

Bundessozialgericht

11a RA 8/86

Im Namen des Volkes

Urteil

Verkündet am
29. Oktober 1987

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11a Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 29. Oktober 1987

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen
Landessozialgerichts vom 29. Oktober 1985 wird zurückge-
wiesen.

Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob freiwillige Beiträge, die der von der Versicherungspflicht in der Angestelltenversicherung befreite Kläger während einer Auslandsentsendung entrichtet hat, "gleichgestellte Beiträge" iS des Art 2 § 54a Abs 2 des Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetzes (AnVNG) und darum für die Halbbelegung gemäß § 36 Abs 3 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) zu berücksichtigen sind.

Der wegen Überschreitens der Jahresarbeitsverdienstgrenze seit 1961 nicht mehr versicherungspflichtig gewesene, freiwillig weiterversicherte Kläger, der sich nach Einführung der Versicherungspflicht für die höher verdienenden Angestellten ab Januar 1968 von der Versicherungspflicht befreien ließ, wurde 1970 von seiner Arbeitgeberin nach Japan entsandt. Von dort teilte er der Beklagten im Februar 1971 mit, er wolle "zur Erhaltung der Dreivierteldeckung" freiwillige Beiträge entrichten, und bat um entsprechende Information, die die Beklagte ihm im März 1971 unter Beifügung von Merkblättern zukommen ließ. Hierauf entrichtete der Kläger weiterhin freiwillige Beiträge. Auf Anfragen vom Oktober 1973 und Juli 1974 hin übersandte die Beklagte dem Kläger Informationsblätter über die Anrechnung von Ausfall- und Ersatzzeiten und klärte ihn im Mai 1975 schriftlich über die Rechtswirkung freiwilliger Beiträge bei Auslandstätigkeit für die Erfüllung der Halbbelegung auf; im gleichen Schreiben wies sie ihn auf die



Möglichkeit einer Beitragsnachentrichtung hin. Nach der Rückkehr des Klägers erteilte die Beklagte am 5. Juni 1981 eine Rentenauskunft mit Versicherungsverlauf und Rentenberechnung, in der sie die Halbbelegung als nicht erfüllt angab. Die hierauf begehrte Umbuchung oder Rückzahlung entrichteter Beiträge lehnte sie mit Bescheid vom 20. April 1982 ab.

Widerspruch, Klage und Berufung blieben erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 19. September 1983, Urteil des Sozialgerichts -SG- vom 21. September 1984). Das Landessozialgericht (LSG) hat im Urteil vom 29. Oktober 1985 ausgeführt, nach Art 2 § 54a Abs 1 und 2 AnVNG stünden bei Anwendung des § 36 Abs 3 AVG freiwillige Beiträge den Pflichtbeiträgen nur gleich, wenn der Versicherte allein wegen des Überschreitens der Jahresarbeitsverdienstgrenze versicherungsfrei gewesen oder aufgrund von Befreiungsvorschriften von der Versicherungspflicht befreit worden sei. Der Kläger habe während seines Japanaufenthaltes indes wegen des Territorialitätsprinzips, also aus anderen Gründen der Versicherungspflicht nicht unterlegen. Die Ausstrahlung komme ihm nicht zugute, weil er nicht befristet, sondern auf unbestimmte Zeit entsandt worden sei. Auf einen Herstellungsanspruch könne er sein Begehren nicht stützen. Die Beklagte habe ihn vollständig und richtig aufgeklärt; im Mai 1975 habe sie ihn überdies auf die Nachentrichtungsmöglichkeit nach Art 2 § 49a Abs 2 AnVNG hingewiesen.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision meint der Kläger, die Feststellung im Urteil, er habe während des Japanaufenthaltes



-4-

"aus anderen Gründen" der Versicherungspflicht nicht unterlegen, sei falsch. Richtig sei, daß die Beklagte ihn ab 1968 von der Versicherungspflicht befreit habe; dies sei der alleinige Grund für seine Versicherungsfreiheit auch ab Beginn der Beschäftigung im Ausland. Für die Ansicht des LSG, er sei "auf unbestimmte Zeit" entsandt worden, fehle es an einer Urteilsbegründung, welcher Zeitraum für eine Begrenzung noch ausreichend sei; auch sei die zeitliche Begrenzung nach der "Natur der Sache" nicht ausreichend geprüft worden. Im übrigen bestehe der Anspruch aus dem Gesichtspunkt der Herstellung. Hätte ihn die Beklagte im Hinblick auf § 4 des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften - (SGB 4) zutreffend beraten, dann hätte er seinen Arbeitsvertrag entsprechend ändern lassen. Die Beklagte sei zum Hinweis verpflichtet gewesen, daß ein Auslandsaufenthalt von längerer Dauer (für "unbestimmte Zeit") die Anrechnung der freiwilligen Beiträge als Pflichtbeiträge gefährde.

Der Kläger beantragt,

unter Aufhebung der vorinstanzlichen
Urteile und Änderung der angefochtenen
Bescheide festzustellen, daß die während
der Beschäftigung in Japan entrichteten
freiwilligen Beiträge bei Anwendung des
§ 36 Abs 3 AVG den Pflichtbeiträgen
gleichstehen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



-5-

II

Die Revision ist nicht begründet.

Vor dem Bundessozialgericht (BSG) wendet sich der Kläger - mit der kombinierten Anfechtungs- und Feststellungsklage - nur noch gegen Feststellungen im Versicherungsverlauf (in der Rentenberechnung) und im Bescheid vom 20. April 1982 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. September 1983, die die mangelnde Halbbelegung im Hinblick auf eine Anrechnung von Ausfallzeiten (§ 36 Abs 1 Nr 4 Buchst b und Abs 3 AVG) bei einer künftigen Versichertenrente betreffen. Für dieses Begehren kann er § 55 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) in Anspruch nehmen. Wie der Senat bereits entschieden hat (SozR 1500 § 55 Nr 25 mN), erfaßt die Vorschrift auch die Feststellung, ob bestimmte freiwillige Beiträge bei der Halbbelegung für Ausfallzeiten den Pflichtbeiträgen gleichstehen (hier nach Art 2 § 54a Abs 2 AnVNG); diese - weite - Auslegung trägt dem Bedürfnis nach verbindlichen Vorabklärungen vor späteren Rentenfeststellungen Rechnung (zur Feststellungsklage wegen der Beanstandung speziell eines Versicherungsverlaufes s noch SozR 1500 § 55 Nr 19). An der baldigen Feststellung der von ihm gewünschten Art hat der Kläger auch ein berechtigtes Interesse. Mittlerweile ist zwar der Versicherungsfall der Erwerbsunfähigkeit eingetreten, weswegen er seit Dezember 1986 Rente erhält. Doch ist die Leistung im Rentenbescheid "unter Außerachtlassung der im Verfahren gegen den Bescheid vom 20. April 1982 geltend gemachten Ansprüche", dh ohne Berücksichtigung der individuellen Ausfallzeiten, berechnet



worden und soll neu festgestellt werden, wenn das Verfahren zugunsten des Klägers endet.

Gemäß § 36 Abs 3 Satz 1 AVG werden Ausfallzeiten (nach Abs 1) nur dann angerechnet, wenn eine bestimmte Zeit mindestens zur Hälfte mit Beiträgen für eine rentenversicherungspflichtige Beschäftigung belegt ist; dem Kläger, der seit 1961 wegen Überschreitung der Jahresarbeitsverdienstgrenze und ab 1968 wegen Befreiung auf Antrag (Art 2 § 1 AnVNG) versicherungsfrei war und darum freiwillige Beiträge entrichtet hat, könnte diese sogenannte Halbbelegung nur zugute kommen, falls freiwillige Beiträge in erforderlicher Zahl Pflichtbeiträgen gleichstünden. Das ist nach der Lage des Falles indes nicht zu erreichen.

Zwar sieht die mit Wirkung vom 1. Januar 1968 (Art 2 § 2 Nr 6 des Finanzänderungsgesetzes -FinÄndG- 1967) an die Stelle von § 36 Abs 3 Satz 3 AVG getretene Sondervorschrift des Art 2 § 54a AnVNG in Abs 1 vor, daß bei den nur wegen Überschreitens der Jahresarbeitsverdienstgrenze versicherungsfrei gewesenen Versicherten die nach Eintritt der Versicherungsfreiheit für die Zeit bis zum 31. Dezember 1967 entrichteten freiwilligen Beiträge den Pflichtbeiträgen gleichstehen. In der ihn betreffenden Zeit hat der Kläger jedoch lediglich zwölf freiwillige Beiträge nachzuweisen. Für die anschließende Zeit sind die in Abs 2 Satz 1 und 3 für eine Gleichstellung geforderten Voraussetzungen zwar gegeben; der nunmehr aufgrund des FinÄndG 1967 von der Versicherungspflicht befreite Kläger hat die Zeit zu drei Vierteln mit Mittelbeiträgen belegt. Die bis Anfang 1970 vorhandenen Bei-



träge reichen für die Halbbelegung aber noch nicht aus; im Hinblick auf § 36 Abs 3 Satz 1 AVG kommt es vielmehr entscheidend auf diejenigen an, die der Kläger während seines Auslandsaufenthaltes als von seiner Arbeitgeberfirma entsandter Arbeitnehmer ab Februar 1970 bis Januar 1981 entrichtet hat.

In dieser Zeit war er nicht berechtigt, freiwillige Beiträge mit der Wirkung von Pflichtbeiträgen zu entrichten. Die Berechtigung zur Entrichtung derartiger Beiträge gesteht Art 2 § 54a Abs 2 ANVG den von der Versicherungspflicht Befreiten allein dann zu, wenn sie ohne die Befreiung an sich der Versicherungspflicht unterlägen. Denn während des Bestehens von Versicherungsfreiheit aus anderem Grunde als dem der Befreiung kann die Befreiung keine rechtlichen Wirkungen äußern. Eine dahingehende Einschränkung ist, wie der 12. Senat des BSG am 28. April 1983 entschieden hat (SozR 5755 Art 2 § 54a Nr 3), in Absatz 2 der Vorschrift zwar nicht unmittelbar zum Ausdruck gekommen, sie ergibt sich indes aus dem Zusammenhang des Absatzes 2 mit dem Absatz 1. Letzterer hat aus dem seit 1968 aufgehobenen Satz 3 des § 36 Abs 3 AVG nämlich das Wort "nur" übernommen und damit klargestellt, daß das Gleichstellungsprivileg ausschließlich den Angestellten zukommt, die allein wegen Überschreitens der Jahresarbeitsverdienstgrenze versicherungsfrei gewesen sind. Die gleiche Vergünstigung hat Absatz 2 denjenigen Angestellten eingeräumt (aus Gründen der Gleichbehandlung einräumen müssen), die auf ihren Antrag durch Verwaltungsakt von der Versicherungspflicht befreit wurden, nachdem sie als sogenannte "höher verdienende" und deswegen versicherungsfreie Angestellte aufgrund des FinÄndG 1967 wieder



pflichtig geworden waren. Das schließt es aus, Art 2 § 54a Abs 2 AnVNG auf Angestellte anzuwenden, die aus anderen Gründen als denen der Befreiung der Versicherungspflicht nicht unterlagen oder nicht mehr unterliegen.

Zu diesen Angestellten gehörte der Kläger während seiner elfjährigen Beschäftigung in Japan. Nach dem Territorialitätsprinzip, wie es die Rechtsprechung entwickelt hat (BSGE 7, 257, 263; 17, 173, 177; 22, 32; 33, 280, 285; 53, 150, 152), ist, soweit für die Versicherungspflicht bzw Versicherungsberechtigung eine Beschäftigung oder Tätigkeit vorausgesetzt wird, in aller Regel nur eine solche maßgebend, die im eigenen Staatsgebiet ausgeübt wird. Diesen überkommenen Grundsatz hat das am 1. Juli 1977 in Kraft getretene SGB 4 erstmalig in seinem § 3 kodifiziert. Hiernach unterfiel der Kläger für die gesamte Japanzeit in Ansehung seiner Beschäftigung nicht der Versicherungspflicht zur deutschen Rentenversicherung. Somit war er nicht "an sich" versicherungspflichtig, so daß er auch nicht berechtigt war, freiwillige Beiträge mit der Wirkung von Pflichtbeiträgen zu entrichten.

Auf die überkommenen und ab Juli 1977 in § 4 Abs 1 SGB 4 normierten Tatbestände für eine "Ausstrahlung" des deutschen Sozialversicherungsrechts auf eine im Ausland ausgeübte Beschäftigung unter entsprechender Einschränkung des Territorialitätsgrundsatzes kann sich der Kläger nicht berufen. Er war "auf unbestimmte Zeit" entsandt und hatte, wie das LSG weiter festgestellt hat, kein bestimmtes Vorhaben (zB Bauvorhaben) durchzuführen, nach dessen Fertigstellung die Rückkehr nach Deutschland



vorgesehen war. Laut der Tätigkeitsbeschreibung, wie seine Arbeitgeberin sie der Allgemeinen Ortskrankenkasse im November 1977 übermittelt hat, nahm er im Verbindungsbüro "Vertriebsaufgaben" wahr; in der Revisionsbegründung sind die Aufgaben dahin umschrieben, Markt und gesetzliche Vorschriften Japans daraufhin zu erkunden, welche Möglichkeiten für seine Arbeitgeberin bestanden, dort kaufmännisch tätig zu werden, die entsprechenden Beziehungen anzuknüpfen und diese in die Tat umzusetzen. Hiernach vermag auch der Senat nicht davon auszugehen, daß die Entsendung infolge der Eigenart der Beschäftigung im voraus zeitlich begrenzt war (§ 4 Abs 1 SGB 4). Der Aufgabenkatalog erlaubt vielmehr den gegenteiligen Schluß, daß die Entsendungsdauer sich aus der Art der Beschäftigung im voraus zeitlich nicht festlegen ließ, weshalb sie - von einer Begrenzung nach der Natur der Sache abgesehen - auch vertraglich im voraus nicht festgelegt werden konnte und darum nicht festgelegt worden ist.

Entfällt die rechtliche Möglichkeit, unbeschadet des Territorialitätsprinzips mit Hilfe der Ausstrahlung ausnahmsweise eine dem Grunde nach weiterbestehende Versicherungspflicht anzunehmen und fehlt es ferner an einer - dem Kläger hilfreichen - Regelung durch zwischenstaatliches Recht, so findet sein Begehren aber auch in einem Herstellungsanspruch wegen einer Verletzung von Auskunfts- und Beratungspflichten (s hierzu SozR 1200 § 14 Nr 12 mwH) keine Stütze. Ein Herstellungsanspruch besteht, wenn ein Versicherungsträger gegenüber einem Versicherten Pflichten aus einem Sozialversicherungsverhältnis verletzt und ihm dadurch sozialrechtlich einen Schaden zugefügt hat, den der Versicherungs-



träger durch eine - gesetzlich zulässige - Amtshandlung ausgleichen kann, die den Zustand herstellt, der ohne die Pflichtverletzung eingetreten wäre. Vorliegend kann zwar angenommen werden, daß der Kläger, da er den Anspruch auf Umbuchung bzw Rückzahlung von Beiträgen nicht mehr verfolgt, eine zulässige Amtshandlung verlangt (s hierzu BSGE 55, 261 = SozR 2200 § 1303 Nr 27; SozR 1200 § 14 Nr 21; SozR 1200 § 13 Nr 2). Er will für die Zeit der Entsendung so gestellt werden, als habe er freiwillige Beiträge mit der Wirkung von Pflichtbeiträgen entrichtet, um damit zu erreichen, daß die Beklagte die Ausfallzeiten bei der Rentenberechnung voll zu berücksichtigen hat. Es fehlt jedoch an einem pflichtwidrigen Verhalten der Beklagten. Weder hat sie dem Kläger eine unrichtige Auskunft erteilt noch war sie verpflichtet, ihn über eine - zukünftige - Umgestaltung seines Entsendungsvertrages zu beraten. Sollte der Kläger insoweit meinen, die Beklagte hätte ihn sogar darüber beraten müssen, den Vertrag mit Wirkung für die Vergangenheit zu ändern, um von Beginn der Entsendung an in den Genuß der Ausstrahlung zu gelangen, dann könnte allerdings bezweifelt werden, ob ein solches Verlangen nicht doch auf eine unzulässige Amtshandlung hinausliefe. Dies braucht der Senat indes nicht zu vertiefen.

Nach den Gesamtumständen war die Beklagte jedenfalls bis Ende 1974/Anfang 1975 angesichts des ihr vom Kläger bekanntgegebenen Sachverhalts und seiner Anfragen nicht gehalten, ihm mehr und andere Auskünfte zu erteilen als geschehen; insbesondere mußte sich ihr - im Wege eigener Schlußfolgerungen - nicht aufdrängen, daß der Kläger über die versicherungsrechtlichen Folgen des Ter-



- 11 -

ritorialitätsprinzips und deren Abwendung beraten werden wollte, nachdem er noch im Dezember 1973 mitgeteilt hatte, er sei von seiner Arbeitgeberin "nur vorübergehend" entsandt worden. Im Mai 1975 hat sie den Kläger ausführlich auch über die möglichen Entsendungsnachteile aufgeklärt und von sich aus zusätzlich auf die aus Art 2 § 49a Abs 2 AnVNG folgenden Gestaltungsmöglichkeiten hingewiesen. Obgleich deren Wahrnehmung die Halbbelegung iS von § 36 Abs 3 AVG erbracht hätte, zumal wenn der Kläger von 1975 an die arbeitsvertraglichen Voraussetzungen geschaffen hätte, daß die Ausstrahlung Platz griff, hat er die Mitteilungen der Beklagten letztlich mißachtet. Die Folgen seines Handelns bzw Unterlassens dem Verantwortungsbereich der Beklagten zuzuschieben, hieße die Anforderungen an die Beratungs- und Auskunftspflicht überspannen (s hierzu den Senat in SozR 1200 § 13 Nr 2 S 4).

- 12 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Nach alledem war die Revision als unbegründet zurückzuweisen und die Entscheidung des LSG zu bestätigen.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)