

L 6 V 6/01

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
6

1. Instanz
SG Potsdam (BRB)
Aktenzeichen
S 9 V 8/99

Datum
16.03.2001
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 6 V 6/01

Datum
11.03.2004
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 16. März 2001 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander außergerichtliche Kosten auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von der Beklagten Beschädigtenversorgung nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG).

Der im ... 1926 in T. (B., damals R.) geborene Kläger kam als so genannter Kontingentflüchtling (jüdischer Emigrant) am 07. Juni 1996 nach Deutschland und wurde im Land Brandenburg sesshaft. Der Kläger ist Staatsbürger der Republik Moldau, ehemals UdSSR, und nach eigenen Angaben von Beruf Kandidat der philologischen Wissenschaften (Fremdsprachen) bzw. Ingenieur – Mechaniker – Wärmeenergetiker. Er verfügt über eine unbefristete Aufenthaltsgenehmigung des Landkreises B. - Ordnungsamt - vom 29. Juli 1996 und bestreitet seinen Lebensunterhalt durch Bezug von Sozialhilfe der Landeshauptstadt P.; Bescheid vom 15. Juli 1999. Durch Abhilfebescheid des Amtes für Soziales und Versorgung Potsdam vom 15. Juli 1998 wurden bei dem Kläger ein Grad der Behinderung (GdB) von 90 sowie die Merkzeichen "G" (erheblich beeinträchtigt in der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr), "B" (auf ständige Begleitung bei Benutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln angewiesen) und "RF" (Befreiung von der Rundfunkgebührenpflicht) wegen der Behinderungen: "Sehbehinderung II. und Gesichtsfeldeinschränkung bei Erblindung re. Auge"; "Hirnorganisches Psychosyndrom" und "Schwerhörigkeit bds." anerkannt.

Der Kläger beantragte am 21. Juni 1996 Beschädigtenversorgung nach dem BVG. In einem von ihm am 24. März 1997 unterzeichneten Formularantrag erklärte er u. a., er habe während des Krieges eine schwere Quetschung und zwei Verletzungen überstanden. Er leide an einer 50prozentigen Taubheit, Verletzung des rechten Auges - jetzt Blindheit - und schweren neurologischen Störungen (wegen der Quetschung). Die Quetschung habe er im Oktober 1944 in einer Siedlung namens L. erlitten. Später im Februar (vermutlich 1945) habe er Splitterverletzungen am Fuß und am rechten Auge erlitten. Er sei im Besitz eines Militärdokumentes der Invalidität mit 50 Prozent gewesen, das ihm aber infolge der Übersiedlung aus Moldau in die Bundesrepublik Deutschland von dem Kriegskommissariat von K. beschlagnahmt worden sei. Er habe jetzt keinen Nachweis mehr über seine Invalidität. Das schädigende Ereignis habe sich, als er als Soldat im 62. Luftwaffenregiment der Sowjetarmee tätig war, ereignet. Er sei vom 10. Oktober bis 20. November 1944 in einem Armeelazarett (Krankenhaus) wegen der schweren Quetschung und später noch einmal (18. Februar bis 05. März 1945) wegen der Splitterverletzung am Fuß und am rechten Auge dort behandelt worden.

Der Kläger erklärte am 29. Mai 1997 im Amt für Soziales und Versorgung Potsdam, er habe von 1944 bis 1970 in der Roten Armee gedient. Zum Zeitpunkt der Schädigung sei er Oberleutnant gewesen. L. heiße auf polnisch M. und liege im Gebiet von K ... Er sei im Oktober 1944 während der Kampfhandlungen verletzt worden. Er sei als Besatzung eines Flugzeugs, das angeschossen worden sei, notgelandet. Dabei habe er sich eine Gehirnerschütterung zugezogen, die in einem sowjetischen Lazarett behandelt worden sei. Nach ca. 2 Monaten sei er aus dem Lazarett (Militärhospital) entlassen worden. Am rechten Auge, in der Nase am Ausgang des Tränenkanals habe er eine Splitterverletzung erlitten. Der Splitter sei entfernt worden. Ca. 1985 sei er an einem Glaukom erkrankt. Ihm hätten die Ärzte gesagt, diese Erkrankung sei Folge der Splitterverletzung. Seit ca. 10 Jahren habe sich sein Hörvermögen verschlechtert. Er trage an beiden Ohren ein Hörgerät. Die Hörminderung führe er auf die Gehirnerschütterung zurück. Sein Nervensystem sei infolge der Gehirnerschütterung gestört. Seine Beschwerden äußerten sich in Zuckungen des ganzen Körpers, Kopfschmerzen, Gedächtnisverlust und einen dröhnenden Kopf. Nach dem Krieg, 1949, sei er durch "Stalin" auf deutschem Boden verhaftet und in die UdSSR zurückgebracht worden. Er sei verurteilt worden und habe sechs Jahre in Sibirien Zwangsarbeit, überwiegend im Gleisbau, leisten müssen. Es sei ein verschärftes Lager gewesen. 1955 sei er entlassen und ca. 1958 rehabilitiert worden. Er habe wieder in der Roten Armee als Dolmetscher im Rang eines Offiziers gedient.

Der Kläger erklärte am 03. Juni 1997 auf Veranlassung des Beklagten, er verpflichte sich, seinen ständigen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland beizubehalten und unverzüglich einen Antrag auf Erlangung der deutschen Staatsbürgerschaft zu stellen. Der Beklagte, der einen Versorgungsanspruch nach § 2 Abs. 2 i. V. m. § 89 Abs. 1 BVG prüfte, zog u. a. Befundberichte der behandelnden Ärzte des Klägers (Urologen Dr. F. vom Juni 1995, Facharztes-HNO Dr. Z. vom Juni 1997) sowie Auszüge aus den Schwerbehindertenakten des Klägers bei. Nach einer versorgungssärztlichen Stellungnahme des leitenden Arztes Dr. L. (des Beklagten) vom Oktober 1997 sei das Glaukom rechts nicht Folge einer Schädigung. Die vom Kläger angegebene Schwerhörigkeit beiderseits sei kaum als schädigungsbedingt anzunehmen. Wegen der geltend gemachten Folgen einer Gehirnerschütterung wurde eine neurologische Begutachtung empfohlen.

Der Chefarzt der Neurologischen Klinik in der Landesclinik Brandenburg Dr. M. führte u.a. in der Sozialanamnese aus, der Kläger sei 1943 rekrutiert worden, habe eine Luftwaffenschule absolviert und seinen Wehrdienst im Range eines Unterleutnants als bodentechnisches Personal eines Flughafens begonnen. Er stellte ferner in dem Gutachten vom 14. November 1997 nach ambulanter Untersuchung des Klägers am 12. November 1997 im Ergebnis fest, aus neurologischer Sicht bestehe keine Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE), die sich auf das angegebene Schadensereignis von 1944 beziehen lasse.

Der Kläger legte Dokumentationen in kyrillischer Schrift vom 25. Mai 1985, Nr. 375, vor, die er selbst übersetzt hatte; wegen der Einzelheiten hierzu wird auf Blatt 89 bis 90 der B-Akten des Beklagten verwiesen.

Nach einem augenärztlichen Gutachten des Chefarztes Dr. Sch. im Klinikum E. von B. vom 06. Mai 1998 (Untersuchung am: 26. März 1998) leide der Kläger an einem Sekundärglaukom als Folge einer im Januar 1945 erlittenen Kriegsverletzung, die nach Bewertungen der Versorgungsärzte Dres. N. und N. (vom 13. Mai 1998) mit einer MdE von 30 v. H. ab Antragstellung zu bewerten sei.

Der Beklagte lehnte durch Bescheid vom 15. September 1998 den Antrag des Klägers auf Beschädigtenversorgung nach dem BVG ab, weil der Kläger die nach eigenen Angaben während des Zweiten Weltkrieges erlittenen Verwundungen in der Roten Armee nicht in Erfüllung der gesetzlichen Wehrpflicht, sondern als Berufssoldat erlitten habe. Der Kläger habe selbst erklärt, er sei zum Zeitpunkt der Schädigung Offizier im Rang eines Oberleutnants gewesen.

Der Kläger legte hiergegen am 15. September 1998 Widerspruch ein: Im Juni 1943 habe er die Mittelschule beendet. Seine Eltern seien schwer erkrankt und seien in ein Hospital verbracht worden. Er sei dadurch von seinen Eltern getrennt worden. Als er 16 Jahre alt gewesen sei, seien unerwartet zwei Offiziere zu ihm gekommen. Er sei gezwungen worden, sich reisefertig zu machen und sei in die Militärfliegerschule in W. (Sibirien) verbracht worden. Die Offiziere hätten ihn "motiviert", da er damals fließend die deutsche und die rumänische Sprache beherrscht habe. Er habe nicht Offizier bleiben wollen. Er habe im März 1944 die Schule beendet und sei an die Front im Dienstgrad eines Fliegerleutnants zwecks Nachtlufteerkundung geschickt worden. Infolge der Verwundungen sei er im Juni 1945 untauglich zum Truppendienst (Kriegsschwerbehinderter - Invaliden des Krieges zweiter Gruppe -) anerkannt worden. Er sei von der Militärüberwachung abgemeldet worden. Er sei von dem Militärischen Oberkommando in eine andere Arbeitsverrichtung versetzt worden. Er habe die Stadteinrichtung und Territoriumsaufräumung seiner Garnison geführt. Er habe sodann im Fernunterricht im Moskauinstitut der internationalen Beziehungen teilgenommen (Fremdsprachen und Diplomatie). Im Übrigen nehme er Bezug auf eine weitere Auskunft vom 10. März 1986, Nr. 543 der Kader- und Inspektionsverwaltung beim Ministerrat der Moldauischen SSR.

Zum Widerspruchsbescheid sind u. a. Dokumente aus den Sozialhilfeakten bei der Landeshauptstadt Potsdam über den Kläger beigezogen worden. Darin hat der Kläger im Antrag auf Bewilligung von Sozialhilfe am 17. Dezember 1996 als Beruf u. a. "Offizier" angegeben. Eine Auskunft aus der Heimatortskartei für Deutsche aus Südost- und Osteuropa vom 13. Oktober 1998 ergab, der Kläger sei nicht in dieser Kartei eingetragen.

Der Widerspruch des Klägers wurde durch Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 1998 im Wesentlichen aus den Gründen des angefochtenen Bescheides zurückgewiesen; wegen der Einzelheiten des Widerspruchsbescheides wird auf Bl. 143 bis 145 der B-Akten des Beklagten verwiesen.

Der Kläger hat am 14. Januar 1999 Klage vor dem Sozialgericht Potsdam erhoben: Er sei Anfang des Krieges 1941 gemeinsam mit seinen Eltern evakuiert worden. Im Juni 1943 seien ein Offizier der russischen Geheimpolizei und zwei Offiziere vom Militärkommissariat zu ihm gekommen, um ihn mitzunehmen. Er habe zur damaligen Zeit, 16 Jahre alt, schon mehrere Fremdsprachen beherrscht. Er sei sodann in eine Militärschule geschickt worden, die er nach 8 Monaten im März 1944 abgeschlossen habe. Er habe sich "gegen diese Einziehung" nicht wehren können. Er hat u.a. erklärt: "Ich kam dann gleich im März 1944 als Offizier an die Front." Er nehme Bezug auf einen Auskunftsauszug Nr. 543/ak vom 10. März 1986; wegen dessen Einzelheiten auf Blatt 25 bis 26 der Gerichtsakten verwiesen wird, eine Bescheinigung als Rentner in kyrillischer Schrift und weiteren Dokumentationen; wozu auf Bl. 27 bis 33 der Gerichtsakten verwiesen wird, sowie auf eine Auskunftserklärung des Exekutivkomitees des Roten Kreuzes Republik M. vom 20. Mai 1996, wonach er (Kläger) vom Militärkommissariat eine Invalidenkriegsrente erhalten habe. Schließlich verweise er auf ein Schreiben von M. G. T. vom 28. Februar 2001.

Das Sozialgericht hat zwei Erlasse des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung vom 02. Mai 1994 bzw. 20. Dezember 1996 (beide Az.: VI 1 – 52 000), wegen dessen Einzelheiten auf Blatt 17 bis 20 der Gerichtsakten verwiesen wird, zum Verfahren beigezogen.

Nach einer Auskunft des Vereinigten Stadtmilitärkommissariats - Gebiet L., T. SSR vom 12. März 1991 (Nr. 4/365) sei der Kläger im Dezember 1943 in die Rote Armee an die Front einberufen worden. Nach einer notariellen Kopie (vom 21. März 1989) einer Auskunft der T. SSR - Volkskommissariat der Bildung der Stadt I. vom 12. Juni 1945 Nr. 10) sei der Kläger in die Rote Armee einberufen worden und habe deswegen nicht vollständig die 10. Schulklasse durchlaufen können. Er sei am 24. März 1943 ohne Widerrede zur Front verbracht worden. Aus einer Auskunftserklärung der Verwaltung der administrativen Kader- und Inspektion beim Ministerrat der moldauischen SSR vom 20. Oktober 1988 (Nr. 175/K) sei der Kläger zwangshaft in die Rote Armee im März 1943 (16 Jahre alt) "einbefördert worden". Im Zusammenhang mit seinem Lebensalter von 17 Jahren sei ihm der festgelegte Offiziersgrad nicht zuerkannt worden. Der Offiziersgrad des Leutnants der Luftwaffe sei ihm erst im Mai 1945 zuerkannt worden.

Das Sozialgericht hat das militärgeschichtliche Forschungsamt in Potsdam zum gesetzlichen Wehrdienst bezüglich des Klägers befragt. Wegen der Einzelheiten der Auskunft wird auf die Schreiben vom 07. September und 07. (wohl richtig:) Oktober 2000 verwiesen; (Bl. 77 f.

bzw. Bl. 86 der Gerichtsakten).

Schließlich hat das Sozialgericht Potsdam den Diplom Historiker K. A. des militärgeschichtlichen Forschungsamtes als Sachverständigen vernommen, der zuvor eine schriftliche Stellungnahme vom 12. März 2001 zu den Gerichtsakten gereicht hat, wozu auf Blatt 104 bis 106 der Gerichtsakten verwiesen wird. Im Ergebnis hat der Sachverständige Arlt den Kläger als Berufsoffizier angesehen. Wegen der Einzelheiten der Aussagen des Sachverständigen wird auf Bl. 125 bis 127 der Gerichtsakten verwiesen.

Das Sozialgericht Potsdam hat durch Urteil vom 16. März 2001 die Klage abgewiesen, weil der Kläger die kriegsbedingten Verwundungen nicht als Wehrpflichtiger erlitten habe; wegen der Einzelheiten des Urteils wird auf Bl. 129 bis 137 der Gerichtsakten verwiesen.

Gegen das am 03. April 2001 zugestellte Urteil hat der Kläger am 20. April 2001 Berufung eingelegt. Er trägt vor: Aus den von ihm vorgelegten Dokumenten und der eidesstattlichen Versicherung des Herrn T. werde deutlich und sei klar ersichtlich, dass er Kriegsinvalide gewesen sei. Die Kriegsverletzungen habe er als gemeiner Soldat und nicht als Berufssoldat der sowjetischen Armee erlitten. Ihm stehe Beschädigtenversorgung zu.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 16. März 2001 sowie den Bescheid des Beklagten vom 15. September 1998 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 14. Dezember 1998 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, die Gesundheitsstörungen Erblindung rechtes Auge sowie Hörminderung beiderseits als Schädigungsfolgen anzuerkennen und ihm Beschädigtenversorgung nach einer MdE von 30 v. H. ab 01. März 1997 zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Das Gericht hat eine Vielzahl von Dokumenten in kyrillischer Schrift, die der Kläger zum Verfahren eingereicht hat, durch die Dolmetscherin T. L. übersetzen lassen; hierzu wird auf die Beiakten zu Bl. 181 sowie Bl. 197 bis 213 der Gerichtsakten verwiesen.

Das Gericht hat Beweis durch den Sachverständigen Diplom Historiker Dr. P. J. des Deutsch-Russischen Museums B.-K. zu der Frage erhoben, ob der Kläger die Kriegsverletzungen im Oktober 1944 (schwere Gehirnerschütterung/Kontusion) und im Januar 1945 als Wehrpflichtpflichtiger (nicht Berufssoldat) der Roten Armee erlitten hat. In seinem Gutachten vom 24. Juni 2002 hat Dr. J. im Ergebnis u.a. ausgeführt, bei kritischer Bewertung der ihm vorliegenden Dokumente werde die Behauptung des Klägers, er sei 1943 zum Wehrdienst einberufen worden und habe sich nicht als Freiwilliger gemeldet, weitgehend bestätigt, auch wenn die Darstellungen des Klägers widersprüchlich seien und die Wahrheitsfindung erschwerten. Eine definitive Bestätigung sei allerdings aus ihnen nicht zu gewinnen. Eine Nachfrage im Zentralmilitärarchiv der russischen Föderation in P. bei M. würde mit einiger Wahrscheinlichkeit eine bessere Grundlage für eine definitive Entscheidung schaffen.

Eine Nachfrage im Zentralarchiv des Verteidigungsministeriums der russischen Föderation des Sachverständigen Dr. J. – auf gerichtliche Veranlassung – hat ergeben, der Kläger sei in den Karteien des Offiziersbestandes und den Karteien der Ordensauszeichnungen für die Periode des Großen Vaterländischen Krieges 1941 bis 1945 des Zentralarchivs des Verteidigungsministeriums der russischen Föderation nicht aufgeführt worden.

In einer Ergänzung (vom 07. November 2003) zum Gutachten (vom 24. Juni 2002) hat Dr. J. u.a. ausgeführt, die Darstellung des Klägers verliere merklich an Glaubwürdigkeit, wenn er in den Archiven der sowjetischen Streitkräfte nicht als ehemaliger Offizier verzeichnet sei. Auch bei politisch motivierter Verhaftung am Ende der Dienstzeit, wie es der Kläger angebe, wäre die zentrale Registrierung seiner Dienstzeit als Offizier nicht gelöscht worden, sondern wäre nur mit einem entsprechenden Vermerk versehen worden. Eine umstandslose Streichung der registrierten Angaben über wirklich geleisteten Offiziersdienst hätte allen Regeln der staatlichen und militärischen Aktenführung widersprochen. Die Archive aller sowjetischer Dienststellen seien in der Regel ausführlich und zuverlässig. Der Kläger habe offensichtlich über seine Dienstzeit in der Roten Armee in diesem Punkt falsche Angaben gemacht.

Abschließend hat der Kläger Stellung zum Gutachten des Dr. J. genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Vorbringen der Beteiligten und wegen des Verfahrens wird auf 2 Bände Gerichtsakten sowie die B-Akten des Beklagten (Grdl-Nr ... bzw ...) Bezug genommen. Die Akten haben vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die zulässige Klage zu Recht abgewiesen. Die Verwaltungsentscheidungen des Beklagten sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten. Dem Kläger steht gegenüber dem Beklagten kein Anspruch auf eine Beschädigtenversorgung nach § 1 Abs. 1 BVG (zu 1.) oder im Wege des Härteausgleichs nach § 89 BVG (zu 2.) zu; ein Ermessensfehler ist nicht festzustellen.

1. Nach § 1 Abs. 1 BVG erhält wegen der gesundheitlichen und wirtschaftlichen Folgen einer Schädigung auf Antrag Versorgung, wer durch eine militärische oder militärähnliche Dienstverrichtung oder durch einen Unfall während der Ausübung des militärischen oder militärähnlichen Dienstes oder durch die diesem Dienst eigentümlichen Verhältnisse eine gesundheitliche Schädigung erlitten hat.

Nach § 2 Abs. 1 BVG ist militärischer Dienst im Sinne des § 1 Abs. 1 BVG a) jeder nach deutschem Wehrrecht geleistete Dienst als Soldat oder Wehrmachtbeamter, b) der Dienst im Deutschen Volkssturm, c) der Dienst in der Feldgendarmarie, d) der Dienst in den Heimatflakbatterien. Nach Abs. 2 der Vorschrift ist geregelt: Bei Vertriebenen im Sinne des § 1 des Bundesvertriebenengesetzes, die

Deutsche oder deutsche Volkszugehörige sind, steht die Erfüllung der gesetzlichen Wehrpflicht nach den Vorschriften des Herkunftslands vor dem 9. Mai 1945 dem Dienst in der deutschen Wehrmacht gleich. Satz 1 gilt auch für Spätaussiedler im Sinne des § 4 des Bundesvertriebenengesetzes. § 2 Abs. 3 BVG bestimmt: Bei deutschen Staatsangehörigen steht der Dienst in der Wehrmacht eines dem Deutschen Reich verbündet gewesenem Staates während eines der beiden Weltkriege oder in der tschechoslowakischen oder österreichischen Wehrmacht dem Dienst nach deutschem Wehrrecht gleich, wenn der Berechtigte vor dem 9. Mai 1945 seinen Wohnsitz oder ständigen Aufenthalt im Gebiet des Deutschen Reiches nach dem Stand vom 31. Dezember 1937 hatte.

Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger nicht. Der Kläger hat keinen militärischen Dienst i.S.d. Vorschrift von § 2 Abs. 1 BVG geleistet. Er ist auch weder Vertriebener im Sinne des § 1 des Bundesvertriebenengesetzes, Spätaussiedler noch liegen die Voraussetzungen von § 2 Abs. 3 BVG vor. Der Kläger war – nach eigenen Angaben – während des zweiten Weltkrieges Militärangehöriger der Roten Armee und ist im Oktober 1944 und zu Beginn des Jahres 1945 verwundet worden.

2. Nach § 89 Abs. 1 BVG kann mit Zustimmung des Bundesministers für Arbeit ein Ausgleich gewährt werden, sofern sich in einzelnen Fällen aus den Vorschriften des BVG besondere Härten ergeben. Voraussetzung für eine Ermessensleistung ist, dass der Gesetzgeber besondere Einzelfälle oder auch Gruppen mit ihren Besonderheiten übersehen, oder nicht vorausgesehen oder nicht genügend differenziert geregelt hat. § 89 BVG soll die Gewährung von Leistungen ermöglichen, wenn zwischen der konkreten Gesetzesanwendung und den mit dem Recht der Kriegsoffer angestrebten Ziel ein Missverhältnis auftritt. Die besondere Härte kann nur bejaht werden, wenn für einen Anspruch auf Versorgung nicht alle Tatbestandsmerkmale, die das Gesetz aufstellt, verwirklicht sind und wenn der Antragsteller dadurch besonders hart betroffen wird. Die besondere Härte muss in dem Nichterfassen des Falles durch die Bestimmungen des BVG liegen, nicht aber aus anderen Gesetzen oder aus anderen Tatbeständen hergeleitet werden, die vom BVG nicht erfasst werden. Die Ermächtigung des § 89 BVG ist auf wenige, unmittelbar sich ergebende Einzelfälle oder Einzelfallgruppen beschränkt. Die fundamentalen Vorschriften des Kriegsofferrechtes dürfen durch einen Härteausgleich nicht ausgehöhlt oder umgangen werden (vgl. BSG, Urteil vom 21. Oktober 1998, [B 9 V 3/98](#) = [SozR 3-3100 § 89 Nr. 5](#); Urteil vom 03. Februar 1999, [B 9 VG 1/97 R](#) = [SozR 3-3300 § 45 Nr. 3](#); Beschluss vom 15. Dezember 1999, [B 9 VS 3/99 R](#) = [SozR 3-3200 § 81e Nr. 2](#)).

Das ehemalige Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung hat in zwei Erlassen vom 02. Mai 1994 und 20. Dezember 1996 (beide Az ...) im Einzelnen zur Einbeziehung von deutschsprachigen Juden aus den ehemaligen Ostgebieten bzw. Ost- und Südosteuropa im Rahmen der Vorschriften des § 2 Abs. 2 BVG i.V.m. § 89 BVG u.a. ausgeführt bzw. bestimmt:

(aus Erlass vom 02. Mai 1994)

" ...Die Vorschrift des § 2 Abs. 2 BVG sieht vor, daß bei Vertriebenen ebenso wie bei Spätaussiedlern nach dem Bundesvertriebenengesetz die Erfüllung der gesetzlichen Wehrpflicht nach den Vorschriften des Herkunftslandes vor dem 9. Mai 1945 dem Dienst in der deutschen Wehrmacht gleichgestellt wird. Voraussetzung ist, daß es sich um Deutsche oder deutsche Volkszugehörige handelt. Nach der Verwaltungsvorschrift (VV) Nr. 4 zu § 2 BVG ist auf die Staatsangehörigkeit im Zeitpunkt der Antragstellung abzustellen.

Im Zusammenhang mit einem Antrag der SPD-Fraktion im Ausschuss für Arbeit und Sozialordnung des Deutschen Bundestages bin ich um Prüfung gebeten worden, ob folgende Fallgruppen - ggf. im Wege des Härteausgleichs - unter die vorgenannte Vorschrift subsumiert werden und damit Ansprüche nach dem BVG geltend machen können:

- 1) Deutschsprachige Juden aus den Ostgebieten bzw. Ost- und Südosteuropa, die ihren Wehrdienst in der Roten Armee oder in einer anderen fremden Armee abgeleistet haben (Zeitraum 01.09.1939 bis 08.05.1945).
- 2) Verfolgte des Nationalsozialismus (z.B. polnische oder russische Juden), die ebenfalls vor dem 09.05.1945 Wehrdienst in der Roten Armee oder einer anderen fremden Armee geleistet haben.
- 3) Kontingentflüchtlinge, wenn sie
 - a) Wehrdienst in einer fremden Armee (vor dem 09.05.1945) geleistet haben oder eine Gesundheitsschädigung durch unmittelbare Kriegseinwirkungen außerhalb des deutsch besetzten Gebietes (aber innerhalb des Kampfgebietes) erlitten haben,
 - b) Gesundheitsschäden durch unmittelbare Kriegseinwirkung im deutsch besetzten Gebiet erlitten haben ...

Allen Fallgruppen ist gemeinsam, daß sie durch die Ansiedlung in Deutschland bzw. den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit Ansprüche auf Kriegsofferversorgung gegen ihr Herkunftsland verloren haben.

Eine Umfrage bei den Ländern sowie die Erörterung in der Länderreferentenbesprechung vom 18./19. Januar 1994 kam zum gleichen Ergebnis, wobei Einvernehmen erzielt wurde, daß für die wenigen zu erwartenden Einzelfälle eine Regelung im Wege des Härteausgleichs angestrebt werden sollte.

Ich habe keine Bedenken, in den Fällen zu 1) bis 3) a) Versorgung im Wege des Härteausgleichs nach § 2 Abs. 2 in Verbindung mit § 89 Abs. 1 BVG zu gewähren, wenn die Antragsteller im Zeitpunkt der Antragstellung die deutsche Staatsangehörigkeit erworben haben. In diesen Fällen fehlt es ebenso wie bei den im Härteausgleich in die Vollversorgung einbezogenen Fällen von Wehrpflichtigen der früheren NVA lediglich an der in § 2 Abs. 2 BVG geforderten Vertriebeneneigenschaft.

In den Fällen zu 1) erscheint es mir darüber hinaus vertretbar, auf den erfolgten Erwerb der Staatsbürgerschaft im Zeitpunkt der Antragstellung zu verzichten, wenn diesen Personen die deutsche Staats- bzw. Volkszugehörigkeit durch die Rassengesetzgebung des "Dritten Reiches" aberkannt worden war und im Zeitpunkt der Antragstellung nach dem BVG ein Antrag auf Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit gestellt ist. Bis zum endgültigen Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit muß allerdings der Bescheid unter einen entsprechenden Vorbehalt gestellt werden.

Die unter 3) b) genannten Fallkonstellationen ist in § 7 Abs. 1 Nr. 3 BVG geregelt und setzt gerade nicht voraus, daß bei einer Ansiedlung und Antragstellung in Deutschland die deutsche Staatsangehörigkeit erworben wird.

Rechtlich problematisch erscheinen die Fallkonstellationen 2) und 3) a), wenn die Betroffenen im Zeitpunkt der Antragstellung die deutsche Staatsangehörigkeit nicht oder noch nicht erworben haben. Mangels Vorliegens konkreter Fälle und Erkenntnisse über die sich möglicherweise ergebenden Abgrenzungsprobleme kann in diesem Rundschreiben dazu eine Festlegung nicht erfolgen ..."

(aus Erlass vom 20. Dezember 1996)

" ...Im Zusammenhang mit der Vorlage eines Einzelfalles haben Sie die Frage aufgeworfen, ob einer Beschädigtenversorgung im Wege des Härteausgleichs auch dann zugestimmt werden kann, wenn der Antragsteller im Zeitpunkt der Schädigung Berufssoldat war. Dazu nehme ich wie folgt Stellung:

In § 2 Abs. 2 BVG ist ausdrücklich nur von Personen die Rede, die ihre gesetzliche Wehrpflicht nach den Vorschriften ihres Herkunftslandes erfüllt haben; Berufssoldaten fallen daher nicht unter diese Vorschrift, wobei die auch Motive für eine freiwillige Verpflichtung keine Grundlage für eine Entscheidung im Rahmen des § 2 Abs. 2 BVG sein können.

Die durch den Gesetzgeber in § 2 Abs. 2 BVG ausdrücklich vorgenommene Beschränkung des Personenkreises auf diejenigen, die ihre gesetzliche Wehrpflicht nach den Vorschriften ihres Herkunftslandes erfüllt haben, kann aus meiner Sicht nicht durch die Exekutive über § 89 Abs. 1 BVG ausgehöhlt oder umgangen werden ..."

In allen Zweigen des sozialen Entschädigungsrechts – so auch im Recht der Kriegsversorgung – genügt, dass die anspruchsbegründenden Tatsachen nachgewiesen, d.h. ohne vernünftige Zweifel oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bewiesen sein müssen (st. Rspr. des BSG, so zur Kriegsopferversorgung - KOV - [BSGE 77, 151](#), 152 = [SozR 3-3100 § 1 Nr. 18](#); zum Opferentschädigungsgesetz - OEG -: [BSGE 63, 271, 273](#) = [SozR 1500 § 128 Nr. 34](#) m.w.N.; [SozR 1500 § 128 Nr. 35](#); [BSGE 65, 123f](#) = § 128 Nr. 39; zum Soldatenversorgungsgesetz - SVG: [BSG SozR 3-3200 § 81 Nr. 6](#); zum Impfschadensrecht: [BSG SozR 3850 § 51 Nr. 9](#) und § 52 Nr. 1). Das ist hier nicht der Fall zum Status des Klägers als Wehrpflichtiger (iSd § 2 Abs. 2 BVG) zur Zeit seiner Verwundungen, weswegen der Senat einen Ermessensfehler (Ermessensunterschreitung, -überschreitung oder -nichtgebrauch) des Beklagten bei Erlass seiner Verwaltungsentscheidungen unter Berücksichtigung der o.a. BMA- Erlasse nicht feststellen konnte.

Auf die widersprüchlichen Angaben des Klägers (S. 7 des erstinstanzlichen Urteils) zu der Frage, ob der Kläger zum Zeitpunkt seiner (kriegsbedingten) Schädigung schon Berufssoldat oder (nur) Wehrpflichtiger gewesen ist, hat schon zutreffend das Sozialgericht hingewiesen. Es hat den Nachweis der Wehrpflicht des Klägers nicht als gegeben angesehen und deswegen einen Versorgungsanspruch nach § 89 Abs. 1 BVG verneint. Der Senat kommt nach eigener Prüfung zu demselben Ergebnis und verweist deswegen zur Begründung – zur Vermeidung von Wiederholungen – auf die nachvollziehbaren und zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil; [§ 153 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#).

Die vom Kläger eingereichten Dokumente in kyrillischer Schrift, die vom Gericht übersetzt worden sind, lassen auch nicht den Nachweis zu, dass der Kläger wehrpflichtig zum Zeitpunkt der Schädigung gewesen ist. Der Bescheinigung vom 12. Juni 1943 (Reg. Nr. 10) enthält die Anmerkung: "(Am 24. März 1943 ging er als Freiwilliger an die Front)". Zwar ist in dem Schriftstück u.a. auch erwähnt, dass er in die Rote Armee einberufen worden ist. Der Widerspruch in beiden Erklärungen geht aber zu Lasten des Klägers, denn hierdurch ist ein Nachweis der Wehrpflicht nicht gelungen. Ebenfalls widersprüchlich sind die Erklärungen in der Bescheinigung des vereinigten Wehrkommandos der Stadt I. (Gebiet L., Tadschikische SSR) vom 12. März 1991 (Reg. Nr. 4/365), wonach der Kläger "am 24.12.1943 eingezogen wurde" und – neben der Bescheinigung vom 12. Juni 1943 (Reg. Nr. 10) – in dem Auskunftsbescheid vom 10. März 1986 (Nr. 543k) von der Behörde für Verwaltung und Aufsicht der Moldawischen SSR Zentralinspektion. Letztere Dokumente bescheinigen dem Kläger u.a. eine Einberufung am 24. März 1943 bzw. "Juni 1943" "zwangsmobilisiert". Es ist nicht zu erklären, warum der Kläger am 24. Dezember 1943 (erst) eingezogen worden sein soll, wenn er schon seit März 1943 bzw. Juni 1943 bei der Roten Armee war. Die Zweifel, die der Kläger an der Richtigkeit der Übersetzung der Bescheinigung vom 12. Juni 1943 (Reg. Nr. ...) gehabt hat, hat der Senat durch erneute Übersetzung durch die Dolmetscherin T. L. ausgeräumt. Sie hat den letzten Satz, wie zuvor zitiert, ebenso übersetzt, wie der Sachverständige Arlt in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht.

Bei dieser Sachlage ist der Senat trotz anderer Dokumente (z.B. Bescheinigung Nr. ..., wonach der Kläger "am 24. Dezember 1943 in die Rote Armee einberufen" wurde; Bescheinigung Nr. ..., wonach der Kläger "tatsächlich bei der Einsatzarmee ...seinen Dienst leistet ..."; Bescheinigung Nr. ... vom 12. März 1991 des Vereinigten Wehrkommandos der Stadt I., Gebiet L., Tadschikische SSR, wonach der Kläger "am 24.12.1943 eingezogen wurde"), die durchaus den Schluss auf seine Wehrpflicht zu lassen, wegen der zuvor dargelegten widersprüchlichen Angaben des Klägers und von ihm eingereichten – ebenfalls widersprüchlichen – Dokumente nicht zu dem Schluss kommen, dass der Kläger Wehrdienst geleistet hat.

Schließlich ergibt sich für den Senat im Ergebnis nichts anderes aus dem Gutachten des Dr. J. vom 24. Juni 2002 und den ergänzenden Stellungnahmen 07. und 17. November 2003. Eine definitive Bestätigung der Behauptung des Klägers, er sei seinerzeit wehrpflichtig gewesen, hat der Sachverständige in seinem Gutachten vom 24. Juni 2002 schon nicht erklären können, obwohl er bei kritischer Bewertung der ihm vorgelegten Dokumente geneigt war, dem Kläger – trotz der widersprüchlichen Angaben des Klägers – wohl zu glauben. Zur Überzeugung des Senats wäre diese Bewertung des Sachverständigen – hätte er sich nicht weitergehend im Verfahren geäußert – nicht geeignet gewesen, den Nachweis der Wehrpflicht des Klägers zu erbringen. Der Nachweis ist nur erbracht, wenn vernünftige Zweifel an der zu beweisenden Tatsache nicht mehr bestehen oder die Tatsache mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bewiesen ist (s.o.). Das ist aber nicht der Fall, wenn der Sachverständige Dr. J. gleichwohl eine definitive Bestätigung bzgl. der Behauptung des Klägers schon nicht bejaht.

Nach der Auskunft dieses Sachverständigen ist der Kläger in dem Zentralarchiv des Verteidigungsministeriums der russischen Föderation in den Karteien des Offiziersbestandes und den Karteien der Ordensauszeichnungen für die Periode des Großen Vaterländischen Krieges 1941 bis 1945 nicht aufgeführt. Der Sachverständige Dr. J. bezweifelt insoweit die Behauptung des Klägers weitergehend, er sei zum Zeitpunkt

seiner kriegsbedingten Verletzungen wehrpflichtig gewesen, auch wenn er (Dr. J.) die Behauptung des Klägers als nicht widerlegt ansieht. Zur Überzeugung des Senat kommt es aber nicht darauf an, ob für einen Anspruch auf eine Beschädigtenversorgung nach § 89 Abs. 1 BVG die Behauptung des Klägers widerlegt ist, er sei wehrpflichtig gewesen. Der Kläger hat als Anspruchssteller alle tatbestandlichen (anspruchsbegründenden) Voraussetzungen zu beweisen. Die Tatsache, dass er vorliegend als Wehrpflichtiger verwundet worden ist, ist zur Überzeugung des Senats nicht bewiesen.

Nach alledem bleibt die Berufung mit der Kostenfolge aus [§ 193 Abs. 1 SGG](#) ohne Erfolg.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1, 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2004-06-08