-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	7
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	09.10.1997

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	20.10.1998

3. Instanz

Datum	27.07.2000

Auf die Revision des KlÃ¤gers wird das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 20. Oktober 1998 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurÃ¼ckverwiesen.

GrÃ¼nde:

I

Der KlÃ¤ger begehrt (nur noch) die Zahlung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) ab 1. September 1996.

Der im September 1935 geborene KlÃ¤ger bezog vom 1. August 1990 bis 25. Juli 1995 (bis zur ErschÃ¶pfung des Alg-Anspruchs) â mit Unterbrechungen â Arbeitslosengeld (Alg) und ab 26. Juli 1995 AnschluÃ-Alhi; diese war ihm bis 31. August 1996 bewillig worden. Daneben erzielte er aus beruflicher TÃ¤tigkeit EinkÃ¼nfte, die bei der HÃ¶he der Alhi berÃ¼cksichtigt wurden.

Mit Schreiben vom 26. Juni 1996 forderte ihn die Beklagte auf, bis 31. Juli 1996 Altersrente (AlR) zu beantragen; das Schreiben enthielt ua den Hinweis, daÃ der

Alhi-Anspruch ab 1. August 1996 bis zu dem Tag, an dem Rente beantragt werde, ruhe, wenn der Rentenantrag nicht bis 31. Juli 1996 gestellt werde. Die Beklagte entzog dem KlÃ¤ger, der sich geweigert hatte, der Aufforderung Folge zu leisten, zunÃ¤chst gemÃ¤Ã Â§ 66 Abs 1 Sozialgesetzbuch â Allgemeiner Teil â (SGB I) ab 1. August 1996 die Alhi, weil er nicht mitgeteilt habe, ob er einen Rentenantrag gestellt habe (Bescheid vom 12. August 1996), stÃ¼tzte jedoch spÃ¤ter (Widerspruchsbescheid vom 8. November 1996) ihr Vorgehen auf Â§ 48 Sozialgesetzbuch â Verwaltungsverfahren â (SGB X) iVm Â§ 134 Abs 3c ArbeitsfÃ¶rderungsgesetz (AFG). Diese Bescheide sowie einen Bescheid Ã¼ber die Erstattung von Alhi fÃ¼r die Zeit vom 1. bis 12. August 1996 (vom 19. November 1996) in der Gestalt des hierzu ergangenen Widerspruchsbescheids (vom 20. Dezember 1996) hat die Beklagte im Revisionsverfahren aufgehoben.

FÃ¼r den am 1. September 1996 beginnenden neuen Bewilligungsabschnitt lehnte die Beklagte die Fortzahlung von Alhi ab (Bescheid vom 19. November 1996; Widerspruchsbescheid vom 7. Mai 1997). Klage und Berufung blieben erfolglos (Gerichtsbescheid des Sozialgerichts (SG) vom 9. Oktober 1997; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) vom 20. Oktober 1998). Zur BegrÃ¼ndung seiner Entscheidung hat das LSG ausgefÃ¼hrt, der Anspruch auf Alhi ruhe gemÃ¤Ã Â§ 134 Abs 3c Satz 2 AFG, weil der KlÃ¤ger der ordnungsgemÃ¤Ãen Aufforderung der Beklagten zur Rentenantragstellung nicht nachgekommen sei. Â§ 134 Abs 3c AFG sei entgegen der Auffassung des KlÃ¤gers auch verfassungsgemÃ¤Ã.

Mit der Revision rÃ¼gt der KlÃ¤ger eine Verletzung von Â§ 134 Abs 3c AFG und der Art 2 Abs 1, 3 Abs 1, 12 Abs 1 und 20 Abs 3 Grundgesetz (GG). Er ist der Ansicht, Â§ 134 Abs 3c AFG verstoÃe insbesondere gegen das Grundrecht der Berufsfreiheit, weil er ein HinausdrÃ¤ngen des Arbeitslosen aus dem Erwerbsleben ermÃ¶gliche. Er selbst habe seine Lebensplanung danach ausgerichtet, erst mit dem vollendeten 65. Lebensjahr in Rente zu gehen; deshalb sei er auch im Rahmen der zulÃ¤ssigen Grenzen wÃ¤hrend der Arbeitslosigkeit stÃ¤ndig berufstÃ¤tig und bemÃ¼he sich um eine neue Vollzeitarbeitsstelle. Zumindest mÃ¼sse unter BerÃ¼cksichtigung dieser UmstÃ¤nde Â§ 134 Abs 3c AFG verfassungskonform ausgelegt und ein atypischer Fall angenommen werden, der die Beklagte zur ErmessensausÃ¼bung vor der Aufforderung zur Rentenantragstellung zwinge. Ermessen habe die Beklagte indes nicht betÃ¤tigt, so daÃ die Ablehnung der Alhi-Zahlung rechtswidrig sei.

Der KlÃ¤ger beantragt,
das Urteil des LSG und den Gerichtsbescheid des SG sowie die Aufforderung der Beklagten vom 26. Juni 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. November 1996 und den Bescheid vom 19. November 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Mai 1997 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm ab 1. September 1996 Alhi zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurÃ¼ckzuweisen.

Sie hÃ¤lt die Entscheidung des LSG fÃ¼r zutreffend. Sie ist der Ansicht, nach der gesetzlichen Regelung des Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG habe der KlÃ¤ger zur

Rentenantragstellung aufgefordert werden mÃ¼ssen; lediglich bei Vorliegen eines atypischen Sonderfalles kÃ¶nne sie hiervon abweichen. Eine solche Atypik sei hier indes nicht anzunehmen. Insbesondere sei die HÃ¶he der zu erwartenden AlR ohne Bedeutung; vielmehr solle nach den Gesetzesmaterialien der Grundsatz der Nachrangigkeit der Alhi gegenÃ¼ber Versicherungsleistungen auch im VerhÃ¤ltnis zu den Altersrenten verwirklicht werden. Entgegen der Ansicht des KlÃ¤gers sei die gesetzliche Regelung auch nicht verfassungswidrig; sie stelle sich als ErgÃ¤nzung zur Ruhensregelung bei tatsÃ¤chlicher Inanspruchnahme von AlR dar (Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG iVm Â§ 134 Abs 4 SÃ¤tze 1 und 3 AFG), die das Bundessozialgericht (BSG) bereits fÃ¼r verfassungsgemÃ¤ÃŒ angesehen habe.

II

1. Die Revision des KlÃ¤gers ist im Sinne der Aufhebung des LSG-Urteils und ZurÃ¼ckverweisung der Sache an das LSG begrÃ¼ndet (Â§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG)). Soweit das LSG noch Ã¼ber den Zeitraum vom 1. bis 31. August 1996 entschieden hat, ist der Rechtsstreit durch das angenommene Teilanerkenntnis erledigt (Â§ 101 Abs 2 SGG); insoweit gehen vom Urteil des LSG keine Rechtswirkungen mehr aus.

Mangels ausreichender tatsÃ¤chlicher Feststellungen des LSG ist der Senat nicht in der Lage, abschlieÃŒend darÃ¼ber zu befinden, ob dem KlÃ¤ger fÃ¼r den streitigen Zeitraum Alhi zusteht. Es fehlt zum einen an tatsÃ¤chlichen Feststellungen des LSG dazu, ob die Voraussetzungen fÃ¼r den Anspruch auf Rente wegen Alters voraussichtlich in absehbarer Zeit erfÃ¼llt waren (hierzu unter 7), ob der KlÃ¤ger von der Beklagten ordnungsgemÃ¤ÃŒ aufgefordert worden ist, innerhalb eines Monats einen Rentenantrag zu stellen (hierzu unter 9; zum Rechtscharakter der Aufforderung unter 8), und ob ein sogenannter atypischer Fall vorlag, bei dem die Beklagte hÃ¤tte Ermessen ausÃ¼ben mÃ¼ssen (hierzu unter 10 und 11). Sollten die Voraussetzungen fÃ¼r ein Ruhen des Alhi-Anspruchs gemÃ¤ÃŒ Â§ 134 Abs 3c Satz 2 AFG nicht erfÃ¼llt sein, wÃ¼rde es auÃŒerdem an tatsÃ¤chlichen Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen der GewÃ¤hrung von Alhi gemÃ¤ÃŒ Â§ 134 Abs 1 AFG fehlen.

2. In der Sache geht es im Revisionsverfahren nur noch um Alhi fÃ¼r die Zeit ab 1. September 1996, wobei das LSG nach der ZurÃ¼ckverweisung der Sache prÃ¼fen mag, bis wann der KlÃ¤ger die Leistung begehrt. Gegebenenfalls kÃ¶nnte es sich anbieten, den Streitgegenstand durch ErklÃ¤rungen der Beteiligten zu beschrÃ¤nken. Allerdings ist bei der Entscheidung Ã¼ber die Fortzahlung der Alhi nach AbschluÃŒ eines Bewilligungszeitraums gemÃ¤ÃŒ Â§ 139a Abs 2 AFG nach der Rechtsprechung des BSG eine ÃŒberprÃ¼fung aller Anspruchsvoraussetzungen dem Grunde und der HÃ¶he nach ohne jegliche Bindung an frÃ¼here Bescheide vorzunehmen (vgl nur zuletzt Urteil vom 15. Juni 2000 âŒ B 7 AL 64/99 R -, zur VerÃ¶ffentlichung vorgesehen, mwN), wobei in der zitierten Entscheidung offengeblieben ist, ob die Fortzahlung der Alhi eine Erneuerung der Arbeitslosmeldung bzw einen Wiederbewilligungsantrag voraussetzt (vgl hierzu BSG, Urteil vom 29. Juni 2000 âŒ B 11 AL 99/99 R -, zur VerÃ¶ffentlichung vorgesehen, mwN).

Damit hat der Senat Ã¼ber den Bescheid vom 19. November 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Mai 1997 zu befinden, der bereits Gegenstand des laufenden Klageverfahrens geworden war (vgl nur BSG SozR 1500 Â§ 86 Nr 1), weil er zwischen ErlaÃ des Widerspruchsbescheids vom 8. November 1996 und Klageerhebung gegen diesen Bescheid ergangen ist. DarÃ¼ber hinaus ist Gegenstand des Revisionsverfahrens die Aufforderung der Beklagten vom 26. Juni 1996 an den KlÃ¤ger, einen Rentenantrag zu stellen, in der Gestalt jenes Widerspruchsbescheids vom 8. November 1996; wie spÃ¤ter ausgefÃ¼hrt wird (vgl unter 8), handelt es sich nÃ¤mlich bei dieser Aufforderung um einen anfechtbaren Verwaltungsakt, den die Beklagte mit ihrem vom KlÃ¤ger angenommenen Teilanerkenntnis nicht aufgehoben hat. Ob weitere Bescheide fÃ¼r die Zeit nach dem 1. September 1996 ergangen sind, unterliegt mangels entsprechender RÃ¼ge nicht der PrÃ¼fung durch den Senat (vgl nur BSG SozR 3-4100 Â§ 44 Nr 11 S 35 mwN); das LSG wird dies jedoch nach der ZurÃ¼ckverweisung der Sache zu prÃ¼fen und gegebenenfalls ergangene Bescheide in das Verfahren einzubeziehen haben (Â§ 153 Abs 1, Â§ 96 Abs 1 SGG).

3. Richtigerweise hat der KlÃ¤ger eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage erhoben (Â§ 54 Abs 1 und 4 SGG). Der Erhebung einer Anfechtungs- und Verpflichtungsklage fÃ¼r den Fall, daÃ die Beklagte unter UmstÃ¤nden bei der Aufforderung zur Rentenantragstellung fehlerhaft gehandelt hat, bedarf es nicht. Auch in diesem Falle mÃ¼Ãte die Beklagte, selbst wenn die Aufforderung die AusÃ¼bung von Ermessen voraussetzen wÃ¼rde, nicht verurteilt werden, erneut Ã¼ber die Bewilligung von Alhi nach ordnungsgemÃ¤Ãer Aufforderung zur Rentenantragstellung zu befinden. Vielmehr ergÃ¤be sich allein aus der Aufhebung der fehlerhaften Aufforderung und der Aufhebung des Bescheids Ã¼ber die Alhi-Ablehnung, daÃ die Beklagte bei Vorliegen aller sonstigen Anspruchsvoraussetzungen Alhi fÃ¼r die Vergangenheit zu zahlen hÃ¤tte. Die in Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG vorgesehene (rechtmÃ¤Ãige) Aufforderung zur Rentenantragstellung kann nÃ¤mlich als gesetzliche Voraussetzung fÃ¼r die Rechtsfolge des Ruhens des Alhi-Anspruchs nach der Normlogik und Gesetzessystematik nicht mit Wirkung fÃ¼r die Vergangenheit nachgeholt werden; die Heilung einer fehlerhaften Aufforderung ist durch erneute Aufforderung nicht mÃ¶glich. Eine erneute Aufforderung kann vielmehr nur Rechtsgrundlage fÃ¼r das kÃ¼nftige Ruhen eines Alhi-Anspruchs sein.

4. Von Amts wegen zu berÃ¼cksichtigende VerfahrensmÃ¤ngel, die einer Entscheidung in der Sache entgegenstÃ¼nden, liegen nicht vor. Insbesondere war die Berufung des KlÃ¤gers gegen den Gerichtsbescheid des SG statthaft (Â§Â§ 105 Abs 2, 143, 144 Abs 1 SGG) und die Klage zulÃ¤ssig. Diese ist auch innerhalb der Monatsfrist des Â§ 84 SGG erhoben worden (Zustellung des Widerspruchsbescheids am 14. November 1996, Klageerhebung am 13. Dezember 1996), soweit der Senat Ã¼ber die Anfechtung der Aufforderung zur Rentenantragstellung vom 26. Juni 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. November 1996 (den Zeitraum vom 1. bis 31. August betreffend) zu befinden hat. Deshalb kann dahinstehen, ob nicht ohnedies der Klageweg dadurch wiedererÃ¶ffnet worden ist, daÃ die Beklagte mit dem spÃ¤teren, die Zeit ab 1. September betreffenden Bescheid vom 19. November 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7.

Mai 1997 unter inhaltlicher Bezugnahme auf die Aufforderung zur Rentenantragstellung vom 26. Juni 1996 die Fortzahlung von Alhi fÃ¼r einen neuen Bewilligungszeitraum abgelehnt hat.

5. Ob der KlÃ¤ger ab 1. September 1996 einen Anspruch auf Alhi hat, richtet sich nach Â§ 134 AFG (idF des Gesetzes zur Reform der Alhi (AlhiRG) vom 24. Juni 1996 â BGBl I 878 -, das am 28. Juni 1996 verkÃ¼ndet und rÃ¼ckwirkend zum 1. April 1996 in Kraft getreten ist; vgl auch die Ãbergangsvorschrift des Â§ 242v AFG und f Ã¼r die Zeit ab 1. April 1997 die Ãnderung des Â§ 134 AFG durch Art 11 Nr 30 des Gesetzes zur Reform der ArbeitsfÃ¶rderung vom 24. MÃ¤rz 1997 â BGBl I 594 â iVm Art 83 Abs 3 dieses Gesetzes). Sollten Zeiten ab 1. Januar 1998 im Streit sein, was das LSG zu klÃ¤ren hat, wÃ¤ren auch die Regelungen des Sozialgesetzbuchs â ArbeitsfÃ¶rderung â (SGB III) zu beachten, und zwar Â§ 202 Abs 1 SGB III, bei dessen PrÃ¼fung dann auf die unter Geltung des AFG ergangene Auforderung der Beklagten zur Rentenantragstellung zurÃ¼ckzugreifen wÃ¤re. GegenwÃ¤rtig bedarf es hierzu noch keines abschlieÃenden Urteils durch den Senat; allerdings hat der 11. Senat bereits entschieden, aus dem einschlÃ¤gigen Ãbergangsrecht des SGB III (Â§Â§ 426, 430 SGB III) sei zu entnehmen, daÃ die Rechtslage nach dem SGB III grundsÃ¤tzlich mit dessen Inkrafttreten am 1. Januar 1998 maÃgebend sei und die AFG-Regelungen nur in AusnahmefÃ¤llen Anwendung fÃ¤nden (BSG, Urteil vom 11. Mai 1999 â B 11 AL 71/98 R -, unverÃ¶ffentlicht; vgl auch Urteil des Senats vom 4. November 1999 â B 7 AL 76/98 R -, zur VerÃ¶ffentlichung vorgesehen).

Vorliegend hat das LSG einen Anspruch auf Alhi bereits unter Anwendung des Â§ 134 Abs 3c AFG abgelehnt, ohne daÃ es â ausgehend von seiner Rechtsansicht â auf die sonstigen Anspruchsvoraussetzungen ankam. Nach Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG soll das Arbeitsamt den Arbeitslosen, der in absehbarer Zeit die Voraussetzungen fÃ¼r den Anspruch auf Rente wegen Alters voraussichtlich erfÃ¼llt, auffordern, diese Rente innerhalb eines Monats zu beantragen; dies gilt nicht fÃ¼r Altersrenten, die vor dem fÃ¼r den Versicherten maÃgebenden Rentenalter in Anspruch genommen werden kÃ¶nnen. Stellt der Arbeitslose den Antrag nicht, ruht der Anspruch auf Alhi vom Tage nach Ablauf der Frist bis zu dem Tage, an dem der Arbeitslose Rente wegen Alters beantragt (Â§ 134 Abs 3c Satz 2 AFG).

134 Abs 3c AFG stellt damit eine von Â§ 66 SGB I abweichende Regelung dar, die fÃ¼r die Anwendung des Â§ 66 Abs 1 SGB I nur Raum lÃ¤Ãt, soweit der Arbeitslose (anderen) Mitwirkungspflichten der Â§Â§ 60 bis 62, 65 SGB I nicht nachkommt. Systematisch enthÃ¤lt Â§ 134 Abs 3c AFG in seinem Satz 2 die Ruhensregelung mit der alleinigen Voraussetzung, daÃ einer Aufforderung im Sinne des Satzes 1 nicht Folge geleistet worden ist, wÃ¤hrend Satz 1 die RechtmÃ¤Ãigkeitsvoraussetzungen der Aufforderung selbst normiert.

An der PrÃ¼fung der Voraussetzungen des Satzes 1 ist der Senat nicht im Hinblick auf Â§ 77 SGG gehindert. Zwar handelt es sich bei der Aufforderung der Beklagten vom 26. Juni 1996, einen Rentenantrag zu stellen, um einen Verwaltungsakt (vgl unter 8); dieser ist jedoch nicht bindend geworden. Dies ergibt sich bereits daraus, daÃ die Aufforderung keine Rechtsbehelfsbelehrung (Â§ 36 SGB X) enthielt und

somit fÃ¼r die Erhebung des Widerspruchs gegen dieses Schreiben die Jahresfrist des Â§ 66 Abs 2 SGG galt, die der KlÃ¤ger eingehalten hat. Offenbleiben kann deshalb, ob die Beklagte nicht ohnedies bei der Entscheidung Ã¼ber das Ruhen des Anspruchs zumindest nach Â§ 44 SGB X erneut in eine Ãberprüfung der RechtmÃ¤Ãigkeit der Aufforderung einzutreten hÃ¤tte, und zwar vornehmlich in den FÃ¤llen, in denen â wie hier â die Aufforderung auch gesetzliche Voraussetzung fÃ¼r die Ablehnung der Alhi ab Beginn eines neuen Bewilligungsabschnitts ist.

6. Die Anwendung des Â§ 134 Abs 3c SÃ¤tze 1 und 2 AFG ist nicht durch Satz 1 2. Halbsatz ausgeschlossen. Mit den dort bezeichneten Renten wegen Alters, die vor dem fÃ¼r den Versicherten maÃgeblichen Rentenalter in Anspruch genommen werden kÃ¶nnen, ist nicht etwa jede Altersrente gemeint, die vor Erreichung der Regelaltersgrenze von 65 Jahren (Â§ 35 Sozialgesetzbuch â Gesetzliche Rentenversicherung â (SGB VI)) als sogenannte vorgezogene Altersrente gewÃ¤hrt wird; denn mit Beendigung des 65. Lebensjahres erlischt ohnedies der Alhi-Anspruch (Â§ 134 Abs 4 Satz 1 AFG iVm Â§ 100 Abs 2 AFG). Die genannte Formulierung nimmt vielmehr auf diejenigen Regelungen des SGB VI Bezug, mit denen die Altersgrenzen von 60 und 63 Jahren fÃ¼r einige der vorgezogenen Altersrenten stufenweise angehoben worden sind, die aber gleichwohl die vorzeitige Inanspruchnahme dieser Renten unter Inkaufnahme von RentenabschlÃ¤gen zulassen (vgl Â§ 41 SGB VI idF des Gesetzes vom 23. Juli 1996 â BGBl I 1078 â und des Gesetzes vom 25. September 1996 â BGBl I 1461; derzeit Â§Â§ 236 ff SGB VI). Mit dem fÃ¼r den Versicherten maÃgebenden Rentenalter sind deshalb die jeweiligen, nach dem Geburtsmonat des Versicherten zu bestimmenden (ggf angehobenen) Altersgrenzen iS dieser Regelungen gemeint, bei deren Erreichung die Rente in vollem Umfang (Zugangsfaktor 1,0), dh ohne Rentenabschlag, gewÃ¤hrt wird (vgl Â§ 77 Abs 1 Nr 3 SGB VI in der bis 31. Dezember 2000 geltenden Fassung; siehe dazu Ebsen in Gagel, AFG, Stand Januar 1998, RdNr 188d zu Â§ 134; KÃ¤rcher in Niesel, AFG, 2. Aufl 1997, RdNrn 91 f zu Â§ 134). Renten iS des Â§ 134 Abs 3c AFG, die vor dem fÃ¼r den Versicherten maÃgebenden Rentenalter in Anspruch genommen werden, sind somit nur solche, die wegen der "vorzeitigen Inanspruchnahme" mit einem geringeren Zugangsfaktor als 1,0 % (= Rentenabschlag) verbunden sind (vgl Â§ 77 Abs 2 Nr 1 SGB VI). MaÃgeblich fÃ¼r einen im Juli 1996 voraussichtlich bestehenden Rentenanspruch des KlÃ¤gers auf vorgezogene AlR, der hier in erster Linie als AlR-Anspruch wegen Arbeitslosigkeit in Betracht kommt, ist Â§ 41 Abs 1 SGB VI iVm Anl 19, der indes den KlÃ¤ger nicht erfaÃt, weil dieser vor dem 1. Januar 1937 geboren ist und daher nach wie vor diese Rente grundsÃ¤tzlich mit 60 Jahren beanspruchen kann.

7. Bereits die rentenrechtlichen Voraussetzungen fÃ¼r die RechtmÃ¤Ãigkeit der Aufforderung kÃ¶nnen mangels ausreichender tatsÃ¤chlicher Feststellungen durch das LSG nicht beurteilt werden. Insoweit sind zwei Gesichtspunkte zu unterscheiden. Das LSG hÃ¤tte zum einen prÃ¼fen mÃ¼ssen, ob voraussichtlich ein Anspruch auf Rente wegen Alters bestand; die Anspruchsvoraussetzungen muÃten zum anderen in absehbarer Zeit erfÃ¼llt sein. Diese Formulierung ("in absehbarer Zeit") soll der Beklagten ermÃ¶glichen, bei "voraussichtlichem" Anspruch den Arbeitslosen so rechtzeitig aufzufordern, daÃ unter

BerÃ¼cksichtigung der Ã¼blichen Bearbeitungszeit eines Rentenantrags dem frÃ¼hestmÃ¶glichen Entstehungszeitpunkt des AlR-Anspruchs (Â§ 99 Abs 1 SGB VI) Rechnung getragen werden kann. Die Formulierung "voraussichtlich" bedeutet demgegenÃ¼ber, daÃ□ die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen fÃ¼r die GewÃ¤hrung einer AlR nicht mit GewiÃ□heit vorliegen mÃ¼ssen, sondern daÃ□ ein geringerer Grad an Sicherheit als Voraussetzung fÃ¼r die Aufforderung genÃ¼gt, einen Rentenantrag zu stellen.

Ausreichend ist in diesem Zusammenhang auch ein Teilrentenanspruch (Â§ 42 Abs 1 und 2 SGB VI), wie ein Vergleich mit der Regelung des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG zeigt. Nach dieser Vorschrift ruht der Anspruch auf Alhi (vgl Â§ 134 Abs 4 Satz 1 AFG) wÃ¤hrend der Zeit, fÃ¼r die dem Arbeitslosen eine AlR aus der gesetzlichen Rentenversicherung oder Knappschaftsausgleichsleistung oder Ã¤hnliche Leistung Ã¶ffentlich-rechtlicher Art zuerkannt ist. Hierzu hat der Senat bereits entschieden, daÃ□ auch der Bezug einer Teilrente ruhensbegrÃ¼ndend ist (BSGE 81, 134, 140 = SozR 3-4100 Â§ 142 Nr 2). Mit der EinfÃ¼gung des Abs 3c in Â§ 134 AFG durch das AlhiRG sollte die Ruhensregelung des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG â□□ allerdings nur bezogen auf den AlR-Anspruch â□□ konzeptionell ergÃ¤nzt werden (BSG aaO); die Alhi soll nicht erst ruhen, wenn die AlR zuerkannt ist, sondern schon dann, wenn der Arbeitslose seinen Lebensunterhalt mittels einer AlR bestreiten kÃ¶nnte, aber einen Antrag auf GewÃ¤hrung dieser Rente nicht stellt (vgl den Bericht des Abgeordneten Adolf Ostertag zur Beschlussempfehlung des Ausschusses fÃ¼r Arbeit und Sozialordnung in BT-Drucks 13/3725 S 10). Wie bei Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG muÃ□ deshalb auch bei Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG ein Anspruch auf Teilrente genÃ¼gen.

Nach der ZurÃ¼ckverweisung der Sache wird das LSG zu ermitteln haben, ob und ab wann die Voraussetzungen fÃ¼r die GewÃ¤hrung einer AlR zum Zeitpunkt der Aufforderung der Beklagten vorlagen. Obwohl keine vÃ¶llige GewiÃ□heit verlangt wird, kann dabei auf eine PrÃ¼fung der Anspruchsvoraussetzungen des Â§ 38 SGB VI (hier idF des Gesetzes vom 23. Juli 1996 â□□ BGBl I 1078 â□□ in Kraft ab 1. August 1996) â□□ gegebenenfalls auch des Â§ 37 SGB VI â□□ iVm Â§ 99 Abs 1 SGB VI und Â§ 34 SGB VI nicht verzichtet werden. Welcher Grad der GewiÃ□heit zu verlangen ist, bedarf zum gegenwÃ¤rtigen Zeitpunkt noch keiner Entscheidung; diese wÃ¤re nur dann erforderlich, wenn bei einer Ã□berprÃ¼fung der Anspruchsvoraussetzungen irgendwelche Zweifel verblieben. Auch die Frage nach der "absehbaren Zeit" braucht erst beantwortet zu werden, wenn ermittelt ist, wann der AlR-Anspruch entstanden wÃ¤re.

Jedenfalls genÃ¼gt es â□□ schon nach dem Wortlaut der Vorschrift â□□ nicht, wenn die Beklagte und das LSG allein darauf abstellen, daÃ□ der KlÃ¤ger zum Zeitpunkt der Aufforderung bereits das 60. Lebensjahr vollendet hatte und bereits lÃ¤nger als ein Jahr arbeitslos war. Denn Â§ 38 SGB VI enthÃ¤lt weitere Voraussetzungen fÃ¼r einen Rentenanspruch, ua die ErfÃ¼llung der Wartezeit und einer besonderen Vorversicherungszeit. WÃ¼rden diese Ã¼berhaupt nicht geprÃ¼ft, beruhte die Aufforderung der Beklagten auf einer reinen Vermutung und wÃ¼rde eine Aufforderung "ins Blaue hinein" darstellen. Ein solches VerstÃ¤ndnis der Vorschrift verstieÃ□e schon deshalb gegen Sinn und Zweck der Norm, weil nach Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG im Hinblick auf die Formulierung "soll" in atypischen FÃ¤llen vor der

Aufforderung zur Rentenantragstellung Ermessen auszuÃ¼ben bzw von einer Aufforderung uU sogar im Sinne einer Ermessensschrumpfung abzusehen ist, und zwar auch im Hinblick auf die zu erwartende RentenhÃ¶he (vgl unter 10). Aber auch der Rechtscharakter der Aufforderung impliziert eine nÃ¤here Ãberprüfung durch die Bundesanstalt fÃ¼r Arbeit.

8. Denn bei der Aufforderung zur Stellung eines Rentenantrags handelt es sich um einen belastenden Verwaltungsakt (Â§ 31 SGB X), der in die Rechte des Arbeitslosen unmittelbar eingreift (vgl zu einer Ã¤hnlichen Situation im Krankenversicherungsrecht der 3. Senat des BSG, der in bezug auf die Aufforderung zur Stellung eines Rehabilitations- oder Rentenantrags die Formulierung "rechtsverbindlich" gebraucht: BSGE 52, 26, 31 = SozR 2200 Â§ 1248 Nr 33; BSG, Urteil vom 4. Juni 1981 â 3 RK 82/80 -, USK 81125). Die Aufforderung hat Regelungscharakter (so auch Ebsen in Gagel, AFG, Stand Januar 1998, RdNr 188g zu Â§ 134); ihr fehlt es insbesondere nicht an der Unmittelbarkeit der Auenwirkung. Selbst wenn es sich bei der von Arbeitslosen geforderten Rentenantragstellung nicht um ein (durch Vollstreckung) erzwingbares Verhalten handelt (vgl zu einer derartigen VerfÃ¼gung BSG SozR 7815 Art 1 Â§ 7 Nr 1 S 3 f), wird doch durch die Aufforderung zur Rentenantragstellung auf den Arbeitslosen ein Druck ausgeÃ¼bt, der dem Verlangen nach einem (durch Vollstreckung) erzwingbaren Verhalten nahekommt. Stellt nÃ¤mlich der Arbeitslose trotz entsprechender Aufforderung den von ihm verlangten Rentenantrag nicht, ruht sein Anspruch ohne weiteres nach Â§ 134 Abs 3c Satz 2 AFG. Die Voraussetzungen fÃ¼r diese Rechtsfolge sind mit anderen Worten allesamt in Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG als tatbestandliche Voraussetzungen fÃ¼r die Aufforderung selbst genannt, wÃ¤hrend die PrÃ¼fung des Satzes 2 sich allein darauf beschrÃ¤nkt, ob der Antrag gestellt wurde, also nur noch marginale Bedeutung besitzt. Wie noch spÃ¤ter auszufÃ¼hren ist (vgl unter 11), wird der Arbeitslose bereits durch die Aufforderung zur Rentenantragstellung im Hinblick auf die Rechtswirkungen des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG faktisch aus dem Erwerbsleben herausgedrÃ¤ngt. Dann aber ergibt sich kein essentieller Unterschied zu einem (durch Vollstreckung) erzwingbaren Verhalten; es handelt sich vielmehr um einen unmittelbaren Eingriff in die Rechtsposition des Arbeitslosen. Es kann offenbleiben, ob gleiche Überlegungen fÃ¼r Â§ 61 SGB I oder Â§ 132 AFG gelten (vgl hierzu: BSGE 62, 173, 175 = SozR 4100 Â§ 132 Nr 4; BSG SozR 4100 Â§ 132 Nr 1 S 7; BSG, Urteil vom 8. Dezember 1987 â 7 RAr 4/86 -, AuB 1988, 138, 139). Das LSG wird die erforderliche rentenrechtliche AbklÃ¤rung nachzuholen haben.

9. Dem Senat ist darÃ¼ber hinaus keine abschlieende Entscheidung mÃ¶glich, ob die Aufforderung der Beklagten aus anderen als rentenrechtlichen GrÃ¼nden ordnungsgemÃ¤ war. Keiner abschlienden Entscheidung bedarf die Frage, ob der Arbeitslose â Ã¼ber die im Gesetz genannten Voraussetzungen hinaus â mit der Aufforderung zur Rentenantragstellung Ã¼ber die Rechtsfolgen einer Nichtstellung dieses Antrags belehrt werden mu. Im Hinblick auf die gravierenden gesetzlichen Folgen wird dies wohl bejaht werden mÃ¼ssen (Ebsen in Gagel, AFG, Stand Januar 1998, RdNr 188j zu Â§ 134; vgl auch in anderem Zusammenhang BSGE 84, 270, 276 mwN = SozR 3-4100 Â§ 119 Nr 19). Die AnhÃ¶rung des KlÃ¤gers (Â§ 24 SGB X) ist spÃ¤testens im Widerspruchsverfahren (betreffend den Bescheid

vom 12. August 1996) nachgeholt worden (Â§ 41 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 3 SGB X).

Die tatsÃ¤chlichen Feststellungen des LSG ermÃ¶glichen dem Senat aber kein Urteil darÃ¼ber, ob die Beklagte den KlÃ¤ger aufgefordert hat, "innerhalb eines Monats" die Rente zu beantragen, ob also mit der im Schreiben vom 26. Juni 1996 genannten Frist bis "31. Juli 1996" die Monatsfrist eingehalten war. Es fehlen Feststellungen dazu, wann dem KlÃ¤ger das Schreiben der Beklagten vom 26. Juni 1996 bekanntgegeben worden ist (Â§ 37 SGB X). Sollte es, wovon nach Aktenlage auszugehen ist, durch die Post Ã¼bermittelt worden sein, wÃ¼rde das Schreiben am dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekanntgegeben gelten (Zugangsfiktion), auÃer wenn es nicht oder zu einem spÃ¤teren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Beklagte den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen (Â§ 37 Abs 2 SGB X) und gegebenenfalls die Nachteile einer Nichtbeweisbarkeit zu tragen. Es ist nicht ausgeschlossen, daÃ das Schreiben vom 26. Juni 1996 erst am 28. Juni oder spÃ¤ter abgesandt worden ist; denn das AlhiRG, mit dem Abs 3c in Â§ 134 AFG eingefÃ¼gt worden ist, ist erst am 28. Juni 1996 verkÃ¼ndet worden.

10. SchlieÃlich kann der Senat mangels hinreichender tatsÃ¤chlicher Feststellungen durch das LSG nicht abschlieÃend darÃ¼ber befinden, ob die Beklagte, wovon sie ausgegangen ist, gehalten war, den KlÃ¤ger zur Rentenantragstellung aufzufordern. HÃ¤tte die Beklagte bei der Aufforderung zur Rentenantragstellung Ermessen ausÃ¼ben mÃ¼ssen, wÃ¤ren die Aufforderung und die darauf aufbauende Ablehnung der Alhi-GewÃ¤hrung fÃ¼r die Zeit ab 1. September 1996 mangels ErmessensausÃ¼bung rechtswidrig (Â§ 30 SGB I, Â§ 54 Abs 2 Satz 2 SGG). GemÃ¤Ã Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG "soll" das Arbeitsamt den Arbeitslosen auffordern, einen Rentenantrag zu stellen. Nach der Ã¼blichen Gesetzesterminologie hat der Gesetzgeber der Bundesanstalt fÃ¼r Arbeit in Â§ 134 Abs 3c AFG durch diese Formulierung â wie auch in anderen vergleichbaren FÃ¤llen â ein gebundenes Ermessen zugestanden (vgl etwa zu Â§ 48 SGB X Steinwedel in Kasseler Komm, Stand 30. April 2000, RdNrn 35 ff mwN, und zu Â§ 2 Abs 1 Satz 1 Schwerbehindertengesetz Urteil des Senats vom 2. MÃ¤rz 2000 â B 7 AL 46/99 R -, zur VerÃ¶ffentlichung vorgesehen). Dies bedeutet, daÃ in atypischen FÃ¤llen Ermessen auszuÃ¼ben ist bzw von der Aufforderung zur Rentenantragstellung sogar abgesehen werden muÃ. DarÃ¼ber, ob ein atypischer Fall vorliegt, ist keine allgemeine Aussage mÃ¶glich; vielmehr ist auf den Zweck der Regelung und die UmstÃ¤nde des Einzelfalls abzustellen (vgl BSGE 59, 111, 116 = SozR 1300 Â§ 48 Nr 19). Der Zweck seinerseits ergibt sich zuvÃ¶rderst aus GesetzesbegrÃ¼ndung und Systematik des NormgefÃ¼ges.

Mit der EinfÃ¼gung des Abs 3c in Â§ 134 AFG sollte nach dem ausdrÃ¼cklichen Willen des Gesetzgebers der Grundsatz der Nachrangigkeit der Alhi gegenÃ¼ber Versicherungsleistungen auch im VerhÃ¤ltnis zu den Renten wegen Alters verwirklicht werden (BT-Drucks 13/2898 S 6 zu Nr 2 Buchst b). Da es hierzu aber eines Rentenantrags bedarf, der dem Dispositionsrecht des Arbeitslosen unterliegt, sollte und muÃte dessen Dispositionsrecht eingeschrÃ¤nkt werden (BT-Drucks aaO; Bericht des Abgeordneten Adolf Ostertag zur Beschlussempfehlung des Ausschusses fÃ¼r Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucks 13/3725 S 10). Diese

gesetzliche Zielsetzung darf indes nicht isoliert, sondern muÃ im Kontext zu Â§Â§ 118 Abs 1 Nr 4, 134 Abs 4 Satz 1 AFG gesehen werden. Danach ruht der Alhi-Anspruch mit Zuerkennung der AlR in vollem Umfang und ohne RÃ¼cksicht auf die HÃ¶he der AlR. Grund dafÃ¼r ist, daÃ der Gesetzgeber typisierend davon ausgeht, daÃ der AlR-EmpfÃ¤nger aus dem Erwerbsleben ausgeschieden ist und der Arbeitsvermittlung nicht mehr zur VerfÃ¼gung steht (BSGE 81, 134, 139 = SozR 3-4100 Â§ 142 Nr 2). Diese Annahme und damit die gesamte Konzeption des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG lÃ¤Ãt sich aber nur rechtfertigen, weil der Arbeitslose sein Dispositionsrecht zur Stellung eines Rentenantrags selbst ausgeÃ¼bt hat; denn gerade dieser Umstand dokumentiert seine Situation im Erwerbsleben bzw sein Ausscheiden aus diesem (BSG aaO) und rechtfertigt damit die Gleichstellung mit den Arbeitslosen, die bereits das 65. Lebensjahr vollendet und deshalb keinen Alg/Alhi-Anspruch mehr besitzen (BSG aaO).

Wenn der Gesetzgeber mit Â§ 134 Abs 3c AFG (nur) den Nachrang der Alhi realisieren wollte, mit anderen Worten nur verhindern wollte, daÃ sich ein Arbeitsloser auf BedÃ¼rftigkeit berufen kann (Â§ 134 Abs 1 Satz 1 Nr 3 AFG), so setzt dies denknotwendig voraus, daÃ die AlR regelmÃ¤Ãig nicht niedriger ist als die Alhi. Um die Frage der BedÃ¼rftigkeit geht es nÃ¤mlich nur, wenn die zu erwartende AlR mindestens so hoch ist wie die zu zahlende Alhi; wÃ¤re sie niedriger, mÃ¼Ãte der die AlR Ã¼bersteigende Alhi-Betrag weiter gezahlt werden. Diese Rechtsfolge kann allerdings wegen Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG iVm Â§ 134 Abs 4 Satz 1 AFG nicht eintreten, weil danach der Alhi-Anspruch in vollem Umfang ruht, selbst wenn der AlR-Anspruch noch so niedrig ist. Aufgabe des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG ist dabei die Abgrenzung sozialrechtlicher Risikobereiche mittels der Fiktion eines Ausscheidens aus dem Erwerbsleben, nicht die Durchsetzung der Nachrangigkeit des Alhi-Anspruchs (BSGE 81, 134, 140 = SozR 3-4100 Â§ 142 Nr 2). Zwar wird die Wirkung des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG durch Â§ 134 Abs 3c AFG verstÃ¤rkt (BSG aaO); Â§ 134 Abs 3c AFG dient aber gleichwohl nach der ausdrÃ¼cklichen BegrÃ¼ndung des Gesetzgebers konzeptionell nicht der Aufteilung in ZustÃ¤ndigkeitsbereiche der Bundesanstalt fÃ¼r Arbeit und der RentenversicherungstrÃ¤ger. Hat nun der Gesetzgeber vor diesem Hintergrund die Ruhenswirkung des Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG nicht auf den Bezug der AlR nach freiwilliger Rentenantragstellung beschrÃ¤nkt, so mÃ¼ssen als untypisch im Rahmen des Â§ 134 Abs 3c Satz 1 AFG alle die FÃ¤lle angesehen werden, in denen die zu zahlende AlR niedriger als die zu zahlende Alhi wÃ¤re. Nur diese Auslegung ist mit dem Gesamtkonzept der Â§Â§ 118 Abs 1 Nr 4, 134 Abs 3c AFG vereinbar. Offenbleiben kann insoweit, ob eine verfassungskonforme Auslegung, etwa im Hinblick auf Art 12 GG, zu einer entsprechenden Auslegung des Â§ 134 Abs 3c AFG nÃ¶tigen wÃ¼rde, weil Â§ 134 Abs 3c AFG, selbst wenn er subjektiv keine berufsregelnde Tendenz besitzt, faktisch jedenfalls den Arbeitslosen iVm Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG so behandelt, als sei er aus dem Erwerbsleben ausgeschieden. Dieser Auslegung der Norm steht im Ã¼brigen nicht entgegen, daÃ die Bundesregierung auÃerhalb des Gesetzgebungsverfahrens und nach ErlaÃ des Gesetzes im Dezember 1996 Ã¼ber den Parlamentarischen StaatssekretÃ¤r GÃ¼nther die Rechtsansicht vertrat, die HÃ¶he der zu erwartenden Rente sei fÃ¼r die Frage der Atypik unbeachtlich (BT-Drucks 13/6447 S 23 zu Nr 29). Das LSG wird deshalb die (voraussichtliche) HÃ¶he der vom KlÃ¤ger bei Rentenantragstellung im Juli 1996 zu

erwartenden AlR im einzelnen zu ermitteln haben.

11. Eine genauere PrÃ¼fung, ob ein atypischer Fall vorliegt, ist auÃerdem erforderlich, wenn der Arbeitslose â wie hier â noch Verdienste aus beruflichen TÃ¤tigkeiten erzielt, die entweder auf die Alhi angerechnet werden (Â§ 134 Abs 4 Satz 1 AFG iVm Â§ 115 AFG) oder sogar fÃ¼r TeilzeitrÃ¤ume dem Alhi-Anspruch entgegenstehen (fehlende VerfÃ¼gbarkeit oder Arbeitslosigkeit). Denn wird â wie bereits ausgefÃ¼hrt â in Â§ 118 Abs 1 Nr 4 AFG typisierend unterstellt, daÃ der EmpfÃ¤nger einer AlR aufgrund seiner Rentenantragstellung wie ein aus dem Erwerbsleben Ausgeschiedener zu behandeln ist, so ist dieses Konzept nur schlÃ¼ssig, wenn es sich bei dem Arbeitslosen, der nach Â§ 134 Abs 3c AFG zur Rentenantragstellung aufgefordert wird, gerade um den typischen Ã¤lteren Arbeitslosen handelt, der nach dem Bezug von Alg wegen seines Alters im Hinblick auf die Arbeitsmarktlage ohnedies nur noch eingeschrÃ¤nkt vermittelbar ist und tatsÃ¤chlich keine beruflichen TÃ¤tigkeiten mehr ausÃ¼bt. Ein Vergleich mit anderen Vorschriften des AFG bestÃ¤tigt dies. So soll das Arbeitsamt nach Â§ 105c Abs 2 AFG den Arbeitslosen auffordern, einen AlR-Antrag zu stellen, wenn er das 58. Lebensjahr vollendet hat und die in Â§ 101 bis 103 genannten Voraussetzungen fÃ¼r den Anspruch auf Alg allein deshalb nicht erfÃ¼llt, weil er nicht bereit ist, jede zumutbare BeschÃ¤ftigung anzunehmen oder an zumutbaren beruflichen BildungsmaÃnahmen teilzunehmen. Die mangelnde Bereitschaft des Arbeitslosen, jede zumutbare BeschÃ¤ftigung anzunehmen, dokumentiert, daÃ es sich um einen LeistungsempfÃ¤nger handelt, der sich bereits aus dem Erwerbsleben zurÃ¼ckzieht. Gleiches gilt fÃ¼r Â§ 249e Abs 4 AFG, wonach das Arbeitsamt einen EmpfÃ¤nger von AltersÃ¼bergangsgeld (AlÃ¼g) zur Stellung eines AlR-Antrags auffordern kann; auch der AlÃ¼g-EmpfÃ¤nger muÃ nicht mehr bereit sein, jede zumutbare BeschÃ¤ftigung anzunehmen (Â§ 249e Abs 2 Nr 2 AFG). Ein atypischer Fall liegt mithin um so eher vor, je mehr der Alhi-EmpfÃ¤nger noch am Berufsleben teilnimmt. Dies gilt in besonderer Weise, wenn der Arbeitslose die Hinzuverdienstgrenzen bei einer Altersvollrente Ã¼berschreitet (Â§ 34 Abs 3 SGB VI) bzw eine Teilrente (Â§ 42 SGB VI) beantragen mÃ¼Ãte.

Das LSG wird dies und gegebenenfalls die sonstigen Voraussetzungen eines Alhi-Anspruchs zu ermitteln und zu prÃ¼fen sowie bei seiner Kostenentscheidung zu berÃ¼cksichtigen haben, daÃ die Beklagte den Anspruch des KlÃ¤gers teilweise anerkannt hat. Bei dieser Sach- und Rechtslage bedarf es keiner Entscheidung darÃ¼ber,

ob die Regelung des Â§ 134 Abs 3c AFG verfassungsgemÃ¤Ã ist. Verfassungsrechtlichen Bedenken kann im Ã¼brigen im Rahmen einer PrÃ¼fung der Atypik und einer Ermessensreduzierung Rechnung getragen werden.

Erstellt am: 29.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024