

Die Rechtsprechung des BSG – Entscheidungen aus dem Rentenrecht

Sylvia Dünn, Rainer Stosberg

Im ersten Teil der diesjährigen Rechtsprechungsübersicht wurde über Entscheidungen des BVerfG und über Entscheidungen des BSG mit verfassungsrechtlichen Bezügen berichtet. Den zweiten Teil bilden ausgewählte Entscheidungen des BSG aus dem Rentenrecht. Die Entscheidungen aus dem Versicherungsrecht und aus dem Europarecht folgen in den nächsten Ausgaben.

1. Altersrente für schwerbehinderte Menschen – Auswirkung der Schutzfrist des § 38 Abs. 1 SchwbG vom 26. 8. 1986 auf die Vertrauensschutzregelung des § 236a Abs. 4 SGB VI

Mit Urteil vom 11. 5. 2011 (B 5 R 56/10 R) hat das BSG über die Frage entschieden, wie sich die Schutzfrist des § 38 Abs. 1 Halbsatz 2 Schwerbehindertengesetz (SchwbG) i. d. F. der Bekanntmachung vom 26. 8. 1986 (SchwbG 1986, BGBl. I S. 1421) auf die Vertrauensschutzregelung des § 236a Abs. 4 SGB VI auswirkt. Nach § 236a Abs. 4 SGB VI sind Versicherte, die vor dem 17. 11. 1950 geboren sind und am 16. 11. 2000 schwerbehindert, berufs- oder erwerbsunfähig nach dem am 31. 12. 2000 geltenden Recht waren, von der Anhebung der Altersgrenze auf 63 Jahre nicht betroffen. Sie können weiterhin nach Vollendung des 60. Lebensjahres ohne Abschlag in Rente gehen. Nach § 38 Abs. 1 SchwbG 1986 erlischt der gesetzliche Schutz Schwerbehinderter grundsätzlich mit dem Wegfall der Voraussetzungen nach § 1 SchwbG 1986. Verringert sich der Grad der Behinderung (GdB) auf weniger als 50, erlischt der Schutz hingegen erst am Ende des dritten Kalendermonats nach Eintritt der Unanfechtbarkeit des Bescheids, mit dem die Verringerung festgestellt wurde.

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Das Versorgungsamt hatte bei der 1948 geborenen Klägerin zunächst einen GdB von 50 festgestellt und diesen dann mit Bescheid vom 1. 7. 2000 auf unter 20 herabgesetzt. Der Rentenversicherungsträger (RV-Träger) hielt die Vertrauensschutzregelung des § 236a SGB VI nicht für einschlägig, weil der Aufhebungsbescheid des Versorgungsamtes vor dem 16. 11. 2000 bindend geworden sei. Damit habe am maßgeblichen Stichtag keine Schwerbehinderteneigenschaft vorgelegen. Das LSG verurteilte den RV-Träger, der Klägerin eine abschlagsfreie Altersrente für schwerbehinderte Menschen zu zahlen. Der RV-Träger wandte sich hiergegen – erfolglos – mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision.

Vertrauensschutz nach § 236a Abs. 4 SGB VI kommt nach Auffassung des 5. Senats auch dann in Betracht,

wenn ein Bescheid über die Verringerung des GdB auf weniger als 50 vor dem 16. 11. 2000 bestandskräftig geworden ist, das Ende der dreimonatigen Schonfrist des § 38 Abs. 1 Halbsatz 2 SchwbG 1986 aber erst nach diesem Stichtag liegt. Entgegen dem durch den Klammerhinweis auf „§ 2 Abs. 2 Neuntes Buch“ erweckten Anschein sei die Anwendung der Vertrauensschutzregelung nicht allein auf diejenigen beschränkt, bei denen noch am Stichtag eine Feststellung des GdB von wenigstens 50 vorlag. Indem trotz der bestandskräftigen Feststellung einer Verringerung des GdB auf weniger als 50 für die Dauer der dreimonatigen Schonfrist ausdrücklich ein zeitlich begrenzt fortbestehender „gesetzlicher Schutz“ als „Schwerbehinderter“ angeordnet werde, setze das Gesetz die Eigenschaft als Schwerbehinderter vielmehr weiter voraus und fingiere damit den Status, der sich sonst bei

Vorliegen der Voraussetzungen nach § 1 SchwbG ergebe. Der nachwirkende gesetzliche Schutz Schwerbehinderter erstrecke sich auch auf die abschlagsfreie Inanspruchnahme der Altersrente für schwerbehinderte Menschen.

Die RV-Träger haben entschieden, dem Urteil über den entschiedenen Einzelfall hinaus zu folgen und vor dem 17. 11. 1950 geborenen Versicherten Vertrauensschutz einzuräumen, wenn die Verringerung ihres GdB auf weniger als 50 vor dem 16. 11. 2000 durch Bescheid bestandskräftig festgestellt worden ist und an diesem Stichtag die dreimonatige Schonfrist des § 38 Abs. 1 Halbsatz 2 SchwbG 1986 noch nicht abgelaufen war.

Die RV-Träger haben dem Urteil aber auch darüber hinausgehende Bedeutung zugemessen: § 38 SchwbG 1986 ist zum 1. 7. 2001 durch § 116 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) ersetzt worden. Die RV-Träger haben sich darauf verständigt, § 116 Abs. 1 Halbsatz 2 SGB IX im Sinne des Urteils des BSG vom 11. 5. 2011 ebenfalls weit auszulegen. Daher ist bis zum Ablauf der dreimonatigen Schonfrist des § 116 SGB VI vom Vorliegen der Schwerbehinderung auszugehen, soweit in §§ 37 Satz 1 Nr. 2, 236a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 4 Nr. 2a SGB VI vorausgesetzt wird, dass Versicherte bei Beginn der Altersrente als schwer-

Sylvia Dünn ist Leiterin des Bereichs Rente, Rainer Stosberg Leiter des Referats Rentenberechnung und Rentenverfahren im Geschäftsbereich Rechts- und Fachfragen der Deutschen Rentenversicherung Bund.

behinderte Menschen anerkannt sind. Das gilt auch, soweit in § 236a Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SGB VI vorausgesetzt wird, dass Versicherte am 1. 1. 2007 als schwerbehinderte Menschen anerkannt waren.

2. Rente wegen Erwerbsminderung – BSG hält seine Summierungsrechtsprechung aufrecht

Anknüpfungspunkt für die Gewährung einer Erwerbsminderungsrente ist das verbliebene individuelle Leistungsvermögen „unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes“. Dabei erfasst der Begriff „allgemeiner Arbeitsmarkt“ alle denkbaren selbständigen oder unselbständigen Tätigkeiten, für die Angebot und Nachfrage bestehen. Da Versicherte auf jede Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verweisbar sind, sind die RV-Träger nach ständiger Rechtsprechung des BSG grundsätzlich nicht verpflichtet, Versicherten mit einem vollschichtigen Leistungsvermögen für körperlich leichte Tätigkeiten konkret darzustellen, welche Tätigkeiten sie noch ausüben können.

Allerdings war nach der Rechtsprechung des BSG zu § 44 SGB VI a. F. die konkrete Benennung einer Verweisungstätigkeit bei Versicherten mit einem – wenn auch mit qualitativen Einschränkungen – vollschichtigen Leistungsvermögen für körperlich leichte Tätigkeiten ausnahmsweise erforderlich, wenn eine „Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen“ oder eine „schwere spezifische Leistungsbehinderung“ vorlag (vgl. die Entscheidung des Großen Senats vom 19. 12. 1996, BSGE 80, 24, 33). Eine Erwerbsminderungsrente konnte in diesen Fällen nur versagt werden, wenn der RV-Träger dem Versicherten zumindest eine seinem Leistungsvermögen entsprechende Verweisungstätigkeit konkret benennen konnte.

In der Rechtsprechung und in der wissenschaftlichen Literatur war umstritten, ob diese „Summierungsrechtsprechung“ auch für Ansprüche auf Renten wegen Erwerbsminderung nach dem seit 2001 geltenden Recht anwendbar bleiben sollte. So hat u. a. das Thüringer LSG in einer Entscheidung vom 30. 9. 2009 die Auffassung vertreten, dass die Grundlage für einen Anspruch auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit bei schwerer spezifischer Leistungsbehinderung durch die Neufassung der Bestimmungen über die Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit zum 1. 1. 2001 entfallen sei. Einer Übertragung der zum alten Recht ergangenen Rechtsprechung zur Prüfung und Feststellung von Rentenansprüchen wegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit im Falle der Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder des Vorliegens einer schweren spezifischen Leistungsbehinderung auf das geltende Recht steht schon der Wortlaut des § 43 SGB VI entgegen. Die Formulierung „übliche Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes“ schließe eine individualisierte Betrachtung aus. Zudem habe der Gesetzgeber mit der 6-Stunden-Grenze eine spezielle zeitliche Komponente eingeführt, die eine Fortgeltung der bisherigen Rechtsprechung ausschließe.

Dieser Einschätzung ist das BSG in seiner Entscheidung vom 19. 10. 2011 (B 13 R 78/09 R) entgegengetreten. Es hat dem LSG auferlegt, Feststellungen zu treffen, ob beim Kläger eine schwere spezifische Leistungsbehinderung oder eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen vorliegt. Sei das der Fall, könne nur durch Benennung zumindest einer Verweisungstätigkeit festgestellt werden, ob der Kläger unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarkts erwerbstätig sein kann. Eine solche Prüfung verlange § 43 Abs. 1 und 2 SGB VI auch in der seit 2001 geltenden Fassung. Durch die Reform des Jahres 2001 seien die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Rente wegen Erwerbsunfähigkeit nicht abgeschafft, sondern für den Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung übernommen worden. Insbesondere stehe der Wortlaut des § 43 SGB VI einem Vergleich zwischen der individuellen Leistungsfähigkeit des einzelnen Versicherten und den auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt tatsächlich vorkommenden Erwerbsmöglichkeiten bei der Prüfung der Voraussetzungen eines Anspruchs auf Rente wegen Erwerbsminderung nicht entgegen. Im Gegenteil: Der Wortlaut des § 43 SGB VI gebiete einen solchen Vergleich. Auch die Gesetzesbegründung bringe dies zum Ausdruck, indem sie auf die Entscheidung des Großen Senats vom 19. 12. 1996 ausdrücklich Bezug nehme.

Damit ist höchstrichterlich bestätigt, dass die Summierungsrechtsprechung des BSG auch für das seit 2001 geltende Recht Anwendung findet. Für den Regelfall kann damit auch künftig davon ausgegangen werden, dass ein Versicherter, der nach seinem verbliebenen Restleistungsvermögen – wenn auch mit qualitativen Einschränkungen – täglich noch mindestens sechs Stunden körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten ausüben kann, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt unter dessen üblichen Bedingungen noch erwerbstätig sein kann. Eine Pflicht zur Benennung zumindest einer Verweisungstätigkeit besteht hingegen, wenn eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder eine schwere spezifische Leistungsbehinderung vorliegt. In diesen Fällen muss individuell geprüft werden, ob den Versicherten der Arbeitsmarkt praktisch verschlossen ist oder nicht.

3. Rente wegen Erwerbsminderung – Entscheidungen zur Wegefähigkeit

In drei aktuellen Entscheidungen hat sich das BSG mit der Frage befasst, unter welchen Voraussetzungen eine fehlende Wegefähigkeit zu einem Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung führt. Unter „Wegefähigkeit“ versteht man die Fähigkeit, einen geeigneten Arbeitsplatz zu erreichen. Die Wegefähigkeit ist als Voraussetzung für die Erreichbarkeit eines Arbeitsplatzes auch Voraussetzung für die Erwerbsfähigkeit. Nach der Rechtsprechung des BSG ist Wegefähigkeit gegeben, wenn Versicherte über ein geeignetes Kraftfahrzeug verfügen oder zur Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel in der Lage sind. Das wird

angenommen, wenn sie viermal täglich eine Wegstrecke von mehr als 500 Metern in weniger als 20 Minuten zurücklegen können. Der RV-Träger ist zunächst gehalten, die Wegefähigkeit von Versicherten durch geeignete Maßnahmen wiederherzustellen, z. B. indem er Kosten für die Beschaffung oder für den Umbau eines Kraftfahrzeugs übernimmt. Nur wenn die Wegefähigkeit nicht hergestellt werden kann, kommt eine Rente wegen Erwerbsminderung in Betracht.

In dem Verfahren zum Az. B 13 R 83/09 R begehrte der Kläger Hilfe zur Beschaffung eines Kraftfahrzeugs. Zwar war ein Fahrzeug auf ihn zugelassen. Er machte jedoch geltend, dass seine Ehefrau den Wagen berufliche benötige. Der RV-Träger sagte die Übernahme der Kosten für einen Umbau des Kraftfahrzeugs zu, lehnte aber eine Beteiligung an Beschaffungskosten für ein Fahrzeug ab. Klage und Berufung blieben erfolglos. Mit der zugelassenen Revision machte der Kläger geltend, es komme nicht auf die Zulassung an, sondern darauf, ob eine tatsächliche Nutzungsmöglichkeit des Kraftfahrzeugs bestehe („Bedarfsdeckungsprinzip“).

Das BSG verwies die Sache am 9.12.2010 an das LSG Sachsen-Anhalt zurück. Der Umstand, dass auf den Versicherten bereits ein Kraftfahrzeug zugelassen sei, schließe seinen Anspruch auf Hilfe zur Beschaffung eines Fahrzeugs nicht von vornherein aus. Vielmehr müsse ihm für die erforderlichen Fahrten ein Kraftfahrzeug zuverlässig zur Verfügung stehen.

In zwei Entscheidungen vom 12.12.2011 (B 13 R 21/10 und B 13 R 79/11 R) ging es um die Frage, ob trotz der vom beklagten RV-Träger bewilligten Kostenübernahme für Taxifahrten zu Vorstellungsgesprächen bzw. einer zugesagten Bereitschaft zur Übernahme der tatsächlichen Beförderungskosten zum Arbeitsplatz bei Arbeitsaufnahme ein Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung infolge eingeschränkter Wegefähigkeit besteht. Der 13. Senat bestätigte die bisherige Rechtsprechung des BSG (SozR 4-2600 § 43 Nr. 8), wonach die Wegeunfähigkeit nur dadurch beseitigt wird, dass der Versicherte durch bewilligte Leistungen so gestellt wird wie ein Versicherter, der ein privates Kraftfahrzeug benutzen kann. Nur dann könne er mit ähnlicher Verlässlichkeit von der Sicherstellung seiner Wege zur Anbahnung eines Arbeitsverhältnisses und zur Aufnahme einer Beschäftigung ausgehen.

4. Regelung einer einseitig durchgeführten Verrechnung durch Verwaltungsakt

Der Große Senat des BSG hat am 31. 8. 2011 auf eine Anfrage des 13. Senats hin entschieden, dass ein Leistungsträger die Rechtsfolgen einer einseitig gegenüber dem originär Sozialleistungsberechtigten ausgeführten Verrechnung von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen mit ihm obliegenden Geldleistungen nach § 52 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) durch Verwaltungsakt regeln darf (GS 2/10). Im Streit war die Berechtigung des beklagten RV-Trägers, An-

sprüche der beigeladenen Bundesagentur für Arbeit aus Überzahlung von Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe, Kranken- und Pflegeversicherungskosten sowie Mahnkosten in Höhe von rd. 53 000 EUR mit der Altersrente des Klägers zu verrechnen. Zu diesem Zweck sollten ab dem nächstmöglichen Zeitpunkt monatlich 436 EUR von der Rente, deren Zahlbetrag ab Oktober 2005 rd. 870 EUR betrug, einbehalten und an die Bundesagentur gezahlt werden.

Der 13. Senat des BSG hat dem Großen Senat des BSG gem. § 41 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) die Rechtsfrage vorgelegt, ob eine Verrechnung nach § 52 SGB I durch Verwaltungsakt zu erklären sei, und das bei ihm anhängige Revisionsverfahren ausgesetzt. Auf Anfrage hatte der 4. Senat zuvor erklärt, an seiner Rechtsauffassung festzuhalten, dass eine Verrechnung nicht durch Verwaltungsakt zu erklären, sondern durch verwaltungsrechtliche Willenserklärung auszuüben sei. Da der 13. Senat an seiner gegenteiligen Auffassung festhalten wollte, beschritt er den Weg zum Großen Senat.

Der Große Senat hat zunächst die Anfrage des 13. Senats konkretisiert und nur auf die einseitig erklärte, nicht aber die vertraglich zwischen Leistungsträger und Leistungsempfänger geregelte Verrechnung mit einer öffentlich-rechtlichen Forderung eingeschränkt, in denen der Verrechnungsgegner Inhaber eines Sozialleistungsanspruchs nach § 11 SGB I ist.

Bei dieser Fallgestaltung könne eine Verrechnung die klassischen Merkmale eines Verwaltungsaktes nach § 31 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) aufweisen. Die Regelung eines Einzelfalls mit unmittelbarer Rechtswirkung nach außen liege im Erlöschen des Auszahlungsanspruchs, soweit die Verrechnung reiche. § 52 SGB I betreffe eine Konstellation „auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts“. Die Erklärung der Verrechnung sei schließlich eine „hoheitliche Maßnahme“. Einer über § 52 SGB I hinausgehenden Ermächtigung bedürfe es nicht. Die Befugnis zum Erlass eines Verwaltungsaktes ergebe sich zumindest aus der Systematik des Gesetzes und der Eigenart des Rechtsverhältnisses. Von diesem Verständnis der Vorschrift sei auch der Gesetzentwurf der Bundesregierung eines SGB I getragen (BT-Drucks. 7/868, S. 22). Mittelbar ergebe sich die Verwaltungsaktqualität auch aus § 24 Abs. 2 Nr. 7 SGB X. Da dort bei Unterschreiten eines Mindestbetrags ein Verzicht auf die Anhörung vor Erlass eines Verwaltungsaktes vorgesehen sei, werde die Befugnis zum Erlass eines solchen stillschweigend vorausgesetzt.

Abgesehen vom Erfordernis einer Anhörung besteht die praktische Auswirkung der Rechtsprechung darin, dass ein Widerspruch gegen eine Verrechnung nach § 86a SGG aufschiebende Wirkung hat. Der 13. Senat des BSG hat im Ausgangsverfahren inzwischen den Rechtsstreit mit Urteil vom 7. 2. 2012 zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen (B 13 R 109/11 R).

Mit seiner Entscheidung weiche der Große Senat des BSG schließlich nicht von Entscheidungen des BGH (Beschluss vom 22.3.2004 – NotZ 16/03 –, NJW-RR 2004, 1432ff.), des Bundesverwaltungsgerichts – BVerwG (BVerwGE 66, 218ff.; 132, 250ff.) oder des Bundesfinanzhofes – BFH (BFHE 149, 482, 489f.; 178, 306ff.) ab, die bei der einseitigen Ausübung der hier ohnedies nicht streitgegenständlichen Aufrechnung die Rechtsnatur als öffentlich-rechtliche Willenserklärung bestimmen. Die Entscheidungen beruhen auf anderen Rechtsgrundlagen und seien nicht zu den einschlägigen sozialrechtlichen Vorschriften, insbesondere nicht zur Verrechnung nach § 52 SGB I, ergangen.

5. Rentenberechnung – Übernahme von Zugangsfaktoren bei unterbrochenem Rentenbezug

Am 19.10.2011 hat der 13. Senat des BSG entschieden, dass die Übernahme von Zugangsfaktoren aus einer früheren Rente nach § 77 SGB VI jedenfalls dann nicht in Betracht kommt, wenn der Rentenbezug für mehr als 24 Kalendermonate unterbrochen war (B 13 R 9/11 R). Damit bestätigte der Senat die Auffassung der Vorinstanz (LSG Niedersachsen-Bremen, L 2 KN 40/10).

Der im Januar 1947 geborene Kläger begehrte die Berechnung seiner Altersrente ohne Abschläge, weil er bereits vom 1.8.1996 bis 30.6.1998 eine Rente wegen Berufsunfähigkeit bezogen hatte, die damals ohne Abschläge berechnet worden war. Die rd. 53 Entgeltpunkte (EP) aus seinem Versicherungsverlauf ergaben daher wegen des Zugangsfaktors von 1,0 persönliche EP (pEP) in gleicher Höhe. Nach Auslaufen der Rente wegen Berufsunfähigkeit war der Kläger zunächst erneut erwerbstätig, im Anschluss daran arbeitslos. Auf seinen Antrag vom Oktober 2007 bewilligte die Beklagte zunächst mit Bescheid vom 30.10.2007 eine Altersrente wegen Arbeitslosigkeit ab August 2007. Dabei berücksichtigte sie die EP, die bereits der Rente wegen Berufsunfähigkeit zugrunde lagen, mit einem Zugangsfaktor von 1,0 und die neu hinzugekommenen EP wegen des um 54 Monate vorzeitigen Rentenbezugs mit einem Zugangsfaktor von 0,838. Aus den insgesamt errechneten 57 pEP folgte ein Nettozahlbetrag von rd. 1 350 EUR im Monat. Mit Bescheid vom 1.11.2007 hob die Beklagte allerdings unter Berufung auf § 45 SGB X den Bescheid vom 30.10.2007 wieder auf und belegte alle EP mit einem Rentenabschlag, so dass sich unter Zugrundelegung eines Zugangsfaktors von 0,838 lediglich rd. 48 pEP (Nettanzahlbetrag der Rente: rd. 1 140 EUR) ergaben. Widerspruch, Klage und Berufung blieben erfolglos. Nach einem Teilanerkennnis des beklagten RV-Trägers hinsichtlich der Rentenzahlungen August bis November 2007 im Revisionsverfahren wurde die Revision, mit der der Kläger eine Verletzung der §§ 77, 88, 306 SGB VI gerügt hatte, im Übrigen zurückgewiesen.

Das BSG argumentierte wie folgt: Der Gesetzgeber verfolge mit § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB VI grundsätzlich

das Ziel der Perpetuierung des reduzierten Zugangsfaktors einer vorzeitig in Anspruch genommenen Rente auf Folgerenten zu Lasten des Versicherten. Dem Wortlaut der Norm lasse sich eine zeitliche Beschränkung für die Heranziehung eines höheren Zugangsfaktors aus einer früheren Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit nicht entnehmen. Andererseits ergäben sich aus den Gesetzesmaterialien aber auch keine Hinweise dafür, dass der Gesetzgeber mit der Regelung in § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB VI eine Begünstigung des Versicherten durch einen höheren Zugangsfaktor aus einer Vorrente bei einer später beanspruchten Rente einführen wollte, ohne die Dauer einer zwischenzeitlichen Unterbrechung im Rentenbezug zu begrenzen.

Die Frage, ob § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB VI dann als „Bestandsschutzregelung“ wirkt, wenn die persönlichen Entgeltpunkte einer späteren Rente mit einem geringeren Zugangsfaktor zu multiplizieren sind als die einer zuvor bezogenen Rente, mit der Folge, dass der Versicherte bei der Festsetzung der Höhe der späteren Rente den höheren Zugangsfaktor für die Entgeltpunkte, die bereits Grundlage von persönlichen Entgeltpunkten der früheren Rente waren, behalten darf, lässt das BSG ausdrücklich offen. Jedenfalls könnte ein solcher Besitzschutz allenfalls zeitlich beschränkt gelten, da es wegen der vergleichbaren Interessenlage beim Versicherten gerechtfertigt sei, für die Dauer der Schutzbedürftigkeit auf die in § 88 Abs. 1 Satz 2 SGB VI normierte Wertung zurückzugreifen.

Nach dieser Vorschrift seien bei einer nachfolgenden Rente mindestens die persönlichen Entgeltpunkte zugrunde zu legen, die der vorherigen Rente zugrunde gelegen haben, wenn die nachfolgende Rente innerhalb von 24 Kalendermonaten beginnt. Das sei auf die Anwendung des § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB VI zu übertragen. Ein Versicherter könne demnach einen günstigeren Zugangsfaktor für die persönlichen Entgeltpunkte aus einer früheren – ggf. sogar abschlagsfreien – Rente allenfalls dann beanspruchen, wenn die Unterbrechung im Rentenbezug nicht mehr als 24 Kalendermonate gedauert hat. Wird diese Dauer – wie hier – überschritten, sieht das BSG den (höheren) Zugangsfaktor der früheren Rente nicht mehr als „bestandsgeschützt“ an.

Die RV-Träger haben über das Urteil beraten. Sie haben sich nicht veranlasst gesehen, von ihrer bisherigen einschränkenden Auslegung des § 77 Abs. 3 Satz 1 SGB VI i. V. m. §§ 77 Abs. 2 Satz 3, 264c SGB VI abzurücken. In der Praxis der RV-Träger werden auch weiterhin bei einem Rentenbezug vor dem 62. Lebensjahr des Versicherten Zugangsfaktoren aus einer früheren Rente in eine Nachfolgerente nur übernommen, wenn sich diese nahtlos an die vorhergehende Rente anschließt. Hierfür spricht insbesondere die Begründung des Gesetzentwurfs eines Rentenreformgesetzes 1992 zu § 88 Abs. 2 SGB VI. Die Auffassung wird auch in der Literatur geteilt.

6. Gesonderte Meldung und Hochrechnung

Gegenstand des Rechtsstreits B 13 R 29/11 R war das Verhalten der RV-Träger nach § 194 SGB VI zur Hochrechnung der beitragspflichtigen Entgelte für die letzten drei Monate vor Rentenbeginn zwecks Gewährleistung eines nahtlosen Übergangs vom Arbeitsentgelt zur Altersrente. Am 12.12.2011 entschied der 13. Senat, dass die Hochrechnung des voraussichtlichen beitragspflichtigen Entgelts im konkreten Fall rechtsfehlerfrei erfolgt war, jedoch die Hinweise zum Verfahren im Rentenantragsformular fehlerhaft waren und der RV-Träger damit die ihm obliegende Pflicht zur Auskunft und Beratung verletzt hatte. Ob dem Kläger daraus ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch zusteht, bedarf weiterer tatsächlicher Feststellungen, so dass die Sache an das LSG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen wurde.

Der Kläger, der bis Ende 2009 noch in einem Arbeitsverhältnis stand, bezog seit 1.1.2010 Altersrente. Bei Antragstellung im September 2009 erklärte er sich damit einverstanden, dass für die letzten drei Monate vor Rentenbeginn nicht sein tatsächliches Arbeitsentgelt, sondern eine Hochrechnung der voraussichtlichen beitragspflichtigen Einnahmen für die Rentenberechnung zugrunde gelegt wurde. Gegen den auf einer solchen Hochrechnung beruhenden Rentenbescheid vom 29.10.2009 (es ergab sich ein Zahlbetrag von rd. 1 640 EUR/Monat) erhob er ohne Erfolg Widerspruch mit der Begründung, sein im November 2009 erhaltenes Weihnachtsgeld sei nicht berücksichtigt. SG und LSG verurteilten den beklagten RV-Träger, die Altersrente unter Einbeziehung des im letzten Quartal 2009 tatsächlich erzielten beitragspflichtigen Arbeitsentgelts zu zahlen. Das LSG war der Ansicht, das stehe dem Kläger schon deshalb zu, weil der beklagte RV-Träger die Regelung des § 194 Abs.1 Satz 3 SGB VI falsch angewandt habe. Hiernach seien der Hochrechnung die gemeldeten beitragspflichtigen Einnahmen der letzten 12 Kalendermonate (hier also der Monate Oktober 2008 bis September 2009) zugrunde zu legen. Für den Zeitraum Januar bis September 2009 habe die Beklagte zwar die beitragspflichtigen Arbeitsentgelte aus der gesonderten Meldung des Arbeitgebers (§ 194 Abs.1 Satz 1 SGB VI) angesetzt, jedoch für Oktober bis Dezember 2008 lediglich einen aus dem Gesamtverdienst des Jahres 2008 errechneten monatlichen Durchschnittsverdienst. Bei dieser Berechnungsweise wird das im November 2008 gezahlte Weihnachtsgeld in geringem Umfang berücksichtigt.

Nach einer auf Bitte des Senats durchgeführten Proberechnung des beklagten RV-Trägers würde sich bei Berücksichtigung des tatsächlichen beitragspflichtigen Arbeitsentgelts für das letzte Quartal 2009 eine um rd. 2,60 EUR/Monat höhere Rente ergeben; setzte man dagegen in die Hochrechnung die inzwischen für Oktober bis Dezember 2008 mitgeteilten tatsächlichen beitragspflichtigen Arbeitsentgelte anstelle des dreifachen monatlichen Durchschnittswerts

ein, würde sich die Rente nur um rd. 0,40 EUR/Monat erhöhen.

Der erkennende Senat befand zunächst, dass die Hochrechnung unter Anwendung der §§ 194 Abs.1 Satz 1, 123 Abs.3 SGB VI rechtsfehlerfrei erfolgt sei.

Der RV-Träger sei grundsätzlich nicht verpflichtet, die einmal „hochgerechnete“ Altersrente im Nachhinein aus dem tatsächlich während des Hochrechnungszeitraums erzielten Entgelt neu zu berechnen. Das folge aus dem Neufeststellungsverbot in § 70 Abs.4 SGB VI. Auch sei die Einräumung eines Wahlrechts des Versicherten wegen der geringen Auswirkungen jedenfalls nach gehöriger Aufklärung verfassungsrechtlich unbedenklich. Jedoch sei der Versicherte über die Folgen seines Wahlrechts (Rentenberechnung mit oder ohne Hochrechnung) unzureichend aufgeklärt worden. Insbesondere seien in den Erläuterungen zum Rentenantragsvordruck die Behandlung von regelmäßig zu erwartenden „Sonderzahlungen“ in den letzten Monaten bis zum Rentenbeginn und die Folgen des „Neufeststellungsverbots“ nicht hinreichend deutlich dargestellt. Dieser Beratungsmangel könne zu einem Schaden infolge eines geringeren Rentenbetrags führen, so dass ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch in Betracht käme. Zutreffend habe der RV-Träger allerdings nicht auf die Möglichkeit einer Vorschusszahlung nach § 42 SGB I hingewiesen, da insoweit § 194 SGB VI als speziellere Vorschrift vorgehe.

Die RV-Träger haben die Entscheidung zum Anlass genommen, die Texte sowohl im Rentenantrag als auch in den dazugehörigen Erläuterungen entsprechend den Vorgaben des BSG zu überarbeiten. Die neuen Fassungen sind seit Juli 2012 im Einsatz.

7. Keine Berücksichtigung von Anrechnungszeiten wegen Fachschulausbildung während des Bezugs von versicherungspflichtigem Übergangsgeld

Am 19.4.2011 hatte der 13. Senat des BSG im Verfahren B 13 R 79/09 R darüber zu entscheiden, ob die Zeit einer Umschulung während einer berufsfördernden Rehabilitationsmaßnahme sowohl als Pflichtbeitragszeit als auch als Anrechnungszeit zu berücksichtigen ist. SG und LSG hatten zuvor die Vormerkung der streitigen Zeit als Fachschulausbildung aufgehoben. Die vom LSG zugelassene Revision der Beklagten blieb erfolglos.

Der 1950 geborene Kläger, gelernter Kfz-Mechaniker, wurde in der Zeit von Februar 1980 bis Januar 1982 im Rahmen einer beruflichen Rehabilitationsmaßnahme der damaligen Bundesanstalt für Arbeit (BA) an einer Fachschule zum „Staatlich geprüften Techniker – Fachrichtung Versorgungstechnik“ ausgebildet. Für das ihm gezahlte Übergangsgeld entrichtete die BA Beiträge zur RV. Die beklagte Deutschen Rentenversicherung Bund hatte die Zeit in einem Vormerkungsbescheid sowohl als Pflichtbeitragszeit als auch

als Anrechnungszeit wegen Fachschulausbildung aufgeführt. Das hätte – nach gegenwärtiger Rechtslage – zur Folge gehabt, dass diese Zeit als beitragsgeminderte Zeit gewertet worden und die Altersrente um rd. 50 EUR im Monat niedriger ausgefallen wäre als bei Berücksichtigung lediglich einer Beitragszeit. Der Kläger beehrte daher die Streichung des vorge-merkten Anrechnungszeittatbestands der Fachschul-ausbildung aus seinem Versicherungsverlauf.

Nach Auffassung des 13. Senats des BSG ist der strei-tige Zeitraum zu Unrecht nicht nur als Pflichtbei-tragszeit, sondern auch als (beitragsfreie) Anrech-nungszeit wegen Fachschulausbildung im Versiche-rungsverlauf vorgemerkt worden. Damit trat der ent-scheidende Senat der Argumentation der Beklagten entgegen, die sich auf die Gesetzgebungshistorie zum Rentenreformgesetz 1992 (BT-Drucks. 11/4124, S.167) berief. Danach habe der Gesetzgeber mit § 58 Abs.1 Satz 3 SGB VI nur Anrechnungszeiten im Zusammenhang mit Arbeitsunfähigkeit bzw. Arbeits-losigkeit, nicht aber Ausbildungsanrechnungszeiten ausschließen wollen. Anders als diese Sachverhalte habe eine Schulausbildung niemals Beitragszeiten in der RV nach sich gezogen. Ihrem Sinn und Zweck nach könne die Vorschrift keine Anwendung finden, wenn gleichsam zufällig Pflichtbeitragszeiten wegen Sozialleistungsbezugs mit einer nicht im notwendigen Zusammenhang mit Sozialleistungsbezug stehenden Anrechnungszeit zusammenfielen.

Das BSG sah demgegenüber im Fall des Klägers den Ausschlussstatbestand für die Anerkennung einer An-rechnungszeit nach § 58 Abs.1 Satz 3 SGB VI als erfüllt an. Die Vorschrift sei schon ihrem Wortlaut nach nicht auf bestimmte Anrechnungszeittatbestän-de beschränkt. Der Kläger sei zur fraglichen Zeit im Sinne der Vorschrift „wegen des Bezugs von Sozial-leistungen versicherungspflichtig“ gewesen. Seine in Vollzeit absolvierte Fachschulausbildung war alleini-ger Bestandteil der berufsfördernden Rehabilitations-maßnahme, während derer der Rehabilitationsträger an die gesetzliche RV vollwertige Beiträge aus dem Bruttoarbeitsentgelt gezahlt hat, das dem Übergangsgeld zu Grunde lag. § 58 Abs. 1 Satz 3 SGB VI sei auch

nicht durch Sonderregelungen ausgeschlossen (§ 252 Abs. 2 oder § 247 Abs. 2 SGB VI).

Das Ergebnis stimme auch mit Sinn und Zweck der Vorschrift überein. Wenn eine Ausbildung zugleich Inhalt und Pflicht einer Rehabilitationsmaßnahme sei, so kann nicht die darin absolvierte Ausbildung, sondern nur die sie umschließende berufsfördernde Rehabilitationsmaßnahme rentenversicherungsrecht-lich ausschlaggebend sein. Entgegen der Ansicht der Beklagten könne die schulische Ausbildung nicht davon losgelöst als selbständige Anrechnungszeit ge-sehen werden, sondern versicherungsrechtlich nur das Schicksal der Rehabilitationsmaßnahme teilen. Anrechnungszeiten beruhen – da sie ohne eigene Bei-tragsleistung erworben sind – überwiegend auf staat-licher Gewährung und seien somit Ausdruck besonde-rer staatlicher Fürsorge (vgl. BVerfGE 58, 81, 112). Ihr Zweck liege im Ausgleich fehlender Pflichtbei-träge. Da hier der Rehabilitationsträger vollwertige Pflichtbeiträge gezahlt habe, sei eine vergleichbare Konstellation nicht gegeben.

Die RV-Träger folgen dem Urteil über den Einzelfall hinaus für alle Anrechnungszeittatbestände wegen schulischer Ausbildung i.S. von § 58 Abs.1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI. Damit ist gem. § 58 Abs.1 Satz 3 SGB VI die Vormerkung von Anrechnungszeittatbeständen wegen schulischer Ausbildung i.S. von § 58 Abs.1 Satz 1 Nr. 4 SGB VI ausgeschlossen, wenn gleichzeitig Versicherungspflicht wegen des Bezuges von Sozial-leistungen (z.B. Übergangsgeld, Unterhaltsgeld bzw. Arbeitslosengeld bei beruflicher Weiterbildung) besteht.

Der Bundesvorstand der Deutschen Rentenversiche-rung Bund hat im Wege einer verbindlichen Ent-scheidung beschlossen, dass die Ausschlussregelung des § 58 Abs.1 Satz 3 SGB VI auch in Bezug auf wei-tere Anrechnungszeittatbestände – § 58 Abs.1 Satz 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 und Nr. 5 SGB VI sowie § 252 Abs.1 SGB VI – gilt. Das betrifft u. a. Anrechnungszeittat-bestände wegen Schwangerschaft/Mutterschaft so-wie wegen Rentenbezug aus eigener Versicherung. Die Entscheidung ist mit ihrer Veröffentlichung in RVaktuell 5/6/2012, S.168 verbindlich geworden.