

B 4 RA 89/00 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Dortmund (NRW)
Aktenzeichen
-

Datum
09.09.1999
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-

Datum
15.03.2000
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 4 RA 89/00 R

Datum
03.04.2001
Kategorie
Urteil

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 15. März 2000 aufgehoben. Der Rechtstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte verpflichtet ist, die Tatbestände einer Pflichtbeitragszeit wegen Kindererziehung (KEZ) sowie einer Berücksichtigungszeit wegen Kindererziehung (BZ) vorzumerken; in diesem Zusammenhang streiten die Beteiligten vor allem um die Frage, ob die Erklärungsfristen des [§ 249 Abs 6 Satz 7](#) bzw Abs 7 Satz 3 SGB VI in der jeweils bis zum 31. Dezember 1997 geltenden Fassung gewahrt sind bzw ob für den Kläger ein längerer Zeitraum maßgeblich ist.

Der am 9. Juli 1941 geborene Kläger war zuletzt bis 31. Dezember 1994 abhängig beschäftigt und bezieht seither Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit. Aus der Ehe mit der am 12. Mai 1994 verstorbenen Karin Nebe ist der am 15. April 1965 geborene Sohn Martin hervorgegangen. Die Ehefrau des Klägers hatte sich ihre Rentenversicherungsbeiträge aus Anlaß der Eheschließung im Jahre 1963 erstatten lassen und war seither nicht wieder Mitglied eines Rentenversicherungsträgers geworden.

Anfang 1994 erhielten der Kläger und seine Ehefrau beim Versicherungsamt der Stadt Bochum die Auskunft, daß sich beim Kläger KEZ wegen der für denselben Zeitraum gespeicherten Beitragszeiten nicht rentensteigernd auswirken würden. Daraufhin wurde weder eine gemeinsame Erklärung hinsichtlich der Zuordnung abgegeben noch bemühten sich der Kläger oder seine Ehefrau zunächst ansonsten um eine Vormerkung dieser Tatbestände.

Im Blick auf die ab Sommer 2001 in Betracht kommende Altersrente wegen Vollendung des 60. Lebensjahres beantragte der Kläger am 25. Januar 1999 eine Kontenklärung sowie die Vormerkung der Tatbestände einer KEZ bzw einer BZ wegen Kindererziehung (KE). Die "Anerkennung" derartiger Zeiten wurde im Bescheid vom 18. Februar 1999 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Mai 1999) wegen des Ablaufs der in [§ 249 Abs 6](#) und 7 SGB VI vorgesehenen Fristen für die Abgabe einer gemeinsamen Erklärung der Eheleute (am 31. Dezember 1996) und bei Vorversterben eines Elternteils (am 31. März 1997) abgelehnt; ohne fristgerechte Erklärung seien die Zeiten der Mutter zuzuordnen.

Das SG hat die hiergegen erhobene Klage mit Urteil vom 9. September 1999 abgewiesen. Die Berufung des Klägers gegen dieses Urteil ist ebenfalls erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung vom 15. März 2000 im wesentlichen folgendes ausgeführt: Das SG habe die Klage zutreffend abgewiesen. Einschlägig seien die [§§ 56, 57, 249 SGB VI](#) in der zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung geltenden Fassung des RRG 1999 vom 16. Dezember 1997. Nach den [§§ 56, 57 SGB VI](#) komme die begehrte Vormerkung mangels einer übereinstimmenden Erklärung des Klägers und seiner Ehefrau nicht in Betracht. Da die Ehefrau des Klägers nicht vor dem 1. Januar 1986 gestorben sei, ergebe sich ein abweichendes Ergebnis auch nicht aus der Sonderregelung in [§ 249 Abs 6 SGB VI](#). Die Regelung in [§ 249 Abs 6 Satz 7 SGB VI](#) sei durch das RRG 1999 entfallen, eine weitere Verlängerung in der derzeitigen Gesetzesfassung nicht mehr vorgesehen. Auch scheidet eine analoge Anwendung von [§ 249 Abs 6 Satz 7 SGB VI](#) aF aus. Ebensowenig könne sich der Kläger auf einen so sozialrechtlichen Herstellungsanspruch berufen, so daß er mit seinem am 25. Januar 1999 gestellten Antrag eine Zuordnung unter keinem denkbaren Gesichtspunkt mehr habe erreichen können. Hiergegen bestünden auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Der Kläger wendet sich gegen diese Entscheidung mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision und trägt zur Begründung seines

Rechtsmittels im wesentlichen folgendes vor: Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sei im vorliegenden Fall eine von der Rechtsprechung zu schließende Gesetzeslücke gegeben. Es fehle ab dem 1. Januar 1998 an einer Regelung, wie in Todesfällen der Mutter nach 1985 zu verfahren sei. Der Rentengesetzgeber habe die sich hieraus ergebende Ungleichbehandlung gleicher Tatbestände allein nach dem Todeszeitpunkt der Mutter sicher nicht gewollt. Die Frage der Vorinstanz, bis zu welchem Zeitpunkt die Frist des [§ 249 Abs 6 Satz 7 SGB VI](#) aF für das Rentenrecht zu verlängern gewesen wäre, lasse sich aus der für das Beamtenrecht getroffenen Regelung mit dem 31. Dezember 1999 beantworten.

Der Kläger beantragt,

1. das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 15. März 2000 und das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 9. September 1999 sowie den Bescheid der Beklagten vom 18. Februar 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Mai 1999 aufzuheben und
2. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger für die Zeit vom 1. Mai 1965 bis 30. April 1966 den Tatbestand einer Beitragszeit wegen Kindererziehung und für die Zeit vom 15. April 1965 bis zum 14. April 1975 den Tatbestand einer Berücksichtigungszeit wegen Kindererziehung vorzumerken.

Die Beklagte beantragt,
die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Eine Ungleichbehandlung gegenüber Beamten liege nicht vor. Damit fehle es auch an einem Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#).

II

Die zulässige Revision des Klägers erweist sich im Sinne der Zurückverweisung an das Berufungsgericht als begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG](#)). Eine gemeinsame Erklärung über die Zuordnung der streitigen Zeiten ist vom Kläger und seiner Ehefrau bis zu deren Tod am 12. Mai 1994 weder nach dem ab 1. Januar 1992 geltenden Recht ([§§ 56 Abs 2 Satz 3, 57, 249 Abs 6 Satz 1 SGB VI](#) in der damals geltenden Fassung) noch auf der Grundlage entsprechender Vorgängervorschriften abgegeben worden. Der Kläger hat eine derartige Erklärung auch nicht nach dem Tode seiner Frau bis zum Ablauf der hier maßgeblichen Frist am 31. März 1997 auf der Grundlage von [§ 249 Abs 6 SGB VI](#) in der ab 1. Juli 1993 bzw ab 1. Januar 1996 geltenden Fassung allein abgegeben. Die von ihm erst am 25. Januar 1999 abgegebene Erklärung ist unwirksam. An einer Rechtsgrundlage für die begehrte "analoge" Anwendung außer Kraft getretenen Rechts mit einer nachträglich über die Grenzen des Wortlauts hinaus erweiterten Rechtsfolge fehlt es. Demgemäß kommt es wieder darauf an, ob der Kläger das Kind im maßgeblichen Zeitraum tatsächlich überwiegend erzogen hat ([§ 56 Abs 2 Satz 9 SGB VI](#)). Hierzu hat das LSG jedoch - ebenso wie zuvor bereits die Beklagte und das SG - keine Feststellungen getroffen. Der Senat konnte demgemäß noch nicht abschließend entscheiden.

Ob die Beklagte verpflichtet ist, für den Kläger den Tatbestand einer KEZ bzw BZ wegen KE vorzumerken, beurteilt sich nach dem im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats maßgeblichen Recht (Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 58 Nr 9 S 50](#)) im Verfahren nach [§ 149 Abs 1, 5 SGB VI](#) (Urteil des Senats in [BSGE 70, 138 ff](#)). Der zuständige Rentenversicherungsträger hat demgemäß die Daten, die für die Durchführung der Versicherung sowie die Feststellung und Erbringung von Leistungen einschließlich der Rentenauskunft erforderlich sind, in einem Versicherungskonto zu speichern und nach deren Klärung für einen möglichen späteren Leistungsfall "beweissichernd" jeweils durch schriftliche Verwaltungsakte verbindlich festzustellen. Zu den Daten gehören ua die gesetzlichen Tatbestände rentenrechtlicher Zeiten ([§ 54 Abs 1 SGB VI](#)), hier von Zeiten der Pflichtversicherung wegen KE ([§§ 3 Satz 1 Nr 1, 56, 249 SGB VI](#)) bzw von BZ wegen KE ([§§ 54 Abs 1 Nr 3, 57, 249 SGB VI](#)). Die genannten Bestimmungen sind dabei anzuwenden in ihrer jeweils am 3. April 2001 geltenden Fassung durch das Gesetz zu Korrekturen in der Sozialversicherung und zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte vom 19. Dezember 1998, [BGBl I, 3843](#) ([§ 56 SGB VI](#)), das Pflegeversicherungsgesetz vom 26. Mai 1994, [BGBl I, 1014](#) ([§ 57 SGB VI](#)) und das RRG 1999 vom 16. Dezember 1997, [BGBl I, 2998](#) ([§ 249 SGB VI](#)). Über die Anrechnung und Bewertung solcher Zeiten im später (hier im Sommer 2001) vielleicht eintretenden "Leistungsfall" darf allerdings im Vormerkungsverfahren - und damit in diesem Rechtsstreit - nicht entschieden werden.

Unabhängig davon, daß die streitigen Zeiträume der Kindererziehung insgesamt vor dem erstmaligen Inkrafttreten dieser Normen des SGB VI zum 1. Januar 1992 (Art 1, 85 Abs 1 RRG 1992 vom 18. Dezember 1989, [BGBl I, 2261](#)) liegen, werden auch sie seither aufgrund Wortlaut, Funktion und Entstehungsgeschichte gemäß [Art 82 GG](#) iVm Art 85 Abs 1 RRG 1992 grundsätzlich mit Wirkung erst seit dem 1. Januar 1992 vom Anwendungsbereich dieser Vorschriften mitumfaßt, soweit sie überhaupt eine Rechtsänderung enthalten; dies zeigt sich auch daran, daß die [§§ 56 und 57 SGB VI](#) keine ausdrückliche Begrenzung auf Geburten bzw Zeiten nach dem 31. Dezember 1991 vorsehen und andernfalls auch die bis heute noch fortbestehenden Sonderregelungen in [§ 249 Abs 1, 4 bis 6 SGB VI](#) von vornherein überflüssig wären.

KEZ sind Zeiten der Erziehung eines Kindes in dessen ersten drei Lebensjahren, bei Geburten - wie hier - vor dem 1. Januar 1992, in den zwölf Kalendermonaten nach Ablauf des Monats der Geburt ([§§ 56 Abs 1 Satz 1, 249 Abs 1 SGB VI](#)). BZ sind Zeiten der Erziehung eines Kindes bis zu dessen vollendetem zehnten Lebensjahr, soweit die Voraussetzungen für die Anrechnung einer KEZ auch in dieser Zeit vorliegen ([§ 57 SGB VI](#)). Für einen Elternteil iS von [§ 56 Abs 1 Satz 1 Nr 3 und Abs 3 Nrn 2 und 3 SGB VI](#) wird eine KEZ angerechnet, wenn 1. die Erziehungszeit diesem Elternteil zuzuordnen ist, 2. die Erziehung im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland erfolgt ist oder einer solchen gleichsteht und 3. der Elternteil nicht von der Anrechnung ausgeschlossen ist ([§ 56 Abs 1 Satz 2 SGB VI](#)).

Innerhalb der drei Kategorien der Erziehung, die [§ 56 Abs 2 SGB VI](#) unterscheidet (vgl hierzu ausführlich Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 56 Nr 10 S 46 f](#)), kommt eine Zuordnung an den Vater dann in Betracht, wenn er (wozu es jeweils noch weiterer tatsächlicher Feststellungen bedarf) das Kind (was hier erkennbar ausscheidet) allein oder jedenfalls überwiegend erzogen hat oder wenn - im Spezialfall der gemeinsamen Erziehung durch (auch leibliche, vgl Senat, aaO S 47 f) Eltern - diese wirksam eine übereinstimmende öffentlich-rechtliche (Willens-)Erklärung über die Zuordnung an ihn abgegeben haben. Darüber hinaus hat das Gesetz hinsichtlich der Erziehung vor dem 1. Januar 1986 und bei Versterben eines Elternteils in der Zeit vom 1. Januar 1986 bis (zuletzt) zum 31. Dezember 1996 die Möglichkeit vorgesehen, daß der überlebende Ehegatte eine derartige Erklärung (zuletzt bis 31. März 1997) auch alleine abgeben konnte. Da im vorliegenden Fall eine gemeinsame Erklärung überhaupt nicht vorliegt und die vom Kläger allein abgegebene Erklärung mangels Fristwahrung nicht rechtswirksam ist, hat nach dem Grundsatz des [§ 56 Abs 2 Satz 9 SGB VI](#) im Verwaltungsverfahren der Versicherungsträger ([§ 20 SGB X](#)), im Streitfall das Gericht ([§ 103 SGG](#)) zu ermitteln, wer dann das Kind nach objektiven Gesichtspunkten

überwiegend erzogen hat. Ist dabei nicht in dem erforderlichen Beweisgrad feststellbar, daß der Vater das Kind überwiegend erzogen hat, enthält die Vermutungsregel des [§ 56 Abs 2 Satz 8 SGB VI](#) zugleich die Ermächtigungsgrundlage, die Erziehungszeit durch Verwaltungsakt der Mutter zuzuordnen. Diese Norm ist allerdings schlechthin nicht mehr anwendbar, wenn - wie hier - die Mutter gestorben ist. Mit dieser Struktur führt das SGB VI das bereits vor seinem Inkrafttreten geltende Recht inhaltlich fort (vgl Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 56 Nr 10 S 47](#)). Hierzu gilt im einzelnen folgendes:

Die Abgabe einer Erklärung über die Zuordnung ist im geltenden Recht des [§ 56 Abs 2 Satz 4 bis 6 SGB VI](#) nur durch die Eltern gemeinsam und grundsätzlich mit Wirkung für künftige Kalendermonate sowie nur unter besonderen Voraussetzungen ausnahmsweise rückwirkend für bis zu zwei Kalendermonate vor Abgabe der Erklärung vorgesehen. Das im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem BSG geltende Recht enthält keine hiervon abweichenden Bestimmungen über die bei Abgabe einer entsprechenden Erklärung einzuhaltenden Fristen mehr und bietet demgemäß selbst auch keine Grundlage, um auf diesem Wege die Zuordnung Jahrzehnte in der Vergangenheit zurückliegender KEZ/BZ zu bewirken. Allerdings war die Rechtslage beim Tod der Ehefrau des Klägers günstiger: die damals noch geltenden [§§ 247 Abs 6, 7 SGB VI](#) (insofern idF durch Art 1 Nr 8 a) aa) bzw b) aa) RüErgG, in Kraft getreten mit Wirkung vom 1. Juli 1993) hatte nämlich in Anbetracht der besonderen Situation des betroffenen Personenkreises für Zeiten der gemeinsamen Erziehung vor der erstmaligen Einführung von Erziehungszeiten durch das Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeitengesetz (HEZG) vom 11. Juli 1985 ([BGBl I, 1450](#)) mit dem 1. Januar 1986 bzw vor der Einführung von BZ durch das RRG 1992 mit dem 1. Januar 1992 im Wege von Übergangsbestimmungen ausnahmsweise befristet die Möglichkeit eingeräumt, übereinstimmende Erklärungen über die Zuordnung insofern jeweils bis längstens 31. Dezember 1996 abzugeben (vgl Heller, Fristablauf: 31. Dezember 1996, Wahlrecht bei der Anerkennung von Erziehungszeiten vor dem 1. Januar 1992, DAngVers 1996, 387). Hiervon haben der Kläger (und seine Ehefrau) jedoch zu keinem Zeitpunkt Gebrauch gemacht.

Gegenüber der vom Kläger allein am 25. Januar 1999 abgegebenen Erklärung hat sich die Beklagte zutreffend nicht auf die einschlägigen Bestimmungen des aktuellen Rechts berufen und diesen - anders als in manchen ähnlichen anderen Fallgestaltungen (zB [§§ 44, 45 SGB X](#)) - im Blick auf [§§ 300 ff SGB VI](#) keine unbegrenzt in die Vergangenheit rückwirkende und früheres Recht umfassend verdrängende Anwendbarkeit beigemessen; vielmehr ist sie zu Recht davon ausgegangen, daß auch in der Vergangenheit in Übereinstimmung mit der damaligen Rechtslage wirksam abgegebene Erklärungen über die Zuordnung auch weiterhin zu beachten sind. [§ 56 Abs 1 Satz 2 Nr 1 SGB VI](#) beschränkt sich nämlich weder ausdrücklich noch sinngemäß allein auf Zuordnungen, die gemäß den Sätzen 4 bis 6 seines Abs 2 nach dem Inkrafttreten der Norm am 1. Januar 1992 (Art 85 Abs 1 RRG 1992) grundsätzlich zukunftsgerichtet durch Erklärung der gemeinsam erziehenden Eltern bewirkt wurden; insbesondere würden sonst unter Rückbewirkung von Rechtsfolgen ("echte Rückwirkung") auch bereits rechtsverbindlich abgegebene Erklärungen im nachhinein wieder entwertet und auf diese Weise Eltern der spezifisch rentenrechtlichen Auswirkungen ihrer grundrechtlich geschützten Erziehungsentscheidung (vgl Urteil des Senats in [BSGE 68, 171, 176](#)) beraubt. Soweit daher Erklärungen im Blick auf früheres Recht wirksam abgegeben wurden, hat sich an ihrer Beachtlichkeit für den Träger der Rentenversicherung auch nach Aufhebung der einschlägigen Regelungen durch Art 1 Nr 86 RRG 1999 zum 1. Januar 1998 (Art 33 Abs 10 RRG 1999) aufgrund "Überholung durch Zeitablauf" (vgl BT-Drucks 603/97 S 64) nichts geändert; "zeitlich überholt" ist nämlich allein die Möglichkeit, eine derartige Erklärung noch rechtsverbindlich abzugeben, nicht aber die Rechtsverbindlichkeit bereits abgegebener Erklärungen. Entgegen der Auffassung des Klägers fehlt es demgemäß insofern auch nicht an einer Regelung für Sachverhalte der in Frage stehenden Art.

Auf eine derartige wirksame Ausübung eines Gestaltungsrechts auf der Grundlage früheren Rechts kann sich der Kläger jedoch ebenfalls nicht berufen. Auch die Wirksamkeit nach früherem Recht eingeräumter - und im Rahmen von [§ 56 Abs 1 Satz 2 Nr 1 SGB VI](#) weiterhin zu beachtender - Zuordnungserklärungen ist stets von der vollständigen Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen abhängig. Der Kläger hat jedoch seine Erklärung erst nach dem 31. März 1997 im Jahre 1999 und damit - gemessen auch an diesen Bestimmungen - verspätet und somit nicht rechtsverbindlich abgegeben. Er kann auch nicht etwa nachträglich so gestellt werden, als sei die Erklärung bereits vor dem 31. Dezember 1996 bei einer zuständigen Stelle ([§ 16 Abs 1 SGB I](#)) eingegangen:

Bereits der mit Art 2 Nr 8 HEZG vom 11. Juli 1985 ([BGBl I, 1450](#)) mit Wirkung vom 1. Januar 1986 eingeführte § 28a AVG sah in Abs 2 Satz 2 bei Tod der Mutter nach dem 31. Dezember 1985 für den überlebenden Vater die Möglichkeit vor, die nach Satz 1 aaO den Eltern gemeinsam vorbehaltene Gestaltungserklärung - binnen einer damals im Gesetz selbst noch nicht exakt festgelegten Frist (§ 28a Abs 5 Satz 1 AVG) - allein abzugeben. Erklärungen nach Abs 2 aaO waren danach zunächst bis längstens zum Ende des Jahres nach dem Jahr zulässig, in dem die Rentenversicherungsträger die Versicherten letztmalig zur Meldung der Zeiten der Kindererziehung aufgerufen haben; eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Satz 2 aaO) bzw ein Widerruf der Erklärung (Satz 3 aaO) waren ausdrücklich ausgeschlossen. Nach der Begründung zu den aufgrund des Berichts des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschuß) eingefügten Änderungen ([BT-Drucks 10/3519 S 15](#)) gegenüber dem ursprünglichen Gesetzesvorschlag der Bundesregierung ([BT-Drucks 10/2677](#)) sollte auf diese Weise "die Zuordnung der Erziehungszeiten ... nicht unangemessen lange ungeklärt bleiben". Der mit Art 7 Nr 2c des RRG 1992 mit Wirkung ab 1. Januar 1986 neugefaßte (Art 85 Abs 2 RRG 1992) Satz 2 des § 28a Abs 2 AVG brachte eine Änderung zunächst nur insofern, als nunmehr geschlechtsneutral "der überlebende Ehegatte" die Erklärung abgeben konnte (vgl hierzu [BT-Drucks 11/5490 S 54](#)). Erstmals mit [§ 249 Abs 6 Satz 6 SGB VI](#) (idF von Art 1 Nr 59 Buchst a des RÜG vom 25. Juli 1991, [BGBl I, 1806](#)) wurde dann die Frist für die Abgabe der Erklärung für die Zuordnung der KEZ vor dem 1. Januar 1986 durch den überlebenden Elternteil auf den 31. März 1995 präzisiert und mit Abs 7 Satz 3 aaO eine identische Frist für die mit dem RRG 1992 erstmals eingeführten BZ festgelegt. Den Eltern sollte damit (gegenüber der hiermit bereits vor Inkrafttreten wieder geänderten Fassung dieser Bestimmungen durch das RRG 1992, [BGBl I, 1989 S 2261](#)) "für die Zuordnung der KEZ und der BZ ein weiteres Jahr eingeräumt werden, und zwar vor allem im Hinblick darauf, daß der Zeitraum von zwei Jahren im Beitrittsgebiet zu kurz ist" ([BT-Drucks 12/405 S 125](#)). Das RüErgG vom 24. Juni 1993 ([BGBl I, 1038](#)) verlängerte schließlich beide Fristen letztmals bis zum 31. März 1997 (Art 1 Nr 8 Buchst a) bb) und b) bb), "um die notwendige Aufbauhilfe-Ost der Rentenversicherungsträger nicht durch die Klärung der Kindererziehungszeiten und Kinderberücksichtigungszeiten zu beeinträchtigen" ([BT-Drucks 12/4810 S 24](#)). In allen Fassungen sahen durchgehend auch [§ 249 Abs 6](#) und 7 SGB VI ausdrücklich einen Ausschluß der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bzw des Widerrufs der Erklärung vor.

Aus Entstehungsgeschichte und Funktion der für die Abgabe der Zuordnungserklärung hinsichtlich KEZ und BZ vor dem 1. Januar 1986 getroffenen Fristbestimmungen sowie einem Vergleich mit der Situation der unmittelbar im zeitlichen Geltungsbereich der jeweiligen Begünstigungen getroffenen Regelungen ergibt sich, daß es bei ihrer Ausgestaltung im wesentlichen jeweils darum ging, die Verwaltung vor übermäßigen Belastungen im Zusammenhang der (ggf nur teilweise und zunächst modifiziert) auch für die Vergangenheit eingeführten Begünstigungen zu bewahren. Demgegenüber bestand ein derartiges Bedürfnis für Eltern(teile) zu keinem Zeitpunkt in vergleichbarer Weise. Diesen wird daher grundsätzlich zugemutet, die durch [Art 6 Abs 2 Satz 1 GG](#) allein ihrer Sphäre zugewiesene Entscheidung ua

hinsichtlich der Verteilung der Erziehungslast (vgl Urteil des Senats in [SozR 3-2200 § 1227a Nr 7 S 16 mwN](#)) übereinstimmend zukunftsgerichtet zu treffen und auch gegenüber einer hierfür vorgesehenen Stelle ([§ 16 Abs 1 SGB I](#)) vorweg nach außen kundzutun; erst recht ist ein Grund für die Einräumung großzügiger Erklärungsfristen gerade zugunsten von Eltern(teilen) dann nicht erkennbar, wenn diesen ausnahmsweise die Möglichkeit eröffnet ist, eine Zuordnungserklärung hinsichtlich der Vergangenheit längst abgeschlossener Sachverhalte abzugeben. Schon deshalb erscheint auch durchaus folgerichtig und sachgerecht, wenn das Gesetz in den letztgenannten Fällen bei Versäumung der die Betroffenen nur mittelbar (im Reflex) begünstigenden Frist eine Wiedereinsetzung (vgl [§ 27 Abs 5 SGB X](#) und hierzu etwa BSG SozR 1300 § 27 Nr 4) ebenso wie den Widerruf der einmal abgegebenen Erklärung ausschließt.

Zu einem anderen Ergebnis für den Kläger führt, wie das LSG im Ergebnis zutreffend entschieden hat, auch nicht das richterrechtliche Institut des sog sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Dieses hat im vorliegenden Zusammenhang schon aufgrund seines begrenzten Anwendungsbereichs außer Betracht zu bleiben; gerade dann nämlich, wenn die Folgen der Pflichtverletzung eines Leistungsträgers bei der Erfüllung seiner Aufgaben nach dem SGB - wie hier - bereits durch Wiedereinsetzungsregeln konzeptionell mitbedacht sind, ist für seine Anwendung von vornherein kein Raum (vgl Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 58 Nr 2 S 4 f mwN](#)). Im übrigen stand jedoch die dem Kläger am 9. April 1996 erteilte Auskunft mit ihrem vom Berufungsgericht festgestellten Inhalt ohne weiteres in Einklang mit der damaligen Rechtslage, so daß es in Ermangelung der behaupteten "Falschberatung" ua auch schon an dieser tatbestandlichen Voraussetzung einer Pflichtverletzung der Beklagten fehlt. Eine kumulative Berücksichtigung von KEZ und Pflichtbeitragszeiten kam damals wegen [§ 70 Abs 2 SGB VI](#) in der bis zum 30. Juni 1998 geltenden Fassung durch das RRG 1992 nicht in Betracht; die Vorschrift gewährleistete in grundsätzlicher Fortführung der Bewertungsergebnisse des früheren Rechts (vgl §§ 32 Abs 6a, 32a Abs 5 AVG und hierzu Urteile des Senats in SozR 2200 § 1255a Nr 20 und vom 22. Juni 1989, [4 RA 86/88](#), SozSich 1990, 29) nach dem sog Entschädigungsprinzip für jeden Kalendermonat 0,0625 sog Entgeltpunkte (EP) entsprechend einer nach 75 % des jeweiligen Durchschnittsverdienstes der Versicherten bemessenen persönlichen Rangstelle der Begünstigten, mindestens jedoch stets die nach Abs 1 aaO für Beitragszeiten ermittelten EP, und ließ demgemäß Verbesserungen der Rangstelle dann nicht mehr zu, wenn sich bereits aus dem beitragsversicherten Entgelt oder Einkommen mehr als 0,0625 EP ergaben. Für den Kläger, dessen beitragsversichertes Entgelt ihm nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durchgehend eine "bessere" Rangstelle vermittelte, blieb damit das evtl Zusammentreffen mit KEZ bzw BZ wegen KE ohne erkennbare Auswirkungen auf den Wert eines späteren Rentenrechts. Es ist nicht festgestellt (und auch nicht vorgetragen), das Versicherungsamt habe die Ehegatten über den Ablauf der Frist für eine gemeinsame Zuordnungserklärung mit dem 31. Dezember 1996 falsch beraten oder hierzu falsche Auskünfte gegeben. Erst recht fehlte es nach dem vom LSG festgestellten Sachverhalt an jedem erkennbaren Anlaß, den Kläger bereits Anfang 1994 auf die Frist für eine ggf von ihm allein abzugebende Erklärung hinzuweisen.

Etwas anderes ergibt sich schließlich auch nicht unter Berücksichtigung der Entscheidung des BVerfG vom 12. März 1996 ([BVerfGE 94, 241](#) = [SozR 3-2200 § 1255a Nr 5](#) = BGBl I, 1996 S 1173) bzw des hierzu führenden Verfahrens der Verfassungsbeschwerde. Die Beklagte kann ihren Pflichten zu Aufklärung, Beratung und Auskunft ([§§ 13 bis 15 SGB I](#)) stets allein auf der Grundlage des jeweils geltenden Rechts ("nach diesem Gesetzbuch") genügen. Noch jedenfalls während des gesamten Kalenderjahres 1996 sah das geltende Recht keine für den Kläger günstigere Berücksichtigung von KEZ und BZ vor, als sie ihm auf seine entsprechende Frage Anfang 1994 dargelegt worden war; hieran änderten unmittelbar weder die bloße Anhängigkeit der Verfassungsbeschwerden noch der hierauf ergangene Beschluss des BVerfG etwas. Insbesondere hat das BVerfG ausdrücklich darauf verzichtet, die fraglichen Vorschriften für nichtig zu erklären und hat unter nochmaliger Zusammenfassung des Diskussionsstandes auf die Vielzahl der dem Gesetzgeber für die Herbeiführung eines verfassungsgemäßen Zustandes zur Verfügung stehender Möglichkeiten verwiesen (BVerfGE 94, 264 f), so daß innerhalb der dem Gesetzgeber bis zum 30. Juni 1998 eingeräumten Frist auch die lege ferenda offen bleiben mußte, ob und ggf welche Gestaltungen im Blick auf das dereinst geltende Recht von Vorteil sein könnten. Soweit das BVerfG dem Gesetzgeber zusätzlich aufgegeben hat, Vorsorge dafür zu treffen, daß in Fällen, in denen die Verwaltung erstmals nach Bekanntgabe des verfassungsgerichtlichen Beschlusses auch über die Frage der Berücksichtigung von mit beitragsbelegten Zeiten zusammentreffenden KEZ entscheidet, die von ihm getroffene Neuregelung (ggf auch rückwirkend) wirksam wird (aaO S 266), hat es ihn damit (entsprechend dem Grundgedanken des [§ 79 Abs 2 Satz 1 BVerfGG](#)) nicht gleichzeitig zu der weiteren Begünstigung verpflichtet, anders als für alle sonstigen einschlägigen Erklärungen gerade die aus anderen Gründen bereits mehrfach verlängerte Frist für die Bekanntgabe der gemeinsamen elterlichen Entscheidung über die Zuordnung in Altfällen weiter offen zu halten. Der Beschluss des BVerfG betrifft vielmehr allein die Frage, wie im Falle eines Zusammentreffens von Zeiten verfassungsgemäß vorzugehen ist, fordert aber weder Gesetzgeber noch Verwaltung dazu auf, Konstellationen erst (in erweitertem Umfang) herbeizuführen, auf die eine derartige künftige Rechtslage dann möglicherweise Anwendung finden kann.

Schließlich fehlt es für eine analoge Anwendung des bis zum 31. Dezember 1997 geltenden Rechts - wie das LSG ebenfalls zutreffend erkannt hat - schon an einer im Wege richterlicher Rechtsfortbildung zu schließenden Regelungslücke. Rechtsverbindlich abgegebene Erklärungen über die Zuordnung von KEZ für Geburten vor 1986 und BZ für Geburten vor 1992 sind vielmehr - wie dargelegt - zwar auch nach Inkrafttreten des RRG 1999 weiterhin zu berücksichtigen, können jedoch seither - wie dies gerade dem übergangsrechtlichen Konzept des Gesetzes entspricht - nicht mehr rechtsverbindlich abgegeben werden. Folge einer dennoch vorgenommenen "analogen Anwendung" (vgl zu deren Voraussetzungen zuletzt Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 34 Nr 1](#)) der Abs 6 und 7 des [§ 249 SGB VI](#) idF vor Inkrafttreten des RRG 1999, könnte darüber hinaus immer nur die Übertragung der dort vorgesehenen Rechtsfolge (Abgabe der gemeinsamen Erklärung über die Zuordnung bis längstens 31. Dezember 1996) sein; von dieser Möglichkeit hat der Kläger indessen gerade keinen Gebrauch gemacht.

Der Kläger wird durch dieses Ergebnis nicht unter Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#) gleichheitswidrig benachteiligt. Die fortbestehende Andersbehandlung von Todesfällen der Mutter vor dem 1. Januar 1986 ([§ 249 Abs 6 SGB VI](#)) rechtfertigt sich ohne weiteres schon daraus, daß der betroffene Personenkreis - anders als derjenige, dem der Kläger zugehört - zu keinem Zeitpunkt die Möglichkeit hatte, unter Geltung (zunächst) des § 28a AVG eine gemeinsame Erklärung hinsichtlich der überwiegenden Erziehung des gemeinsamen Kindes abzugeben, an deren Stelle dann ggf die Erklärung allein durch den überlebenden Vater treten konnte; nur hinsichtlich dieser Konstellation hat das Gesetz jedoch unter Durchbrechung seiner eigenen Systematik ausnahmsweise unmittelbar und ohne auf eine Erklärung (allein) des Vaters bzw das Ergebnis weiterer Ermittlungen hinsichtlich der tatsächlichen Verhältnisse des Einzelfalles abzustellen, eine abschließende Entscheidung über die Zuordnung getroffen. Einem derart begrenzten Verständnis entsprechen auch die Überlegungen, die im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens angeführt wurden (vgl insofern die Nachweise bei BSG SozR 2200 § 1251a Nr 4 S 15), um isoliert am Ergebnis orientiert sicherzustellen, daß es für die erfaßten Sonderfälle in jedem Fall zu einer Zuordnung an den überlebenden Vater kommt.

Ebensowenig wird die Personengruppe, der der Kläger angehört, gegenüber "Beamten" benachteiligt. Abgesehen davon, daß - worauf die Beklagte insofern ua zutreffend hingewiesen hat - ersichtlich nicht derselbe normative Bezugsrahmen maßgeblich ist, fehlt es auch

ansonsten an jeder Vergleichbarkeit: der Kläger hatte schon nach den bisherigen Tatsachenfeststellungen des LSG für die streitigen Zeiträume ersichtlich weder Erziehungsurlaub genommen noch hatte er sich vom "Dienst freistellen lassen" oder zumindest einen vergleichbaren Tatbestand erfüllt; dies wäre jedoch bei Beamten für deren versorgungsrechtliche Berücksichtigung einer KEZ bei vor dem 1. Januar 1992 geborenen Kindern grundsätzlich erforderlich (§ 85 Abs 7 Satz 1 BeamtVG, § 6 Abs 1 Satz 4 und 5 BeamtVG in der bis zum 31. Dezember 1991 geltenden Fassung; vgl zu den unterschiedlichen Rechtsfolgen danach, ob eine KEZ bei vor dem 1. Januar 1992 geborenen Kindern in ein bestehendes Dienstverhältnis fällt, auch BVerwG vom 16. Juli 1998, [2 C 11/97](#), Buchholz 240.3 § 2 KEZG Nr 1 = DÖD 1999, 112 f). Ebensowenig kann sich der Kläger mit den von § 2 des Gesetzes über die Gewährung eines Kinderzuschlages (Kindererziehungszuschlagsgesetz (KEZG) verkündet als Art 8 des zum 1. Juli 1998 in Kraft getretenen Versorgungsreformgesetzes 1998 vom 29. Juni 1998, [BGBl I, 1666](#)) Begünstigten vergleichen. Aufgrund dieser Vorschrift kommen ausnahmsweise auch Beamte oder Richter, die vor ihrer Berufung in ein Beamten- oder Richterverhältnis ein vor dem 1. Januar 1992 geborenes Kind erzogen haben, in entsprechender Anwendung von § 1 KEZG in den Genuß eines Kinderzuschlages, den das Gesetz ansonsten unmittelbar nur zu diesem Zeitpunkt bereits in ein Beamten- oder Richterverhältnis Berufenen für KEZ nach dem 31. Dezember 1991 gewährt. Für die Zuordnung der KEZ zu einem Elternteil gilt gemäß § 1 Abs 2 KEZG in (hier abermals) entsprechender Anwendung [§ 56 Abs 2 SGB VI](#). Für den Anwendungsbereich des § 2 KEZG ordnet zudem dessen Satz 2 die entsprechende Geltung ua von [§ 249 SGB VI](#) an.

Das zum 1. Juli 1998 in Kraft getretene KEZG verweist damit inhaltlich allein noch auf [§ 249 SGB VI](#) in der ab 1. Januar 1998 geltenden Fassung, die als Grundlage für das Begehren des Klägers schon nach dessen eigenen Ausführungen nicht in Betracht kommt. Soweit darüber hinaus [§ 56 Abs 2 SGB VI](#) in Bezug genommen wird, muß die "entsprechende" Anwendung der Vorschrift in Rechnung stellen, daß das KEZG für seinen Bereich erstmals und (für die Zeiten ab dem 1. Januar 1992) rückwirkend begünstigend die Gewährung eines Kindererziehungszuschlages vorsieht. Da hinsichtlich der bei Inkrafttreten dieses Gesetzes bereits abgelaufenen Zeiträume jedoch eine von [§ 52 Abs 2 SGB VI](#) zeitnah geforderte übereinstimmende Erklärung beider Elternteile ausscheidet, können insofern nur die von der "entsprechenden Anwendung" geforderten Modifikationen die Aufgabe übernehmen, die innerhalb des Rechts der gesetzlichen Rentenversicherung dem § 28a Abs 2, 5 AVG bzw dem § 249 Abs 6, 7 (in ihren unterschiedlichen Fassungen) SGB VI zukam. Allein auf diese im spezifischen Kontext des KEZG zu bewältigende Aufgabe bezieht sich die Aussage im von der Beklagten vorgelegten Schnellbrief des BMI vom 14. Juli 1998 (D II 5 - 223 100 - 1/1 h) auf S 6, Erklärungen nach § 3 Abs 3 KEZG könnten "bis zum 31. Dezember 1999 auch rückwirkend über den Zeitraum der letzten drei Monate hinaus abgegeben werden". Mit der Situation der hierdurch erstmals Begünstigten ist diejenige des Klägers und des von ihm repräsentierten Personenkreises, der über mehr als ein Jahrzehnt hin vom Gesetz eingeräumte Möglichkeiten ungenutzt gelassen hat, nicht ansatzweise vergleichbar.

Auch ansonsten ist schließlich kein Rechtsgrund erkennbar, der die vom Kläger begehrte abermalige Erweiterung der Erklärungsfrist für Altfälle gerade im Zusammenhang der Einführung der kumulativen Begünstigung durch KEZ und zeitgleich zurückgelegte Pflichtbeitragszeiten im Rahmen der Wertermittlung eines Rentenrechts als zur Ergänzung des gesetzgeberischen Konzepts unabweisbar erscheinen lassen könnte. Im Gegenteil hätte es insofern eingehender Darlegungen bedurft, wodurch sich vor [Art 3 Abs 1 GG](#) eine erneute Bevorzugung der Altfälle vor akuten Fällen der KE rechtfertigt, denen trotz Ungewißheit hinsichtlich des gesetzgeberischen Vorgehens hinsichtlich der späteren Bewertung - auch nach dem zitierten Beschluss des BVerfG und bis zum Inkrafttreten der Neuregelung von [§ 70 Abs 2 SGB VI](#) aufgrund von Art 1 Nr 34 des RRG 1999 ab dem 1. Juli 1998 weiterhin eine aktuelle und im wesentlichen zukunftsbezogene Erklärung abverlangt wurde.

Das LSG wird nunmehr Feststellungen dazu nachzuholen haben, ob der Kläger das gemeinsame Kind ggf nach objektiven Gesichtspunkten (vgl Urteil des Senats in [SozR 3-2600 § 56 Nr 10 S 47](#)) überwiegend erzogen hat. In diesem Zusammenhang wird es im Rahmen der gebotenen umfassenden Aufklärung und Würdigung des einschlägigen Sachverhalts auch der Frage nachzugehen haben, ob der Kläger - worauf jedenfalls die versicherten Entgelte hindeuten - in den fraglichen Zeiträumen uneingeschränkt gearbeitet hat und wie sich dieser Umstand ggf zu der Behauptung einer überwiegenden Erziehung durch ihn verhält. Der verspätet abgegebenen Erklärung kommt dabei kein besonderer Beweiswert zu. Dagegen ist anhand objektiv nachprüfbarer Tatsachen zu beurteilen, ob mehr dafür als dagegen spricht, daß der Kläger damals das Kleinkind überwiegend erzogen hat. Daneben wird das Berufungsgericht die Beweiserleichterung des [§ 249 Abs 5 SGB VI](#) zu beachten haben. Läßt sich eine überwiegende Erziehung durch den Vater nicht im erforderlichen Beweisgrad feststellen (non liquet), ist die Klage abzuweisen. Demgegenüber ist nach dem Tod der Mutter die Zuordnung allein im Blick auf den Kläger und damit nur materiellrechtlich zu beurteilen. Die Vermutungsregel des [§ 56 Abs 2 Satz 8 SGB VI](#), die zugleich eine Ermächtigung des Leistungsträgers zur Zuordnung an die Mutter durch Verwaltungsakt enthält, ist nach deren Tod schlechthin nicht anwendbar.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-27