

Die Rentenversicherung

Organ für den Bundesverband der Rentenberater e.V.

Das Fremdrentengesetz im überstaatlichen Kontext

51. Jahrgang
Heft 2 – Februar 2010
– Auszug –
Autor: Markus Vogts

Von Markus Vogts

Die EU-Osterweiterung erfüllt das Fremdrentengesetz (FRG) mit neuem Leben. Denn Renten aus den früheren europäischen Vertreibungsgebieten können jetzt stets auch im Inland bezogen werden. Weil mit dem deutschen Rentenantrag grundsätzlich das Rentenfeststellungsverfahren in sämtlichen EU-Mitgliedstaaten ausgelöst wird, in denen der Versicherte Versicherungszeiten zurückgelegt hat¹, stellt sich damit zunächst die Frage, warum das Fremdrentengesetz in Bezug auf die heute im Geltungsbereich der EG-Verordnungen liegenden früheren Vertreibungsgebiete überhaupt noch anwendbar ist.

Tatsächlich erlangt nun durch die Möglichkeit des Bezugs von Renten aus früheren osteuropäischen Vertreibungsgebieten erstmals die über Jahrzehnte ein Schattendasein fristende Anrechnungsbestimmung des § 31 FRG praktische Bedeutung. Sie ordnet an, dass die deutsche Rente im Falle der Gewährung einer ausländischen Rente gekürzt wird, soweit die ausländische Rente auf bereits innerstaatlich abgegoltenen Zeiten beruht. In der Hoffnung, unter Bezugnahme auf die durch Artikel 44 Abs. 2 Satz 2 VO (EWG) Nr. 1408/71 bei Altersrenten eingeräumte Dispositionsbefugnis die fremdländische Rente auf unbestimmte Zeit und in Bezug auf die Anwendung von § 31 FRG folgenlos aufschieben zu können, erklärten daher viele Berechtigte den zeitlich nicht befristeten Aufschub der fremdländischen Rente. Die DRV wertete diese Erklärung aber wie einen Verzicht und kürzte die deutsche Rente um eine fiktiv berechnete ausländische Rente. Der Artikel soll einen Überblick geben, wie das überstaatliche EG-Recht derzeit auf das FRG einwirkt und den praktischen Umgang hiermit beeinflusst.

1. Anwendungsausschluss nach § 2 FRG

Nach seinem Sinn und Zweck gilt das FRG grundsätzlich nur subsidiär. Dies verdeutlicht § 2 FRG. Hiernach wird die Anwendung des FRG für Versicherungs- und Beschäftigungszeiten ausgeschlossen, die in einem anderen Staat, mit dem sozialversicherungsrechtliche Beziehungen bestehen, anrechnungsfähig sind. Allerdings können in zwischenstaatlichen Abkommen Ausnahmen von diesem Grundsatz vereinbart werden. Von dieser Möglichkeit ist – nicht nur in Bezug auf die neuen EU-Mitgliedstaaten – umfassend Gebrauch gemacht worden.

Das Rechtshandbuch der Deutschen Rentenversicherung Bund enthält unter § 2 FRG eine Länderübersicht zur jeweiligen Anrechnungsfähigkeit der FRG-Zeiten:

- Bosnien-Herzegowina: Ziffer 12 Buchstabe a Schlussprotokoll des deutsch-jugoslawischen SVA vom 12.10.1968
- Bulgarien: Nr. 10 Schlussprotokoll des deutsch-bulgarischen SVA vom 17.12.1997 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchst. A Nr. 2b VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Estland: Art. 6 § 4 Abs. 1a FANG (bei FRG-Berechtigung vor dem 01.05.2004)
- Kroatien: Nr. 15 Buchstabe a Schlussprotokoll zum deutsch-kroatischen SVA vom 24.11.1997
- Lettland: Art. 6 § 4 Abs. 1a FANG (bei FRG-Berechtigung vor dem 01.05.2004)
- Litauen: Art. 6 § 4 Abs. 1a FANG (bei FRG-Berechtigung vor dem 01.05.2004)
- Mazedonien: Ziffer 15 Schlussprotokoll des deutsch-mazedonischen SVA vom 08.07.2003
- Österreich: Art. 14 Abs. 2 Buchstabe g des deutsch-österreichischen SVA vom 04.10.1995 (DÖSVA 1995) regelt die Weitergeltung von Ziffer 19 Buchstabe b Nr. 2 des Schlussprotokolls des „alten“ deutsch-österreichischen SVA vom 22.12.1966 (DÖSVA 1966)
- Polen: Art. 19 Abs. 4 des DPSVA vom 08.12.1990 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 19b VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Rumänien: Nr. 13 Schlussprotokoll zum deutsch-rumänischen SVA vom 08.04.2005 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 20b VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Serbien und Montenegro: Ziffer 12 Buchstabe a Schlussprotokoll des deutsch-jugoslawischen SVA vom 12.10.1968
- Slowakei: Nr. 9 Schlussprotokoll des deutsch-slowakischen SVA vom 12.09.2002 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 22 VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Slowenien: Nr. 15 Buchstabe a Schlussprotokoll zum deutsch-slowenischen SVA vom 24.09.1997 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 21b VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Tschechien: Nr. 14 Schlussprotokoll des deutsch-tschechischen SVA vom 27.07.2001 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 5 VO (EWG) Nr. 1408/71)
- Ungarn: Nr. 16 Schlussprotokoll des deutsch-ungarischen SVA vom 02.05.1998 (gilt weiter durch Eintrag in den Anhang III Buchstabe A Nr. 16b VO (EWG) Nr. 1408/71)

Bei FRG-Berechtigten aus den „klassischen“ Vertreibungsgebieten Osteuropas kommt ein Ausschluss daher regelmäßig nicht in Betracht.

2. Der Fiktivabzug nach § 31 FRG

Häufig wird von Betroffenen nicht beachtet, dass das über- und zwischenstaatliche Recht bei der Inanspruchnahme von Invaliditäts- und Hinterbliebenenrenten ausnahmslos von der Antragsgleichstellung ausgeht und insoweit kein Dispositionsrecht einräumt. Ein ausdrücklich erklärter Wille, die fremdländische Invaliditäts- oder Hinterbliebenenrente nicht beziehen zu wollen, steht deshalb einem Verzicht gleich. Wird die Aufschubklärung auch nach behördlicher Aufklärung und Beratung nicht widerrufen, so geht die Verwaltungspraxis nach vorheriger Anhörung von einem nach § 46 Abs. 2 SGB I rechtlich unwirksamen Verzicht aus und kürzt die deutsche Rente – gestützt auf § 45 SGB X – um den aus dem früheren Vertreibungsgebiet zustehenden fiktiven Anspruch, der hierbei in der Regel pauschal nach speziellen Ländertabellen errechnet wird.

Wie bei den nach EU-Recht nicht aufschiebbaren Invaliditäts- und Hinterbliebenenrenten verfährt die Deutsche Rentenversicherung allerdings auch bei nach Artikel 44 Abs. 2 Satz 2 VO (EWG) Nr. 1408/71 aufgeschobenem fremdländischen Altersrentenbezug und führt zur Begründung in der Regel aus, die Zulässigkeit der Minderung der nach dem FRG berechneten Rente um die voraussichtlich zustehende fremdländische Rente (Fiktivabzug) ergebe sich aus dem Sinn des § 31 FRG und stehe insbesondere im Zusammenhang mit dem § 2 FRG. Nach dessen Satz 2 sei das FRG bei Abkommensstaaten entgegen dem grundsätzlichen Anwendungsausschluss gemäß § 2 Satz 1 Buchstabe b FRG weiterhin anzuwenden, sofern dieses durch eine entsprechende „FRG-Weitergeltungsbestimmung“ im über- und zwischenstaatlichen Recht ausdrücklich geregelt worden sei.

Diese Ausnahmeregelung habe der Gesetzgeber aus Gründen des Vertrauens-

schutzes in das FRG eingeführt. Dieser Vertrauensschutz sei in der Erwartung eingeräumt worden, dass der durch das entsprechende Abkommensrecht ermöglichte Bezug einer ausländischen Rente nach § 31 FRG angerechnet werden könne. Im Ergebnis werde also die ausländische Rente auf das Niveau des Fremdrechts aufgestockt. Dieser Zusammenhang zwischen den §§ 2 und 31 FRG ergebe sich aus der entsprechenden Gesetzesbegründung zu Artikel 5 Zustimmungsgesetz zu dem Abkommen vom 8.12.1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Polen über soziale Sicherheit vom 18.6.1991 (Bundestags-Drucksache 12/470).

Das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Polen sei zwar Anlass für die Ergänzung des § 2 FRG um den Satz 2 gewesen, die Ausnahmeregelung und der damit verbundene Vertrauensschutz beschränkten sich jedoch nicht auf Polen, sondern seien im Verhältnis zu mehreren Staaten anzuwenden. So sei die weitere Anwendung des FRG z.B. im Verhältnis zu Rumänien ausdrücklich in Nr. 13 Schlussprotokoll zum Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Rumänien über soziale Sicherheit vom 8.4.2005 geregelt und gelte im Rahmen des europäischen Gemeinschaftsrechts durch den Eintrag im Anhang III Buchstabe A Nr. 20 b der Verordnung (EWG) Nr. 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 „FRG-Weitergeltungsbestimmung“ berechtigt, seine FRG-Leistung auf den Umfang zu beschränken, der dem Berechtigten bei Erhalt der zustehenden ausländischen Rente verbleiben würde.

Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus dem Dispositionsrecht des Artikels 44 Abs. 2 Satz 2 VO (EWG) Nr. 1408/71, den rumänischen Rentenanspruch auf unbestimmte Zeit auf-

zuschieben. Das könne nicht dazu führen, die Anrechnungsvorschrift des § 31 FRG zu umgehen.

2.1 Sozialgerichte teilten die DRV-Auffassung bei Altersrenten nicht

Die bisherige Rechtsprechung hat den nach der Verwaltungspraxis der DRV vorzunehmenden Fiktivabzug bei einem Aufschub der fremdländischen Altersrente nicht gebilligt², und zwar aus Erwägungen, die das SG Karlsruhe im Urteil vom 25.3.2009³ überzeugend zusammengefasst und teils vertieft hat:

Zum einen biete § 31 Abs. 1 Satz 1 FRG keine taugliche Ermächtigungsgrundlage für einen Fiktivabzug des Betrags einer tatsächlich nicht bezogenen ausländischen Rente. Für eine analoge Anwendung der Norm lägen die Voraussetzungen nicht vor.

Auch einer erweiternden Auslegung der Regelung des § 31 Abs. 1 Satz 1 FRG „im Lichte der veränderten Verhältnisse“ stehe der klare und eindeutige Wortlaut der Regelung, wonach es für ein Ruhen des deutschen Rentenanspruchs auf die tatsächliche Auszahlung der ausländischen Rente ankommt, entgegen. Dieser Wortlaut aber bilde die Grenze der zulässigen Auslegung (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19.9.2007, Az.: 2 BvR 3/02, NVwZ 2007, 1396 [1401]). Hiernach sei ein Rückgriff auf teleologische Überlegungen zum Zwecke der erweiternden Auslegung methodisch ausgeschlossen (so bereits SG Reutlingen im Urteil vom 30.9.2008, S 2 R 1766/08).

Schließlich bilde auch § 46 Abs. 2 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) für den Fiktivabzug keine taugliche Ermächtigungsgrundlage. Hiernach sei ein Verzicht auf Ansprüche auf Sozialleistungen unwirksam, soweit durch ihn andere Personen oder Leistungsträger belastet oder Rechtsvorschriften umgangen werden. Da ein Aufschieben einer Rentenantragstellung Ausdruck einer vom Gesetzgeber eingeräumten Autonomie sei, könne eine derartige Erklärung mit einem Verzicht nicht gleichgesetzt werden, weshalb dann auch keine mit der Entscheidung des Landessozialgerichts

Baden-Württemberg vom 24.4.2003 (L 10 RA 4922/00) vergleichbare Fallgestaltung vorliege. In diesem Fall ging es um einen Verzicht mit Wirkung für die Zukunft auf eine bewilligte und in der Vergangenheit für einen bestimmten Zeitraum auch bezogene polnische Rente zulasten der deutschen Versicherungsgemeinschaft.

Auch eine missbräuchliche Beschränkung des Antragsrechts, für die das Bundessozialgericht eine analoge Anwendung des § 46 Abs. 2 SGB I in Erwägung gezogen hat, liege hier nicht vor. Vielmehr bedürfe es besonderer Gründe, um eine Missbräuchlichkeit dieses Handelns oder eine Umgehung der Regelung des § 31 Abs. 1 Satz 1 FRG anzunehmen. Wenn durch die Erklärung des Aufschubs des Rentenanspruchs nach rumänischem Recht kein finanzieller Vorteil erzielt werde, so sei in dem Aufschub der Antragstellung keine Missbrauchsabsicht zu erkennen, zumal die DRV einräume, dass es zumindest noch in der jüngeren Vergangenheit durchaus Probleme mit der Auszahlung rumänischer Renten auf deutsche Konten gegeben habe. Auch der Hinweis, dass angesichts schwankender Wechselkurse mit einem monatlich unterschiedlichen Auszahlungsbetrag der rumänischen Rente zu rechnen sei, weshalb der Kläger mit einer Flut von Änderungsbescheiden bezüglich der Rentenhöhe rechne, der er sich altersbedingt nicht mehr gewachsen fühle, könne ein nachvollziehbares Motiv für die gewählte gesetzlich vorgesehene Gestaltungsmöglichkeit liefern.

2.2 Geänderte Rechtslage durch Zahlungsaufnahme?

Es könnte sich die Frage stellen, ob bei einer möglichen Rentenzahlung aus dem jeweiligen Vertreibungsgebiet – speziell wegen des durch das SG Karlsruhe diskutierten Missbrauchsarguments – eine Änderung der durch das SG Karlsruhe überzeugend dargestellten Rechtslage eintreten könnte.

Denn tatsächlich können inzwischen aus Rumänien und – soweit ersichtlich – auch aus den anderen inzwischen unter die VO (EWG) fallenden

früheren Ostblockstaaten Renten nach Deutschland überwiesen werden. Soweit jedenfalls für zurückliegende Zeiten des Rentenbezugs durch die DRV nicht bestritten werden kann, dass tatsächlich keine Renten gewährt wurden, werden daher in den derzeit noch anhängigen Streitverfahren jeweils im Einzelfall durch die DRV Vergleichsangebote unterbreitet: Hierbei erkennt die DRV an, dass die Ausübung des Dispositionsrechts für in der Vergangenheit liegende Zeiträume nicht rechtsmissbräuchlich gewesen sei. Wenn die Versicherten sich in diesen Fällen bereit erklären,

1. auf den Aufschub der fremdländischen Rente zu verzichten,
2. am Verfahren zur Rentenfeststellung mitzuwirken und
3. der DRV den Eingang der fremdländischen Rentenzahlung unverzüglich mitzuteilen,

so verpflichtet sich die DRV im Gegenzug, a) die künftige Neuberechnung nach § 31 FRG erst nach Aufnahme der fremdländischen Rentenzahlung durchzuführen, b) die Feststellungen zur Fiktivanrechnung zurückzunehmen, c) notwendige außergerichtliche Kosten zu übernehmen.

Die derzeit herrschende Meinung verneint die oben gestellte Frage. Das Bayerische LSG hat noch im Beschluss vom 11.8.2009⁴ zustimmend auf die durch den 14. Senat des Bayerischen LSG (L 14 B 469/08 R ER) getroffene Entscheidung verwiesen, die belegt, dass auch die Entstehungsgeschichte der Norm gegen die Zulässigkeit eines Fiktivabzugs spricht.

Es wird insgesamt davon auszugehen sein, dass es wegen des Gesetzesvorbehalts aus rechtsstaatlichen Gründen ausschließlich zur Disposition des Gesetzgebers steht, § 31 FRG gegebenenfalls nach dem Vorbild des insoweit klare Vorgaben enthaltenden § 55 Abs. 1 Satz 2 BeamtVG zu verschärfen.

2.3 Aufschiebende Wirkung und einstweiliger Rechtsschutz

Ein Widerspruch gegen den Fiktivabzug hat nach § 86a Abs. 1 SGG nur dann aufschiebende Wirkung, sollte es

sich um einen abändernden Rentenbescheid handeln. Wird die Kürzung allerdings schon im ersten Bescheid vorgenommen, greift § 86a Abs. 1 SGG nicht, da hinsichtlich der Höhe der Rente nie eine Rechtsposition ohne den Fiktivabzug eingeräumt wurde.⁵ Unter diesen Voraussetzungen liegt auch im Wege des § 86b Abs. 1 SGG kein Grund vor, die aufschiebende Wirkung einer Klage anzuordnen.

Würde man nämlich der Argumentation folgen, dass die Anordnung des Ruhens nach § 31 FRG als isoliert anfechtbarer deklaratorischer Verwaltungsakt anzusehen ist, so würde man in der Konsequenz generell zulassen, dass bei zahlreichen mehrstufigen Leistungsrechnungen in großem Maße einzelne für den Leistungsempfänger nachteilige Berechnungselemente isoliert gerichtlich angefochten werden können.⁶

2.4 Restrisiken

Naturgemäß kann – trotz der vollständig überzeugenden Argumente gegen den Fiktivabzug – kein Mensch vorhersehen, wie das Bundessozialgericht sich zur Frage des Fiktivabzugs einmal äußern wird. Auch das Bayerische LSG hat im Beschluss vom 11.8.2009 (a.a.O.) ausgeführt, dass es noch der Klärung bedürfe, ob im Rahmen „der Rechtsfortbildung“ eine analoge Anwendung von § 31 FRG möglich sei.

Im Falle einer zustimmenden Entscheidung des BSG zur Frage der Zulässigkeit des Fiktivabzugs würden die Kläger auf der Kürzung der Rente für zurückliegende Zeiträume sitzen bleiben. Denn die fremdländischen Pensionskassen würden den Widerruf der Aufschuberklärung jedenfalls nur für die Zukunft akzeptieren.

3. Rente aus Fremdrentenzeiten auch bei EU-Auslandsbezug

Berechtigten nach dem Fremdretenengesetz, die es als Zumutung empfinden, zur Durchführung des fremdländischen Rentenverfahrens verpflichtet zu werden, bleibt schließlich ein Trost. Die DRV setzt nämlich das Urteil des EuGH vom 18.12.2007 (Rs. C-396/05) inzwischen um.

FRG-Zeiten werden daher auch bei einem Bezug im EU-Ausland wie bei einem Inlandsbezug voll abgegolten. Die insoweit einschränkenden Auslandszahlungsvorschriften werden in diesen Fällen nicht mehr angewendet.

Anschrift des Verfassers:

Kanzlei VOGTS & PARTNER
Rentenberater Rechtsbeistände
Lötzener Straße 6
76139 Karlsruhe-Waldstadt

1 Artikel 36 Abs. 4 VO 574/72.

2 Urteile des SG Landshut vom 10.12.2007 – S 5 R 1053/07 – und des SG Koblenz vom 7.5.2008 – S 1 R 1232/07.

3 SG Karlsruhe, Urteil vom 25.3.2009 – S 8 R 2379/08.

4 Bayerisches LSG, Beschluss vom 11.8.2009 – L 13 R 608/09 B ER.

5 Bayerisches LSG, Beschluss vom 11.8.2009 (a.a.O.).

6 Bayerisches LSG, Beschluss vom 11.8.2009 (a.a.O.).