L 14 B 469/08 R ER

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
14
1. Instanz
SG Regensburg (FSB)
Aktenzeichen
S 11 R 4121/08 ER
Datum
16.05.2008
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 14 B 469/08 R ER
Datum
02.07.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
I. Die aufschiebende Wirkung der Klage vom 29. April 2008 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 9. Januar 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. April 2008 wird angeordnet.
II. Die Antragsgegnerin erstattet der Antragstellerin die außergerichtlichen Kosten des Antrags- und Beschwerdeverfahrens.

Gründe:

I.

Die 1943 in K. (Rumänien) geborene und als Vertriebene anerkannte Antragstellerin war dort nach einer Beschäftigung als Laborantin und Abschluss eines Hochschulstudiums zwischen September 1968 und Juli 1990 mit Unterbrechungen als Lehrerin beschäftigt. Am 20. August 1990 zog sie in das Bundesgebiet zu und war hier von November 1990 bis Dezember 2006 in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert. Sie beantragte am 27. Juli 2006 bei der Antragsgegnerin, ihr ab 1. Januar 2007 eine Altersrente für Frauen als Vollrente zu zahlen und am 6. Oktober 2006, die Feststellung einer Altersrente aus der rumänischen Sozialversicherung gemäß Art. 22 Abs. 3 S. 2 des deutsch-rumänischen Abkommens über Soziale Sicherheit vom 8. April 2005 (BGBl. II 2006 S. 164) - DRSVA - aufzuschieben.

Die Antragsgegnerin bestätigte mit Schreiben vom 17. Oktober 2006 die Weiterleitung des Antrags vom 6. Oktober 2006 an den rumänischen Sozialversicherungsträger und bewilligte der Antragstellerin ab 1. Januar 2007 eine Altersrente (Bescheid vom 15. November 2006). Sie stellte diese Altersrente ab 1. Januar 2007 unter Berücksichtigung weiterer anrechenbarer rumänischer Versicherungszeiten mit einem (höheren) monatlichen Zahlbetrag in Höhe von 866,34 Euro neu fest (Bescheid vom 2. April 2007) und erklärte eine gemäß § 22 Abs. 4 des Fremdrentengesetzes (FRG) vorläufig erfolgte Absenkung der Endgeltpunkte für die nach dem FRG anerkannten Zeiten (FRG-Zeiten) für endgültig, da die Antragstellerin die Voraussetzungen für einen Zuschlag nach Art. 6 § 4c Abs. 2 des Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetzes vom 25. Februar 1960 (FANG) nicht erfülle (Bescheid vom 9. November 2007).

Mit Schreiben vom 5. Dezember 2007 teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit, sie beabsichtige, auf die Altersrente eine der Antragstellerin für FRG-Zeiten zustehende Rente aus der rumänischen Sozialversicherung in Höhe von umgerechnet 70,30 Euro anzurechnen, auch wenn die Antragstellerin diese Rente wegen des von ihr beantragten Aufschubs der Rentenfeststellung durch den rumänischen Sozialversicherungsträger tatsächlich nicht beziehen sollte. Wenn die Antragstellerin nicht bis zum 2. Januar 2008 mitteile, dass das Rentenverfahren in Rumänien durchgeführt werden solle, werde die Anrechnung ab 1. Januar 2008 erfolgen. Zur Begründung führte die Antragsgegnerin aus, nach § 2 S. 1 Buchst. b FRG gelte das FRG nicht für Versicherungs- und Beschäftigungszeiten, die nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, ABl. 1971 Nr. L 149 S. 2 - EGVO 1408/71 -), einem bilateralen Sozialversicherungsabkommen oder den innerstaatlichen Vorschriften eines Vertragsstaates anrechenbar seien. Dabei komme es nicht darauf an, ob diese Zeiten im Einzelfall tatsächlich der Berechnung der Leistung zu Grunde gelegt würden. Damit sei entsprechend den Grundsätzen des über- und zwischenstaatlichen Rechts bestimmt worden, dass die Entschädigung der ausländischen Versicherungs- und Beschäftigungszeiten vorrangig vom Träger des Staates zu erfolgen habe, nach dessen Rechtsvorschriften sie zurückgelegt worden seien. Das FRG sei insoweit nach- rangig. Aus Gründen des Vertrauensschutzes würden die in Rumänien zurückgelegten Versicherungszeiten bei der Altersrente der Antragstellerin jedoch weiterhin nach dem FRG berücksichtigt. Diesen Vertrauensschutz habe der Gesetzgeber in der Erwartung eingeräumt, dass eine ausländische Rente bezogen werde und diese nach § 31 Abs. 1 FRG angerechnet werden könne. Damit es hierdurch zu keiner ungerechtfertigten Doppelleistung komme, sehe § 31 FRG vor, dass die deutsche Rente um die ausländische Rente vermindert werde, soweit sie auf denselben Versicherungszeiten beruhe. Im Ergebnis werde also die ausländische Rentenleistung auf das Niveau des Fremdrentengesetzes aufgestockt. Die Aufrechnung der ausländischen Rente diene auch der Entlastung

der deutschen Rentenversicherung, die für die nach dem FRG berücksichtigten Zeiten keine Beiträge erhalten habe.

Der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin wandte dagegen im Wesentlichen ein, § 31 FRG sei nur anwendbar, wenn tatsächlich eine Rente aus dem Ausland bezogen werde. Der Auslegung des § 2 FRG in der Fassung des Gesetzes vom 18. Juni 1991 zum deutsch-polnischen Abkommen über Soziale Sicherheit vom 8. Dezember 1990 (BGBl. II 1991 S. 741) - ZustG DPSVA 1990 - könne keinesfalls gefolgt werden. In der Begründung des Gesetzentwurfs habe der Gesetzgeber explizit auf das FRG und dessen Fortbestand gerade auch unter Anwendung des § 31 FRG bei tatsächlichem Rentenexport Bezug genommen und § 31 FRG nicht abgeändert. Zu einer Exportrente komme es aber nur dann, wenn unter Berücksichtigung der in Art. 44 EGVO 1408/71 gesetzlich eingeräumten Möglichkeit, den Leistungsbeginn im Ausland aufzuschieben, ein Leistungsexport eingesetzt habe. Auf die Wahrnehmung des Dispositionsrechts aus Art. 44 EGVO 1408/71 seien die Rechtsfolgen eines Verzichts nach § 46 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch (SGB I) nicht anwendbar. Im Übrigen sei die Berechnung des fiktiven Abzugsbetrages völlig willkürlich (Schreiben vom 14. Mai 2007).

Die Antragsgegnerin stellte die Altersrente der Antragstellerin ab 1. Januar 2008 mit einem monatlichen Zahlbetrag in Höhe von 807,61 Euro neu fest (Bescheid vom 9. Januar 2008). Sie führte zur Begründung im Wesentlichen aus, die Rente sei neu zu berechnen, weil sich mit der Rente zusammentreffende andere Ansprüche geändert hätten. Der Bescheid vom 2. April 2007 werde mit Wirkung ab 1. Januar 2008 zurückgenommen. Aufgrund des Schreibens vom 5. Dezember 2007 sei der Antragstellerin bekannt gewesen beziehungsweise habe sie erkennen können, dass ihre Altersrente infolge des Nichtbezugs einer rumänischen Rente im Rahmen des § 31 FRG zum Ruhen gebracht werde. Die Feststellung erfolge (nach dem Beitritt Rumäniens zur Europäischen Union am 1. Januar 2007) unter Berücksichtigung der EGVO Nr. 1408/71 und der zu ihrer Durchführung erlassenen EGVO Nr. 574/72 (vom 21. März 1972, ABl. 1972 Nr. L 74 S. 1). Es sei nicht davon auszugehen, dass die Minderung der deutschen Rente zwangsläufig zu einer wirtschaftlichen oder finanziellen Härte führe. Die Antragstellerin habe die Möglichkeit, ihren dem Grunde nach bestehenden Zahlungsanspruch auf rumänische Rente zu realisieren und damit die Minderung auszugleichen.

Zur Begründung des dagegen erhobenen Widerspruchs wiederholte der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin seine Ausführungen aus dem Schreiben vom 14. Mai 2007.

Die Antragsgegnerin wies den Widerspruch zurück (Widerspruchsbescheid vom 15. April 2008). Die Anrechnung einer fiktiven rumänischen Rente auf die Altersrente der Antragstellerin sei zulässig. Dies ergebe sich aus dem Sinn des § 31 FRG und stehe insbesondere in Zusammenhang mit § 2 FRG. Nach § 2 S. 1 Buchst. b FRG finde das FRG auf Versicherungs- und Beschäftigungszeiten, die nach der EGVO 1408/71, einem bilateralen Sozialversicherungsabkommen oder den innerstaatlichen Vorschriften eines Vertragsstaates anrechenbar seien, keine Anwendung. Abweichend davon sei das FRG nach § 2 S. 2 FRG aber weiterhin anzuwenden, wenn dies durch eine entsprechende Weitergeltungsbestimmung im über- und zwischenstaatlichen Recht ausdrücklich geregelt worden sei. Diese Ausnahmeregelung habe der Gesetzgeber aus Gründen des Vertrauensschutzes in das FRG eingeführt in der Erwägung, dass der durch das entsprechende Abkommensrecht ermöglichte Bezug einer ausländischen Rente nach § 31 FRG angerechnet werden könne, im Ergebnis die ausländische Rente also auf das Niveau des Fremdrentenrechts aufgestockt werde. Dies ergebe sich aus der entsprechenden Gesetzesbegründung zu Art. 5 ZustG DPSVA 1990. Das DPSVA 1990 sei nur Anlass für die Ergänzung des § 2 FRG gewesen. § 2 S. 2 FRG und der damit verbundene Vertrauensschutz beschränke sich aber nicht auf Polen, sondern sei im Verhältnis zu mehreren Staaten anzuwenden. So sei die weitere Anwendung des FRG auch im Verhältnis zu Rumänien ausdrücklich in Nr. 13 des Schlussprotokolls zum DRSVA geregelt und gelte im Rahmen des europäischen Gemeinschaftsrechts aufgrund eines Eintrags im Anhang III Buchst. A Nr. 20b EGVO 1408/71 weiter. Aus dieser Vertrauensschutzregelung ergebe sich eine besondere Verpflichtung für den Berechtigten, seinen ausländischen Rentenanspruch zu realisieren. Tue er dies nicht, sei der deutsche Rentenversicherungsträger im Hinblick auf den Sinn und Zweck der abkommensrechtlichen Weitergeltungsbestimmung berechtigt, seine FRG-Leistung auf den Umfang zu beschränken, der dem Berechtigten bei Erhalt der zustehenden ausländischen Rente verbleibe. Das Dispositionsrecht aus Art. 44 Abs. 2 S. 2 EGVO 1408/71, den rumänischen Rentenanspruch auf unbestimmte Zeit aufzuschieben, könne nicht dazu führen, die Anrechnungsvorschrift des § 31 FRG zu umgehen. Im Übrigen sei die Berechnung des fiktiven Abzugsbetrages nicht willkürlich, sondern entspreche der in Rumänien geltenden Rentenformel und sei unter Zugrundelegung des Wertes eines rumänischen Rentenpunktes für die Altersrente eines durchgehend beschäftigten Durchschnittsverdieners in Abhängigkeit zu der Anzahl der deckungsgleichen Zeiten der Antragstellerin errechnet worden.

Dagegen hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers am 2. Mai 2008 (Eingang bei Gericht) beim Sozialgericht Regensburg (SG) Klage erhoben und beantragt, die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen. Zur Begründung hat er im Wesent- lichen seine Ausführungen aus dem Schreiben vom 14. Mai 2007 wiederholt und ergänzend ausgeführt, die Antragstellerin müsse ihren Lebensunterhalt in Deutschland beschreiten. Sie sei auf die Zahlungen nach dem FRG angewiesen und könne eine Rente in rumänischer Währung nicht verwenden.

Die Antragsgegnerin hat in Ergänzung der Widerspruchsbegründung insbesondere vorgetragen, die in § 2 S. 2 FRG normierte Weitergeltung des FRG für an sich nach § 2 S. 1 FRG nicht zu berücksichtigende ausländische Versicherungszeiten komme auch der Antragstellerin zugute. Während früher theoretisch im Ausland zustehende Renten nicht gezahlt worden und somit den Betroffenen auch nicht zugute gekommen seien, bestehe im Zusammenhang mit den jetzigen Sozialversicherungsabkommen und dem geltenden europäischen Gemeinschaftsrechts ein rechtlich gesicherter Anspruch auf die Auszahlung der ausländischen Rente. Bei der fiktiven Anrechnung nach § 31 FRG handle es sich um ein einheitliches Verfahren der deutschen Rentenversicherung und somit sämtlicher Rentenversicherungsträger. Sie finde nur aus Anlass eines Rentenantragsverfahren statt. Eine Ausdehnung auf Bestandsfällen sei auch bei der Antragsgegnerin nicht beabsichtigt. Im übrigen sei es der Antragstellerin zumutbar, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Sie habe nicht glaubhaft gemacht, dass ihr durch die Rentenminderung ein wesentlicher Nachteil entstanden sei und könne die Minderung ausgleichen, indem sie ihren ausländischen Rentenanspruch realisiere.

Das SG hat den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt (Beschluss vom 16. Mai 2008) und sich in der Begründung weit gehend der Ansicht der Antragsgegnerin angeschlossen, aus dem Sinn des § 31 FRG und im Zusammenhang mit der Ergänzung des § 2 FRG durch Art. 5 ZustG DPSVA 1990 ergebe sich, dass abweichend vom Wortlaut des § 31 FRG auch eine voraussichtlich zustehende, jedoch - hier mangels Antragstellung - tatsächlich nicht gezahlte rumänische Rente auf den Rentenanspruch der Antragstellerin aus der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung anzurechnen sei. Der mit der Ausnahmeregelung des § 2 S. 2 FRG verbundene Vertrauensschutz verpflichte die Antragsgegnerin, ihren ausländischen Rentenanspruch zu realisieren. Andernfalls sei die Antragsgegnerin berechtigt, ihre Leistung auf den Umfang zu beschränken, der bei tatsächlichem Erhalt der rumänischen Rente verbleiben würde. Das Dispositionsrecht aus

Art. 44 Abs. 2 S. 2 EGVO 1408/71 könne nicht zu einer Umgehung des § 31 FRG führen. Im Übrigen sei in diesen Fällen § 46 SGB I anwendbar, weil die Antragstellerin durch die Aufschiebung der rumänischen Rentenfeststellung gegenüber dem rumänischen Rentenversicherungsträger auf Leistungen verzichtet habe. Gemäß § 46 Abs. 2 SGB I sei ein solcher Verzicht unwirksam, weil durch ihn die Antragsgegnerin als Leistungsträger belastet werde. Auch die Berechnung des Anrechnungsbetrages sei nicht zu beanstanden. Durch die Nichtanordnung der aufschiebenden Wirkung entstehe für die Antragstellerin keine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte. Dass die Antragstellerin bei einer Rentenleistung über 800 Euro sozialhilfebedürftig würde, sei nicht einmal geltend gemacht worden.

Mit der am 23. Mai 2008 (Eingang beim SG) erhobenen Beschwerde begehrt der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin weiterhin, die aufschiebende Wirkung der Klage vom 2. Mai 2008 anzuordnen. Bei summarischer Prüfung habe die Klage Aussicht auf Erfolg. Die Antragsgegnerin sei nicht berechtigt, auf die Altersrente der Antragstellerin eine fiktive rumänische Rente anzurechnen. Die Anrechnung stehe im Widerspruch zum eindeutigen Wortlaut des § 31 FRG und werde von der Antragsgegnerin überwiegend sozial- und rechtspolitisch begründet. Die Beachtung solcher Gründe sei aber Aufgabe des Gesetzgebers. Die Antragstellerin habe nach Art. 44 EGVO 1408/71 das ausdrückliche Recht, den Leistungsbeginn in Rumänien zu verschieben. Darin liege kein Verzicht im Sinne des § 46 SGB I. Die Antragsgegnerin dürfe dieses Dispositionsrecht nicht aufgrund eigener politischer Erwägungen ohne gesetzliche Grundlage sanktionieren. Die Unzulässigkeit der Anrechnung fiktiver Renten sei zwischenzeitlich von verschiedenen Sozialgerichten bestätigt worden.

Der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Regensburg vom 16. Mai 2008 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der Klage vom 2. Mai 2008 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 9. Januar 2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. April 2008 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Ausführungen im angefochtenen Beschluss seien rechtlich zutreffend.

Der Senat hat die Akten der Antragsgegnerin und des SG beigezogen. Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten und der Beschwerdeakte Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig (§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG -) und begründet. Einer Entscheidung des SG über die Frage einer Abhilfe bedurfte es aufgrund der zum 1. April 2008 erfolgten Aufhebung des § 174 SGG nicht mehr.

Wie das SG zutreffend ausgeführt hat, hat die am 2. Mai 2008 beim SG eingegangene Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 9. Januar 2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. April 2008 keine aufschiebende Wirkung. Mit dem angefochtenen Bescheid hat die Antragsgegnerin den monatlichen Zahlbetrag der laufenden Altersrente der Antragstellerin aus der gesetzlichen Rentenversicherung unter Anrechnung einer fiktiven rumänischen Rente gemindert und damit eine laufende Sozialversicherungsleistung herabgesetzt. Gemäß § 86a Abs. 2 Nr. 3 SGG entfällt in solchen Fällen die aufschiebende Wirkung für die Anfechtungsklage.

Nach § 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG kann das Gericht der Hauptsache aber auf Antrag die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Dies ist vorliegend geboten. Zwar orientiert sich die Prüfung für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung in Fällen des § 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG nicht an den für die Entscheidung des Sozialleistungsträgers über die Aussetzung der Vollziehung nach § 86a Abs. 3 S. 2 SGG maßgebenden Kriterien (vgl. Meyer-Ladewig/Keller/ Leitherer, SGG-Kommentar, 8. Auflage, § 86b Rdnr. 12c), so dass ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheides allein die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nicht rechtfertigen würden. Vielmehr ist zu prüfen, ob im Rahmen einer Interessenabwägung zwischen den privaten Interessen der Antragstellerin an der Herstellung der aufschiebenden Wirkung und dem Interesse der Allgemeinheit an der sofortigen Vollziehung das Privatinteresse überwiegt. Dabei sind neben einer allgemeinen Abwägung der Folgen, die bei Gewährung oder Nichtgewährung des vorläufigen Rechtsschutzes entstehen würden, vor allem die nach summarischer Prüfung der Rechtslage zu bewertenden Erfolgsaussichten in der Hauptsache von Bedeutung.

Die Klage der Antragstellerin hat bei summarischer Prüfung Aussicht auf Erfolg, denn für die von der Antragsgegnerin vorgenommene Herabsetzung des monatlichen Zahlbetrages der laufenden Altersrente der Antragstellerin um den Betrag einer fiktiven, tatsächlich nicht geleisteten Rente aus der rumänischen Sozialversicherung ist keine Rechtsgrundlage ersichtlich.

Dem Wortlaut des § 31 FRG kann eine Ermächtigung zur Anrechnung einer fiktiven Auslandsrente nicht entnommen werden. Gemäß § 31 Abs. 1 S. 1 FRG ruht die (auf FRG-Zeiten beruhende inländische) Rente in Höhe des in Euro umgerechneten Betrages, der (für FRG-Zeiten) als Leistung eines ausländischen Trägers "ausgezahlt wird". Eine Ruhensanordnung für Leistungen eines ausländischen Trägers, auf die ein Anspruch besteht, die jedoch nicht ausgezahlt werden, enthält § 31 FRG dagegen nicht.

Auch die Entstehungsgeschichte der Norm spricht gegen eine solche Auslegung. Der als Ruhensvorschrift ausgestaltete § 31 FRG löste - wie § 11 FRG für den Bereich der Unfallversicherung - zum 1. Januar 1959 den § 1 Abs. 5 Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz (FAG) ab, demzufolge ein Leistungsanspruch nach § 1 FAG erlosch, wenn von einem ausländischen Versicherungsträger für denselben Versicherungsfall "eine Leistung gewährt wird oder auf Antrag gewährt würde". Demgegenüber beschränkt sich die gesetzliche Ruhensanordnung des § 31 FRG in der insoweit seit 1959 unveränderten Fassung auf Fälle, in denen ein ausländischer Versicherungsträger "eine andere Leistung gewährt" und diese auch "ausgezahlt wird". Dass eine solche Leistung auf Antrag gewährt würde, also mit Ausnahme der Antragstellung alle Voraussetzungen für eine anrechenbare Leistung eines ausländischen Versicherungsträgers vorliegen, berührt danach den Anspruch des Versicherten auf Leistungen aus der deutschen Rentenversicherung für die nach dem FRG anrechenbaren Zeiten nicht. Vielmehr führt selbst die Gewährung einer ausländischen Leistung, die tatsächlich nicht zur Auszahlung kommt, gemäß § 31 Abs. 1 S. 1 FRG nicht zum Ruhen der deutschen Rente.

Die Materialien zum FANG, als dessen Art. 1 das FRG in Kraft getreten ist, enthalten keine Hinweise darauf, dass die Alternative "oder auf Antrag gewährt würde" nur versehentlich keinen Eingang in § 31 FRG gefunden hat. In der Begründung des Gesetzentwurfs heißt es vielmehr, die Ruhensvorschriften der §§ 11 und 31 FRG seien Ausdruck des Eingliederungsgedankens, der den Gedanken der Entschädigung ablöse. Das Ausmaß des Ruhens sei so festgesetzt, dass der Berechtigte mit der Rente des ursprünglich verpflichteten (ausländischen) Versicherungsträgers insgesamt nicht weniger erhalte als vor der Zubilligung dieser (ausländischen) Rente (BT-Drs. III/1109 S 38, 46). Somit ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber den Anwendungsbereich des § 31 FRG tatsächlich enger fassen wollte, als in der auch bezüglich der Rechtsfolge (Erlöschen statt Ruhen des Leistungsanspruchs) schärferen Fassung des § 1 Abs. 5 FAG. Auch das Bundessozialgericht (BSG) hat im Hinblick auf die gesetzgeberische Zielsetzung des § 31 FRG, Doppelleistungen zu vermeiden, für eine Anwendung des § 31 FRG stets eine tatsächliche Leistung des ausländischen Sozial- leistungsträgers vorausgesetzt (vgl. BSGE 22, 223, 226; SozR 5050 § 31 Nr. 1 S. 2; SozR 3-5050 § 31 Nr. 1 Rn. 20).

Die Einfügung des § 2 S. 2 FRG durch Art. 5 ZustG DPSVA 1990 hat diese Rechtslage nicht geändert. Die als Ausnahme vom Vorrang europarechtlicher, abkommensrechtlicher und fremdstaatlicher Regelungen über die Anrechenbarkeit ausländischer Zeiten im Ausland (§ 2 S. 1 Nr. 2 FRG) normierte weitere Anwendbarkeit des FRG umfasst auch die Anwendung des § 31 FRG in der jeweils geltenden Fassung. Eine Änderung des materiellen Regelungsinhalts des § 31 FRG ist durch den Gesetzgeber weder anlässlich der Einfügung des § 2 S. 2 FRG noch in der Folgezeit erfolgt. Es gibt auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber anlässlich der Einfügung des § 2 S. 2 FRG auch nur die Erwartung hatte, der betroffene Personenkreis werde stets Rentenansprüche im Ausland geltend machen. Erst recht ist nicht erkennbar, das der Gesetzgeber sogar von einer entsprechenden Verpflichtung zur Antragstellung ausgegangen ist. Aus den Gesetzesmaterialien zur Änderung des § 2 FRG ergibt sich nicht einmal, dass der Gesetzgeber eine Verpflichtung zur Antragstellung und deren Sanktion in Form der Anrechnung einer fiktiven Auslandsrente auch nur in Erwägung gezogen hat.

Derartiges kann insbesondere der Begründung zu Art. 5 ZustG DPSVA 1990, nicht entnommen werden. Danach sollte die Ergänzung des § 2 FRG Aussiedlern die Gewährung einer Rente nach dem FRG ermöglichen, auf die allerdings eine polnische Exportrente anzurechnen sei. Ein Hinweis darauf, auch nicht realisierte polnische (oder andersstaatliche) Rentenleistungen sollten Anrechnung finden, ergibt sich daraus gerade nicht. Die weitere Begründung, im Ergebnis werde "also die polnische Rentenleistung auf das Niveau des Fremdrentengesetzes aufgestockt", verkehrt zwar das Regelverhältnis (Leistung einer deutschen Rente aus FRG-Zeiten, Anrechnung einer polnischen Exportrente) sprachlich in ihr Gegenteil (Aufstockung einer Exportrente), weist aber ebenfalls nicht auf eine Anrechenbarkeit fiktiver Exportrenten hin. Vielmehr wird im zweiten Absatz der Begründung zu Art. 5 ZustG DPSVA 1990 ausdrücklich darauf hingewiesen, die

Notwendigkeit einer Anpassung des Fremdrentenrechts an die sich verändernden Verhältnisse zwischen Ost und West bleibe von der Änderung des § 2 FRG unberührt und solle im Rahmen des Rentenüberleitungsrechts erfolgen. Der Gesetzgeber hat sich somit bei Änderung des § 2 FRG gerade vorbehalten, weitergehende Regelungen zu treffen. Schon deshalb kann eine entsprechende oder analoge Anwendung des § 31 FRG auf Fälle, in denen tatsächlich keine ausländische Rentenleistung erfolgt, nicht auf § 2 S. 2 FRG gestützt werden.

Eine mit innerstaatlichen Sanktionen verbundene Verpflichtung zur Antragstellung im Ausland hätte aufgrund des in § 31 SGB 1 normierten Gesetzesvorbehaltes auch einer gesetzlichen Regelung bedurft. Insbesondere das FRG und die Zustimmungsgesetze zum DPSVA 1990 und DRSVA enthalten jedoch keine diesbezüglichen Regelungen. Aus welchen Gründen das von § 2 S. 2 FRG begründete Vertrauen des Versicherten in die weitere Anwendbarkeit des FRG eine gesetzliche Regelung über die Verpflichtung zur Beantragung ausländischer Rentenleistungen, insbesondere aber eine gesetzliche Regelung über mögliche Sanktionen bzw. die Ermächtigung des Rentenversicherungsträgers zum Eingriff in einen (hier bereits bestandskräftig festgestellten) innerstaatlichen Leistungsanspruch entbehrlich machen sollte, ist nicht ersichtlich.

Ob hinsichtlich der Verpflichtung zur Beantragung ausländischer Versicherungsleistungen und ihrer Sanktion aufgrund anderer Umstände inzwischen eine Regelungslücke vorliegt, die eine analoge Anwendung des § 31 FRG erforderlich machen könnte, erscheint äußerst fraglich. Das Problem, dass die in beiden Abkommenstaaten leistungsberechtigten Versicherten möglicherweise nur eine Rente aus der deutschen Rentenversicherung beantragen, war dem Gesetzgeber angesichts der bewusst von § 1 Abs. 5 FAG abweichenden Fassung des § 31 FRG sicherlich bekannt. Auch wurde - wie dargelegt - bereits in der Begründung zu Art. 5 ZustG DPSVA 1990 die Absicht bekundet, das Fremdrentenrecht (erst) im Rahmen des Rentenüberleitungsrechts den veränderten politischen Verhältnissen anzupassen. Hat der Gesetzgeber gleichwohl auch im Zusammenhang mit dem Abschluss neuer Sozialversicherungsabkommen und dem Beitritt osteuropäischer Staaten zur Europäischen Gemeinschaft sowie angesichts der wirtschaftlichen Öffnung dieser Staaten, durch die ein Leistungstransfer nach Deutschland ermöglicht wurde, in der Folgezeit darauf verzichtet, eine dem § 31 FRG entsprechend erweiternde Regelung über die Anrechnung fiktiver Auslandsrenten zu treffen, liegt die Annahme nahe, dass er die Anrechnung weiterhin auf tatsächlich geleistete Auslandsrenten beschränken wollte. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber die Veränderung der Rahmenbedingungen verkannt und in Kenntnis der Veränderungen eine Anrechnung fiktiver Auslandsrenten normiert hätte, liegen jedenfalls nicht vor.

Auch aus Art. 44 Abs. 2 EGVO 1408/71 ergibt sich keine Notwendigkeit für die fiktive Anrechnung ausländischer Sozialleistungen. Die Vorschrift soll durch die dort geregelte Antragsfiktion (Abs. 2 S. 1) EU-Bürgern eine Inanspruch- nahme gleichartiger Leistungen der betroffenen Mitgliedstaaten ermöglichen, ohne im jeweiligen Mitgliedstaat gesonderte Anträge stellen zu müssen. Sie räumt dem Antragsteller jedoch in Abs. 2 S. 2 das Recht ein, die Feststellung von Leistungsansprüchen in anderen Mitgliedsstaaten aufzuschieben. Dieses Dispositionsrecht besteht unabhängig davon, ob das Recht des jeweiligen Mitgliedsstaates einen solchen Aufschub vorsieht. Sanktionen für die Ausübung des Dispositionsrechts sieht die EGVO 1408/71 nicht vor. Ob die Ausübung des Dispositionsrechts im Recht der Mitgliedsstaaten sanktioniert werden kann, bedarf hier keiner Erörterung. Das deutsche Sozialversicherungsrecht enthält für den vorliegenden Fall keine derartigen Regelungen. Aufgrund der in der deutschen Sozialversicherung geltenden Dispositionsfreiheit kann ein Versicherter grundsätzlich auch einen bereits gestellten Antrag auf Sozialversicherungsleistungen noch bis zur Bestandskraft des bewilligenden Verwaltungsaktes zurücknehmen. Ob und welche leistungsrechtlichen Folgen sich gegebenenfalls aus einer fehlenden Antragstellung oder einer Antragsrücknahme ergeben, ist entsprechend dem Gesetzesvorbehalt des § 31 SGB I gesondert geregelt (vgl. z.B. § 142 Abs. 1 S. 3 SGB III; § 51 Abs. 3 SGB V). Eine solche Antragsrücknahme ist entgegen der Ansicht des SG regelmäßig kein Verzicht im Sinne des § 46 Abs. 1 SGB I (vgl. u.a. Kass-Komm Seewald, § 46 Rn. 9). § 46 Abs. 2 SGB I kann daher allenfalls analog Anwendung finden, wenn ein Antragsrecht vom Versicherten rechtsmissbräuchlich beschränkt wird (vgl. BSGE 60, 11 m.w.N.). Nichts anderes gilt für den nach Art. 44 Abs. 2 S. 2 EGVO 1408/71 zulässigen Antrag auf Aufschub der Feststellung eines ausländischen Leistungsanspruchs, der schon nach seinem Wortlaut ("Feststellung ... aufschieben") und seiner systematischen Stellung in der die Feststellung von Leistungsansprüchen und

die Antragstellung regelnden Norm des Art. 44 EGVO 1408/71 keine Regelung des materiellen Leistungsanspruchs bezweckt und nur, soweit die Entstehung des Anspruchs nach dem Recht des betreffenden Mitgliedstaates eine Leistungsantrag voraussetzt, mittelbare materielle Wirkung entfaltet. Angesichts der dargelegten Entstehungsgeschichte des § 31 FRG erscheint aber die Annahme, ein Antrag auf Aufschub der Feststellung ausländischer Leistungsansprüche sei in Fällen des § 2 S. 2 FRG stets rechtsmissbräuchlich, mit der Intention des Gesetzgebers, abweichend von § 1 Abs. 5 FAG nur noch tatsächlich geleistete ausländische Renten anzurechnen, nicht vereinbar, zumal auch das erst lange nach Einfügung des § 2 S. 2 FRG abgeschlossene DRSVA in Art 22 Abs. 3 der Antragstellerin ein gleichlautendes Antragsrecht zugesteht. Wäre der Gesetzgeber bei der Zustimmung zu diesem Abkommen davon ausgegangen, Berechtigten i.S.d. § 1 FRG stehe ein solches Dispositionsrecht nicht zu bzw. die Inanspruchnahme des Dispositionsrechts stelle einen Rechtsmissbrauch dar, hätte es nahegelegen, im Zustimmungsgesetz eine entsprechende einschränkende Regelung zu treffen. Die Gesetzesmaterialien enthalten indes keine Hinweise für derartige Überlegungen.

Darüber hinaus ist fraglich, ob und unter welchen Voraussetzungen § 46 Abs. 2 SGB I überhaupt auf ausländische Sozialleistungen Anwendung finden kann. Hierzu ist bisher keine gefestigte Rechtsprechung ersichtlich.

Die Antragstellerin hat angesichts der geringen Höhe der monatlich auszuzahlenden Rente (870,99 Euro) auch ein berechtigtes Interesse daran, ihre mit Bescheid vom 2. April 2007 bestandskräftig festgestellte (und zwischenzeitlich angepasste) Altersrente ungekürzt zu beziehen, um ihren laufenden Lebensunterhalt zu bestreiten. Dieses Erfüllungsinteresse ist in die Interessenabwägung unabhängig davon einzubeziehen, ob durch die Rentenkürzung eine besondere Här- te, insbesondere im Sinne einer Sozialhilfebedürftigkeit, droht. Die Antragstellerin kann nicht darauf verwiesen werden, sie könne die von der Antragsgegnerin vorgenommene Kürzung des monatlichen Rentenzahlbetrages um 63,38 Euro durch den tatsächlichen Bezug einer rumänischen Rente ausgleichen, indem sie auf das Dispositionsrecht aus Art. 44 Abs. 2 S. 2 EGVO 1408/71 verzichtet. Die Antragstellerin wendet sich im Hauptsacheverfahren gerade gegen die von der Antragsgegnerin behauptete und vom SG bestätigte Verpflichtung zur Antragstellung in Rumänien. Durch einen Verzicht auf ihr Dispositionsrecht würde sie selbst das Rechtsschutzbedürfnis für ihre Anfechtungsklage ganz oder teilweise beseitigen, da ihre Altersrente nach dem klaren Wortlaut des § 31 Abs. 1 S. 1 FRG in Höhe der dann geleisteten rumänischen Rente ruhen würde. Ob diese Ruhenswirkung bei Erfolg der ggf. auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides geänderten Klage durch Verzicht auf den Leistungsbezug in Rumänien für die Vergangenheit und für die Zukunft rückgängig gemacht werden kann, ist wegen der noch ungeklärten Anwendbarkeit des § 46 SGB I bei einem Verzicht auf ausländische Sozialleistungen zumindest fraglich. Sollte § 46 SGB I Anwendung finden, könnte die Antragstellerin den im Hauptsacheverfahren geltend gemachten Anspruch auf ungekürzte Auszahlung der Altersrente selbst bei Erfolg der Klage auch für die Zukunft nicht mehr realisieren, so dass der Verzicht auf das Dispositionsrecht zu einem nicht mehr rückgängig zu machenden Rechtsverlust führen könnte.

Überwiegende öffentliche Interessen an der Vollziehung des angefochtenen Bescheides bestehen demgegenüber nicht. Insbesondere hat die Antragsgegnerin im Falle Ihres Obsiegens einen Anspruch auf Erstattung der infolge der Anordnung der aufschiebenden Wirkung entstehenden Überzahlung. Es ist weder vorgetragen worden noch ersichtlich, dass die Antragstellerin bei Erfolglosigkeit ihrer Klage nicht in der Lage wäre, diese Erstattung zu leisten. Dass hierfür gegebenenfalls eine längerfristige Ratenzahlung zu vereinbaren wäre, kann auch in Hinblick auf das Alter der Antragstellerin die Vollziehung des bei summarischer Prüfung rechtswidrigen Bescheides nicht rechtfertigen.

Auf den Antrag der Antragstellerin war deshalb die aufschiebende Wirkung der Klage vom 29. April 2008 anzuordnen.

Die Kostenentscheidung (§ 193 SGG) beruht auf der Erwägung, dass die Antragstellerin mit ihrem Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung im Ergebnis erfolgreich war.

Diese Entscheidung ergeht kostenfrei (§ 183 SGG) und ist nicht anfechtbar (§ 177 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2008-08-19