

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 13 RJ 59/93

1.,
2.,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Landesversicherungsanstalt Berlin,
Berlin, Messedamm 1,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 13. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 9. August 1995 durch den Vorsitzenden Richter Dr. G a g e l, die Richter Dr. L o y t v e d und M ü t z e sowie die ehrenamtlichen Richter B a r t s c h und F a u p e l für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 16. Juli 1993 aufgehoben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 26. Juni 1992 zurückgewiesen.



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



Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten der Kläger auch für das Berufungs- und Revisionsverfahren zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die Kläger begehren Hinterbliebenenrente aus der Versicherung des polnischen Staatsangehörigen R. M. (M.), der am 6. März 1988 im Alter von 29 Jahren in Berlin (West) verstorben ist. Streitig ist insbesondere, ob die Kläger einen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

Die 1953 geborene Klägerin zu 1) ist die Witwe des Verstorbenen. Aus dieser Ehe ist der 1983 geborene Kläger zu 2) hervorgegangen. Beide Kläger sind polnische Staatsangehörige. Im Oktober 1987 reisten die Kläger nach Berlin (West) ein und beantragten die Anerkennung als Asylberechtigte. Daraufhin erhielten sie eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung des Asylverfahrens. Durch Bescheid vom 19. Januar 1989 lehnte das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge den Asylantrag ab. Die dagegen erhobene Klage nahmen die Kläger später zurück. Auf ihren Antrag vom 4. Oktober 1990 wurde den Klägern am 19. Oktober 1990 eine bis zum 18. Oktober 1991 befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt; daran schloß sich eine weitere bis zum 18. Oktober 1993 befristete Aufenthaltserlaubnis an.

Die im Februar 1989 zunächst formlos gestellten Anträge der Kläger auf Gewährung von Hinterbliebenenrente (Eingang der Antragsformulare: 29. März 1989) lehnte die Beklagte mit Bescheiden vom 15. Juni 1989 ab. Im anschließenden Verfahren vor dem Sozialgericht Berlin (SG) nahmen die Kläger ihre Klagen zurück.

Am 4. Januar 1991 beantragten die Kläger unter Vorlage von Nachweisen über polnische Beschäftigungszeiten des Verstorbenen eine Überprüfung der Bescheide vom 15. Juni 1989. Mit Bescheiden vom 17. Januar 1991 lehnte die Beklagte die Rücknahme der Verwaltungsakte vom 15. Juni 1989 ab und vertrat die Ansicht, Ansprüche auf Hinterbliebenenrente seien auch weiterhin ausgeschlossen, da die Kläger immer noch keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hätten. Nach erfolglosem Widerspruch (Widerspruchsbescheide der Beklagten vom 19. Juni 1991) erhoben die Kläger beim SG Klage. Durch Urteil des SG vom 26. Juni 1992 wurde die Beklagte zur Gewährung von Hinterbliebenenrente ab 6. März 1988 verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hob das Landessozialgericht Berlin (LSG) die erstinstanzliche Entscheidung auf und wies die Klagen ab. Zur Begründung seines Urteils vom 16. Juli 1993 hat sich das LSG auf folgende Erwägungen gestützt:

Voraussetzung für die Gewährung der beantragten Hinterbliebenenrenten sei gemäß Art 4 des Abkommens vom 9. Oktober 1975 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen über Renten- und Unfallversicherung (Abk Polen RV/UV),



daß der Berechtigte, hier also die Kläger, im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland wohne. Die Situation der Kläger sei sowohl im Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles (Tod des M. am 6. März 1988) als auch im Zeitpunkt der Antragstellung (29. März 1989) bzw der ablehnenden Entscheidungen der Beklagten vom 15. Juni 1989 dadurch gekennzeichnet gewesen, daß sie als polnische Staatsangehörige während der Dauer des Asylverfahrens hier noch nicht ihren gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hätten. Die gegenteilige Auffassung des SG habe der erkennende Senat nicht zu teilen vermocht. Sie beruhe zwar im wesentlichen auf der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (<BSG> Hinweis auf BSG SozR 7833 § 1 Nr 4), nach der polnische Asylsuchende, die ihren Asylantrag bis zum 1. Dezember 1989 gestellt hätten, schon während des Asylverfahrens den gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hätten, weil sie auch nach Ablehnung ihres Asylantrages nicht abgeschoben würden. Dieser Rechtsprechung sei aber im Lichte des Art 1a des Gesetzes vom 12. März 1976 zu dem Abk Polen RV/UV nebst der Vereinbarung hierzu vom 9. Oktober 1975 (<AbkG Polen RV/UV> BGBl 1976 II S 393) im Rahmen eines Verfahrens nach § 44 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X) nicht mehr zu folgen, spreche dieser Artikel doch nur das aus, was auch schon vor seinem Inkrafttreten am 1. Juli 1990 (Art 20, 85 Abs 6 des Rentenreformgesetzes 1992 <RRG 1992> vom 18. Dezember 1989, BGBl I S 2261) rechtens gewesen sei.

Da über die Nichtabschiebung von polnischen Staatsangehörigen auch nach der alten Rechts- und Weisungslage erst nach rechtskräftigem (negativem) Abschluß des Asylverfahrens entschieden worden sei, wäre frühestens von diesem Zeitpunkt an ein gewöhnlicher Aufenthalt im Bundesgebiet in Betracht zu ziehen gewesen. Einer Rentengewährung an die Kläger ab Erteilung einer - wenn auch befristeten - Aufenthaltserlaubnis, also ab Oktober 1990, stehe aber unabhängig von der Frage, ob die Kläger im Besitz der von der Beklagten geforderten Bescheinigung der Ausländerbehörde über ihre Nichtabschiebung gewesen seien oder nicht, jedenfalls entgegen, daß bezogen auf diesen Zeitpunkt schon mit Wirkung vom 1. Juli 1990 in Art 1a AbkG Polen RV/UV der gewöhnliche Aufenthalt dahin definiert gewesen sei, daß es sich um einen "unbefristeten rechtmäßigen" Aufenthalt gehandelt haben müsse. Der Aufenthalt der Kläger in Deutschland sei zwar rechtmäßig, aber bis heute noch nicht unbefristet.

Mit ihrer vom LSG zugelassenen Revision machen die Kläger im wesentlichen geltend:

Entgegen der Ansicht des LSG hätten sie bereits beim Tode des Versicherten am 6. März 1988 ihren gewöhnlichen Aufenthalt iS des Abk Polen RV/UV gehabt. Nach den in Berlin geltenden ausländerrechtlichen Sonderregelungen hätten sie nämlich ab dem Zeitpunkt ihrer Einreise und der Asylantragstellung - und damit auch zum Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles - davon ausgehen können, daß ihnen ein Daueraufenthalt ermöglicht werde, wenn sie ihre Asylanträge nicht vor der Entscheidung des Bundesamtes



zurücknehmen. Nicht zutreffend seien in diesem Zusammenhang die Ausführungen des LSG in dem angefochtenen Urteil, daß über die Nichtabschiebung von polnischen Staatsangehörigen erst nach rechtskräftigem Abschluß des Asylverfahrens entschieden worden sei und deshalb frühestens von diesem Zeitpunkt an ein gewöhnlicher Aufenthalt angenommen werden könne. Die (lediglich formale) Entscheidung der Ausländerbehörde habe entsprechend der Weisung der Senatsverwaltung für Inneres zu erfolgen gehabt, so daß sie bei Vorliegen der Voraussetzungen immer "Nichtabschiebung" gelautet habe. Somit sei aufgrund der ausländerrechtlichen Sonderregelungen für polnische Staatsangehörige ihr Aufenthalt auch schon vor der eigentlichen Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung rechtlich beständig gestattet gewesen.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des LSG vom 16. Juli 1993 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG vom 26. Juni 1992 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen,

hilfsweise,

das Urteil des SG vom 26. Juni 1992 dahingehend abzuändern, daß den Klägern Hinterbliebenenrente aus der Versicherung des R. M. erst ab 1. Januar 1992 zu gewähren sei.

Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend und führt weiter aus:

Neben Art 1a AbkG Polen RV/UV seien zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts ergänzend die insoweit mit gleichem Regelungsinhalt ausgestatteten Vorschriften des Abkommens vom 8. Dezember 1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Polen über Soziale Sicherheit (Abk Polen SozSich) zu beachten. Diese Abkommensregelungen seien Sondervorschriften zu der allgemeinen Regelung des § 30 Abs 3 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch (SGB I).

Wenn das BSG in seinem Urteil vom 30. September 1993 - 4 RA 49/92 - ausführe, daß von einem "gewöhnlichen Aufenthalt" nur in den Fällen nicht ausgegangen werden könne, in denen bereits eine verbindliche Einzelfallentscheidung der dafür allein zuständigen Ausländerbehörde über das ("endgültige") Ende des Aufenthaltes vorliege, so finde hier der eindeutige Wille der Vertragsparteien des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens in keiner Weise Berücksichtigung. In Fällen, in denen das "endgültige" Ende des Aufenthaltes bereits verbindlich festgeschrieben sei, könne man ohnehin unter keinem Blickwinkel von einem gewöhnlichen Aufenthalt eines Antragstellers ausgehen. Die umfangreichen Vertragsverhandlungen, an denen sie, die Revisionsbeklagte, als Verbindungsstelle stets mitgewirkt habe, hätten gerade der



klarstellenden Definition des Begriffes des "gewöhnlichen Aufenthaltes" in nicht derart eindeutig gelagerten Ausnahmefällen gedient. Zur eindeutigen Klarstellung habe vielmehr die bisherige Verwaltungspraxis vertraglich festgeschrieben werden sollen, nach der die Versicherungsträger von einem gewöhnlichen Aufenthalt nur bei Vorlage einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis ausgegangen seien.

Das Abk Polen RV/UV erfasse als sog "offenes Abkommen" alle im Bundesgebiet wohnenden Personen ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit, wenn von ihnen zu irgendeinem Zeitpunkt anrechenbare Zeiten im anderen Vertragsstaat (dh in Polen) zurückgelegt worden seien. Damit jedoch nicht alle Ausländer mit polnischen Zeiten ohne jede Einschränkung auch Leistungsansprüche gegen den deutschen Rentenversicherungsträger hätten, sei als Regulativ der aufenthaltsrechtliche Status eines Ausländers im Bundesgebiet als Leistungsvoraussetzung zu beachten. Der Aufenthalt müsse unbefristet rechtmäßig sein und ein solcher sei erst durch die Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung bzw unbefristeten Aufenthaltserlaubnis gegeben.

Aus ihrer Sicht ergebe sich nicht, daß der polnische Vertragspartner der von deutscher Seite praktizierten Verfahrensweise nicht zugestimmt habe, wonach Leistungen aus der deutschen Rentenversicherung nur dann erbracht werden könnten, wenn sich der Berechtigte unbefristet rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte. Im Abk Polen SozSich werde in Art 27 Abs 2 bis 4 geregelt, in welchen Fällen das Abk Polen RV/UV weiterhin Anwendung finde. Die vertragsschließenden Parteien hätten hierbei ebenfalls die Begriffe "Wohnort" bzw "wohnen" verwendet. Was unter diesen Begriffen im Rahmen des Abk Polen SozSich in bezug auf Leistungsansprüche nach den Abk Polen RV/UV zu verstehen sei, hätten die beiden Vertragsparteien ausdrücklich in Art 1 Nr 10 Abk Polen SozSich definiert. Danach bedeuteten in bezug auf die Bundesrepublik Deutschland die Begriffe "Wohnort" und "wohnen" den Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes oder sich gewöhnlich aufhalten, wobei es sich um einen unbefristeten rechtmäßigen Aufenthalt handeln müsse. Damit habe die polnische Seite zweifelsfrei akzeptiert, daß Ansprüche nach dem Eingliederungsabkommen von 1975 in der Bundesrepublik Deutschland nur dann entstehen könnten, wenn sich der Berechtigte unbefristet rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalte. Infolgedessen zeigten sich auch keine Anhaltspunkte dafür, daß von einer einseitigen deutschen Rücknahme vertraglich zugesagter Leistungsversprechen ohne vorherige Konsultation des polnischen Vertragspartners ausgegangen werden müßte.

Darüber hinaus hätte es der Einfügung des Art 1a in das AbkG Polen RV/UV zum 1. Juli 1990 nicht bedurft, wenn die Feststellung (des BSG), "daß von einem 'gewöhnlichen Aufenthalt' nur in den Fällen nicht ausgegangen werden kann, in denen bereits eine verbindliche Einzelfallentscheidung der dafür allein zuständigen Ausländerbehörde über das ('endgültige') Ende des Aufenthaltes vorliegt", allein zutreffend wäre, weil Ausländer



grundsätzlich keinen Anspruch auf Erteilung einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet hätten. Sie werde lediglich zeitlich befristet erteilt, wobei wohl in keinem Falle mit der zeitlichen Befristung gleichzeitig das endgültige Versagen der weiteren Aufenthaltsberechtigung in der Bundesrepublik Deutschland ausgesprochen werde.

Aus dem Umstand, daß die Kläger nach der Ablehnung ihres Antrages auf Asyl eine Abschiebung nicht hätten befürchten müssen, könnten weitere Rechte nicht hergeleitet werden, da eine Abschiebung keineswegs ausgeschlossen gewesen sei. Das Landeseinwohneramt Berlin - Abteilung Ausländerangelegenheiten - habe hierzu in seinem an das SG gerichteten Antwortschreiben vom 17. März 1992 zu II Ziff 4 ausdrücklich darauf hingewiesen, daß eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis jeweils nur dann in Betracht gekommen sei, sofern keine Ausweisungsgründe entstünden. Die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis stelle somit nicht etwa einen rein deklaratorischen Akt dar, sondern ihr ginge vielmehr eine genaue Prüfung des Einzelfalles voraus. So lange also eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis nicht erteilt worden sei, hätten die Kläger sehr wohl mit der Möglichkeit der Abschiebung rechnen müssen. Es verwundere daher auch nicht, daß den Klägern eine Bescheinigung der Ausländerbehörde nicht ausgestellt worden sei, aus der deren Feststellung, die Kläger würden auf unabsehbare Zeit nicht abgeschoben, hervorgehe.

In jedem Falle seien die Kläger zum Zeitpunkt des Todes des Versicherten am 6. März 1988 nicht im Besitz eines Aufenthaltstitels gewesen. Von einem gewöhnlichen Aufenthalt sei somit selbst auf der Grundlage des Urteils des 4. Senats vom 30. September 1993 - 4 RA 49/93 - nicht vor Erteilung der ersten Aufenthaltserlaubnis am 19. Oktober 1990 auszugehen. Dieser Zeitpunkt habe beim Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen bezüglich der Erfüllung der jeweils maßgebenden Wartezeit wegen der zum 1. Juli 1990 eingetretenen Änderungen gemäß Art 2 Abs 1 AbkG Polen RV/UV zusätzliche Bedeutung. Im vorliegenden Fall wäre die für eine Hinterbliebenenrente erforderliche Wartezeit von 60 Kalendermonaten vom 1. Juli 1990 an nicht mehr erfüllt, weil von diesem Zeitpunkt an nicht nachgewiesene polnische Abkommenszeiten, anders als bei Leistungsansprüchen bis 30. Juni 1990, nur noch mit Fünf-Sechstel-Dichte anzurechnen seien. Erst aufgrund der zum 1. Januar 1992 in Kraft getretenen weiteren Änderungen bei den Vorschriften des Fremdrentengesetzes (FRG) sei die Wartezeit zu diesem Zeitpunkt wieder erfüllt. Ansprüche aus der deutschen Rentenversicherung auf der Grundlage des Abk Polen RV/UV könnten somit allenfalls für die Zeit ab 1. Januar 1992 bestehen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (vgl § 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes <SGG>).

Die Revision der Kläger ist zulässig und begründet. Das angefochtene Urteil kann keinen Bestand haben, weil das LSG zu Unrecht die erstinstanzliche Entscheidung aufgehoben und die Klagen abgewiesen hat.

Gegenstand des Verfahrens sind die Bescheide der Beklagten vom 17. Januar 1991 idF der Widerspruchsbescheide vom 19. Juni 1991. Damit hat die Beklagte zum einen eine Rücknahme der bindenden Bescheide vom 15. Juni 1989 über die Ablehnung von Hinterbliebenenrenten und zum anderen auch den Neuantrag der Kläger vom 4. Januar 1991 auf Gewährung von Hinterbliebenenrenten abgelehnt. Der letztgenannte Antrag war offenkundig nur für den Fall gestellt worden, daß bei Erteilung der Bescheide vom 15. Juni 1989 noch keine Rentenansprüche bestanden. Denn ansonsten reicht der gleichzeitig gestellte, auf § 44 SGB X gestützte Zugunstantrag der Kläger aus, um deren Prozeßziel zu erreichen. Die Voraussetzungen dieser Norm liegen hier - entgegen der Auffassung des LSG und der Beklagten - vor.

Soweit sich im Einzelfall ergibt, daß bei Erlaß eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, ist der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nach § 44 Abs 1 SGB X mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Die ablehnenden Bescheide vom 15. Juni 1989 sind im Sinne dieser Vorschrift rechtswidrig, weil den Klägern bereits damals die begehrten Hinterbliebenenrenten zustanden. Die Rentenansprüche der Kläger richteten sich noch nach den durch Art 6 Nr 24 RRG 1992 gestrichenen Vorschriften des Vierten Buches der Reichsversicherungsordnung (RVO), weil die Leistungsanträge vor dem 31. März 1992, nämlich bereits im Februar 1989, gestellt worden sind und sich auch auf die Zeit vor dem 1. Januar 1992 beziehen (vgl § 300 Abs 2 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch <SGB VI>; dazu zB BSG SozR 3-2200 § 1265 Nr 11).

Nach dem Tode des versicherten Ehemannes erhält seine Witwe gemäß § 1264 Abs 1 RVO Witwenrente; Waisenrente erhalten nach dem Tode des Versicherten seine Kinder bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres (§ 1267 Abs 1 RVO). Da der Ehemann der Klägerin zu 1) und Vater des 1983 geborenen Klägers zu 2), M., am 6. März 1988 verstorben ist, kommt für die Kläger die Gewährung der entsprechenden Hinterbliebenenrenten in Betracht. Diese werden jedoch nur gewährt, wenn dem Verstorbenen zur Zeit seines Todes Versichertenrente zustand oder zu diesem Zeitpunkt die Wartezeit für die Rente wegen Berufsunfähigkeit (vgl § 1246 Abs 3 RVO) von ihm erfüllt war oder nach § 1252 RVO als erfüllt gilt (vgl § 1263 Abs 2 RVO). Da M. kein Rentner war, kommt es auf die Wartezeiterfüllung an. Es kann hier offenbleiben, ob im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine Fiktion der Erfüllung der Wartezeit nach



§ 1252 RVO vorliegen (die berufsgerichtlichen Tatsachenfeststellungen enthalten dafür keine Anhaltspunkte). Jedenfalls ist eine Versicherungszeit von 60 Kalendermonaten iS von § 1246 Abs 3 RVO gegeben. Anrechenbar sind insofern insbesondere Zeiten, für die nach Bundesrecht oder früheren Vorschriften der reichsgesetzlichen Invalidenversicherung Beiträge wirksam entrichtet sind oder als entrichtet gelten (vgl §§ 1249, 1250 Abs 1 Buchst a RVO). Zwar fehlten dem Verstorbenen (ausreichende) in Deutschland zurückgelegte Beitragszeiten, nach den Feststellungen des LSG liegen jedoch in dem erforderlichen Umfang polnische Versicherungszeiten vor, die hier gemäß Art 4 Abs 2 Abk Polen RV/UV iVm Art 2 AbkG Polen RV/UV zu berücksichtigen sind.

Die am 1. Mai 1976 in Kraft getretenen (vgl BGBl II S 463) Bestimmungen des Abk Polen RV/UV sind noch auf die Rentenansprüche der Kläger anwendbar, obwohl inzwischen, dh am 1. Oktober 1991 (vgl BGBl II S 1072), das Abk Polen SozSich vom 8. Dezember 1990 (BGBl II 1991 S 741) wirksam geworden ist. Nach Art 27 Abs 2 Abk Polen SozSich werden nämlich die vor dem 1. Januar 1991 aufgrund des Abk Polen RV/UV von Personen in einem Vertragsstaat erworbenen Ansprüche durch das neue Abkommen nicht berührt, solange diese Personen auch nach dem 31. Dezember 1990 ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet dieses Vertragsstaates beibehalten. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Die Kläger haben vor dem 1. Januar 1991 gemäß §§ 1263 f, 1267 RVO iVm Art 4 Abk Polen RV/UV, Art 2 AbkG Polen RV/UV jeweils einen Anspruch auf Hinterbliebenenrente erworben. Nach Art 4 Abs 1 Abk Polen RV/UV werden Renten der Rentenversicherung vom Versicherungsträger des Staates, in dessen Gebiet der Berechtigte wohnt, nach den für diesen Träger geltenden Vorschriften gewährt. Dieser Träger berücksichtigt bei der Feststellung der Rente nach den für ihn geltenden Vorschriften Versicherungszeiten, Beschäftigungszeiten und diesen gleichgestellte Zeiten im anderen Staat so, als ob sie im Gebiet des ersten Staates zurückgelegt worden wären (Art 4 Abs 2 Abk Polen RV/UV). Gemäß Art 2 Abs 1 AbkG Polen RV/UV in der bis zum 30. Juni 1990 geltenden Fassung (geändert durch Art 20 Nr 2 RRG 1992) sind Zeiten, die nach dem polnischen Recht der Rentenversicherung zu berücksichtigen sind, gemäß Art 4 Abs 2 Abk Polen RV/UV in demselben zeitlichen Umfang in der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung in entsprechender Anwendung des Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetzes (FANG) zu berücksichtigen, solange der Berechtigte im Geltungsbereich dieses Gesetzes wohnt. Für die Rentenansprüche der Kläger ist demnach entscheidend, ob sie in der Zeit ab 6. März 1988 iS von Art 4 Abs 1 Abk Polen RV/UV in der Bundesrepublik Deutschland (einschließlich Berlin <West>; vgl Art 17 dieses Abkommens) gewohnt haben.



Bei der Anwendung des Abk Polen RV/UV bedeutet der Begriff "wohnen" gemäß Art 1 Nr 2 dieses Abkommens für die Bundesrepublik Deutschland "sich gewöhnlich aufhalten". Da das Abk Polen RV/UV selbst diesen Begriff nicht näher bestimmt, ist wegen des ausdrücklichen Bezuges auf die Bundesrepublik Deutschland davon auszugehen, daß auf den betreffenden innerstaatlichen (deutschen) Rechtsbegriff des gewöhnlichen Aufenthalts verwiesen werden sollte, wie er für die gesetzliche Rentenversicherung als Teil des Sozialgesetzbuchs (vgl § 4 Abs 2, § 23 SGB I; Art 2 § 1 Nr 4 SGB I) in § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I umschrieben ist (ebenso zB BSG SozR 3-6710 Art 1 Nr 1; BSG, Urteile vom 14. September 1994 - 5 RJ 10/94 - und vom 9. Mai 1995 - 8 RKn 2/94 -, - 8 RKn 5/94 -, - 8 RKn 11/94 -, mwN; RVO-SGB-Sozialversicherung-Gesamtkomm/Baumeister/Schroeter, Polen/Abk ü Renten- u Unfallvers, Allgem Best Art 1 Anm 3). Darin heißt es, daß den gewöhnlichen Aufenthalt jemand dort hat, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt.

Für den Bereich des Abk Polen RV/UV hat der Gesetzgeber diesen Begriff zwar durch Art 1a AbkG Polen RV/UV ergänzt. Danach hat einen gewöhnlichen Aufenthalt iS des Art 1 Nr 2 Abk Polen RV/UV im Geltungsbereich dieses Gesetzes nur, wer sich dort unbefristet rechtmäßig aufhält. Diese Bestimmung ist jedoch erst mit Wirkung vom 1. Juli 1990 in das AbkG Polen RV/UV eingefügt worden (Art 20 Nr 1, Art 85 Abs 6 RRG 1992) und damit für den Teil des mit dem Tode des M. (März 1988) beginnenden streitbefangenen Zeitraumes (vgl § 1290 Abs 1 Satz 3 RVO), der vor diesem Stichtag liegt, nicht anwendbar. In dieser Hinsicht spielt es daher keine Rolle, ob Art 1a AbkG Polen RV/UV lediglich klarstellen sollte, was bei Abschluß des Abk Polen RV/UV beabsichtigt war (vgl Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung des Deutschen Bundestages zu den Entwürfen eines RRG 1992, BT-Drucks 11/5530 S 69) oder ob es sich um eine spezialgesetzliche - und damit gegenüber § 30 SGB I vorrangige (vgl § 37 Satz 1 SGB I) - Verschärfung des Begriffes eines gewöhnlichen Aufenthalts handelt.

Ist danach für die Zeit vor dem Inkrafttreten des Art 1a AbkG Polen RV/UV von dem allgemeinen Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts auszugehen, so ist dieser allein dem § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I zu entnehmen. Nach Auffassung des erkennenden Senats enthält diese Vorschrift eine einheitliche Begriffsbestimmung für alle vom SGB erfaßten Sozialleistungsbereiche (ebenso zB BSGE 56, 5, 6 = SozR 2200 § 1259 Nr 79; BSGE 60, 262, 263 = SozR 1200 § 30 Nr 10; BSGE 63, 47, 51 = SozR 5870 § 1 Nr 14; abweichend aber schon BSGE 57, 93, 95 = SozR 2200 § 205 Nr 56). Sie bezieht sich in erster Linie auf die (einseitige) Kollisionsnorm des § 30 Abs 1 SGB I. Danach gelten die Vorschriften dieses Gesetzbuches für alle Personen, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in seinem Geltungsbereich haben. Darin kommt hinreichend deutlich zum Ausdruck, daß "Wohnsitz" und "gewöhnlicher Aufenthalt" grundsätzlich als einheitliche An-

knüpfungspunkte für die Anwendung aller Rechtsmaterien (der "Sachnormen") des SGB dienen sollen (vgl. dazu auch § 37 Satz 1 SGB I). Auf diese allgemeine Begriffsbestimmung nimmt gerade auch Art 1 Nr 2 Abk Polen RV/UV Bezug, indem er auf das innerstaatliche Recht verweist, soweit die (zweiseitige) Kollisionsnorm des Art 4 Abk Polen RV/UV auf den Wohnort der Berechtigten abstellt.

Soweit demgegenüber von einzelnen Senaten des BSG betont worden ist, daß sich die konkrete Bedeutung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes iS des § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I erst aus dem Gesetz ergebe, das ihn anwende (vgl. BSGE 62, 67, 71 = SozR 7833 § 1 Nr 1; BSGE 67, 243, 246 = SozR 3-7833 § 1 Nr 2; BSGE 71, 78, 80 = SozR 3-2600 § 56 Nr 2; ausdrücklich offengelassen in BSG, Urteile vom 24. März 1992 - 14b/4 REg 12/90 - Umdruck S 5 f, und vom 9. September 1992 - 14b/4 REg 25/91 - Umdruck S 5), vermag der erkennende Senat dem nicht zu folgen. Die Argumente, die für eine derartige generelle "Begriffs-Einfärbung" durch spezialgesetzliche Rechtsmaterien vorgebracht worden sind, überzeugen ihn nicht.

Entgegen der Auffassung des 5. Senats des BSG (vgl. BSG SozR 3-2600 § 56 Nr 3 S 9; Nr 7 S 31 f) ist die in § 37 Satz 1 SGB I allgemein vorgesehene Möglichkeit, in den besonderen Teilen des SGB von Vorschriften des SGB I und SGB X abweichende Regelungen zu treffen, gerade kein Beleg dafür, daß der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts nur hinreichend unter Berücksichtigung des Zweckes des Gesetzes bestimmt werden könne, in welchem er gebraucht werde. Wenn nach § 37 Satz 1 SGB I das Erste und das Zehnte Buch des SGB für alle Sozialleistungsbereiche dieses Gesetzbuches gelten, soweit sich aus den übrigen Büchern nichts abweichendes ergibt, so spricht dies vielmehr dafür, daß die Begriffsumschreibung in § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I grundsätzlich einheitlich auszulegen ist (vgl. dazu allgemein BSGE 60, 262, 263; 63, 47, 51; Hessisches LSG, SGb 1987, 479 mit Anmerkung Wollenschläger/Kreßel; Igl, Jahrbuch des Sozialrechts der Gegenwart 13, 213, 215). Davon abweichende, besondere Begriffsbestimmungen müssen sich konkret und deutlich aus den betreffenden spezialgesetzlichen Regelungen ergeben (vgl. dazu Hambüchen, ZAR 1986, 165, 167; Moritz, SGb 1988, 45, 46). Soweit der Gesetzgeber den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts für einen bestimmten Sozialleistungsbereich nicht ausdrücklich modifiziert, liegt es näher, ein den Aufenthalt betreffendes, zusätzlich aus dem jeweiligen Normzusammenhang ableitbares Merkmal nicht in den allgemeinen, von § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I geprägten Begriff hineinzuiinterpretieren, sondern es - entsprechend den Regelungen in § 1 Abs 3 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG), § 1 Abs 1 des Bundeserziehungsgeldgesetzes (BERzGG) - als gesonderte Anspruchsvoraussetzung aufzufassen (vgl. BSG, Urteile vom 24. März 1992 - 14b/4 REg 12/90 -, Umdruck S 5, und vom 9. September 1992 - 14b/4 REg 25/91 -, Umdruck S 5; dazu auch Gagel, SGb 1990, 1, 5; Kreikebohm, DAngVers, 1983, 148, 152).



Indem sich der 4. Senat des BSG zur Stützung seiner "Einfärbungs-Lehre" auf das Urteil des 12. Senats vom 9. Oktober 1984 (BSG SozR 5750 Art 2 § 51a Nr 58; vgl auch BSG, Urteil vom 27. Februar 1985 - 12 RK 19/84 -) bezieht (vgl BSGE 67, 243, 246; BSG, Urteile vom 28. November 1990 - 4 REg 9/90 - Umdruck S 7 und vom 20. Dezember 1990 - 4 REg 7/89 - Umdruck S 6), läßt er unberücksichtigt, daß jene Entscheidung die Auslegung eines zwischenstaatlichen Sozialversicherungsabkommens und nicht des § 30 Abs 3 SGB I betrifft. Dementsprechend ist dort auch nur allgemein ausgeführt worden: Die Begriffe Wohnsitz und gewöhnlicher Aufenthalt würden im innerstaatlichen Recht nicht einheitlich bestimmt. Es ergäben sich vielfältige Abweichungen, zB zwischen dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), dem SGB, der Abgabenordnung (AO) und dem Wehrpflichtrecht. Es hänge dabei entscheidend von dem Zweck der einzelnen Regelung ab und von der Funktion, die die genannten Begriffe innerhalb der jeweiligen Regelung hätten, nach welchen Kriterien insbesondere der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts zu bestimmen sei. Aus diesen Darlegungen, die sich auf Bedeutungsunterschiede beziehen, die bei identischen Begriffen von Rechtsgebiet zu Rechtsgebiet auftreten (vgl dazu auch Francke, DAngVers 1985, 367, 370), kann nicht der Schluß gezogen werden, daß entsprechendes trotz § 37 Satz 1 SGB I auch in den verschiedenen Sozialleistungsbereichen des SGB - also innerhalb eines Rechtsgebietes - gelten müsse (vgl dazu das Urteil des 12. Senats des BSG vom 16. Oktober 1986 in BSGE 60, 262f = SozR 1200 § 30 Nr 10). Der 4. Senat des BSG weist zwar weiter zutreffend darauf hin, daß die in § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I zur Umschreibung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts verwendeten Formulierungen ihrerseits unbestimmt sind (vgl BSGE 67, 243, 246); daraus folgt aber nicht, daß die damit erforderliche weitere Auslegung für jedes Sozialgesetz gesondert vorgenommen werden müßte oder auch nur dürfte. Ansonsten könnte die in § 37 Satz 1 SGB I zum Ausdruck kommende Vereinheitlichungstendenz praktisch unterlaufen werden, da den Rechtsanwendern die Möglichkeit eröffnet würde, letztlich alle in Vorschriften des SGB I enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe (welcher Begriff ist wirklich bestimmt?) spezialgesetzlich "einzufärben".

Trotz dieser unterschiedlichen Auffassungen zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts bedarf es im vorliegenden Fall keiner Einleitung eines Verfahrens nach § 41 SGG (Vorlage an den Großen Senat nach vorheriger Anfrage bei den anderen Senaten), denn hier führt eine Heranziehung des von den anderen Rentensenaten des BSG vertretenen, rentenrechtlich "eingefärbten" Begriffsinhalts zu demselben Ergebnis wie die Anwendung des vom erkennenden Senat zugrunde gelegten allein auf § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I gestützten Begriffsinhalts.

Nach der Rechtsprechung des 4., 5. und 8. Senats des BSG (vgl BSG SozR 3-6710 Art 1 Nr 1; BSG, Urteile vom 14. September 1994 - 5 RJ 10/94 - und vom 9. Mai 1995 - 8 RKn 2/94 -, - 8 RKn 5/94 -, - 8 RKn 11/94 -) setzt der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts - jedenfalls für die Frage einer Rentenberechtigung - vor allem voraus, daß



der Betreffende im streitigen Leistungszeitraum den örtlichen Schwerpunkt seiner Lebensverhältnisse faktisch dauerhaft im Inland habe. "Dauerhaft" sei dieser Aufenthalt, wenn und so lange er unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände nicht auf Beendigung angelegt, also zukunfts offen sei. Nur bei Ausländern werde der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts durch rechtliche Voraussetzungen modifiziert. Ausländer hätten so lange keinen gewöhnlichen Inlandsaufenthalt, wie ihr Aufenthalt ausländerrechtlich nur vorübergehend und nicht rechtlich beständig gestattet sei. Insbesondere fehle es an der erforderlichen Dauerhaftigkeit des Aufenthaltes, wenn (sobald) eine bindende Entscheidung der Ausländerbehörde vorliege, die den Aufenthalt des Ausländers auflösend befriste oder bedinge. Dies treffe - so der 5. Senat (vgl BSGE 71, 78 = SozR 3-2600 § 56 Nr 2) unter Heranziehung der Rechtsprechung des BSG zu § 1 BErzGG - grundsätzlich für Asylbewerber während der Dauer des Asylverfahrens zu, soweit deren Antrag rechtsverbindlich abgelehnt worden sei (zur Bejahung eines gewöhnlichen Aufenthaltes bei Asylberechtigten vgl BSG SozR 3-2600 § 56 Nr 3).

Allein gemessen an diesen Kriterien könnte zweifelhaft sein, ob die Kläger bereits in der Zeit ab 6. März 1988 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Berlin (West) hatten. Zwar haben sie nach den tatsächlichen Gesamtumständen durch ihre Übersiedlung aus Polen im Jahre 1987 den Schwerpunkt ihrer Lebensverhältnisse ins deutsche Inland verlegt. Jedoch stand damals ihr ausländerrechtlicher Status als Asylbewerber an sich der Begründung eines gewöhnlichen Aufenthaltes entgegen, weil sie nur über eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung des Asylverfahrens (vgl §§ 19, 20 des Asylverfahrensgesetzes <AsylVfG>) verfügten.

Im vorliegenden Fall ergibt sich dagegen aus dem vom LSG festgestellten Sachverhalt die Besonderheit, daß für die Kläger, wie die zuständige Ausländerbehörde dem SG bestätigt hat, schon während des Asylverfahrens feststand, sie würden auch nach rechtskräftigem erfolglosem Abschluß desselben nicht abgeschoben. Die betreffenden Tatsachenfeststellungen des LSG sind von der Beklagten nicht mit zulässigen und begründeten Verfahrensrügen (vgl § 164 Abs 2 Satz 3 SGG) angegriffen worden und daher für den erkennenden Senat verbindlich (vgl § 163 SGG). Im übrigen betreffen sie landesrechtliche Weisungen zur Anwendung des Ausländergesetzes (AuslG), die nicht zum revisiblen Recht (vgl § 162 SGG) gehören. Gab eine derartige ausländerbehördliche Übung den Klägern schon bei ihrer Einreise die Sicherheit, im Inland bleiben zu dürfen und nicht abgeschoben zu werden, so reicht dieser Umstand nach der Rechtsprechung des BSG zu § 1 BErzGG, die nach Auffassung des 4., 5. und 8. Senats des BSG auch für die Bestimmung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts im Rentenversicherungsrecht maßgebend sein soll (vgl BSGE 70, 138, 140 = SozR 3-6180 Art 13 Nr 2; BSGE 71, 78, 81 = SozR 3-2600 § 56 Nr 2; BSG SozR 3-2600 § 56 Nr 3; SozR 3-6710 Art 1 Nr 1; SozR 3-2600 § 56 Nr 7; BSG, Urteile vom 9. Mai 1995 - 8 RKn 2/94 -, - 8 RKn 5/94 -, - 8 RKn 11/94 -), unter ausländerrechtlichem Gesichtspunkt für die Bejahung eines gewöhnlichen



Aufenthaltes aus (vgl BSG SozR 7833 § 1 Nr 4; ähnlich auch zu § 1 BKGG: BSGE 63, 47 = SozR 5870 § 1 Nr 14). Soweit der 5. Senat des BSG - im Anschluß an den 4. Senat des BSG (vgl BSGE 67, 243) - entschieden hat, daß eine später erteilte unbefristete Aufenthaltserlaubnis einen bis dahin nur geduldeten und deshalb nur vorübergehenden Aufenthalt nicht rückwirkend für die Zeit vor Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zum gewöhnlichen Aufenthalt mache (vgl BSGE 71, 78, 80), bezieht sich dies nicht auf den hier zu beurteilenden Fall, wo der Asylbewerber bereits während des Asylverfahrens nicht mit einer späteren Abschiebung zu rechnen brauchte.

Unter Zugrundelegung eines für alle Sozialleistungsbereiche einheitlich geltenden Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts müßten die in § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I aufgeführten Merkmale im vorliegenden Fall für die Zeit ab März 1988 erst recht als gegeben erachtet werden. Da diese Begriffsbestimmung insbesondere auch die Gegebenheiten der gesetzlichen Krankenversicherung zu beachten hat (vgl dazu BSGE 57, 93 = SozR 2200 § 205 Nr 56), ist sie jedenfalls weiter zu fassen als die von den anderen Rentensenaten des BSG entwickelte. Orientiert man sich am Wortlaut der Legaldefinition des § 30 Abs 3 Satz 2 SGB I, sind bei der Beurteilung alle Umstände zu berücksichtigen, die einen Schluß darauf zulassen, ob der Betreffende im Aufenthaltsgebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Danach ist weder die Begründung eines Daseinsmittelpunktes, Mittel- oder Schwerpunktes der Lebensverhältnisse erforderlich noch muß der Aufenthalt dauerhaft, dh von unbegrenzter Dauer, sein. Vielmehr reicht ein mehr als nur vorübergehendes, tatsächliches Verweilen aus. Bei Ausländern kann sich die vorübergehende Natur ihres Aufenthaltes im Inland allerdings aus deren ausländerrechtlichen Status ergeben, soweit dieser mit ausländerbehördlichen Maßnahmen zur Beendigung des Aufenthaltes verbunden ist. Sind diese weder getroffen noch zu erwarten, so stehen der Begründung eines gewöhnlichen Aufenthaltes auch für Asylbewerber grundsätzlich keine Hindernisse entgegen (vgl BSGE 60, 262 = SozR 1200 § 30 Nr 10; BSGE 65, 84 = SozR 1200 § 30 Nr 17; ausführlich dazu auch Moritz, SGB 1988, 45, 47 ff). Es kann hier dahingestellt bleiben, ob ein Asylbewerber allein schon wegen der zu erwartenden längeren Dauer des Asylverfahrens einen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben kann (vgl BSGE 57, 93), jedenfalls ist dies dann der Fall, wenn er - wie die Kläger - aufgrund besonderer ausländerrechtlicher Bestimmungen (hier die vom LSG festgestellte "Ostblockregelung" der Berliner Ausländerbehörde) auch bei endgültiger Ablehnung des Asylgesuches nicht mit einer Abschiebung zu rechnen braucht (vgl BSG SozR 7833 § 1 Nr 4).

Ist somit davon auszugehen, daß die Kläger bei Eintritt des Versicherungsfalls (Tod ihres Ehemannes/Vaters) iS von Art 4 Abs 1 Abk Polen RV/UV in Berlin (West) gewohnt haben, so hat daran der am 1. Juli 1990 in Kraft getretene Art 1a AbkG Polen RV/UV nichts geändert. Insoweit stimmt der erkennende Senat mit der Rechtsprechung des 4., 5. und 8. Senats des BSG (vgl BSG SozR 3-6710 Art 1 Nr 1; BSG, Urteile vom 14. September 1994 - 5 RJ 10/94 - und vom 9. Mai 1995 - 8 RKn 2/94 - ua; dazu auch Mutz, DAngVers



1994, 216, 228) im wesentlichen überein. Soweit die Beklagte Art 1a AbkG Polen RV/UV als "Abkommensregelung" bezeichnet und dazu auf die für völkerrechtliche Verträge geltenden Auslegungsregeln bezug nimmt, geht sie fehl. Bei Art 1a AbkG Polen RV/UV handelt es sich um eine fast 15 Jahre nach dem ursprünglichen Vertragsschluß einseitig zustande gekommene Regelung des innerstaatlichen Rechts; diese ist daher nach allgemeinen Grundsätzen auszulegen. Das Abk Polen SozSich von 1990 ist schon deshalb nicht zur ergänzenden Auslegung des Abk Polen RV/UV heranzuziehen, weil es dieses mit Wirkung vom 1. Oktober 1991 gerade ablösen soll, wobei durch entsprechende Übergangsbestimmungen für einen Bestandsschutz der nach dem alten Abkommen erworbenen Ansprüche Sorge getragen ist (vgl Art 27 Abk Polen SozSich). Diese Regelung würde teilweise unterlaufen, wenn Art 1a AbkG Polen RV/UV im Sinne der von der Beklagten vertretenen Auslegung zur verstehen wäre.

Der erkennende Senat vermag der Argumentation der Beklagten auch insofern nicht zu folgen, als diese die Bestimmung der Begriffe "Wohnort" und "wohnen" in Art 1 Nr 10 Abk Polen SozSich mittels der hier einschlägigen Übergangsvorschrift des Art 27 Abs 2 dieses Abkommens auch auf die entsprechenden Begriffe im Abk Polen RV/UV beziehen will. Aus Art 1 Nr 10 Abk Polen SozSich ergibt sich zwar, daß es sich bei einem gewöhnlichen Aufenthalt nach diesem Abkommen in bezug auf die Bundesrepublik Deutschland um einen unbefristeten rechtmäßigen Aufenthalt handeln muß, andererseits läßt Art 27 Abs 2 Abk Polen SozSich nicht erkennen, daß er den Verlust von nach dem Abk Polen RV/UV erworbenen Ansprüchen (ohne Ortsveränderung der Berechtigten) allein durch eine möglicherweise darin liegende Verschärfung der für einen gewöhnlichen Aufenthalt erforderlichen Merkmale zulassen wollte. Vielmehr spricht das Abstellen auf ein "Beibehalten" des Wohnortes dafür, daß insoweit auch ein Wohnort ausreicht, der die Voraussetzungen des Art 1 Nr 2 Abk Polen RV/UV erfüllt. Dementsprechend kann in dem Abschluß des Abk Polen SozSich auch keine Zustimmung der polnischen Seite zur einer durch Art 1a AbkG Polen RV/UV vorgenommenen Änderung des Wohnortbegriffs im Abk Polen RV/UV gesehen werden. Daß dem Abk Polen SozSich nicht unbedingt derselbe Wohnortbegriff wie dem Abk Polen RV/UV zugrunde liegen muß, ergibt sich im übrigen schon aus der unterschiedlichen Konzeption beider Vertragswerke. Während das Abk Polen RV/UV vom Eingliederungsprinzip (ähnlich dem FRG) geprägt ist (vgl BSG SozR 3-6710 Art 4 Nr 5), sieht das Abk Polen SozSich einen Leistungsexport vor (vgl dazu Polster, DRV 1991, 260, 266).

Entgegen der Ansicht der Beklagten läßt sich auch der parlamentarischen Begründung zu Art 1a AbkG Polen RV/UV (vgl den Bericht des Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung zum RRG 1992, BT-Drucks 11/5530 S 69) nicht mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen, daß ein gewöhnlicher Aufenthalt nach dieser Vorschrift nur bei Vorlage einer Aufenthaltsberechtigung oder einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis anzunehmen wäre. Abgesehen davon, daß derartige gesetzgeberischen Motive nur dann



beachtlich sind, wenn sie im Gesetzeswortlaut hinreichend Niederschlag gefunden haben, vermitteln sie hier kein eindeutiges Bild im Sinne der von der Beklagten vertretenen Auslegung.

Dazu ist zunächst anzumerken, daß die "einheitliche Interpretation" des Begriffes des gewöhnlichen Aufenthaltes durch die Versicherungsträger, auf die in dem Ausschlußbericht vom 3. November 1989 (BT-Drucks 11/5530 S 69) Bezug genommen wird, offenbar erst auf einer Sitzung der Arbeitsgruppe für zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht (AGZWSR) beim Verband Deutscher Rentenversicherungsträger am 6./7. Juni 1989 zustande gekommen ist (vgl Poletzky, Sozialversicherungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen, 2. Aufl 1990 S 164, Fußnote 784). Jedenfalls enthalten Veröffentlichungen der Versicherungsträger aus der Zeit davor - soweit ersichtlich - keine Anhaltspunkte für eine derart enge Auslegung (vgl zB von Einem, AmtlMitt LVA Rheinprovinz 1986, 142, 164; Poletzky, Mitt LVA Berlin 1977, 137, 143; derselbe, Sozialversicherungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen, 1. Aufl 1981; Pott, Kompaß 1981, 377, 381). Noch 1986 ist die LVA Württemberg in einer Information davon ausgegangen, daß bei Staatsangehörigen des Ostblocks schon während des laufenden Asylverfahrens ein gewöhnlicher Aufenthalt unterstellt werden könne, da auch die unanfechtbare Ablehnung der Asylberechtigung in aller Regel zur Duldung führe (Mitt LVA Württ 1986, Beilage zu Heft 4, 4).

Da in der betreffenden Gesetzesbegründung einerseits ausgeführt wird, das für einen gewöhnlichen Aufenthalt erforderliche Recht auf einen unbefristeten Aufenthalt werde durch die Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung oder einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis verwirklicht, andererseits aber auch auf Fälle hingewiesen wird, in denen sich ein Ausländer im Einzelfall "zB" auf Grundrechte berufen kann, ist es nicht gerechtfertigt, daraus mit der Beklagten den Schluß zu ziehen, der Gesetzgeber habe die Erteilung einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis als zwingende (rein formale) Mindestvoraussetzung für die Annahme eines gewöhnlichen Aufenthalts angesehen. Denn auch solche Ausländer, die mit einem in der Bundesrepublik lebenden deutschen Staatsangehörigen oder Asylberechtigten verheiratet sind, erhalten - trotz des Schutzgebotes in Art 6 Abs 1 des Grundgesetzes (GG) - regelmäßig nicht sogleich eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis (vgl zB § 23 Abs 2 AuslG; dazu Poletzky, Mitt LVA Berlin 1992, 165, 168f; 402, 403f). Darüber hinaus läßt die auf Ausnahmefälle bezogene Formulierung "zB" weitere Tatbestände zu, bei deren Vorliegen - auch nach Ansicht des Gesetzgebers - ein gewöhnlicher Aufenthalt von polnischen Übersiedlern bejaht werden kann, ohne daß bereits eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis vorliegen müßte (zu § 94 des Bundesvertriebenengesetzes <BVFG> vgl Poletzky, Mitt LVA Berlin 1992, 402, 405). Da derartige besondere Fallgestaltungen im Gesetzestext nicht ausdrücklich aufgeführt worden sind, lassen sie sich nur dadurch einbeziehen, daß die Formulierung "unbefristet



rechtmäßig aufhält" in einem materiellen Sinne verstanden wird, wie es der Auslegung durch das BSG entspricht (vgl BSG SozR 3-6710 Art 1 Nr 1).

Ferner ist bei der Auslegung des Art 1a AbkG Polen RV/UV auch zu berücksichtigen, daß sich diese Vorschrift über Art 4 Abk Polen RV/UV unmittelbar auf den nach diesem Abkommen anspruchsberechtigten Personenkreis auswirkt. Da polnische Übersiedler regelmäßig erst nach fünf Jahren eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis erhalten können (vgl § 24 Abs 1 Nr 1 AuslG), würde die von der Beklagten vertretene Interpretation einen erheblichen Eingriff in das Vertragswerk bedeuten. Besonders deutlich wird dies in Ansehung des Art 5 Abk Polen RV/UV, der - entsprechend dem Eingliederungsprinzip - eine Nahtlosigkeit des Leistungsbezuges sicherstellen soll, wenn ein Rentner seinen gewöhnlichen Aufenthalt in das Gebiet des anderen Staates verlegt (vgl Baumgarten, DRV 1986, 475, 486). Insofern ist es angezeigt, der Regelung des Art 1a AbkG Polen RV/UV entsprechend dem erklärten Willen des Gesetzgebers lediglich eine klarstellende Bedeutung beizumessen. Dem trägt die Rechtsprechung des BSG Rechnung.

Dem Einwand der Beklagten, daß es der Einfügung des Art 1a in das AbkG Polen RV/UV nicht bedurft hätte, wenn man ihm die vom BSG gefundene Bedeutung beilege, ist zu entgegnen, daß von klarstellenden Formulierungen von vornherein keine grundlegende Änderung der Rechtslage zu erwarten ist. Einen Zweck erfüllt Art 1a AbkG Polen RV/UV jedenfalls insofern, als er sicherstellt, daß bei polnischen Asylbewerbern, die nicht - wie die Kläger - den sog Ostblockregelungen der Ausländerbehörden unterfallen (Einreise nach dem 1. Dezember 1989), auch bei längerer Dauer des Asylverfahrens (vgl dazu BSGE 57, 93, 95) kein gewöhnlicher Aufenthalt bejaht werden kann. Deren rechtmäßiger Aufenthalt ist nämlich auf die Durchführung des Asylverfahrens beschränkt und darauf angelegt, daß er mit (erfolglosem) Abschluß des Verfahrens endet. Er wird daher nicht als "unbefristet" iS des Art 1a AbkG Polen RV/UV angesehen werden können.

Nicht zu verkennen ist allerdings, daß die Kläger am 1. Juli 1990 noch keine befristete Aufenthaltserlaubnis erhalten hatten (diese wurde ihnen erst ab 19. Oktober 1990 erteilt), wie sie in den vom BSG bislang entschiedenen Fällen für den Zeitpunkt des beanspruchten Leistungsbeginns jeweils bereits vorlag. Entscheidend ist jedoch, daß Art 1a AbkG Polen RV/UV auch nach den vorliegenden Urteilen des 4., 5. und 8. Senats des BSG so auszulegen ist, daß er nicht zum Wegfall eines einmal begründeten gewöhnlichen Aufenthalts führt (vgl zB BSG SozR 3-6710 Art 1 Nr 1). Immerhin erfüllt auch der Aufenthalt eines Asylbewerbers, der aufgrund der hier noch einschlägigen Ostblockregelungen der Ausländerbehörde auf Dauer vor einer Abschiebung sicher ist, in weiterem Sinne das Merkmal "unbefristet rechtmäßig".

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

