

Bundessozialgericht  
- 5b/5 RJ 48/80 -

Verkündet  
am 16. Oktober 1981

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

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigter: .....

Unterbevollmächtigte und Zustellungsbevollmächtigte:

.....

g e g e n

.....

Beklagte,

beigeladen:

.....

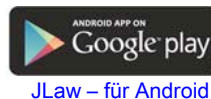
Revisionsklägerin.

Der 5b Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche  
Verhandlung vom 16. Oktober 1981  
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beigeladenen wird das Urteil des Landes-  
sozialgerichts Berlin vom 15. Februar 1980 aufgehoben. Die  
Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin  
vom 12. Dezember 1978 wird zurückgewiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Außergerichtliche Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

### G r ü n d e :

#### I

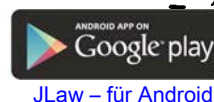
Die Beteiligten streiten über die Höhe der dem Kläger nach Kanada zu zahlenden Rente.

Der im Jahre 1911 im Memelland geborene Kläger war im August 1944 mit seiner Familie aus Memel nach Sachsen geflohen. Von hier aus wurde er Anfang August 1945 von sowjetischen Truppen in die UdSSR verschleppt, wo er bis zu seiner Entlassung im August 1950 interniert war. Die Entlassung erfolgte nach Memel; eine Rückkehr nach Deutschland war nicht möglich. Vom 22. August 1950 bis 4. Juni 1958 arbeitete der Kläger - mit Unterbrechungen - bei verschiedenen Betrieben in Memel. Am 19. August 1958 traf er in Berlin (West) ein, von wo aus er im Januar 1959 über Soltau nach Kanada zu seiner Familie auswanderte.

Der Kläger ist anerkannter Kriegsgefangener, besitzt den Ausweis für Vertriebene und Flüchtlinge "A" und eine Heimkehrerbescheinigung vom 10. Oktober 1958, die er erst im Berufungsverfahren vorlegte. Seit dem 1. April 1971 wird ihm eine Rente wegen Erwerbsunfähigkeit nach Maßgabe des § 1321 Reichsversicherungsordnungsordnung in der vor dem 1. Juli 1957 gültigen Fassung (RVO aF) iVm Art 2 § 41a Arbeiterrentenversicherungs-Neuregelungsgesetz (ArVNG) nach Kanada ausgezahlt (Bescheid der Beklagten vom 7. März 1973, Widerspruchsbescheid vom 27. Oktober 1977 und Bescheid der Beigeladenen vom 30. Oktober 1973). Für die Rentenzahlung ist aufgrund des deutsch-kanadischen Abkommens über Soziale Sicherheit vom 30. März 1971 seit Mai 1972 die Beigeladene zuständig. Die Beklagte legte



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



- 3 -

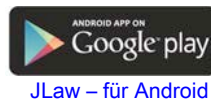
der Rentengewährung folgende Versicherungszeiten zugrunde:  
Lehrzeit von April 1929 bis März 1932 als Beitragszeit,  
Zeit vom August 1944 bis Ende Juli 1950 als Ersatzzeit gem  
§ 1251 Abs 1 Nr 6 und Nr 2 RVO sowie die hier streitige Zeit  
vom 22. August 1950 bis 4. Juni 1958 - unter Ausschluß von noch  
nicht geklärten kurzen Zwischenräumen - als Beitragszeit nach  
§ 15 Fremdrentengesetz (FRG). Diese Zeit hat die Beklagte bei der  
Berechnung der Leistung nach § 1321 RVO aF nicht berücksichtigt.

Hiergegen hat der Kläger Klage erhoben mit dem Ziel, die letztgenannte Zeit im Rahmen des § 1321 RVO aF nicht als "FRG-Zeit", sondern als weitere Ersatzzeit zu berücksichtigen. Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 12. Dezember 1978), weil der Kläger seine Anerkennung als Heimkehrer nicht nachgewiesen hatte. Das Landessozialgericht (LSG) hat der Berufung des Klägers stattgegeben (Urteil vom 15. Februar 1980). Seiner Auffassung nach steht der Anrechnung der Zeit von August 1950 bis August 1958 als Ersatzzeit iS des § 1251 Abs 1 Nr 2 RVO nicht entgegen, daß diese Zeit größtenteils auch Beitragszeit nach § 15 FRG ist. Der Grundsatz, wonach ein Zeitraum nicht zugleich Beitrags- und Ersatzzeit sein könne, gelte nur, wenn es sich um Beitrags- und Ersatzzeiten nach der RVO bzw den anderen Rentengesetzen in der Sozialversicherung handle. Auf das Bestehen oder Nichtbestehen versicherungsrechtlicher Beziehungen zu fremden Versicherungsträgern während der Zeiten, für die die Voraussetzungen eines Ersatzzeittatbestandes vorlägen, komme es nicht an. Die Rechtsfolgen der Verschleppung seien nur von der RVO geregelt, nicht aber vom FRG. Das FRG enthalte für das Zusammentreffen von verschiedenen Rechtsfolgen aus gleichzeitig nebeneinander abgelaufenen Sachverhalten in § 28 FRG eine besondere Regelung. Hiernach dürfe nur die für den Berechtigten günstigere Zeit berücksichtigt werden. Dies sei beim Kläger die Ersatzzeit, weil nur sie im Rahmen des § 1321 Abs 1 RVO aF zur Anrechnung komme.

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Hiergegen hat die Beigeladene die vom LSG zugelassene Revision eingelegt. Sie trägt vor: Das LSG gehe rechtsirrig davon aus, daß die "FRG-Zeit" keine deutsche Beitragszeit sei und deshalb mit einer deutschen Ersatzzeit nicht kollidieren könne. Gem § 14 FRG richteten sich Rechte und Pflichten der nach dem FRG Berechtigten grundsätzlich nach den allgemeinen Vorschriften. Beiträge, die aufgrund einer abhängigen Beschäftigung entrichtet worden seien, hätten die Rechtsqualität von Pflichtbeiträgen; die sich hieraus ergebenden Beitragszeiten seien Pflichtbeitragszeiten. Daneben sei für die Anrechnung einer Ersatzzeit für die gleiche Zeit kein Raum.

Die Beigeladene beantragt,

das Urteil des LSG Berlin vom 15. Februar 1980 aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG Berlin vom 12. Dezember 1978 zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil im Ergebnis für zutreffend. Das FRG sei jedoch vorliegend nicht anwendbar, weil der Kläger nicht zum Personenkreis des § 1 FRG zähle. Er sei zwar Vertriebener, doch sei die Vertreibung bereits Ende 1944 abgeschlossen gewesen. Der Kläger falle auch nicht unter § 1 Buchstabe c FRG, da er unter Anwendung physischen Zwangs in ein Lager verschleppt worden sei. Darüber hinaus hält der Kläger die Auffassung des LSG, daß außerhalb des Geltungsbereichs der RVO zurückgelegte Beitragszeiten die Berücksichtigung von Ersatzzeiten nicht ausschließen, für zutreffend. Aus § 28 FRG folge, daß eine Beitragszeit nach dem FRG bei einer Rentenzahlung ins Ausland selbst dann zurücktreten müsse, wenn sie für den Versicherten günstiger sei.

Die Beklagte hat sich nicht zur Sache geäußert und keine Anträge gestellt.



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



## II

Die zulässige Revision ist auch sachlich begründet. Bei der gem § 1321 Abs 1 RVO aF von der Beklagten und der Beigeladenen an den Kläger nach Kanada gezahlten Rente ist der Zeitraum vom 22. August 1950 bis 4. Juni 1958 unberücksichtigt zu lassen, soweit der Kläger in dieser Zeit in der Sowjetunion Beitragszeiten zurückgelegt hat.

Das LSG ist zunächst zutreffend davon ausgegangen, daß der Rechtsstreit durch das Sozialversicherungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Kanada vom 30. März 1971 (Bundesgesetzblatt II 1972, 218) - bis auf den Zuständigkeitswechsel der Versicherungsträger - nicht berührt wird. Das Abkommen hat im wesentlichen nur die Rechtsstellung der deutschstämmigen kanadischen Staatsbürger verbessert (vgl Denkschrift der Bundesregierung zum Abkommen, Bundesratsdrucksache 607/71). Eine Zusammenrechnung von Versicherungszeiten findet nach dem Abkommen nicht statt. Das Abkommen enthält darüber hinaus keine gegenüber den §§ 1317 ff RVO abweichenden Regelungen für Rentenleistungen an deutsche Staatsangehörige in Kanada.

Der hier streitige Zeitraum vom 22. August 1950 bis 4. Juni 1958 konnte von den zuständigen Versicherungsträgern bei der Rentenzahlung gem § 1321 Abs 1 RVO aF deshalb nicht berücksichtigt werden, weil es sich hierbei - bis auf noch nicht geklärte geringfügige Unterbrechungen - um nach § 15 FRG zu berücksichtigende Beitragszeiten handelt, die bei Rentenzahlungen an deutsche Staatsangehörige ins Ausland gem § 1321 Abs 1 RVO aF außer Betracht bleiben müssen. Entgegen seinem Vorbringen gehört der Kläger bezüglich des streitigen Zeitraums zu dem von § 1 Buchstabe c FRG erfaßten Personenkreis, denn er ist als Deutscher nach dem 8. Mai 1945 in ein ausländisches Staatsgebiet zur Arbeitsleistung verbracht worden. Eine Verbringung zur Arbeitsleistung wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Kläger - nach seinen Angaben - unter Anwendung physischen Zwangs verschleppt worden ist. Zwar erfordert das Merkmal "verbracht" nicht unbedingt eine körperlich



wirkende Gewaltanwendung. Von der Anwendung des § 1 Buchstabe c FRG sollten hierdurch nur solche Personen ausgeschlossen werden, die ohne Anwendung physischen oder unmittelbaren oder mittelbaren psychischen Zwangs- also freiwillig - ins Ausland gegangen sind (vgl schriftlicher Bericht des Ausschusses für Sozialpolitik zu BT-Drucks III/1532). Hieraus folgt, daß in jedem Fall bei der Anwendung physischen Zwangs ein Verbringen zur Arbeitsleistung vorliegt. § 1 Buchstabe c FRG soll nach dem Willen des Gesetzgebers gerade diejenigen Personen erfassen, die nach Kriegsende aus dem Gebiet der heutigen Deutschen Demokratischen Republik ohne ihren Willen in das Gebiet der UdSSR verschleppt worden sind.

Entgegen der Auffassung des Klägers verbietet auch das Eingreifen eines deutschen Ersatzzeittatbestandes nicht die Berücksichtigung einer ausländischen Beitragszeit, die nur über das Fremdrentenrecht in die Rentenberechnung einfließt. Durch das dem FRG zugrundeliegende Eingliederungsprinzip wird der berechnungsberechtigte Personenkreis (§ 1 FRG) hinsichtlich seiner sozialversicherungsrechtlichen Ansprüche so gestellt, als ob die Betroffenen ihr Arbeits- und Versicherungsleben in der Bundesrepublik zurückgelegt hätten (vgl BT-Drucks III/1109 S 36). Dies kommt vor allem in der Vorschrift des § 14 FRG deutlich zum Ausdruck. Nach § 15 Abs 1 FRG stehen unter anderem Beitragszeiten, die bei einem nichtdeutschen Rentenversicherungsträger zurückgelegt sind, den nach Bundesrecht zurückgelegten Beitragszeiten gleich. Aus dieser Gleichstellung nach dem FRG folgt, daß bei der Rentenberechnung die FRG-Zeiten die gleiche Rechtsqualität haben wie die nach der RVO (bzw den vergleichbaren Rentengesetzen) zurückgelegten Versicherungszeiten. Bei der nach dem FRG zu berücksichtigenden Beitragszeit ist somit die Herkunft aus einem ausländischen Versicherungssystem unbeachtlich. Sie gilt als deutsche Beitragszeit. Da der Kläger während der hier streitigen Zeit nach den Feststellungen des LSG in der Sowjetunion Beiträge aufgrund einer abhängigen Beschäftigung entrichtet hat, steht diese Beschäftigung einer rentenversicherungspflichtigen Beschäftigung in der Bundesrepublik gleich (§ 15 Abs 1 Satz 2 FRG).



Von daher liegt entgegen der Auffassung des LSG sehr wohl eine Konkurrenz zwischen Beitrags- und Ersatzzeit vor, weil der Kläger für den gleichen Zeitraum auch die Voraussetzungen eines Ersatzzeitbestandes nach § 1251 Abs 1 Nr 2 RVO erfüllt. Insoweit hat das LSG die Voraussetzungen dieser Vorschrift ohne Rechtsfehler der vom Kläger erst im Berufungsverfahren vorgelegten Heimkehrerbescheinigung entnommen. Die in der Heimkehrerbescheinigung enthaltenen Feststellungen sind zwar für den Rentenversicherungsträger und die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit nicht bindend (vgl Bundessozialgericht -BSG- SozR 2200 § 1251 Nrn 45 und 65), doch hat das Berufungsgericht sowohl die Heimkehrereigenschaft des Klägers als auch den Tatbestand der Verschleppung festgestellt. Die Beklagte hat hiergegen keine Revisionsrügen erhoben und ist in der Revisionsbegründung von der Richtigkeit dieser Feststellungen ausgegangen. Da beim Kläger die Zeit von April 1929 bis März 1932 gem § 17 Abs 1 Buchstabe b FRG als Beitragszeit anerkannt ist und somit "eine Versicherung vorher bestanden hat" (§ 1251 Abs 2 RVO), sind die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anerkennung der streitigen Zeit als Ersatzzeit nach § 1251 Abs 1 Nr 2 RVO erfüllt.

Beitragszeiten, die mit Pflichtbeiträgen belegt sind, gehen jedoch Ersatzzeiten vor. Dies folgt schon aus den Regelungen des § 1250 Abs 1 Buchstabe b und § 1251 Abs 2 Satz 1 2. Halbsatz RVO. Eine Ersatzzeit soll den Versicherten dafür entschädigen, daß er infolge bestimmter - in § 1251 Abs 1 RVO enumerativ aufgeführter - Tatbestände ohne Verschulden daran gehindert war, Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung zu entrichten. Wesen und Funktion der Ersatzzeiten bestehen somit darin, Beitragszeiten zu ersetzen. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG kann deshalb eine Zeit dann nicht als Ersatzzeit angerechnet werden, wenn sie zugleich Beitragszeit ist (vgl SozR 2200 § 1251 Nrn 34 und 65). Gegenüber diesem allgemein geltenden Grundsatz enthalten auch die Vorschriften des FRG keine Ausnahmen. Der 1. Senat hat mit Urteil vom 30. April 1971 (- 1 RA 201/69 -) zu Recht festgestellt, daß auch § 28 FRG zum grundsätzlichen Verhältnis von Beitrags- und Ersatzzeit keine abweichende Regelung trifft.



- 8 -

Nach § 28 FRG ist beim Zusammentreffen von Versicherungszeiten, von denen mindestens eine nach dem FRG anzurechnen ist, bei der Berechnung der Renten nur die für den Berechtigten günstigere zu berücksichtigen. Eine Ersatzzeit kann jedoch gegenüber einer Pflichtbeitragszeit deshalb nicht günstiger sein, weil sie dieser gegenüber von vornherein subsidiär ist. § 28 FRG ist dann nicht anwendbar, wenn das Konkurrenzverhältnis von Versicherungszeiten in allgemeinen und grundsätzlichen rentenrechtlichen Vorschriften bereits geregelt ist.

Eine Ausnahme vom Grundsatz der Subsidiarität der Ersatzzeit ist auch im Rahmen des § 1321 RVO aF - etwa unter dem Gesichtspunkt, daß hier die nach dem FRG gleichgestellten Zeiten bis auf Ausnahmen gar nicht zur Anrechnung kommen - nicht möglich. Bei § 1321 RVO aF handelt es sich - wie ihre Stellung im Gesetz zeigt - um eine Rentenzahlungsvorschrift. Bei der zugrundeliegenden Rentenberechnung werden auch hier - wie dies die Beklagte und die Beigeladene auch getan haben - die nach dem FRG gleichgestellten Zeiten berücksichtigt. Die Frage der Konkurrenz von Versicherungszeiten muß schon auf dieser Stufe - also bei der Bewertung der Versicherungszeiten im Rahmen der Rentenberechnung - geklärt werden und kann daher bei der nachfolgenden Entscheidung über den Umfang der Rentenzahlung ins Ausland keine Rolle mehr spielen. Anderenfalls wäre es denkbar, daß die - gemäß § 1321 Abs 4 RVO aF nicht als Leistung der sozialen Sicherheit geltende - Rentenzahlung ins Ausland im Hinblick auf die nur im Rahmen des § 1321 Abs 1 RVO aF mögliche Ersetzung einer nach dieser Vorschrift nicht anrechenbaren Beitragszeit durch eine Ersatzzeit betragsmäßig höher wäre als die dem Versicherten im Inland zustehende Rente, bei der - wie dargelegt - auch die Beitragszeiten iS des § 15 Abs 1 FRG grundsätzlich und unabhängig von ihrer Bewertung an sich anrechenbare Ersatzzeiten verdrängen. Dies wäre aber mit dem Sinn einer ausnahmsweisen Ermessenszahlung ins Ausland, die der Gesetzgeber ohnehin lediglich im Wege einer Besitzstandregelung für grundsätzlich vor dem 1. Juli 1977 eingetretene Versiche-

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

- 9 -

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

rungsfälle beibehalten hat (Art 2 § 41a ArVNG iVm Art 2 § 1 Nr 31 des 20. Renten Anpassungsgesetzes), nicht zu vereinbaren.

Die fehlende Berücksichtigung von nach dem FRG gleichgestellten Zeiten bei Rentenzahlungen ins Ausland ist im übrigen auch nicht verfassungswidrig. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluß vom 7. Oktober 1980 (SozR 2200 § 1317 Nr 8) festgestellt, daß die Ruhensregelungen insoweit nicht gegen Grundrechtsnormen (Art 3 und 14 Grundgesetz) verstoßen (vgl auch BSG SozR 2200 § 1317 Nr 9).

Nach alledem kann der Zeitraum vom 22. August 1950 bis 4. Juni 1958 insoweit im Rahmen der Rentenzahlung nach § 1321 Abs 1 RVO aF iVm § 41a ArVNG nicht als Ersatzzeit berücksichtigt werden, als der Kläger in dieser Zeit in der Sowjetunion eine versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Die Beklagte und die Beigeladene haben diese Zeit bei der Rentenzahlung an den Kläger somit zu Recht nicht berücksichtigt. Von daher bedarf es auch keiner Entscheidung zu der Frage, ob die Höhe der Leistung nach § 1321 Abs 1 RVO aF noch in das Ermessen des Versicherungsträgers gestellt ist, wenn dieser seine Leistungspflicht grundsätzlich bejaht hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Sozialgerichtsgesetz.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)