

## S 5 R 3429/04

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
SG Stuttgart (BWB)  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 5 R 3429/04  
Datum  
30.09.2005  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Die Beratungspflicht eines Sozialleistungsträgers ist nicht auf die Durchführung des eigenen Aufgabenbereichs beschränkt. Sie erstreckt sich vielmehr auf alle für den Auskunftssuchenden maßgebenden Sach- und Rechtsfragen; sie umfasst damit auch die Verpflichtung, diesen an den ggf. zuständigen Sozialleistungsträger zu verweisen. Dies gilt grds. auch dann, wenn der Auskunftssuchende selbst Volljurist ist. Der Bescheid vom 20. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Mai 2004 wird abgeändert. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger für die Zeit vom 01. März 1999 bis zum 19. Juni 2000 zur Antragspflichtversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Entrichtung von Pflichtbeiträgen zuzulassen und unter der Bedingung fristgemäßer Nachentrichtung dieser Beiträge die Zeit vom 21. November 2000 bis zum 30. September 2005 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit vorzumerken. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die Beklagte erstattet dem Kläger vier Fünftel dessen außergerichtlicher Kosten des Rechtsstreits. Im Übrigen findet eine Erstattung außergerichtlicher Kosten zwischen den Beteiligten nicht statt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Vormerkung weiterer Zeiten als Versicherungszeiten umstritten.

Der am 08.10.1945 geborene Kläger war u.a. vom 01.07.1978 bis zum 29.02.1992 versicherungspflichtig beschäftigt. Danach war er bis zum 03.07.1993 arbeitslos, bis zum 11.12.1992 jedoch ohne Leistungsbezug. Von August 1993 bis Juni 1994 war der Kläger selbständig als Rechtsanwalt bei der B. T. erwerbstätig; Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung entrichtete er während dieser Zeitspanne nicht. Zuletzt war er vom 01.07.1994 bis zum 30.06.1996 bei der T. A. Versicherung AG versicherungspflichtig beschäftigt. Nach Ablauf einer Sperrzeit (vom 01.07. bis zum 11.08.1996) und eines Ruhezeitraums wegen Erhalt einer Abfindung (bis zum 30.09.1996) bezog der Kläger ab dem 01.10.1996 bis zum 28.02.1999 vom damaligen Arbeitsamt S. (AA) Arbeitslosengeld (Bescheid vom 22.10.1996). Ab dem 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 war der Kläger als Rechtsanwalt selbstständig erwerbstätig; während dieses Zeitraum leistete er keine Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung. Das AA bewilligte ihm anlässlich der Aufnahme seiner selbstständigen Tätigkeit für die Zeit vom 01.03. bis zum 31.08.1999 Überbrückungsgeld in Höhe von monatlich DM 4.162,76 (Bescheid vom 18.03.1999). Ab dem 20.06. bis zum 20.11.2000 bezog der Kläger erneut Leistungen wegen Arbeitslosigkeit. Seit dem 21.11.2000 laufend ist er beim AA weiterhin als arbeitsuchend gemeldet. Mangels Bedürftigkeit erhält er seither jedoch Leistungen.

Am 29.01.2004 stellte der Kläger bei der Beklagten den Antrag, sein Versicherungskonto zu klären. Durch Bescheid vom 20.02.2004 stellte die Beklagte die bis zum 31.12.1997 zurückgelegten Versicherungszeiten als für die Beteiligten verbindlich fest. Die Vormerkung der Zeiten vom 21.11.2000 bis zum 31.12.2002 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit lehnte sie mit der Begründung ab, der Kläger habe während dieses Zeitraums keine versicherte Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit unterbrochen. Ebenso stelle die Zeitspanne vom 01.03. bis zum 31.08.1999 keine Anrechnungszeit dar, weil der Kläger trotz des Bezuges von Übergangsgeld wegen der Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht arbeitslos gewesen sei. Soweit ein früher erteilter Vormerkungsbescheid vom 20.04.1990 geltenden Bestimmungen nicht mehr entspreche, hebe sie diesen Bescheid auf.

Zur Begründung seines dagegen erhobenen Widerspruchs trug der Kläger im Wesentlichen vor, die Zeit ab dem 21.11.2000 bis laufend sei als weitere Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit vorzumerken. Außerdem sei die Aufhebung des Bescheides vom 10.04.1990 rechtswidrig, soweit die Beklagte durch diesen Bescheid Zeiten der Schul- und Hochschulausbildung in einem weiteren Umfang als rentenrechtliche Zeiten anerkannt habe als nunmehr im Bescheid vom 20.02.2004. Die Vormerkung von Versicherungszeiten als Anrechnungszeit hänge nicht davon ab, ob der Versicherte nach solchen Zeiten erneut eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit aufnehme, solange er nicht endgültig aus dem Erwerbsleben ausgeschieden sei. Auch in seinem Fall sei die

Wiederaufnahme einer versicherungspflichtigen Beschäftigung nicht ausgeschlossen. Soweit die Beklagte nunmehr Zeiten der Schul- und Hochschulausbildung nur in geringerem Umfang als durch den Bescheid vom 10.04.1990 anerkenne, verstoße dies gegen verfassungsrechtlich geschützte Vertrauensgrundsätze. Er genieße insoweit Bestandsschutz, den die Beklagte nicht im nachhinein entwerthen dürfe. Selbst eine sogenannte unechte Rückwirkung sei in seinem Fall unzulässig. Die Beklagte wies den Widerspruch zurück: Durch die Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000 habe der Kläger keine versicherungspflichtige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit unterbrochen. Im Übrigen sei sie verpflichtet, bei Änderungen der einem früheren Vormerkungsbescheid zu Grunde gelegten Bestimmungen einen neuen Bescheid zu erteilen und den früheren Bescheid mit Wirkung für die Vergangenheit aufzuheben. Vormerkungsbescheiden komme lediglich Beweissicherungsfunktion zu; über die Anrechnung und Bewertung der vorgemerkten Zeiten entscheide sie erst nach Eintritt des Leistungsfalls (Widerspruchsbescheid vom 13.05.2004).

Deswegen erhob der Kläger am 02.06.2004 Klage zum Sozialgericht Stuttgart, mit der er unter Wiederholung seines Widerspruchsvorbringens sein Begehren weiter verfolgt. Ergänzend trägt er vor, das AA habe während der Dauer seiner Arbeitslosigkeit vom 20.06. bis zum 20.11.2000 Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung entrichtet. Diese Beiträge stünden solchen für eine versicherte Beschäftigung gleich. Die Unterbrechung einer versicherten Beschäftigung oder Tätigkeit erfordere keine "Umrahmung" einer Anrechnungszeit durch Pflichtbeitragszeiten. Vielmehr müsse lediglich die Möglichkeit zur (Wieder-)Aufnahme einer versicherten Beschäftigung oder Tätigkeit bestehen und dürfe der Arbeitslose noch nicht endgültig aus dem Erwerbsleben ausgeschieden sein. Außerdem stelle der Zeitraum von März 1999 bis zum 20.06.2000 eine Überbrückungszeit dar. Das Bundessozialgericht (BSG) habe die Unterbrechung der Arbeitslosigkeit durch den Versuch eines Arbeitslosen, seinen Lebensunterhalt durch Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit sicherzustellen, für die im Anschluss an diese Tätigkeit erneute Arbeitslosigkeit als unschädlich angesehen, wenn die selbstständige Tätigkeit gescheitert sei (Hinweis auf BSG SozR Nr. 44 zu § 1259). In diesen Fällen sei - wie vorliegend - die erneute Arbeitslosigkeit lediglich als Fortsetzung der früher bestandenen Arbeitslosigkeit anzusehen. Außerdem habe das AA ihn Anfang 1999 im Zusammenhang mit der beabsichtigten Aufnahme der selbstständigen Tätigkeit nicht über die rentenrechtlichen Nachteile einer solchen Tätigkeit aufgeklärt. Bei richtiger Beratung hätte er sich mit Sicherheit nicht selbstständig gemacht und hätte das AA über den 28.02.1999 hinaus lückenlos Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung entrichtet. Im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches sei er außerdem ggfs. zur Nachentrichtung freiwilliger Beiträge zur Rentenversicherung für den Zeitraum März 1999 bis zum 20.06.2000 zuzulassen, um seine Anwartschaften auf Rente wegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit bzw. Altersrente vor Vollendung des 65. Lebensjahres aufrecht zu erhalten. In diesem Fall seien die Zeiten ab dem 21.11.2000 gemäß § 241 Abs. 2 Nr. 3 des Sozialgesetzbuches - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI) als Anrechnungszeiten zu berücksichtigen. Sei ihm ein Recht zur Nachentrichtung freiwilliger Beiträge zu gewähren, habe er auch mit Blick auf seine Altersrente ab dem 21.11.2000 keine versicherungspflichtige Beschäftigung unterbrochen. Auch insoweit habe ihn das AA nicht informiert, andernfalls hätte er sich entweder nicht selbstständig gemacht oder zur Erhaltung rentenrechtlicher Ansprüche zumindest die notwendigen freiwilligen Versicherungsbeiträge entrichtet. Die Beratungspflicht des AA sei auch nicht durch seine Ausbildung als Jurist entfallen, zumal er sich mit den Einzelheiten des Rechts der gesetzlichen Rentenversicherung nicht ausgekannt habe. Das Unterlassen des AA müsse sich die Beklagte wie eigenes Verhalten zurechnen lassen. Zur Stützung seines Klagebegehrens legt der Kläger ein Schreiben des Arbeitsberaters A. vor.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 20. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Mai 2004 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, die Zeit vom 08. Oktober 1961 bis zum 07. Oktober 1962 und vom 01. April 1971 bis zum 11. Dezember 1973 als weitere Anrechnungszeiten wegen Schul- bzw. Hochschulausbildung sowie die Zeit vom 21. November 2000 bis zum 30. September 2005 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit vorzumerken, hilfsweise, ihn für die Zeit vom 01. März 1999 bis zum 19. Juni 2000 zur Nachentrichtung von Beiträgen im Wege der Antragspflichtversicherung zuzulassen und die Beklagte zu verurteilen, unter der Bedingung fristgemäßer Nachentrichtung dieser Beiträge die Zeit vom 21. November 2000 bis zum 30. September 2005 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit vorzumerken.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie erachtet die angefochtenen Bescheide für zutreffend. Der Kläger habe die ab Juli 1996 bestehende Arbeitslosigkeit durch Aufnahme seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit zum 01.03.1999 beendet. Der Wiedereintritt von Arbeitslosigkeit zum 20.06.2000 habe deshalb keine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit unterbrochen. Die Versicherungspflicht für die Zeit vom 20.06. bis zum 20.11.2000 beruhe allein aufgrund des Bezuges von Leistungen durch das AA und stehe einer versicherten Beschäftigung oder Tätigkeit ebenfalls nicht gleich. Auch bestehe kein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch, weil sich die Beratungspflicht eines Sozialleistungsträgers grundsätzlich nur auf den eigenen Zuständigkeitsbereich beschränke. Zwar könne in Einzelfällen ein Hinweis auf die Zuständigkeit eines anderen Sozialleistungsträgers geboten sein. Allerdings sei bei einem ausgebildeten Juristen wie dem Kläger die eigenständige Einholung notwendiger Auskünfte über sein Rentenversicherungsverhältnis beim zuständigen Rentenversicherungsträger zu erwarten gewesen. Die selbstständige Tätigkeit stelle auch keine Überbrückungszeit dar, weil sie länger als 6 Monate gedauert habe. Eine Zulassung des Klägers zur Nachentrichtung freiwilliger Beiträge für die Zeit von März 1999 bis zum 10.06.2000 führe ebenfalls nicht zur Annahme einer Unterbrechung einer versicherten Beschäftigung oder Tätigkeit für die nachfolgende Zeit der Arbeitslosigkeit. Auch für die Erfüllung der versicherungsrechtlichen Voraussetzungen eines Anspruchs auf Altersrente wegen Arbeitslosigkeit ergäben sich hieraus keine Änderungen, weil freiwillige Beiträge nicht als Pflichtbeitragszeiten zu berücksichtigen seien und auch nicht zur Berücksichtigung weiterer Verlängerungstatbestände führten. Durch freiwillige Beiträge könne der Kläger auch eine Anwartschaft auf Versichertenrente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit nicht aufrecht erhalten, weil nach dem 01.01.1984 noch eine rentenversicherungsrechtliche Lücke zwischen Juli 1993 und Juni 1994 bestehe.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der vorliegenden Verwaltungsakte der Beklagten sowie den der Prozessakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und teilweise begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig und verletzen den Kläger zum Teil in seinen Rechten. Sie sind – im Ergebnis – nicht zu beanstanden, soweit die Beklagte hierdurch den Bescheid vom 10.04.1990 aufgehoben hat. Der Kläger hat jedoch Anspruch auf Vormerkung der Zeiten vom 21.11.2000 bis zum 30.09.2005 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit, wenn er Pflichtbeiträge für die Zeit seiner selbstständigen Tätigkeit vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 nachzahlt, weil er für die Dauer seiner selbstständigen Tätigkeit im Wege eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs als Antragspflichtversicherter zu behandeln und zur Nachzahlung von Pflichtbeiträgen für diese Zeit zuzulassen ist.

1.) Der Bescheid vom 20.02.2004 enthält – neben weiteren Verfügungssätzen – die vom Kläger angefochtene Aufhebungsentscheidung bezüglich bisheriger Vormerkungen durch den Bescheid vom 10.04.1990, "soweit er nicht dem geltenden Recht entspricht", d.h. der Vormerkung von Ausbildungszeiten vor Vollendung des 17. Lebensjahres und ggfs. über die Gesamtdauer von 8 Jahren ([§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI](#) in der Fassung des Altersvermögensergänzungsgesetzes vom 21.03.2001 – [BGBl. I S. 403](#) –) hinaus. Diese Aufhebung ist zwar rechtswidrig, weil die Beklagte das Gebot verletzt hat, den Inhalt des Verwaltungsakts – hier: die Aufhebung des Bescheides vom 10.04.1990 – hinreichend zu bestimmen (§ 33 Abs. 1 des Sozialgesetzbuches – Verwaltungsverfahren – (SGB X)). Denn aus dem Verfügungssatz muss für den Beteiligten vollständig, klar und eindeutig erkennbar sein, was die Behörde regelt. Im Bescheid vom 20.02.2004 ist indes nicht konkret bestimmt, welcher frühere Verwaltungsakt ab wann und in welcher Form aufgehoben werden soll. Die Beklagte hat insoweit allein den Bescheid vom 10.04.1990 benannt, diesen aber ohne nähere Konkretisierung aufgehoben, "soweit er nicht dem geltenden Recht entspricht". Im Übrigen hat sie bezüglich der nach der Neuregelung zu berücksichtigenden Zeiten auf den beigefügten Versicherungsverlauf verwiesen. Damit hat es die Beklagte dem Kläger überlassen, Gegenstand, Inhalt und Umfang sowie Zeitpunkt der Aufhebungsregelung sich selbst zu erschließen. Sie muss diese Entscheidungen aber selbst in ihrem Verwaltungsakt treffen und sie dem Adressaten mitteilen (vgl. BSG [SozR 3-2600 § 149 Nr. 6](#) m.w.N.). Dies ist vorliegend weder im Bescheid vom 20.02.2004 noch im Widerspruchsbescheid vom 13.05.2004 erfolgt.

Von dieser Verpflichtung ist die Beklagte auch nicht mit Blick auf die Regelung in [§ 149 Abs. 5 Satz 2 SGB VI](#) entbunden, denn diese Bestimmung lässt eine Neufeststellung und Aufhebung früherer Vormerkungsbescheide nur unter vereinfachten Verfahrensregelungen zu, insbesondere unter Ausschaltung der an sich gemäß [§ 24 SGB X](#) grundsätzlich gebotenen vorherigen Anhörung des Versicherten für den Fall einer Rechtsänderung.

Allerdings ist der Kläger insoweit durch die angefochtenen Bescheide nicht beschwert, denn die Beklagte hat auch die Zeit nach Vollendung des 16. Lebensjahres und vor Vollendung des 17. Lebensjahres (vom 08.10.1961 bis zum 07.10.1962) entsprechend der bis zum 31.12.1991 gültig gewesenen Regelung in § 36 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4b des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) bzw. der bis zum 31.12.1996 gültig gewesenen Fassung von [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI](#) in der Fassung des Rentenreformgesetzes 1992 vom 18.12.1989 ([BGBl. I S. 2261](#)) als Zeit der Schulausbildung wie auch diejenige der Hochschulausbildung vom 01.04.1971 bis zum 11.12.1973, d.h. über die derzeit geltende Höchstdauer von acht Jahren für Schul- und Berufsausbildung weiterhin vorgemerkt. Sie hat damit der beweissichernden Funktion des Vormerkungsbescheides (vgl. hierzu BSG [SozR 3-2600 § 58](#) Nrn. 2 und 9; Polster in *Kass.Komm.*, Stand Juni 2005, [§ 149 SGB VI](#), Rdnr. 14 und Jörg in *Kreikebohm*, *SGB VI*, 2. Auflage 2003, § 149, Rdnr. 10) ausreichend Rechnung getragen. Eine Bewertung von Teilelementen des später vielleicht entstehenden Rechts des Klägers auf Rente hat die Beklagte insoweit nicht vorgenommen. Hierzu ist sie gemäß [§ 149 Abs. 5 Satz 3 SGB VI](#) auch weder berechtigt noch besteht hierzu eine sonstige Verpflichtung vor Eintritt des Leistungsfalls (vgl. BSG [SozR Nr. 53 zu § 55 SGG](#); [SozR 3-2200 § 1325 Nr. 3](#); [SozR 3-2600 § 58 Nr. 9](#) und a.a.O., § 149 Nr. 6). Bezüglich des der Zeit der Hochschulausbildung vom 01.04.1971 bis zum 11.12.1973 beigefügten Vermerks "Höchstdauer überschritten" liegt ebenfalls keine unberechtigte vorzeitige Bewertung der Beklagten über eine Anrechnung von Versicherungszeiten vor, vielmehr weist dieser Bearbeitungsvermerk den Kläger allein daraufhin, in einem späteren Leistungsfall werde nach derzeitigem Recht konkret zu prüfen sein, ob die vorgemerkten Tatbestände für eine Wartezeiterfüllung oder für den Rangstellenwert, d.h. die Rentenhöhe, anzurechnen sein werden (vgl. BSG [SozR 3-2600 § 58 Nr. 9](#) und a.a.O., § 149 Nr. 6).

2.) Zu Unrecht hat die Beklagte jedoch die Vormerkung der Zeiträume ab dem 21.11.2000 als weitere Anrechnungszeiten wegen Arbeitslosigkeit abgelehnt. Der Kläger hat Anspruch auf Vormerkung dieser Zeiten, wenn er Pflichtbeiträge für die Zeit seiner Tätigkeit als selbständiger Rechtsanwalt (vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000) nachzahlt, weil er für die Dauer seiner selbstständigen Tätigkeit im Wege eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs als Antragspflichtversicherter zu behandeln und zur Nachzahlung von Pflichtbeiträgen für diese Zeit zuzulassen ist.

a) Bei derzeitiger Sach- und Rechtslage scheidet die Vormerkung der Zeiten ab dem 21.11.2000 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit im Sinne von [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VI](#) daran, dass durch die (erneute) Arbeitslosigkeit des Klägers ab dem 20.06.2000 eine versicherte Beschäftigung oder versicherte selbständige Tätigkeit nicht – wie erforderlich ([§ 58 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#)) – unterbrochen worden ist. Eine Unterbrechung in diesem Sinne liegt vor, wenn zwischen dem Ende der versicherten Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit und der Zeit der Arbeitslosigkeit kein voller Kalendermonat liegt, mithin die Arbeitslosigkeit spätestens in dem Kalendermonat beginnt, der auf den Kalendermonat folgt, für den der letzte Beitrag gezahlt worden ist (vgl. BSG [SozR 2200 § 1259 Nr. 60](#)). Dem Kläger ist zwar zuzugeben, dass für eine Unterbrechung in diesem Sinne nicht erforderlich ist, dass der Anrechnungszeit später eine weitere versicherungspflichtige Beschäftigung oder Tätigkeit folgt, solange der Versicherte noch nicht endgültig aus dem Erwerbsleben ausgeschieden ist (vgl. hierzu u.a. BSG [SozR 3-2200 § 1259 Nr. 11](#)). Ein endgültiges Ausscheiden aus dem Erwerbsleben ist indes bei einer Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit regelmäßig nicht gegeben, weil die Arbeitslosigkeit ihrer Natur nach einen lediglich vorübergehenden Zustand darstellt (vgl. [BSGE 70, 111](#), 116; so auch § 118 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgesetzbuches – Arbeitsförderung – in der bis zum 31.12.2004 gültig gewesenen Fassung). Vorliegend schloss sich die Arbeitslosigkeit des Klägers ab dem 21.11.2000 indes nicht an eine versicherungspflichtige selbständige Tätigkeit an; vielmehr unterlag der Kläger während der Dauer seiner Tätigkeit als selbständiger Rechtsanwalt gerade nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung, denn es ergibt sich kein Anhalt dafür, dass er dem – abschließend aufgezählten – Personenkreis der versicherungspflichtigen selbständigen Erwerbstätigen gemäß [§ 2 SGB VI](#) zuzuordnen war. Die für die Zeit vom 20.06. bis zum 20.11.2000 durch das AA entrichteten Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung stellen ebenfalls keine Pflichtbeiträge aus einer versicherten Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit dar (vgl. *VDR-Verb-Komm*, [§ 58 SGB VI](#); Anm. 11.2 a.E.), sondern beruhen gemäß [§ 3 Abs. 1 Satz 3 SGB VI](#) auf dem Bezug von Arbeitslosengeld; sie können deshalb allein den Anschluss der nachfolgenden Arbeitslosigkeitszeiten als Anrechnungszeiten nicht wahren.

b) Entgegen der Ansicht des Klägers stellt die Zeit seiner selbständigen Erwerbstätigkeit als Rechtsanwalt auch keine anschlusswahrende

Überbrückungszeit zwischen mehreren Anrechnungszeiten dar. Überbrückungszeiten sind Zeiten, die den Anschluss wahren, das heißt vorhandene Lücken zwischen - hier - dem Ende einer Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit (bis zum 28.02.1999) und dem Beginn einer weiteren Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit (ab dem 21.11.2000) ausfüllen können, weil Pflichtbeiträge aus nicht zu vertretenden Gründen nicht gezahlt werden konnten (vgl. BSG [SozR 2200 § 1259 Nr. 94](#) mit weiteren Nachweisen). In diesem Zusammenhang hat das BSG u.a. einen gescheiterten Selbsthilfeversuch des Versicherten zur Beseitigung einer Arbeitslosigkeit durch Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit angesehen (vgl. BSG SozR Nr. 44 zu § 1259 RVO). Allerdings kann eine solche Zeit nur dann als Überbrückungszeit angesehen werden, wenn sie eine Dauer von sechs Monaten nicht überschreitet (vgl. BSG, a.a.O. sowie SozR Nr. 50 zu § 1259 RVO; Kreikebohm u.a. in HS-RV, § 30 Rdnr. 210), weil sich innerhalb eines solchen Zeitraums regelmäßig abzeichnet, ob der Selbsthilfeversuch des Versicherten erfolgreich ist. Hier dauerte die selbständige Tätigkeit des Klägers indes rund 16 Monate. Sie stellte daher keinen Selbsthilfeversuch im Sinne der vorgenannten Rechtsprechung mehr dar und führt deshalb nicht zur Berücksichtigung der Zeit vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 als Überbrückungszeit.

c) Eine Überbrückungszeit in diesem Sinne läge auch dann nicht vor, wenn der Kläger - ungeachtet der rechtlichen Zulässigkeit - für die Dauer seiner selbständigen Erwerbstätigkeit als Rechtsanwalt freiwillige Beiträge zur Rentenversicherung nach [§ 7 SGB VI](#) zahlen würde. Denn andernfalls stünde es im Belieben des Versicherten, die Voraussetzungen einer Anrechnungszeit selbst zu schaffen. Dies wäre jedoch mit dem Sinn und Schutzzweck der Anrechnungszeiten, nämlich dem Versicherten einen rentenrechtlichen Ausgleich für solche Zeiten zu gewähren, in denen er aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen an der Ausübung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit gehindert war, nicht zu vereinbaren (vgl. VDR Verb-Komm., a.a.O., Anm. 11.343 sowie Niesel, Kass. Komm., § 58 Rdnr. 105). Mit der Entrichtung freiwilliger Beiträge zur Rentenversicherung könnte der Kläger daher den Anschluss seiner Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000 mit einer zuvor ausgeübten versicherungspflichtigen Beschäftigung nicht wahren (vgl. Klattenhoff in Hauck/Haines, SGB VI, Stand Juli 2005, § 58, Rdnr. 168 und VDR-Verb-Komm. a.a.O., Anm. 11.2).

d) Da zudem die Fristen für eine wirksame Entrichtung freiwilliger Beiträge (gemäß [§ 197 Abs. 2 SGB VI](#) bis zum 31. März des Jahres, das dem Jahr folgt, für das sie gelten sollen) zum Zeitpunkt des Eingangs des Kontenklärungsantrags des Klägers am 29.01.2004 für die Kalenderjahre 1999 und 2000 bereits abgelaufen waren, kommt es vorliegend darauf an, ob der Kläger die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Vormerkung der Zeiten ab dem 21.11.2000 als Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit dadurch erfüllen kann, dass er noch Pflichtbeiträge für seine selbständige Tätigkeit als Rechtsanwalt nachzahlt. Dies setzt grundsätzlich voraus, dass in der Zeit, für die Pflichtbeiträge gezahlt werden sollen - hier: vom 01.01.1999 bis zum 19.06.2000 - Versicherungspflicht bestanden hat, was hier nicht der Fall war. Denn es besteht, wie oben bereits ausgeführt, kein Anhalt dafür, dass bei dem Kläger während seiner selbständigen Tätigkeit einer der Tatbestände des [§ 2 SGB VI](#) erfüllt war. Versicherungspflicht kann für ihn daher in dieser Zeit nur in Form einer Pflichtversicherung auf Antrag gemäß [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) in Betracht kommen. Danach sind auf Antrag pflichtversichert Personen, die nicht nur vorübergehend selbständig tätig sind, wenn sie die Versicherungspflicht innerhalb von fünf Jahren nach der Aufnahme der selbständigen Tätigkeit oder dem Ende einer Versicherungspflicht aufgrund dieser Tätigkeit beantragen.

e) Bei dem Kläger waren für die Zeit vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 die Voraussetzungen für eine Antragspflichtversicherung gemäß [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) dem Grunde nach gegeben, denn aufgrund des Gesamtergebnisses des Verfahrens ergibt sich kein Anhalt dafür, dass der Kläger die selbständige Tätigkeit als Rechtsanwalt von vornherein nur vorübergehend, das heißt für einen begrenzten Zeitraum, ausüben wollte. Dies hat auch die Beklagte nicht vorgetragen. Ebenso ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Kläger die selbständige Tätigkeit von März 1999 bis zum 19.06.2000 lediglich in geringfügigem Umfang (§ 8 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften - (SGB IV) in der bis zum 31.12.2001 gültig gewesenen Fassung) ausgeübt hätte, er insbesondere regelmäßig weniger als 15 Stunden in der Woche tätig gewesen und deshalb gemäß [§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#) versicherungsfrei gewesen wäre. Jedoch hat der Kläger den gemäß [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) erforderlichen Antrag nicht gestellt. Er kann diesen Antrag auch nicht mehr nachholen, denn der Antrag ist für diese Art von Versicherung konstitutiv (vgl. [BSGE 48, 12](#), 15). Ein erst nach Beendigung der selbständigen Tätigkeit gestellter Antrag kann mithin nicht mehr zu einer Versicherungspflicht für die selbständige Tätigkeit führen (vgl. BSG vom 26.04.2005 - [B 5 RJ 6/04 R -](#)). Ebenso scheidet eine Wiedereinsetzung in die versäumte Antragsfrist gemäß § 27 des Sozialgesetzbuches - Verwaltungsverfahren - aus (vgl. [BSGE, a.a.O. sowie BSGE 48, 12](#), 15).

Die Verpflichtung der Beklagten, den Kläger nachträglich zur Antragspflichtversicherung zuzulassen, ergibt sich jedoch aufgrund eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Dieses von der Rechtsprechung des BSG entwickelte Rechtsinstitut tritt ein, wenn ein Leistungsträger durch die Verletzung einer ihm aus dem Sozialleistungsverhältnis obliegenden Haupt- oder Nebenpflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung, nachteilige Folgen für die Rechtsposition des Betroffenen herbeigeführt hat und diese Rechtsfolgen durch ein rechtmäßiges Verwaltungshandeln wieder beseitigt werden können (vgl. u.a. BSG [SozR 3-1200 § 14 Nr. 29](#) mit weiteren Nachweisen sowie vom 17.08.2000 - [B 13 RJ 87/98 R -](#)). Der Herstellungsanspruch setzt danach das Vorliegen einer Pflichtversicherung voraus, die sich der Sozialleistungsträger im Verhältnis zum Berechtigten zurechnen lassen muss, den Eintritt eines rechtlichen Schadens beim Berechtigten, den Kausalzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und dem Schadenseintritt und die Möglichkeit der Herstellung des Zustands, der ohne die Pflichtverletzung eingetreten wäre.

Dass eine Antragspflichtversicherung im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs herbeigeführt werden kann, hat das BSG bereits wiederholt entschieden (vgl. [SozR 3-1200 § 14 Nr. 15](#) und vom 26.04.2005 - [B 5 RJ 6/04 R -](#)).

Die Zulassung zur Antragspflichtversicherung hat der Kläger zwar erst in der mündlichen Verhandlung am 30.09.2005 auf Anregung des Gerichts beantragt. Die sich hieraus ergebende Klageänderung erachtet die Kammer indes für sachdienlich ([§ 99 Abs. 1, 2](#). Alternative des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)): zwar müssen für eine Antragspflichtversicherung höhere Beiträge an die Beklagte entrichtet werden als für die vom Kläger mit Schriftsatz vom 15.10.2004 geltend gemachte freiwillige Versicherung gem. [§ 7 SGB VI](#), wie sich aus [§ 161 Abs. 1](#) und 2 SGB VI ergibt. Da mit der Entrichtung freiwilliger Beiträge zur Rentenversicherung eine Anschlusswahrung bei nachfolgender Arbeitslosigkeit Sinne von [§ 58 Abs. 3 SGB VI](#) jedoch nicht möglich ist (vgl. oben Nr. 2c), muss der nunmehr gestellte Antrag des Klägers auf Zulassung zur Pflichtversicherung auf Antrag nach [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) als sachdienlich angesehen werden (so im Ergebnis auch BSG [SozR 3-1200 § 14 Nr. 15](#)).

Hier sind die Voraussetzungen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs gegeben: aa) Die Pflichtverletzung ist vorliegend darin zu sehen, dass der Kläger im Zusammenhang mit der Aufnahme seiner selbständigen Tätigkeit als Rechtsanwalt seitens des Arbeitsamts bzw.

des Arbeitsberaters A. wegen der rentenversicherungsrechtlichen Absicherung während dieser Tätigkeit nicht wenigstens darauf hingewiesen worden ist, sich mit der Beklagten wegen der Fortführung seines rentenversicherungsrechtlichen Schutzes in Verbindung zu setzen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich die aus § 14 des Sozialgesetzbuches - Allgemeiner Teil - (SGB I) resultierende Beratungspflicht eines Sozialleistungsträgers - hier: des AA - nicht auf die Durchführung allein seines eigenen Aufgabebereichs - hier: der Arbeitsförderung - beschränkt. Vielmehr erstreckt sie sich im Verhältnis zum Berechtigten nach [§ 15 Abs. 2 SGB I](#) u.a. auf die Benennung der für die Sozialleistungen zuständigen Leistungsträger sowie auf alle Sach- und Rechtsfragen, die für den Auskunftssuchenden von Bedeutung sein können und zu deren Beantwortung die um Auskunft angegangene Stelle im Stande ist. Insbesondere bei Beendigung des Leistungsbezugs - hier: Wegfall von Arbeitslosengeld wegen der Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit - besteht ein unmittelbarer Kontakt des Versicherten zur Arbeitsverwaltung, die insoweit aktueller Ansprechpartner ist. Es liegt auch eine enge materielle und verfahrensrechtliche Verknüpfung des Leistungsbezugs aus der Arbeitslosenversicherung mit der Rentenversicherung vor, wie sich u. a. aus den Bestimmungen in [§ 3 Satz 1 Nr. 3](#), [§ 38](#), [§ 237](#), [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3](#) und [§ 193 SGB VI](#) ergibt (vgl. hierzu u. a. BSG [SozR 3-1200 § 14 Nr. 22](#)). Die Auskunftspflicht des AA umfasste damit auch jedenfalls insoweit Fragen der gesetzlichen Rentenversicherung, als es um die Aufrechterhaltung des versicherungsrechtlichen Schutzes bei Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit durch einen zuletzt arbeitslos gewesenen Berechtigten geht. bb) Dieser Auskunft- und Beratungspflicht ist das AA hier nicht nachgekommen, wie sich aus der glaubhaften Bestätigung des Arbeitsberaters A. ergibt. Danach hat das AA den Kläger zwar in Bezug auf seine Existenzgründung als selbständigen Rechtsanwalt und die Leistungen des AA beraten und informiert; bezüglich der rentenrechtlichen Nachteile einer solchen Selbständigkeit fand jedoch weder im Hinblick auf eine künftige Altersrente noch im Hinblick auf eine Rente wegen Erwerbs- oder Berufsunfähigkeit eine Beratung oder wenigstens ein Hinweis auf den zuständigen Rentenversicherungsträger statt. Die Beratungspflicht des AA gegenüber dem Kläger war vorliegend - entgegen der Ansicht der Beklagten - auch nicht dadurch aufgehoben, dass der Kläger Volljurist ist. Das BSG hat bereits wiederholt entschieden, dass die Beratungspflicht eines Sozialleistungsträgers nicht dadurch entfällt, dass ein Bürger rechtskundig vertreten ist (vgl. u.a. BSG [SozR 3-4100 § 128a Nr. 4](#), [SozR 3-1200 § 14 Nr. 10](#) und [SozR 3-5750 Artikel 2 § 6 Nr. 7](#)). Auch in diesen Fällen ist der Sozialleistungsträger zur Beratung über naheliegende Gestaltungsmöglichkeiten verpflichtet, wenn das Unterlassen der Beratung evidente Nachteile für den Versicherten bringt. Nichts anderes kann deshalb für den Fall gelten, dass der Berechtigte selbst Jurist ist oder ihm sonst die Möglichkeit einer Antragspflichtversicherung bekannt ist, denn auch in diesem Fall können detaillierte Kenntnisse des Rentenversicherungsrechts, insbesondere über die besondere Bedeutung für die Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes im Rahmen versicherungsrechtlicher Voraussetzungen, nicht in jedem Einzelfall erwartet werden (vgl. BSG [SozR 3-1200 § 14 Nr. 15](#)) ... Handelt es sich mithin um einen Beratungsbedarf, dem das AA nicht selbst entsprechen kann, so hat sie den Ratsuchenden jedenfalls an den zuständigen Träger zu verweisen (vgl. BSG [SozR 1200 § 14 Nr. 29](#), [SozR 3-1200 § 14 Nr. 22](#) und [SozR 3-2600 § 58 Nr. 2](#)). cc) Den Beratungsfehler des AA muss sich die Beklagte auch zurechnen lassen, denn bei dem Kontakt des Klägers mit dem AA ergab sich aufgrund der beabsichtigten Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zwingend ein rentenversicherungsrechtlicher Beratungsbedarf. In solchen Fällen liegt auch eine Antragspflichtversicherung nicht völlig fern, auch wenn von dieser Art der Versicherung nach Kenntnissen des Gerichts eher selten Gebrauch gemacht wird. Insofern war das AA arbeitsteilig in den Aufgabenbereich der Beklagten eingebunden und hat sich diese daher die unterlassene Beratung des Klägers wie eigenes Fehlverhalten zurechnen zu lassen. dd) Die unterlassene Beratung war auch kausal für den Verlust von Rentenanwartschaften durch Vormerkung von Anrechnungszeiten wegen Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000. Aus den Angaben des Klägers im Klageverfahren sowie seiner wiederholt ausdrücklich erklärten Bereitschaft zur Entrichtung "freiwilliger Rentenversicherungsbeiträge" ergibt sich für das erkennende Gericht hinreichend deutlich, dass der Kläger während seiner selbständigen Tätigkeit als Rechtsanwalt seinen Versicherungsschutz auch in der gesetzlichen Rentenversicherung aufrecht erhalten und keinesfalls auf sein Recht auf die Antragspflichtversicherung verzichten wollte.

Dass der Kläger nach seiner seinerzeitigen finanziellen Situation nicht in der Lage gewesen wäre, die erforderlichen Pflichtbeiträge zu zahlen, hat auch die Beklagte nicht geltend gemacht. Hierfür ergibt sich aufgrund des Gesamtergebnisses des Verfahrens auch sonst kein Anhalt, zumal er trotz Arbeitslosigkeit und Arbeitssuchendmeldung wegen seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse keine Leistungen der Arbeitsverwaltung erhält.

Die Begründung der Antragspflichtversicherung im Wege des Herstellungsanspruchs hat zur Folge, dass der Kläger Beiträge für die gesamte Zeit vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 nachzahlen kann. Dem steht nicht entgegen, dass nach [§ 187 Abs. 1 SGB VI](#) Pflichtbeiträge wirksam nur gezahlt werden können, solange die Beitragsforderungen noch nicht verjährt sind, und dass nach Ablauf der genannten Frist die Zahlung der Beiträge nach [§ 197 Abs. 3 Satz 1](#) und 2 SGB VI in Fällen besonderer Härte, insbesondere bei drohendem Verlust von Rentenanwartschaften, auf Antrag nur zuzulassen ist, wenn die Versicherten an der rechtzeitigen Beitragszahlung ohne Verschulden verhindert waren, und sofern der Antrag innerhalb von drei Monaten nach Wegfall des Hindernisses gestellt wird. Denn diese Regelungen beziehen sich allein auf Fälle, in denen in der Vergangenheit eine Pflichtversicherung tatsächlich bestand und deshalb die rechtlichen Grundvoraussetzungen für eine wirksame Beitragsentrichtung bzw. für die Durchsetzung des Nachzahlungsrechts gegeben waren. Durch den Herstellungsanspruch wird jedoch die Versicherungspflicht, und damit die rechtliche Basis für die Zahlung von Pflichtbeiträgen, überhaupt erst begründet. Dies schließt es aus, dass die Beiträge schon vor Zuerkennung dieses Anspruchs in der Vergangenheit fällig geworden sein und verjähren konnten (vgl. hierzu BSG vom 26.04.2005 - [B 5 RJ 6/04 R](#) -).

Auch [§ 44 Abs. 4 SGB X](#), der im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs entsprechende Anwendung findet (vgl. u.a. [BSGE 60, 245](#) sowie [SozR 3-1300 § 44 Nrn. 25](#) und [26](#)), steht einer Zulassung zur Antragspflichtversicherung nicht entgegen, weil sich diese Bestimmung allein auf die rückwirkende, zeitlich begrenzte Erbringung von Sozialleistungen bezieht. Die Zulassung zur Antragspflichtversicherung stellt indes keine Sozialleistung dar.

Für den Fall, dass der Kläger mithin innerhalb einer ihm hierzu von der Beklagten noch zu bestimmenden Frist Pflichtbeiträge für seine selbständige Erwerbstätigkeit in der Zeit vom 01.03.1999 bis zum 19.06.2000 nachentrichtet, erfüllt er auch die Voraussetzungen für die Annahme einer Unterbrechung der Zeiten der Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000 gemäß [§ 58 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#). Der Anschluss der Zeit der Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000 an die selbständige Tätigkeit wird dabei vorliegend durch die als Überbrückungszeit zu wertende (vgl. hierzu VDR-Verb-Komm. a.a.O., Anm. 11.34) Zeit der Arbeitslosigkeit vom 20.06. bis zum 20.11.2000 gewahrt. Die Beklagte ist deshalb dann verpflichtet, auch die weiteren Zeiten der Arbeitslosigkeit ab dem 21.11.2000 als Anrechnungszeiten im Sinne von [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VI](#) gemäß [§ 149 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#) vorzumerken.

Aus eben diesen Gründen war dem Begehren des Klägers teilweise stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) Absätze 1 und [4 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-02-07