

## L 13 R 55/06

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
13  
1. Instanz  
SG Regensburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 11 R 4073/04  
Datum  
29.11.2005  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 13 R 55/06  
Datum  
30.01.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 29. November 2005 wird zurückgewiesen.  
II. Der Antrag auf Beitragserstattung wird als unzulässig verworfen.  
III. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.  
IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Kläger gegen die Beklagte einen Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung, hilfsweise auf Erstattung der Arbeitnehmeranteile der für ihn entrichteten Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung hat.

Der Kläger, der 1958 geboren ist, ist Diplom-Ingenieur (FH) und war nach seinen Angaben vom 12. September 1983 bis 6. Dezember 1983 als Aushilfe, vom 1. Mai 1984 bis 31. August 1989 als Produktionstechniker in der Fertigung- und Anwendungstechnik sowie vom 4. September 1989 bis 30. April 1992 als Entwicklungsingenieur tätig, wobei die Arbeitsverhältnisse jeweils durch Kündigung beendet wurden. Ab Mai 1992 war er nicht mehr erwerbstätig und arbeitslos gemeldet. Wegen Zeiten beruflicher Ausbildung bezog er im Zeitraum vom 11. Mai 1992 bis 19. Februar 1993 und vom 18. März 1996 bis 14. März 1997 Unterhaltsgeld der Arbeitsverwaltung. Er gab eine selbstständige Tätigkeit ab 1. April 1999 im Bereich Medien (Internet, Print, Autor Wort/ Bild, Web-Design) an. Nach dem Versicherungsverlauf vom 28. November 2006 hat der Kläger Pflichtbeitragszeiten vom 16. August 1977 bis 15. November 1978 (Wehrdienst), vom 12. September 1983 bis 6. Dezember 1983 und mit Unterbrechungen im Zeitraum Mai 1984 bis März 1999 zurückgelegt. Aufgrund einer Arbeitsunfähigkeit ab 23. Oktober 2002 bezog er Krankengeld ab 13. November 2002. Vom 14. Mai 2003 bis 3. Juni 2003 war er ohne Leistungsbezug arbeitslos. Vom 16. Februar 2005 bis 31. Dezember 2005 erhielt er Arbeitslosengeld II.

Die Beklagte gewährte eine medizinische Rehabilitationsmaßnahme vom 29. Januar 2003 bis 5. März 2003. Der Entlassungsbericht enthält die Diagnosen chronisch lokales LWS-Syndrom bei Osteochondrose L 5/S1, Dysfunktion im Sacrum-/Beckenbereich, leichtes Impingement rechtes Schultergelenk beidseits, Tendinosis calcarea, Chondropathia patellae rechts und arterielle Hypertonie, medikamentös kompensiert. Der Kläger, der seit 1999 im Computer/Internet-Bereich (Vertrieb, Programmierung, Problemlösung) vollschichtig tätig sei, gebe für die Tätigkeit überwiegende Arbeit im Sitzen (Computerarbeit oder Autofahren im Außendienst) und eine einseitige Körperhaltung an sowie als Belastungsfaktoren Zeitdruck, ständige Konzentration sowie Bildschirmtätigkeit. Aufgrund des nicht positiv verlaufenden Heilverfahrens fühle sich der Kläger nicht in der Lage, seine ausgeübte Tätigkeit wieder aufzunehmen. Für seine Tätigkeit bestehe aber aus orthopädischer Sicht ein vollschichtiges Leistungsvermögen ohne wesentliche Einschränkungen. Die Möglichkeit zum Wechselrhythmus zwischen Gehen, Stehen und Sitzen sollte gewährleistet sein und auf eine ergonomische Arbeitsplatzgestaltung geachtet werden. Auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt bestehe ein vollschichtiges Leistungsvermögen für leichte bis mittelschwere Tätigkeiten. Zu vermeiden seien regelmäßiges Heben, Tragen und Bewegen von Lasten über 15 Kilogramm, regelmäßiger Tätigkeiten mit Einnahme von Körperzwangshaltungen, mit bückende Körperhaltung, auf Schulterhöhe, Überkopf sowie in der Armvorhalte.

Am 26. März 2003 beantragte der Kläger eine Rente wegen Erwerbsminderung. Er halte sich seit dem 26. Oktober 2002 für erwerbsgemindert. Er sei nach der Rehabilitationsmaßnahme als arbeitsunfähig entlassen und als Selbstständiger wegen einer Pflichtversicherung von der Beklagten am 5. November 1998 falsch beraten worden. Erst bei der Beratung hinsichtlich des Rentenanspruchs sei er in der Auskunfts- und Beratungsstelle R. über eine Pflichtversicherung in diesem Bereich durch die Künstlersozialkasse informiert worden und es sei ein Informationsblatt ausgehändigt worden. Er sei damals nicht darauf aufmerksam gemacht worden, dass er als Pflichtversicherter mit der Hälfte der Beiträge renten-, kranken- und pflegeversichert würde. Er wolle die Herstellung des gleichen sozialen Schutzes seit der Aufnahme der selbstständigen Erwerbstätigkeit am 1. April 1999, da er in dieser Sache falsch bzw. überhaupt nicht

beraten worden sei. Die Beklagte übersandte dieses Schreiben der Künstlersozialkasse mit der Bitte um Prüfung, ob gegebenenfalls eine Pflichtversicherung nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz vorliege.

Der von der Beklagten um eine sozialmedizinische Stellungnahme gebetene Dr. M. führte am 16. Juni 2003 aus, bei dem Kläger bestünden funktionelle Rückenschmerzen ohne Nervenausfälle, leichte Weichteilbeschwerden im Bereich der rechten Schulter, ein Knorpelschaden am rechtem Knie sowie ein medikamentös kompensierter Bluthochdruck. Der Kläger könne die letzte berufliche Tätigkeit sechs Stunden und mehr ausüben. Zu vermeiden seien häufiges Bücken und längere Zwangshaltung. Hingewiesen wurde auf den Rehabilitationsbericht, der schlüssig sei.

Mit Bescheid vom 1. Juli 2003 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers ab. Mit dem vorhandenen Leistungsvermögen könne der Kläger in seinem bisherigen Beruf als Diplom-Ingenieur und auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein. Im Widerspruchsverfahren führte der Kläger aus, er könne mit seinen körperlichen Problemen seine Tätigkeit nicht mehr ausüben. Er habe Beschwerden seit seiner Jugend, auf die er beruflich schon immer habe Rücksicht nehmen müssen, z.B. durch die Aufgabe der Tätigkeit während der Stellensuche nach dem Studium als Diplom-Ingenieur am 6. Dezember 1983 wegen Kniebeschwerden. Bei der Rehabilitationsmaßnahme sei nicht auf die akuten Beschwerden eingegangen worden. Er verwies auf Untersuchungen des Allgemeinarztes und Hausarztes Dr. G. und des Arztes für Neurologie Dr. B ... Die Beklagte zog einen Befundbericht des Dr. G. vom 25. August 2003 mit Befundberichten des Gastroenterologen Dr. W. vom 21. August 2002, des Pathologen Dr. M. von 22. August 2002, des Arztes für Orthopädie Dr. D. vom 19. Dezember 2002 und 15. April 2003 bei und beabsichtigte, den Kläger durch den Arzt für Chirurgie Dr. M. und den Arzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. G. begutachten zu lassen. Der Kläger verweigerte die Begutachtungen mit der Begründung, solange er keine Klärung wegen des Rentenstatus habe, unterziehe er sich keinen zusätzlichen Begutachtungen. Mit Widerspruchsbescheid vom 10. Februar 2004 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die eingeholten Befundberichte von Dr. G. hätten keine weitere Einschränkung des festgestellten Leistungsvermögens ergeben. Eine Berufsunfähigkeit bzw. eine Erwerbsminderung würden nicht vorliegen. Begutachtungen auf orthopädischem und neurologischem Gebiet seien von dem Kläger abgelehnt worden.

Gegen diesen Widerspruchsbescheid hat der Kläger Klage zum Sozialgericht Regensburg (SG) erhoben. Er sei seit dem Rehabilitationsaufenthalt nicht beschäftigt und könne seinen Beruf wegen des gesundheitlichen Zustands nicht ausüben. Er sei außer Stande zu arbeiten. Sein Zustand habe sich verschlechtert. Ihm sei nach telefonischer Auskunft und persönlichem Gespräch bei der Auskunfts- und Beratungsstelle R. gesagt worden, dass er berechtigt sei, einen Antrag auf Rente zu stellen. Ihm sei mitgeteilt worden, dass man als Selbstständiger reduzierte Mindestbeiträge zahlen könne. Es sei ihm von der Beklagten abgeraten worden, in die Rentenversicherung weiterzuzahlen und auch von der Arbeitsverwaltung sei er nicht beraten worden. Er bestehe darauf, ihn so zu behandeln, als würde es keine Versicherungslücke geben. Die Beklagte habe ihm von weiteren Rentenbeitragszahlungen abgeraten, obwohl es möglich gewesen sei, Beitragszahlungen auch in geringer Höhe zu tätigen. Er sei nicht mehr bereit (zu akzeptieren), dass die Beklagte ihn falsch informiere bzw. mobbe. Er verlange die Rückzahlung der einbezahlten Beiträge und einen Vorschuss auf die Rente.

Die Beklagte hat entgegnet, im Zeitraum vom 26. März 1998 bis 25. März 2003 seien nur für 17 Monate Pflichtbeiträge nachgewiesen. Die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen seien bei Annahme eines Leistungsfalls am 26. März 2003 nicht erfüllt. Aus den Unterlagen sei eine Rückfrage des Klägers bezüglich einer freiwilligen Versicherung zum Zeitpunkt der Aufnahme der Selbstständigkeit 1999 nicht ersichtlich. Zu dem Vorwurf, ein Mitarbeiter der Beklagten habe von der Entrichtung freiwilliger Beiträge zum Erhalt des Anspruchs auf eine Rente wegen Erwerbsminderung abgeraten, möge der Kläger Ort, Zeit und Name des Beraters nennen. Es seien weder die Voraussetzungen für eine Beitragsersatzung noch für eine Zahlung einer Rente erfüllt. Der Kläger gehöre auch nicht zu dem Personenkreis, der durch die Entrichtung von freiwilligen Beiträgen den Versicherungsschutz für die Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung hätte aufrechterhalten können, weil er vor 1984 die allgemeine Wartezeit von 60 Monaten Beitragszeit nicht erfüllt habe.

Mit Urteil vom 29. November 2005 hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger sei nach den vorliegenden ärztlichen Unterlagen noch in der Lage, im bisherigen Beruf sechs Stunden und mehr täglich tätig zu sein. Selbst wenn der Versicherungsfall der Erwerbsminderung im Zeitpunkt der Rentenanspruchstellung am 26. März 2003 eingetreten wäre, bestünde kein Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung, da der Kläger in den letzten fünf Jahren vor Eintritt einer Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit nicht nachweisen könne. Auch habe er vor dem 1. Januar 1984 nicht die allgemeine Wartezeit von fünf Jahren erfüllt. Im Übrigen seien im Zeitraum vom 1. Januar 1984 bis 30. April 1984 und vom 1. April 1999 bis 13. Mai 2003 Lücken vorhanden. Einen Beratungsmangel habe der Kläger nicht nachgewiesen. Es wäre aber ohnehin nicht von einer Versicherungspflicht als Selbstständiger auszugehen, weil er nach seinen Angaben kein Einkommen gehabt habe. Demnach wäre er, unterstellt, er würde dem Grunde nach zu dem versicherungspflichtigen selbstständig tätigen Personenkreis gehören, wegen Geringfügigkeit versicherungsfrei gewesen. Eine eventuelle Versicherungspflicht nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) scheitere bereits daran, dass der Kläger nicht als selbstständiger Künstler und Publizist tätig gewesen sei, sondern als Diplom-Ingenieur (FH). Ein Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung würde auch dann nicht bestehen, wenn der Versicherungsfall bereits zu dem von ihm geltend gemachten Zeitpunkt 26. Oktober 2002 eingetreten wäre. Denn auch in diesem Fall wären im maßgeblichen Fünfjahreszeitraum die erforderlichen 36 Monate an Pflichtbeiträgen nicht vorhanden.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt und ausgeführt, es sei der Rentenanspruch angenommen worden. Es sei nie davon die Rede gewesen, dass Zeiten vor 1984 nicht bestünden. Im November 2003 habe er Beschwerden gehabt, die von einer unnötigen und nachteiligen Behandlung in der Rehabilitationsklinik stammen würden. Diese habe einen gefährlichen Eingriff in seine Gesundheit bedeutet. Es sei ihm ein Schaden entstanden, weshalb er Schadenersatz verlange. Seine Belastbarkeit sei insgesamt privat eingeschränkt und unreparabel seit seiner Jugend, auch für einen normalen Arbeitsplatz. Offensichtlich werde nicht wirtschaftlich und im Interesse der Versicherter mit dem eingezahlten Geld umgegangen. Er verlange das eingezahlte Geld zurück. In einem Erörterungstermin hat der Kläger vorgetragen, er halte sich seit Oktober 2002 wegen seiner Gesundheitsstörungen im Bereich der Lendenwirbelsäule, der Schulter und Kniegelenke für erwerbsgemindert. Der Hausarzt habe eine Polyarthritid diagnostiziert. Die Rehabilitationsmaßnahme habe ihm eher geschadet. Der Blutdruck sei schwer einzustellen. Ergänzend hat er ausgeführt, er habe sich rechtzeitig bei der Beklagten gemeldet, um die gesetzliche Rentenversicherung weiterhin am Leben zu erhalten, als er sich selbstständig gemacht habe. Ein Berater in R. habe ausdrücklich von ihm verlangt, er könne weiter versichert sein, wenn er 447,00 EUR zahle. Man habe ihm nicht die Möglichkeit gegeben bzw. ihn nicht darüber informiert oder beraten, einen Antrag zu stellen, um den Beitrag des Minimums von 78 EUR zu zahlen. In der Rehabilitationsklinik sei ihm bei seinen Problemen bzw. der Krankheitsdiagnose nicht richtig geholfen worden. Er sei zwei Wochen länger als nötig dort gewesen

und als arbeitsunfähig mit zusätzlichen gravierenden Problemen wegen Bluthochdruck entlassen worden. Er sei unangemessen und leichtsinnig behandelt worden. Er habe noch heute gesundheitliche Probleme. Er wolle sein eingezahltes Geld zurück. Er werde sich mit einem Facharzt über physiotherapeutische Möglichkeiten besprechen und er sehe dann, wie er hier irgendwie weitermachen könne. Seit seiner Kindheit habe er gesundheitliche Einschränkungen, die sich im Laufe der Zeit auf seine Arbeitsfähigkeit im Beruf als Diplom-Ingenieur und Multi-Media-Designer negativ ausgewirkt hätten. Im Januar 2002 sei er beim Arzt gewesen. Dies sei aber nicht so ernst genommen worden. Im Oktober 2002 sei er beim Orthopäden gewesen, der eine Rehabilitationsmaßnahme befürwortet habe. Für eine solche Rehabilitationsmaßnahme habe er aber keine Einwilligung gegeben. Im Bericht sei die Blutdruckmessung falsch wiedergegeben. Er sei über eine Fango-Behandlung nicht aufgeklärt worden, obwohl bekannt gewesen sei, dass er kreislaufreduziert sei. Es sei nicht auf die Gesamtsituation Kreislauf, Lendenwirbelsäule, Knie und Schulter eingegangen worden. Es hätten sich Blutdruckprobleme eingestellt. Am 10. Januar 2002 sei er wegen der Symptomatik und Arbeitseinschränkungen beim Orthopäden gewesen, der ihn überhaupt nicht ernst genommen habe und keine Therapie vorgeschlagen habe. Im Oktober 2002 sei er wochenlang bettlägerig gewesen. Der beratungsärztliche Dienst habe ihn nicht angeschaut. Mit den physisch nachgewiesenen und wissenschaftlich als physisch anerkannten chronischen Krankheiten entsprechend den Diagnosen des Entlassungsberichts zur Rehabilitationsmaßnahme sei er für Psychotherapie vorgeschlagen worden, aber nicht für Funktionstraining, stufenweise Wiedereingliederung, spezielle Nachsorge ambulante Rehabilitation etc. Auch habe er keine Möglichkeit gehabt, sich in eine neutrale Fachklinik zu begeben. Darauf habe ihn auch sein Allgemeinarzt nicht mehr als Patienten mit physischen Leiden behandeln wollen bzw. beim Orthopäden behandeln lassen. Sein Orthopäde habe geäußert, ein Großteil der jetzigen Schmerzsymptomatik sei psychisch. Er habe die von Dr. M. und Dr. G. angesetzten Untersuchungstermine nicht abgelehnt. Die erste umfangreiche und verständliche schriftliche Renteninformation sei am 28. Juli 2003 erfolgt. Hätte er so eine Auskunft zum Beispiel jährlich bekommen, hätte er sich rechtzeitig über eine Rente wegen Erwerbsminderung informieren und sich auch um die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen, oder wie er durch die Entrichtung freiwilliger Beiträge einen entsprechenden Versicherungsschutz erhalten könne, kümmern können. Er habe darauf vertraut, dass er von den Trägern der Sozialversicherung immer in seinem Sinne beraten und informiert werden würde. Auch stehe in dem "Die Renteninformation - Ihr aktueller Kontostand vom 28. Juli 2003", von nun an würde er regelmäßig seine persönliche Information direkt nach Hause geschickt bekommen. Somit sei ein Beratungsmangel nachgewiesen. Er bestehe auf Versicherungszeiten bis heute, sonst könne ihm die Beklagte die eingezahlten Rentenbeiträge mit durchschnittlichen Sparzinsen auszahlen.

Die Beklagte hat entgegnet, bei der erneuten Geltendmachung eines Beratungsfehlers widerspreche der Kläger seinem bisherigen Sachvortrag. In erster Instanz sei ein Beratungsmangel darin gesehen worden, dass ihm zunächst die Zahlung von Mindestbeiträgen angeboten worden seien, von deren Zahlung ihm im Beratungsgespräch dann wieder abgeraten worden sei. Nunmehr behaupte der Kläger, der Berater habe die Zahlung von mindestens 447,00 EUR verlangt und die Möglichkeit einer reduzierten Beitragszahlung sei nicht angeboten worden. Für beide Varianten sei kein Nachweis erbracht. Die Erstattung der Beiträge komme nicht in Betracht, da die Voraussetzungen nicht vorliegen würden.

Auf Anfrage des Senats teilte die Auskunfts- und Beratungsstelle der Beklagten in R. mit, der Kläger sei nach den vorliegenden Termin-Wartelisten am 27. Mai 1998 und 13. Oktober 1998 beraten worden. Üblicherweise werde bei einer Beratung im Bereich der Fragen zu einer selbstständigen Tätigkeit auf die Möglichkeit der freiwilligen Versicherung und der Pflichtversicherung hingewiesen. Aus dem Versicherungsverlauf sei ersichtlich, dass zwar die Möglichkeit bestehe, freiwillige Beiträge zu zahlen, jedoch hätte der Kläger den Versicherungsschutz nicht aufrechterhalten können. Die beratenden Mitarbeiter konnte sich zwar an die Beratungen nicht mehr erinnern. Ein Mitarbeiter teilte jedoch mit, er sei sich sicher, dass er bei dieser Ausgangslage auf die Pflichtversicherung eingegangen wäre, auch vor dem Hintergrund, dass der Kläger offenbar seit seiner Jugend gesundheitliche Probleme habe und somit ein Aufbau einer privaten Berufsunfähigkeitsversicherung Probleme bereitet hätte. Der Kontoübersicht könne entnommen werden, dass der Kläger am 13. Oktober 1998 dort einen Antrag auf Kontenklärung gestellt habe. Bei Beratungen für selbstständig tätige Personen werde üblicherweise auf die Möglichkeiten einer freiwilligen Versicherung, welche hier zur Aufrechterhaltung eines Erwerbsminderungsschutzes laut Aktenlage wohl nicht möglich gewesen sei, und einer Antragspflichtversicherung hingewiesen.

Der Kläger beantragt sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 29. November 2005 sowie den Bescheid der Beklagten vom 1. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Februar 2004 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm aufgrund seines Antrags vom 26. März 2003 eine Rente wegen Erwerbsminderung zu gewähren, hilfsweise die Arbeitnehmeranteile der für ihn entrichteten Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung zu erstatten.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen und zur Ergänzung des Tatbestands wird im Übrigen auf den Inhalt der Akten der Beklagten und des SG, der Akte des Bayer. Landessozialgerichts sowie der vorbereitenden Schriftsätze Bezug genommen

Entscheidungsgründe:

Der form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -), soweit sich der Kläger gegen die Ablehnung eines Anspruchs auf eine Rente wegen Erwerbsminderung wendet. Unzulässig ist der im Berufungsverfahren hilfsweise gestellte Antrag auf Erstattung von Versicherungsbeiträgen. Hierzu hat das SG keine Entscheidung getroffen, nachdem ein Bescheid der Beklagten zu einem solchen Antrag nicht vorliegt und der Kläger auch im Termin des SG zur mündlichen Verhandlung keinen entsprechenden Antrag gestellt hat. Eine Sachentscheidung im Berufungsverfahren über einen Anspruch auf Erstattung von Versicherungsbeiträgen ist somit nicht möglich. Die Berufung ist insofern gemäß [§ 143 SGG](#) nicht statthaft. Soweit die Berufung zulässig ist, ist sie jedoch unbegründet.

Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 1. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Februar 2004, mit dem die Beklagte es abgelehnt hat, dem Kläger eine Rente wegen Erwerbsminderung zu gewähren. Das SG hat die dagegen erhobene Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung gemäß [§§ 43, 240](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch - SGB VI -).

Gemäß [§ 43 SGB VI](#) haben Versicherte bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung, wenn sie erwerbsgemindert sind, in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit und vor Eintritt der Erwerbsminderung die allgemeine Wartezeit erfüllt haben. Teilweise erwerbsgemindert

sind Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außer Stande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich tätig zu sein, volle Erwerbsminderung liegt vor, wenn Versicherte nicht in der Lage sind, unter den sonst gleichen Voraussetzungen mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein ([§ 43 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#)). Erwerbsgemindert ist nicht, wer unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein kann, wobei die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen ist ([§ 43 Abs. 3 SGB VI](#)). Anspruch auf eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit haben bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen bis zum Erreichen der Regelaltersrente Versicherte, die vor dem 2. Januar 1961 geboren und berufsunfähig sind ([§ 240 SGB VI](#)). Berufsunfähig sind Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung im Vergleich zur Erwerbsfähigkeit von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten auf weniger als sechs Stunden gesunken ist ([§ 240 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#)). Der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit von Versicherten zu beurteilen ist, umfasst alle Tätigkeiten, die ihren Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihnen unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs ihrer Ausbildung sowie des bisherigen Berufs und der besonderen Anforderungen ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können ([§ 240 Abs. 2 Satz 2 SGB VI](#)). Berufsunfähig ist nicht, wer eine zumutbare Tätigkeit mindestens sechs Stunden täglich ausüben kann, wobei die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen ist ([§ 240 Abs. 2 Satz 4 SGB VI](#)).

Diese Voraussetzungen für einen Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung sind bei dem Kläger nicht gegeben. Zwar erfüllt er die allgemeine Wartezeit von fünf Jahren gemäß [§ 50 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#). Allerdings ist aufgrund der vorliegenden medizinischen Unterlagen nicht nachgewiesen, dass bei dem Kläger eine rentenberechtigende Einschränkung des beruflichen Leistungsvermögens vorliegt. Im Entlassungsbericht zur medizinischen Rehabilitationsmaßnahme vom 29. Januar 2003 bis 5. März 2003 wurde bei dem Kläger ein chronisch lokales Lendenwirbelsyndrom bei Osteochondrose L 5/S1, eine Dysfunktion im Sacrum-/Beckenbereich, ein leichtes Impingement rechtes Schultergelenk beidseits bei Tendinosis calcarea, eine Chondropathia patellae rechts sowie eine arterielle Hypertonie, medikamentös kompensiert, festgestellt. Der Kläger wurde aus orthopädischer Sicht für fähig erachtet, die Tätigkeit im Computer/Internet-Bereich mit Vertrieb, Programmierung und Problemlösung vollschichtig zu verrichten, wobei auf einen im Wechselrhythmus zwischen Gehen, Stehen und Sitzen sowie auf eine ergonomische Arbeitsplatzgestaltung geachtet werden soll. Eine psychiatrische Erkrankung wurde nicht festgestellt. Ausgeführt wurde lediglich, dass der Kläger zu einer Überbewertung der erhobenen Befunde (Röntgenbefund) sowie seiner Beschwerdesituation hinsichtlich seiner Alltagsfähigkeit zu neigen scheine. Und diesen Voraussetzungen besteht somit bereits kein Anspruch auf eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit gemäß [§ 240 SGB VI](#), so dass ein Anspruch auf eine teilweise bzw. volle Erwerbsminderung gemäß [§ 43 SGB VI](#) nicht mehr Betracht kommt. Der Senat hat keine Bedenken, der Stellungnahme des Prüf arztes Dr. M. vom 16. Juni 2003 zu folgen, der unter Berücksichtigung der im Rehabilitationsbericht getroffenen Einschätzung den Kläger für fähig erachtete, die zuletzt ausgeübte berufliche Tätigkeit sechs Stunden und mehr täglich zu verrichten.

Den weiter vorliegenden Befundberichten kann eine wesentliche Abweichung von dieser Leistungseinschätzung nicht entnommen werden. Der Allgemeinarzt Dr. G. stellte im Befundbericht vom 25. August 2003 im Wesentlichen die im Rehabilitationsbericht angeführten Diagnosen sowie psychische Erschöpfungszustände fest. Der Kläger befinde sich seit 5. März 2003 bei ihm in Behandlung und eine Verschlechterung sei nach den Angaben des Klägers seit sechs Monaten eingetreten. Hingewiesen wurde auf einen Bericht des Gastroenterologen Dr. W. vom 21. August 2002 mit den Diagnosen: Rektumpolyp, abgetragen, und Haemorrhoiden gut I°. Ein kleiner Rektumpolyp sei mit der Schlinge abgetragen worden. Der Orthopäde Dr. D. stellte bei der Untersuchung am 9. Dezember 2002 chronisch rezidivierende Lumbalgien und degenerative Lendenwirbelsäulenveränderungen fest. Der Kläger habe über eine Verstärkung der Beschwerden in den letzten zwei Monaten berichtet. Dem Bericht des Dr. D. zur Untersuchung am 15. April 2003 sind als Diagnosen Tendinosis calcarea rechtes Schultergelenk, beginnende Arthrose rechtes AC-Gelenk, degenerative Rotatorenmanschettenveränderungen rechte Schulter sowie eine beginnende medial betonte Gonarthrose und Retropatellararthrose rechts zu entnehmen. Er empfahl dem Kläger eine physiotherapeutische Übungsbehandlung zur Kräftigung der kniegelenkumgreifenden Muskulatur und für die Schulter die Durchführung einer Stoßwellenbehandlung. Hieraus kann keine wesentliche Beeinträchtigung des Klägers in der Ausübung seines Berufes entnommen werden.

Die Beklagte ordnete eine Begutachtung des Klägers an, der dieser aber nicht Folge leistete. Unzutreffend ist die Angabe des Klägers im Berufungsverfahren, er habe von der Beklagten beabsichtigte Begutachtungen durch Dr. G. und Dr. M. nicht abgelehnt, denn mit Schreiben vom 11. November 2003 teilte der Kläger mit, er werde sich keinen zusätzlichen Begutachtung unterziehen, solange er keine Klärung des Rentenstatus habe. Die Klärung von versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für einen Rentenanspruch ist jedoch nicht als eine Bedingung anzusehen, damit eine Begutachtung zur Feststellung des Leistungsvermögens veranlasst werden kann.

Selbst wenn jedoch unterstellt würde, dass aufgrund von Erkrankungen des Klägers eine rentenrelevante Einschränkung des beruflichen Leistungsvermögens anzunehmen wäre, besteht kein Leistungsanspruch, denn die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen wären nur erfüllt, wenn ein Leistungsfall bereits im April 2001 vorgelegen hätte. Ein Leistungsanspruch setzt voraus, dass ein Versicherter in den letzten fünf Jahren vor dem Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge zurückgelegt hat ([§ 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#)). Diese Voraussetzung ist bei dem Kläger erfüllt, sofern der Leistungsfall spätestens im April 2001 eingetreten wäre, denn im vorausgegangenen Fünfjahreszeitraum kann der Kläger 36 Pflichtbeiträge nachweisen. Zu einem späteren Zeitpunkt ist diese Voraussetzung nicht gegeben. Unter Zugrundelegung eines fiktiven Leistungsfalls im April 2001 errechnet sich der Fünfjahreszeitraum vom März 1999 zurück bis Februar 1997, denn Pflichtbeiträge liegen durchgehend von Februar 1997 bis März 1999 vor. Nach dem Versicherungsverlauf vom 28. November 2006 liegen nach dem 31. März 1999 erst wieder Zeiten wegen Arbeitslosigkeit vom 14. Mai 2003 bis 3. Juni 2003 sowie Zeiten bei Bezug von Arbeitslosengeld II vom 16. Februar 2005 bis 31. Dezember 2005 vor.

Anhaltspunkte, dass bereits im April 2001 eine rentenrelevante Einschränkung des beruflichen Leistungsvermögens vorlag, sind nicht ersichtlich. Der Kläger gab im Zuge des Antrags bei der Beklagten vom 26. März 2003 an, er sei seit dem 26. Oktober 2002 erwerbsgemindert, wobei er darauf hinwies, die Diagnose zu diesem Zeitpunkt sei ihm unbekannt. Hinsichtlich der Beschwerden im Bereich der Lendenwirbelsäule gab er den 9. Dezember 2002 an, weitere Diagnosen ab dem 5. März 2003 und 27. März 2003. Der Anamnese im Rehabilitationsbericht vom 27. März 2003 ist zu entnehmen, es bestünde seit dem 23. Oktober 2002 Arbeitsunfähigkeit. Im Befundbericht des Dr. D. aufgrund der Untersuchung vom 9. Dezember 2002 heißt es, bei dem Kläger sei erst in den letzten zwei Monaten eine Verstärkung der Beschwerden im Lumbalbereich aufgetreten. In dessen Befundbericht vom 15. April 2003 heißt es, bei dem Kläger bestünde ein flüssiges Gangbild und im Lumbalbereich seien nur mäßige Klopf- und Druckschmerzen auslösbar. Ein sensomotorisches Defizit im Bereich der unteren Extremitäten war nicht festzustellen und die Muskeleigenreflexe der unteren Extremitäten waren seitengleich

auslösbar. Auch bestand eine seitengleich freie Schultergelenksbeweglichkeit und die Impingementzeichen waren nur diskret positiv. Die Kraftentfaltung bezeichnete Dr. D. als gut. Die Beugung der Kniegelenke gelang bis 125°. Dr. D. stellte eine Laterealisationstendenz der Patella rechtsbetont mit einem Schnappphänomen fest. Ein Erguss war aber nicht tastbar, der Seitenbandhalt war stabil und die Meniskuszeichen waren negativ. Die Röntgenuntersuchung der Schulter ergab eine sichelförmige Verkalkung im Ansatzbereich der Supraspinatussehne sowie lediglich diskrete arthrotische Veränderungen im Bereich des AC-Gelenks. Eine wesentliche Leistungseinschränkung ist auch diesem Befund nicht zu entnehmen. Im Gegenteil lässt er darauf schließen, dass jedenfalls im April 2001 keine wesentliche Leistungseinschränkung bestand.

Bei unterstelltem Eintritt einer rentenrechtlich relevanten Leistungseinschränkung wäre auch ein Anspruch des Klägers auf eine Rente wegen Erwerbsminderung gemäß [§ 241 Abs. 2 SGB VI](#) nicht zu begründen. Danach sind Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit vor Eintritt der Erwerbsminderung oder Berufsunfähigkeit für Versicherte nicht erforderlich, die vor dem 1. Januar 1984 die allgemeine Wartezeit erfüllt haben, wenn jeder Kalendermonat vom 1. Januar 1984 bis zum Kalendermonat vor Eintritt der Erwerbsminderung oder Berufsunfähigkeit mit Anwartschaftserhaltungszeiten belegt ist oder wenn die Erwerbsminderung oder Berufsunfähigkeit vor dem 1. Januar 1984 eingetreten ist ([§ 241 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#)). Diese Vorschrift greift hier schon deshalb nicht ein, weil der Kläger vor dem 1. Januar 1984 die allgemeine Wartezeit von fünf Jahren ([§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#)) nicht erfüllt hat. Vor dem 1. April 1984 hat der Kläger lediglich 23 Monate an Pflichtbeitragszeiten zurückgelegt.

Der Kläger hat auch keinen Anspruch unter Berücksichtigung der Grundsätze des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Ein solcher Anspruch setzt eine Pflichtverletzung eines Leistungsträgers voraus, der zu einem Schaden in Form des Ausbleibens von Vorteilen, insbesondere von Anwartschaften, Ansprüchen und Leistungen, geführt hat, die an sich im Sozialrecht vorgesehen sind. Der Anspruch geht hierbei auf Herstellung des Zustandes, der eingetreten wäre, wenn die Verwaltung sich nicht rechtswidrig verhalten hätte. Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch soll Fehler im Verwaltungsablauf mit den der Verwaltung möglichen Mitteln ausgleichen und dem Geschädigten soll die Durchführung eines Schadenersatzprozesses vor den Zivilgerichten erspart bleiben. Eine unzureichende Beratung und daraus sich ergebende nachteilige Wirkungen, insbesondere für den sozialversicherungsrechtlichen Status des Versicherten, sind die klassischen Anwendungsfälle für den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch. Ist ein solcher Anspruch gegeben, dann ist es dem Leistungsträger wegen eines früheren Fehlverhaltens versagt, sich auf eine nach dem Gesetzeswortlaut an sich nicht zulässige Gestaltungsmöglichkeit oder ein an sich nicht mehr bestehendes Recht zu berufen (KassKomm-Seewald § 14 und vor §§ 38 bis [§ 47 SGB I](#) Rdnr. 30 m.w.N.). Hier behauptet der Kläger, er sei von der Beklagten bzw. auch von der Arbeitsverwaltung unzureichend hinsichtlich der versicherungsrechtlichen Situation aufgeklärt worden.

Die Voraussetzungen für einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch liegen hier nicht vor. Es ist schon keine Pflichtverletzung der Beklagten in Form einer fehlerhaften Beratung oder Auskunft gemäß [§§ 14, 15 SGB I](#) ersichtlich. Der Kläger nimmt an, er hätte als selbstständig Erwerbstätiger durch die Zahlung freiwilliger Beiträge den Versicherungsschutz für eine Rente wegen Erwerbsminderung aufrecht erhalten können. Eine solche Möglichkeit besteht jedoch nur, sofern ein Versicherter die Voraussetzungen des [§ 241 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) erfüllt. Nur in diesem Fall könnte durch die Zahlung freiwilliger Beiträge der Versicherungsschutz aufrechterhalten bleiben. [§ 241 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) ist jedoch bei dem Kläger nicht anwendbar, weil er vor dem 1. Januar 1984 die allgemeine Wartezeit von fünf Jahren nicht erfüllt. Dementsprechend haben die Mitarbeiter der Auskunfts- und Beratungsstelle R. den Versicherungsstatus des Klägers hinsichtlich eines Anspruchs auf eine Rente wegen Erwerbsminderung richtig eingeschätzt und jedenfalls nicht pflichtwidrig eine Zahlung freiwilliger Beiträge nicht angeraten. Aufgrund der versicherungsrechtlichen Situation des Klägers kann somit auch die für einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch erforderliche Kausalität zwischen einem (unterstellten) Beratungsfehler und der fehlenden Erfüllung der versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Rente wegen Erwerbsminderung nicht angenommen werden. Denn die Beratung konnte keinen Einfluss auf eine ausgleichsbedürftige Situation, nämlich hier die für einen Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung gemäß [§ 241 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) erforderlichen Versicherungszeiten, haben.

Auch eine Pflichtverletzung der Beklagten hinsichtlich einer möglichen Pflichtversicherung bei Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit ist nicht erkennbar. Es ist nicht nachgewiesen, dass der Kläger diesbezüglich um Beratung nachgesucht hat oder eine solche Pflichtversicherung aus anderen Gründen Gegenstand der Beratungen im Mai und Oktober 1998 war. Es beseht auch kein ersichtlicher zeitlicher Zusammenhang mit der Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit, die erst im April 1999 erfolgte.

Nur am Rande weist der Senat darauf hin, dass der Kläger auch keinen Anspruch auf eine Erstattung der von ihm geleisteten Versicherungsbeiträge hat. Versicherten, die nicht versicherungspflichtig sind und nicht das Recht zur freiwilligen Versicherung haben sowie Versicherten, die die Regelaltersgrenze und die allgemeine Wartezeit nicht erfüllt haben, werden Beiträge auf Antrag erstattet ([§ 210 Abs. 1 Nrn. 1, 2 SGB VI](#)). Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger offensichtlich nicht.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG Regensburg vom 29. November 2005 war somit zurückzuweisen. Hinsichtlich der hilfweise Geltendmachung einer Beitragserrstattung war der Antrag als unzulässig zu verwerfen.

Die Kostenentscheidung gemäß [§ 193 SGG](#) ergibt sich aus der Erwägung, dass der Kläger mit seiner Klage auch im Berufungsverfahren erfolglos geblieben ist.

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2008-11-19