

Jan-Robert von Renesse

## Wiedergutmachung fünf vor zwölf

### Das „Gesetz zur Zahlbarmachung von Renten aus Beschäftigungen in einem Ghetto“

#### 1. Vorgeschichte und Entstehung des Gesetzes<sup>1</sup>

Die Entschädigung von NS-Opfern ist auch mehr als 60 Jahre nach Kriegsende ein Thema, das die deutsche Rechtsprechung und Politik intensiv beschäftigt. Für die Sozialgerichtsbarkeit geht es dabei vor allem um die Rentenansprüche, die sich aus dem jeweiligen Verfolgungsschicksal ergeben. Die deutsche Geschichte führt die Gerichte dabei regelmäßig in Grenzbereiche des Rechts, soll doch nach heutigen Maßstäben über Verhältnisse in einem System geurteilt werden, in dem Recht und Menschlichkeit nichts galten. In das Vorhaben, zumindest einen kleinen Teil des von Deutschland verübten Unrechts auszugleichen, wurde bald nach den 1953 geschaffenen zivilrechtlichen Ansprüchen nach dem Bundesentschädigungsgesetz (BEG) auch die Sozialversicherung einbezogen. Voraussetzung für eine Gleichstellung von ausländischen NS-Verfolgten mit Rentenantragstellern aus Deutschland war dabei nach dem 1963 für NS-Verfolgte geöffneten Fremdrentengesetz (FRG) beziehungsweise dem 1970 erlassenen Gesetz zur Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung (WGSVG) allerdings regelmäßig die Zugehörigkeit zum sogenannten deutschen Sprach- und Kulturkreis, was de facto viele Überlebende von Ansprüchen ausschloss<sup>2</sup>.

Im Jahr 1997 stellte das Bundessozialgericht (BSG) dann am Beispiel von Lodz erstmals fest, dass sich aus der Beschäftigung in einem Ghetto grundsätzlich dieselben Rentenansprüche ergeben können wie auch sonst in der Sozialversicherung<sup>3</sup>. Da Lodz (oder im deutschen Sprachgebrauch Litzmannstadt) im annektierten Teil Polens lag, stellte das BSG für die Anerkennung einer Beitragszeit

<sup>1</sup> Vgl. BGBl., Teil I, S.2074. Ich widme diesen Aufsatz meinem Schwiegervater Janusz Wiśniewski, geboren am 7.12.1926 in Warschau.

<sup>2</sup> Vgl. § 20 Absatz 1 Satz 1 WGSVG und § 17a FRG.

<sup>3</sup> Vgl. Urteil vom 18.6.1997 (5 RJ 66/95 B), ferner Urteile vom 21.4.1999 (B 5 RJ 48/98 R) und vom 14.7.1999 (B 13 RJ 61/98 R); alle sozialgerichtlichen Urteile kostenfrei abrufbar unter: [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de).

auf die dort in Kraft gesetzte Reichsversicherungsordnung (RVO) ab. Danach wurden in der Invalidenversicherung (Arbeiterrentenversicherung) insbesondere Arbeiter versichert, wenn sie gegen Entgelt beschäftigt wurden. Die bloße Gewährung von freiem Unterhalt führte nicht zur Versicherungspflicht. Als typisch für die Entstehung eines Beschäftigungsverhältnisses war und wird im Übrigen die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis angesehen, die sich zwar einerseits durch die Eingliederung des Arbeitnehmers in den Betrieb des Arbeitgebers auszeichnet, andererseits aber auch durch einen beiderseitigen Entschluss zur Beschäftigung, der auf den Austausch von Leistungen (im Regelfall Arbeitsleistung gegen Arbeitsentgelt) gerichtet ist. Zahlbar ins Ausland waren die vom BSG anerkannten Rentenansprüche nach damaliger Rechtslage indes nicht.

Nachdem 1998 im Bundestagsausschuss für Arbeit und Sozialordnung zunächst eine Lösung außerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung favorisiert worden war<sup>4</sup> und das BSG 2001 eine gesetzliche Regelung von Nachentrichtungsrechten für NS-Verfolgte mit dem Ziel der Zahlbarmachung von Ghettobeitragszeiten annahmte<sup>5</sup>, verabschiedete der Bundestag 2002 das ZRBG, um eine „Lücke im Recht der Wiedergutmachung“ zu schließen<sup>6</sup>. Durch das neue Gesetz wurden die Rentenansprüche von NS-Verfolgten in das Ausland zahlbar gemacht, wenn sie glaubhaft machen können, „aus eigenem Willensentschluss in einem Ghetto gegen Entgelt beschäftigt“ (ZRBG, § 1) gewesen zu sein. Die Anträge wirken kraft gesetzlicher Fiktion auf das Jahr 1997 zurück. Sie betreffen Ghettos in allen von der Wehrmacht besetzten Gebieten. Regelmäßig beträgt die errechnete Rente wegen der anzurechnenden weiteren (Kriegs)-Ersatzzeiten rund 200 Euro monatlich. Der Nachzahlungsbetrag beläuft sich bei einem erfolgreichen Antrag im Schnitt auf rund 10 000 Euro. Die Bundesregierung beziffert das Gesamtvolumen der möglichen ZRBG-Ansprüche auf 2,3 Milliarden Euro<sup>7</sup>. Nachdem das ZRBG in Kraft getreten war, haben die Bundesregierung und die deutschen Rentenversicherungs-Träger (RV) im Ausland durch Presserklärungen, Mitteilungen an Opferverbände und durch das Internet intensiv über das neue Gesetz informiert<sup>8</sup>. In der

<sup>4</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 13/11142.

<sup>5</sup> Vgl. Urteil des 12. Senats des BSG vom 22.3.2001 (B 12 RJ 2/00 R) – unter Hinweis auf die (am 31.12.1990 abgelaufene) Nachentrichtungsfrist des § 21 Absatz 1 Satz 3 WGSVG.

<sup>6</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksachen 14/8583 und 14/8602.

<sup>7</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 16/5518.

<sup>8</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 15/1475.

Folge gingen rund 70000 Anträge (davon rund 30000 von Antragstellern mit Wohnsitz in Israel) bei den deutschen RV-Trägern ein. Parallel fanden vom 1. bis zum 3. Juli 2003 in München deutsch-israelische Gespräche zwischen Vertretern der israelischen Nationalversicherungsanstalt und Bevollmächtigten der deutschen RV-Träger zu Fragen des ZRBG statt. Als Besprechungsergebnis wurde festgestellt:

„Für die Anerkennung von Ghettobeitragszeiten reicht deren Glaubhaftmachung aus. Eine Tatsache ist glaubhaft gemacht, wenn ihr Vorliegen nach dem Ergebnis der Ermittlungen, die sich auf sämtliche erreichbaren Beweismittel erstrecken sollen, überwiegend wahrscheinlich ist (§ 3 Abs. 1 Satz 2 WGSVG). Als Beweismittel kommen in erster Linie bereits vorhandene Akten anderer Stellen und Behörden (z. B. der Entschädigungsämter) und Zeugenerklärungen in Betracht. Abweichende Erklärungen in früheren Verfahren schließen eine Anerkennung von Ghetto-beitragszeiten in der Regel nicht aus. Die von den Berechtigten in früheren Entschädigungsverfahren getätigten Aussagen, während ihres Ghetto-Aufenthaltes Zwangsarbeit geleistet zu haben, sind ein nachvollziehbarer Ausdruck subjektiven Empfindens und lösen alleine keine Ablehnung eines Anspruchs nach dem ZRBG aus. Die deutsche Seite verpflichtet sich, die einvernehmlich erzielten Ergebnisse unmittelbar in die Praxis umzusetzen.“

Gleichwohl wurden rund 95 Prozent der Anträge nach Aktenlage meist mit der Begründung abgelehnt, die Angaben der Antragsteller seien nicht glaubhaft, widersprüchlich in Bezug auf die alten BEG-Akten oder unzureichend. Nur etwa 5000 Antragsteller bekamen Leistungen nach dem ZRBG bewilligt. Die Bundesregierung erklärte im August 2006, die hohe Ablehnungsquote resultiere aus der Unkenntnis der Betroffenen und entspreche den Erwartungen des Gesetzgebers<sup>9</sup>. Auch nach umfangreicher Überprüfung mit Hilfe der Aufsichtsbehörden habe sich ein Fehlverhalten der RV-Träger nicht feststellen lassen<sup>10</sup>.

Diese Darstellung durch deutsche Hoheitsträger war und ist den Überlebenden der Ghettos nicht zu vermitteln, zumal ihnen im Verwaltungsverfahren der RV-Träger keine Möglichkeit gegeben wurde, in einer persönlichen Anhörung zu den ihnen vorgeworfenen Defiziten Stellung zu nehmen. Eine große Zahl von Antragstel-

<sup>9</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 16/1955.

<sup>10</sup> Vgl. Bundestagsausschuss für Gesundheit und Soziale Sicherung, Drucksache 0825 vom 28.2.2005.

lern hat daher vor den zuständigen Sozialgerichten<sup>11</sup> Klage erhoben. Das Durchschnittsalter der Klägerinnen und Kläger liegt heute bei 80 Jahren. Etliche Tausend Gerichts- und Verwaltungsverfahren sind bundesweit noch immer anhängig, die meisten seit 2003 (einschließlich des Widerspruchsverfahrens bei den RV-Trägern). Die Ansprüche sind ab Antragstellung vererblich. Versicherten oder Erben mit abgeschlossenen ZRBG-Verfahren steht zudem weiterhin jederzeit die Möglichkeit der vier Jahre rückwirkenden Neuüberprüfung ihrer abgelehnten Anträge offen. Seit 2007 gestattet die israelische Regierung deutschen Gerichten zudem die Anhörung von Ghettoüberlebenden in ihrem Heimatland, was bislang sonst nur im zeit- und aufwendigen Weg der Rechtshilfe möglich war (Laufzeiten bis zu drei Jahren). Rund die Hälfte aller Überlebenden will von dieser neuen Möglichkeit Gebrauch machen. Andere legen den Gerichten nunmehr die Aufzeichnungen ihres Schicksals durch die *Steven Spielberg Foundation*<sup>12</sup> beziehungsweise durch Yad Vashem<sup>13</sup> vor. Parallel dazu haben die Gerichte begonnen, die Archive in Osteuropa durch Historiker vor Ort im Detail auswerten zu lassen<sup>14</sup>. Allerdings ist eine höchstrichterliche Klärung der zentralen Begriffe des ZRBG – Ghetto, Beschäftigung, Entgelt – noch immer nicht erfolgt, was aber angesichts von widersprüchlichen Urteilen der zuständigen Rentensenate dringend geboten wäre<sup>15</sup>. Der große Senat des Bundessozialgerichts hat es aus formalen Gründen abgelehnt, die ihm vom 4. Senat des BSG vorgelegten Grundsatzfragen zum ZRBG zu beantworten<sup>16</sup>.

Auch die Verwaltungspraxis der RV-Träger ist uneinheitlich. Während die für Israel zuständige RV-Rheinland dem 13. Senat des BSG folgt, legt etwa die RV-Oberbayern die Rechtsprechung des 4. Senats des BSG zugrunde. Die Haltung der für die USA zuständigen RV-Nord und der RV-Bund ist zumindest bei der Beweiswürdigung im Einzelfall deutlich weniger restriktiv. Das führt nicht selten

---

<sup>11</sup> Zuständig für Israel ist Nordrhein-Westfalen, für Nordamerika früher Hamburg, jetzt Schleswig-Holstein, für Frankreich Rheinland-Pfalz.

<sup>12</sup> Zum Teil abrufbar unter [www.usc.edu/vhi](http://www.usc.edu/vhi).

<sup>13</sup> Zum Teil abrufbar unter [www.yadvashem.org.il](http://www.yadvashem.org.il).

<sup>14</sup> Allein im Bereich des 8. Senats des LSG Nordrhein-Westfalen sind zur Zeit etwa 100 Verfahren mit historischen Ermittlungen unter Einschaltung von Fachleuten anhängig.

<sup>15</sup> Vgl. einerseits das Urteil des 4. Senats des BSG vom 14.12.2006 (B 4 R 29/06 R), andererseits aber das Urteil des 13. Senats des BSG vom 26.07.2007 (B 13 R 28/06 R).

<sup>16</sup> Vgl. Beschluss vom 12.12.2008 (GS 1/08), abrufbar unter [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de).

zu dem Ergebnis, dass Überlebende aus denselben Ghettos und Arbeitsorten je nach ihrem heutigen Wohnsitz einen ZRBG-Anspruch anerkannt erhalten oder nicht. Auch das lässt sich den Betroffenen nicht vermitteln. Vor diesem Hintergrund ist noch über Jahre mit langwierigen Gerichtsverfahren in den Tatsacheninstanzen und mit aufwändigen historischen Ermittlungen zu rechnen. Diese können zwar zu einem Erfolg im Klageverfahren führen, dauern aber lange. Was dann am Ende bleibt, ist ein sorgfältig recherchiertes Ergebnis, aber oft auch große Bitterkeit, weil man die Betroffenen nicht mehr zu Lebzeiten damit erreicht hat.

## 2. Anwendung des ZRBG durch die Rechtsprechung

### a) Beschäftigung aus eigenem Willensentschluss

Wichtig ist zunächst unabhängig von allen dogmatischen Fragen zu erkennen, dass es rechtlich und historisch für die Beurteilung nach dem ZRBG nicht auf einen Vergleich der damals in den Ghettos herrschenden Verhältnisse mit den heutigen Arbeitsbedingungen ankommen kann, sondern ausschließlich auf die Würdigung der sozialversicherten Beschäftigungsverhältnisse während des Zeit des Zweiten Weltkriegs, und zwar von solchen, die auch heute noch unzweifelhaft als Grundlage von Beitragszeiten in der Rentenversicherung dienen. Nun ist allgemein und auch den RV-Trägern bekannt, dass im Deutschen Reich mit Kriegsausbruch die allgemeine Arbeitspflicht für volljährige Männer und Frauen eingeführt wurde und das Arbeitsrecht der Weimarer Demokratie nach 1933 tiefgreifend denaturiert worden war<sup>17</sup>. Doch die RV-Träger haben sowohl von der regulären als auch von der Zwangsarbeit ein falsches Bild. Sie gehen nämlich – teils ausdrücklich, teils stillschweigend – davon aus, dass mit diesen Begriffen zwei konträre, leicht voneinander zu unterscheidende Realitäten bezeichnet würden. Tatsache ist jedoch, dass es sich in der Wirklichkeit des nationalsozialistischen Unrechtsstaats lediglich um graduelle Abstufungen einer das gesamte NS-System kennzeichnenden Entrechtung des Individuums handelte. Dabei war auch das Ausmaß des Zwangs, den die Deutschen gegenüber den fremden Arbeitern anwandten, unterschiedlich und hatte zudem verschiedene Ausprägungen. So hatten sich zu Beginn des Krieges noch viele sogenannte Fremdarbeiter freiwillig bei den Anwerbstellen der deutschen Arbeitsämter gemeldet. Wenngleich

---

<sup>17</sup> Vgl. dazu Bernd Rütters, Die unbegrenzte Auslegung. Zum Wandel der Privatrechtsordnung im Nationalsozialismus, Tübingen 2004, mit zahlreichen Nachweisen aus der zeitgenössischen Rechtsprechung und Literatur.

viele Versprechungen nicht erfüllt wurden, erhielten sie doch einen regelmäßigen Lohn. Es gab für sie in Grenzen sogar die Möglichkeit des freiwilligen Arbeitsplatzwechsels. Nach der Rechtsauffassung des Reichsversicherungsamts (RVA) als oberster Behörde und gleichzeitig oberstem Rechtspflegeorgan der damaligen deutschen Sozialversicherung konnten selbst Zwangsarbeiter auf Leistungen der Unfallversicherung klagen<sup>18</sup>. Für sie wurden Beiträge an die Sozialversicherung abgeführt und – wenn auch geringere – Leistungen der medizinischen Versorgung aus der Sozialversicherung gewährt<sup>19</sup>. Die deutschen RV-Träger, insbesondere die, deren Zuständigkeitsbereich sich auf das Ruhrgebiet und damit auf eine der zentralen Rüstungsindustrie- und Zwangsarbeitsregionen des Deutschen Reichs erstreckte, kassierten dementsprechend die Abzüge vom Lohn der Zwangsarbeiter und erbrachten hierfür bis heute nur in sehr eingeschränktem Umfang rentenrechtliche Gegenleistungen<sup>20</sup>. Nach Berechnungen von Götz Aly haben die deutschen RV-Träger während des Zweiten Weltkriegs rund eine Milliarde Reichsmark in Form von Beiträgen der Zwangsarbeiter erhalten, ohne reale Gegenleistungen erbringen zu müssen<sup>21</sup>.

Als Fazit wird deutlich, dass der Begriff Zwangsarbeit keine eindeutige Kategorie ist und keine klar definierten Rechts- oder Beschäftigungsverhältnisse beschreibt. Vor diesem Hintergrund ist die von den Rentenversicherungen zugrunde gelegte Annahme einer eindeutigen Unterscheidbarkeit von Zwangsarbeit und freier Beschäftigung für den NS-Staat nicht haltbar. Die Differenzierung hat vielmehr anhand eines Indizienbündels wertend-graduell und nicht im Sinne einer schematisch-simplifizierenden Ja-Nein-Zuordnung nach einem einzelnen Kriterium zu geschehen<sup>22</sup>. Nichts anderes hat das BSG bislang unternommen. Wichtig sind dabei – bezogen

---

<sup>18</sup> Vgl. Wilfried Reininghaus, *Archiv und Sammlungsgut zur Geschichte der Zwangsarbeit in Deutschland 1939–1945. Eine Annäherung an den Gesamtbestand der Quellen*, in: ders./Norbert Reimann (Hrsg.), *Zwangsarbeit in Deutschland 1939–1945*, Bielefeld 2001, S. 38–48, hier S. 38, S. 41 und S. 43.

<sup>19</sup> Bekräftigend dazu aus damaliger deutscher Sicht der spätere Senatspräsident beim BSG, Walter Bogs, der damals im RVA tätig war, in: *Die Ortskrankenkasse* 27 (1940), S. 165ff., und 28 (1941), S. 2ff.

<sup>20</sup> Dies liegt daran, dass selbst ein dem Grunde nach bestehender Rentenanspruch der früheren „Ostarbeiter“ wegen der Zahlungssperre des § 113 SGB VI bis heute nicht in das osteuropäischen Ausland zahlbar ist.

<sup>21</sup> Vgl. Götz Aly, *Hitlers Volksstaat*. Raub, Rassenkrieg und nationaler Sozialismus, Frankfurt a.M. 2005, S. 186ff.

<sup>22</sup> Vgl. Elisabeth Strassfeld, *Anspruch auf Rente aufgrund „Ghettoarbeit“*, in: *Die Sozialgerichtsbarkeit* 54 (2007), S. 598–606.

auf die Veranlassung und die äußeren Umstände der Beschäftigung – nachstehende Indizien:

- Die Bezeichnung der Arbeit als Zwangsarbeit, insbesondere im Entschädigungsverfahren, reicht nicht aus, das Merkmal Freiwilligkeit zu verneinen<sup>23</sup>. Es ist auch nicht relevant, dass ein abstrakt-generell angeordneter Arbeitszwang bestand. Der Umstand, dass die Vermittlung der Arbeit durch den Judenrat erfolgte, steht einer Beurteilung als freie Beschäftigung grundsätzlich auch dann nicht entgegen, wenn der örtliche Judenrat verpflichtet war, eine bestimmte Zahl von Arbeitern für bestimmte Aufgaben zu „stellen“. Für ein freies Beschäftigungsverhältnis und gegen die Annahme von Zwangsarbeit kann dabei insbesondere sprechen, dass es in einem bestimmten zeitlichen und örtlichen Bezugsrahmen vergleichbare Personen gegeben hat, die nicht gearbeitet haben<sup>24</sup>.
- Unerheblich für die Beurteilung ist, aus welchen Motiven die Arbeit aufgenommen worden ist. Auch existenzielle Not (etwa die Angst vor dem Verhungern oder vor Deportation in ein Vernichtungslager) als Beweggrund steht der Annahme einer freiwilligen Arbeitsaufnahme nicht entgegen<sup>25</sup>.
- Demgegenüber besteht das Charakteristikum der Zwangsarbeit in der Zuweisung bestimmter Arbeiter an bestimmte Unternehmen, ohne dass der Arbeitnehmer selbst Einfluss darauf hat. Ein freies Beschäftigungsverhältnis kann demnach vorliegen, wenn die Arbeitsbedingungen im Übrigen denen normaler Beschäftigter entsprochen haben<sup>26</sup>. Für Zwangsarbeit kann weiter die Bewachung bei der Arbeit sprechen (nicht hingegen auf dem Weg von oder zur Arbeit, weil diese Bewachung gerade Ausdruck des vom Gesetz vorgesehenen zwangsweisen Aufenthaltes in einem Ghetto sein kann). Nach Lage des Einzelfalls sprechen Züchtigungen auf der Arbeitsstelle gegen eine freiwillige Beschäftigung, wobei es insbesondere auf Zweck und Schwere der Züchtigung sowie weitere Umstände wie etwa das damalige Alter des Opfers ankommt.
- Dementsprechend können Indizien gegen eine freiwillige Beschäftigung sein: die Verrichtung von Arbeiten, die unter der

<sup>23</sup> Vgl. BSG, Urteil vom 23.8.2001 (B 13 RJ 59/00 R).

<sup>24</sup> Vgl. BSG, Urteil vom 18.6.1997 (5 RJ 20/96).

<sup>25</sup> Vgl. BSG, Urteil vom 14.7.1999 (B 13 RJ 75/98 R); BSG, Urteil vom 18.6.1997 (5 RJ 20/96).

<sup>26</sup> So etwa BSG, Urteil vom 17.3.1993 (8 RKnU 1/91) zur Arbeit von Wolgadeutschen mit weiteren Nachweisen auch zur Frage der Beschäftigung in Strafhäft.

Annahme freier Willensentscheidung schlechterdings nicht erwartet werden kann (beispielsweise aufgrund des Alters, unverhältnismäßiger Anforderungen an die Körperkraft oder der Art der Arbeit an sich). Eine untere Altersgrenze gibt es dabei nicht<sup>27</sup>. Allerdings ist bei besonders jungen Klägern zu prüfen, ob alle Umstände des Falles noch für Freiwilligkeit sprechen.

- Typisch für Zwangsarbeit ist schließlich, dass ein Entgelt für die geleistete Arbeit nicht oder nur in geringem Maße ausbezahlt worden ist<sup>28</sup>.

Allgemein lässt sich sagen, dass umso mehr für die Annahme einer freiwilligen Beschäftigung spricht, je näher die Ausgestaltung der konkreten Arbeit am Typus des normalen Arbeitsverhältnisses liegt.

## b) Entgelt

Die Reichsversicherungsordnung enthielt zur Höhe des versicherungspflichtigen Entgelts für Arbeiter und Angestellte keine präzise Angabe. Zum Entgelt im Sinn der RVO gehörten neben Gehalt oder Lohn auch Gewinnanteile, Sach- und andere Bezüge, die der Versicherte, wenn auch nur gewohnheitsmäßig, statt des Gehalts oder Lohns oder daneben vom Arbeitgeber oder einem Dritten erhielt. Jedoch war eine Beschäftigung, für die als Entgelt nur freier Unterhalt gewährt wurde, versicherungsfrei. Diese Vorschriften gehen auf das Invalidenversicherungsgesetz (IVG) von 1889 zurück und drücken einen bis heute maßgeblichen zentralen Grundgedanken des Sozialversicherungsrechts aus. Historischer Hintergrund war unter anderem die Tatsache, dass an der Wende vom 19. zum 20. Jahrhundert in der Landwirtschaft, aber auch bei Hausbediensteten eine Entlohnung durch Sachbezüge noch weithin üblich war<sup>29</sup>. Als Zweck der Bestimmung galt demnach, den Versicherungsträger gegen Ausbeutung durch fingierte Beschäftigungsverhältnisse zu schützen, wie sie namentlich durch Aufnahme älterer Personen in die häusliche Gemeinschaft verwandter Familien konstruiert werden konnten<sup>30</sup>. Heute genau geregelt, nahm die Vor-

---

<sup>27</sup> So schon zum Fremdretenengesetz: Urteil des 13. Senats des BSG vom 14.7.1999 (B 13 RJ 61/98 R); ebenso das Urteil des 4. Senats des BSG zum ZRBG vom 14.12.2006 (B 4 R 29/06 R).

<sup>28</sup> Vgl. zu den letztgenannten Kriterien insbesondere BSG, Urteil vom 14.7.1999 (B 13 RJ 75/98 R).

<sup>29</sup> Selbst die Renten konnten damals noch gemäß § 1275 RVO zu zwei Dritteln unbar in Sachleistungen gewährt werden.

<sup>30</sup> Vgl. Paul Mentzel u. a., Kommentar zum Versicherungsgesetz für Angestellte vom 20. Dezember 1911, Berlin 1913, § 7 Versicherungsgesetz für Angestellte (Parallelvorschrift zu § 1227 RVO), Anm. 1; kritisch dagegen

schrift allerdings schon damals dem freien Unterhalt nicht die rechtliche Eigenschaft als Entgelt, sondern begründete nur eine Ausnahme hinsichtlich des Eintritts der Versicherungspflicht<sup>31</sup>. Schon bei der damaligen Auslegung wurde als freier Unterhalt nur das Maß von wirtschaftlichen Gütern angesehen, welches als zur unmittelbaren Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Arbeitnehmers erforderlich galt<sup>32</sup>. Auch damals war bereits anerkannt, dass zum freien Unterhalt grundsätzlich nur Sachbezüge, nicht aber Geldzahlungen gehören können – und zwar auch dann nicht, wenn die Kaufkraft dieser Zahlungen nur zum notwendigen Unterhalt des Beschäftigten ausreichte<sup>33</sup>. Auch dass Dritte das Entgelt gewährten, stand schon nach damaliger Auffassung der Versicherungspflicht nicht entgegen. Das Gesetz selbst bestimmte dazu ausdrücklich den Eintritt der Versicherungspflicht. Schon 1911 wurde am Beispielsfall eines jüdischen Waisenjungens, dessen Arbeitgeber den Lohn an das Waisenheim gezahlt hatte, klargestellt, dass es für die Versicherungspflicht nicht darauf ankomme, in welcher Gestalt der Beschäftigte die Vergütung empfangt, sondern allein auf die Vergütung, die der Arbeitgeber gewähre<sup>34</sup>.

Zur Bestimmung der versicherungspflichtigen Entgelthöhe hat das RVA nach dem Ersten Weltkrieg bis heute maßgebliche Regeln aufgestellt. Im Bescheid vom 9. August 1927<sup>35</sup> und im Runderlass vom 19. Dezember 1930<sup>36</sup> hat es eine Barvergütung, die neben freiem Unterhalt gewährt wurde und die ein Drittel des ortsüblichen Tageslohns nicht überstieg, als geringfügig und somit als unselbständigen Bestandteil des freien Unterhalts angesehen. 1933 hat es grundsätzlich festgestellt, dass die bisherige Grenze von einem Drittel des Ortslohns unter Umständen unterschritten werden könne, wenn

---

Konrad Weymann/Ludwig Lass, Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung, Berlin 1912, § 1227 RVO, Anm. 1.

<sup>31</sup> So schon Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 14 (1898), S. 627 zu § 3 Absatz 2 IVG.

<sup>32</sup> Vgl. Reichsversicherungsamt, Revisionsentscheidung des erweiterten Senats Nr. 75 aus dem Jahr 1891, S. 178f., und Nr. 963 a aus dem Jahr 1902, S. 387; ferner Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 7 (1891), S. 4ff., sowie 15 (1899), S. 532 und S. 739; vgl. auch Mentzel u. a., Kommentar, § 7 Versicherungsgesetz für Angestellte, Anm. 3.

<sup>33</sup> Vgl. Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 12 (1896), S. 271 zu § 3 Absatz 2 IVG.

<sup>34</sup> Vgl. Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 27 (1911), S. 404.

<sup>35</sup> Vgl. Entscheidungen und Mitteilungen des Reichsversicherungsamts 21 (1928), S. 86, Nr. 6.

<sup>36</sup> Vgl. Entscheidungen und Mitteilungen des Reichsversicherungsamts 26 (1930), S. 507, Nr. 54.

nicht allein Barvergütung, sondern auch Kost und Wohnung gewährt würden, dass aber die Festsetzung einer Grenze der Entscheidung des Einzelfalls vorbehalten bleiben müsse<sup>37</sup>. Ein Jahr vorher hatte der ständige Ausschuss des Reichsverbands deutscher Landesversicherungsanstalten in Übereinstimmung mit der Vereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände und dem Reichsverband des deutschen Handwerks in den Richtlinien vom 1. März 1932 ausgeführt: „Ein Lehrling, der neben freiem Unterhalt eine Barvergütung erhält, unterliegt der Invalidenversicherungspflicht, wenn die Barvergütung ein Sechstel des jeweiligen Ortslohns überschreitet.“<sup>38</sup>

Das BSG ist dieser Grundlinie des RVA nach dem Zweiten Weltkrieg gefolgt und bis heute treu geblieben. Die Abgrenzung von freiem Unterhalt und versicherungspflichtigem Entgelt ist danach wie zuvor durch einen Vergleich mit dem jeweiligen Ortslohn vorzunehmen. Dabei bildet ein Sechstel des Ortslohns auch für das BSG wie schon für das RVA keine starre Grenze. Diese Marke kann vielmehr je nach den Umständen des Einzelfalls auch unterschritten werden. Für die Entscheidung können auch für das BSG die Richtlinien vom 1. März 1932 und die sich aus diesen ergebende ständige Übung der Invalidenversicherungsträger einen wichtigen Anhaltspunkt geben<sup>39</sup>. Wenn der 13. Senat des BSG bezogen auf das ZRBG ausgeführt hat, bei Gewährung von Lebensmitteln sei zu prüfen, ob sie nach Umfang und Art des Bedarfs unmittelbar zum Verbrauch oder Gebrauch oder nach vorbestimmtem Maße zur beliebigen Verfügung gegeben wurden<sup>40</sup>, hat er nichts anderes getan, als die klassischen Kriterien des Sozialversicherungsrechts anzuwenden.

Offen ist nach dieser Rechtsprechung in Bezug auf das ZRBG dabei lediglich, auf welchem generellen Rechtsbefehl die Anwendung der RVO auch ohne (formal wirksamen, aber völkerrechtswidrigen) Annexionsakt in den von Deutschland besetzten Gebieten beruhen soll. Stellt man diese völkerrechtlichen Bedenken<sup>41</sup> hintan

---

<sup>37</sup> Vgl. Grundsätzliche Entscheidung vom 30.3.1933, in: Entscheidungen und Mitteilungen des Reichsversicherungsamts 29 (1933), S. 81 ff. und S. 197.

<sup>38</sup> Zit. nach Amtliche Mitteilungen der Landesversicherungsanstalt Rheinprovinz 62 (1971), S. 310–314, hier S. 314.

<sup>39</sup> Vgl. die zusammenfassenden Ausführungen des BSG im Urteil vom 30.11.1983 (4 RJ 87/92).

<sup>40</sup> Vgl. das Urteil vom 7.10.2004 (B 13 RJ 59/03 R).

<sup>41</sup> Die sich insbesondere aus Artikel 43 der Haager Landkriegsordnung ergeben, weil danach auch im besetzten Gebiet grundsätzlich das alte Ortsrecht fortgilt.

und geht wie der 8.Senat des Landessozialgerichts (LSG) Nordrhein-Westfalen<sup>42</sup> für die Anwendung des ZRBG zumindest innerstaatlich von einer durch Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz gebotenen und vom Gesetzgeber des ZRBG gewollten Gleichbehandlung aller heute überlebenden jüdischen Ghettabewohner in der Rentenversicherung aus (worin sich der 8.Senat des LSG Nordrhein-Westfalen nach wie vor nicht nur auf die Materialien zum ZRBG bezieht, sondern sich auch durch die Redebeiträge der Regierungsfractionen in der Bundestagsdebatte zum ZRBG am 16.November 2007 bestätigt sieht<sup>43</sup>), so gilt nach der Ghetto-Rechtsprechung des 13. und 5.Senats des BSG Folgendes<sup>44</sup>:

- Die ausschließliche Gewährung von Entgelt in Form einer staatlichen Währung (etwa Złoty oder Reichsmark) spricht grundsätzlich für eine Entgeltlichkeit der Beschäftigung. Das gilt jedenfalls bis zur Untergrenze von einem Sechstel des Ortslohns, soweit dieser sich feststellen lässt. Unterhalb dieser Grenze ist im Einzelfall und ohne starre Regeln zu prüfen, ob die Geringfügigkeit des Entgelts ein Indiz für Zwangsarbeit und damit gegen die freiwillige Beschäftigung darstellt. An der Entgeltlichkeit dürfte in solchen Fällen der ZRBG-Anspruch nicht scheitern. Für die Entgelthöhe kann auf die vielfach belegten Lohnordnungen der deutschen Machthaber<sup>45</sup> abgestellt werden, nach denen auch Juden üblicherweise für bestimmte Arbeiten einen Lohn versprochen bekamen<sup>46</sup> – allerdings nur dann, wenn die Vorfrage des Bestehens eines Arbeitsvertrags positiv geklärt ist.
- Der Gewährung von Entgelt in Form einer staatlichen Währung steht es gleich, wenn eine Gegenleistung gewährt worden ist, die im konkreten Bezugsraum (das heißt dem Ghetto, in dem die Kläger oder Klägerinnen sich zwangsweise aufgehalten haben) als solche galt, das heißt die Zahlung von Ghettogeld, die Gewäh-

---

<sup>42</sup> Vgl. Urteile vom 6.6.2007 (L 8 R 54/05), Revision anhängig unter B 13 R 85/07 R vom 20.6.2007 (L 8 R 244/05), Revision anhängig unter B 13 115/07 R sowie vom 4.7.2007 (L 8 R 74/05 ) rechtskräftig.

<sup>43</sup> Vgl. stenographisches Protokoll der 127.Sitzung des deutschen Bundestags vom 16.11.2007, S. 13383f. und S. 13399–13402.

<sup>44</sup> Vgl. das Urteil des 8.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 28.1.2008 (L 8 RJ 139/04) rechtskräftig.

<sup>45</sup> Die Tarifordnungen der deutschen Machthaber für die Bevölkerung der besetzten osteuropäischen Gebiete enthielten regelmäßig besondere Lohnbestimmungen für Juden (so im Generalgouvernement Polen etwa eine Verringerung des Lohns auf 80 Prozent) und wurden in den jeweiligen Amtsblättern formal ordnungsmäßig veröffentlicht.

<sup>46</sup> Zu einem solchen Fall vgl. das Urteil des 8.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 12.12.2007 (L 8 R 187/07).

- rung von Bezugsscheinen, die den Bezug von über den freien Unterhalt hinausgehenden Waren oder Dienstleistungen und einen dementsprechenden Tauschhandel ermöglichten<sup>47</sup>.
- Umgekehrt steht die Ausgabe von Lebensmittelcoupons, die nicht konvertierbar, sondern personengebunden waren, der Gewährung von Lebensmitteln gleich. Denn ebenso wie die im Reichsgebiet während des Zweiten Weltkriegs ausgegebenen Lebensmittelkarten stellten die Coupons in den Ghettos ausschließlich eine Bescheinigung des Inhalts dar, dass der Inhaber die auf der Karte genannten Lebensmittel in der entsprechend bezifferten Menge erhalten durfte.
  - Sind freier Unterhalt und Entgelt nebeneinander gewährt worden, ist die Beschäftigung entgeltlich, wenn das Entgelt einen Mindestumfang erreicht hat, der unter den gegebenen Umständen bei etwa einem Sechstel des Ortslohns angesiedelt werden kann.
  - Keiner näheren Diskussion bedarf es schließlich, dass eine Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung nach der eindeutigen Rechtsprechung des BSG nicht zu bestehen braucht<sup>48</sup>.
  - Ist ausschließlich Verpflegung gewährt worden, so ist anzunehmen, dass die Beschäftigung nicht entgeltlich erfolgte, wenn die gewährten Rationen nach den Angaben des Klägers beziehungsweise nach Informationen aus historischen Quellen oder Gutachten nicht über das Maß hinausgingen, das unter den schlechten Verpflegungsbedingungen als zum persönlichen Verbrauch bestimmt angesehen werden muss. Es führt in diesem Fall auch nicht zur Entgeltlichkeit, wenn Arbeitende eine nicht näher spezifizierte bessere Verpflegung erhalten haben als Nichtarbeitende, insbesondere wenn diese Sonderrationen lediglich den Kalorienmehrbedarf der Arbeit deckten<sup>49</sup>.
  - Als zum freien Unterhalt gehörend ist auch noch anzusehen, wenn zusätzlich zu den Lebensmitteln nur solche Sachleistungen gewährt wurden, die zum elementaren persönlichen Bedarf gehören (etwa Seife oder – im Einzelfall – Kleidungsstücke).
  - Die Gewährung von Lebensmitteln führt dagegen zur Entgeltlichkeit, wenn sie ihrem Umfang nach erkennbar über den persönlichen Bedarf des Arbeitenden hinausging. Steht der Umfang

---

<sup>47</sup> Vgl. dazu das rechtskräftige Urteil des 8.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 28.1.2008 (L 8 RJ 139/04) und das Urteil des LSG Niedersachsen/Bremen vom 24.1.2007 (L 2 R 464/06).

<sup>48</sup> Vgl. BSG, Urteil vom 14.7.1999 (B 13 RJ 75/98 R).

<sup>49</sup> Dazu Urteil des 8.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 4.7.2007 (L 8 R 74/05) rechtskräftig.

der im Ghetto empfangenen Naturalleistungen weder nach den Angaben des Klägers noch aus anderen historischen Quellen oder Gutachten konkret fest, so kann es unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls unter dem Aspekt des Hilfskriteriums bei Beweisnot als Indiz für Entgeltlichkeit angesehen werden, wenn andere Personen, die nicht gearbeitet haben und als Nichtarbeitende keinen (ausreichenden) Anspruch auf Lebensmittelversorgung hatten, von den gewährten Lebensmitteln über einen nennenswerten Zeitraum mit versorgt werden konnten. Nur hier setzt das vom 8.Senat des LSG Nordrhein-Westfalen angewandte Hilfskriterium ein, das in Fortführung der Rechtsprechung des 13.Senats des BSG entwickelt wurde und das seinerseits auf eine lange Tradition in der Sozialversicherung gestützt werden kann<sup>50</sup>.

Zudem hat auch der 4.Senat des BSG in seinem bereits zitierten Vorlagebeschluss an den großen Senat des BSG vom 20.Dezember 2007 klargestellt, dass auch er erst von Entgelt im Sinne des ZRBG spricht, wenn die den Beschäftigten gewährten Lebensmittel mehr als bloße „existenzsichernde Zuwendungen“ waren<sup>51</sup>. Für die richterliche Praxis sind daher bei zutreffender Rechtsanwendung die realen Unterschiede zwischen der Rechtsauffassung des 4. und des 13.Senats des BSG in vielen Fällen de facto erheblich kleiner als von den Rentenversicherern dargestellt<sup>52</sup>.

### 3. Ghettobegriff

Ein Ghetto im Sinne des ZRBG musste drei Merkmale aufweisen: die Absonderung, die Konzentrierung und die internierungsähnliche Unterbringung der jüdischen Bevölkerung. Einen speziellen Prototyp etwa nach dem Vorbild der Ghettos im Generalgouvernement gibt es nicht. Die Spannweite der historisch als Ghetto bezeichneten Einrichtungen reicht vom Präzedenzfall Lodz mit seiner weitgehenden inneren Autonomie und der dortigen intensiven Textilproduktion für die Wehrmacht über das „Alten- oder Musterghetto“ Theresienstadt, das fast lagerähnlich organisiert war, bis zu den „Sternhäusern“ des Ghettos von Budapest, die im ganzen Stadtgebiet verstreut lagen. Historisch setzt der Beginn der Absonderung

---

<sup>50</sup> Vgl. Mentzel u. a., Kommentar, § 7, Anm. 3 am Ende mit weiteren Nachweisen aus der Judikatur des RVA, und Hugo Hanow (Hrsg.), Kommentar zur Reichsversicherungsordnung, Berlin 1943, § 1228 RVO Randnummer 5.

<sup>51</sup> Vgl. Beschluss vom 20.12.2007 (B 4 R 85/06), Randnummer 120.

<sup>52</sup> So auch Karl-Jürgen Bieback, in: jurisPR-SozR 19/2007, Anm. 3 unter c.

regelmäßig mit der Verpflichtung der jüdischen Bevölkerung ein, ein Kennzeichnen zu tragen, das sie von der übrigen Bevölkerung unterscheiden sollte. Die nächste typische Stufe war die Verhängung eines „Judenbanns“, das heißt des Verbots, einzelne Stadtbereiche zu betreten, verbunden mit strengen Wirtschafts- und Verkehrsbeschränkungen. Schließlich folgte die Konzentration aller Juden in einem Stadtteil und gegebenenfalls die Abriegelung dieses Gebiets. Das führt zu folgenden Indizien, die nicht sämtlich, aber doch in ihren wesentlichen Zügen vorliegen müssen:

- Beschränkung der Freizügigkeit im Verhältnis zu anderen Städten und (zusätzlich) innerhalb des Stadtgebiets,
- Zuweisung eines Wohngebiets, wobei eine bloße Zwangsumsiedlung aus einzelnen Stadtteilen allein noch nicht zur Konzentration führt,
- Zusammenziehung jüdischer Umlandbevölkerung in bestimmten Ortschaften, Städten oder Stadtvierteln,
- Einrichtung einer speziellen jüdischen Verwaltung („Judenrat“) und eines jüdischen Ordnungsdienstes („Ghettopolizei“),
- Bildung einer jüdischen Arbeitsorganisation („jüdisches Arbeitsamt“),
- Reste einer urbanen Struktur (Geschäfte, Synagoge et cetera),
- Überwiegen der Unterbringung im Familienverband.

Die letztgenannten Kriterien dienen der Abgrenzung von den Zwangsarbeitslagern, die erstgenannten der Abgrenzung von (noch) nicht raumbezogenen Verfolgungsmaßnahmen vor der Ghettoisierung. Dabei ist es für die Annahme eines Ghettos im Sinne des ZRBG nicht erforderlich, dass in den Konzentrationsbezirken ausschließlich jüdische Bevölkerung gelebt hat. Auch eine starre Abgrenzung oder gar die Schließung des Ghettos gilt nicht als notwendige Voraussetzung.

Die entgeltliche Beschäftigung muss im Zusammenhang mit dem zwangsweisen Aufenthalt in einem Ghetto erfolgt sein. Nicht erforderlich ist dabei nach Auffassung des LSG Nordrhein-Westfalen<sup>53</sup>, dass sie im Ghetto selbst stattgefunden hat. Vielmehr ist eine Beschäftigung außerhalb des Ghettos auch dann als ausreichend anzusehen, wenn eine tägliche Rückkehr dorthin erfolgte. Gleiches gilt für den von den Versicherungen vor allem für Ost-Oberschle-

---

<sup>53</sup> Vgl. das Urteil des 13.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 15.12.2006 (L 13 RJ 112/04) mit anhängiger Revision B 5 R 12/07 R und das Urteil des 14.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 1.9.2006 (L 14 R 41/05) rechtskräftig; vgl. auch das Urteil des 8.Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 6.2.2008 (L 8 R 287/06).

sien problematisierten Umstand, dass es den jüdischen Bewohnern mitunter gestattet war, das Ghetto zumindest tagsüber (etwa zur Arbeit) zu verlassen. Denn rechtlich kommt es für den Begriff des zwangsweisen Aufenthalts – wie auch sonst im Sozialrecht – auf den Wohnsitz beziehungsweise auf die Umstände an, die erkennen lassen, wo jemand nicht nur vorübergehend verweilt. Ob dies auch entsprechend für vorübergehende Abwesenheiten in Außenarbeitsstellen gilt (vergleichbar heutiger Montagetätigkeit), hat die Rechtsprechung noch nicht entschieden<sup>54</sup>.

Da es für das ZRBG nicht genügt, wenn die Verfolgung „nur“ vom deutschen Reich „veranlaßt“<sup>55</sup> wurde, kann schließlich auch die Frage, ob das betreffende Ghetto in einem „besetzten oder eingegliederten Gebiet“ lag, historisch schwierig und streitig werden. Das gilt vor allem für die Territorien der Verbündeten des Deutschen Reichs beziehungsweise für Gebiete, in denen diese Staaten militärisch operiert haben oder die ihnen – gegebenenfalls vorübergehend oder teilweise – zugesprochen wurden<sup>56</sup>.

#### 4. Beweismittel und Beweiswürdigung

##### a) Beweismittel

Die Klägerseite kann und sollte zu Beginn des Verfahrens alle verfügbaren früheren Angaben über das Verfolgungsschicksal vorlegen. Das gilt vor allem für Interviews von Yad Vashem und/oder der *Spielberg Foundation*, aber auch für Zeugnisse, die im familiären Zusammenhang entstanden sind (Erinnerungen, Briefe oder dergleichen). Nur sehr selten sind noch Original-Dokumente oder Fotos aus alten Arbeitskarten oder Ausweisen vorhanden. Im Übrigen sind Akten und Auskünfte aus früheren Verfahren ein „klassisches“ Beweismittel im ZRBG-Verfahren. Dabei ist streng zwischen den Aussagen der Beteiligten und Zeugen im ZRBG-Verfahren und solchen aus anderen Zusammenhängen zu unterscheiden. Soweit es sich um frühere Erklärungen aus BEG-Verfahren handelt, sind diese keine öffentlichen Urkunden im Sinne der Zivilprozessordnung. Sie beweisen nur, dass die in den Akten enthaltenen Erklärun-

<sup>54</sup> Anders bei dauerhafter Trennung vom Ghetto in einem Außenlager; vgl. das Urteil des 8. Senats des LSG Nordrhein-Westfalen vom 2.2.2008 (L 8 R 257/06).

<sup>55</sup> Vgl. dazu am Beispiel Transnistriens das Urteil des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 30.4.1969 (4 U (WG) 17/68).

<sup>56</sup> Vgl. hierzu am Beispiel der Slowakei das Urteil des LSG Bayern vom 23.1.2007 (L 14 R 612/06).

gen damals so abgefasst und von den Entschädigungsbehörden in Empfang genommen wurden. Lediglich die positive Anerkennung als Verfolgter dürfte eine öffentlich-rechtliche Entscheidung mit Wirkung für und gegen jedermann darstellen und daher nach der Zivilprozessordnung für die Sozialgerichte bindend sein<sup>57</sup>. Im ZRBG-Verfahren selbst sind mit Verweis auf das Gesetz zur Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung eidesstattliche Versicherungen zulässig, die dann als ordnungsgemäße Beweismittel gelten, obwohl, die Parteivernehmung im sozialgerichtlichen Verfahren eigentlich nicht als Beweismittel vorgesehen ist.

Was die von den Rentenversicherungsträgern bundeseinheitlich verwendeten ZRBG-Fragebögen betrifft, so bestehen gegen den nicht zweisprachig abgefassten Fragenkatalog schon vor dem Hintergrund des Deutsch-Israelischen Sozialversicherungsabkommens vom 17. Dezember 1973 rechtliche Bedenken. Das gilt vor allem dann, wenn den Versicherungen aus dem Grundantrag bekannt sein musste, dass die Antragsteller nicht Deutsch sprechen. Auch eine rechtskundige Vertretung dürfte daran nichts ändern, weil die Rentenversicherungsträger auch davon Kenntnis haben, dass die meisten Korrespondenten im Ausland selbst ebenfalls nicht die deutsche Sprache beherrschen und die Bevollmächtigten in Deutschland keinen direkten Kontakt mit den Mandanten haben. Die Fragen sind im Übrigen irreführend formuliert. So lässt die Frage nach der Bewachung kein Feld für ihre Verneinung zu, sondern eröffnet nur zwei anzukreuzende Felder („auf dem Weg zur Arbeit“ und „bei der Arbeit“). Dies führt dazu, dass in aller Regel außerordentlich kurze, häufig nur Ja/Nein-Antworten möglich sind, die sich einer individuellen Beweismittelwürdigung von vornherein entziehen<sup>58</sup>. Auch schwierige Rechtsbegriffe wie etwa den der Sachbezüge, die nur mit einem sehr spezifischen sozialrechtlichen Hintergrundwissen zutreffend beantwortet werden können, erläutern die Rentenversicherer nicht. Vor allem fehlt im Fragebogen eine Frage nach dem Verfolgungsschicksal und der entsprechende Raum, um es zu schildern; er reicht nur für die notdürftigsten Angaben. Die Antworten der Betroffenen haben daher nur eingeschränkten Beweiswert. Das Ergebnis ist gleichwohl, dass es den Rentenversicherern leicht fällt, heutige Antworten unter Hinweise auf frühere Erklärun-

<sup>57</sup> Vgl. BSG Urteil vom 29.3.2006 (B 13 RJ 7/05 R), Randnummer 12.

<sup>58</sup> Vgl. Friedrich Arntzen, *Psychologie der Zeugenaussage. System der Glaubhaftigkeitsmerkmale*, München 42007, S. 112 und S. 132.

gen als unglaubwürdig abzutun<sup>59</sup>. Das ist umso bedenklicher, als diese Form der Beweiswürdigung – wenn auch ungewollt – die Gefahr birgt, unter Verweis auf deutsche Behörden oder Gerichte verfassungsfeindlichen Bestrebungen Vorschub zu leisten und die Glaubwürdigkeit der Ghettoüberlebenden zu diskreditieren, um so Zweifel an der Historizität des Holocaust zu säen<sup>60</sup>.

## b) Beweiswürdigung

Generelle Beweiswürdigungsregeln in Ghettorenten-Fällen gibt es nicht. Es gilt der Grundsatz freier Beweiswürdigung gemäß Sozialgerichtsgesetz. Dabei ist bei der Würdigung von BEG-Akten der 1950er und 1960er Jahre vor allem der jeweilige zeitgeschichtliche Kontext dieser Erklärungen zu berücksichtigen<sup>61</sup>. Denn auch diese Akten sind heute nur noch als historische Quellen anzusehen<sup>62</sup>.

Gerade die scheinbar eindeutige Verwendung von Rechtsbegriffen wie Zwangsarbeit, Zwangsarbeitslager oder Konzentrationslager lässt danach für sich genommen noch keinen sicheren Rückschluss auf das damals wirklich Gemeinte zu, zumal die heutige rechtliche Bedeutung des Begriffs Zwangsarbeit im Rahmen des ZRBG eine andere ist als nach den damals maßgeblichen Bestimmungen des BEG. Zentrales Moment im eigenen Erleben und im natürlichen Empfinden jedes Menschen, der die Zeit im Ghetto er- und überlebt hat, ist zudem die Erfahrung von Zwang in seiner extremen Ausprägung gewesen. Daher ist in den Kurzfragebögen der Rentenversicherungen nichts weniger zu erwarten, als die Angabe von „freiwilliger Arbeit“ durch die NS-Überlebenden. Die Kategorie freiwilliger Arbeit im Ghetto ist erst durch den heutigen Kontext der bewusst vom sonstigen Ghettozwang abstrahierenden BSG-Rechtsprechung zum Ghetto Lodz und das darauf aufbauende ZRBG entstanden. Der Begriff der Arbeit wird auch nach den Erkennt-

---

<sup>59</sup> Vgl. auch kritisch zur Verwaltungspraxis der RV-Träger Eva Dwertmann, Zeitspiele. Zur Entschädigung ehemaliger Ghettoarbeiter nach über 60 Jahren, in Norbert Frei u. a. (Hrsg.), Die Praxis der Wiedergutmachung. Geschichte, Erfahrung in Wirkung seit 1945, Göttingen 2009, S. 635–659.

<sup>60</sup> Zum Missbrauch einer unglücklich formulierten Presseerklärung des Sozialgerichts Düsseldorf zum ZRBG durch Rechtsextreme vgl. den Verfassungsschutzbericht 2006, Vorabfassung Nr. 129, unter Hinweis auf Nation und Europa. Deutsche Monatshefte 56 (2006) H. 10, S. 3f.; kritisch zur historisch nicht fundierten Beweiswürdigung von Sozialgerichten in ZRBG-Fällen auch der Beitrag von Stephan Lehnstaedt in diesem Band.

<sup>61</sup> Vgl. hierzu den Beitrag von Constantin Goschler in diesem Band.

<sup>62</sup> Vgl. Bernhard Grau, Entschädigungs- und Rückerstattungsakten als neue Quelle der Zeitgeschichtsforschung am Beispiel Bayerns, in: zeitenblicke 3/2004 (<http://www.zeitenblicke.historicum.net/2004/02/grau/index.html>).

nissen der Trauma-Psychologie von den NS-Überlebenden bis heute als äußerst ambivalent erlebt. Arbeit wird nicht nur als Mittel angesehen, mit dem man sich der Verfolgung erfolgreich widersetzen oder zumindest das Risiko verkleinern konnte, als „unnötig“ betrachtet und in die Vernichtungslager verschleppt zu werden. Vielmehr kann sie auch als Versuch (miss-)verstanden werden, sich den Verfolgern „anzubiedern“ und sich selbst wie die Mitverfolgten zu verraten. Nur eine sehr differenzierte und einfühlsame Befragung kann die menschliche Basis dafür schaffen, dass Überlebende sich öffnen und davon berichten, was sie im Ghetto erlebt und wie sie überlebt haben. Wegen der Vielgestaltigkeit der Ghettos ist auch die Verwendung des Begriffs Ghetto durch Überlebende oder durch damalige deutsche Dienststellen nicht ausschlaggebend. Entsprechendes gilt schließlich für das Fehlen von Angaben zu einzelnen (insbesondere kürzer andauernden) Beschäftigungszeiten sowie zu einer Entlohnung in BEG-Erklärungen. Denn auch darauf kam es damals rechtlich nicht an. Dementsprechend ist die Unzulässigkeit einer negativen Beweiswürdigung solcher BEG-Erklärungen, gestützt auf die Begriffe Zwang oder Zwangsarbeit in den deutsch-israelischen Verbindungsstellengesprächen vom Juli 2003, zu Recht festgestellt worden (wobei diese Ergebnisse nach ihrer eindeutigen Formulierung – „die deutsche Seite verpflichtet sich, die Ergebnisse unmittelbar umzusetzen“ – über Artikel 3 Grundgesetz und Artikel 26 sowie 31 der Wiener Vertragsrechtskonvention zudem eine völkerrechtlich verbindliche Selbstbindung der Verwaltung gegenüber dem Staat Israel enthalten dürften<sup>63</sup>).

Umgekehrt gilt allerdings der Grundsatz, dass ältere Erklärungen umso größeren Beweiswert haben, je detaillierter sie sind. Der differenzierte und quellenkritische Beweiswürdigungsansatz des 8. Senats des LSG Nordrhein-Westfalen ist insoweit am 29. Oktober 2007 in einer umfassenden Beweisaufnahme nachdrücklich durch die Sachverständigen Prof. Dr. Goschler, Prof. Dr. Quindeau und Prof. Dr. Golczewski bestätigt worden<sup>64</sup>. Unzulässig ist darüber hinaus

---

<sup>63</sup> Im Gegensatz dazu waren die Ergebnisse der Verbindungsstellengespräche über das Verfahren zur Feststellung der Zugehörigkeit zum „deutschen Sprach- und Kulturkreis“ erheblich zurückhaltender formuliert und enthielten einen ausdrücklichen Vorbehalt. Das BSG hat ihre völkerrechtliche Verbindlichkeit daher insoweit zu Recht verneint (Urteil vom 13.3.2002 – B 13 RJ 15/01 R). Der 8. Senat des LSG hat die völkerrechtliche Verbindlichkeit der deutsch-israelischen Verbindungsstellengespräche zum ZRBG zunächst noch offen gelassen (Urteil vom 12.12.2007 – L 8 R 187/07).

<sup>64</sup> Anonymisiertes Protokoll (richteröffentlich) abrufbar unter: [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de).

der häufig anzutreffende pauschale Einwand des „widersprüchlichen Vorbringens“, wenn es sich nicht um wirkliche Gegensätze handelt, das heißt einander zwingend ausschließende Sachverhaltsvarianten, sondern lediglich um Variationen, Ergänzungen oder Auslassungen<sup>65</sup>. Letztere sind nach den zeitgeschichtlichen und psychologischen Erkenntnissen und den allgemeinen Regeln der gerichtlichen Beweiswürdigung zur Wertung der Aussagen traumatisierter Gewaltopfer<sup>66</sup> bei so lange auseinander liegenden Erklärungen eher als Indiz für die Glaubhaftigkeit der Aussage beziehungsweise die Glaubwürdigkeit des Aussagenden zu bewerten<sup>67</sup>.

## 5. Beweismaß, Beweislast und Amtsermittlung

Im ZRBG-Verfahren ist ein strenger Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen nicht erforderlich. Es muss nur im Vergleich zu anderen Möglichkeiten mehr dafür als dagegen sprechen, dass eine entgeltliche Beschäftigung aus eigenem Willensentschluss in einem Ghetto vorlag. Verbleibende Zweifel sind dabei unerheblich<sup>68</sup>. Auch eine Darlegungslast im Sinne der Schlüssigkeit ihres Vorbringens tragen die Antragsteller nicht. Das lassen die Maximen der Amtsermittlung zu Lasten von traumatisierten Überlebenden nicht zu (wie der Bundesgerichtshof schon am Beispiel der parallelen Amtsermittlung klargestellt hat<sup>69</sup>). Die Antragsteller müssen freilich bei der Aufklärung des Sachverhalts mitwirken und tragen die Beweismachteile, wenn sich keine hinreichenden Feststellungen mehr treffen lassen (materielle Beweislast). Problematisch sind die Fälle, in denen die weitere Beweiserhebung an der fehlenden Erinnerungs- oder Verhandlungsfähigkeit der Antragsteller scheitert. Hier wird zu unterscheiden sein: Haben die Rentenversicherungsträger (auch auf Basis ihrer eigenen Rechtsauffassung) trotz erkennbaren Anlasses die sich ihnen damals bereits objektiv aufdrängenden Ermittlungen unterlassen, kommt eine Reduzierung des Beweis-

<sup>65</sup> Vgl. Egon Schneider/Friedrich Schnapp, Logik für Juristen. Die Grundlagen der Denklehre und Rechtsanwendung, München <sup>6</sup>2006, § 18ff., § 42.

<sup>66</sup> Vgl. dazu eingehend Neue Juristische Wochenschrift 51 (1999), S. 2746, sowie die Urteile vom 19.2.2002 (1 StR 5/02) und vom 21.8.2002 (1 StR 129/02).

<sup>67</sup> So auch Sabine von Hinckeldey/Gottfried Fischer, Psychotraumatologie der Gedächtnisleistung. Diagnostik, Begutachtung und Therapie traumatischer Erinnerungen, München 2001.

<sup>68</sup> Vgl. Entscheidungen des Bundessozialgerichts 8 (1959), S. 159ff.

<sup>69</sup> Vgl. das Urteil vom 31.1.1980 (IX ZR 46/79), das Urteil vom 19.5.1981 (IX ZR 13/80) und das Urteil vom 13.5.1971 (IX ZR 148/70) sowie den Beschluss vom 17.10.1996 (SI ZB 42/96) – JURIS.

maßes in Betracht<sup>70</sup>. Alternativ können sie gehalten sein, die nun fehlenden Nachweise des Betroffenen durch Recherchen in ihren Aktenbeständen zu Vergleichsfällen mit Angaben zu demselben Verfolgungs- und Beschäftigungsort zu ergänzen. Eine generelle Umkehr der Beweislast ist dagegen im ZRBG (wie auch sonst im Sozialrecht) wegen des im öffentlichen Interesse liegenden Amtsermittlungsprinzips ausgeschlossen<sup>71</sup>.

Die Verpflichtung zur Amtsermittlung bedeutet dabei – wie im gerichtlichen Verfahren nach dem Sozialgerichtsgesetz –, dass die Behörde alle für die rechtliche Beurteilung des Begehrens entscheidenden Tatsachen von sich aus ermitteln muss, ohne an das Vorbringen und etwaige Beweisanträge der Antragsteller gebunden zu sein. Die Sozialbehörden dürfen dabei nicht einseitig ausschließlich Ermittlungsansätze verfolgen, die zu Ungunsten der Antragsteller weisen, sondern sie müssen, ebenso wie die Gerichte und Staatsanwaltschaften, objektiv und unparteiisch sein. In der Praxis berücksichtigen die Versicherungen nicht hinreichend, dass die hochbetagten Ghetto-Überlebenden als Antragsteller nach dem ZRBG nicht die Darlegungs- und Aufklärungslast für den entscheidungserheblichen Sachverhalt tragen. Auch das BSG hat dem Amtsermittlungsgrundsatz in Bezug auf ZRBG-Verfahren uneingeschränkt Geltung verliehen<sup>72</sup>. Dass diese Aufgabe heute, über 60 Jahre nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs, menschlich und juristisch außerordentlich schwer ist, trifft zwar zu, bedeutet aber keine Verringerung der dabei zu erfüllenden Pflichten der Verwaltung und der Gerichte. Soweit sich die Versicherer demgegenüber auf Personal-mangel oder begrenzte Mittel berufen, geht dieser Einwand fehl, denn der behördliche Einsatz hat sich nach dem gesetzlichen Auftrag zu richten und nicht umgekehrt. Auch das Bundesverfassungsgericht hat klargestellt, dass wirtschaftliche Erwägungen bei der Feststellung des Sachverhalts in einem rechtsstaatlichen Verfahren nicht zu Lasten der betroffenen Menschen ins Feld geführt werden dürfen<sup>73</sup>. Es ist ferner zu berücksichtigen, dass es sich hierbei um die Verwirklichung gesetzlicher Ansprüche handelt und die

---

<sup>70</sup> Vgl. Jens Meyer-Ladewig u. a. (Hrsg.), Sozialgerichtsgesetz. Kommentar, München <sup>8</sup>2005, § 103 Randnummer 15ff.

<sup>71</sup> Ständige Rechtsprechung des BSG, zuletzt Urteil vom 28.6.2000 (B 9 VG 3/99 R); vgl. dazu Otto Ernst Krasney/Peter Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens. Systematische Gesamtdarstellung mit zahlreichen Beispielen und Mustertexten, Berlin <sup>4</sup>2005, S. 71f.

<sup>72</sup> So übereinstimmend 4. und 13. Senat: Urteil vom 14.12.2006 (B 4 R 29/06) und Urteil vom 26.7.2007 (B 13 R 28/06 R) – JURIS.

<sup>73</sup> Vgl. Neue Juristische Wochenschrift 32 (1979), S. 413.

behördliche Aufgabe nicht darin besteht, solche Ansprüche abzuwehren. Vielmehr haben die Rentenversicherungen – wie bei jedem anderen Versicherten auch – nach objektiver Ermittlung des Sachverhalts die Vorgaben des Gesetzes möglichst weitgehend umzusetzen. Dabei war schon beim Erlass des ZRBG klar, dass die Überlebenden der Ghettos die detaillierten Umstände ihrer Verfolgung in aller Regel nicht durch Urkunden nachweisen oder in allen Einzelheiten wiedergeben können. Sie befinden sich praktisch alle in der Lage unverschuldeter Beweisnot, so dass die Beweisanforderungen nicht überspannt werden dürfen<sup>74</sup>.

## 6. Historische Sachverständigengutachten

Die für das ZRBG streitentscheidenden Umstände sind nur zu ermitteln und gerichtlich festzustellen, wenn genaue Kenntnisse der Zustände im jeweiligen Ghetto vorliegen. Dabei geht es in der richterlichen Arbeit im ZRBG praktisch immer um Feststellungen über einzelne Betriebsstätten und um Ermittlungen über manchmal ganz kurze Zeiträume von wenigen Wochen; denn für den ZRBG-Anspruch genügt ein einziger Beitragsmonat während des Krieges. Die Gerichte verfügen dabei nicht über eigenen Sachverstand, und auch die zeitgeschichtliche Literatur schweigt sich über die Zustände in den kleineren, weniger bekannten Verfolgungsorten zumeist aus<sup>75</sup>, zumal es sich bei den dortigen Verhältnissen um historisch außerordentlich komplexe Sachverhalte in der „Grauzone“ der Vernichtung handelt<sup>76</sup>. Das BSG hat mittlerweile klargestellt, dass die Sozialgerichte nicht befugt sind, selbst Primär- oder Sekundärquellen auszuwerten, da ihnen die dazu erforderliche wissenschaftliche Sachkunde fehlt, sondern von Amts wegen Historiker als Gutachter heranziehen müssen<sup>77</sup>. Die dazu erforderlichen Ermittlungen können oft nur in osteuropäischen Archiven, in den umfangreichen Beständen von Yad Vashem in Jerusalem oder im *Holocaust Memorial Center* in Washington durchgeführt werden. Schon jetzt zeichnet sich ab, dass als Ergebnis dieser umfangreichen Arbeiten die Geschichte der jüdischen Ghettos neu zu schreiben sein wird. Hielt

<sup>74</sup> Vgl. LSG Niedersachsen/Bremen Urteil vom 24.1.2007 (L 2 R 464/06).

<sup>75</sup> Von diesen gab es allein in Polen über 5800; vgl. Gudrun Schwarz, *Die nationalsozialistischen Lager*, Frankfurt a. M. 1996, S. 84ff.

<sup>76</sup> Vgl. die bekannte Formulierung des Holocaust-Überlebenden Primo Levi; vgl. Jonathan Petropoulos/John K. Roth (Hrsg.), *Gray Zones. Ambiguity and Compromise in the Holocaust and its Aftermath*, New York 2005.

<sup>77</sup> So übereinstimmend 4. und 13. Senat: Urteil vom 14.12.2006 (B 4 R 29/06) und Urteil vom 26.7.2007 (B 13 R 28/06 R) – JURIS.

man das Ghetto Lodz ursprünglich für einen historischen Sonderfall, so wird immer deutlicher, dass die dortigen Verhältnisse scheinbarer Normalität mit bezahlter Arbeit vor der Vernichtung zumindest zeitweise in fast jedem osteuropäischen Ghetto anzutreffen waren.

## 7. Persönliche Anhörung und Beschleunigungsmöglichkeiten

Die Gerichte verwenden zur Sachverhaltsaufklärung in aller Regel zunächst Fragebögen (die freilich weitaus ausführlicher als die der Versicherungen und zudem in die jeweilige Muttersprache der Beteiligten übersetzt sind). Aber nicht alle Kläger und Zeugen sind in der Lage, (hand)schriftlich zu schildern, was sie erlebt haben. Zum Teil ist dabei die Hemmschwelle gerade bei einer schriftlichen Befragung nicht zu überwinden<sup>78</sup>. Ein Gespräch zur Informationsgewinnung ist dann unabdingbar.

Aus rechtsstaatlichen Gründen wird den Klägern im Bereich des 8. und neuerdings auch des 13. Senats des LSG Nordrhein-Westfalen daher eine persönliche Anhörung im Heimatland angeboten<sup>79</sup>. Dies ist seit dem Februar 2007 möglich, als die israelische Regierung eine solche Anhörung durch deutsche Richter gestattet hat. Dieses gerichtliche Angebot wird von etwa der Hälfte der Betroffenen genutzt. Die in mittlerweile rund vierzig Verfahren vom LSG Nordrhein-Westfalen in Tel Aviv und in Jerusalem gewonnenen Erfahrungen sind positiv (wenngleich der beklagte Rentenversicherungsträger in den Terminen nicht teilnahm)<sup>80</sup>: Regelmäßig

---

<sup>78</sup> Vgl. Katharina Hoffmann, Schichten der Erinnerung. Zwangsarbeitererfahrungen und Oral History, in: Wilfried Reininghaus/Wolfgang Reimann (Hrsg.), Zwangsarbeit in Deutschland 1939–1945. Archiv- und Sammlungsgut, Topographie und Erschließungsstrategien, Bielefeld 2001, S. 62–75, die auf S. 66 ausdrücklich darauf hinweist, dass schriftsprachliche Eigenproduktionen für viele Zeitzeugen nicht zum normalen Alltagsleben zählen und diese Erinnerungen so nur rudimentär wiedergeben können. Vgl. auch Viktor E. Frankl, ... trotzdem Ja zum Leben sagen. Ein Psychologe erlebt das Konzentrationslager, München <sup>27</sup>2006, S. 21f., und die Lebenserinnerungen des Richters am Internationalen Gerichtshof, Thomas Buergenthal, Ein Glückskind. Wie ein kleiner Junge zwei Ghettos, Auschwitz und den Todesmarsch überlebte und ein neues Leben fand, Frankfurt a.M. 2007, S. 242f., der hier schildert, dass es seiner Mutter unmöglich war, ihre Erlebnisse aus dem Ghetto zu Papier zu bringen.

<sup>79</sup> Für Klägerinnen und Kläger aus Frankreich beabsichtigt der 6. Senat des LSG Rheinland-Pfalz ein entsprechendes Vorgehen.

<sup>80</sup> Vgl. zustimmend zur Beweisqualität der persönlichen Anhörung Stephan Gutzler, Die persönliche Parteianhörung – verkanntes Beweismittel im sozial-

lassen sich bei einer (meist etwa zweistündigen) persönlichen Befragung durch das Gericht etwaige Widersprüche zu vorangegangenen Aussagen aufklären, so dass schließlich ein umfassenderes Bild des in den Akten nur bruchstückhaft berichteten Sachverhalts entsteht. Unbestritten ist auch sonst, dass die Angaben der Beteiligten bei der Ermittlung des Sachverhalts durch die Sozialgerichte eine wichtige Erkenntnisquelle darstellen<sup>81</sup>. Zudem ist es in den durch deutsche Gerichte mündlich angehörten Fällen regelmäßig zu einem persönlichen Dank der israelischen Kläger und zu einem Ausdruck von Versöhnung gekommen.

Die Frage, ob die Betroffenen bei Beweisnot auch ein Recht auf eine solche Anhörung haben, hat das Bundesverfassungsgericht am Beispiel des Asylrechts schon entschieden und dabei hervorgehoben, dass die Gerichte die Antragsteller zu ihrem – auch dort oft widersprüchlich geschilderten – Verfolgungsschicksal persönlich anhören müssen<sup>82</sup>. Das Bundesverwaltungsgericht und das Bundesarbeitsgericht teilen diese Rechtsauffassung<sup>83</sup>: Zu dem mit dem ZRBG vergleichbaren Recht der Wiedergutmachung nach dem BEG hat auch der Bundesgerichtshof die besondere Amtsermittlungspflicht betont und hervorgehoben, dass von den Überlebenden keine schlüssige Darstellung der Geschehnisse aus der Zeit der NS-Verfolgung erwartet werden kann, sondern dass es die Pflicht der Gerichte ist, etwaige Lücken in eidesstattlichen Versicherungen zum Verfolgungsschicksal durch Zeugen- oder Parteivernehmung zu schließen<sup>84</sup>.

Bei der Entschädigung traumatisierter Gewaltopfer hat das BSG das Glaubwürdigkeitsgutachten auch in Bezug auf die Angaben der Kläger selbst als echtes Beweismittel zugelassen<sup>85</sup>. In diesem Sinne

---

gerichtlichen Prozess, in: Die Sozialgerichtsbarkeit 56 (2009), S. 73–79.

<sup>81</sup> Stellvertretend Meyer-Ladewig u. a. (Hrsg.), Sozialgerichtsgesetz, § 103 Rn12 und § 106 Rn 15 mit weiteren Nachweisen.

<sup>82</sup> Vgl. Bundesverfassungsgericht, Beschlüsse der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 22.1.1999 (2 BvR 86/97) und vom 22.6.1996 (2 BvR 1416/94) – JURIS.

<sup>83</sup> Vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschlüsse vom 8. 3. 2007 (1 B 101/06), vom 10.5.2002 (1 B 392/01), vom 7.7.1999 (9 B 401/99) und vom 14.6.1999 (7 B 47/99) – JURIS; Neue Juristische Wochenschrift 60 (2007), S. 2427.

<sup>84</sup> Vgl. Bundesgerichtshof, Urteil vom 31.1.1980 (IX ZR 46/79), Urteil vom 19.5.1981 (IX ZR 13/80), Urteil vom 13.5.1971 (IX ZR 148/70) und Beschluss vom 17.10.1996 (SI ZB 42/96) – JURIS.

<sup>85</sup> Vgl. Beschluss des BSG vom 4.6.2007 (B 9a VG 7/07 B), vorgehend Urteil des LSG Bayern vom 10.10.2006 (L 15 VG 10/01); damit ist bei drohender Verhandlungsunfähigkeit auch die Möglichkeit der Beweissicherung im Verfahren nach § 76 Sozialgerichtsgesetz eröffnet.

hat auch das Bundesverfassungsgericht am Beispiel des Asylrechts entschieden<sup>86</sup>. Diese höchstrichterliche Rechtsprechung bekräftigt das verfassungsrechtliche Gewicht des Rechts auf persönliche Anhörung als Ausfluss des Anspruchs auf rechtliches Gehör und auf effektiven Rechtsschutz im Sinne des Grundgesetzes. Sie ist nach Überzeugung des Verfassers auch auf das ZRBG übertragbar. Denn es dürfte kaum in Abrede zu stellen sein, dass es den heutigen Klägern, denen der deutsche Staat einst die Menschenwürde zu nehmen versucht hat, bei der Anerkennung ihres Verfolgungsschicksals um eine existentielle Frage geht. Auch der Aspekt der Beweisnot, der für den Bundesgerichtshof schon in den früheren Entschädigungsverfahren leitend war, gilt heute erst recht. Zudem verweist das ZRBG wie das BEG auf die eidesstattliche Versicherung als Beweismittel der Glaubhaftmachung und stellt damit auch gesetzestechnisch klar, dass die Aussagen von Beteiligten hier ausnahmsweise als echtes Beweismittel zugelassen sind.

Schließlich spielt auch der Faktor Zeit rechtlich zunehmend eine Rolle, denn wegen des hohen Alters der Betroffenen stehen die ZRBG-Verfahren generell unter besonderem Beschleunigungsgebot, da die Gefahr besteht, dass die Kläger versterben oder verhandlungsunfähig werden, was regelmäßig auch einen Grund für die Durchführung eines Beweissicherungsverfahrens nach dem Sozialgerichtsgesetz darstellt. Zudem ist mittlerweile die vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und dem BSG gemäß Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention in Rentensachen älterer Kläger üblicherweise für zulässig erachtete Verfahrenshöchstdauer von vier Jahren in vielen Fällen bereits deutlich überschritten<sup>87</sup>.

## 8. Fazit

Aus rechtsstaatlicher Sicht erscheint das Ergebnis unbefriedigend. Israelische oder sonstige im Ausland wohnende Kläger, die als traumatisierte Ghetto-Überlebende nicht nach Deutschland reisen können, haben in der Rechtswirklichkeit oft nicht die gleichen Prozesschancen wie inländische Beteiligte. Die wenigen bislang er-

---

<sup>86</sup> Vgl. Beschluss vom 27.9.2007 (2 BvR 1513/07).

<sup>87</sup> Vgl. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteile vom 30.10.1989 (28616/95 – Rechtssache Styranowski/Republik Polen), insbesondere Randnummer 57ff., und vom 26.10.2000 (30210/96 – Rechtssache Kuds u. a./Republik Polen); BSG Beschluss vom 13.12.2005 (B 4 RA 220/04 B).

gangenen Entscheidungen und noch viel mehr die (häufigeren) einvernehmlichen Vergleichslösungen, die auf persönlichen Anhörungen beruhen, belegen demgegenüber, dass sich damit die Erfolgsaussichten einer ZRBG-Klage deutlich verbessern können<sup>88</sup>. Ob sich diese Vorgehensweise unter den Belastungen, die in der Praxis der Sozialgerichtsbarkeit herrschen (400 bis 600 Eingänge pro Jahr als Pensum erster Instanz, 120 bis 140 Eingänge in zweiter Instanz), ohne Anstoß von außen und personelle Verstärkungen der Gerichte durchsetzen wird, ist offen. Dies wäre indes nicht nur rechtsstaatlich, sondern auch vom Sinn und Zweck des ZRBG her geboten. Denn mit dem ZRBG geht es um die Schließung einer Lücke im Recht der Wiedergutmachung und damit auch – und nicht zuletzt – um eine sittliche Verpflichtung des deutschen Rechtsstaats.

---

<sup>88</sup> Vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Urteile vom 6.6.2007 (L 8 R 54/05) und vom 20.6.2007 (L 8 244/05).