

L 33 R 851/13

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
33
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 78 R 2124/09
Datum
13.09.2013
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 33 R 851/13
Datum
28.04.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 13. September 2013 wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Vormerkung rentenversicherungsrechtlicher Zeiten.

Der 1952 geborene Kläger ist deutscher Staatsangehöriger und war bis Dezember 1984 im Inland versicherungspflichtig beschäftigt. Seit dem 01. Januar 1985 ist er bei der Europäischen Investitionsbank (EIB) mit Sitz in Luxemburg beschäftigt, wo er seither – mit Unterbrechung – auch wohnhaft ist. Von 1988 bis 1992 arbeitete er für seinen Arbeitgeber in L. Aufgrund seines Antrags vom 20. Dezember 1985 wurde er mit Bescheid der Beklagten vom 24. Januar 1986 zur freiwilligen Versicherung in der Rentenversicherung zugelassen und zahlte dementsprechend bis Juni 1996 freiwillige Beiträge an die Beklagte. Im Dezember 1993 sowie am 28. Oktober 1999 wurde ihm jeweils eine Rentenauskunft erteilt. Im Zusammenhang mit der Beendigung der freiwilligen Versicherung wurde ihm auf Antrag ein Versicherungsverlauf vom 28. Juni 1996 zugesandt. Er ist darüber hinaus rentenversichert im Versorgungssystem der EIB. Es besteht jedoch keine Versicherung in der luxemburgischen Rentenversicherung (vgl. Auskunft der Caisse de Pension des Employés privés vom 29. November 2006).

Seine 1961 geborene Ehefrau ist Unionsbürgerin französischer Staatsangehörigkeit. Für sie ist nach eigenen Angaben keine deutsche Versicherungsnummer vergeben. Die gemeinsamen Kinder wurden am 22. Mai 1992 in L (C), 29. Mai 1994 in L (G) und 30. April 1996 ebenfalls in L (M) geboren.

Anlässlich eines Antrags des Klägers auf Erteilung einer Rentenauskunft vom 02. August 2006 leitete die Beklagte ein Kontenklärungsverfahren ein. Mit Schreiben vom 13. November 2006 bat der Kläger unter anderem um Übersendung des Formulars V800, wenn die Berücksichtigung der Erziehung der Kinder die Rente erhöhe.

Am 14. Dezember 2006 ging der Antrag des Klägers auf Feststellung von Kindererziehungszeiten/Berücksichtigungszeiten (KEZ/BEZ) wegen Kindererziehung (V800) ein. Beigefügt waren drei Erklärungen vom 03. Dezember 2006 (V805), wonach die Kinder während des gesamten Erziehungszeitraumes gemeinsam mit dem anderen Elternteil erzogen worden seien, im Rahmen dieser gemeinsamen Erziehung jedoch immer überwiegend vom Kläger. Darüber hinaus gaben der Kläger und seine Ehefrau unter dem 03. Dezember 2006 eine Erklärung über die Zuordnung von KEZ/BEZ bei gemeinsamer Erziehung für die Zukunft (für den gesamten Erziehungszeitraum an den Kläger) ab.

Mit Bescheid vom 15. Januar 2007 stellte die Beklagte nach § 149 Abs. 5 Sechstes Sozialgesetzbuch (SGB VI) die im beigefügten Versicherungsverlauf enthaltenen Daten, die länger als sechs Kalenderjahre zurücklagen, verbindlich fest. Hierin lehnte die Beklagte u.a. die Vormerkung von KEZ bzw. BEZ ab, da die Kinder in den jeweiligen relevanten Zeiträumen im Ausland erzogen worden seien. Ob unter objektiven Maßstäben eine überwiegende Erziehung seitens des Klägers vorgelegen habe, sei daher nicht geprüft worden. Hiergegen erhob der Kläger Widerspruch und machte eine Diskriminierung gegenüber in Deutschland lebenden Versicherten geltend. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 27. Januar 2009 zurück. Nach [§ 56 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#) i.V.m. der künftigen Regelung in Art. 5 EWGV 883/2004 seien KEZ anzuerkennen, solange die erziehende Person allein in Deutschland und nicht gleichzeitig in einem anderen Mitgliedsstaat eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit ausübe und infolge einer solchen eine kurzfristige Geldleistung beziehe. Die letzte Beschäftigung des Klägers in Deutschland sei am 31. Dezember 1984 beendet worden. Seit der Geburt des ersten Kindes sei von ihm nur eine Beschäftigung in Großbritannien und Luxemburg zurückgelegt worden. Da der Sachverhalt "Kindererziehung" in Großbritannien und Luxemburg rentenrechtlich relevant sei, komme die Anrechnung von KEZ nicht zum Tragen. Das im Rahmen des Widerspruchsverfahrens

angeführte Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 07. Februar 2002 – C-28/2000 – (Rechtssache Kauer) greife in seinem Fall nicht ein.

Hiergegen hat der Kläger am 27. April 2009 Klage vor dem Sozialgericht Berlin (SG) erhoben und die Vormerkung von KEZ für die Zeit 01. Juni 1992 bis zum 31. Mai 2001 sowie von BEZ für die Zeit vom 22. Mai 1992 bis zum 29. April 2006 begehrt. Er hat geltend gemacht, es dürfe ihm nicht zum Nachteil gereichen, dass er die Kinder nicht in Deutschland erzogen habe. Er sei nach europäischem Recht gleich zu behandeln, wenn er sich in einem europäischen Vertragsstaat aufgehalten habe. Er sei ferner der Auffassung, dass nicht abstrakt darauf abgestellt werden könne, ob generell in Großbritannien und Luxemburg KEZ rentenrechtlich relevant seien.

Das SG hat die Klage durch Urteil vom 13. September 2013 abgewiesen. Es fehle jedenfalls an der Voraussetzung der Erziehung der Kinder im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland oder einem gleichgestellten Gebiet ([§ 56 Abs. 1 Nr. 2 SGB VI](#)). Die Voraussetzungen einer Gleichstellung gemäß [§ 56 Abs. 3 Satz 2](#) und 3 SGB VI lägen nicht vor. Danach stehe einer Erziehung der Kinder im Gebiet der Bundesrepublik gleich, wenn der erziehende Elternteil sich mit seinem Kind im Ausland gewöhnlich aufgehalten habe und während der Erziehung oder unmittelbar vor der Geburt des Kindes wegen einer dort ausgeübten Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit Pflichtbeitragszeiten i.S.d. [§ 55 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) zurückgelegt habe. Dies sei im Falle des Klägers zuletzt 1984 der Fall gewesen. Diese Zahlung sei damit nicht unmittelbar vor der Geburt des ersten Kindes im Jahr 1992 erfolgt. Nach [§ 56 Abs. 3 Satz 4 SGB VI](#) greife die Gleichstellung bei einem gemeinsamen Aufenthalt von Ehegatten oder Lebenspartnern im Ausland auch ein, wenn der Ehegatte oder Lebenspartner des erziehenden Elternteils solche Pflichtbeitragszeiten habe oder nur deshalb nicht habe, weil er zu den in [§ 5 Abs. 1](#) und 4 SGB VI genannten Personen gehört habe oder von der Versicherungspflicht befreit gewesen sei. Für einen Tatbestand, der auch nur dem Grund nach die Versicherungspflicht der Ehefrau des Klägers in Deutschland hätte auslösen können, sei nichts ersichtlich. Der Kläger habe auch kein Rumpfarbeitsverhältnis in Deutschland gehabt. Er habe letztlich auch nach Gemeinschaftsrecht keinen Anspruch darauf, so gestellt zu werden, als seien die Kinder im Inland erzogen worden. Eine Berücksichtigung der streitigen Zeiten nach Art. 44 VO EWG 987/2009 scheitere bereits daran, dass der EuGH entschieden habe, dass diese Verordnung nach ihrer Inkrafttretensregelung nicht anzuwenden sei, wenn der Vormerkungsbescheid vor dem 01. Mai 2010 erlassen worden sei (Urteil vom 19. Juli 2012 – [C-522/10](#) – Rechtssache Reichel-Albert). Selbst wenn man dem nicht folgte, lägen die Voraussetzungen des Art. 44 Abs. 2 der VO nicht vor, weil das deutsche Recht gerade nicht wegen einer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit zu Beginn der KEZ auf den Kläger anwendbar gewesen sei. Er habe auch keinen Anspruch auf Gleichbehandlung unter dem Gesichtspunkt einer gemeinschaftsrechtlich unzulässigen Diskriminierung. Sowohl nach dem zum Zeitpunkt der behaupteten Kindererziehung geltenden koordinierenden Recht (EWG VO 1408/71) als auch nach dem seit dem 01. Mai 2010 geltenden Recht (EWG VO 883/2004) sei nicht das deutsche Recht auf den Lebenssachverhalt der Erziehung der Kinder des Klägers anzuwenden. Der Kläger sei seit 1984 in Luxemburg bzw. Großbritannien beschäftigt, sodass nicht das Recht der Bundesrepublik Deutschland anwendbar sei. Nach der Rechtsprechung des EuGH zum anwendbaren Recht wäre eine enge Verbindung des Klägers mit Deutschland erforderlich, damit eine durchbrechende Zuordnung der KEZ zum deutschen Sozialversicherungssystem überhaupt in Betracht komme. In seinen Entscheidungen in den Rechtssachen Elsen ([C-135/99](#)) und Kauer (C-28/2000) habe der EuGH die Anwendbarkeit des Rechts der Mitgliedsstaaten, in denen früher eine Beschäftigung ausgeübt worden sei, jeweils aufgrund einer hinreichenden Verbindung zwischen den Erziehungszeiten und den Versicherungszeiten, die aufgrund einer Berufstätigkeit in diesem Staat zurückgelegt worden seien, festgestellt. Dies habe der EuGH zuletzt in der Rechtssache Reichel-Albert bestätigt. Eine vergleichbare Verbindung sei hier nicht gegeben. Allein die Entrichtung freiwilliger Beiträge begründe eine solche Verbindung nicht. Dass das Luxemburger Rentenrecht auf den Kläger aufgrund seiner Stellung als Beschäftigter der EIB wohl im Ergebnis nicht anwendbar sei und daher auch dort eine Berücksichtigung von KEZ ausscheide, führe nicht zu einer anderen Bewertung. Als Bediensteter der Europäischen Gemeinschaften seien die Sozialleistungen für den Kläger Gegenstand von Gemeinschaftsregelungen (vgl. [Art. 336](#) des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), vormals [Art. 283](#) des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV)). Dies sehe auch Art. 15 (jetzt: 14) des Protokolls Nr. 7 für die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Gemeinschaften vor, das ausweislich seines Art. 22 (jetzt: 21) auch für die EIB und ihr Personal gelte. Hiermit verbunden sei die Sozialversicherungsfreiheit nach den Bestimmungen der einzelnen Mitgliedsstaaten. Diese Freistellung von den Rechtsvorschriften des für den Kläger eigentlich koordinationsrechtlich zuständigen Mitgliedsstaates rechtfertige nach Auffassung der Kammer jedoch keine Berücksichtigung im deutschen Rentenversicherungssystem.

Gegen das seinen Bevollmächtigten am 17. Oktober 2013 zugestellte Urteil richtet sich die am 07. November 2013 bei dem Landessozialgericht Berlin-Brandenburg eingegangene Berufung des Klägers. Nach der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Kauer sei für die Frage des anwendbaren Rechts im Hinblick auf die anzurechnenden KEZ eine hinreichende Verbindung hergestellt, wenn der Antragsteller ausschließlich in einem Mitgliedsstaat gearbeitet und dem Recht dieses Mitgliedsstaates unterlegen habe, als das Kind geboren worden sei. Er habe die deutsche Staatsangehörigkeit und ausschließlich in Deutschland rentenversicherungspflichtig gearbeitet, sodass rentenversicherungsrechtlich ein ausschließlicher Bezug zu Deutschland bestehe. Das SG habe nicht hinreichend berücksichtigt, dass er freiwillige Beiträge entrichtet habe. Soweit das SG eine Gleichstellung nach Gemeinschaftsrecht mit dem Argument abgelehnt habe, dass die Anwendung des Art. 44 VO EWG 987/2009 daran scheitere, dass die VO erst am 01. Mai 2010 in Kraft getreten sei, sei dann jedenfalls auf die VO 1408/07 zurückzugreifen, im Übrigen sei hier die VO 987/2009 anwendbar, da der Zeitpunkt der Zurechnung erst nach Inkrafttreten der VO liege. Im Übrigen sei er nicht in Luxemburg beschäftigt, sondern bei einer Institution der Europäischen Union. Daher habe er sozialversicherungsrechtlich aufgrund seiner Staatsangehörigkeit und früheren versicherungspflichtigen Tätigkeit die engste Verbindung zum Sozialversicherungssystem der Bundesrepublik Deutschland. Seine Beschäftigung bei der EIB könne ihm nicht zum Nachteil gereichen.

Auf den Hinweis des Senats, es fehle hier aufgrund der Verspätung der übereinstimmenden Erklärung des Klägers und seiner Ehefrau bereits an den Voraussetzungen des [§ 56 Abs. 2 SGB VI](#), und auf die Aufforderung, bzgl. jedes Kindes zu den Erziehungszeiten konkret vorzutragen, hat der Kläger einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch (SHA) seit dem 01. Januar 2004 geltend gemacht. Seit dem 01. Januar 2004 sei die Beklagte nach [§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) verpflichtet, ihm jährlich eine Renteninformation zu schicken. Diese Verpflichtung habe die Beklagte verletzt. Daher habe er erst im Jahr 2006 erfahren, dass eine Antragstellung in Bezug auf die KEZ bzw. BEZ erforderlich gewesen sei. Sein Auslandsaufenthalt und seine Erreichbarkeit seien der Beklagten bekannt gewesen. Hätte ihm die Beklagte seit 01. Januar 2004 die Renteninformation geschickt, so wäre ihm bereits damals aufgefallen, dass die Zeiten in Bezug auf seine Kinder nicht im Versicherungsverlauf enthalten gewesen seien. Er hätte dann entsprechende Nachfrage halten können und wäre auf das Antragserfordernis des [§ 56 Abs. 2 SGB VI](#) gestoßen. Dies hätte dazu geführt, dass für die beiden jüngeren Kinder jeweils Anrechnungszeiten hätten gesichert werden können. Außerdem habe die Beklagte nach seiner Erinnerung noch mindestens bis 1999/2000 regelmäßig einen

ihrer Mitarbeiter - Herrn E - aus T nach L in seine Dienststelle geschickt, der ihn aber auch nicht darüber aufgeklärt habe, dass er einen Antrag hätte stellen müssen. 1999 habe die Beklagte ihm bei einem Beratungsgespräch über Herrn E noch ein Schreiben zukommen lassen. Auch bei dieser Gelegenheit sei ihm weder das Formular für die Geltendmachung von KEZ übergeben, noch sei er sonst darüber aufgeklärt worden, dass er diese geltend machen müsse.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 13. September 2013 aufzuheben und die Beklagte unter Änderung ihres Bescheides vom 15. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Januar 2009 zu verpflichten, für ihn die Kindererziehungszeiten vom 01. Juni 1992 bis 31. Mai 2001 und die Berücksichtigungszeiten wegen Kindererziehung vom 22. Mai 1992 bis 29. April 2006 vorzumerken,

hilfsweise

den Herrn E als Zeugen sowie den Kläger als Partei zu vernehmen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Die Voraussetzungen für einen SHA lägen nicht vor. Der Kläger wohne seit mindestens 1992 im Ausland. In den Fällen, in denen Versicherte im Ausland wohnten und in den letzten drei Kalenderjahren (hier also 2001 bis 2003) im Versicherungskonto keine deutschen Beitragszeiten zurückgelegt hätten, erfolge im Rahmen des Globalversandes keine maschinelle Renteninformation, vielmehr werde diese nur auf Antrag erteilt. Ein entsprechender Antrag sei nicht gestellt worden. Darüber hinaus könnte selbst bei Erteilung einer Renteninformation im Jahr 2004 nicht zwingend davon ausgegangen werden, dass ein Antrag auf Feststellung von KEZ/BEZ gestellt worden wäre. Es mangle an der erforderlichen Kausalität. Für einen SHA bleibe demnach kein Raum.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichts- und Rentenakte verwiesen, die vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig aber unbegründet. Zutreffend hat das SG entschieden, dass der Bescheid der Beklagten vom 15. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Januar 2009, mit dem diese u.a. die Vormerkung der Zeit vom 01. Juni 1992 bis zum 31. Mai 2001 als KEZ sowie der Zeit vom 22. Mai 1992 bis zum 29. April 2006 als BEZ abgelehnt hat, nicht zu beanstanden ist.

Anspruchsgrundlage für die begehrte Vormerkung ist [§ 149 Abs. 5 Satz 1 SGB VI](#). Nach dieser Vorschrift stellt der Versicherungsträger, nachdem er das Versicherungskonto geklärt hat, die im Versicherungsverlauf enthaltenen und nicht bereits festgestellten Daten, die länger als sechs Kalenderjahre zurückliegen, durch Bescheid fest (sog. Vormerkungsbescheid). Zu den vorzumerkenden, rentenrechtlichen Zeiten zählen u. a. KEZ und BEZ ([§§ 54 Abs. 1, 56, 57 SGB VI](#)). Der Versicherungsträger ist befugt, wenn auch nicht verpflichtet, auf Antrag auch solche geklärten Daten durch Bescheid festzustellen, die noch keine sechs Jahre zurückliegen. Denn die Beschränkung der Feststellungspflicht soll ihm lediglich ermöglichen, im Versicherungsverlauf enthaltene, aber noch nicht bescheidmäßig festgestellte Daten ohne Bindungen durch Vertrauensschutzwägungen (vgl. [§ 45 Zehntes Sozialgericht \(SGB X\)](#)) erleichtert zu berichtigen (vgl. BSG, Urteil vom 11. Mai 2011 - [B 5 R 22/10 R](#) - in juris Rn.n 10 m.w.N.). Entscheidet er indessen - wie hier - über KEZ und BEZ, die zum Zeitpunkt des Bescheiderlasses noch keine sechs Jahre zurückliegen, muss er einen inhaltlich zutreffenden Vormerkungsbescheid erlassen (vgl. BSG Urteil vom 21. März 1991 - [4/1 RA 35/90](#) - in [SozR 3-2200 § 1325 Nr. 3](#) S 5).

Nach [§ 57 Satz 1 SGB VI](#) ist die Zeit der Erziehung eines Kindes bis zu dessen vollendetem 10. Lebensjahr bei einem Elternteil eine Berücksichtigungszeit, soweit die Voraussetzungen für die Anrechnung einer Kindererziehungszeit nach [§ 56 SGB VI](#) auch in dieser Zeit vorliegen. Eine Kindererziehungszeit wird gemäß [§ 56 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#) für einen Elternteil 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.

Gemäß [§ 56 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) ist eine Erziehungszeit dem Elternteil zuzuordnen, der sein Kind tatsächlich und gänzlich ohne Mitwirkung anderer Elternteile allein erzogen hat (vgl. Fichte in Hauck/Noftz, Kommentar zum SGB VI, Rn. 32 zu [§ 56](#) sowie Gürtner in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Rn. 26 zu [§ 56 SGB VI](#)). Haben hingegen mehrere Elternteile das Kind erzogen, ohne dass sie "gemeinsam" erzogen haben, ist nach Satz 9 die Erziehungszeit demjenigen zuzuordnen, der das Kind "überwiegend" erzogen hat. Haben aber Eltern, wie hier vom Kläger und seiner Ehefrau mit Erklärungen vom 03. Dezember 2006 angegeben, ihr Kind - im Regelfall: aufgrund der ihnen gemeinsam zustehenden elterlichen Sorge ([§ 1626 Abs. 1 Satz 1](#) des Bürgerlichen Gesetzbuches - BGB) - "gemeinsam" erzogen, wird die Erziehungszeit (ggf. aufgeteilt nach Kalendermonaten - Satz 4 bis 8) nur einem von ihnen zugeordnet (Satz 2), wobei sie durch eine übereinstimmende Erklärung bestimmen können, welchem Elternteil sie zuzuordnen ist (so weitgehend wörtlich BSG, Urteil vom 25.02.1992 - [4 RA 34/91](#) - [BSGE 70, 138, 141](#)). Eltern, die beide zusammenwirkend ihr Kind erziehen, können in Ausübung ihrer grundrechtlich geschützten Elternverantwortung den Umfang und die Wertigkeit ihrer Erziehungsbeiträge selbst festlegen und deshalb auch durch übereinstimmende Erklärung bestimmen, wem von beiden die Erziehungszeit zuzuordnen ist. Der Rentenversicherungsträger hat dies hinzunehmen. Liegt eine wirksame Erklärung der Eltern nicht vor, bestimmt sich die Zuordnung nach [§ 56 Abs. 2 Satz 8 SGB VI](#) und 9 SGB VI. Maßgeblich ist Satz 9, wonach die Erziehungszeit demjenigen Elternteil zuzuordnen ist, der das Kind überwiegend erzogen hat. Lediglich wenn die Erziehungsanteile entweder in etwa gleichgewichtig waren, eine überwiegende Erziehung somit nicht feststellbar ist oder sich für die Frage, ob eine überwiegende Erziehung vorlag, ein non liquet ergibt, greift die Regelung des [§ 56 Abs. 2 Satz 8 SGB VI](#) ein, nach der die Erziehungszeit der Mutter zuzuordnen ist (vgl. Urteile des BSG vom 16. Dezember 1997 - [4 RA 60/97](#) - in [SozR 3-2600 § 56 Nr. 10](#), vom 17. April 2008 - [B 13 R 131/07 R](#) - in juris und vom 11. Mai 2011 - [B 5 R 22/10 R](#) - in juris Rn. 15; Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 08. Juni 2007 - [L 1 R 1788/05](#) - in juris).

Ist eine übereinstimmende öffentlich-rechtliche (Willens-)Erklärung überhaupt nicht, nicht übereinstimmend oder nicht rechtswirksam abgegeben, hat nach dem Grundsatz des [§ 56 Abs. 2 Satz 9 SGB VI](#) im Verwaltungsverfahren der Versicherungsträger ([§ 20 SGB X](#)) bzw. im Streitfall das Gericht ([§§ 103, 106 SGG](#)) zu ermitteln, wer dann das Kind nach objektiven Gesichtspunkten überwiegend erzogen hat (vgl. hierzu die Urteile des BSG vom 31. August 2000 – [B 4 RA 28/00 R](#) – in juris sowie vom 11. Mai 2011 – [B 5 R 22/10 R](#) – a.a.O.). Im Hinblick auf den einen objektiven Tatsachenfeststellung kaum zugänglichen inneren Lebensbereich beider Elternteile – regelmäßig der Familie – ist im Wesentlichen an die Erklärungen der Elternteile anzuknüpfen und diese der Entscheidung zugrunde zu legen. Soweit der Kläger aus von ihm behaupteten Tatsachen Rechte bzw. Ansprüche herleiten will, sind diese Tatsachen nachzuweisen. Der Nachweis einer behaupteten Tatsache ist erbracht, wenn sie in so hohem Maße wahrscheinlich ist, dass alle Umstände des Falles nach vernünftiger Abwägung des Gesamtergebnisses des Verfahrens und nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet sind, die volle richterliche Überzeugung zu begründen (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. A. 2014, § 128 Rn. 3b).

Die Abgabe einer übereinstimmenden Erklärung der gemeinsam erziehenden Eltern ist im geltenden Recht des [§ 56 Abs. 2 Satz 4 bis 6 SGB VI](#) grundsätzlich nur mit Wirkung für künftige Kalendermonate und nur unter besonderen Voraussetzungen ausnahmsweise rückwirkend für bis zu zwei Kalendermonate vor Abgabe der Erklärung vorgesehen. Da die hier vorliegenden Erklärungen vom 03. Dezember 2006 stammen und die streitigen, vor dem 01. Oktober 2006 (nämlich am 29. April 2006) endenden, Zeiträume nicht mehr erfassen können, liegt für diese eine rechtswirksame übereinstimmende Erklärung des Klägers und seiner Ehefrau nicht vor, sodass eine Zuordnung der KEZ an den Kläger (als Vater) im Grundsatz nur dann in Betracht kommt, wenn er das Kind allein oder überwiegend erzogen hat (vgl. u.a. die Urteile des BSG vom 31. August 2000 – [B 4 RA 28/00 R](#) – a.a.O. sowie vom 17. April 2008 – [B 13 R 131/07 R](#) – in juris).

Zur Überzeugung des Senats ([§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)) kann der Kläger auf dieser Grundlage die Vormerkung von KEZ im Zeitraum vom 01. Juni 1992 (Beginn der KEZ nach C) bis zum 30. April 1999 (Ablauf der KEZ nach M) bzw. der BEZ im Zeitraum vom 22. Mai 1992 (Beginn der BEZ nach C) bis zum 29. April 2006 (Ablauf der BEZ nach M) zu seinen Gunsten nicht verlangen, denn weder lässt sich die alleinige noch die überwiegende Erziehung der am 22. Mai 1992, 29. Mai 1994 und 30. April 1996 geborenen Kinder durch ihn (als Vater) in diesen Zeiträumen feststellen.

Der Kläger hat die Kinder nicht allein erzogen, dies ergibt sich bereits aus dem Vortrag des Klägers und den Angaben der Ehefrau, die selber in der Erklärung vom 03. Dezember 2006 angegeben haben, die Kinder gemeinsam erzogen zu haben. Der Kläger und die Ehefrau haben überdies seit der Geburt der Kinder mit diesen eine häusliche Gemeinschaft gebildet, so dass der Kläger nicht "alleinerziehend" war. Es ist schließlich von dem gesetzlichen Regelfall des gemeinsamen Sorgerechts auszugehen.

Der Begriff der gemeinsamen Erziehung ist im Gesetz nicht definiert. Er ist nicht gleichbedeutend mit einem gleichmäßigen Beitrag zur Erziehung. Den Eltern ist vielmehr überlassen, in welchem Ausmaß und in welcher Intensität sie sich der Erziehung widmen. Dies haben der Staat und seine Untergliederungen hinzunehmen. Es ist nicht Zweck des [§ 56 Abs. 1 bis 3 SGB VI](#), die Gewichtung der Erziehungsbeiträge der Eltern durch Zu- oder Aberkennung von Pflichtversicherungszeiten zu honorieren oder für unbeachtlich zu erklären (vgl. BSG SozR 3-2200 § 1227&8201;a Nr. 7). Etwas anderes gilt erst dort, wo das Gesetz wie in [§ 56 Abs. 2 S. 9 SGB VI](#) ausdrücklich an die überwiegende Erziehung anknüpft. Für die Annahme einer gemeinsamen Erziehung genügt, wenn die Elternteile einvernehmlich und zeitgleich an der Erziehung ihres Kindes mitwirken, auch wenn die Beteiligung eines Elternteils etwa aus Gründen der Berufsausübung nur gering ist. Die häusliche Gemeinschaft mit dem Kind ist ein gewichtiges Indiz für eine gemeinsame Erziehung. Möglich ist jedoch auch eine Erziehung durch einen Elternteil, der nicht in dem gemeinsamen Haushalt mit dem Kind lebt, zusammen mit dem anderen Elternteil. Es können auch mehr als zwei Elternteile ein Kind gemeinsam erziehen, wie z.B. leibliche Eltern und Stiefelternteil. Nehmen die Eltern gesetzliche Leistungen für die Erziehung des Kindes in Anspruch, die voraussetzen, dass der Elternteil, der sich der Erziehung des Kindes widmet, einer Erwerbstätigkeit nicht nachgeht, mit der eine Pflichtversicherungszeit in der Rentenversicherung begründet werden könnte, wie z.B. Erziehungsgeld/Elterngeld oder Erziehungsurlaub, ist das Merkmal der gemeinsamen Erziehung nicht anders zu beurteilen als bei der sonstigen Rollenverteilung zwischen Erwerbstätigkeit und Versorgung von Familie und Haushalt ohne die Sozialleistungen. Die gleichzeitige Ausübung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit hindert weder an der gleichzeitigen Erziehung noch am Erwerb von KEZ. Auch das Zuordnungsrecht der Eltern ist damit nicht beschränkt (vgl. Gürtner in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Rn. 26 f. zu [§ 56 SGB VI](#)).

Nach diesen Maßgaben ist es dem Kläger nicht gelungen nachzuweisen, dass er die Kinder in den streitigen Zeiträumen überwiegend erzogen hat. Insoweit ist erheblich, in wessen Haushalt das Kind aufgenommen war/ist und wer sich in zeitlich größerem Umfang dem Kind gewidmet hat bzw. widmet; nicht erheblich ist hingegen, welcher Elternteil erzieherisch den größeren Einfluss ausgeübt hat/ausübt (vgl. hierzu die Urteil des BSG vom 31. August 2000 – [B 4 RA 28/00 R](#) – und vom 17. April 2008 – [B 13 R 131/07 R](#) – jeweils a.a.O.). Aus [§ 56 Abs. 2 Satz 5 und Satz 6 SGB VI](#) ergibt sich, dass die kleinste zu berücksichtigende Zeiteinheit der Kalendermonat ist, so dass eine monatliche Betrachtung geboten ist. Der Kläger hat jedoch zu den näheren Umständen der Erziehung trotz mehrfacher gerichtlicher Hinweise vom 02. Juli 2014 und 02. Februar 2015 nichts vorgetragen, sodass die Regelung des [§ 56 Abs. 2 Satz 8 SGB VI](#) eingreift, nach der die Erziehungszeit der Mutter zuzuordnen wäre. Dies scheint vor dem Hintergrund, dass jedenfalls in den Geburtsurkunden der 1994 und 1996 geborenen Kinder die Ehefrau des Klägers als "sans profession" (d.h. ohne Beruf) beschrieben ist, während der Kläger seine Tätigkeit bei der EIB ausübte, auch realitätsnah und sachgerecht.

Soweit der Kläger geltend macht, er sei im Wege des SHA hier so zu stellen, als hätten er und seine Ehefrau die gemeinsame Erklärung nach [§ 56 Abs. 2 Satz 3 SGB VI](#) bereits im Januar 2004 abgegeben, führt dies – abgesehen davon, dass damit auch nur BEZ-Zeiträume hinsichtlich der zuletzt geborenen beiden Kindern rückwirkend ab dem 01. November 2003 erfasst werden könnten – zu keiner anderen Beurteilung.

Dieses richterrechtlich aus den sozialen Rechten entwickelte verschuldensunabhängige "sekundäre Recht" knüpft u. a. an die Verletzung "behördlicher" Auskunft-, Beratungs- und Betreuungspflichten im Sozialversicherungsverhältnis an. Der 4. Senat des BSG hat unter Hinweis auf frühere Entscheidungen zu den Voraussetzungen dieses Herstellungsrechts ausgeführt (Urteil des BSG vom 24. Juli 2003 – [B 4 RA 13/03](#) – , in [SozR 4-1200 § 46 Nr. 1](#)): (1) Es müsse eine sich aus dem jeweiligen Sozialrechtsverhältnis ergebende Pflicht des Sozialleistungsträgers oder eines anderen Organs oder Leistungsträgers (sofern dieser mit der Erfüllung der Pflicht für den Sozialleistungsträger beauftragt gewesen ist) bestehen, diese Pflicht müsse (2) dem Sozialleistungsträger gerade dem Versicherten gegenüber obliegen und (3) objektiv rechtswidrig nicht oder schlecht erfüllt worden sein, ferner (4) müsse die Pflichtverletzung zumindest gleichwertig einen dem Sozialleistungsträger zurechenbaren sozialrechtlichen Nachteil verursacht haben (Kausalität). Liegen diese Voraussetzungen vor, so ist

grundsätzlich und soweit notwendig sowie rechtlich und tatsächlich möglich der Zustand wieder herzustellen, der bestehen würde, wenn die Pflichtverletzung nicht eingetreten wäre und der Sozialleistungsträger sich rechtmäßig verhalten hätte.

Eine sich aus dem Sozialrechtsverhältnis ergebende Fürsorgepflicht der Leistungsträger findet ihre Rechtfertigung in [§ 2 Abs. 2 Satz 2 SGB I](#). Der Sozialleistungsträger soll danach eine möglichst weit gehende Verwirklichung der sozialen Rechte sicherstellen. Im Hinblick hierauf trifft den Sozialleistungsträger im Rahmen seiner Zuständigkeit eine Pflicht zur ausreichenden Information und Beratung über die sozialen Rechte nach dem SGB, wenn der Bürger dies beantragt. Die Pflicht zu einer konkreten individuellen (Spontan-)Beratung besteht auch nur mit Blick auf die Verwirklichung der sozialen Rechte des SGB und nur dann, wenn sich dem Sozialleistungsträger eine klar zu Tage liegende Gestaltungsmöglichkeit zu Gunsten des Versicherten aufdrängt (vgl. BSG in [SozR 3-1200 § 14 Nr. 16](#) S. 49 ff). [§ 2 Abs. 2 SGB I](#) enthält somit eine Zielvorgabe und Schutzgrenze für das Herstellungsrecht (vgl. hierzu Jung in Festschrift für Gitter, Die Berücksichtigung des Fehlverhaltens Dritter beim sozialrechtlichen Herstellungsanspruch, S. 417, 420 f). Einerseits sind die Sozialleistungsträger im Rahmen ihrer gesetzlichen Zuständigkeit verpflichtet, alles zu veranlassen, damit die im SGB umschriebenen sozialen Rechte verwirklicht werden. Andererseits ergibt sich bereits aus der Thematik und dem insoweit angesprochenen Kreis der Sozialleistungsträger eine Begrenzung dahingehend, dass im Bereich der Massenverwaltung ein derartiger Träger nicht von Amts wegen für jeden einzelnen Versicherten eine an alle Eventualitäten angepasste individuelle Beratung vornehmen kann, sondern lediglich eine solche, die sich auf Grund von konkreten Fallgestaltungen unschwer ergibt, etwa wenn eine klar zu Tage liegende Dispositionsmöglichkeit besteht, die so zweckmäßig ist, dass jeder verständige Versicherte sie mutmaßlich nutzen würde (vgl. hierzu BSG in [SozR 3-1200 § 14 Nr. 5](#) S. 7, Nr. 16 S. 49 f; Hase, Der Herstellungsanspruch bei pflichtwidrig unterlassener Beratung, SGB 2001, 593, 595).

Eine Verletzung einer gegenüber dem Kläger bestehenden konkreten Beratungspflicht, die ursächlich dafür gewesen ist, dass die gemeinsame Erklärung nicht rechtzeitig abgegeben worden ist, ist von diesem nicht nachgewiesen worden. Soweit er vorträgt, die Beklagte habe die seit dem 01. Januar 2004 nach [§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) bestehende Pflicht zur Versendung einer Renteninformation verletzt, begründet dies keine kausale Pflichtverletzung. Gemäß [§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) muss der Rentenversicherungsträger seit dem 01. Januar 2004 Versicherten, die das 27. Lebensjahr vollendet haben, jährlich eine schriftliche Renteninformation zukommen lassen. Gemäß [§ 109 Abs. 3 SGB VI](#) muss die auf der Basis der im Versicherungskonto gespeicherten Daten unter Anwendung des geltenden Rechts (vgl. Gürtner in Kasseler Kommentar, SGB VI, Stand Juni 2015, Rn. 7 zu § 109) erteilte Renteninformation 1. Angaben über die Grundlage der Rentenberechnung, 2. Angaben über die Höhe einer Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit, die zu zahlen wäre, würde der Leistungsfall der vollen Erwerbsminderung vorliegen, 3. eine Prognose über die Höhe der zu erwartenden Regelaltersrente, 4. Informationen über die Auswirkungen künftiger Rentenanpassungen, 5. eine Übersicht über die Höhe der Beiträge, die für Beitragszeiten vom Versicherten, dem Arbeitgeber oder von öffentlichen Kassen gezahlt worden sind, enthalten.

Im Jahr 2004 war der Beklagten laut dem Inhalt der Rentenakte nicht bekannt, dass der Kläger zwischenzeitlich Vater von drei Kindern geworden war. Da der Kläger sich zuletzt schriftlich im Juni 1996 gemeldet hatte und letztmals 1999 eine Rentenauskunft erteilt worden war, konnte die Beklagte zudem weder wissen, ob der Kläger noch unter der zuletzt bekannten Adresse in Luxemburg ansässig war, noch ob er weiterhin einer Beschäftigung bei der EIB nachging. Auch wenn unterstellt wird, dass die Beklagte tatsächlich ihre Pflicht nach [§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) gegenüber dem Kläger verletzt hat, folgt hieraus nicht, dass diese Verletzung unmittelbar kausal für die Unterlassung der früheren Abgabe einer gemeinsamen Erklärung war. Denn die Renteninformation hätte gemäß [§ 109 Abs. 3 SGB VI](#) keinerlei Hinweise zu KEZ bzw. BEZ sowie zu den Voraussetzungen von deren Anerkennung enthalten. Ob und wann der Kläger auf die Renteninformation hin tatsächlich "Nachfrage" gehalten hätte, lässt sich nicht nachträglich unterstellen. Aus diesem Grunde kann hier auch dahingestellt bleiben, dass eine Fingierung der früheren Abgabe der gemeinsamen Erklärung auf der Basis einer solchen - unterstellten - Pflichtverletzung der Beklagten lediglich die Vormerkung von KEZ und BEZ frühestens ab dem 01. November 2003 begründen könnte.

Im Übrigen ist dem Kläger laut Eintragung im Versicherungskonto am 29. Dezember 1993 eine Rentenauskunft, am 29. Juli 1999 ein Versicherungsverlauf und am 28. Oktober 1999 erneut eine Rentenauskunft (heute: [§ 109 Abs. 4 SGB VI](#), früher: [§ 109 Abs. 1 Satz 1 und 2 § 109 SGB VI](#) i.d.F. vom 23.07.1996) erteilt worden, mit welcher Auskunft über die Höhe der Anwartschaft, die ihm ohne weitere rentenrechtliche Zeiten zustehen würde, gegeben wurde ([§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) i.d.F. vom 23.07.1996). Der Kläger hat damit sowohl eine Auskunft über die im maschinellen Konto gespeicherten Daten als auch - auf eigenen Antrag, da er noch nicht das 55. Lebensjahr vollendet hatte - eine komplette Rentenberechnung bezogen auf eine Regelaltersrente erhalten. Obwohl er diese Auskunft tatsächlich hatte, aus der ersichtlich war, dass die Geburt der Kinder weder bekannt noch rentenrechtlich berücksichtigt worden war, hat er keine "Nachfrage" beim Beklagten gehalten. Schon dies spricht gegen die von ihm behauptete ursächliche Verknüpfung zwischen fehlender Renteninformation und verspäteter Abgabe der gemeinsamen Erklärung.

Auch ein etwaiger Kontakt mit einem Mitarbeiter der Rechtsvorgängerin der Beklagten im Jahre 1999 begründet angesichts der Tatsache, dass der Kläger auch bei diesem Kontakt laut Aktenlage seine Vaterschaft nicht mitgeteilt hat, keine Beratungspflicht seitens der Beklagten betreffend die Abgabe einer gemeinsamen Erklärung nach [§ 56 Abs. 2 Satz 3 SGB VI](#). Denn die Beklagte war und ist nicht verpflichtet, ohne konkreten Anlass zur Frage der Abgabe einer übereinstimmenden Erklärung aufzuklären sowie zu beraten. Der Kläger hat ferner zu keinem Zeitpunkt vorgetragen, der Beklagten vor dem Jahr 2006 jemals mitgeteilt zu haben, dass er Vater ist. Im Übrigen könnte auch die Annahme einer Verletzung einer Beratungspflicht im Jahre 1999 und Fingierung der Abgabe einer übereinstimmenden Erklärung im Jahr 1999 jedenfalls keine Feststellung von KEZ bzw. BEZ bereits ab 19. Juni 1992 bzw. 22. Mai 1992 begründen.

Anlass zu weiteren Ermittlungen bestand nicht. Der Sachverhalt ist aufgeklärt. Dem in der mündlichen Verhandlung gestellten Hilfsbeweisanspruch des Klägers brauchte der Senat nicht nachzukommen. Soweit der Kläger die Vernehmung "des Herrn Endres als Zeugen" beantragt hat, genügt dieser Antrag bereits nicht den Erfordernissen des [§ 373 Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) i.V.m. [§ 118 Abs. 1 SGG](#). Danach müssen beim Zeugenbeweis die Tatsachen, über welche die Vernehmung der Zeugen stattfinden soll, bezeichnet werden. Ein solches Beweisthema hat der Kläger jedoch nicht benannt. Bei der im Weiteren beantragten Vernehmung des Klägers "als Partei" handelt es sich mangels Verweisung in [§ 118 Abs. 1 SGG](#) auf [§§ 445ff ZPO](#) nicht um ein zulässiges Mittel der Sachaufklärung im sozialgerichtlichen Verfahren. Eine persönliche Anhörung des Klägers war auch im Rahmen des [§ 103 SGG](#) nicht geboten, denn es ist bereits nicht angegeben worden, welche (neuen) Tatsachen er im Wege der persönlichen Anhörung bekunden wolle. Darüber hinaus hat der Kläger seit dem ausführlichen richterlichen Hinweis vom 02. Juli 2014 hinreichend Zeit gehabt, im schriftlichen Verfahren umfangreich zur Abgabe der übereinstimmenden Erklärung und zur gemeinsamen Erziehung vorzutragen. Zwar ist in der mündlichen Verhandlung von der Klägerbevollmächtigten angegeben worden, der Kläger halte sich nach Eintritt einer Verschlechterung seines gesundheitlichen Zustandes

vor 15 bis 18 Monaten (d.h. im Herbst 2014 oder Anfang 2015) seit Sommer 2015 in verschiedenen Kliniken auf, weshalb eine Rücksprache mit ihm nicht möglich sei; es ist jedoch nicht glaubhaft gemacht worden, dass der Kläger verhandlungsunfähig ist und eine Kontaktaufnahme mit ihm z.B. durch einen ihn in der Klinik aufsuchenden Referenzanwalt oder ihm selbst die Abfassung eines Schriftsatzes bzw. Aufnahme eines Sprachmemos unmöglich ist. Wieso es darüber hinaus dem Kläger bei behaupteter bisheriger Unmöglichkeit sich zu äußern nunmehr möglich sein sollte, dies zu tun, ist ebenso wenig dargetan wie glaubhaft gemacht worden.

Scheitert die Anrechnung von KEZ/BEZ jedoch bereits an [§ 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB VI](#), kommt es auf die Frage, ob auf der Grundlage von Unionsrecht die Erziehung der Kinder des Klägers im Ausland der Erziehung im Inland gleichzustellen wäre ([§ 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 SGB VI](#)), nicht mehr an.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2016-06-16