sie nicht für sich genutzt hat, kann hieraus nicht der Nachteil abgeleitet werden, daß für den späteren Kriegsdienst und die anschließende Kriegsgefangenschaft des Versicherten die Anerkennung als Ersatzzeit verweigert wird. Das LSG durfte seinen Schluß aber vor allem auch deshalb nicht ziehen, weil das Gesetz die Vorversicherung nur als solche fordert, nicht aber, daß sie - sei es durch Pflicht- oder freiwillige Beiträge - unmittelbar vor dem Ersatzzeitstatbestand bestanden hat. Der zeitliche Abstand der Vorver-



JLaw - Gesetze und Urteile
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



-9-

- 9 -

III

Zu den von der Beklagten bisher anerkannten 36 Monaten nachgewiesener oder glaubhaft gemachter Pflichtbeiträge tritt nunmehr noch die oben festgestellte Ersatzzeit (§ 1251 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1) vom 13. August 1940 bis 7. Dezember 1945, so daß für die Hinterbliebenenrenten die Wartezeit von 60 Monaten Versicherungszeit im Zeitpunkt des Todes des Versicherten erfüllt war (§§ 1263 Abs. 2, 1246 Abs. 3, 1250 Abs. 1 Buchst. b RVO).

Hiervon ausgehend wird die Beklagte den Klägern neue Bescheide über die Gewährung von Witwen- und Waisenrenten (§§ 1264, 1267 RVO) aus der Rentenversicherung des Versicherten zu erteilen haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

