

## L 4 RA 3666/00

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 2 RA 1816/99

Datum

21.06.2000

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 4 RA 3666/00

Datum

13.07.2001

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Herstellungsanspruch bei unterlassenem Hinweis auf Antragspflichtversicherung in der Angestelltenversicherung (verneint)

Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist zwischen den Beteiligten, ob die Beklagte bei der Klägerin im Wege des Herstellungsanspruchs Versicherungspflicht auf Antrag vom 01. September 1987 bis 31. Oktober 1997 anzuerkennen hat. Die am 17. Oktober 1954 geborene verheiratete Klägerin besuchte von September 1969 bis Juli 1971 die zweijährige Hauswirtschaftlich-pflegerische und Sozialpädagogische Berufsfachschule. Ihren Angaben zufolge durchlief sie von 1972 bis 1975 eine Ausbildung als Masseurin und medizinische Bademeisterin, wobei sie am 05. Oktober 1973 eine entsprechende Prüfung abgelegt hat und ab 16. April 1975 berechtigt war, die Berufsbezeichnung Masseurin und medizinische Bademeisterin zu führen. Ferner absolvierte die Klägerin vom 01. April 1977 bis 22. März 1979 mit Erfolg eine Ausbildung als Krankengymnastin. Als solche war sie auch bis zum 31. Juli 1987 versicherungspflichtig beschäftigt. Vom 29. Januar bis 25. März 1986 hatte allerdings das Arbeitsamt Heidelberg gegen die Klägerin eine Sperrzeit angeordnet; sie war vom 01. Januar bis 14. Februar 1986 arbeitslos. In der Zeit vom 01. August 1987 bis 31. Oktober 1997 war die Klägerin als selbständige Krankengymnastin tätig; bis zum 30. Juni 1995 wurde von ihr auch eine Angestellte versicherungspflichtig beschäftigt. Den bei der späteren Rentenanspruchstellung am 11. September 1998 gemachten Angaben der Klägerin zufolge hatte sie sich bei Beginn ihrer selbständigen Tätigkeit, nämlich im Juli oder August 1987, in der Auskunfts- und Beratungsstelle der Beklagten in Mannheim beraten lassen, ob sie trotz der Beitragslücke im Januar 1986 durch freiwillige Beiträge ihre Anwartschaft auf Rente wegen Erwerbsunfähigkeit (EU) bzw. Berufsunfähigkeit (BU) aufrechterhalten könne. Dies sei ihr durch den Berater bestätigt worden. Am 19. November 1987 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die bargeldlose Beitragsentrichtung in der Angestelltenversicherung zur freiwilligen Versicherung ab August 1987. In dem von der Klägerin verwendeten Antragsvordruck war auch die Möglichkeit für einen Antrag auf bargeldlose Beitragsentrichtung in der Angestelltenversicherung für eine Pflichtversicherung von Selbständigen vorgesehen; unter 3.2 waren Hinweise zur Pflichtversicherung auf Antrag als selbständiger Erwerbstätiger sowie zur Beitragsentrichtung aufgeführt; bei der Antragspflichtversicherung sei regelmäßig für jeden Kalendermonat ein Beitrag zu entrichten, der dem Arbeitseinkommen entspreche; es bestehe allerdings die Möglichkeit, bis zum Ablauf von drei Kalenderjahren nach Stellung des Antrags auf Versicherungspflicht Beiträge nur für jeden zweiten Monat zu entrichten; die Beiträge müssten im Abbuchungsverfahren entrichtet werden. Die Klägerin entrichtete daraufhin vom 01. August 1987 bis 31. August 1998 freiwillige Beiträge zur Rentenversicherung, und zwar in Höhe der Mindestbeiträge. Am 11. September 1998 beantragte die Klägerin, während sie vom 04. August bis 15. September 1998 wegen einer mittelgradigen depressiven Episode nach akuter psychotischer Störung in der Habichtswald-Klinik in Kassel stationär behandelt wurde, persönlich bei der Beklagten in Kassel die Gewährung von Rente wegen EU, hilfsweise wegen BU. Die Beklagte erhob daraufhin das am 06. November 1998 nach einer Untersuchung vom 04. November 1998 erstattete Gutachten des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. R., der zum Ergebnis gelangte, der Klägerin sei derzeit Lohnarbeit infolge der noch vorhandenen Psychopathologie nicht möglich; er schlug für die Rentengewährung eine zeitliche Begrenzung auf ein Jahr vor. Die Klägerin machte noch geltend, sie sei im Juli oder August 1987 durch die Beklagte falsch beraten worden, denn im Hinblick auf die in ihrem Versicherungsverlauf bestehende Lücke für Januar 1986, als bei ihr vom Arbeitsamt Heidelberg eine Sperrzeit festgestellt gewesen sei, wäre eine Aufrechterhaltung der Anwartschaft für eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit durch die Erbringung freiwilliger Beiträge für den Monat Januar 1986 nicht mehr möglich gewesen. Mit Bescheid vom 18. Januar 1999 lehnte die Beklagte die Rentengewährung ab. Zwar sei die Klägerin seit 30. April 1998 erwerbsunfähig (eu). Sie erfülle jedoch nicht die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen, daß in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der verminderten Erwerbsfähigkeit drei Jahre mit Pflichtbeiträgen belegt sein müssten. In dem bei der

Klägerin maßgebenden Zeitraum vom 30. April 1993 bis 29. April 1998 seien keine Monate mit Pflichtbeiträgen belegt, wie der beiliegende Versicherungsverlauf vom 15. Januar 1998 ergebe. Die Klägerin habe auch nicht die Zeit vom 01. Januar 1984 bis zum Kalendermonat vor Eintritt der Erwerbsminderung hinsichtlich jeden Kalendermonats mit Anwartschaftserhaltungszeiten, d.h. hier mit freiwilligen Beiträgen, belegt. Ein Beratungsmangel, wie ihn die Klägerin bei der Antragstellung am 11. Januar 1998 erstmals geltend gemacht habe, liege nicht vor, da der freiwillige Beitrag für Januar 1986 im Jahr 1987, etwa im Juli, als sich die Klägerin bei der Auskunfts- und Beratungsstelle Mannheim habe beraten lassen, ohnehin nicht mehr habe nachgezahlt werden können. Nachweise für eine falsche Beratung durch das Arbeitsamt Heidelberg seien zudem nicht beigebracht. Dagegen legte die Klägerin Widerspruch ein, mit dem sie erneut geltend machte, 1997 sei sie in der Beratungsstelle der Beklagten in Mannheim falsch beraten worden; bei der damaligen Vorsprache sei ihr mitgeteilt worden, sie könne durch fortlaufende freiwillige Beiträge die Anwartschaft auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit aufrechterhalten. Es treffe zwar zu, daß zu diesem Zeitpunkt ein freiwilliger Beitrag für den Monat Januar 1986 nicht mehr habe entrichtet werden können; dies sei ihr auch klar gewesen; bei der Beratung sei ihr jedoch ausdrücklich bestätigt worden, daß sie durch die Zahlung von weiteren freiwilligen Beiträgen die Anwartschaft wahren könne. Ohne diese Aussicht wäre eine freiwillige Beitragszahlung für sie uninteressant gewesen, was man ihr damals auch bestätigt habe. Im Vertrauen auf die Beratung habe sie ab August 1987 bis heute die freiwilligen Beiträge bezahlt. Das Arbeitsamt Heidelberg habe seinerzeit eine Sperrzeit vom 29. Januar bis 25. März 1986 angeordnet gehabt. Da sie ab 15. Februar 1986 wieder gearbeitet habe, sei sie dagegen nicht weiter vorgegangen. Bei der Bewilligung von Arbeitslosengeld sei sie nicht darauf hingewiesen worden, daß durch die Sperrzeit in der Rentenversicherung Nachteile entstehen könnten und daß sie im Monat Januar 1986 nicht rentenversichert gewesen sei. Der Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid der bei der Beklagten gebildeten Widerspruchsstelle vom 11. Mai 1999). Am 18. Juni 1999 erhob die Klägerin deswegen Klage beim Sozialgericht (SG) Freiburg. Im Verlaufe des Klageverfahrens lehnte die Beklagte zunächst mit Bescheid vom 22. September 1999 die Rücknahme des Bescheids vom 18. Januar 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11. Mai 1999 nach § 44 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB X) ab. Eine Versicherungspflicht kraft Gesetzes als selbständige Krankengymnastin nach § 2 Satz 1 Nr. 2 des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VI) habe nicht vorgelegen, da die Klägerin einen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt habe. Mit weiterem Bescheid vom 25. Januar 2000 lehnte die Beklagte Versicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 2 SGB VI ab 01. August oder ab 01. September 1987 im Wege des Herstellungsanspruchs ab, da zum Zeitpunkt der Beratung eine Beitragsentrichtung für den Monate Januar 1986 nicht mehr möglich gewesen sei. Mit der Klage hatte die Klägerin zuletzt beantragt, ihre Vorsprache im November 1987 bei der Beratungsstelle der Beklagten in Mannheim als Antrag auf Pflichtversicherung für Selbständige zu werten, Pflichtversicherung statt freiwilliger Versicherung ab diesem Zeitpunkt anzunehmen und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 18. Januar 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11. Mai 1999 zu verurteilen, ihr Rente wegen EU bei dadurch erfüllten versicherungsrechtlichen Voraussetzungen zu gewähren. Sie machte geltend, bei ihrer Vorsprache bei der Auskunftsstelle der Beklagten in Mannheim im Juli oder August 1987 sei sie nicht vollständig über die bestehenden Gestaltungsmöglichkeiten aufgeklärt worden. Wenn man ihr nicht versichert hätte, durch freiwillige Beiträge die Anwartschaft auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit wahren zu können, hätte sie nicht jahrelang vergeblich freiwillige Mindestbeiträge gezahlt. Sie sei nicht auf die Möglichkeit der Antragspflichtversicherung hingewiesen worden. Im Wege des Herstellungsanspruchs müsse daher jedenfalls der Antrag vom 19. November 1987 als Antrag auf Antragspflichtversicherung gewertet werden. Die Beklagte trat der Klage unter Vorlage ihrer Verwaltungsakten entgegen. Im August 1987 habe die Klägerin eindeutig eine freiwillige Versicherung aufgenommen. Der Antrag vom November 1987 auf Aufnahme einer freiwilligen Versicherung könne nicht als Antrag auf Pflichtversicherung selbständig Tätiger angesehen werden. Mit Urteil vom 21. Juni 2000, den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gegen Empfangsbekanntnis am 22. August 2000 zugestellt, wies das SG die Klage ab. Es führte im wesentlichen aus, daß sich das Gericht nicht habe davon überzeugen können, daß ein Beratungsfehler der Beklagten dazu geführt habe, daß die Klägerin am 19. November 1987 einen Antrag auf freiwillige Versicherung statt auf Pflichtversicherung von Selbständigen gestellt habe. Im übrigen wird auf die Entscheidungsgründe Bezug genommen. Gegen das Urteil des SG hat die Klägerin am 13. September 2000 schriftlich Berufung beim Landessozialgericht (LSG) eingelegt. Die Beteiligten haben folgenden Teilvergleich geschlossen: Die Klägerin stelle im anhängigen Berufungsverfahren nur den Bescheid vom 25. Januar 2000 über die Antragspflichtversicherung im Wege des Herstellungsanspruchs mit dem Begehren der Anerkennung der Versicherungspflicht auf Antrag vom 01. September 1987 bis 31. Oktober 1997 zur Überprüfung. Im Falle des Obsiegens der Klägerin verpflichte sich die Beklagte, der Klägerin einen rechtsbehelfsfähigen Bescheid über die Gewährung von Rente wegen EU aufgrund eines am 30. April 1998 eingetretenen Versicherungsfalles zu erteilen. Die Klägerin trägt vor, im August 1987 sei eine nur unvollständige Beratung bei ihrer Vorsprache wegen der weiteren Versicherung ab dem Beginn der selbständigen Tätigkeit erfolgt, weil sie nicht auf die Möglichkeit der Antragspflichtversicherung hingewiesen worden sei. Denn nach der erfolgten Beratung hinsichtlich der freiwilligen Versicherung habe sie sich unzweckmäßig verhalten, indem sie freiwillige Mindestbeiträge beantragt und bezahlt habe. Spätestens beim Eingang des Antrags auf freiwillige Versicherung im November 1987 hätte sie zusätzlich darauf hingewiesen werden müssen, daß sie den Versicherungsschutz wegen verminderter Erwerbsfähigkeit verliere und daß die Zahlung freiwilliger Mindestbeiträge in ihrer Situation unsinnig sei. Es müsse auch berücksichtigt werden, daß freiwillige Mindestbeiträge die Altersrentenanwartschaften nur geringfügig ausbauen würden. Verständige Versicherte entschieden sich daher offenkundig nicht dafür, in jungen Jahren, wie bei ihr, freiwillige Beiträge nur zum Ausbau der Altersrente zu zahlen. Es sei absolut unwahrscheinlich, daß sie sich in Kenntnis der Möglichkeit der weiteren Beitragszahlungen im Rahmen einer Pflichtversicherung auf Antrag lediglich zur Zahlung von freiwilligen Mindestbeiträgen und damit zum Verlust der Anwartschaft für den Fall der Invalidität entschlossen hätte. Nach der damaligen Praxis wäre diese Antragsversicherung als Pflichtversicherung zunächst auch nicht teurer geworden als die freiwillige Versicherung. Denn nach allgemeiner Verwaltungspraxis der Beklagten zum damaligen Zeitpunkt hätte zur Ermittlung der Beitragshöhe im Rahmen einkommensgerechter Beitragszahlung bei der Antragspflichtversicherung eine Einschätzung zu Beginn der selbständigen Tätigkeit ausgereicht. Erst Mitte der 90iger Jahre seien aktuelle Einkommensnachweise angefordert worden; und zum 01. Januar 1996 sei dann die derzeit gültige Vorschrift des § 165 SGB VI eingeführt worden. Die Klägerin beantragt sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 21. Juni 2000 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 25. Januar 2000 zu verurteilen, bei ihr im Wege des Herstellungsanspruchs Versicherungspflicht auf Antrag vom 01. September 1987

bis 31. Oktober 1997 anzuerkennen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Wenn die Klägerin im Juli 1987 die Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 SGB VI beantragt und fortlaufend Beiträge gezahlt hätte, hätte sie zwar auch die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für die Rente wegen EU erfüllen können. Ihr als Beklagter sei jedoch keine Pflichtverletzung vorzuwerfen. Das SG habe in den Entscheidungsgründen ausführlich dargelegt, daß ein Beratungsfehler anlässlich des Gesprächs in der Auskunfts- und Beratungsstelle in Mannheim im Jahre 1987 nicht nachgewiesen bzw. nicht einmal wahrscheinlich sei.

Angesichts der offensichtlichen Lücke im Versicherungsverlauf für den Monat Januar 1986 sei die behauptete Aussage, der Klägerin sei zugesichert worden, sie könne mit der Zahlung freiwilliger Beiträge den Versicherungsschutz für den Fall der BU bzw. EU aufrechterhalten, nicht haltbar. Da sich die Klägerin eindeutig für eine freiwillige Versicherung entschieden habe, liege auch keine unvollständige Beratung vor. Die Klägerin könne sich sehr wohl nach Abwägung aller Vor- und Nachteile in der damaligen Situation für die freiwillige Versicherung entschieden haben. Ein Nachweis, daß es ihr ausschließliche und vorrangig um die Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes im Falle der EU bzw. BU gegangen sei, liege nicht vor. Die sich erst nachträglich ergebende Konsequenz, daß die gewählte Versicherungsart nunmehr für die beantragte Rente nicht den ausreichenden Schutz gewähre, könne nicht automatisch zur Annahme eines Beratungsfehlers führen. Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakte der Beklagten sowie der Akten beider Rechtszüge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten gemäß [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist statthaft und zulässig; sie ist aber nicht begründet. Aufgrund des zwischen den Beteiligten im Berufungsverfahren geschlossenen Teilvergleichs ist Gegenstand des Berufungsverfahrens allein der Bescheid vom 25. Januar 2000 über die Antragspflichtversicherung, der in entsprechender Anwendung des [§ 96 SGG](#) schon Gegenstand des Klageverfahrens war. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, für die Zeit vom 01. September 1987 bis 30. Juni 1995 Versicherungspflicht auf Antrag anzuerkennen, weil bei der Klägerin in dieser Zeit Versicherungspflicht auf Antrag nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Sätze 2 und 3](#) des bis zum 31. Dezember 1991 geltenden Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG; seit 01. Januar 1992 [§ 4 Abs. 2](#) des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VI)) bestanden hat. Der fehlende Antrag wird nicht im Wege des Herstellungsanspruchs fingiert. Die Klägerin, die am 22. März 1979 ihre Ausbildung als Krankengymnastin mit einer Prüfung abgeschlossen hat, war vom 01. August 1987 bis 31. Oktober 1997 als Krankengymnastin selbständig tätig. Sie beschäftigte auch bis zum 30. Juni 1995 eine Angestellte versicherungspflichtig, weshalb sie bis zum 30. Juni 1995 nicht nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 6 AVG](#) (seit 01. Januar 1992 [§ 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#)) versicherungspflichtig war, denn diese Versicherungspflicht gilt nur für in der Kranken-, Wochen-, Säuglings- und Kinderpflege, wozu auch die Krankengymnastik zählt, selbständig tätige Personen, die in ihrem Betrieb keine Angestellten beschäftigen. Abgesehen vom Fehlen eines Antrags erfüllte die Klägerin die Voraussetzungen des damals gültig gewesenen [§ 2 Abs. 1 Nr. 11 AVG](#). Danach wurden in der Rentenversicherung der Angestellten alle Personen versichert, die nicht nach den Nrn. 1 bis 11, [§ 1227 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3](#) und 4 der Reichsversicherungsordnung (RVO) oder dem Handwerkerversicherungsgesetz versicherungspflichtig waren und nicht nur vorübergehend im Geltungsbereich dieses Gesetzes eine selbständige Tätigkeit ausübten, wenn sie innerhalb von zwei Jahren nach Aufnahme der selbständigen Tätigkeit oder dem Ende der Versicherungspflicht die Versicherung beantragten oder entweder noch keinen wirksamen Beitrag zu einem Zweig der gesetzlichen Rentenversicherung oder den letzten wirksamen Beitrag zur Angestelltenversicherung oder zur knappschaftlichen Rentenversicherung geleistet hatten. Nach [§ 2 Abs. 2 Sätze 2 und 3 AVG](#) galt ferner: Über den Antrag nach [Abs. 1 Nrn. 10 und 11](#) entschied die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA), also die Beklagte. Die Versicherungspflicht nach [Abs. 1 Nr. 11](#) begann mit dem Beginn des Kalendermonats, in dem der Antrag gestellt wurde, frühestens jedoch mit dem Kalendermonat, in dem die Voraussetzungen für die Versicherung erfüllt waren; sie endete mit dem Ablauf des Monats, in dem die Voraussetzungen für die Versicherung entfallen waren. Auch die Voraussetzungen des nahezu gleichlautenden [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) waren insoweit in der Zeit vom 01. September 1987 bis 30. Juni 1995 erfüllt. Entgegen der Ansicht der Klägerin ist hier der notwendige Antrag auch nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs als im Juli bzw. November 1987 gestellt anzusehen. Dieser Antrag war nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 11 AVG](#) innerhalb von zwei Jahren (nach [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) innerhalb von fünf Jahren) nach Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit zu stellen. Dieser Antrag ließe sich zwar grundsätzlich im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs fingieren (vgl. Gürtner in Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, [§ 4 SGB VI](#) Rdnr. 3). Der Herstellungsanspruch setzt jedoch die Verletzung einer Beratungspflicht durch den Versicherungsträger voraus. Gemessen an dem dem Leistungsträger erkennbaren Beratungsbedarf muß die Beratung zutreffend, vollständig und verständlich sein und den zu Beratenden in die Lage versetzen, ohne Schwierigkeiten seine weiteren Dispositionen danach auszurichten. Ein konkreter Anlaß für eine Beratung ist in erster Linie dann gegeben, wenn sich der Einzelne mit einem Beratungsbegehren an den Leistungsträger wendet. Die Beratungspflicht umfaßt eine Fürsorge- und Betreuungspflicht, die verständnisvolle Förderung des Ratsuchenden und sachdienliche Hinweise auf Gestaltungsmöglichkeiten, mittels derer ihm zu den ihm zustehenden Leistungen verholfen wird. Jedenfalls ist auf solche klar zutage liegenden Gestaltungsmöglichkeiten hinzuweisen, die sich offensichtlich als zweckmäßig aufdrängen und die von jedem verständigen Versicherten mutmaßlich genutzt werden. Dafür, daß ein Beratungsmangel vorgelegen hat, hat derjenige die objektive Beweislast, der sich auf den Herstellungsanspruch beruft. Die bloße Wahrscheinlichkeit, daß ein solcher Beratungsmangel vorliegt oder nicht ausgeschlossen werden kann, genügt nicht. Danach ist hier ein Beratungsmangel nicht zu bejahen. Aufgrund des Vorbringens der Klägerin schon bei der Rentenantragstellung unterstellt der Senat zwar, daß sie jedenfalls spätestens im August 1987, als sie ihre selbständige Tätigkeit bereits aufgenommen hatte, bei der Beklagten in deren Beratungsstelle in Mannheim vorgesprochen hat. Allerdings vermag die Klägerin schon das genaue Datum der Vorsprache nicht anzugeben und auch nicht den Gesprächspartner oder die Gesprächspartnerin zu benennen. Entgegen dem Vorbringen der Klägerin ist aber nicht nachgewiesen, daß es ihr, die damals erst 32 Jahre alt war, bei dieser Vorsprache allein oder im wesentlichen um die Frage der Aufrechterhaltung der Anwartschaft auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit mit dem Beginn der selbständigen Tätigkeit gegangen war. Es ist nämlich zu berücksichtigen, daß die Klägerin zuletzt im Berufungsverfahren nur allgemein vorgetragen hat, die Beratung wegen der weiteren Versicherung ab Beginn der selbständigen Tätigkeit gesucht zu haben. Im übrigen hat sich das Vorbringen der Klägerin insoweit im Laufe des Verwaltungsverfahrens und der Gerichtsverfahren sowohl hinsichtlich des Grundes für die Beratung als auch hinsichtlich des geltend gemachten Beratungsmangels geändert. Ferner ist nicht nachgewiesen, daß der Klägerin bei der mündlichen Beratung erklärt worden ist, daß trotz der für Januar 1986 bestehenden und nicht mehr zu schließenden Beitragslücke durch die künftige Zahlung freiwilliger Mindestbeiträge die Anwartschaft für eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit aufrecht erhalten werde, zumal die Klägerin im Widerspruchsschreiben vom 28. Januar 1999 ausdrücklich eingeräumt hat, ihr sei klar gewesen, daß im Jahr 1987 für Januar 1986 ein freiwilliger Beitrag nicht mehr hätte nachgezahlt werden können. Damit ist auch nicht nachgewiesen, daß eine Falschberatung Ursache für den am 19. November 1987 formulärmäßig gestellten Antrag auf bargeldlose Beitragsentrichtung zur freiwilligen Versicherung ab August 1987 und die Zahlung freiwilliger Mindestbeiträge ab diesem Zeitpunkt war. Denn der Senat sieht es weiter als nicht belegt an, daß die Klägerin, was sie aber als Beratungsmangel im Sinne einer unvollständigen Beratung in den gerichtlichen Verfahren nachdrücklich geltend gemacht hat, nicht auch über die Möglichkeiten und vor allem die beitragsrechtlichen Folgen einer Pflichtversicherung auf Antrag hingewiesen worden ist. Nicht nur über den genauen Zeitpunkt und den Gesprächspartner gibt es keine hinreichend verlässlichen Angaben der Klägerin, auch über den Verlauf und den Inhalt des Beratungsgesprächs gibt es keine Unterlagen. Jedoch ergibt sich aus dem von der

Klägerin am 19. November 1987 unterschriebenen Antrag, der am 24. November 1987 bei der Beklagten einging, daß damit auch eine Pflichtversicherung von Selbständigen hätte beantragt werden können, daß die Klägerin über diese Möglichkeit also sich ohne weiteres hätte informieren können. Denn darin wurde unter 3.2 die Beitragsentrichtung bei der Pflichtversicherung auf Antrag als selbständiger Erwerbstätiger eingehend erläutert, worauf bereits das SG im dritten Absatz der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils zutreffend hingewiesen hat. Daraus konnte die Klägerin, die sich offensichtlich den nach der mündlichen Beratung zu stellenden Antrag mehr als drei Monate überlegt hat, insbesondere entnehmen, daß die Pflichtversicherung grundsätzlich eine Beitragspflicht für jeden Kalendermonat, in der Anfangsphase mindestens für jeden zweiten Kalendermonat, entsprechend dem Arbeitseinkommen voraussetzte. Im Unterschied zur freiwilligen Versicherung hätte also bei der Antragspflichtversicherung nicht die jeweils freiwillige Zahlung von Mindestbeiträgen genügt. Die Antragsversicherung begründete vielmehr den Zwang zur Entrichtung von von der Höhe des Arbeitseinkommens abhängigen regelmäßigen Beiträgen, die auch hätten vollstreckt werden können. Im Hinblick auf eine Gesamtwürdigung gelangt der Senat daher ebenso wie das SG zu dem Ergebnis, daß der Klägerin im Zeitpunkt der Antragstellung am 19. November 1987 klar die Unterschiede der freiwilligen Beitragszahlung und der Antragspflichtversicherung mit den jeweiligen Vor- und Nachteilen vor Augen gestanden hatten; sie hat sich offenkundig nach mehrmonatiger Überlegungszeit unter Abwägung aller Vor- und Nachteile in der damaligen Situation für die freiwillige Versicherung durch Zahlung von Mindestbeiträgen zur Erhöhung der Anwartschaft auf Altersrente entschieden und ab August 1987 nur freiwillige Mindestbeiträge statt Pflichtbeiträge entsprechend dem Arbeitseinkommen entrichtet. Diese nachvollziehbare Entscheidung der Klägerin im November 1987 kann daher nicht nur deshalb, weil sie sich mehr als zehn Jahre später nicht mehr als sinnvoll erweist, nun nachträglich im Wege des Herstellungsanspruchs korrigiert werden. Für die Zeit vom 01. Juli 1995 bis 31. Oktober 1997 kommt die Anerkennung von Versicherungspflicht auf Antrag im übrigen schon deswegen nicht in Betracht, weil Pflichtversicherung nach [§ 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#) bei der Klägerin vorgelegen hat. Denn die Antragsversicherung hätte, den Antrag vorausgesetzt, ohnehin nach [§ 4 Abs. 4 Satz 2 SGB VI](#) mit Ablauf des Tages, an dem die Voraussetzungen weggefallen wären, geendet. Dies wäre hier der 01. Juli 1995 gewesen, als die Klägerin zwar noch weiterhin als Krankengymnastin selbständig tätig war, jedoch keine versicherungspflichtige Angestellte mehr beschäftigt hat. Insoweit hätte ab 01. Juli 1995 die Pflichtversicherung nach [§ 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#), die die Beklagte zu Recht nur bis zum 30. Juni 1995 verneint hat, die Versicherungspflicht auf Antrag verdrängt. Danach war die Berufung zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Gründe für eine Revisionszulassung liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2004-11-17