

L 3 R 3377/03

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)
Aktenzeichen
S 3 RA 2369/01
Datum
30.04.2003
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 R 3377/03
Datum
07.04.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Zugangsfaktor bei der Berechnung der dem Kläger gewährten Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit zu Recht aufgrund vorzeitiger Inanspruchnahme der Rente gekürzt worden ist.

Der im März 1939 geborene Kläger, der rechtskräftig geschieden ist und von dessen Versicherungskonto mit Urteil des Amtsgerichts Heidenheim (2 F 278/97) Rentenanwartschaften in Höhe von DM 1311,39 monatlich bezogen auf den 31.05.1997 auf das Versicherungskonto seiner damaligen Ehefrau übertragen wurden, war bei der Firma Z. GmbH & Co. KG in Augsburg versicherungspflichtig beschäftigt. Die von der Firma am 28.02.1997 ausgesprochene fristlose Kündigung wurde durch arbeitsgerichtlichen Vergleich vom 26.05.1998 (Arbeitsgericht Augsburg - 9 Ca 1072/97) dahingehend abgeändert, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Beteiligten mit Ablauf des 31.03.1998 endete und dem Kläger bis dahin eine Vergütung bezahlt wurde. Am 27.04.1999 rechnete der frühere Arbeitgeber noch eine Erfindervergütung des Klägers, für die Sozialversicherungsbeiträge entrichtet wurden, für das Jahr 1998 ab. Als Abrechnungszeitraum hierfür wurde April 1998 angegeben. Der Kläger war arbeitslos gemeldet und bezog zwischen dem 01.04.1998 und 27.03.1999 Arbeitslosengeld.

Am 13.01.1999 beantragte der Kläger Altersrente wegen Arbeitslosigkeit und Vollendung des 60. Lebensjahres ab 01.04.1999. Er gab im Antrag an, dass die Beschäftigung am 31.03.1998 geendet habe. In der Anlage zum Antrag auf Rente kreuzte der Kläger an, dass die beantragte Altersrente vorzeitig (mit einer Rentenminderung von 0,3 % für jeden Monat der vorzeitigen Inanspruchnahme, soweit nicht durch Beitragszahlung ausgeglichen) am 01.04.1999 beginnen solle.

Mit Rentenbescheid vom 15.04.1999 gewährte die Beklagte dem Kläger Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit ab 01.04.1999 unter Berücksichtigung des durchgeführten Versorgungsausgleichs und eines auf 0,919 gekürzten Zugangsfaktors wegen vorzeitiger Inanspruchnahme der Rente mit einem monatlichen Zahlbetrag in Höhe von 1.863,99 DM/brutto. In der Anlage 3 des Rentenbescheids wurde die Summe der Entgeltpunkte (EP) für 551 Monate Beitragszeit mit 68,6458 angegeben. Mit Rentenbescheiden vom 08.06.1999 und 29.06.1999 wurde die Rente wegen der Rentenanpassung und einer Änderung des Krankenversicherungs- bzw. Pflegeversicherungsverhältnisses sowie einer zusätzlichen Beitragszeit neu berechnet. Mit Rentenbescheid vom 05.07.1999 wurde die Rente ab 01.04.1999 ohne Berücksichtigung der auf dem Versorgungsausgleich beruhenden Kürzung gewährt. Die monatliche Rente belief sich ab 01.04.1999 auf 3.095,66 DM und ab 01.07.1999 auf 3.137,24 DM. Mit Rentenbescheid vom 10.07.2000 stellte die Beklagte die monatliche Rente des Klägers wegen einer weiteren Änderung der Beitragszeit erneut neu fest. Sie betrug nunmehr ab 01.04.1999 3.097,86 DM, ab 01.07.1999 3.139,47 DM und ab 01.07.2000 3.158,32 DM. Auf den vom Kläger gegen den letzten Bescheid erhobenen Widerspruch, den er damit begründete, dass er die Rentenanpassung in Höhe von lediglich 0,6 % für verfassungswidrig halte, teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sie vorschläge, über den Widerspruch solange nicht zu entscheiden, bis über die von ihr insoweit geführten Musterverfahren abschließend entschieden worden sei. Hierauf äußerte sich der Kläger nicht mehr.

Nachdem die Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg (damals Landesversicherungsanstalt Württemberg) der geschiedenen

Ehefrau des Klägers ab 01.05.2000 Altersrente für Schwerbehinderte, Berufsunfähige oder Erwerbsunfähige bewilligt hatte (Bescheid vom 20.03.2000), berechnete die Beklagte auch die Altersrente des Klägers wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeitarbeit nunmehr wieder unter Berücksichtigung des Versorgungsausgleichs neu. Die monatliche Rente wurde ab 01.12.2000 mit 1.903,84 DM berechnet (Bescheide vom 11.10.2000 und 23.11.2000).

Desweiteren hörte die Beklagte den Kläger wegen der beabsichtigten Aufhebung des Bescheids vom 10.07.2000 bereits ab Änderung der Verhältnisse, also mit Wirkung ab 01.05.2000, wegen der ab diesem Zeitpunkt vorzunehmenden Minderung der Altersrente um den Versorgungsausgleichsanteil und der Rückforderung der Überzahlung an, worauf sich der Kläger erstmals mit der Bitte um Mitteilung, ob bei seiner Rentenberechnung die 45er Regelung (Vertrauensschutz) beachtet worden sei, an die Beklagte wandte.

Hierauf teilte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 20.11.2000 mit, dass die Vertrauensschutzregelung 45 Jahre Pflichtbeiträge bei der Rentenberechnung geprüft worden sei. Die Regelung treffe auf ihn jedoch nicht zu. Es seien nur 539 Monate an Pflichtbeiträgen vorhanden. Pflichtbeitragszeiten, für die auf Grund des Bezugs von Leistungen nach dem Recht der Arbeitsförderung Beiträge gezahlt worden seien, würden nicht mitgezählt.

Der Kläger erwiderte hierauf, dass er erstmals mit Schreiben der Beklagten vom 20.11.2000 erfahren habe, dass er Rentenabzüge wegen eines Monats Fehlzeit habe. Ihm seien 551 Monate Anrechnungszeit bestätigt worden. Die BfA und das Arbeitsamt seien über seinen Fall informiert gewesen. Er sei der Meinung gewesen, dass die Bezugszeit von Arbeitslosengeld als Anrechnungszeit zähle. Hier lägen eklatante Beratungsmängel vor. Wenn er dies gewusst hätte, dann hätte man in dem vor dem Arbeitsgericht Augsburg geschlossenen Vergleich den Vergleichsbetrag nicht nur auf die Monate März 1997 bis März 1998, sondern auf ein oder zwei Monate mehr aufteilen können.

Mit Rentenbescheiden vom 26.01.2001 und 19.02.2001 berechnete die Beklagte die Altersrente des Klägers wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit ab 01.04.1999 noch einmal neu. Ab 01.04.1999 wurde die monatliche Rente auf 3.097,80 DM, ab 01.07.1999 auf 3.139,47 DM, ab 01.05.2000 auf 1.892,47 DM, ab 01.07.2000 auf 1.905,44 DM und ab 01.12.2000 auf 1.903,84 DM festgesetzt. Gleichzeitig wurde der Rentenbescheid vom 10.07.2000 mit Wirkung ab 01.05.2000 nach § 48 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) aufgehoben. Der Erstattungsbetrag wurde mit 2.362,68 DM angegeben.

Gegen die Kürzung der Rente wegen einer fehlenden Beitragszeit von einem Monat erhob der Kläger Widerspruch. Auf Grund der Proberechnung der Beklagten vom 13.01.1999 sei von 542 Kalendermonaten versicherungspflichtiger Beschäftigung ausgegangen worden. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Berechnung habe er den Rentenanspruch gestellt. Es sei ihm unverständlich, dass nun lediglich 539 Monate errechnet würden.

Mit Widerspruchsbescheid vom 31.08.2001 wies die Beklagte den Widerspruch zurück.

Hiergegen hat der Kläger unter Vorlage der Proberechnung vom 13.01.1999 (für die Wartezeiten von 5, 15, 20 und 35 Jahren sind 542 Monate anzurechnen) am 05.10.2001 Klage zum Sozialgericht Heilbronn (SG) erhoben. Zur Begründung hat er geltend gemacht, dass die Beklagte in früheren Bescheiden festgestellt habe, dass insgesamt 542 Monate bzw. 551 Monate Pflichtbeiträge vorlägen. Sofern insoweit eine Falschberechnung vorliege, habe sich dies die Beklagte zuzurechnen. Wenn er bei den Rentenberechnungen 1998 und Anfang 1999 darauf hingewiesen worden wäre, dass tatsächlich nur 539 Monate vorliegen, hätte er bezüglich der Abfindungsregelung Vorsorge getroffen, dass auf jeden Fall der fehlende Monat Arbeitslosigkeit bzw. Arbeitstätigkeit nachgewiesen worden wäre. Die Beklagte habe gegen ihre Hinweis- und Beratungspflicht verstoßen. Hieraus dürften ihm keine Rechtsnachteile entstehen. Er müsse so behandelt werden, als habe er 540 Monate mit Pflichtbeiträgen erfüllt.

Die Beklagte hat dagegen vorgetragen, dass nicht zu erkennen sei, dass von ihrer Seite ein Beratungsmangel vorgelegen hätte. Sie könne nicht in ein laufendes Arbeitsgerichtsverfahren eingreifen und in solchen Fällen auch keine Rechtsberatung durchführen. Abgesehen davon sei fraglich, ob der Kläger bei Kenntnis der Sachlage wirklich eine längere Beschäftigung hätte erreichen können, denn nach seinen eigenen Angaben wäre das Beschäftigungsende auch bei einer ordentlichen Kündigung der 31.03.1998 gewesen.

Mit Urteil vom 30.04.2003, dem Bevollmächtigten des Klägers zugestellt am 28.07.2003, hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger habe keinen Anspruch auf Gewährung einer höheren Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit. Die Beklagte habe die dem Kläger zu gewährende Rente rechtsfehlerfrei berechnet. Hierbei habe sie zu Recht lediglich 539 Monate mit Pflichtbeiträgen zugrunde gelegt. Ein Vertrauensschutztatbestand bestehe dementsprechend nicht. Der Kläger habe auch keinen Anspruch auf Gewährung einer höheren Rente nach den Grundsätzen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Ein solcher könne seiner Natur nach nur auf die Herstellung eines rechtmäßigen Zustands gerichtet sein. Ein rechtswidriges Verwaltungshandeln könne keinen Erfüllungsanspruch begründen, wenn hierdurch ein den gesetzlichen Bestimmungen widersprechender Rechtszustand hergestellt werden würde. Der Kläger habe die Tatbestandsvoraussetzungen für die Anwendung einer Vertrauensschutzregelung nicht erfüllt. Ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch wäre deshalb auf die Herstellung eines rechtswidrigen Zustands gerichtet. Aus diesem Grund komme er nicht in Betracht. Auch die Korrekturabrechnung für den Monat April 1998 sei nicht geeignet, den geltend gemachten Anspruch auf Gewährung einer höheren Rente zu begründen. Hierbei handele es sich um eine nachträglich im April 1999 ausgestellte Abrechnung. Unstreitig habe der Kläger im April 1998 nicht gearbeitet. Der Monat sei auch von dem vor dem Arbeitsgericht geschlossenen Vergleich nicht erfasst. Eine Anrechnung von Pflichtbeitragszeiten für den Monat April 1998 komme deshalb nicht in Betracht.

Hiergegen hat der Kläger am 26.08.2003 Berufung eingelegt. Er macht geltend, die Beklagte habe ihn falsch beraten. Hintergrund des Vergleichs vor dem Arbeitsgericht Augsburg, bei dem der ihm noch zustehende Gesamtbetrag des Gehalts auf dreizehn Monate zum 31.03.1998 verteilt worden sei, sei maßgeblich gewesen, dass die Beratungsstelle der Beklagten in Ulm in einer vorbereitenden Beratung, die ausweislich seines Terminkalenders am 27.04.1998 stattgefunden und auf die er vertraut habe, ihm mitgeteilt habe, dass er, wenn er zum 01.04.1998 arbeitslos würde und ein Jahr arbeitslos wäre, ohne Abzüge den vollen Anspruch auf Rente wegen Arbeitslosigkeit habe. Unproblematisch hätte er mit dem Arbeitgeber auch eine Verteilung auf weitere Monate, sprich auf einen Monat mehr, vornehmen können, so dass auch eine Beendigung zum 30.04.1998 hätte erfolgen können. Abgesehen davon seien für den Monat April 1998 auf Grund der nachträglichen Abrechnung Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden. Er sei bereits seit März 1997 auf Grund der fristlos erklärten Kündigung von der Arbeit freigestellt gewesen und habe nicht mehr gearbeitet. Das Argument des SG, dass er im Monat April 1998

unstreitig nicht gearbeitet habe, könne deshalb nicht greifen. Er fordere nicht die Herstellung eines rechtswidrigen Zustandes. Unabhängig davon, dass es für den Monat April 1998 eine nachträgliche Berichtigung von Arbeitsentgelt gebe, habe er einen Anspruch darauf, dass das Arbeitsentgelt nachträglich auf vierzehn Monate erstreckt werde.

Die Beklagte hat dagegen vorgetragen, dass ein Beratungsfehler ihrerseits nicht nachgewiesen sei. Am 27.04.1998 sei der Kläger nicht persönlich in der Beratungsstelle in Ulm beraten worden. Im Übrigen wäre die Festsetzung einer Rente unter Berücksichtigung von Vertrauensschutz, ohne dass ein Vertrauensstatbestand erfüllt sei, unzulässig. Es sei auch kaum nachvollziehbar, warum der Kläger gegen den ursprünglichen Rentenbescheid, der keinen Vertrauensschutz und daher eine Rentenkürzung beinhaltet habe, keinen Widerspruch erhoben habe, wenn man ihm in der Auskunfts- und Beratungsstelle gesagt haben sollte, "dass wenn er zum 01.04.1998 arbeitslos würde und ein Jahr arbeitslos wäre, er ohne Abzüge den vollen Anspruch auf Rente wegen Arbeitslosigkeit haben würde." Die Beklagte hat Auskünfte der Auskunfts- und Beratungsstelle Ulm, wonach der Kläger im April und Mai 1998 in den Termin- bzw. Wartelisten nicht erfasst ist, vorgelegt.

Der Kläger beantragt (sinngemäß),

das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 30. April 2003 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 26. Januar 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31. August 2001 zu verurteilen, ihm ab 1. April 1999 eine Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit mit dem Zugangsfaktor 1,0 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Senat hat die Beteiligten darauf hingewiesen, dass die Möglichkeit einer Entscheidung nach [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) bestehe und ihnen Gelegenheit zur Äußerung gegeben. Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Beklagtenakten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit ohne Kürzung des Zugangsfaktors.

Die Voraussetzungen für eine Zurückweisung der Berufung durch Beschluss nach [§ 153 Abs. 4 SGG](#) liegen vor. Der Senat hält die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich ([§ 153 Abs. 4 SGG](#)). Die Beteiligten sind hierzu gehört worden.

Gegenstand des Rechtsstreits ist nur der Bescheid vom 26.01.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 31.08.2001, da der Bescheid vom 26.01.2001 die früheren Bescheide ersetzt und die Rente ab 01.04.1999 neu berechnet hat. Nicht Gegenstand des Rechtsstreits ist auch der Bescheid vom 19.02.2001. Inhalt dieses Bescheids ist bei gleichbleibender monatlicher Rente lediglich der geänderte Zuschussbetrag zum Kranken- und Pflegeversicherungsbeitrags, wogegen sich der Kläger nicht wendet.

Nach der bei Rentenbeginn (01.04.1999) gültigen und anzuwendenden Fassung des [§ 38 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) in der vom 01.08.1996 bis 31.12.1999 gültigen Fassung haben Anspruch auf Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit unter anderem Versicherte, wenn sie das 60. Lebensjahr vollendet haben und bei Beginn der Rente arbeitslos sind und innerhalb der letzten eineinhalb Jahre vor Beginn der Rente insgesamt 52 Wochen arbeitslos waren, in den letzten zehn Jahren vor Beginn der Rente acht Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit haben sowie die Wartezeit von 15 Jahren erfüllt haben. Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger.

Der Monatsbetrag der Rente ergibt sich nach [§ 63 Abs. 6, § 64 SGB VI](#), indem die mit dem Zugangsfaktor vervielfältigten EP, der Rentenartfaktor und der aktuelle Rentenwert mit ihrem Wert bei Rentenbeginn miteinander vervielfältigt werden. Nach [§ 77 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) in der hier maßgeblichen bis 31.12.2000 gültigen Fassung richtet sich der Zugangsfaktor nach dem Alter des Versicherten bei Rentenbeginn und bestimmt, in welchem Umfang EP bei der Ermittlung des Monatsbetrags der Rente zu berücksichtigen sind. Bei Renten wegen Alters, die mit Ablauf des Kalendermonats der Vollendung des 65. Lebensjahres oder eines für den Versicherten maßgebenden niedrigeren Rentenalters beginnen, werden EP grundsätzlich in vollem Umfang berücksichtigt (Zugangsfaktor 1, 0, vgl. Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 der Vorschrift). Nach [§ 77 Abs. 2 Nr. 1 SGB VI](#) ist der Zugangsfaktor bei EP, die noch nicht Grundlage von persönlichen EP einer Rente wegen Alters waren, für jeden Kalendermonat, für den Versicherte eine Rente wegen Alters vorzeitig in Anspruch nehmen, um 0,003 niedriger. Entsprechend dieser Vorschrift wurde der Zugangsfaktor bei der Altersrente des Klägers gekürzt, weil dieser die Rente wegen Alters vorzeitig in Anspruch genommen hat.

Dies ergibt sich aus der Regelung der [§§ 38, 41 Abs. 1 SGB VI](#) i.V.m. Anlage 19 zum SGB VI in der bei Rentenbeginn am 01.04.1999 maßgeblichen Fassung. Für Versicherte, die nach dem 31.12.1936 geboren sind, wird die Altersgrenze von 60 Jahren bei der Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit danach angehoben. Die Anhebung der Altersgrenzen und die Möglichkeit der vorzeitigen Inanspruchnahme der Altersrenten bestimmt sich nach Anlage 19. Nach Anlage 19 zum SGB VI wird die Altersgrenze bei der Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit für Versicherte des Geburtsmonats März 1939, wie der Kläger, um 27 Monate angehoben, also von ursprünglich 60 Jahren auf 62 Jahre und drei Monate. Auf dieser Grundlage hat die Beklagte den zu berücksichtigenden Zugangsfaktor gemäß [§ 77 Abs. 2 Nr. 1](#) i.V.m. [§ 38, § 41 Abs. 1](#) aF SGB VI i.V.m. Anlage 19 rechnerisch richtig um 0,081 (27 Monate x 0,003) auf 0,919 abgesenkt.

Von diesem Rentenabschlag ist der Kläger nicht auszunehmen. Er kann sich weder auf die Übergangsregelung des [§ 237 Abs. 2 Nr. 3 SGB VI](#) aF noch auf einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch berufen.

Nach [§ 237 Abs. 2 Nr. 3 SGB VI](#) aF wird für Versicherte, die vor dem 01.01.1942 geboren sind, die Altersgrenze von 60 Jahren bei der Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit nicht angehoben, wenn sie 45 Jahre mit Pflichtbeiträgen für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit haben, wobei Zeiten nicht anzurechnen sind, in denen der Versicherte wegen des Bezugs von Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe versicherungspflichtig waren. Der Kläger weist zwar das erforderliche Geburtsdatum auf, weil er vor dem 01.01.1942 geboren ist. Er erfüllt jedoch nicht die notwendigen 45 Jahre mit Pflichtbeiträgen für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit, denn es liegen - unstrittig - an Stelle der notwendigen 540 Monaten für eine versicherungspflichtige Beschäftigung nur 539 Monate mit entsprechenden Beiträgen vor. Die Zeit des Bezugs von Arbeitslosengeld ist in die Berechnung nicht miteinzubeziehen.

Der Kläger hat auch unter Anwendung der Grundsätze des sozialrechtlichen Herstellungsanspruch keinen Anspruch auf Gewährung einer ungekürzten Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit. Ein solcher Herstellungsanspruch hat folgende Voraussetzungen: 1. der Sozialleistungsträger muss eine gesetzliche oder eine aus einem bestehenden Sozialrechtsverhältnis resultierende Verpflichtung verletzt haben, die ihm gerade gegenüber dem Antragsteller oblag, 2. die Pflichtverletzung muss als nicht hinwegdenkbare Bedingung - zumindest gleichwertig neben anderen Bedingungen - "ursächlich" einen Nachteil des Betroffenen bewirkt haben und 3. die verletzte Pflicht muss darauf gerichtet gewesen sein, den Betroffenen gerade vor den eingetretenen Nachteilen zu bewahren. Als weitere Einschränkung ist zu beachten, dass der Herstellungsanspruch nur in Fällen zum Tragen kommt, in denen der Nachteil durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann, also die Korrektur mit dem jeweiligen Gesetzeszweck in Einklang steht (BSG SozR 3-8835 § 2 Nr. 3; [SozR 3-1200 § 14 Nr. 28](#)).

Dem Kläger, dem insoweit die Beweislast obliegt, gelingt es bereits nicht nachzuweisen, dass ihn die Beklagte falsch beraten hat. Dies wäre nur dann der Fall, wenn ihm die Beklagte die Auskunft erteilt hätte, er habe Anspruch auf eine ungekürzte Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeit. Über schriftliche Unterlagen verfügt der Kläger diesbezüglich nicht. Aus der Proberechnung vom 13.01.1999 geht nur hervor, dass für die Wartezeiten 542 Monate anzurechnen sind und dass die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Altersrente wegen Arbeitslosigkeit derzeit erfüllt sind. Eine Aussage darüber, dass die Rente ungekürzt in Anspruch genommen werden kann, enthält die Proberechnung nicht. Dem Kläger gelingt es auch nicht nachzuweisen, dass am 27.04.1998 eine mündliche Beratung in der Beratungsstelle Ulm stattgefunden hat, nachdem er weder im April noch im Mai 1998 in der dortigen Termin- bzw. Warteliste erfasst ist, obwohl in dieser Liste alle Vorsprechenden erfasst werden. Allein der Eintrag im Terminkalender des Klägers vermag dies nicht zu widerlegen. Abgesehen davon, würde die Tatsache der Beratung auch nicht belegen, dass diese falsch war. Im Übrigen spricht gegen eine Falschberatung durch die Beklagte auch, dass der Kläger in der Anlage zum Antrag auf Altersrente wegen Arbeitslosigkeit vom 05.01.1999 angekreuzt hat, dass die beantragte Altersrente vorzeitig mit einer Rentenminderung von 0,3 % für jeden Monat der vorzeitigen Inanspruchnahme am 01.04.1999 beginnen soll. Ein weiteres Indiz für eine fehlende Falschberatung ist darüber hinaus, dass der Kläger gegen den ersten Rentenbescheid vom 15.04.1999, in dem - wie auch in den Folgebescheiden - der Zugangsfaktor nach der Anlage 6 gekürzt wurde, keinen Widerspruch eingelegt hat. Wenn der Kläger dahingehend beraten worden wäre, dass er einen Anspruch auf eine ungekürzte Rente hätte, dann ist dies, nachdem die Kürzung eindeutig aus dem Bescheid hervorgeht, worauf die Beklagte zu Recht hingewiesen hat, nicht nachvollziehbar.

Abgesehen davon steht einem sozialrechtlichen Herstellungsanspruch - wie das SG in nicht zu beanstandender Weise ausgeführt hat, weshalb hierauf gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) Bezug genommen wird - entgegen, dass eine der Beklagten zuzurechnende fehlerhafte Beratung sich nicht durch eine zulässige Amtshandlung ausgleichen ließe. Der fehlende Pflichtbeitrag für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit kann nicht durch eine Amtshandlung ersetzt werden. Nachdem der Kläger im Monat April 1998 tatsächlich nicht gearbeitet hat, weil ab 01.04.1999 kein Beschäftigungsverhältnis mehr bestand, ist für diesen Monat kein Beitrag für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit zu entrichten. Ein solcher Beitrag darf ohne Beschäftigung auch nicht entrichtet werden. Eine entsprechende Amtshandlung wäre rechtswidrig. Etwas anderes ergibt sich auch nicht deshalb, weil der Kläger bereits ab März 1997 nicht gearbeitet hat. Dies beruhte darauf, dass er von seinem Arbeitgeber von März 1997 bis 31. März 1998 freigestellt war. Das Beschäftigungsverhältnis bestand jedoch nach wie vor. Er hätte auch arbeiten müssen, wenn er nicht freigestellt gewesen wäre. Das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses und einen hierauf zu entrichtenden Beitrag vermag auch die Abrechnung der Erfinderprovision im Monat April 1998 und der hierfür entrichtete Rentenversicherungsbeitrag nicht zu begründen. Entscheidend ist nicht, dass ein Rentenversicherungsbeitrag entrichtet wurde, sondern dass ein Pflichtbeitrag für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit vorliegt. Dies ist im Hinblick auf die Erfinderprovision nicht der Fall. Aus diesem Grund kann auch dahingestellt bleiben, ob es dem Kläger gelungen wäre, einen arbeitsgerichtlichen Vergleich dahingehend zu schließen, dass das Beschäftigungsverhältnis erst zum 30.04.1998 endete, woran der Senat, nachdem das Ende der ordentlichen Kündigungsfrist der 31.03.1998 war, erhebliche Zweifel hat. Es bleibt dabei, dass im April 1998 kein Beschäftigungsverhältnis mehr bestand. Der Kläger hat in diesem Monat nicht gearbeitet und er war für diesen Monat auch nicht freigestellt. Die Beklagte kann den fehlenden Monat nicht durch rechtmäßiges Verwaltungshandeln ersetzen.

Aus diesen Gründen ist die Berufung zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-06-10