
S 29 EG 102/03

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung	9
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 29 EG 102/03
Datum	12.01.2005

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 EG 19/05
Datum	24.03.2005

3. Instanz

Datum	02.02.2006
-------	------------

I. Die Berufung des Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts M^¼nchen vom 12.01.2005 wird zur^¼ckgewiesen.

II. Der Beklagte hat der Kl^ægerin die au^ßergerichtlichen Kosten des zweiten Rechtszuges zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist ein Anspruch der Kl^ægerin auf Landeserziehungsgeld (LErzg) f^¼r den 25. mit 36. Lebensmonat (02.01.2000 mit 01.01.2001) ihres Sohnes C. (C.) streitig.

I.

Die 1958 geborene Kl^ægerin, eine verheiratete t^¼rkische Staatsangeh^¼rige, welche seit 27.02.1992 im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung ist und seit 1980 ihren Aufenthalt in Bayern hat, ist die Mutter des am 02.01.1998 in M^¼nchen geborenen C. Sie lebte seither mit diesem, zwei weiteren Kindern und ihrem

Ehemann in einem gemeinsamen Haushalt, betreute und erzog C. und führte daneben eine Erwerbstätigkeit mit acht Stunden wöchentlich aus. Sie war bei der AOK Bayern familienversichert. Durch Bescheide des Amts für Versorgung und Familienförderung München II vom 06.04.1998 und 01.02.1999 wurde ihr Bundeserziehungsgeld (BERzg) gewährt, zuletzt für das zweite Lebensjahr des Kindes in Höhe von 450,00 DM monatlich (02.01.1999 mit 01.01.2000).

Die vom Beklagten den in Frage kommenden Eltern u.a. bereits bei der Geburt eines Kindes zur Verfügung gestellten Antragsgebinde für BERzg, LERzg und Familienbeihilfe (Stand 2/97, 2/98, 2/99, 2/00) enthalten auf S.7 jeweils folgende Hinweise: "Das LERzg erhält die Mutter/der Vater, wenn sie/er eine Deutsche ist oder die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union (EU) oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) besitzt.

Derselbe Wortlaut findet sich in der vom Beklagten herausgegebenen Broschüre "Bayerisches Landeserziehungsgeld" (Stand 2001) für die Anspruchsberechtigung bei Geburten vor dem 01.01.2001. Im Übrigen wird auf den Inhalt der vorgenannten Unterlagen vollinhaltlich verwiesen.

Am 29.01.2002 (Datum der BSG-Entscheidung, [B 10 EG 2/01 R](#), SozR 3-6940 Art.3 Nr.2) hat das Bayerische Sozialministerium bekanntgegeben, "dass die Entscheidung des BSG vom selben Tage (welche türkischen Staatsangehörigen einen Anspruch auf LERzg zubilligt hat) von den Ämtern für Versorgung und Familienförderung so rasch wie möglich vollzogen werde."

"Seither haben die Ämter tausenden türkischen Familien Anträge auf LERzg ausgehändigt, sie beraten und tausende Anträge entgegengenommen" (vgl. Leserbrief der Bayerischen Sozialministerin in der Süddeutschen Zeitung vom 18.02.2002, S.54).

Am 31.01.2002 und 05.02.2002 berichtete die Deutschland-Ausgabe des Handelsblatts erstmals über das oben angeführte höchstgerichtliche Urteil.

Der daraufhin am 15.02.2002 von der Klägerin gestellte Antrag auf Bewilligung von LERzg wurde durch Bescheid vom 06.11.2002 (Widerspruchsbescheid vom 10.01.2003) mit der Begründung abgelehnt, der Antrag wirke höchstens sechs Monate vor der Antragstellung zurück, rage also nicht in den möglichen Anspruchszeitraum (02.01.2000 mit 01.01.2001) hinein. Auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH vom 04.05.1999 könne nicht auf die Einhaltung des konstitutiven Tatbestandsmerkmals der Antragsfrist verzichtet werden.

II.

Mit der am 10.02.2003 zum Sozialgericht (SG) München erhobenen Klage machte die Klägerin im Wesentlichen geltend, der Beklagte habe bisher LERzg versagt. Sie habe nach dem Bezug von BERzg auch LERzg begehrt. Von der Behörde sei ihr

jedoch mitgeteilt worden, dass in Deutschland lebende türkische Staatsangehörige keinen Anspruch auf diese Leistung hätten. Erst nach dem Grundsatzurteil des BSG vom 29.01.2002, [B 10 EG 2/01 R](#), welches auf eine Entscheidung des EuGH beruhe, habe sie erfahren, dass der Ausschluss von in Deutschland lebenden türkischen Staatsangehörigen, die ansonsten alle Leistungsvoraussetzungen erfüllten, gegen den Gleichheitsgrundsatz des [Art.3 GG](#) sowie das Diskriminierungsverbot des europäisch-türkischen Assoziationsrechts verstoße. Sofort nach Kenntniserlangung dieser Entscheidung habe sie am 15.02.2002 rückwirkend LERzg beansprucht. Der Beklagte habe sie allerdings im Rahmen seiner Beratungspflicht nicht bestmöglich beraten und aufgeklärt, sondern tatkräftig davon abgehalten, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Dieses Fehlverhalten habe dazu geführt, dass die Klägerin es unterlassen habe, LERzg zu beantragen. Der Beklagte verwies pauschal auf die Gründe des angefochtenen Bescheides.

Die 29. Kammer hob die streitgegenständlichen Bescheide mit Gerichtsbescheid vom 12.01.2005 auf und verurteilte den Beklagten zur Gewährung von LERzg für den 1998 geborenen C. Die Klägerin unterfalle dem persönlichen Anwendungsbereich des Art.2 i.V.m. Art.1 b i ARB Nr.3/80, sie sei familienversichert. Auch stehe Art.3 Abs.2 Satz 1 BayLERzGG nicht entgegen, vielmehr sei Wiedereinsetzung zu gewähren, welche fristgemäß beantragt worden sei. Der Hinderungsgrund sei frühestens mit dem 29.01.2002 weggefallen. Die Klägerin sei aufgrund höherer Gewalt an der Nichteinhaltung der Antragsfrist verhindert gewesen. Zwar sei die anspruchsfreudliche Rechtsprechung des BSG bereits mit der "Särl"-Entscheidung vom 04.05.1999 weggefallen, insofern sei auf die Beratungspraxis des Beklagten abzustellen. Generell sei zwar grundsätzlich ein Beratungs- und Auskunftersuchen erforderlich, hier sei allerdings auf die sogenannte Spontanberatung abzustellen, die vom BSG anerkannt sei. Bei laufendem Bezug von Erzg sei nämlich eine ähnliche Situation gegeben wie bei laufenden Rentenleistungen, [§ 115 Abs.6 SGB VI](#). Entsprechende Hinweise seien dem Beklagten auch zumutbar gewesen, zumal der Adressatenkreis durch den Bezug von BERzg einerseits und die Staatsangehörigkeit andererseits zumindest bestimmbar gewesen sei. Wiedereinsetzung sei mithin zu gewähren, daneben seien auch die Voraussetzungen des Herstellungsanspruchs erfüllt. Der Gerichtsbescheid wurde dem Beklagten am 24.01.2005 zugestellt.

III.

Mit der am 31.01.2005 beim Bayer. Landessozialgericht (LSG) eingegangenen Berufung wendet der Beklagte im Wesentlichen ein, aufgrund des Bescheids vom 01.02.1992, welcher am 05.02.1999 zur Post gegeben worden sei, habe die Klägerin BERzg erhalten. Die letzte Zahlung sei am 19.11.1999 erfolgt worden. Der erst am 15.02.2002 gestellte Antrag auf LERzg sei verspätet und daher zu Recht abgelehnt worden. Denn Art.3 BayLERzGG lasse eine Rückwirkung für maximal sechs Monate zu, Wiedereinsetzung sei nicht zu gewähren. Da die Rechtslage vor dem Urteil des BSG vom 29.01.2002 nicht klar gewesen sei, habe eine Verpflichtung zum Aufgreifen der LERzg-Fälle für türkische Staatsangehörige nicht bestanden. Im übrigen sei die Rechtsprechung zu [§ 115](#)

[Abs.6 SGB VI](#) nicht ohne weiteres auf den Bezug von Erzg zu Ã¼bertragen. Es liege nÃ¤mlich keine WeitergewÃ¤hrung einer Leistung vor, sondern die erstmalige Bewilligung einer Sozialleistung. AuÃerdem habe ab dem 04.05.1999 kein konkreter Beratungsanlass bestanden, auch sei die VerwaltungstÃ¤tigkeit bereits mit dem 01.02. 1999 abgeschlossen gewesen. SchlieÃlich lÃ¤gen auch die Voraussetzungen des Herstellungsanspruchs nicht vor.

DemgegenÃ¼ber trÃ¤gt die KlÃ¤gerin unter anderem vor, der Beklagte sei zur Sicherstellung des Bezugs von LErzg verpflichtet gewesen, die KlÃ¤gerin so zu beraten, dass wenigstens durch eine rechtzeitige Antragstellung ihre Rechte auf LErzg hÃ¤tten gewahrt werden kÃ¶nnen. Neben den Voraussetzungen der Wiedereinsetzung seien auch die diejenigen des Herstellungsanspruchs erfÃ¼llt.

Der Senat hat neben den Erzg-Akten des Beklagten die Streitakte des ersten Rechtszuges beigezogen.

Im Termin zur mÃ¼ndlichen Verhandlung hat der MÃ¼nchener Redakteur der Deutschland-Ausgabe des HÃ;rriyet, Herr Ã., auf Befragen mitgeteilt, dass seine Zeitung am 31.01.2002 und 05.02.2002 ausÃ¼hrlich Ã¼ber die oben angefÃ¼hrte Entscheidung des BSG vom 29.01.2002 berichtet habe. Zum Beleg hat er Kopien der entsprechenden Artikel zu den Akten gegeben.

Der Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts MÃ¼nchen vom 12.01.2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Antrag der KlÃ¤gerin lautet,

die Berufung des Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts MÃ¼nchen vom 12.01.2005 zurÃ¼ckzuweisen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die zum Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung gemachten Verfahrensakten beider RechtszÃ¼ge Bezug genommen, vor allem auf die prozessuale Korrespondenz der Beteiligten, auf die beigezogenen Erzg-Akten sowie insbesondere auf die Niederschrift der Senatssitzung vom 24.03.2005.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die mangels Vorliegens einer BeschrÃ¤nkung gem. [Ã§ 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) grundsÃ¤tzlich statthafte, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte, und insgesamt zulÃ¤ssige Berufung des Beklagten, [Ã§Ã§ 143 ff. SGG](#), erweist sich als in der Sache nicht begrÃ¼ndet.

I.

Das SG hat den Beklagten im Ergebnis zu Recht auf die zulÃ¤ssig erhobene

kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage der KlÄgerin zur Gewähr von LErzg verurteilt.

Gegenstand des Berufungsverfahrens ist der Bescheid vom 06.11.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 10.01.2003, mit dem LErzg versagt worden ist.

Rechtsgrundlage fÄ¼r die Gewähr bayerischen LErzg ist das Gesetz zur Gewähr von LErzg und zur AusfÄ¼hrung des BErzGG (BayLErzGG) vom 12.06.1989 (GVBl.1989 S.206). Anspruch auf LErzg hatte gem. Art.1 Abs.1 des Gesetzes in der fÄ¼r Geburten vom 08.12.1994 an geltenden Fassung (GVBl.1995 S.818), wer seine Hauptwohnung oder seinen gewÄ¼hnlichen Aufenthalt seit der Geburt des Kindes, mindestens jedoch 15 Monate in Bayern hatte (Nr.1), mit einem nach dem 30.06.1989 geborenen Kind, fÄ¼r das ihm die Personensorge zustand, in einem Haushalt lebte (Nr.2), dieses Kind selbst betreute und erzog (Nr.3), keine oder keine volle ErwerbstÄtigkeit ausÄbte (Nr.4) und schlie¼lich die deutsche StaatsangehÄrigkeit oder diejenige eines Mitgliedstaates der EuropÄischen Union (EU) oder eines anderen Vertragsstaates des EuropÄischen Wirtschaftsraums (EWR) besa¼ (Nr.5).

Nach Art.3 des Gesetzes wurde LErzg ab dem in Â§ 4 Abs.1 BErzGG fÄ¼r das Ende des Bezugs von BErzg festgelegten Zeitpunkt bis zur Vollendung von weiteren 12 Lebensmonaten des Kindes gewÄhrt (Abs.1). Vor dem Ende des 12. Bezugsmonats endete der Anspruch mit dem Ablauf des Lebensmonats, in dem eine der Anspruchsvoraussetzungen entfallen war. Im Fall der Aufnahme einer vollen ErwerbstÄtigkeit endete der Anspruch mit deren Beginn (Abs.3). Nach Art.5 betrug das LErzg DM 500,00 monatlich. Bei einer Äberschreitung der nach Â§Â§ 5, 6 BErzGG zu berechnenden Einkommengrenzen wurde es auf den Betrag von 5/6 des ma¼geblichen BErzg gekÄ¼rt (Abs.1 Satz 1, 2).

II.

In der vorliegenden Streitsache erfÄ¼llte die KlÄgerin im Bewilligungszeitraum unstreitig die Anspruchsvoraussetzungen des Art.1 Abs.1 Satz 1 Nrn.1 mit 4 BayLErzGG, denn sie hatte nach Aktenlage ihren Wohnsitz seit 1980 in Bayern, lebte im Anspruchszeitraum mit ihrem 1998 geborenen Sohn C., fÄ¼r den ihr die Personensorge zustand, ihrem Mann sowie zwei weiteren Kindern in einem Haushalt, betreute C. selbst und Äbte daneben eine ErwerbstÄtigkeit mit acht Wochenstunden aus. Mit der "SÄ¼rÄ¼l"-Entscheidung des EuGH vom 04.05.1999, [C-262/96](#), steht auch Nr.5 der vorgenannten Vorschrift nicht entgegen, denn nach Art.3 des Beschlusses des Assoziationsrats Nr.3/80 vom 19.09.1980 (ARB), vgl. ABl. EG C 110/60, haben tÄ¼rkische StaatsangehÄrige, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen und fÄ¼r die der vorgenannte Beschluss gilt, im Wohnsitzstaat Anspruch auf Leistungen der sozialen Sicherheit, insbesondere auf Familienleistungen, nach den Rechtsvorschriften dieses Staates unter den gleichen Voraussetzungen wie dessen eigene StaatsangehÄrige (vgl. BSG vom 29.01.2002, [B 10 EG 2/01 R](#), Urteile des Senats vom 19.12.2000, [L 9 EG 7/00](#) und vom 01.03.2001, [L 9 EG 9/00](#) m.w.N.), und damit auch die KlÄgerin, die sowohl vom

sachlichen als auch persönlichen Anwendungsbereich des ARB Nr.3/80 erfasst wird, vgl. Urteile des Senats a.a.O.

Der Antrag auf LERzg vom 15.02.2002 für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 02.01.2000 mit 01.01.2001 hat offensichtlich die 6-Monats-Frist des Art.3 Abs.2 BayLERzGG in der für Geburten vom 08.12.1994 bis 31.12.2000 geltenden Fassung nicht gewahrt. Danach wäre er grundsätzlich nur wirksam gewesen, wenn er vor dem 01.07.2001 gestellt worden wäre, es sei denn, es hat ein Fall höherer Gewalt im Sinne des über Art.1 Nr.1d BayLERzGG i.V.m. § 10 BErzGG anwendbaren Regelung des [§ 27 SGB X](#) vorgelegen. In einem solchen Fall ist nämlich bei der Verhinderung, eine gesetzliche Frist ohne Verschulden einzuhalten, auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, was für das BErzg ausdrücklich vom BSG festgestellt ist, vgl. BSGE 85.231 (238). Wiedereinsetzung ist gem. [§ 27 Abs.3 SGB X](#) jedoch nur unter erschwerten Bedingungen möglich. Nach einem Jahr seit dem Ende der versäumten Frist kann sie grundsätzlich nicht mehr beantragt und die versäumte Handlung nicht mehr nachgeholt werden, sofern nicht ein Fall höherer Gewalt vorgelegen hat.

Die Wiedereinsetzung scheitert vorliegend nicht daran, dass seit dem Ende der Antragsfrist mehr als ein Jahr vergangen ist. Die Ausschlussfrist des [§ 27 Abs.3 SGB X](#) greift nicht ein, denn ein Wiedereinsetzungsantrag war vor Ablauf der Jahresfrist infolge höherer Gewalt unmöglich.

Der Begriff der höheren Gewalt im vorgenannten Sinn hat eine subjektive Komponente und ist nicht wie im Haftungsrecht beschränkt auf von außen kommende, nicht beeinflussbare Ereignisse. Denn mit der höchststrichterlichen Rechtsprechung (vgl. BSGE 91.39 (43)) liegt der Sinn und Zweck der Regelung insbesondere darin, einer konkreten Klagepartei einen wirkungsvollen Rechtsschutz zu ermöglichen. Unter höherer Gewalt ist mithin jedes Geschehen zu verstehen, das auch durch die größtmögliche, von der Betroffenen unter Berücksichtigung ihrer Lage, Bildung und Erfahrung vernünftigerweise zu erwartenden und zumutbaren Sorgfalt nicht abgewendet werden konnte. Als unabwendbar in diesem Sinne ist eine Fristversäumnis grundsätzlich auch dann anzusehen, wenn sie durch eine falsche oder irreführende Auskunft oder Belehrung (oder sonst durch ein rechts- oder treuwidriges Verhalten) einer Verwaltungsbehörde verursacht ist, vgl. BSG vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#) m.w.N.

III.

Die Klägerin beruft sich im Gerichtsverfahren darauf, sie habe nicht früher einen Antrag auf LERzg gestellt, weil ihr bei einer zeitnahen Vorsprache in der Versorgungsverwaltung bedeutet worden sei, aufgrund ihrer türkischen Staatsangehörigkeit stehe ihr LERzg nicht zu. Das Versorgungsamt habe sie während des bis 01.01.2001 andauernden Bezugs von BErzg und danach trotz bereits vorliegender "Särl"-Entscheidung des EuGH nicht darüber aufgeklärt, dass ein Antrag durchaus einen Sinn mache. Sie habe sich nicht bestmöglich über eine naheliegende Möglichkeit beraten und aufgeklärt,

vielmehr tatkräftig davon abgehalten, einen Antrag auf LErzg zu stellen.

Insoweit macht die Klägerin zutreffend geltend, aufgrund höherer Gewalt und ohne eigenes Verschulden daran gehindert gewesen zu sein, die gesetzliche Antragsfrist einzuhalten.

Zwar stellt die bloße Unkenntnis über anspruchsbegründende Umstände etc. grundsätzlich auch dann keinen Umstand höherer Gewalt dar, wenn sie im Wesentlichen auf einer mangelnden Aufklärung des betroffenen Personenkreises durch die zuständigen staatlichen Stellen beruht, vgl. BSGE 86.153 (161 f.). Ein Leistungsträger ist grundsätzlich auch nicht bei bedeutsamen und folgeschweren Rechtsänderungen verpflichtet, die bei ihm geführten Akten darauf zu überprüfen, ob sie Anlass für eine spontane Beratung geben, vgl. BSG [SozR 3-1200 Â§ 14 Nr.12](#) S.36. Schließlich wird in der Literatur zum Teil (vgl. von Wulffen, SGB X, Â§ 27 Anm.9) ein Fall höherer Gewalt nicht angenommen, wenn die seinerzeitige Verwaltungspraxis aus damaliger Sicht der höchststrichterlichen Rechtsprechung entsprochen hat und sich erst aus heutiger Sicht ("geläuterte Rechtsauffassung") als unrichtig darstellt (vgl. BSG vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#)).

Das vorgenannte Urteil schränkt nach Auffassung des Senats im Hinblick auf die zeitliche Präklusion durch die "Särl"-Entscheidung allerdings wohl nur den zeitlichen Anwendungsbereich der "höheren Gewalt" ein, ohne diese selbst in Frage zu stellen. Wegen des Anspruchs der Klägerin für Zeiten nach dem 04.05.1999 kommt es hierauf jedoch nicht entscheidend an.

Nach dem Sachverhalt hat der Beklagte bis 28.01.2001 türkischen Staatsangehörigen unter Bezugnahme auf den entgegenstehenden Wortlaut des BayLErzGG sowie seine Merkblätter und seine Broschüre LErzg versagt, von Anträgen abgeraten und ggf. ohne erkennbaren Verstoß gegen zwingendes Verfahrensrecht darauf hingewirkt, dass Anträge nicht gestellt wurden, vergleiche auch BSG, Urteile vom 18.02.2004, z.B. [B 10 EG 9/03 R](#). Dies war der in Bayern lebenden türkischen Bevölkerung und damit auch der Klägerin bekannt. Selbst im Berufungsverfahren hat der Beklagte noch die Auffassung vertreten, bis zur Entscheidung des BSG vom 29.01.2002 sei die Rechtslage nicht klar gewesen. Außerdem sei die "Särl"-Entscheidung zum BKG ergangen, nicht aber zu einer landesspezifischen Leistung, deren Charakter als Familienleistung erst zu einem späteren Zeitpunkt festgestellt worden sei.

Zwar hatte das BSG (Urteil vom 03.11.1993, SozR 3-6935 Nr.1) mit dem BVerwG (Urteil vom 18.12.1992, DVBl.1993.787 ff.) noch angenommen, beim Erzg handele es sich europarechtlich nicht um eine Familienleistung, vgl. BSG, Urteil vom 18.02.2004, [B 10 EG 10/03 R](#), RdNr.23. Jedoch hat der EuGH diese Rechtsfrage verbindlich bereits mit Urteil vom 10.10.1996 (SozR 3-6050 Art.4 Nr.8) geklärt und dies durch eine weitere Entscheidung vom 12.05.1998 ([SozR 3-7833 Â§ 1 Nr.22](#)) bestätigt, vgl. BSG vom 29.01.2002, [a.a.O.](#), so dass insoweit eine ständige Rechtsprechung vorliegt.

Etwaige Zweifel an dieser für die innerstaatliche Rechtsanwendung verbindlichen Einordnung berechtigte den Beklagten nicht dazu, die für alle Mitgliedstaaten der EU und deren Behörden maßgebliche Interpretation des Gemeinschaftsrechts durch den Gerichtshof zu übergehen, vgl. BSG [SozR 3-7833    8 Nr.4](#) S.17.

Das gilt zur Überzeugung des Senats ungeachtet der Tatsache, dass die vorgenannten Vorabentscheidungen Ausgangsverfahren betroffen haben, die Ansprüche auf BERzg zum Inhalt hatten. Denn beim bayerischen LERzg handelt es sich von der Funktion und der Ausgestaltung her unzweifelhaft um eine dem BERzg gleichwertige Landesleistung, so dass auch diese als Familienleistung im Sinne der EWG-Verordnung 1408/71 und des ARB Nr.3/80 anzusehen ist, vgl. Becker, SGB 1998 S.553, BSG vom 29.01.2002, [a.a.O.](#), Urteile des Senats vom 19.12.2000 und vom 01.03.2001, [a.a.O.](#) m.w.N.

Unabhängig davon, ob aufgrund des im Fall der Klägerin über das maßgebliche Datum der "S  r  l"-Entscheidung vom 04.05.1999 hinausgehenden (bis 01.01.2000 laufenden) Bewilligungszeitraums für BERzg eine Verpflichtung des Beklagten zu einer Spontanberatung bestanden hat, hat jener jedenfalls     bei gleichzeitiger Untätigkeit des Landesgesetzgebers     auch nach dem 04.05.1999 (bis 28.01.2002) unstreitig in seinen (zusammen mit den Leistungsantr  gen versandten) Merkbl  tern (Stand 2/97, 2/98, 2/99, 2/00) sowie einer Broschüre zum LERzg (Stand 2001) an dem Hinweis festgehalten, die Antragsberechtigung für die Landesleistung sei auf Deutsche oder Staatsangeh  rige eines Mitgliedstaates der EU oder eines anderen Vertragsstaates des EWR beschränkt. Dem oben angeführten Leserbrief vom 18.02.2002 ist insoweit zu entnehmen, dass die Ämter für Versorgung und Familienförderung seit dem 29.01.2002 die BSG-Entscheidung vom selben Tag, die wegen der Rechtshängigkeit des Anspruchs seit 1993 eine Ausnahme von der zeitlichen Präklusionswirkung der "S  r  l"-Entscheidung des EuGH und daher nur einen verhältnismäßig kleinen Personenkreis betraf, so rasch wie möglich vollziehen sollten.

IV.

Demgegenüber hat wegen der klaren Regelung in Art.1 Abs.1 Nr.5 BayLERzGG für die Klägerin ursprünglich kein Anlass bestanden, gleichwohl einen Antrag auf LERzg zu stellen. Auch nach dem 04.05.1999 hat die eindeutige gesetzliche Regelung im BayLERzGG weiter bestanden. Der Rechtsgedanke der formellen Publizität von Gesetzen, der die Kenntnis der Normadressaten vom Inhalt des Gesetzes fingiert, wirkt sich hier insoweit zugunsten der Klägerin aus, vgl. BSG-Urteil vom 09.02.1993, [SozR 3-1300    27 Nr.3](#), vom 21.05.1996, [12 RK 43/95](#), Breithaupt 1997 S.142 (143). Dass sie hinsichtlich einer eventuellen Übertragung der Entscheidung des EuGH auf das LERzg keine rechtlichen Erkundigungen eingezogen und nicht vorsorglich einen Leistungsantrag gestellt hat, ist jedenfalls bis zum 29.01.2002 bzw. bis zur Veröffentlichung der Entscheidung in den türkischen Medien nicht als schuldhaft im Sinne des [   27 Abs.1 SGB X](#) anzusehen. In entsprechender Weise hat das BSG in seinem Urteil vom 16.12.1999, [SozR 3-7833    6 Nr.20](#), bei Unkenntnis über die analoge Anwendung des    4

Abs.2 Satz 3 BErzGG auf Härtefälle des Â§ 6 Abs.7 BErzGG ein Verschulden verneint. Auf die formelle Publizität des Art.3 Abs.2 BayLErzGG kommt es dagegen in diesem Zusammenhang nicht an. Für die Klägerin war nämlich schon das Vorliegen eines materiell-rechtlichen Anspruchs nicht ersichtlich, so dass sie keinen Anlass hatte, zur Vermeidung einer Fristversäumnis vorsorglich Leistungen zu beantragen, vgl. Beschluss des Senats vom 25.01.2005, L 9 B 481/04 EG PKH.

Soweit ersichtlich hat auch die türkische Tagespresse in Deutschland die Problematik nicht vor dem 31.01. und 05.02.2002 aufgegriffen. Die Folge davon waren allein in Bayern ca. 50.000 Anträge türkischer Staatsangehöriger auf LErzg.

Bei der Sachlage trifft die nicht rechtskundige Klägerin, die aus einem fremden Rechts- und Kulturkreis stammt, hinsichtlich eines verzögerten Leistungsantrages insgesamt kein Verschulden. Sie hat innerhalb der Frist des [Â§ 27 Abs.2 Satz 1 SGB X](#) nach dem Wegfall des Hindernisses, den der Senat aufgrund der Veröffentlichungen in der türkischen Presse vom 31.01. und 05.02. 2002 spätestens am 08.02.2002 annimmt, rechtzeitig (am 15.02. 2002) den erforderlichen Leistungsantrag gestellt und damit die versäumte Handlung nachgeholt. Insoweit hat das SG zu Recht Wiedereinsetzung gewährt und den Beklagten zur Leistung verurteilt.

V.

Es kann dahinstehen, ob, wie vom SG angenommen, neben der Wiedereinsetzung auch der Herstellungsanspruch herangezogen werden kann. Der 10. Senat des BSG hat es unter Bezugnahme auf die Entscheidung des BVerwG in NJW 1997 S.2966 sowie das Urteil des 11. Senats des BSG vom 10.11.2003, [B 11 AL 11/03 R](#), in einer Reihe von Entscheidungen vom 18.02. und 27.05.2004, mit denen er Urteile des erkennenden Senats vom 30.06.2003 bestätigt hat, ausdrücklich offen gelassen, inwieweit der grundsätzlich gegenüber gesetzlichen Regelungen subsidiäre Herstellungsanspruch bei einer Fallgestaltung wie der vorliegenden neben der Wiedereinsetzung eingreifen kann.

Weiterhin kommt es nicht mehr darauf an, ob [Â§ 115 Abs.6 SGB VI](#) oder zumindest dessen Rechtsgedanke auch auf den streitigen Sachverhalt angewandt werden kann. Die spezielle Vorschrift aus dem Recht der gesetzlichen Rentenversicherung geht grundsätzlich den allgemeinen Vorschriften der [Â§Â§ 14, 15 SGB I](#) vor und ist ausdrücklich auf Träger der Rentenversicherung zugeschnitten. Der 9. Senat des BSG hat insoweit in seiner Entscheidung vom 14.02.2001, [B 9 V 9/00 R](#), ausdrücklich darauf verwiesen, dass die erst durch das Rentenreformgesetz 1992 eingeführte Bestimmung die allgemeine Aufklärungs- und Beratungspflicht lediglich für einen bestimmten Personenkreis zu einer konkreten Informationspflicht ausgebaut hat. Folgerichtig wurden auch nicht etwa die [Â§Â§ 13 ff. SGB I](#) abgeändert, sondern eine besondere, auf das Gebiet der gesetzlichen Rentenversicherung begrenzte Regelung geschaffen. Wo diese außerdem angewandt werden soll, wurde dies ausdrücklich bestimmt. Die Entscheidung des 13. (Renten-)Senats des BSG vom 01.09.1999, [B 13 RJ 73/98 R](#), verweist insoweit

auf die generelle Pflicht zur Auskunft und Beratung im Sinne der [Â§Â§ 14, 15 SGB I](#), die sich nur bei einem konkreten Anlass ergibt, wohingegen die allgemeine Hinweispflicht des Rentenversicherungsträgers nach [Â§ 115 Abs.6 SGB VI](#) auf geeignete Fälle beschränkt ist.

VI.

Über die übrigen Anspruchsvoraussetzungen besteht zwischen den Beteiligten zu Recht kein Streit. Das angefochtene Urteil des SG ist nach allem im Ergebnis nicht zu beanstanden, so dass dem Rechtsmittel des Beklagten ein Erfolg nicht beschieden sein kann.

VII.

Die Kostenfolge ergibt sich aus den Vorschriften der [Â§Â§ 183, 193 SGG](#). Im Hinblick auf den Verfahrensausgang war der Beklagte zur Erstattung der notwendigen Aufwendungen zu verpflichten, die der Klägerin im Berufungsverfahren zu ihrer Rechtsverfolgung entstanden sind.

VIII.

Der Senat hat die Revision zugelassen, [Â§ 160 Abs.2 Satz 1 SGG](#). Die höchststrichterliche Klärung der maßgeblichen Rechtsfragen erscheint nämlich angesichts der Vielzahl der vor der bayerischen Sozialgerichtsbarkeit anhängigen gleichgelagerten Fälle zweckmäßig, vgl. BSGE 2.129 (132).

Erstellt am: 02.05.2006

Zuletzt verändert am: 22.12.2024