B 13 R 19/17 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
13
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 14 R 3639/15
Datum
23.02.2017
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 2 R 1071/17
Datum
21.06.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 13 R 19/17 R
Datum
12.03.2019
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Die Wartezeit einer Rente für besonders langjährig Versicherte wird nicht durch den Bezug von Arbeitslosengeld in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn erfüllt, wenn der Versicherte zuvor zur Insolvenzabwendung in eine Transfergesellschaft wechselte und das "Transferarbeitsverhältnis" durch Fristablauf endete.
Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 21. Juni 2017 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander auch für das Revisionsverfahren keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Gründe:

I

1

Im Streit steht der Anspruch auf eine (abschlagsfreie) Altersrente für besonders langjährig Versicherte.

2

Der am 1952 geborene Kläger war bei der H. Druckmaschinen AG beschäftigt. Am 14.5.2012 schloss er mit dieser einen Aufhebungsvertrag und im Zusammenhang hiermit einen "Vertrag über ein Beschäftigungsverhältnis" mit der w. - personalpartner GmbH. Aufgrund dieser Verträge endete des Arbeitsverhältnis zum 31.5.2012 und der Kläger wechselte nahtlos zu der im Rahmen des "H.-Sozialplans" gebildeten, von der w. - personalpartner GmbH getragenen Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit). Dieses "Beschäftigungsverhältnis" endete entsprechend der vertraglich vereinbarten Befristung mit dem 31.5.2013. Anschließend meldete sich der Kläger arbeitslos und bezog Arbeitslosengeld (Alg) bis zum 30.5.2015. Danach war er arbeitslos ohne Leistungsbezug.

3

Seit 1.10.2015 erhält er eine Altersrente für langjährig Versicherte (Rentenbescheid vom 16.7.2015) mit Abschlägen (Zugangsfaktor 0,910). Seinen zuvor gestellten Antrag auf (abschlagsfreie) Altersrente für besonders langjährig Versicherte ab 1.10.2015 lehnte die Beklagte ab, weil die erforderliche Wartezeit von 45 Jahren nicht erfüllt sei. Statt der erforderlichen Anzahl von 540 Beitragsmonaten enthalte das Versicherungskonto lediglich 529 Beitragsmonate. Zeiten des Bezugs von Alg in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn seien nicht zu berücksichtigen, weil diese nicht Folge einer Insolvenz oder vollständigen Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers seien (Bescheid vom 12.3.2015, Widerspruchsbescheid vom 3.11.2015).

4

Das SG hat die Klage ab- (Urteil vom 23.2.2017) und das LSG die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Es hat ua ausgeführt, die im Versicherungskonto des Klägers für die Zeit vom 1.10.2013 bis 30.5.2015 vermerkten 20 Monate Beitragszeiten seien als Zeiten des Bezugs von Alg in den letzten zwei Jahren vor dem gewünschten und tatsächlichen Rentenbeginn nicht auf die Wartezeit von 45 Jahren anzurechnen. Die gesetzliche (Rück-)Ausnahme, wonach solche Zeiten gleichwohl anzurechnen seien, wenn der Bezug von Entgeltersatzleistungen durch Insolvenz oder vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers bedingt sei, liege nicht vor. Der Kläger sei durch bloßen Zeitablauf aus dem von vornherein befristeten Arbeitsverhältnis mit der w. - personalpartner GmbH ausgeschieden. Selbst

wenn man bezüglich des Beendigungsgrundes auf die H. Druckmaschinen AG abstellen würde, seien die Voraussetzungen der Rückausnahme nicht erfüllt. Der Übertritt in eine Transfergesellschaft zur Abwendung der Insolvenz entspreche nicht der "vollständigen Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers". Die H. Druckmaschinen AG habe das Geschäft nicht aufgegeben. Zugleich könne Arbeitslosigkeit nach einem zur Abwehr einer lediglich in Betracht kommenden Insolvenz des Arbeitgebers mit diesem vereinbarten Aufhebungsvertrag nicht als "durch" Insolvenz bewirkt verstanden werden. Dies verletze den Kläger nicht in seinen Grundrechten (Urteil vom 21.6.2017).

5

Mit der Revision rügt der Kläger eine Verletzung von § 51 Abs 3a iVm § 236b SGB VI sowie Art 3 Abs 1 und 3 GG. Er ist der Auffassung, das Tatbestandsmerkmal der "vollständigen Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers" in § 51 Abs 3a SGB VI umfasse auch eine Betriebsänderung, wie sie Anlass des bei der H. Druckmaschinen AG geschlossenen Interessenausgleichs und Sozialplans "mitsamt Gründung einer Transfergesellschaft" gewesen sei. Hierauf beruhe auch der von ihm geschlossene Aufhebungsvertrag und spätere Bezug von Entgeltersatzleistungen. "Hilfsweise" sei eine vollständige Geschäftsaufgabe der Transfergesellschaft anzunehmen, wobei auf die betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit und nicht auf die sie tragende, tatsächlich weiterexistierende w. - personalpartner GmbH abzustellen sei. In der Auslegung des LSG wie auch des BSG (Urteile vom 17.8.2017 - B 5 R 16/16 R und B 5 R 8/16 R) verstoße § 51 Abs 3a S 1 Nr 3a SGB VI gegen Art 3 Abs 1 und 3 GG. Versicherte, die in den letzten zwei Jahren vor Renteneintritt Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung bezogen haben, würden sachwidrig anders als solche behandelt, die zu einem früheren Zeitpunkt auf diese Leistungen angewiesen gewesen seien. Hierin liege zugleich eine Altersdiskriminierung. Auch eine Differenzierung zwischen Versicherten, deren Leistungsbezug seine Ursache in der "Insolvenz" und "vollständigen Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers" habe, und solchen mit ebenso unverschuldetem Leistungsbezug aus anderen Gründen sei nicht zu rechtfertigen. Die genannten Ursachen seien nicht geeignet, den gesetzgeberischen Zweck zu erreichen, Missbrauch der Altersrente für besonders langjährig Versicherte zur "Frühverrentung" zu verhindern. Zudem habe mit der Sperrzeitregelung nach § 159 SGB III ein ebenso geeignetes, jedoch milderes Mittel zur Zweckerreichung zur Verfügung gestanden. Zumindest aber sei § 51 Abs 3a SGB VI teleologisch derart zu reduzieren, dass er auf Personen wie den Kläger, die vor dem Inkrafttreten der fraglichen Regelung arbeitslos geworden seien, keine Anwendung finde.

6

Der Kläger beantragt,

die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 21. Juni 2017 und des Sozialgerichts Karlsruhe vom 23. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 12. März 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. November 2015 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Altersrente für besonders langjährig Versicherte ab dem 1. Oktober 2015 zu zahlen.

7

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

8

Sie hält die vorinstanzlichen Entscheidungen für zutreffend und sieht sich durch die Urteile des 5. Senats des BSG vom 17.8.2017 (B 5 R 8/16 R - RdNr 35, B 5 R 16/16 R - RdNr 49) in ihrer Auffassung bestätigt.

II

9

Die zulässige Revision des Klägers ist unbegründet.

10

Zu Recht hat das LSG die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des SG zurückgewiesen. Die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind rechtmäßig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf die beantragte Altersrente für besonders langjährig Versicherte ab dem 1.10.2015. Er erfüllt die gesetzlichen Voraussetzungen für diese Rente nicht (dazu A.). Auch ist der Senat nicht davon überzeugt, dass § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 und 3 SGB VI in der hier maßgeblichen Fassung des Gesetzes über Leistungsverbesserungen in der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Leistungsverbesserungsgesetz) vom 23.6.2014 (BGBl I 787) verfassungswidrig ist (dazu B.). Einer Aussetzung des Verfahrens und einer Vorlage an das BVerfG nach Art 100 Abs 1 GG bedarf es daher nicht.

11

A. Der Kläger erfüllt nicht die Voraussetzungen für die Gewährung einer Altersrente für besonders langjährig Versicherte zum beantragten Zeitpunkt. Einzig in Betracht kommende Anspruchsgrundlage hierfür ist § 236b Abs 1 iVm Abs 2 S 1 SGB VI in der hier maßgeblichen Fassung des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes vom 23.6.2014 (BGBl I 787).

12

1. Ein Anspruch des Klägers auf die Gewährung einer Altersrente für besonders langjährig Versicherte nach dieser Vorschrift scheitert nicht bereits daran, dass er seit dem 1.10.2015 eine Altersrente für langjährig Versicherte (§§ 36, 236 SGB VI) bezieht. Zwar bestimmt § 34 Abs 4 Nr 3 SGB VI, dass nach bindender Bewilligung einer Rente wegen Alters oder für Zeiten des Bezugs einer solchen Rente der Wechsel in eine andere Rente wegen Alters ausgeschlossen ist. Diese Regelung betrifft aber nicht den Anspruch auf eine andere Altersrente, die vor oder

gleichzeitig mit der bindend bewilligten oder bezogenen Altersrente beginnt (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 16/16 R - RdNr 14; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 20, jeweils unter Hinweis auf Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU und SPD für ein Gesetz zur Anpassung der Regelaltersgrenze an die demografische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung - BT-Drucks 16/3794, S 33 Erl zu Nr 7 (§ 34) Buchst c).

13

2. Ein Anspruch des Klägers auf die beantragte Rente ist aber deswegen nicht gegeben, weil er deren Voraussetzungen nicht erfüllt. Nach § 236b Abs 1 iVm Abs 2 S 1 SGB VI haben Versicherte, die vor dem 1.1.1953 geboren sind, Anspruch auf eine Altersrente für besonders langjährig Versicherte, wenn sie das 63. Lebensjahr vollendet (Abs 1 Nr 1) und die Wartezeit von 45 Jahren erfüllt haben (Abs 1 Nr 2). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Zwar ist der Kläger am 1952 - also vor dem 1.1.1953 - geboren und hatte am 1.10.2015 das 63. Lebensjahr vollendet. Er erfüllt jedoch nicht die Wartezeit von 45 Jahren.

14

Welche Zeiten auf die Wartezeit von 45 Jahren angerechnet werden, regelt § 51 Abs 3a S 1 SGB VI (idF des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes). Angerechnet werden danach Kalendermonate mit Pflichtbeiträgen für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit (Nr 1), Berücksichtigungszeiten (Nr 2), Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung (Nr 3 Buchst a), Leistungen bei Krankheit (Nr 3 Buchst b) und Übergangsgeld (Nr 3 Buchst c), soweit sie Pflichtbeitragszeiten oder Anrechnungszeiten sind (Teils 1). Als Ausnahme hiervon werden Zeiten nach Buchst a (Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung) in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn nicht berücksichtigt (Teils 2), es sei denn, der Bezug von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung ist durch eine Insolvenz oder vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers bedingt (Teils 3). Ferner werden auf die Wartezeit von 45 Jahren unter bestimmten Voraussetzungen Kalendermonate mit freiwilligen Beiträgen angerechnet (Nr 4).

15

Nach den nicht mit zulässigen und begründeten Revisionsrügen angefochtenen und deshalb für den Senat bindenden (§ 163 SGG) Feststellungen des LSG hat der Kläger bis zum 30.9.2013 529 Monate zurückgelegt, die auf die Wartezeit von 45 Jahren (= 540 Monate) anrechenbar sind. Demgegenüber sind die vom LSG weiter festgestellten 20 Monate des Bezugs von Alg, einer Entgeltersatzleistung der Arbeitsförderung (§ 3 Abs 4 Nr 1 SGB III), im Zeitraum vom 1.10.2013 bis 30.5.2015 nach den Vorgaben des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 und 3 SGB VI nicht auf diese Wartezeit anzurechnen. Sie wurden in den letzten zwei Jahren vor dem gewünschten Rentenbeginn am 1.10.2015 zurückgelegt, ohne dass einer der in § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI genannten Tatbestände vorliegt.

16

Der Leistungsbezug des Klägers ist weder durch Insolvenz (hierzu a) noch durch vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers (hierzu b) bedingt. Zudem ist die Rückausnahme des Teils 3 nicht auf Fälle des Leistungsbezugs nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses und Wechsels in eine Transfergesellschaft analog anzuwenden (hierzu c). Der Revision ist zudem nicht darin zu folgen, dass § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 SGB VI im Wege teleologischer Reduktion keine Anwendung auf Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen vor dem 1.7.2014 findet (hierzu d).

17

a) Die Rückausnahme des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI ermöglicht hier keine Anrechnung des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung des Klägers im Zeitraum vom 1.10.2013 bis 30.5.2015 auf die Wartezeit von 45 Jahren. Der Leistungsbezug ist weder durch eine Insolvenz des Arbeitgebers im Sinne dieser Regelung bedingt noch durch eine vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers (hierzu sogleich unter c).

18

Insolvenzbedingt ist der Alg-Bezug nur dann, wenn sich die Beendigung einer Beschäftigung als Ergebnis einer verfahrensrechtlich durch die Insolvenzordnung (InsO - BGBl I 1994, 2866, zuletzt geändert durch Art 24 Abs 3 Gesetz vom 23.6.2017, BGBl I 1693) gelenkten Tätigkeit darstellt. Dies ist der Fall, wenn die Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses auf der Erklärung zB Kündigung einer Person beruht, deren Handlungsbefugnis durch die InsO begründet ist. Als solche Person kommt der (vorläufige) Insolvenzverwalter oder der Arbeitgeber in der Funktion als Schuldner in Eigenverwaltung in Betracht. Insoweit schließt sich der erkennende Senat der Rechtsprechung des 5. Senats des BSG an (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 20; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 45). Ein solches durch die InsO geprägtes Verständnis des Begriffs "Insolvenz" ergibt sich - wie vom 5. Senat ausgeführt - unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI vor allem aus systematischen Erwägungen (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 21 ff; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 46 ff, zu den auch mit der vorliegenden Revision geltend gemachten Einwendungen RdNr 52 ff). Insbesondere spricht hierfür die begriffliche und sachliche Nähe der Rückausnahmetatbestände des Teils 3 zu den in § 165 Abs 1 S 2 SGB III definierten, ebenfalls durch ein an der InsO orientiertes Begriffsverständnis geprägten Insolvenzereignissen. Danach bedarf es für einen Anspruch auf Insolvenzgeld - neben weiteren Voraussetzungen - der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers, der Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse oder der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt.

19

Demgegenüber ist ein Verständnis der Rückausnahme "durch eine Insolvenz des Arbeitgebers bedingt", das auch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Rücksicht auf eine lediglich drohende Insolvenz umfasst, schon aufgrund des Wortlauts ausgeschlossen.

20

Nach den bindenden Feststellungen des LSG (§ 163 SGG) endete das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der H. Druckmaschinen AG aufgrund des Aufhebungsvertrags vom 14.5.2012 zum 31.5.2012, der "Vertrag über ein Beschäftigungsverhältnis" mit der w. - personalpartner GmbH durch Zeitablauf am 31.5.2013. Dass die Handlungsbefugnis der arbeitgeberseitig auftretenden Personen durch die InsO begründet gewesen sei, hat das LSG nicht festgestellt. Weder bestehen Anhaltspunkte hierfür noch wird dies vom Kläger geltend gemacht.

21

Vor diesem Hintergrund bedarf es keiner Entscheidung darüber, wer vorliegend Arbeitgeber iS des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI ist. Als Arbeitgeber im sozialversicherungsrechtlichen Sinne ist regelmäßig derjenige anzusehen, zu dem ein anderer - der Beschäftigte - in einem persönlichen Abhängigkeitsverhältnis steht. Dies ist stets derjenige, dem der Anspruch auf die vom Beschäftigten nach Maßgabe des Weisungsrechts geschuldete Arbeitsleistung zusteht und der dem Beschäftigten dafür als Gegenleistung zur Entgeltzahlung verpflichtet ist (BSG Urteil vom 27.7.2011 - B 12 KR 10/09 R - SozR 4-2400 § 28e Nr 4 RdNr 17 f mwN). Arbeitgeber in diesem Sinne kann auch der Träger einer betriebsorganisatorisch eigenständigen Einheit sein (vgl BAG Urteil vom 24.1.2013 - 2 AZR 453/11 - AP Nr 242 zu § 626 BGB = NZA 2013, 959 - Juris RdNr 13 ff), der ebenso wie der ursprüngliche Arbeitgeber in Insolvenz fallen kann (vgl zu einem solchen Fall BAG Urteil vom 19.3.2014 - 5 AZR 299/13 (F) - AP Nr 23 zu § 611 BGB = DB 2014, 1494). Allerdings käme es im Rahmen der Prüfung des Rückausnahmetatbestands "Insolvenz des Arbeitgebers" auch in Betracht, nicht nur auf den letzten Arbeitgeber vor dem "Bezug von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung" abzustellen. So könnte gerade im Falle des Wechsels eines Arbeitnehmers in eine Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit) aus Anlass der Insolvenz des vorherigen Arbeitgebers (vgl zur Berechnung von Krankengeld in einer solchen Konstellation BSG Urteil vom 10.5.2012 - B 1 KR 26/11 R - SozR 4-2500 § 47 Nr 13; vgl allgemein zum Sozialplan bei Insolvenz Schmidt in Küttner, Personalbuch 2019, 26. Aufl 2019, 385 "Sozialplan" RdNr 55 ff; vgl zum Sozialplan im sog Schutzschirmverfahren nach § 207b InsO Mönning/Schäfer/Schiller, BB Beilage 2017 zu Heft 25, 1, 12 ff) auch dieser in den Blick zu nehmen sein.

22

b) Der Bezug von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung durch den Kläger nach dem 1.10.2013 beruhte auch nicht auf einer Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers iS des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI.

23

Wer vorliegend als Arbeitgeber im Sinne dieser Norm anzusehen ist, kann hier im Ergebnis ebenfalls dahinstehen. Wie bereits zur Frage der "Insolvenz des Arbeitgebers" ausgeführt, waren vorliegend zunächst die H. Druckmaschinen AG und sodann die w. - personalpartner GmbH, diese als Träger der Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständigen Einheit), Arbeitgeber des Klägers. Im Rahmen einer an Sinn und Zweck des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI orientierten Betrachtung neigt der Senat dazu, beide als mögliches Subjekt der vollständigen "Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers" im Sinne dieser Norm anzusehen. Insoweit wäre zu prüfen, ob beispielsweise die Transfergesellschaft aus Anlass der Geschäftsaufgabe der H. Druckmaschinen AG eingerichtet worden wäre oder die w. - personalpartner GmbH ihre Geschäfte vollständig aufgegeben hätte. Zugleich kann offenbleiben, ob der Leistungsbezug nach befristeter Überleitung in eine betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit nur dann durch die Geschäftsaufgabe des Trägers oder einer solchen Einheit mit unmittelbarer Arbeitgeberstellung "bedingt" ist, wenn es zu einer unvorhergesehenen vollständigen Aufgabe der Geschäfte vor Ablauf der Befristung kommt. Hierauf kommt es vorliegend nicht an, weil das LSG keine Tatsachen festgestellt hat, die auf eine Geschäftsaufgabe eines der beiden in Betracht kommenden Arbeitgeber deuten könnten. Vielmehr wird eine Geschäftsaufgabe der H. Druckmaschinen AG vom LSG verneint und der Fortbestand der w. - personalpartner GmbH in der Revisionsbegründung ausdrücklich eingeräumt.

24

c) Schließlich ist die Regelung des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI nicht analog anzuwenden auf Fälle des Leistungsbezugs nach einem Wechsel in eine Transfergesellschaft, der nicht auf einer Insolvenz oder vollständigen Geschäftsaufgabe des ursprünglichen Arbeitgebers beruht.

25

Eine Analogie ist die Übertragung der Rechtsfolge eines geregelten Tatbestandes auf einen ihm ähnlichen, allerdings ungeregelten Sachverhalt. Sie setzt voraus, dass das Gesetz eine planwidrige Regelungslücke enthält und der zu beurteilende Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht soweit mit dem Tatbestand vergleichbar ist, den der Gesetzgeber geregelt hat, dass angenommen werden kann, er wäre im Zuge einer Interessenabwägung, bei der er sich von denselben Grundsätzen hätte leiten lassen wie bei der herangezogenen Gesetzesvorschrift, zu dem gleichen Abwägungsergebnis gekommen (vgl zB BSG Urteil vom 23.7.2014 - B 12 P 1/12 R - SozR 4-2500 § 251 Nr 2 RdNr 21 ff mwN; BSG Urteil vom 18.6.2014 - B 3 P 7/13 R - SozR 4-3320 Art 45 Nr 1 RdNr 14 ff mwN; Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl 2018, RdNr 889; Grüneberg in Palandt, BGB, 78. Aufl 2019, Einleitung RdNr 48, 55 mwN). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht gegeben.

26

Zwar weist der Kläger zutreffend darauf hin, dass der in einem Sozialplan vereinbarte Wechsel in eine Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit) mit anschließendem Bezug von Transferkurzarbeitergeld (§ 111 SGB III) stets eine Betriebsänderung iS des § 111 Betriebsverfassungsgesetz voraussetzt. Unter diesem Gesichtspunkt ist er mit den im Teils 3 ausdrücklich genannten Sachverhalten Insolvenz und vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers vergleichbar, die regelmäßig den Tatbestand einer Betriebsänderung erfüllen. Jedoch fehlt es bereits an einer planwidrigen Regelungslücke, denn Fallgestaltungen mit Bezug von Transferkurzarbeitergeld wurden im Gesetzgebungsverfahren diskutiert. Somit muss den am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten auch die Konstellation eines durch Betriebsänderung veranlassten Wechsels in eine Transfergesellschaft vor Augen gestanden haben, auch wenn sie

nicht die vom Kläger gewünschte Aufnahme in die Rückausnahmetatbestände des Teils 3 erfahren hat. Dies ergibt die Auswertung der einschlägigen Materialien.

27

Der ursprüngliche Entwurf des § 51 Abs 3 SGB VI sah weder eine Ausnahme von der Anrechenbarkeit der Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung auf die 45-jährige Wartezeit noch eine Rückausnahmeregelung für bestimmte Fälle vor (vgl Entwurf der Bundesregierung eines RV-Leistungsverbesserungsgesetzes vom 25.3.2014 - BT-Drucks 18/909, S 7 Anl 1 Art 1 Nr 2 Buchst c und S 13 f Begründung A.I.). Allerdings wurde bereits in der Entwurfsbegründung das Transferkurzarbeitergeld ausdrücklich als ein Beispiel für Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung iS des späteren § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Buchst a SGB VI genannt (Gesetzentwurf der Bundesregierung, aaO, BT-Drucks 18/909, S 20 f zu Art 1 Nr 2 aE). Erst im Lauf des Gesetzgebungsverfahrens empfahl der Ausschuss für Arbeit und Soziales zwecks Vermeidung von Fehlanreizen, die sich aus der Anrechnung von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung auf die Wartezeit von 45 Jahren bei der Altersrente für besonders langjährig Versicherte ergeben könnten, diese Zeiten nicht zu berücksichtigen, wenn sie in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn lägen; um Härtefälle zu verhindern, sollten diese Zeiten zwei Jahre vor Rentenbeginn nur dann anrechnungsfähig sein, wenn sie durch Insolvenz oder vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers bedingt seien (vgl Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales (11. Ausschuss) vom 21.5.2014 - BT-Drucks 18/1489, S 5 und S 26 zu Buchst b; ebenso bereits der Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD vom 20.5.2014 zum Entwurf des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes, Ausschussdrucks 18(11)102, S 2 zu Nr 1 Buchst b). Im Rahmen der vorangegangen Anhörungen hatte der Deutsche Anwaltverein (DAV) auf einen befürchteten vorzeitigen Verlust erfahrener Arbeitskräfte hingewiesen. Dazu hat er ausgeführt: "Die Entwurfsfassung ermöglicht es einem Versicherten, mit Vollendung des 61. Lebensjahres aus dem Unternehmen auszuscheiden, zwei Jahre ALG I gem. §§ 136 ff. SGB III in Anspruch zu nehmen, um sodann mit Vollendung des 63. Lebensjahres von der neugestalteten Leistung abschlagsfrei Gebrauch zu machen, unter Einbeziehung von Transferkurzarbeit (§ 111 SGB III) kann die Beendigung sogar schon ab Vollendung des 60. Lebensjahres erfolgen" (Ausschussdrucks 18(11)82, S 78 unter II.1.d). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Ausnahmen in Teils 3 bewusst auf die Tatbestände Insolvenz und vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers beschränkt worden sind. Dass diese ggf Anlass für den Wechsel in eine Transfergesellschaft und den Bezug von Transferkurzarbeitergeld sein können, rechtfertigt nicht die Annahme, dass andere zu einem solchen Sachverhalt führende Tatbestände übersehen worden wären.

28

Darüber hinaus kann nicht angenommen werden, dass der Gesetzgeber unter Berücksichtigung der für die Ausnahmetatbestände des Teils 3 maßgebenden Gesichtspunkte auch bezüglich des Leistungsbezugs im Anschluss an den Wechsel in eine Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit) in der hier streitgegenständlichen Konstellation zu dem gleichen Abwägungsergebnis gekommen wäre. Dem steht die vom Ausschuss für Arbeit und Soziales formulierte Zielsetzung der Vermeidung von Fehlanreizen (Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales (11. Ausschuss) vom 21.5.2014 - BT-Drucks 18/1489, S 26 zu Buchst b) entgegen, wobei insbesondere Frühverrentungen verhindert werden sollten (Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage verschiedener Abgeordneter und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 22.7.2014, BT-Drucks 18/2186, S 9). Dem Kläger ist zwar zuzugestehen, dass im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und Übertritts in eine Transfergesellschaft der von den Betriebsparteien geschlossene Interessenausgleich und Sozialplan wie auch die Beteiligung der Agentur für Arbeit (vgl § 111 Abs 1 S 1 Nr 4 SGB III) einem unmittelbaren Zusammenwirken von Arbeitgeber und Arbeitnehmer zum Zwecke der Frühverrentung grundsätzlich entgegenstehen. Jedoch galt in der Vergangenheit gerade das Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis aufgrund von Sozialplanregelungen als typische Frühverrentungsvariante, der entgegenzuwirken sei (vgl Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Förderung eines gleitenden Übergangs in den Ruhestand vom 15.4.1996, BT-Drucks 13/4336, S 14). Dies gilt insbesondere auch für Varianten mit Übertritt in eine betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit und Bezug von Kurzarbeitergeld nach § 175 SGB III in der bis zum 31.12.2003 gültigen Fassung (vgl Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD und Bündnis 90/Die Grünen eines Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 5.9.2003, BT-Drucks 15/1515, S 92 zu § 216b). So diente die Einführung des Transferkurzarbeitergelds und die Verkürzung der Höchstbezugsdauer auf zwölf Monate insbesondere dazu, der "Nutzung des Instrumentes zur Frühverrentung auf Kosten der Beitragszahler effektiv ein(en) Riegel" vorzuschieben und "die Beschäftigungschancen Älterer" zu verbessern, "wenn diese nicht mehr systematisch in den Vorruhestand gedrängt werden" (Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD und Bündnis 90/Die Grünen eines Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 5.9.2003, BT-Drucks 15/1515, S 93 zu § 216b Abs 8). Allerdings kann nicht davon ausgegangen werden, dass dieser Zweck vollständig erreicht worden wäre. Vielmehr bietet auch der vorliegende Fall Anhaltspunkte für eine solche, vom Gesetzgeber missbilligte Praxis, wenn der Kläger - wie im angegriffenen Urteil wiedergegeben - im Widerspruchsverfahren vorgetragen hat, zur Abwendung einer Insolvenz "seien die älteren Mitarbeiter entlassen und in eine Auffanggesellschaft integriert worden".

29

d) Auch eine teleologische Reduktion dergestalt, dass von § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 SGB VI nur Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung erfasst werden, die nach dem Inkrafttreten dieser Regelung am 1.7.2014 liegen, kommt nicht in Betracht. Unter Berücksichtigung der einschlägigen Gesetzesmaterialien (vgl schriftliche Stellungnahme der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände vom 29.4.2014 zur öffentlichen Anhörung vom Sachverständigen, Ausschussdrucks 18(11)82, S 20, 28; schriftliche Stellungnahme des Prof. Dr. Eckart Bomsdorf vom 28.4.2014 zur öffentlichen Anhörung vom Sachverständigen, Ausschussdrucks 18(11)82, S 62, 63) fehlt eine hierfür erforderliche planwidrige Regelungslücke. Dies hat der 5. Senat des BSG bereits mit Urteil vom 28.6.2018 (B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 26) befunden. Dem schließt sich der erkennende 13. Senat nach eigener Prüfung an.

30

B. Der erkennende Senat ist auch nicht davon überzeugt, dass § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 und 3 SGB VI in der hier maßgeblichen Fassung des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes vom 23.6.2014 (BGBl I 787) verfassungswidrig ist. Er sieht sich deshalb nicht veranlasst, das Verfahren nach Art 100 Abs 1 GG auszusetzen und eine Entscheidung des BVerfG einzuholen.

31

Einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz des Art 3 Abs 1 GG (zu den insoweit maßgeblichen Rechtssätzen nachfolgend 1.) vermag der Senat nicht zu erkennen. Dies gilt sowohl mit Blick auf den Anrechnungsausschluss von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn (hierzu 2.) als auch mit Blick auf die Rückausnahme zugunsten der Personen, deren Leistungsbezug durch eine Insolvenz oder vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers bedingt ist (hierzu 3.), und schließlich auch mit Blick auf Personen, deren Leistungsbezug vom Anrechnungsausschluss erfasst wird, obwohl dieser vor dem Inkrafttreten des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes begonnen hat oder damals bereits beendet war (hierzu 4.).

32

1. Art 3 Abs 1 GG gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Damit ist dem Gesetzgeber allerdings nicht jede Differenzierung verwehrt. Der Gleichheitssatz will vielmehr ausschließen, dass eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können (stRspr, BVerfG Beschluss vom 21.11.2001 - 1 BvL 19/93 - BVerfGE 104, 126 = SozR 3-8570 § 11 Nr 5 - Juris RdNr 56). Der Gleichheitssatz gilt dabei sowohl für ungleiche Belastungen als auch für ungleiche Begünstigungen (BVerfG Beschluss vom 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07 - BVerfGE 129, 49, 68 - Juris RdNr 63 mwN). Differenzierungen bedürfen stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Maß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Art 3 Abs 1 GG gebietet nicht nur, dass die Ungleichbehandlung an ein der Art nach sachlich gerechtfertigtes Unterscheidungskriterium anknüpft, sondern verlangt auch für das Maß der Differenzierung einen inneren Zusammenhang zwischen den vorgefundenen Verschiedenheiten und der differenzierenden Regelung, der sich als sachlich vertretbarer Unterscheidungsgesichtspunkt von hinreichendem Gewicht erweist. Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die vom bloßen Willkürverbot bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen. Dabei gilt insoweit ein stufenloser Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (stRspr, vgl BVerfG Urteil vom 17.12.2014 - 1 BvL 21/12 - BVerfGE 138, 136 - Juris RdNr 121; BVerfG Beschluss vom 27.7.2016 - 1 BvR 371/11 - BVerfGE 142, 353 = SozR 4-4200 § 9 Nr 15 - Juris RdNr 69). Eine strenge Bindung des Gesetzgebers ist insbesondere anzunehmen, wenn die Differenzierung an Persönlichkeitsmerkmale anknüpft, wobei sich die verfassungsrechtlichen Anforderungen umso mehr verschärfen, je weniger die Merkmale für den Einzelnen verfügbar sind oder je mehr sie sich denen des Art 3 Abs 3 GG annähern (stRspr, vgl BVerfG Urteil vom 17.12.2014 - 1 BvL 21/12 - BVerfGE 138, 136 - Juris RdNr 122 mwN). Ein solches Merkmal ist das Lebensalter. Umgekehrt erweitern sich mit abnehmender Prüfungsstrenge die Gestaltungs- und Bewertungsspielräume des Gesetzgebers bei steigender "Typisierungstoleranz". Diese ist im Bereich der leistenden Massenverwaltung besonders groß (BVerfG Beschluss vom 27.7.2016 - 1 BvR 371/11 - BVerfGE 142, 353 = SozR 4-4200 § 9 Nr 15 - Juris RdNr 69 mwN). Diesem Bereich ist die Erbringung von Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung zuzurechnen.

33

Der Gesetzgeber ist - insbesondere bei Massenerscheinungen - auch befugt, zu generalisieren, zu typisieren und zu pauschalieren, ohne allein wegen damit verbundener Härten gegen den allgemeinen Gleichheitssatz zu verstoßen. Eine zulässige Typisierung setzt unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes freilich voraus, dass mit ihr verbundene Härten nur unter Schwierigkeiten vermeidbar wären, dass sie lediglich eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen betreffen und der Verstoß gegen den Gleichheitssatz nicht sehr intensiv ist. Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers ist im Übrigen bei bevorzugender Typisierung weiter gespannt als bei benachteiligender Typisierung (BVerfG Beschluss vom 4.4.2001 - 2 BvL 7/98 - BVerfGE 103, 310, 319 - Juris RdNr 42 mwN).

34

2. Im Hinblick auf den Anrechnungsausschluss von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn nach § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 SGB VI vermag der Senat keinen Verstoß des Gesetzgebers gegen die ihm durch Art 3 Abs 1 GG gesetzten Grenzen zu erkennen.

35

a) Insoweit gilt in Anwendung der vorstehend dargestellten Grundsätze ein weiter Prüfungsmaßstab.

36

Durch die Regelung des Teils 2 werden Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn ungleich behandelt gegenüber solchen Zeiten, die in früheren Jahren zurückgelegt wurden. Diese Zeiten werden im Gegensatz zu letzteren, auch soweit sie Pflichtbeitrags- oder Anrechnungszeiten sind, nicht auf die Wartezeit von 45 Jahren angerechnet, deren Erfüllung Voraussetzung eines Anspruchs auf Rente für besonders langjährig Versicherte ist (§ 236b Abs 1 Nr 2 SGB VI). Damit besteht zugleich eine Ungleichbehandlung gegenüber den Pflichtbeitragszeiten bzw Anrechnungszeiten aufgrund einer versicherten Beschäftigung oder Tätigkeit, des Bezugs von Leistungen wegen Krankheit oder Übergangsgeld wie auch gegenüber Berücksichtigungszeiten. Angesichts der weiten Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit (BVerfG Beschluss vom 7.2.2012 - 1 BvL 14/07 - BVerfGE 130, 240, 254 = SozR 4-7835 Art 1 Nr 1 RdNr 42 mwN; BSG Urteil vom 10.10.2018 - B 13 R 34/17 R - zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-2600 § 249 Nr 2 vorgesehen - Juris RdNr 18 mwN) war es diesem von Verfassungswegen nicht geboten, überhaupt eine Anrechnung von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung auf die Wartezeit von 45 Jahren vorzusehen. Schon deshalb sind an die sachliche Rechtfertigung der zeitlichen Beschränkung der Anrechnungsfähigkeit keine strengen Anforderungen zu stellen (vgl BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 47).

37

Zudem knüpft die Differenzierung nicht an das Lebensalter als solches an, sondern an den Zeitpunkt des antragsabhängigen Rentenbeginns (§ 99 Abs 1 SGB VI). Zwar kann anhand der (ansteigenden) Altersgrenze des § 236b Abs 1 Nr 1, Abs 2 SGB VI ein Lebensalter bestimmt werden, ab dem der Anrechnungsausschluss bei Inanspruchnahme der Rente für besonders langjährig Versicherte zum jeweils frühsten

möglichen Zeitpunkt einsetzt. Jedoch verbleibt den Versicherten die Möglichkeit, durch die Wahl des Zeitpunkts der Antragstellung und eines späteren Rentenbeginns Einfluss auf die Frage der Anrechnung bestimmter Kalendermonate zu nehmen. Eine vom Kläger ausdrücklich gerügte Verletzung von Art 3 Abs 3 GG wegen Altersdiskriminierung liegt schon deshalb nicht vor, weil der Katalog der in der Grundrechtsnorm aufgeführten Merkmale abschließend ist (BAG Urteil vom 16.2.1989 - 2 AZR 347/88 - BAGE 61, 151, 161 - Juris RdNr 39) und das Merkmal "Alter" nicht enthält (BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 59).

38

Schließlich ist das Vorhandensein oder Fehlen des weiteren Differenzierungsmerkmals "Bezug von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung" (in Abgrenzung zu anderen Pflichtbeitrags- oder Anrechnungszeiten) anders als der Persönlichkeitsmerkmale des Art 3 Abs 3 GG nicht der Einflussnahme des Betroffenen entzogen. Insofern kann dahinstehen, inwieweit sich aus der gestiegenen Erwerbsbeteiligung der 60- bis 64-Jährigen (vgl Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 25.3.2014, BT-Drucks 18/909, S 14; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 80) Rückschlüsse auf deren Aussichten ziehen lassen, aus gekündigter Stellung oder bestehender Arbeitslosigkeit heraus wieder eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung zu finden. Jedenfalls können bereits durch Aufnahme einer für den Bezug der Entgeltersatzleistung unschädlichen (vgl § 138 Abs 3 SGB III) geringfügigen Beschäftigung weitere Pflichtbeitragszeiten erworben und die Differenzierungsfolgen vermieden werden, sofern nicht die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht (§ 6 Abs 1b SGB VI) beantragt wird.

39

b) Vor diesem Hintergrund bedarf es zur Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung der dargestellten Gruppen durch den Gesetzgeber lediglich hinreichender sachlicher Gründe. Einen solchen Grund sah der Ausschuss für Arbeit und Soziales, auf dessen Beratungen der Anrechnungsausschluss des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 SGB VI zurückgeht, in der Vermeidung von Fehlanreizen durch die ursprünglich vorgesehene unbeschränkte Anrechenbarkeit von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung (vgl Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales (11. Ausschuss) vom 21.5.2014 - BT-Drucks 18/1489, S 5 und S 26 zu Buchst b; ebenso bereits der Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD vom 20.5.2014 zum Entwurf des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes, Ausschussdrucks 18(11)102, S 2 zu Nr 1 Buchst b).

40

Der Gesetzgeber durfte davon ausgehen, dass die ursprünglich vorgesehene Regelung im Hinblick auf das Regelungsziel zu Fehlanreizen führt und einen Ausschluss der Anrechenbarkeit von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn für erforderlich halten. Insoweit verfügt er über einen weiten Einschätzungs- und Prognosespielraum. Insbesondere liegt es im Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers, bei einer nicht eindeutig geklärten und auch nicht ohne Weiteres aufklärbaren Sachlage, wie sie hier vorliegt (hierzu sogleich), seinen Entscheidungen über zu ergreifende Maßnahmen eine Gefährdungsprognose zugrunde zu legen, wobei er sich allerdings nicht auf eine der Lebenserfahrung geradezu widersprechende Würdigung der jeweiligen Lebenssachverhalte stützen darf (BVerfG Urteil vom 17.12.2014 - 1 BvL 21/12 - BVerfGE 138, 136 RdNr 142 ff mwN; BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 51).

41

Ziel der Neuregelung war es, jahrzehntelange Erwerbsarbeit, Kindererziehung und Pflege übergangsweise durch eine besondere Altersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung anzuerkennen, indem es besonders langjährig Versicherten ermöglicht werden sollte, bereits vor Erreichen der Regelaltersgrenze vorübergehend eine abschlagsfreie Altersrente ab Vollendung des 63. Lebensjahres zu beziehen. Besondere Härten aufgrund kurzzeitiger arbeitslosigkeitsbedingter Unterbrechungen in der Erwerbsbiografie sollten vermieden werden, indem Zeiten, in denen Alg bezogen wurde, bei der Wartezeit von 45 Jahren berücksichtigt werden sollten. Zeiten der Dauer- und Langzeitarbeitslosigkeit sollten dagegen von vornherein keine Berücksichtigung finden (vgl Entwurf der Bundesregierung eines RV-Leistungsverbesserungsgesetzes vom 25.3.2014 - BT-Drucks 18/909, S 2, 13). Dabei verdeutlicht bereits der Regierungsentwurf, dass "keine Rückkehr zur Frühverrentungspolitik der 80er und 90er Jahre des letzten Jahrhunderts" erfolgen sollte. Allerdings ging der Entwurf noch davon aus, dass auch bei Anrechnung des Bezugs von Alg unmittelbar vor Renteneintritt eine solche Entwicklung vermieden werden könne. Insofern wurde - wie nunmehr vom Kläger - auf die Sperrzeit- und Ruhensregelungen des Arbeitsförderungsrechts sowie auf den Wandel der Arbeitswelt verwiesen, der vor dem Hintergrund der demografischen Entwicklung eine Rückkehr zur seinerzeit praktizierten Frühverrentung nicht erwarten lasse (Regierungsentwurf, aaO, S 13 f; zur Motivation des Regierungsentwurfs vgl auch Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage verschiedener Abgeordneter und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 22.7.2014, BT-Drucks 18/2186, S 9). Diese Prognose des Entwurfs wurde während des weiteren Gesetzgebungsverfahrens hinterfragt und im Ergebnis der Beratungen des Ausschusses für Arbeit und Soziales auf dessen Vorschlag der (grundsätzliche) Anrechnungsausschluss für Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Beginn der Rente vom Bundestag beschlossen (vgl BR-Drucks 209/14, S 2 zu Nr 1 Buchst b).

42

Die veränderte Einschätzung bezüglich der Gefahr wieder zunehmender Frühverrentungen während des Gesetzgebungsverfahrens entspricht dem Einschätzungs- und Prognosespielraum des Gesetzgebers. Dieser Spielraum wird nicht überschritten, denn die Einschätzung der mit der vorübergehenden Möglichkeit der abschlagsfreien Inanspruchnahme einer Altersrente bereits mit 63 Jahren verbundenen Verhaltenseffekte bzw deren Ausmaß kann sich - wie schon der 5. Senat herausgestellt hat (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 52) - nicht auf empirisch nachweisbare Befunde stützen; ebenso wenig ist ein derartiger Sachverhalt im Voraus aufklärbar oder vorhersehbar, weil das Rentenzugangsgeschehen multifaktoriell ist und sich aus dem Zusammenwirken verschiedener Akteure, wie zB individuellen Überlegungen aus Arbeitnehmer- und Arbeitgebersicht, ergibt (vgl schriftliche Stellungnahme der BA zur öffentlichen Anhörung vom Sachverständigen am 5.5.2014 - Ausschussdrucks 18(11)82, S 32, 33). Es stellt auch keine der Lebenserfahrung widersprechende Würdigung des Lebenssachverhalts dar, dass ältere Arbeitnehmer, die bereits ein langes und in der Regel anstrengendes Erwerbsleben absolviert, die 45-jährige Wartezeit möglicherweise aber dennoch nicht erfüllt haben, unter

Inanspruchnahme von Alg ihr Erwerbsleben beenden, um ggf über den Leistungsbezug die noch nicht erfüllte Wartezeit zu erreichen und anschließend mit 63 Jahren in die abschlagsfreie Rente zu wechseln. Die Möglichkeit, ein langes Erwerbsleben bei vorhandener sozialer Absicherung vorzeitig beenden zu können, stellt einen nicht zu leugnenden Anreiz dar (so auch die Einschätzung der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände und der BA - schriftliche Stellungnahmen zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen am 5.5.2014 - Ausschussdrucks 18(11)82, S 27, 28 und 33, 34; vgl auch schriftliche Stellungnahme des Prof. Dr. Bomsdorf zur öffentlichen Anhörung vom Sachverständigen am 5.5.2014 und Information der ULA - Deutscher Führungskräfteverband - Ausschussdrucks 18(11)82, S 63, 65 und 82), der durch interne Absprachen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer unschwer umgesetzt werden kann (so auch Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Sachstand WD 6 - 3000 - 133/14, S 9; vgl schriftliche Stellungnahme der BA zur öffentlichen Anhörung vom Sachverständigen am 5.5.2014 - Ausschussdrucks 18(11)82, S 33).

43

c) Durchgreifende Zweifel an der Vereinbarkeit des grundsätzlichen Anrechnungsausschlusses nach Teils 2 mit Art 3 Abs 1 GG ergeben sich ebenfalls nicht in Hinblick auf das Ausmaß der hiermit verbundenen Ungleichbehandlung. Der Ausschluss der Anrechnung ist auf die letzten zwei Jahre vor Rentenbeginn beschränkt. Die Personen, die von der Ausschlussregelung des Teils 2 betroffen sind, haben daher mindestens das 61. Lebensjahr vollendet. Versicherte dieser Altersgruppe erhalten nach § 147 Abs 2 SGB III - vorbehaltlich des Vorliegens der weiteren dort normierten Anspruchsvoraussetzungen - Alg für 24 Monate, mithin also zwei Jahre. Der vom Gesetzgeber im Teils 2 gewählte Ausschlusszeitraum entspricht damit dem Zeitraum, in dem Alg maximal vor dem Rentenbeginn bezogen werden kann (vgl BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 76 ff).

44

Darüber hinaus wäre das Regelungsziel, die Verhinderung von Fehlanreizen in Bezug auf ein Ausscheiden aus dem Erwerbsleben unter Inanspruchnahme von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung bereits vor Vollendung des 63. Lebensjahres, entgegen der Ansicht des Klägers und der noch im Regierungsentwurf dargestellten Erwartung (vgl Entwurf der Bundesregierung eines RV-Leistungsverbesserungsgesetzes vom 25.3.2014 - BT-Drucks 18/909, S 13 f) nicht allein durch die Regelungen des Arbeitsförderungsrechts, namentlich die Sperrzeitenregelung, zu erreichen gewesen. Die Sperrzeit bei Arbeitsaufgabe beträgt nach § 159 Abs 3 SGB III maximal zwölf Wochen. Zugleich mindert sich die Anspruchsdauer um mindestens ein Viertel (§ 148 Abs 1 Nr 4, Abs 2 S 2 SGB III). Wäre der Alg-Bezug nach diesem Zeitraum auf die 45-jährige Wartezeit anrechenbar, wäre über die verbleibenden anrechnungsfähigen 18 Monate Alg-Bezug die Wartezeit erfüllbar und damit jenes Ziel erreichbar, welches der Gesetzgeber mit der in Teils 2 getroffenen Regelung gerade vermeiden wollte. Ebenso wenig wäre es zielführend gewesen, wie vom Kläger als ausreichend erachtet, die Anrechnung von Zeiten der Arbeitslosigkeit in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn von der Feststellung des Eintritts einer Sperrzeit durch die BA abhängig zu machen. Denn auch die BA kann nicht belastbar überprüfen, ob einer arbeitgeberseitigen Kündigung oder einem Aufhebungsvertrag eine auf Frühverrentung zielende Absprache der Arbeitsvertragsparteien zugrunde liegt (vgl BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 71 ff).

45

3. Ebenso ist der Senat nicht davon überzeugt, dass die Rückausnahmeregelung des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI nicht mit Art 3 Abs 1 GG vereinbar ist.

46

Durch die Rückausnahme des Teils 3 werden Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn entgegen dem grundsätzlichen Anrechnungsausschluss des Teils 2 angerechnet, wenn dieser Bezug durch eine Insolvenz oder vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers bedingt ist. Dadurch werden Versicherte, die aufgrund der genannten Umstände zwei Jahre vor Rentenbeginn Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung beziehen, gegenüber jenen Versicherten begünstigt, die aus anderen, ggf auch betriebsbedingten Gründen ihren Arbeitsplatz verloren haben und ebenfalls im vorgenannten Zeitraum Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung beziehen. Letzteren wird anders als den begünstigten Personengruppen diese Zeit nicht auf die 45-jährige Wartezeit angerechnet, was grundsätzlich zu einem Rentenausschluss führt, falls die Wartezeit nicht bereits zu diesem Zeitpunkt erfüllt ist oder auf anderem Wege erfüllt wird.

47

a) Der 5. Senat des BSG hat bereits entschieden, dass die unterschiedliche Behandlung der genannten Gruppen durch den Gesetzgeber durch hinreichende sachliche Gründe gerechtfertigt wird (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 58 ff; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 84 ff). Dem schließt sich der erkennende Senat nach eigener Prüfung an. Der Gesetzgeber hat die Anrechnung von Zeiten des Alg-Bezugs in den letzten zwei Jahren vor Eintritt in die abschlagsfreie Altersrente für besonders langjährig Versicherte ab 63 Jahren grundsätzlich ausgeschlossen, um - wie bereits oben dargelegt - Fehlanreize für eine Rückkehr zur Frühverrentungspolitik der 80er und 90er Jahre des letzten Jahrhunderts zu vermeiden. Versicherte sollen nicht bereits zwei Jahre vor Rentenbeginn aus dem Erwerbsleben ausscheiden und über den Bezug von Alg in die abschlagsfreie Rente gehen. Eine Ausnahme gilt zur Vermeidung von Härtefällen für diejenigen Zeiten des Alg-Bezugs, die durch eine Insolvenz oder die vollständige Geschäftsaufgabe des Arbeitgebers verursacht werden, weil in diesen Fällen typischerweise keine Frühverrentung vorliegt. In der Insolvenz ist das Schicksal der Arbeitsverhältnisse des Unternehmens der (alleinigen) Verfügungsbefugnis des Arbeitgebers entzogen. Im Fall der Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse wie auch im Fall der vollständigen Geschäftsaufgabe entfällt das Unternehmen als Basis von Beschäftigungen (BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 27 ff, 46 ff, 86 ff). Die Möglichkeit zur Durchführung betrieblicher Personalanpassungsmaßnahmen zu Lasten der Sozialversicherung kraft unternehmerischer Entscheidung, wie sie kennzeichnend für die unerwünschte frühere Praxis der Frühverrentung war (vgl Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Förderung eines gleitenden Übergangs in den Ruhestand vom 15.4.1996, BT-Drucks 13/4336, S 1), besteht in diesen Situationen nicht. Die Einführung großzügigerer Kriterien wäre hingegen anfälliger für solche Maßnahmen und daher ungeeignet gewesen, Fehlanreize zu verhindern (vgl Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage verschiedener Abgeordneter und der Fraktion Bündnis

90/Die Grünen vom 22.7.2014, BT-Drucks 18/2186, S 9).

48

b) Die Rückausnahmeregelung des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 3 SGB VI genügt auch den Voraussetzungen zulässiger Typisierung durch den Gesetzgeber. Auch insoweit schließt sich der erkennende Senat dem 5. Senat des BSG (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 62 ff; BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 90 ff) an. Hierbei ist zu beachten, dass die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei einer bevorzugenden Typisierung besonders groß ist (BVerfG Beschluss vom 4.4.2001 - 2 BvL 7/98 - BVerfGE 103, 310, 319 - Juris RdNr 42).

49

Die in den Teils 3 aufgenommenen Rückausnahmefälle stellen gemessen am Normzweck Regelfälle dar, weil von deren Anrechnung auf die 45-jährige Wartezeit - wie in den anderen nicht nach Teils 2 von der Anrechnung ausgeschlossenen Fällen - kein Anreiz für eine unerwünschte Frühverrentung ausgeht. Zugleich wird durch die vom Gesetzgeber vorgenommene Typisierung nur eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen benachteiligt. So lag die Quote der wegen Nichterfüllung der Wartezeit - unter Einschluss aller hierfür in Frage kommender Gründe - abgelehnten Anträge auf Rente für besonders langjährig Versicherte seit deren Einführung konstant unter 1 % (vgl BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 94 ff). Im Jahr 2018 gab es 251 223 Neuanträge und 625 Ablehnungen wegen nicht erfüllter Wartezeit (Deutsche Rentenversicherung, Statistik über Rentenanträge gemäß § 5 RSVwV - Berichtszeitraum: Januar bis Dezember 2018, Tabelle: 003.00 Rentenanträge und ihre Erledigung nach Leistungsarten - Neuanträge und Sonderfälle insgesamt, abrufbar unter https://statistik-rente.de/drv/extern/rente/sk85 rentenantraege/tabellen 2018/201812 Rentenantrag Tabelle03.htm, letzter Aufruf 23.2.2019). Mithin lag die Quote 2018 sogar unter 0,25 %, wobei jedoch die Zahl der im Hinblick auf die streitige Regelung unterlassenen Antragstellungen nicht erfasst und vermutlich auch nicht feststellbar ist.

50

Die Ungleichbehandlung ist zudem nicht sehr intensiv. Wie bereits dargestellt können Versicherte, die mangels Anrechenbarkeit von Zeiten des Alg-Bezugs in den letzten zwei Jahren vor Rentenbeginn die Wartezeit von 45 Jahren nicht erfüllen, die fehlenden Beitragsmonate durch Ausübung einer (geringfügigen) versicherungspflichtigen Beschäftigung nachträglich erwirtschaften oder durch Ausübung einer solchen Tätigkeit parallel zum Alg-Bezug sogar vermeiden. Schließlich wäre die durch die Ungleichbehandlung entstehende Ungerechtigkeit nur unter Schwierigkeiten vermeidbar. Insbesondere die vom Kläger vorgeschlagene Einzelfallprüfung (vgl auch Graser/Helmich/Lindner, SozSich 2017, 415, 432) wäre vor dem Hintergrund stets möglicher, nicht dokumentierter Absprachen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bzw deren kollektiver Vertretung verwaltungsaufwendig und auch nicht zuverlässig durchzuführen (iE ebenso BSG Urteil vom 28.6.2018 - B 5 R 25/17 R - SozR 4-2600 § 51 Nr 2 RdNr 101 f, unter Hinweis auf die Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage verschiedener Abgeordneter und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 22.7.2014, BT-Drucks 18/2186, S 8).

51

4. Schließlich ist der Senat auch mit Blick auf Personen, deren Leistungsbezug vom Anrechnungsausschluss des § 51 Abs 3a S 1 Nr 3 Teils 2 SGB VI erfasst wird, obwohl dieser vor dem Inkrafttreten des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes begonnen hat oder damals bereits beendet war, nicht von der Verfassungswidrigkeit dieser Regelung überzeugt. Der Gesetzgeber war nicht aus Art 3 Abs 1 GG verpflichtet, eine weitere Ausnahme vom generellen Anrechnungsausschluss zugunsten dieser Personengruppe vorzusehen.

52

Zwar stellt die Regelung des Teils 2 eine Härte für den Kläger - und vergleichbar betroffene Personen - dar, weil sein Übertritt in die Transfergesellschaft (betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit) und Beendigung des befristeten Vertrags mit der w. - personalpartner GmbH zum 31.5.2013 bereits am 14.5.2012 und somit zu einem Zeitpunkt vereinbart worden ist, zu dem der Entwurf des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes noch nicht vorgelegen hat. Daher können Fehlanreize aufgrund der ab 1.7.2014 neu geregelten Altersrente für besonders langjährig Versicherte dafür nicht maßgeblich gewesen sein. Gleichwohl ist der Senat nicht von der Unvereinbarkeit des Teils 2 mit dem allgemeinen Gleichheitssatz überzeugt, weil auch die Wahl eines bestimmten Stichtags für eine anrechnungsunschädliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder zumindest die Kündigung bzw Vereinbarung hierüber ihrerseits neue Härten mit sich gebracht hätte und Art 3 Abs 1 GG dem Gesetzgeber nicht aufgibt, die zweckmäßigste oder gerechteste Lösung zu wählen (BVerfG Beschluss vom 11.11.2008 - 1 BvL 3/05 ua - BVerfGE 122, 151, 174 = SozR 4-2600 § 237 Nr 16 - Juris RdNr 62). Dies gilt - wie bereits der 5. Senat hervorgehoben hat (BSG Urteil vom 17.8.2017 - B 5 R 8/16 R - BSGE 124, 58 = SozR 4-2600 § 51 Nr 1, RdNr 55) - umso mehr, als der Kläger seinerzeit kein Vertrauen auf die Anrechenbarkeit von Zeiten des Bezugs von Entgeltersatzleistungen der Arbeitsförderung innerhalb der letzten zwei Jahre vor Rentenbeginn auf die 45-jährige Wartezeit haben konnte, weil derartige Zeiten nach der damaligen Rechtslage insoweit überhaupt nicht berücksichtigungsfähig waren (vgl § 51 Abs 3a SGB VI idF von Art 1 Nr 17 des Gesetzes zur Anpassung der Regelaltersgrenze an die demografische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung vom 20.4.2007, BGBl I 554).

53

Zudem waren Fehlanreize im Hinblick auf ein vorzeitiges Ausscheiden aus dem Erwerbsleben unter Inanspruchnahme von Alg bereits vor den Neuregelungen des RV-Leistungsverbesserungsgesetzes nicht ausgeschlossen. Wie auch der vorliegende Fall zeigt, konnten unter bestimmten Voraussetzungen schon damals Altersrenten vor Erreichen der Regelaltersgrenze in Anspruch genommen werden, wenn auch mit einem verringerten Zugangsfaktor ("Abschläge"). Dies gilt zB für die vom Kläger ab dem beantragten Rentenbeginn bezogene Altersrente für langjährig Versicherte (§ 236 SGB VI), wie auch für die Altersrente wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeitarbeit (§ 237 SGB VI; vgl hierzu BSG Urteil vom 12.3.2019 - B 13 R 5/17 R). Vor diesem Hintergrund erscheint es gerechtfertigt, diesen, unter dem Gesichtspunkt der "Frühverrentung" unerwünschten Weg nicht durch die neu eingeführte Gewährung einer unverminderten Rente nachträglich zu privilegieren, sondern vielmehr unabhängig vom Inkrafttreten der Regelung gleichzubehandeln. Zugleich ist dem Umstand

Rechnung zu tragen, dass sich die Gründe für den Leistungsbezug regelmäßig in ihrer Gänze nicht überprüfen lassen.

54

C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 und 4 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2019-09-20