

Aktenzeichen:
S 9 AL 302/06



SOZIALGERICHT KOBLENZ

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Kläger,

gegen

Beklagte.

Die 9. Kammer des Sozialgerichts Koblenz hat auf die mündliche Verhandlung vom 10.01.2007 durch den Vorsitzenden, Richter am Sozialgericht, und die ehrenamtlichen Richter und beschlossen:

Das Verfahren wird ausgesetzt.

Dem Bundesverfassungsgericht wird gemäß Art. 100 Abs. 1 des Grundgesetzes folgende Frage zur Entscheidung vorgelegt:
Verstößt § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III, eingefügt durch Art. 2 Nr. 9 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006 (BGBl I 1706, 1717), in Kraft getreten mit Wirkung vom 1.6.2006 (Art. 16 Abs. 3 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende, BGBl I 1706, 1720), gegen Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes?

Gründe:

I.

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass er ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag gem. § 28a des Dritten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB III) begründet hat.

Der am 11.7.1946 geborene Kläger war vom 1.5.1999 bis zum 30.9.1999 bei der A....., und danach vom 1.10.1999 bis zum 31.12.2001 bei der S..... versicherungspflichtig - auch in der Arbeitslosenversicherung - beschäftigt. Am 20.11.2002 meldete er sich arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld (Alg). Mit Bescheid vom 22.4.2002 wurde ihm Alg ab 1.1.2002 bewilligt und bis einschließlich 28.2.2002 gezahlt.

Seit dem 1.3.2002 ist der Kläger als Selbstständiger mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von mehr als 15 Stunden tätig; er betreibt ein Betreuungsbüro.

Am 30.6.2006 stellte der Kläger einen schriftlichen Antrag auf freiwillige Weiterversicherung in der Arbeitslosenversicherung. Das von ihm an diesem Tage unterzeichnete Antragsformular ging am gleichen Tage bei der Agentur für Arbeit ein. Der Kläger legte ergänzend eine Kopie seines Personalausweises, eine Rentenauskunft vom 31.1.2006, einen Gewerbesteuerbescheid vom 13.3.2006 und eine von ihm selbst unterzeichnete Bestätigung, dass er seit dem 1.3.2002 als Selbstständiger tätig sei, vor.

Mit Bescheid vom 15.8.2006 teilte die Beklagte dem Kläger mit, seinem Antrag auf freiwillige Weiterversicherung in der Arbeitslosenversicherung könne nicht entsprechen werden. Zur Begründung führte sie aus, nach § 434j Abs. 2 Satz 2 Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (richtig: SGB III) könnten Personen, die ihre selbstständige Tätigkeit vor dem 1.1.2004 aufgenommen hätten, die freiwillige Weiterversicherung bis zum 31.5.2006 beantragen. Da der Antrag des Klägers jedoch erst am 30.6.2006 bei der Agentur für Arbeit

Koblenz gestellt worden sei, sei die Antragstellung verspätet erfolgt. Die Entscheidung beruhe auf § 28a SGB III i. V. m. § 434j Abs. 2 Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (richtig: SGB III).

Hiergegen erhob der Kläger mit Schreiben vom 21.8.2006, bei der Agentur für Arbeit Koblenz eingegangen am 22.8.2006, mit der Begründung Widerspruch, nach § 434j Abs. 2 Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (richtig: SGB III) könne ein Antrag auf freiwillige Weiterversicherung bis zum 31.12.2006 gestellt werden.

Mit Widerspruchsbescheid vom 24.8.2006 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie aus, der Kläger berufe sich zu Unrecht auf eine inzwischen geänderte gesetzliche Grundlage. Mit dem SGB II Fortentwicklungsgesetz sei § 434j SGB III neu gefasst worden. Die bis 31.12.2006 geltende Aussetzung der einmonatigen Antragsfrist nach Aufnahme der Tätigkeit oder Beschäftigung, welche zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigte (§ 28a Abs. 2 Satz 2 SGB III), gelte danach mit Wirkung zum 1.6.2006 nur noch in den Fällen, in denen die Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit nach dem 31.12.2003 erfolgt sei. § 434j Abs. 2 SGB III Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (richtig: SGB III) bestimme, dass § 28a Abs. 2 SGB III mit der Maßgabe gelte, dass ein Antrag auf freiwillige Weiterversicherung ungeachtet der Voraussetzungen des Satzes 2 bis zum 31.12.2006 gestellt werden könne. Stelle eine Person, deren Tätigkeit oder Beschäftigung gemäß § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 oder Nr. 3 SGB III zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigte, den Antrag nach dem 31.5.2006, gelte Satz 1 mit der Einschränkung, dass die Tätigkeit oder Beschäftigung nach dem 31.12.2003 aufgenommen worden sein müsse. Anträge auf freiwillige Weiterversicherung, die ab dem 1.6.2006 für eine selbstständige Tätigkeit gestellt würden bzw. gestellt worden seien, welche vor dem 1.1.2004 aufgenommen worden sei, seien daher abzulehnen. Die Personen, die ihre selbstständige Tätigkeit vor dem 1.1.2004 aufgenommen hätten, hätten daher die freiwillige Weiterversicherung nur bis zum 31.05.2006 beantragen können. Vorliegend habe der Kläger seine selbstständige Tätigkeit am 1.3.2002 auf-

genommen. Seinen Antrag auf freiwillige Weiterversicherung habe er jedoch erst am 30.6.2006 gestellt. Die Antragstellung sei daher verspätet erfolgt.

Mit der am 7.9.2006 beim Sozialgericht Koblenz eingegangenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Er trägt vor, derzeit bearbeite er als Berufsbetreuer ungefähr 30 bis 40 Betreuungen parallel, seine wöchentliche Arbeitszeit betrage derzeit etwa 50 Stunden. Auch zu Beginn seiner selbstständigen Tätigkeit im Jahre 2002 habe er schon mehr als 15 Stunden wöchentlich gearbeitet, damals habe sich sehr schnell eine entsprechende Zahl von Betreuungsfällen bei ihm aufgebaut. Er übe nur seine selbstständige Tätigkeit als Berufsbetreuer aus, sei also nicht anderweitig versicherungspflichtig beschäftigt. Nachdem am 31.1.2006 im Fernsehen über die Möglichkeit der freiwilligen Weiterversicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung berichtet worden sei, habe ihn ein Freund, der die Sendung gesehen habe, darauf angesprochen und ihm per E-Mail entsprechende Unterlagen zugeschickt. Darin sei eine Frist bis zum 31.12.2006 genannt gewesen. Er habe daraufhin die Unterlagen zunächst zur Seite gelegt, da er gedacht habe, er habe ja bis zum 31.12.2006 Zeit. Kurz vor seiner Antragstellung habe ihn der Freund angerufen und gefragt, ob er den Antrag schon gestellt habe; er habe ihm geraten, dies bald zu tun, weil "etwas im Busch sei". Er habe daraufhin den Antrag umgehend gestellt. Zu diesem Zeitpunkt habe er von der Gesetzesänderung noch nichts gewusst. Er habe sich eingehend Gedanken gemacht, ob er den Antrag stellen solle. Zwar sei derzeit seine Auftragslage gut, es könne aber dazu kommen, dass die Konkurrenz unter den Berufsbetreuern in Zukunft größer werde. Seiner Kenntnis nach empfehle auch die Beklagte Arbeitslosen derzeit vielfach, diesen Beruf zu ergreifen. Deshalb habe er sich für den Fall, dass hierdurch seine Auftragslage schlechter werde, gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit absichern wollen.

Der Kläger trägt weiter vor, die Rechtsgrundlage des (Widerspruchs-)Bescheides vom 24.8.2006 sei rechtswidrig, weil dieser auf der am 1.6.2006 vom Bundestag

beschlossenen verfassungswidrigen Neufassung des § 434j des Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (richtig: SGB III) beruhe. Durch die beschlossene Rückwirkung der vor den Betroffenen und der Öffentlichkeit bis zur Beschlussfassung verheimlichten Gesetzesänderung sei der für ihn als Bürger durch das Grundgesetz gewährte Vertrauensschutz unzumutbar beeinträchtigt. Zusätzlich sei gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßen worden, da Selbstständige, die vor dem 1.1.2004 ihre Selbstständigkeit begründet hätten, plötzlich rückwirkend gegenüber den späteren Gründern willkürlich benachteiligt worden seien. Er verweise dazu auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes (BVerfG) vom 15.3.2005 (richtig: 2000), 1 BvL 16/96).

Der Kläger beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 15.8.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbekanntgebens vom 24.8.2006 aufzuheben und festzustellen, dass durch seinen Antrag vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis gemäß § 28a des Dritten Buches des Sozialgesetzbuchs begründet worden ist,

hilfsweise,

dem Bundesverfassungsgericht gem. Art. 100 Abs. 1 des Grundgesetzes die Frage zur Entscheidung vorzulegen, ob § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III, angefügt durch Art. 2 Nr. 9 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006 (BGBl I 1706, 1717), in Kraft getreten mit Wirkung vom 1.6.2006 (Art. 16 Abs. 3 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende, BGBl I 1706, 1720), gegen Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes und gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes) verstößt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor, der Kläger sei der Ansicht, die von der Beklagten zu Grunde gelegte Rechtsnorm des § 434j Abs. 2 SGB III in der durch das SGB II Fortentwicklungsgesetz geänderten Fassung sei verfassungswidrig. Der Beklagten stehe es nicht an, aus einem derartigen Grund ein rechtsgültiges Gesetz nicht anzuwenden. Aufgrund dessen erachte die Beklagte die angefochtene Entscheidung als rechtmäßig.

II.

Das Verfahren ist gemäß Art. 100 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) auszusetzen. Die Kammer sieht sich an einer Entscheidung des Rechtsstreits gehindert. Die Kammer – die diese Entscheidung in der Besetzung mit einem Vorsitzenden und zwei ehrenamtlichen Richtern als Beisitzern zu treffen hatte (§ 12 Abs. 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz – SGG; vgl. Beschluss der 3. Kammer des 1. Senats des BVerfG vom 15.4.2005, 1 BvL 6/03, 1 BvL 8/04, m.w.N.) - ist davon überzeugt, dass die Regelung des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III, angefügt durch Art. 2 Nr. 9 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006 (BGBl I 1007, 1017, ausgegeben zu Bonn am 25.7.2006), in Kraft getreten mit Wirkung vom 1.6.2006, verfassungswidrig ist, nämlich Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes verletzt.

Im Folgenden wird zunächst die Ausgangslage geschildert, die der Fall des Klägers anspricht (A.); hieran schließt sich die rechtliche Würdigung (B.) an.

A. Ausgangslage

Durch § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III, eingefügt durch Art. 1 Nr. 20 des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt ("Hartz III") vom 23.12.2003 (BGBl I 2848, 2853 f.), wurde unter anderem Selbstständigen unter gewissen Voraussetzungen zum 1. Februar 2006 (vgl. Art. 124 Abs. 4 des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt) erstmals die Möglichkeit gegeben, sich freiwillig in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern. Die Regelung bestimmt, dass ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag Personen begründen können, die eine selbstständige Tätigkeit mit einem Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich aufnehmen und ausüben. Voraussetzung ist gemäß § 28a Abs. 1 Satz 2 SGB III, dass der Antragsteller innerhalb der letzten 24 Monate vor Aufnahme der Tätigkeit mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis nach den Vorschriften des Ersten Abschnitts (des SGB III) gestanden oder eine Entgeltersatzleistung nach diesem Buch bezogen hat (Nr. 1), der Antragsteller unmittelbar vor Aufnahme der Tätigkeit, die zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt, in einem Versicherungspflichtverhältnis nach den Vorschriften des Ersten Abschnitts gestanden oder eine Entgeltersatzleistung nach diesem Buch bezogen hat (Nr. 2), und dass Versicherungspflicht (§§ 26, 27 SGB III) anderweitig nicht besteht (Nr. 3). Das Versicherungspflichtverhältnis beginnt gemäß § 28a Abs. 2 Satz 1 SGB III mit dem Tag des Eingangs des Antrags bei der Agentur für Arbeit, frühestens jedoch mit dem Tag, an dem erstmals die nach Abs. 1 Satz 1 SGB III geforderten Voraussetzungen erfüllt sind. Der Antrag muss gemäß § 28a Abs. 2 Satz 2 SGB III - grundsätzlich - innerhalb von einem Monat nach der Aufnahme der Tätigkeit, die zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt, gestellt werden. Von der letztgenannten Regelung macht § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III indessen eine Ausnahme, regelt nämlich, dass § 28a Abs. 2 SGB III mit der Maßgabe gilt, dass ein Antrag auf freiwillige Weiterversicherung ungeachtet der Voraussetzungen des § 28a Abs. 2 Satz 2 SGB III bis zum 31. Dezember 2006 gestellt werden kann.

In der Gesetzesbegründung zu § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III ist hierzu folgendes ausgeführt: Alle Personen, die zum 1. Februar 2006 die Voraussetzungen der freiwilligen Weiterversicherung "dem Grunde nach" erfüllen - also vor Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit versicherungspflichtig beschäftigt waren - sollen die freiwillige Weiterversicherung bis zum Ende des Jahres 2006 beantragen können (BT-Drucks 15/1515, Seite 111). Diese Übergangsregelung wird im rechtswissenschaftlichen Schrifttum übereinstimmend so verstanden, dass das Erfordernis der Einhaltung der Antragsfrist von einem Monat nach Aufnahme der selbstständigen Tätigkeit der Sache nach bis Ende 2006 aufgehoben ist (vgl. Wenner, Soziale Sicherheit 2006, 200, 201, m.w.N.). In Übereinstimmung mit dieser Rechtsauffassung hat die Beklagte die Auffassung vertreten, auch Personen, die schon seit Jahrzehnten selbstständig sind, könnten sich noch auf Antrag freiwillig versichern (vgl. Wenner, a.a.O.; ders., in: Soziale Sicherheit 2006, 9, 12).

Durch Art. 2 Nr. 9 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006 wurde der Regelung des § 434j Abs. 2 SGB III der Satz 2 angefügt. Dieser regelt folgendes: Stellt eine Person, deren Tätigkeit gemäß § 28a Satz 1 Nr. 2 SGB III zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt, den Antrag nach dem 31. Mai 2006, gilt Satz 1 (des § 434j Abs. 2 SGB III) mit der Einschränkung, dass die Tätigkeit nach dem 31. Dezember 2003 aufgenommen worden sein muss. In Kraft getreten ist diese Regelung gem. Art. 16 Abs. 3 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende mit Wirkung vom 1.6.2006. Im Gesetzesentwurf der Regierungsfractionen vom 9.5.2006 (BT-Drucks 16/1410) war diese Regelung noch nicht enthalten, und sie war auch nicht Gegenstand der Anhörung im Bundestagsausschuss für Arbeit und Soziales am 29.5.2006 (vgl. Wenner, a.a.O., 200, 201). Die Regelung wurde vielmehr erst auf Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Soziales vom 31.5.2006 in das Gesetzgebungsverfahren eingebracht, und zwar als Art. 2 Nr. 7 (BT-Drucks 16/1696). Dort ist zur Begründung der Einführung dieser Regelung ausgeführt, hierdurch solle für die antragsberechtigten Personenkreise der selbstständig Tätigen und der Auslandsbeschäftigten der enge Zusammenhang zur bisherigen Zu-

gehörigkeit zur Versichertengemeinschaft stärker betont werden; die Möglichkeit, die freiwillige Weiterversicherung bis zum 31.12.2006 zu beantragen, solle demnach nur noch solchen Personen zugute kommen, die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (1.1.2004) oder danach die Tätigkeit oder Beschäftigung, die zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt, aufgenommen hätten. Zur Begründung des Inkrafttretens der Regelung mit Wirkung vom 1.6.2006 ist in der Gesetzesbegründung (zu Art. 16 Abs. 3) ausgeführt, das vorzeitige Inkrafttreten sei erforderlich, um bei der Behandlung von Anträgen auf freiwillige Weiterversicherung für solche Personen Rechtssicherheit zu schaffen, die ihren Antrag zwischen dem Tag der dritten Lesung dieses Gesetzes und dem In-Kraft-Treten der übrigen Vorschriften (Anmerkung der Kammer: mit dem ersten Tag des auf die Verkündung folgenden Kalendermonats, d. h. mit dem 1.8.2006, Art. 16 Abs. 1 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006) stellen.

Der Sinn der Neuregelung ist - ungeachtet der technisch schwer verständlichen Formulierung - klar: Wer vor In-Kraft-Treten von "Hartz III" am 1.1.2004 schon selbstständig (oder außerhalb des EWR) tätig war, sollte ab sofort die freiwillige Weiterversicherung nicht mehr beantragen können (vgl. Wenner, a.a.O.). Den schon länger Selbstständigen und den Auslandsbeschäftigten wurde damit nahezu ohne jede Reaktionsmöglichkeit eine Versicherungsmöglichkeit genommen, die ihnen erst seit dem 1.2.2006 offen stand und von der sie nach § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III bis zum 31.12.2006 sollten Gebrauch machen können. Da die Absicht zur Änderung des § 434j Abs. 2 SGB III erst am 31.5.2006 nachmittags bekannt geworden war - die maßgebliche Drucksache 16/1696 stand der Öffentlichkeit erst am 31.5.2006 im Internet, in gedruckter Form an diesem Tage noch überhaupt nicht zur Verfügung (vgl. Wenner, a.a.O.) -, hätte der Antrag auf freiwillige Weiterversicherung von denjenigen Personen, die vor dem 1.1.2004 ihre selbstständige Tätigkeit aufgenommen haben, spätestens bis zum 31.5.2006 um 24:00 Uhr gestellt werden müssen. Angesichts dessen ist die Einfügung des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III in diesem Gesetzgebungsverfahren in der rechtswissenschaftlichen Literatur als "ungewöhnliches Eilverfahren" (vgl. Wenner,

a.a.O., 200) beziehungsweise als "erstaunlicher Federstrich" (Becker, in: Eicher/Schlegel, SGB III, § 434j RdNr. 21a) und die Gesetzesbegründung zum vorzeitigen In-Kraft-Treten als "entweder unfreiwillig komisch oder bewusst verschleiern" bezeichnet worden (vgl. Wenner, a.a.O., 200, 205; Becker, a.a.O.).

B. Rechtliche Würdigung

Die Kammer beabsichtigt, den Bescheid der Beklagten vom 15.8.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.8.2006 aufzuheben und festzustellen, dass durch den Antrag des Klägers vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis gemäß § 28a SGB III begründet worden ist.

Von der Beantwortung der Vorlagefrage hängt die beabsichtigte Entscheidung der Kammer ab (nachfolgend zu 1). § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III beseitigt in verfassungswidriger Weise für Personen, die die Voraussetzungen für die Begründung eines Versicherungspflichtverhältnisses auf Antrag gem. § 28a SGB III erfüllen und Ihre selbstständige Tätigkeit vor dem 1.1.2004 aufgenommen haben, die ihnen zunächst durch § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III bis zum 31.12.2006 eingeräumte Möglichkeit, ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag zu begründen (nachfolgend zu 2). Die Bestimmung des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III kann auch nicht verfassungskonform ausgelegt werden (nachfolgend zu 3). An einer eigenen Entscheidung ist die Kammer somit nach Art. 100 Abs. 1 GG gehindert.

1. Entscheidungserheblichkeit

Von der Entscheidung über die Vorlagefrage hängt das Ergebnis des vorliegenden Rechtsstreits ab. Denn wäre die Vorschrift des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III wirksam, dann hätte der Kläger durch seinen Antrag vom 30.6.2006 kein Versicherungspflichtverhältnis nach § 28a SGB III begründet. Ist die Vorschrift dagegen verfassungswidrig und daher nichtig, dann ist durch seinen Antrag ein Versicherungspflichtverhältnis begründet worden.

Der Kläger begehrt im Wege einer zulässigen verbundenen Anfechtungs- und Feststellungsklage, die gemäß §§ 54 Abs. 1, 55 Abs. 1 Nr. 1, 56 SGG statthaft ist, die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufzuheben und festzustellen, dass durch seinen Antrag vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis begründet worden ist. Die auf Aufhebung der angefochtenen Bescheide gerichtete Klage ist gemäß § 54 Abs. 1 SGG statthaft. Die Feststellung des Bestehens eines Versicherungspflichtverhältnisses stellt ein Begehren im Sinne des § 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG dar (vgl. Keller, in: Meyer-Ladewig, SGG, 8. Aufl. 2005, § 55 RdNr 4); damit ist auch der Feststellungsantrag des Klägers statthaft. Gemäß § 56 SGG kann der Kläger auch beide Begehren in einer Klage zusammen verfolgen; eine nach dieser Vorschrift zulässige objektive Klagehäufung liegt etwa dann vor, wenn der Kläger - wie hier - einen Antrag auf Aufhebung eines Verwaltungsaktes und auf Feststellung, dass Versicherungspflicht besteht, stellt (vgl. Keller, a.a.O., § 56 RdNr. 3). Der Kläger hat die Klage auch form- und fristgerecht im Sinne der §§ 87, 90 SGG erhoben, und das vor Klageerhebung gemäß § 78 Abs. 1 Satz 1 SGG erforderliche Vorverfahren ist durchgeführt worden. Die Klage ist damit zulässig.

Wäre § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III verfassungswidrig und damit nichtig, wäre die Klage auch begründet. Denn der Kläger hätte dann durch seinen Antrag vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag begründet. Er übt eine selbstständige Tätigkeit mit einem Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich im Sinne des § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III aus. Er hat auch im Sinne des § 28a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III innerhalb der letzten 24 Monate vor Aufnahme der Tätigkeit mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis nach den Vorschriften des Ersten Abschnitts des SGB III gestanden oder eine Entgeltersatzleistung nach diesem Buch bezogen. Er war nämlich vom 1.10.1999 bis zum 31.12.2001 versicherungspflichtig auch in der Arbeitslosenversicherung bei der Senioren Palace AG beschäftigt und hat für die Zeit vom 1.1. bis 28.2.2002 Alg und damit eine Entgeltersatzleistung nach den SGB III bezogen. Er hat ferner auch im Sinne des § 28a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III unmittelbar vor Aufnahme seiner selbstständigen Tätigkeit eine Entgeltersatzleistung nach den SGB III

bezogen, denn er bezog bis zum 28.2.2002 Alg und hat seine selbstständige Tätigkeit am 1.3.2002 und damit im unmittelbaren Anschluss an den Bezug der Entgeltersatzleistung aufgenommen, wobei diese Tätigkeit auch seinerzeit schon mehr als 15 Stunden wöchentlich umfasste. Schließlich besteht im Falle des Klägers auch keine anderweitige Versicherungspflicht nach §§ 26, 27 SGB III im Sinne des § 28a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB III. Zwar erfüllt der Kläger die Voraussetzung des § 28a Abs. 2 Satz 2 SGB III nicht. Danach muss der Antrag spätestens innerhalb von einem Monat nach Aufnahme der Tätigkeit oder Beschäftigung, die zur freiwilligen Weiterversicherung berechtigt, gestellt werden. Dies hat der Kläger nicht getan, denn er hat den Antrag erst am 30.6.2006 gestellt, seine selbstständige Tätigkeit indessen bereits am 1.3.2002 aufgenommen. Dies steht in seinem Falle der Begründung eines Versicherungspflichtverhältnisses auf Antrag indessen nicht entgegen, denn dem Kläger kommt die Übergangsvorschrift des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III zugute. Danach gilt § 28a Abs. 2 SGB III mit der Maßgabe, dass ein Antrag auf freiwillige Weiterversicherung ungeachtet der Voraussetzungen des Satzes 2 (des § 28a SGB III) bis zum 31.12.2006 gestellt werden kann. Dies hat der Kläger mit seinem Antrag vom 30.6.2006 und damit fristgerecht getan. Ohne Anwendung der durch den vorliegenden Beschluss zur verfassungsrechtlichen Überprüfung durch das BVerfG gestellten Regelung hätte der Kläger damit durch seinen Antrag vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag im Sinne des § 28a SGB III begründet. Die dies verneinenden angefochtenen Bescheide der Beklagten wären deshalb, wäre § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III verfassungswidrig und damit nicht anzuwenden, aufzuheben und es wäre festzustellen, dass der Kläger durch seinen Antrag vom 30.6.2006 ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag begründet hat.

Wäre § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III demgegenüber verfassungsgemäß, dann wäre die Klage abzuweisen. Denn diese Regelung beseitigt, wie dargelegt, seit dem 1.6.2006 für Personen, die vor dem 1.1.2004 schon selbstständig tätig waren, die Möglichkeit, ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag nach § 28a SGB III zu begründen. Da der Kläger seinen diesbezüglichen Antrag erst am 30.6.2006

gestellt hat, hätte die Beklagte ihm mit den angefochtenen Bescheiden zutreffend mitgeteilt, dass seinem Antrag auf freiwillige Weiterversicherung in der Arbeitslosenversicherung nicht entsprochen werden könne (richtiger: dass er durch seinen Antrag vom 30.6.2006 kein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag im Sinne des § 28a SGB III begründet hat).

2. Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III

Die Kammer ist davon überzeugt, dass § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III verfassungswidrig ist, nämlich Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes verletzt.

Der durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt geschaffene, am 1.2.2006 in Kraft getretene § 28a SGB III hat in Verbindung mit der Übergangsregelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III allen Selbstständigen, die die Voraussetzungen des § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Satz 2 Nrn. 1 bis 3 SGB III erfüllen, das Angebot gemacht, in der Zeit vom 1.2. bis 31.12.2006 zu entscheiden, ob sie von der Möglichkeit einer freiwilligen Arbeitslosenversicherung Gebrauch machen wollen. Damit ist diesem Personenkreis eine Rechtsposition eingeräumt worden, die nur unter Beachtung von Vertrauensschutzerwägungen wieder beseitigt werden kann. Grundsätzlich müssen sich Betroffene einer solchen Übergangsregelung nämlich darauf verlassen können, dass sie innerhalb der gesetzten Frist frei disponieren können. Durch die übergangsrechtliche Öffnung eines Zeitfensters zur Neugestaltung der Absicherung aller Selbstständigen mit Vorversicherungszeiten für den Fall der Arbeitslosigkeit hat der Gesetzgeber mehr getan, als nur für diejenigen, die sich nach Inkrafttreten der Regelung des § 28a SGB III selbstständig gemacht haben, eine Gestaltungsmöglichkeit anzubieten. Er hat mit der Regelung über die Antragsfrist in § 28a Abs. 2 Satz 2 SGB III deutlich gemacht, dass er grundsätzlich einen engen zeitlichen Zusammenhang zwischen der Beendigung der Pflichtversicherung und der Begründung der freiwilligen Weiterversicherung für geboten hält. Er wäre nicht gehindert gewesen, die freiwillige Weiterversicherung von vornherein nur solchen Personen anzubieten,

die erst nach dem 1.1.2004 eine selbstständige Tätigkeit aufgenommen haben. Dies hat der Gesetzgeber indessen nicht getan. Wenn er aber, wie er dies mit der Regelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III - zunächst - getan hat, den Kreis der Begünstigten der Regelung des § 28a SGB III weiter zieht, dann ist er auch daran gebunden, jedenfalls in dem Sinne, dass er sein Angebot nicht beliebig zurücknehmen kann (vgl. Wenner, a.a.O., 200, 203).

Das BVerfG hat sich in zwei Entscheidungen mit der Frage der Verfassungswidrigkeit einer Aufhebung einer gesetzlichen Übergangsfrist vor deren Ablauf befasst.

Im Beschluss vom 15.3.2000 (1 BvL 16/96 u.a., BVerfGE 102, 68 ff) hat es unter Offenlassung der - sich grundsätzlich auch im vorliegenden Rechtsstreit stellenden - Frage (vgl. dazu Wenner, a.a.O., 200, 201 ff), ob ein Eingriff dieser Art den verfassungsrechtlichen Anforderungen einer echten Rückwirkung genügen muss, ausgeführt, dass, wenn der Gesetzgeber das Vertrauen in den Fortbestand einer befristeten Übergangsvorschrift, die er aus Vertrauensschutzgründen erlassen hat, enttäuscht, indem er sie vor Ablauf der ursprünglich vorgesehenen Frist zu Lasten der Berechtigten beseitigt, dies jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des rechtsstaatlichen Vertrauensschutzes nur unter besonderen Anforderungen möglich sei. In einem solchen Fall gehe es nicht allgemein um den Schutz des Vertrauens des Bürgers in den Fortbestand des geltenden Rechts. Hier vertraue der Bürger vielmehr auf die Kontinuität einer Regelung, auf Grund derer altes Recht noch für eine bestimmte Zeit in Bezug auf einen eingegrenzten Personenkreis nach Prüfung der Vereinbarkeit der Fortgeltung mit dem öffentlichen Interesse aufrechterhalten werde. Mit dieser Regelung habe der Gesetzgeber einen besonderen Vertrauenstatbestand geschaffen. Um eine solche Regelung vorzeitig aufzuheben, genüge es nicht, dass sich die für den Erlass der Übergangsregelung ursprünglich maßgeblichen Umstände geändert hätten. Es müssten darüber hinaus - vorausgesetzt, das Interesse der Betroffenen auf einen Fortbestand der Regelung sei schutzwürdig und habe hinreichendes Gewicht - schwere Nachteile für wichtige Gemeinschaftsgüter zu erwarten sein, falls die geltende Übergangsregelung be-

stehen bleibe. Andernfalls verstoße die Aufhebung einer gesetzlichen Übergangsvorschrift vor deren Ablauf gegen Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes.

Im Beschluss vom 3.2.2004 (1 BvR 2491/97, SozR 4-2600 § 237a Nr. 1) hat das BVerfG hinsichtlich einer nachteiligen Abänderung einer Übergangsregelung ausgeführt, dass dann, wenn der Gesetzgeber Übergangsregelungen, die er aus Vertrauensschutzgründen erlassen habe, vor Ablauf der für den Übergang vorgesehenen Zeit zu Lasten der Berechtigten beseitigte, seine Regelung im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz besonders strengen Anforderungen genügen müsse. Denn mit Übergangsregelungen verwirkliche der Gesetzgeber sein Konzept, in welchem Zeitraum und in welchen Stufen er ein Ziel erreichen wolle. Dadurch setze er einen besonderen Vertrauenstatbestand. Der Bürger dürfe davon ausgehen, dass der Gesetzgeber sein Konzept für den Übergangszeitraum durchdacht habe und insbesondere künftige Entwicklungen, soweit sie vorhersehbar seien, berücksichtigt habe. Auf diese Übergangsregelungen stelle sich der Bürger ein. Deshalb dürfe der Gesetzgeber sein Konzept nur ändern, wenn sich die für die Ausgestaltung der Übergangsregelung ursprünglich maßgebenden Umstände nachträglich geändert hätten und wenn darüber hinaus - vorausgesetzt, das Interesse der Betroffenen auf einen Fortbestand der Regelung sei schutzwürdig und habe hinreichendes Gewicht - schwere Nachteile für wichtige Gemeinschaftsgüter zu erwarten seien, falls die geltende Übergangsregelung bestehen bleibe, wobei das BVerfG diese Grundsätze selbst dann zur Anwendung gebracht hat, wenn - abweichend vom vorliegenden Fall - die Übergangsregelungen noch nicht einmal zur Anwendung gekommen waren; in diesen Fällen wiege allerdings der gesetzgeberische Eingriff weniger schwer, den Betroffenen verbleibe ein größerer Zeitraum, sich - erneut - auf die neue Rechtslage einzustellen und etwa getroffene Dispositionen anzupassen. Weiter seien geringere Anforderungen an die Änderung von Übergangsrecht zu stellen, wenn dieses langfristig angelegt sei, denn je länger der Zeitraum sein, umso wahrscheinlicher sei es, dass sich die für das Übergangskonzept maßgeblichen Umstände änderten und den Gesetzgeber vor eine neue Situation stellten. Die mit langfristigen Regelungen, auch mit sol-

chen des Übergangsrechts, verbundene Unsicherheit sei regelmäßig dem Bürger auch bewusst.

Diese Grundsätze sind nach Auffassung der Kammer nicht nur - wie in den den Entscheidungen des BVerfG zu Grunde liegenden Sachverhalten - auf Übergangsregelungen, die aus Vertrauensschutzgründen erlassen wurden, anzuwenden. Sie müssen nach Auffassung der Kammer auch dann Anwendung finden, wenn - wie hier - eine Gestaltungsmöglichkeit erstmals eingeräumt wird, nämlich vorliegend bereits längerfristig Selbstständigen - ebenso wie Personen, die erst kurze Zeit selbstständig sind - erstmals die Möglichkeit gegeben wird, sich in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern. Schafft der Gesetzgeber, wie vorliegend mit der Regelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III, die Möglichkeit für einen bestimmten Personenkreis, von dieser Option innerhalb eines bestimmten Zeitfensters Gebrauch zu machen, dann wird das Vertrauen des Bürgers auf die Verlässlichkeit der Rechtsordnung, wenn diese Option vorzeitig und nahezu ohne jede Reaktionsmöglichkeit wieder abgeschafft wird, in gleichem Maße enttäuscht wie das Vertrauen auf den Fortbestand einer aus Vertrauensschutzgründen erlassenen Übergangsvorschrift. Es besteht deshalb nach Auffassung der Kammer dem Grunde nach kein Anlass, zwischen einer nachteiligen Abänderung einer Übergangsregelung, die aus Vertrauensschutzgründen erlassen wurde, und einer nachteiligen Abänderung einer anderweitigen Übergangsregelung zu differenzieren.

Bei Anwendung dieser Grundsätze des BVerfG auf die Verkürzung der Übergangsregelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III durch Satz 2 dieser Vorschrift steht zur vollen Überzeugung der Kammer fest, dass die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, unter denen der Gesetzgeber berechtigt ist, selbst gesetzte Übergangsfristen so zu verkürzen, dass den Betroffenen keine Möglichkeit mehr bleibt, eine gesetzliche Frist, auf die sie vertrauen durften, zu wahren.

Das Interesse der langjährig Selbstständigen, von der ihnen mit § 28a i. V. m. § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III eingeräumten Möglichkeit, sich binnen eines

Zeitfensters (1.2. bis 31.12.2006) in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern, Gebrauch zu machen, ist schutzwürdig und hat hinreichendes Gewicht. Sie werden durch die Verkürzung der Frist vom 31.12.2006 auf den 31.5.2006 durch § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III, ebenso wie dies vor der Einführung des § 28a SGB III der Fall war, wieder auf die bloße Möglichkeit, sich privat zu versichern, verwiesen. Zwar besteht seit einigen Jahren die Möglichkeit, einen privaten Versicherer mit der Vorsorge bei Arbeitslosigkeit zu betrauen (vgl. Fuchs, in: Gagel, SGB III, § 28a Rdnr. 16). Derartige private Arbeitslosenversicherungen gelten aber von ihrer Kostenseite her als schwer kalkulierbar und werden daher häufig lediglich als Restschuldversicherungen angeboten; im Übrigen wird im Falle unverschuldeter Arbeitslosigkeit häufig eine private Geldleistung in einer Größenordnung von etwa 200 bis 300 € erbracht, wobei die Leistungsdauer zwischen 12 und 36 Monaten beträgt (vgl. Fuchs, a.a.O., Rdnr. 19). Sinn dieser privaten Arbeitslosenversicherung ist es indessen eigentlich, dem Arbeitslosen im Falle von Arbeitslosigkeit eine Geldleistung zusätzlich zur staatlichen Absicherung (Anspruch auf Alg) zur Verfügung zu stellen (vgl. Fuchs, a.a.O., Rdnr. 16). Eine private Arbeitslosenversicherung stellt also keine der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung gleichwertige Absicherung für den Fall des Eintritts des Risikos "Arbeitslosigkeit" dar, zumal deren Leistungen auf das Alg II anzurechnen wären (vgl. Fuchs, a.a.O., Rdnr. 19), das dem Selbstständigen - Bedürftigkeit vorausgesetzt - mit der Beendigung einer selbstständigen Tätigkeit im Falle eines damit verbundenen Eintritts von Arbeitslosigkeit zustünde. Den von § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III betroffenen Selbstständigen steht damit keine gleichwertige Alternative zur Absicherung des Risikos "Arbeitslosigkeit" im Wege der Begründung eines Versicherungspflichtverhältnisses auf Antrag gemäß § 28a SGB III zur Verfügung. Noch gewichtiger ist das Interesse des Klägers am Fortbestand der Übergangsvorschrift des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III ohne die durch § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III vorgenommene Einschränkung im vorliegenden Fall. Ihm war nämlich nicht nur die Möglichkeit eingeräumt worden, sich in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern, sondern er hatte von dieser Möglichkeit durch seinen Antrag vom 30.6.2006 bereits Gebrauch gemacht

und damit - zunächst - ein Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag begründet. Denn zu diesem Zeitpunkt galt § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III, der diese vom Kläger wahrgenommene Möglichkeit wieder beseitigt hat, noch nicht, weil diese Regelung erst mit der Verkündung des Gesetzes im Bundesgesetzblatt (25.7.2006) wirksam geworden ist (Art. 82 GG; vgl. Wenner, a.a.O., 200, 201). Dem Kläger des vorliegenden Rechtsstreits ist damit nicht lediglich die Möglichkeit genommen worden, sich in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern, sondern ihm wurde sein durch seinen Antrag vom 30.6.2006 wirksam begründeter Status als Pflichtversicherter in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung und damit ein nach Auffassung der Kammer schutzwürdiger sozialversicherungsrechtlicher Status von erheblichem Gewicht nachträglich wieder entzogen.

Der Gesetzgeber hat nicht ansatzweise dargestellt, welche wichtigen Gemeinschaftsgüter es als unabweisbar erscheinen lassen, die auf den 31.12.2006 festgelegte Frist für die Begründung eines Versicherungspflichtverhältnis auf Antrag nach § 28a SGB III auf den 31.5.2006 vorzuziehen. In der Gesetzesbegründung heißt es lediglich, "der enge Zusammenhang zur bisherigen Zugehörigkeit zur Versichertengemeinschaft solle stärker betont werden". Der Gesetzgeber macht nicht einmal geltend, dass die Erwartungen über die Größe des Personenkreises der schon seit langen Jahren selbstständig Tätigen, die von der Möglichkeit des § 28a i. V. m. § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III Gebrauch machen wollten, übertroffen worden seien, wobei im Übrigen selbst dieser Umstand, wenn er denn nachvollziehbar dargelegt werden könnte, unter Zugrundelegung der in den beiden Beschlüssen des BVerfG genannten Kriterien nicht zur Rechtfertigung der Verkürzung der Übergangsregelung ausreichen würde (ebenso Wenner, a.a.O., 200, 204 f.). Denn der Bürger darf, wie dargelegt, darauf vertrauen, dass der Gesetzgeber sein Konzept für den Übergangszeitraum durchdacht hat. Dies gilt vorliegend umso mehr, als es sich zum einen nicht um langfristig angelegtes Übergangsrecht handelt und zum anderen mit der freiwilligen Weiterversicherung für Existenzgründer und Auslandsbeschäftigte zunächst ohnehin Erfahrungen im Hinblick auf die Inanspruchnahme und die damit verbundenen Risiken für die Arbeitslosenversicherung gesammelt werden sollten und aus diesem Grunde das Versicherungs-

pflichtverhältnis für diese Personengruppen gemäß § 28a Abs. 2 Satz 3 Nr. 4 SGB III mit Ablauf des 31.12.2010 endet (vgl. dazu auch BT-Drucks 15/1515 S. 78). Diese Regelung belegt, dass sich der Gesetzgeber etwaiger Risiken für die Arbeitslosenversicherung durch die Möglichkeit Selbstständiger, sich in der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung zu versichern, bewusst war, und schließt gleichzeitig weitgehend schwere Nachteile für wichtige Gemeinschaftsgüter - hier: Bestand und Beitragsstabilität der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung - aus. Sie bestärkt gleichzeitig das Vertrauen des Bürgers in den Bestand der Regelung einschließlich der Übergangsregelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III dahin, dass diese Regelungen jedenfalls bis zu den in diesen Vorschriften genannten Zeitpunkten Bestand haben, denn sie zeigt, dass der Gesetzgeber sein Konzept eingehend durchdacht hat und etwaigen Risiken bereits mit den von ihm geschaffenen Regelungen begegnet ist. Eine mit langfristigen Übergangsregelungen verbundene Unsicherheit, der sich der Bürger bewusst sein musste und die zur Folge gehabt hätte, dass geringere Anforderungen an die Änderung der Übergangsvorschrift zu stellen wären, bestand nach alledem vorliegend nicht.

Soweit der Gesetzgeber als Begründung für das rückwirkende In-Kraft-Treten des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III in der Gesetzesbegründung ausgeführt hat, dieses sei erforderlich, um bei der Behandlung von Anträgen auf freiwillige Weiterversicherung für solche Personen Rechtssicherheit zu schaffen, die ihren Antrag zwischen dem Tag der dritten Lesung dieses Gesetzes und dem In-Kraft-Treten der übrigen Vorschriften stellen, vermag diese Begründung ebenfalls die vorzeitige Beseitigung der Übergangsregelung des § 434j Abs. 2 Satz 1 SGB III für bereits vor dem 1.1.2004 Selbstständige nicht zu rechtfertigen. Die Gesetzesbegründung ist an dieser Stelle, wie Wenner (a.a.O., 200, 205) nach Auffassung der Kammer zutreffend ausgeführt hat, entweder unfreiwillig komisch oder bewusst verschleiern formuliert. Denn in Wirklichkeit ging es, wie dargelegt, darum, denjenigen Selbstständigen, die ihre Tätigkeit vor dem 1.1.2004 aufgenommen haben, nahezu ohne jede Reaktionsmöglichkeit auf die geänderte Konzeption des Gesetzgebers die Möglichkeit zu nehmen, von dem Angebot der Begründung einer Pflichtversicherung auf Antrag Gebrauch zu machen. Dies hat mit

Rechtssicherheit nichts zu tun, es geht vielmehr um eine "Sofortbremsung" der seit dem 1.2.2006 eingeräumten Gestaltungsmöglichkeit (vgl. Wenner, a.a.O.; vgl. auch Becker, a.a.O.). Derartige Regelungen sind zwar nicht per se verfassungswidrig, sie können aber nicht mit dem Gedanken der Rechtssicherheit, sondern allenfalls damit begründet werden, dass ohne eine solche Maßnahme massive Beeinträchtigungen für den Bestand oder die finanzielle Stabilität der Arbeitslosenversicherung drohen. Hierzu findet sich weder in der Gesetzesbegründung ein Anhalt, noch sind anderweitig Anhaltspunkte für solche Beeinträchtigungen ersichtlich. Zum Zeitpunkt der dritten Lesung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende bestand die Möglichkeit Selbstständiger, die Versicherungspflicht auf Antrag zu begründen, erst vier Monate, damit war die Anwartschaftszeit für den Erwerb eines Anspruchs auf Alg von einem Jahr (§ 123 SGB III) noch in keinem einzigen Fall erfüllt und mithin überhaupt nicht absehbar, wie viele Selbstständige, die von der Möglichkeit der Begründung der Pflichtversicherung auf Antrag Gebrauch gemacht haben und ihre selbstständige Tätigkeit bereits vor dem 1.1.2004 aufgenommen haben, ihre selbstständige Tätigkeit aufgeben und Alg beanspruchen würden.

Nachdem mithin auch Selbstständigen, die ihre Tätigkeit vor dem 1.1.2004 aufgenommen haben, für die Zeit vom 1.2. bis 31.12.2006 die Möglichkeit eingeräumt wurde, eine Pflichtversicherung auf Antrag gem. § 28a SGB III zu begründen, hätte der Gesetzgeber dieses für sie geöffnete Zeitfenster vorzeitig nur wieder schließen dürfen, wenn andernfalls schwere Nachteile für wichtige Gemeinschaftsgüter, etwa für den Bestand oder die Beitragsstabilität der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung, gedroht hätten; hierfür spricht indessen nichts. Die rückwirkende Beseitigung der Möglichkeit dieses Personenkreises, bis zum 31.12.2006 durch einen entsprechenden Antrag eine Pflichtversicherung auf Antrag zu begründen, ist deshalb nach Auffassung der Kammer nicht verfassungskonform.

Da die Regelung des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III nach Überzeugung der Kammer bereits aus diesem Grunde verfassungswidrig ist, bedarf keiner weiteren Prüfung,

ob diese Regelung auch deshalb grundgesetzwidrig ist, weil sie vorliegend echte Rückwirkung entfaltet. Die Beantwortung dieser Frage kann die Kammer daher (ebenso, wie das BVerfG dies im Beschluss vom 15.3.2000, a.a.O., bezogen auf den dort entschiedenen Fall getan hat) ebenso offenlassen wie die Beantwortung der Frage, ob die Regelung ferner – wie der Kläger meint – auch gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) verstößt, weil sie Selbstständige, die sich vor dem 1.1.2004 selbstständig gemacht haben, willkürlich gegenüber Selbstständigen, die ihre selbstständige Tätigkeit erst nach dem 31.12.2003 aufgenommen haben, benachteiligt (vgl. hierzu auch Wenner, a.a.O.).

3. Verfassungskonforme Auslegung

Das Ergebnis der Verfassungswidrigkeit des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III kann nicht durch eine verfassungskonforme Auslegung vermieden werden. Diese Vorschrift ist keiner Auslegung dahingehend zugänglich, dass statt der Worte "mit Wirkung vom 1. Juni 2006" in der Regelung zum Inkrafttreten des Art. 2 Nr. 9 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende in Art. 16 Abs. 3 dieses Gesetzes zu lesen ist: "mit Wirkung ab In-Kraft-Treten dieses Gesetzes". Diese Auslegung scheidet bereits am eindeutigen Wortlaut der Bestimmungen und der Systematik der Inkrafttretensvorschriften des Art. 16 des Gesetzes, die in Abs. 1 ein grundsätzliches Inkrafttreten am ersten Tag des auf die Verkündung folgenden Kalendermonats, in Abs. 2 hinsichtlich des Artikels 5 eine rückwirkendes Inkrafttreten am 1.1.2005 und - neben der sodann in Abs. 3 geregelten, vorliegend einschlägigen Regelung - in Abs. 4 ein (aus damaliger Sicht) Inkrafttreten einzelner Vorschriften in der Zukunft (1.1.2007) vorsehen. Zudem widerspräche eine solche Auslegung, also dahingehend, Personen wie den Kläger des vorliegenden Rechtsstreits, die ihren Antrag nach der dritten Lesung des Gesetzes, aber vor dem In-Kraft-Treten der übrigen Vorschriften des Gesetzes gestellt haben, von der Anwendung des § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III auszunehmen, dem in der Gesetzesbegründung zu Art. 16 Abs. 3 des Gesetzes eindeutig zum Ausdruck kommenden Willen des Gesetzgebers; vom Gesetzgeber

war eindeutig das Gegenteil, nämlich die Anwendung der Vorschrift auch für diesen Personenkreis, gewollt.

Nach alledem war das Verfahren gem. Art. 100 Abs. 1 GG auszusetzen und dem BVerfG die Frage zu Entscheidung vorzulegen, ob § 434j Abs. 2 Satz 2 SGB III gegen Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes verstößt.

Richter am Sozialgericht