

digen Anfechtung in einem gesonderten Prozess.⁷⁵ Erhebt er dennoch eine weitere Klage, steht deren Zulässigkeit der Einwand doppelter Rechtshängigkeit entgegen (§ 202 Satz 1 SGG i.Vm. § 17 Abs. 1 Satz 2 GVG).⁷⁶

Einbezogen wird der neue Bescheid allerdings nur, soweit er an die Stelle des alten tritt.⁷⁷ Deshalb können Bescheide, die mehrere Verfügungssätze enthalten, u.U. nur teilweise gem. § 96 Abs. 1 SGG Gegenstand eines schon anhängigen Rechtsstreits werden.⁷⁸ Klagt ein Leistungsberechtigter etwa gegen einen Bürgergeldbescheid und begehrt nur für einen bestimmten Monat höhere Leistungen, so wird auch ein späterer Regelsatzanpassungsbescheid, der sich auf mehrere

Monate bezieht, nur hinsichtlich dieses einen Monats in das Verfahren einbezogen.

Das Jobcenter ist gem. § 96 Abs. 2 SGG verpflichtet, dem Gericht eine Abschrift des neuen Verwaltungsakts mitzuteilen. Dadurch soll sichergestellt werden, dass das Gericht von dessen Existenz erfährt und die Rechtsfolge des § 96 Abs. 1 SGG beachten kann. Deshalb reicht es i.d.R. nicht aus, kommentarlos die Akten zu übersenden, in denen der Bescheid enthalten ist.

V. Fazit

§ 96 SGG hat gerade im Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende eine enorm große praktische Bedeutung. Die Vorschrift trägt dazu bei, Rechtsstreitigkeiten umfassend und einheitlich zu erledigen. Ihre Anwendung erfordert aber ein hohes Maß an Sorgfalt. Vor allem die Frage, ob ein neuer Verwaltungsakt den bereits streitgegenständlichen wirklich abändert oder ersetzt, bedarf genauer Prüfung und kann sich im Einzelfall als schwierig erweisen.

- 75 BSG, U. v. 31.7.2002 – B 4 RA 20/01 R, SozR 3-1500 § 29 Nr. 1; BSG, U. v. 17.11.2005 – B 11a/11 AL 57/04 R, SozR 4-1500 § 96 Nr. 4.
76 BSG, U. v. 5.7.1978 – 1 RJ 4/78, SozR 1500 § 94 Nr. 2; BSG, U. v. 15.11.2012 – B 8 SO 22/10 R.
77 BSG, U. v. 13.11.1985 – 6 RKa 15/84, SozR 2200 § 368a Nr. 13; Binder in Barchtold, SGG, 6. Aufl. 2021, § 96 Rn. 17; Hintz in BeckOK Sozialrecht, § 96 SGG Rn. 5.
78 LSG BB, U. v. 20.11.2013 – L 9 KR 294/11; vgl. auch BSG, U. v. 24.6.2020 – B 4 AS 7/20 R, SozR 4-4200 § 22 Nr. 107.

Darf der Rentenversicherungsträger bei der rückwirkenden Gewährung einer vollen Erwerbsminderungsrente mit Nachzahlungsansprüchen verrechnen, die nach dem Ende des Arbeitslosengeldes liegen?

Anmerkung zu LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 21.11.2023 – L 11 R 1001/22 (Abdruck in Heft 3)

Jens-Torsten Lehmann*

I. Die Ausgangssituation

Menschen, die eine Erwerbsminderungsrente (EM-Rente) beantragen, bekommen diese meist rückwirkend. Das bedeutet: Zwischen dem EM-Antrag und der ersten Auszahlung liegt ein bestimmter Zeitraum, der irgendwie überbrückt werden muss – sehr häufig mit Krankengeld oder Arbeitslosengeld (ALG). Im Fall des LSG Baden-Württemberg ging es um ALG. Erschwerend hinzu kam hier, dass der beklagte Rentenversicherungsträger (RVT) der Klägerin nach ihrem Widerspruch zunächst nur eine teilweise EM-Rente bewilligte. Erst nach Erhebung einer Untätigkeitsklage wurde ihr später dann auch die volle EM-Rente zugesprochen.

Der Unterschied der beiden EM-Renten wird in § 43 SGB VI erläutert. Danach erhält Rente wegen teilweiser EM, wer am allgemeinen Arbeitsmarkt noch mehr als 3 Stunden, jedoch nicht mehr als 6 Stunden leistungsfähig ist. Sinkt das Leistungsvermögen auf unter 3 Stunden täglich ab, ist Rente wegen voller EM zu zahlen.

Wenn nun – wie im LSG-Fall – die Bewilligung ab einem Zeitpunkt in der Vergangenheit wirkt, kommt es dazu, dass sich die Zeiten der teilweisen und der vollen EM-Rente überschneiden. Da beide Renten nicht gleichzeitig bezogen werden können, stellt sich die Frage, wie die bereits gewährten Rentenleistungen rückabzuwickeln sind. Noch schwieriger wird es, wenn – wie hier – der Klägerin für einen bestimmten Zeitraum nebenher noch ALG von der Bundesagentur für Arbeit (BA) erhält.

* Dr. Jens-Torsten Lehmann ist als Fachanwalt für Sozialrecht in Cottbus tätig und Mitglied der info also-Redaktion.

II. Übersicht und Zeitachse

Zeitachse	BA ALG	RVT teilweise EM	RVT volle EM	Erstattungsansprüche von BA und RVT		Anspruch Klägerin gegen RVT
01.04.2019 Beginn ALG	ALG iHv monatlich 1.176,60 EUR netto	Rentenbeginn	Rentenbeginn	Erstattungsanspruch BA gegen RVT Zeitraum: 01.04.2019 bis 04.12.2020 iHv 23.688,88 EUR	interne Verrechnung der BA = Erfüllungsfiktion Zeitraum: 01.04.2019 bis 31.07.2021 iHv 19.541,15 EUR	
17.06.2020		Rentenbescheid vom 17.06.2020				
01.07.2020 Beginn halbe EM-Rente laufend		Inhalt: ab 01.07.2020 laufende Zahlung iHv 712,91 EUR netto				
04.12.2020 Ende ALG		+ Nachzahlung iHv 10.273,32 EUR für 01.04.2019 bis 30.06.2020				
05.12.2020						keine Erfüllungsfiktion, d.h. Anspruch auf Auszahlung der einbehaltenen Nachzahlung nach Ansicht des LSG Zeitraum: 05.12.2020 bis 31.07.2021 iHv 5.546,32 EUR
25.06.2021 vorläufigen Einbehalt der Nachzahlung	+ Auszahlung an Kläger	Rentenbescheid vom 25.06.2021 Inhalt: ab 01.08.2021 laufende Zahlung iHv 1.425,81 EUR netto				
27.07.2021 Abrechnungsmittelteilung		+ Nachzahlung iHv 39.081,99 EUR für 01.04.2019 bis 31.07.2021				
31.07.2021 Ende halbe EM-Rente		+ vorläufiger Einbehalt				
01.08.2021 Beginn volle EM-Rente laufend						
06.10.2021 Widerspruchsbescheid						

III. Die Rechtsprobleme im LSG-Fall

1. Entscheidung durch den Einzelrichter versus Revisionszulassung

Nach den im Tatbestand geschilderten Umständen bleibt offen, ob die Entscheidung des LSG durch die Berichterstatterin als Einzelrichterin getroffen wurde. Hierfür spricht der vorletzte Abschnitt im Tatbestand¹, wonach diese zumindest den Erörterungstermin am 18.04.2023 mit den Beteiligten allein durchgeführt und jene sich im Termin mit einer Entscheidung des Rechtsstreits ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt haben. Letztlich kann nur durch einen Blick in die Gerichtsakte geklärt werden, ob das LSG hier tatsächlich durch den sogenannten konsentierten Einzelrichter entschieden hat (§ 155 Abs. 3, 4 SGG)².

Sollte dies der Fall sein, würde ein absoluter Revisionsgrund vorliegen (§ 202 Satz 1 SGG i.V.m. § 547 Nr. 1 ZPO). Denn eine Einzelrichterentscheidung unter gleichzeitiger Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung – wie am Ende der Entscheidungsgründe geschehen³ – verletzt nach ständiger Rechtsprechung des BSG⁴ das Recht der Beteiligten auf Entscheidung durch den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG). Mit anderen Worten: Eine Entscheidung, der das LSG grundsätzliche Bedeutung beimisst, ist **regelmäßig** dem LSG-Senat in seiner vollen Besetzung einschließlich der ehrenamtlichen Richter vorbehalten. Ein in der Rechtsprechung anerkannter **Ausnahmefall**⁵, der eine andere Sichtweise rechtfertigt, ist nicht ersichtlich. Es dürfte auch zweifelhaft sein, ob die Beteiligten bereits im Erörterungstermin am 18.04.2023 ihr Einverständnis mit einer Ent-

1 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 18.
2 Vertiefend zu solchen Entscheidungen Cantzler/Geckeler, in: Berchtold/Karmanski/Richter, Prozesse in Sozialsachen, 3. Auflage 2024, § 7 Verfahren vor den Landessozialgerichten Rn. 205–210.

3 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 39.
4 BSG, Urt. v. 13.12.2022 – B 12 KR 14/20 R, BeckRS 2022, 37900 Rn. 8 m.w.N.
5 BSG, Urt. v. 13.12.2022 – B 12 KR 14/20 R, BeckRS 2022, 37900 Rn. 9 m.w.N. zu möglichen Ausnahmefällen.

scheidung des Rechtsstreits ohne mündliche Verhandlung in Kenntnis der beabsichtigten Zulassung der Revision erklärt haben⁶. Es ist davon auszugehen, dass aufgrund des langen Zeitablaufes von über 7 Monaten zwischen Erörterungstermin und LSG-Urteil die Entscheidung über die Zulassung der Revision erst nach dem 18.04.2023 „gereift“ ist.

Da gegen das Urteil mittlerweile Revision eingelegt wurde⁷, wird nunmehr das BSG zu prüfen haben, ob eine ordnungsgemäße Entscheidung des LSG vorliegt. Denn ein möglicher **Verstoß** gegen das grundrechtsgleiche Recht auf den gesetzlichen Richter nach **Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG** ist revisionsgerichtlich auch ohne Rüge der Beteiligten **von Amts wegen** zu prüfen und zu beseitigen⁸.

2. Abrechnungsmitteilung als Verwaltungsakt (ohne Rechtsbehelfsbelehrung)

Dass es sich bei der **Abrechnungsmitteilung** eines RVT über eine Rentennachzahlung um einen **Verwaltungsakt** (VA) handelt, der „ganz normal“ mit Widerspruch und Klage überprüft werden kann, hat das BSG mittlerweile mit Urteil vom 07.04.2022 geklärt⁹. Da die Abrechnungsmitteilung im LSG-Fall vor Erlass des BSG-Urteils auf den Weg gebracht wurde, konkret am 27.07.2021, ist nachvollziehbar und entschuldbar, dass der beklagte RVT hier noch die Auffassung vertrat, diese Mitteilung sei kein VA, so dass auch ein Widerspruch hiergegen ausgeschlossen sei¹⁰.

Das LSG tritt dieser Auffassung zu Recht entgegen und weist nochmals auf das aktuelle BSG-Urteil hin. Danach sei das Schreiben des beklagten RVT vom 27.07.2021 als VA zu qualifizieren. Denn hiermit werde rechtsverbindlich festgestellt, dass ein Nachzahlungsbetrag aufgrund der mit Bescheid vom 25.06.2021 einbehaltenen Nachzahlung i.H.v. 39.081,99 EUR nicht bestehe¹¹.

Nicht nachvollziehbar und unentschuldbar ist indes, warum – losgelöst vom LSG-Fall – die zuständigen RVT in Kenntnis des Urteils des BSG vom 07.04.2022 bis zum heutigen Tag ihre **Abrechnungsmitteilungen** – offensichtlich standardmäßig und gewollt – weiterhin **ohne schriftliche Rechtsbehelfsbelehrungen** erlassen. Vermutlich sollen hierdurch lästige Widerspruchsverfahren mit unbequemen Fragen zum Umfang der einbehaltenen Nachzahlung bzw. spiegelbildlich zum Umfang der noch zu beanspruchenden Nachzahlung und damit eine Selbstkontrolle der Verwaltung¹² vermieden werden.

Ein solches Vorgehen ist nicht hinzunehmen. Denn eine Rechtsbehelfsbelehrung hat vor allem eine Warnfunktion. Sie macht ihrem Adressaten klar, dass eine behördliche Entscheidung rechtlich überprüfbar ist. Der Empfänger ist so gezwungen, sich innerhalb 1 Monats darüber zu erklären, ob er die getroffene Entscheidung für sich akzeptiert. Ohne eine Belehrung „rutscht“ häufig die Belastungswirkung der Abrechnungsmitteilung „durch“. Denn gerade weil vom RVT im Hinblick auf den vorläufig einbehaltenen Nachzahlungsbetrag lediglich eine interne Verrechnung kommuniziert wird, die vermeintlich nicht beeinflusst werden kann, und durch die laufende EM-Rentenzahlung für die Zukunft ohnehin eine Besserstellung eintritt, ist die Motivation überschaubar, die Berechnungsmodalitäten des RVT für einen Zeitraum in der Vergangenheit noch einmal kritisch zu hinterfragen. Dem RVT spielt dies in die Karten. Zumal eine Abrechnungsmitteilung ohne Rechtsbehelfsbelehrung für ihn faktisch sanktionslos bleibt. Denn ihr Fehlen hat keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Bescheides selbst. Sie verlängert lediglich die Widerrufsfrist von 1 Monat auf 1 Jahr (§ 66 Abs. 2 SGG)¹³.

Gleichwohl verbleibt für den RVT ein Kostenrisiko. Denn sollte der Versicherte Widerspruch einlegen und der RVT die Zulässigkeit des Widerspruchs in Abrede stellen, hat der RVT – unabhängig von den Erfolgsaussichten in der Sache – zumindest anteilig nach § 193 Abs. 1 SGG die Kosten des Klageverfahrens zu tragen. Im Urteil des BSG vom 07.04.2022 heißt es hierzu: „*Das LSG hat befunden, der Umstand, dass die Beklagte den **Widerspruch fälschlicherweise als unzulässig zurückgewiesen** habe, sei mit der **Pflicht zur Tragung eines Viertels der notwendigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin für das Klageverfahren ausreichend berücksichtigt**. Das erscheint unter keinem Gesichtspunkt unbillig.*“¹⁴

3. Formell

a. Anhörung

Bevor ein VA erlassen wird, der in die Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern (§ 24 Abs. 1 SGB X). Aus dieser Vorschrift folgt ein Recht der Beteiligten auf Anhörung bzw. spiegelbildlich eine Pflicht der Behörde zur Anhörung. Das Anhörungsrecht ist unverzichtbarer Bestandteil eines fairen und rechtsstaatlichen Verfahrens. Es soll dem Betroffenen bereits im Verwaltungsverfahren die Möglichkeit geben, alle ihm günstigen rechtlichen und tatsächlichen Umstände, die für die Entscheidung erheblich werden können, vorzubringen¹⁵.

Nach Ansicht des BSG handelt es sich bei der **Abrechnungsmitteilung** um einen **anhörungspflichtigen VA**, der im Sinne einer Belastung in einen bereits bestehenden Rechts-

6 Zu diesem Gesichtspunkt als rechtfertigende Ausnahme BSG, Urte. v. 13.12.2022 – B 12 KR 14/20 R, BeckRS 2022, 37900 Rn. 9

7 Das Revisionsverfahren wird beim BSG unter dem Aktenzeichen B 5 R 17/23 R geführt.

8 BSG, Urte. v. 13.12.2022 – B 12 KR 14/20 R, BeckRS 2022, 37900 Rn. 8.

9 BSG, Urte. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 11–19.

10 LSG Baden-Württemberg, Urte. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 8.

11 LSG Baden-Württemberg, Urte. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 22.

12 Zu dieser Zweckrichtung des Widerspruchsverfahrens vertiefend Richter, in: Berchtold/Karmanski/Richter, Prozesse in Sozialsa- chen, 3. Auflage 2024, § 3 Das Widerspruchsverfahren Rn. 4.

13 BSG, Urte. v. 20.10.2010 – B 13 R 15/10 R, BeckRS 2011, 66442 Rn. 36 m.w.N.

14 BSG, Urte. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 31.

15 Vertiefend zum Zweck der Anhörungspflicht Bienert, info also 2011, 118, 118.

kreis eingreift. Dies lässt sich aus 2 Passagen im Urteil vom 07.04.2022 ableiten. Zum einen bezieht sich das BSG selbst auf das Anhörungserfordernis und führt wie folgt aus: „Die Abrechnungsmitteilung vom 5.4.2017 ist auch im Übrigen formell rechtmäßig. Vor ihrem Erlass hörte die Beklagte die Klägerin zwar nicht an (§ 24 Abs. 1 SGB X). Der Anhörungsmangel wurde aber gemäß § 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X im Widerspruchsverfahren geheilt.“¹⁶ Zum anderen muss nach Ansicht des BSG die Abrechnungsmitteilung im Zusammenhang mit dem Rentenbescheid gesehen werden, der bereits den Nachzahlungsbetrag vorläufig beziffert und damit eine Information im Sinne einer möglichen Anwartschaft über die maximal zu erwartende Nachzahlung in Aussicht stellt. Hierzu wird wie folgt ausgeführt: „Wird eine Rente rückwirkend bewilligt, kann der Versicherte Rentenzahlungen für den Nachzahlungszeitraum entsprechend dem im Rentenbescheid festgesetzten Rentenbeginn und den festgesetzten monatlichen Zahlbeträgen beanspruchen. ... Erst mit der Abrechnungsmitteilung schafft der RVT für den Versicherten Rechtssicherheit darüber, in welchem Umfang eine Nachzahlung tatsächlich beansprucht werden kann. Bleibt der in der Abrechnungsmitteilung aufgeführte „Rentennachzahlungsbetrag“ hinter dem im Rentenbescheid bezifferten Betrag zurück, liegt darin aus Sicht des Versicherten erstmalig eine nachteilige Rechtsfolge.“¹⁷

Im LSG-Fall wurde der Rechtskreis des Versicherten nach dem Erlass der Abrechnungsmitteilung eindeutig „kleiner“, weil der RVT rechtsverbindlich feststellte, dass von der ursprünglich einbehaltenen Nachzahlung für ihn überhaupt kein Auszahlungsbetrag mehr verbleibt¹⁸. Im Fall, über den das BSG am 07.04.2022 entscheiden musste, enthielt die Abrechnungsmitteilung die rechtsverbindliche Feststellung, dass der gegen den RVT gerichtete Nachzahlungsanspruch nur noch in einem sehr geringen Umfang besteht¹⁹.

Hat der RVT – wie in EM-Nachzahlungsfällen leider üblich²⁰ – eine nach § 24 Abs. 1 SGB X gebotene **Anhörung vor Erlass** der Abrechnungsmitteilung **unterlassen**, ist diese rechtswidrig und aufzuheben (§ 42 Satz 2 SGB X). Gleichwohl kann dieses formelle Versäumnis nachgeholt werden. Die Nachholung kann im Widerspruchsverfahren oder im Gerichtsverfahren erfolgen (§ 41 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 SGB X). Wie Anhörungsfehler geheilt werden können und welche Kostenfolgen eine solche Heilung nach sich zieht, wird nachfolgend erörtert.

aa) Heilung des Anhörungsmangels im Widerspruchsverfahren und Kostenfolgen

Eine Heilung des Anhörungsmangels im bzw. durch das Widerspruchsverfahren setzt voraus, dass dem Betroffenen in dem angefochtenen Bescheid die **wesentlichen entscheidungserheblichen Gesichtspunkte** mitgeteilt werden und er nachträglich **Gelegenheit zur sachgerechten Äußerung** erhält²¹. Bei Abrechnungsmitteilungen des RVT bleibt nahezu immer der Umfang des Erstattungsanspruchs der jeweiligen Leistungsträger (BA, Krankenkasse, Jobcenter) unklar. Konkret werden in den Bescheiden weder zum zeitlichen Umfang des geltend gemachten Erstattungsanspruchs noch zur Berechnung der Höhe nach Ausführungen gemacht. Lediglich das Ergebnis wird ausgewiesen. Vor diesem Hintergrund sind diese Informationen, also die **Berechnungsgrundlagen für die jeweiligen Monate unter Berücksichtigung der erfolgten Auszahlungen an die jeweiligen Erstattungsberechtigten**, für eine erfolgreiche Heilung dem Betroffenen ergänzend zur Verfügung zu stellen. Denn die Kenntnis der entscheidungserheblichen Tatsachen setzt zumindest voraus, dass der angegriffene VA vom RVT nach § 35 Abs. 1 SGB X umfassend begründet wird²². Es besteht hier also eine Wechselwirkung zwischen einem Begründungs- und einem Anhörungsmangel.

Wird die Anhörung vom RVT wirksam nachgeholt, ist die Verletzung dieser Verfahrensvorschrift nach § 41 Abs. 1 SGB X nunmehr zwar unbeachtlich. Gleichwohl ergibt sich zu Lasten des RVT ein Anspruch auf **Kostenerstattung aus § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X**. Danach sind die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen auch dann zu erstatten, wenn der Widerspruch nur deshalb keinen Erfolg hat, weil die Verletzung einer Verfahrens- oder Formvorschrift nach § 41 SGB X unbeachtlich ist. Es kann auch offenbleiben, ob der Verfahrensfehler die Entscheidung in der Sache beeinflusst hat (§ 42 Satz 1 SGB X). Denn nach der in § 42 Satz 2 SGB X normierten Ausnahme ist ein **Anhörungsmangel von der Regelung in § 42 Satz 1 SGB X gerade ausgenommen**²³.

Nach Heilung des Anhörungsmangels muss der Betroffene „Farbe bekennen“ und gegenüber dem RVT mitteilen, ob er nunmehr auch **weitere materiell-rechtlich Einwände** gegen die Abrechnungsmitteilung, insbesondere die Berechnung und die Erfüllungsfiktion, erheben will. Ist dies **nicht der Fall**, sollte er den Widerspruch für erledigt erklären und eine förmliche Entscheidung über die Kosten des Widerspruchsverfahrens beantragen. Diese muss der RVT dann zu seinen Gunsten treffen²⁴. Denn wird im Widerspruchsverfahren

16 BSG, Urt. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 27.

17 BSG, Urt. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 13.

18 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 22.

19 BSG, Urt. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 11.

20 Auch Bienert, info also 2011, 118, 123 beklagt die immer wieder zu beobachtende Praxis von Behörden, auf die Anhörung entgegen § 24 Abs. 1 SGB X zu verzichten. Er missbilligt diese Vorgehensweise und verweist auf ein überflüssiges Kostenrisiko.

21 BSG, Urt. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 27; Bienert, info also 2011, 118, 121.

22 So allgemein zur Heilung im Widerspruchsverfahren Bienert, info also 2011, 118, 121.

23 Bei einem Begründungsmangel ist nunmehr die neue Rechtsprechung des BSG, Urt. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 zu berücksichtigen. Hierauf wird weiter unten noch näher eingegangen.

24 Ob der Kostenerstattungsanspruch nach § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X eine förmliche Zurückweisung des Widerspruchs voraussetzt oder auch dann bestehen kann, wenn der Widerspruch für erledigt erklärt wird, wird uneinheitlich beurteilt. Das BSG, Urt. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 14 hat die-

ausschließlich die mangelnde Anhörung, also lediglich die Verletzung eines Verfahrensfehlers, geltend gemacht, löst dessen Heilung im Widerspruchsbescheid die Kostenfolge des § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X aus²⁵. Wird – wie im LSG-Fall – indes auch nach Heilung des Anhörungsmangels im Widerspruchsverfahren **in der Hauptsache weiter gestritten, erledigt sich** die komplette – gegebenenfalls auch teilweise begünstigende – **Kostengrundentscheidung** des RVT aus dem Widerspruchsbescheid²⁶. Über die Kosten des Vorverfahrens wird dann im Rechtsstreit nach § 193 Abs. 1 SGG entschieden²⁷.

bb) Heilung des Anhörungsmangels im Klageverfahren und Kostenfolgen

Erfolgt die Nachholung der Anhörung im Gerichtsverfahren, so erfordert dies ein **mehr oder minder förmliches Verwaltungsverfahren**. Die Behörde muss hierzu dem Betroffenen in einem gesonderten Anhörungsschreiben alle Tatsachen mitteilen, auf die sie die eingreifende Entscheidung stützen will. Sie muss dem Betroffenen zudem eine angemessene Frist zur Äußerung setzen. Überdies muss sie das Vorbringen des Betroffenen zur Kenntnis nehmen und sich abschließend zum Ergebnis der Überprüfung äußern. Falls erforderlich, kann das Gericht das Verfahren nach § 114 Abs. 2 Satz 2 SGG für die Dauer des Anhörungsverfahrens aussetzen²⁸.

Wird der Anhörungsmangel im Klageverfahren geheilt, muss wie folgt unterschieden werden: **Erklärt der Kläger** im Hinblick auf die Heilung das **Verfahren für erledigt**, wird der RVT in der Regel nach § 193 Abs. 1 SGG die außergerichtlichen Kosten des Klägers vollumfänglich zu tragen haben. **Setzt der Kläger das Verfahren fort und unterliegt**, wird bei der Kostenentscheidung jedenfalls auch der Rechtsgedanke des § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X zu seinen Gunsten heranzuziehen sein²⁹. Denn diese Regelung dient in gewisser Hinsicht der Disziplinierung der Behörden. Diese sollen vor dem Hintergrund der ihnen vom Gesetzgeber eingeräumten Möglichkeit, Fehler im Widerspruchsverfahren nachträglich heilen zu können, nicht dazu verleitet werden, mit gewissem Aufwand verbundene Verfahrensvorschriften,

wie beispielsweise die Anhörung des Betroffenen, nicht mehr ernst zu nehmen³⁰.

cc) Ausschluss der Heilung bei „gewolltem Rechtsbruch“?

Umstritten ist, ob ein Anhörungsmangel auch dann geheilt werden kann, wenn er auf einem sogenannten „**gewollten Rechtsbruch**“ beruht. Ein solcher ist anzunehmen, wenn eine Behörde den **Anhörungsmangel vorsätzlich, rechtsmissbräuchlich oder durch Organisationsverschulden begangen** hat³¹.

Ob die zuständigen RVT ihren Mitarbeitern, die sich mit Abrechnungsmittelungen beschäftigen (wie früher die BA in Sperrzeitfällen), aktiv empfehlen, von einer Anhörung nach § 24 SGB X bis zu einem etwaigen Widerspruchsverfahren abzusehen, oder eine vorherige Anhörung einfach nur aus Unwissenheit um den VA-Charakter der Abrechnung, aus Lästigkeit oder aus sonstigen Gründen unterlassen wird, kann hier nicht sicher beurteilt werden.

Nach Auffassung des 4. Senats des BSG³² soll jedenfalls eine Heilung durch nachträgliche Anhörung aufgrund der rechtlichen Bindung der Behörde an das Anhörungserfordernis aus § 24 Abs. 1 SGB X ausgeschlossen sein. Der 2. Senat des BSG³³ sieht dies anders. Danach könne eine ordnungsgemäß bis zur letzten gerichtlichen Tatsacheninstanz nachgeholte Anhörung den Verfahrensmangel auch dann heilen, wenn die Behörde den Verfahrensfehler vorsätzlich oder durch Organisationsverschulden begangen habe. Denn aus § 41 Abs. 1 SGB X ergebe sich keine Einschränkung der Heilungsmöglichkeit. Ob diese Argumentation auch bei einem Rechtsmissbrauch gilt, lässt der 2. Senat offen.

Das Recht auf vorherige Anhörung ist in seiner Ausprägung als Recht auf ein faires Verfahren ein verfassungsrechtlich verbrieftes Recht³⁴. Seine herausgehobene Bedeutung spiegelt sich auch in der Regelung des § 42 Satz 2 SGB X wider, wonach bei einem Verfahrensverstoß allein die formelle Rechtswidrigkeit zur Aufhebung des Bescheides führt, ohne dass es darauf ankommt, ob die fehlende Anhörung die Entscheidung in der Sache beeinflusst hat. Selbst wenn für eine Heilung des Anhörungsmangels bei einem „gewollten Rechtsbruch“ eine solche Prüfung gefordert und die Annahme eines Grundrechtsverstößes nur bejaht wird, wenn sich der Verfahrensfehler auch auf die jeweilige Sachentscheidung hat auswirken können³⁵, gilt diese Einschränkung jedenfalls nicht für die Kosten³⁶. Anders ausgedrückt: Ein be-

se Frage bei einem Begründungsmangel mangels Entscheidungserheblichkeit offen gelassen.

25 Erfolgt im Widerspruchsbescheid eine unzutreffende Kostengrundentscheidung, ist diese – ohne Vorverfahren – mit einer Klage selbstständig anfechtbar. Die Klage richtet sich dann gegen den Widerspruchsbescheid, wobei der Klagegegenstand auf die Kostenentscheidung beschränkt werden muss, BSG, Urt. v. 12.06.2013 – B 14 AS 68/12 R, BeckRS 2013, 72593 Rn. 12.
26 BSG, Urt. v. 19.10.2016 – B 14 AS 50/15 R, BeckRS 2016, 116533 Rn. 15.
27 § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X ist zwingendes Recht und deshalb auch bei der Kostenentscheidung nach § 193 Abs. 1 SGG zu beachten, BSG Urt. v. 24.10.2018 – B 6 KA 34/17 R, BeckRS 2018, 40575 Rn. 37.
28 BSG, Urt. v. 09.11.2010 – B 4 AS 37/09 R, BeckRS 2011, 65131 Rn. 15; Bienert, info also 2011, 118, 121.
29 Bienert, info also 2011, 118, 123.

30 BSG, Urt. v. 24.10.2018 – B 6 KA 34/17 R, BeckRS 2018, 40575 Rn. 37.

31 Vertiefend zum Meinungsstand mit eigenem Lösungsansatz Bienert, info also 2011, 118, 121 ff.

32 BSG, Urt. v. 31.10.2002 – B 4 RA 15/01 R, BeckRS 2003, 41121 Rn. 41.

33 BSG, Urt. v. 05.02.2008 – B 2 U 6/07 R, BeckRS 2008, 54639 Rn. 14 ff.

34 BVerfG, Beschl. v. 18.01.2000 – 1 BvR 321/96, BeckRS 2000, 20769.

35 So einschränkend Bienert info also 2011, 118, 122 unter Verweis auf BVerfG, Beschl. v. 18.01.2000 – 1 BvR 321/96, BeckRS 2000, 20769.

36 So auch Bienert info also 2011, 118, 123.

hördliches (Fehl-)Verhalten ist hier in jedem Fall zu Lasten des RVT zu berücksichtigen. Denn wenn schon ein reiner Anhörungsmangel ohne materiell-rechtliche Auswirkungen bei der Kostenentscheidung zu Lasten des RVT zu berücksichtigen ist, muss dies erst recht für einen Anhörungsmangel gelten, der auf einem rechtsstaatlich fragwürdigen Verhalten des RVT beruht.

b. Begründung

Nach § 35 Abs. 1 Satz 1 SGB X ist ein schriftlicher VA³⁷ mit einer Begründung zu versehen. Die Begründung ist neben der vorherigen Anhörung eine weitere formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzung eines VA³⁸. Die Begründungspflicht obliegt der Behörde. Sie hat vor allem bei einem belastenden VA³⁹ den Zweck, dem Betroffenen die Entscheidung der Behörde verständlich und nachvollziehbar zu machen. Sie soll ihm die Möglichkeit eröffnen, den VA mit Widerspruch oder Klage auf seine Rechtmäßigkeit hin überprüfen zu lassen⁴⁰.

Inhalt und Umfang der Begründung richten sich nach dem jeweiligen Rechtsgebiet und nach den Umständen des Einzelfalls⁴¹. In der Begründung ist auf das wesentliche Vorbringen des Betroffenen, beispielsweise im Antrag, im Widerspruch oder in der Antwort auf eine Anhörung nach § 24 SGB X⁴², einzugehen. Nach Auffassung des BSG sind an die **Begründung eines Rentenbescheids erhöhte Anforderungen** zu stellen. Im Urteil vom 06.07.2022 heißt es hierzu: „*Rentenleistungen bestimmen die Existenzgrundlage der Leistungsberechtigten regelmäßig für einen sehr langen Zeitraum. Sie treten in den weitaus überwiegenden Fällen an die Stelle eines ganz oder teilweise wegfallenden Erwerbseinkommens und prägen entscheidend die weitere Lebensgestaltung. Für Rentenbezieher ist neben dem Rentenbeginn und der Rentendauer die Berechnung der Rentenhöhe von existenziellem Interesse.*“⁴³ Die Erwägungen des BSG gelten **gleichermaßen** auch für die **Abrechnungsmittelteilung** des RVT, die den Nachzahlungszeitraum betrifft. Gerade weil im Dreiecksverhältnis zwischen RVT, EM-Rentenempfänger und den erstattungsberechtigten Leistungsträgern (BA, Krankenkasse, Jobcenter) der erstattungsberech-

tigte Leistungsträger – eigenständig und unbemerkt vom EM-Rentenempfänger – gegen den RVT vorgehen kann, muss die Abrechnungsmittelteilung selbst aus sich heraus verständlich und transparent sein. Denn das Erstattungsverfahren der Leistungsträger untereinander dient ja gerade dazu, eine komplizierte Rückabwicklung unter Einbeziehung des EM-Rentenempfängers zu vermeiden. Kurz gesagt: Die Regelungen in den **§§ 102 ff. SGB X sollen** den Versicherten **entlasten, nicht** mit offenen Fragen zurücklassen und damit **belasten**⁴⁴.

Hat der RVT – wie in EM-Nachzahlungsfällen leider üblich – die **Abrechnungsmittelteilung nicht** oder **unvollständig begründet**⁴⁵, ist sie formell rechtswidrig. Die Verletzung der Verfahrensvorschrift des § 35 SGB X ist indes unbeachtlich, wenn die Begründung oder deren Vervollständigung **nachgeholt** wird (§ 41 Abs. 1 Nr. 2 SGB X). Nach § 41 Abs. 2 SGB X kann dies bis zur letzten Tatsacheninstanz eines sozialgerichtlichen Verfahrens geschehen. Ist die erforderliche Begründung in der Abrechnungsmittelteilung selbst unterblieben und auch **nicht** wirksam **nachgeholt** worden, hat der Betroffene trotz des Vorliegens eines Formfehlers nach § 42 Satz 1 SGB X keinen Aufhebungsanspruch, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat.

aa) Nachgeschobene Begründung im Widerspruchsverfahren und Kostenfolgen

Nach Auffassung des BSG im Urteil vom 06.07.2022⁴⁶ ist **§ 42 Satz 1 SGB X** auch zu berücksichtigen, wenn ein Begründungsfehler nach § 41 SGB X geheilt wurde. Das BSG verweist hier auf die in § 42 Satz 2 SGB X normierte Ausnahme, die nur den Anhörungsmangel von der Regelung des Satzes 1 ausnimmt⁴⁷.

Für eine nachgeschobene Begründung im Widerspruchsverfahren hat dies auch kostenrechtliche Konsequenzen. Denn wenn sich – wie bei gebundenen Entscheidungen immer der Fall – aus dem ursprünglichen Begründungsfehler kein Anspruch auf Gewährung einer höheren EM-Rentennachzahlung herleiten lässt, ist eine **Kostenerstattung nach § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X** zu Lasten des RVT **ausgeschlossen**⁴⁸.

37 Dies gilt gleichermaßen auch für einen elektronischen VA oder schriftlich oder elektronisch bestätigten (auch zuvor mündlich erlassenen) VA.

38 Vertiefend zu den weiteren Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen Richter, in: Berchtold/Karmanski/Richter, Prozesse in Sozialsachen, 3. Auflage 2024, § 3 Das Widerspruchsverfahren Rn. 45 ff.

39 Die Begründungspflicht gilt dem Wortlaut nach für jeden VA, unabhängig davon, ob es sich hierbei um eine begünstigende oder belastende Entscheidung handelt.

40 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 16 m.w.N. zum Normzweck.

41 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 16 m.w.N.

42 Eine Anhörung soll immer vor der Begründung eines VA erfolgen. Daher ist die Nachholung einer Anhörung im Widerspruchs- oder Klageverfahren immer suboptimal. Denn sie schneidet dem Betroffenen naturgemäß die Möglichkeit ab, vor (!) einer Entscheidung, die seine Rechte betrifft, zu Wort zu kommen. Vermeidbare Eingriffe in seine Rechte werden so nicht vermieden. Kritisch hierzu auch Bienert info also 2011, 118, 120.

43 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 17.

44 Vertiefend zu diesem Zweck BSG, Ur. v. 07.04.2022 – B 5 R 24/21 R, BeckRS 2022, 18070 Rn. 24.

45 Klassischerweise fehlen hier Informationen sowohl zum zeitlichen Umfang des geltend gemachten Erstattungsanspruchs als auch zur Berechnung der Höhe nach durch den jeweiligen Leistungsträger (BA, Krankenkasse, Jobcenter).

46 Zum Meinungsstand davor vertiefend LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 09.03.2021 – L 18 R 306/20, BeckRS 2021, 14032 Rn. 33–35 m.w.N.

47 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 33; a.A. LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 09.03.2021 – L 18 R 306/20, BeckRS 2021, 14032 Rn. 35 als Vorinstanz, die zu bedenken gibt, dass die gegenteilige Interpretation dazu führt, dass letztlich – mit Ausnahme des Anhörungsmangels – für die Regelung in § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X kein Anwendungsfall mehr verbliebe. Anders gesagt: Der Anwendungsbereich des § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X wäre wegen § 42 Satz 2 SGB X dann faktisch nur auf die Heilung von Anhörungsfehlern begrenzt.

48 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 34 und 35 zu einer ähnlich gelagerten Fallkonstellation.

Mit anderen Worten: Der Widerspruch wäre auch unabhängig von der Nachholung der Begründung materiell-rechtlich erfolglos gewesen. Daher fehlt es an der Kausalität, die von § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X gerade gefordert wird. Denn hier ist offensichtlich, dass der Begründungsfehler die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat (§ 42 Satz 1 SGB X)⁴⁹.

bb) Nachgeschobene Begründung im Klageverfahren und Kostenfolgen

Die aus anwaltlicher Sicht unbefriedigende Auffassung des BSG im Urteil vom 06.07.2022 zu den Kostenfolgen gilt freilich nur für eine nachgeschobene Begründung im Widerspruchsverfahren. Denn Prüfungsmaßstab im BSG-Fall war einzig und allein § 63 SGB X, weil hier lediglich die Kosten für ein isoliertes Vorverfahren im Streit standen, an das sich in der Hauptsache kein gerichtliches Verfahren anschloss.

Wird indes der Begründungsmangel der Abrechnungsmittellung nachträglich im Klageverfahren geheilt⁵⁰, muss wie folgt unterschieden werden:

Erklärt der **Kläger** im Hinblick auf die nachgeschobene Begründung und Heilung nach § 41 Abs. 1 Nr. 2 SGB X das **Verfahren für erledigt**, wird der **RVT** die außergerichtlichen Kosten des Klägers in der Regel nach § 193 Abs. 1 SGG **vollumfänglich zu tragen** haben. Denn anders als im Widerspruchsverfahren gilt im gerichtlichen Verfahren nicht das reine Erfolgsprinzip. Vielmehr steht bei einer Entscheidung nach § 193 Abs. 1 Satz 1 SGG ein pflichtgemäßes „billiges“ Ermessen unter Einbeziehung aller wertungsrelevanten Gesichtspunkte des Einzelfalles (Vorverfahren, Klageverfahren, Beweisaufnahme, Verhalten der Behörde, Verhalten des Klägers, etc.) im Vordergrund. Maßgeblicher Anknüpfungspunkt ist dabei das **Veranlassungsprinzip**⁵¹. Es ist anerkannt, dass sich unter dem Gesichtspunkt der Veranlassung einer Klageerhebung eine behördliche Kostenerstattungspflicht insbesondere durch eine **unvollständige oder unzutreffende Begründung eines VA** oder eine sonstige falsche Sachbehandlung im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren ergeben kann, auch wenn der Kläger letztlich mit seinem Begehren nicht durchgedrungen ist⁵². Der RVT soll vor dem Hintergrund der ihm vom Gesetzgeber eingeräumten Möglichkeit, Anhörungs- und Begründungsfehler im Widerspruchsverfahren nachträglich heilen zu können, nicht dazu verleitet werden, mit gewissem Aufwand verbundene Verfahrensvorschriften nicht mehr ernst zu nehmen⁵³. Ohne eine gewisse Sanktionierung über die Kosten stünde es im Belieben der Verwaltung, ob sie einen Begründungsfehler durch aufwändige Nachholung korrigiert

oder davon schon im Ansatz absieht. Das ließe die Adressaten solcher VA in bedenklicher Weise zu bloßen Objekten des Verwaltungshandelns werden⁵⁴. Ein solches Signal könnte als „Freibrief“ für die RVT aufgefasst werden, behördliche Entscheidungen zukünftig nur noch sehr spärlich zu begründen.

Setzt der **Kläger** das **Verfahren fort und unterliegt**, ist zumindest eine **weit überwiegende Kostenerstattung** nach § 193 Abs. 1 SGG **zu Lasten des RVT** gerechtfertigt. In der **Literatur** ist anerkannt, dass eine obsiegende Behörde auch nach dem Veranlassungsprinzip zur Kostenerstattung verurteilt werden kann, wenn sie beispielsweise durch eine Verletzung der Begründungspflicht nach § 35 Abs. 1 SGB X oder der Anhörungspflicht nach § 24 SGB X dem Kläger Anlass zur Klage gegeben hat. Umgekehrt kann auch dem obsiegenden Kläger die Kostenerstattung versagt bleiben, wenn er Unterlagen, auf denen der Erfolg beruht, erst verspätet im Klageverfahren vorlegt⁵⁵. Das **BSG** teilt diese Auffassung bei einer mangelhaften Begründung eines VA. Im Urteil vom 30.08.2001 heißt es hierzu: „*Obwohl die Beklagte im Ergebnis in allen Instanzen obsiegt hat, rechtfertigt sich die hälftige Auferlegung der außergerichtlichen Kosten der Klägerin auf sie daraus, dass sie durch ihr Verhalten wesentlich Anlass zur Durchführung des Verfahrens gegeben hat. Insbesondere hat die Beklagte durch die ebenso unvollständige wie irreführende Begründung des ... VA ... in der Gestalt des Widerspruchsbescheides ... eine rechtzeitige und verständige Prüfung durch die Klägerin ... verhindert.*“⁵⁶

cc) Ausschluss der Kostenerstattung bei materiell-rechtlich erfolglosem Widerspruch?

Berchtold hat in seinem zweiteiligen Aufsatz aus dem Jahr 2023⁵⁷ mit dem Titel „*Die Urteile des BSG v. 6.7.2022 – B 5 R 21/21 R und B 5 R 39/21 R – im Sinne der neueren Rechtsprechung konsequent und doch bedenklich*“ scharfe Kritik an der Ansicht der Kasseler Richter geübt, wonach Widerspruchsführer nach Heilung eines Begründungsmangels durch den RVT und Erledigung ihrer Widerspruchsverfahren keinen Anspruch auf Erstattung ihrer notwendigen Aufwendungen haben sollen. Auf die (größtenteils berechtigten) Einwände soll hier nicht vertiefend eingegangen werden. Insoweit wird auf die Lektüre der Aufsätze selbst verwiesen. Gleichwohl: Das letzte Wort zu den Fehlerfolgenregelungen des SGB X bei unzureichenden Begründungen von VA scheint nunmehr (vorerst) das BSG gesprochen zu haben. Als möglichen Ausweg zur Gewährleistung jedenfalls eines „Mindestsanktionsniveaus“ bei Begründungsmängeln regt Berchtold eine vergleichende Betrachtung zu den Rechtsfolgen bei Anhörungsmängeln an und empfiehlt „– *ähnlich der Vorgehensweise des BSG bei § 12 Abs. 2*

49 BSG, Ur. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427 Rn. 32 und 33.

50 Beispielsweise durch Übersendung von ergänzenden Informationen zu den Berechnungsgrundlagen.

51 Zu diesem weiten Prüfungsmaßstab LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 09.03.2021 – L 18 R 306/20, BeckRS 2021, 14032 Rn. 38.

52 SG Duisburg, Beschl. v. 01.03.2022 – S 10 R 935/18, BeckRS 2022, 3923 Rn. 8 m.w.N aus der Rechtsprechung.

53 So ausdrücklich zur unterlassenen Anhörung BSG, Ur. v. 24.10.2018 – B 6 KA 34/17 R, BeckRS 2018, 40575 Rn. 37.

54 Hierzu LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 09.03.2021 – L 18 R 306/20, BeckRS 2021, 14032 Rn. 35.

55 Hassel, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des Fachanwalts Sozialrecht, 6. Auflage 2020, 18. Kapitel, B. Anwaltsgebühren, Rn. 157.

56 BSG, Ur. v. 30.08.2001 – B 4 RA 87/00 R, BeckRS 2001, 166781 Rn. 43.

57 Berchtold, ASR 2023, 119 ff. und Berchtold, ASR 2023, 158 ff.

S. 2 SGB X – in Fällen der vorliegenden Art **Verstöße gegen die Begründungspflicht dem Verstoß gegen die Anhörungspflicht gleichzustellen** und hiervon ausgehend dem WF einen Aufhebungsanspruch nach § 42 S. 2 SGB X zuzuerkennen. Die funktional jedenfalls einem Zwischenbereich von einfachgesetzlichen Anhörungsrecht (§ 24 SGB X) und rechtl. Gehör i.S.v. Art. 103 Abs. 1 GG zuzurechnende Funktion der Begründung, dem Adressaten eines VA im Vorgriff auf die effektive Ausübung seines Justizgrundrechts nach Art 19 Abs. 4 GG die Entscheidung zu ermöglichen, könnte insofern die Gleichstellung rechtfertigen.⁵⁸“

Ergänzend zu den Ausführungen von Berchtold sei angemerkt, dass **bei Abrechnungsmitteln des RVT** die restriktive Rechtsprechung des BSG im Urteil vom 06.07.2022⁵⁹ ohnehin dahingestellt bleiben kann. Denn klassischerweise zeichnen sich solche Fälle dadurch aus, dass hier ein **Anhörungs- und (!) ein Begründungsmangel** vorliegt⁶⁰. Von der Rechtsfolge her gedacht bedeutet dies: Der Anwendungsbereich von § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X nebst Kostenerstattungsanspruch ist bei einer Nachholung der entsprechenden Mängel im Widerspruchsverfahren jedenfalls über § 42 Satz 2 SGB X eröffnet. Denn danach wird der Anhörungsmangel gerade von der Regelung des § 42 Satz 1 SGB X mit den entsprechenden Kausalitätserwägungen ausgenommen.

Der ebenfalls sehr lesenswerte Aufsatz von **Kunz** aus dem Jahr 2020⁶¹ beschäftigt sich mit 2 Entscheidungen des SG Lübeck, welche die zu diesem Zeitpunkt ungeklärte (nunmehr durch das BSG indes für Begründungsmängel geklärte) höchstrichterliche Streitfrage thematisieren, ob der Anspruch auf Kostenerstattung nach § 63 Abs. 1 Satz 2 SGB X stets ausgeschlossen, wenn der Widerspruch bereits materiell-rechtlich erfolglos ist. An den Anfang seines Aufsatzes stellt Kunz 3 provokanten Fragen: „Lohnt es sich (noch), VA im Geltungsbereich des SGB X auf deren formelle Rechtmäßigkeit zu überprüfen? Oder diesen lästigen Prüfungsteil besser gleich durchzuwinken, weil der Aufwand ohne Vergütung bleibt? Geziemt sich diese Haltung einem Organ der Rechtspflege?“⁶² Bei einer **Heilung von formellen Mängeln im Widerspruchsverfahren** empfiehlt er, sich am Urteil des SG Lübeck vom 18.09.2018⁶³ zu orientieren, in dem die Klage gegen die Kostengrundentscheidung des Widerspruchsbescheides erfolgreich war. Der Widerspruch wurde in dieser Entscheidung formell-rechtlich auch 2 Aspekte gestützt: auf eine unterlassene Anhörung nach § 24 Abs. 1 SGB X einerseits und einer unzureichenden Begründung nach § 35 Abs. 1 SGB X andererseits. Bei einer **Heilung von formellen Mängeln im Klageverfahren** lohnt sich nach Auffassung von Kunz auch „ein Angriff nur gegen den Verfahrens- oder Formfehler, denn heilt die Behörde den

Fehler, kann die Klage ohne Einstieg in materiell-rechtliche Erörterungen zurückgenommen/für erledigt erklärt und eine Billigkeitsentscheidung nach § 193 SGG getroffen werden; hier sind Veranlassungsgesichtspunkte unstr. zu berücksichtigen.“⁶⁴“

4. Materiell – Erstattungsanspruch nach Auslaufen des ALG-Bezugs?

Die oben skizzierten formellen Gesichtspunkte spielen im LSG-Fall nur eine untergeordnete Rolle, da das Klageverfahren hier auch materiell-rechtlich „weiter gelaufen“ ist. In zahlreichen anderen Fällen, in denen die RVT offensichtlich nach einem Standardschema Abrechnungsmitteln erstellen, sind indes immer wieder Anhörungs- und Begründungsmängel zu beklagen. Nun zu dem interessanten materiell-rechtlichen Problem im LSG-Fall, welches das BSG nach eingelegter Revision auf seiner Internetseite in der Rubrik „Anhängigen Rechtsfragen“ unter dem Aktenzeichen B 5 R 17/23 R verdichtet wie folgt zusammenfasst:

„Ist der **RVT**, wenn er einem Bezieher einer Rente wegen teilweiser EM, der zeitweise auch ALG bezogen hat, rückwirkend eine Rente wegen voller EM gewährt, dazu **berechtig**, die **Überzahlung**, die während des **parallelen Bezugs von teilweiser EM-Rente und Arbeitslosengeld** entstanden ist, **mit den Nachzahlungsansprüchen des Rentenbeziehers für den Zeitraum nach dem Ende des ALG-Bezugs zu verrechnen**.“⁶⁵“

a. Sichtweise des SG

Das SG Karlsruhe **bejaht** als Eingangsgericht diese Frage. Argumentiert wird hier vor allem mit allgemeinen Rechtsprinzipien und dem Fokus auf ein **Ergebnis**, welches **interessengerecht** ist bzw. sein soll. Im Tatbestand heißt es hierzu: „Nach der geltenden Rechtslage könne ein Versicherter neben einer Rente wegen teilweiser EM einen Anspruch auf Zahlung von (gekürztem) Krankengeld (§ 50 Abs. 2 SGB V) oder ALG (§ 125 Abs. 1 SGB III) haben, während ein Anspruch auf Krankengeld oder ALG neben einer Rente wegen voller EM ausgeschlossen sei (§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB V, § 125 Abs. 1 SGB III). Dies könne – wie im Fall der Klägerin – dazu führen, dass die Summe der nebeneinander gezahlten Sozialleistungen (Rente wegen teilweiser EM plus Krankengeld oder ALG) höher sei als der später für denselben Zeitraum zuerkannte Anspruch auf Rente wegen voller EM. Stelle sich im Nachhinein heraus, dass ein Anspruch auf Rente wegen voller EM bestanden habe und damit die Rente wegen teilweiser EM sowie das ALG zu Unrecht gezahlt worden seien, sei es im Ergebnis auch interessengerecht, den Nachzahlungsbetrag aus der Rente wegen voller EM in vollem Umfang – und nicht nur in Höhe des Betrages, der nach Abzug der geleisteten Rente wegen teilweiser EM verbleibe – zur Erfüllung der Erstattungsansprüche der anderen Leistungsträger zu verwenden. ... Auf diese Weise sei

58 Berchtold, ASR 2023, 158, 162 f.

59 BSG, Urt. v. 06.07.2022 – B 5 R 21/21 R, BeckRS 2022, 31427.

60 In der Fallkonstellation des BSG ging es um einen Rentenbescheid, also letztlich um einen VA, der nicht – wie die Abrechnungsmitteln – in bereits bestehende Rechte eingreift. Mithin war hier auch keine Anhörung durchzuführen.

61 Kunz, ASR 2020, 159 ff.

62 Kunz, ASR 2020, 159, 159.

63 SG Lübeck, Urt. v. 18.09.2018 – S 40 AS 52/16, ASR 2020, 215 ff.

64 Kunz, ASR 2020, 159, 164.

65 https://www.bsg.bund.de/SharedDocs/Rechtsfragen/DE/B_05_R_17_23_R.html (abgerufen am: 24.03.2024).

sichergestellt, dass der Versicherte im Ergebnis jedenfalls den Betrag erhalte, der ihm aufgrund seines Anspruchs auf Rente wegen voller EM zugestanden habe – nicht jedoch mehr.⁶⁶

b. Sichtweise des LSG

Das LSG Baden-Württemberg geht **dogmatischer** an das Problem heran und **verneint** die Frage, über die nunmehr als letzte Instanz das BSG entscheiden muss. Nach Ansicht des LSG existiert für eine Verrechnung keine Rechtsgrundlage. Im Urteil heißt es hierzu: *„Inbesondere kann dies nicht auf § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI gestützt werden, wonach für den Zeitraum des Zusammentreffens der Rentenansprüche bis zum Beginn der laufenden Zahlung nach Satz 3 der Anspruch auf die höhere oder ranghöhere Rente nach Berücksichtigung von Erstattungsansprüchen anderer Leistungsträger bis zur Höhe der gezahlten niedrigeren oder rangniedrigeren Rente als erfüllt gilt. So gilt die in dieser Vorschrift fiktiv angeordnete Erfüllungswirkung dem Wortlaut nach nur für den „Zeitraum des Zusammentreffens der Renten“. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist hierbei jedoch nicht einfach der komplette Zeitraum rückwirkend einer fiktiven Gewährung der nunmehr „richtigen“ Rentenzahlung gegenüberzustellen. Ein „Zusammentreffen der Renten“ kann sich nach Auffassung des Senats nur auf denselben zeitgleichen Bezugszeitraum beziehen. Dies bedeutet, dass überzahlte Rentenansprüche aus vergangenen Zeiträumen nicht späteren Rentenansprüchen erneut gegenübergestellt werden können. ... Die von der Beklagten vorgenommene Auslegung der Vorschrift würde dazu führen, dass der Zeitpunkt der Entscheidung der Beklagten über die Gewährung der höheren Rente, welchen diese als Herrin des Verwaltungs- und Vorverfahrens maßgeblich beeinflussen – und ggfs. auch hinauszögern – kann, dafür maßgeblich wäre, in welcher Höhe sich die Beklagte eine eingetretene Überzahlung von dem Rentenberechtigten zurückholen und die Vorschrift des § 89 Abs. 1 Satz 7 SGB VI somit unterlaufen könnte.⁶⁷*

c. Der rechtliche Rahmen

§ 89 SGB VI regelt das Konkurrenzverhältnis nebeneinander bestehender Rentenansprüche. Die Vorschrift stellt sicher, dass nur eine Rente geleistet werden darf. Darüber hinaus wird bestimmt, welche Rente zu leisten ist und welche Rente als sogenannter paralleler Anspruch nicht geleistet werden darf⁶⁸.

aa) Wortlaut von § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI

Absatz 1 Satz 5 bis 7 in § 89 SGB VI bestimmen und konkretisieren, dass der Anspruch auf die höhere oder ranghö-

here Rente in Höhe der bereits gezahlten niedrigeren oder rangniedrigeren Rente als erfüllt gilt, wobei Erstattungsansprüche dritter Stellen davon unberührt bleiben. § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI regelt eine **Erfüllungsfiktion**⁶⁹. Danach **gilt** der Anspruch auf die höhere oder die ranghöhere Rente für den Zeitraum des Zusammentreffens bis zum Beginn der laufenden Zahlung nach Satz 3 unter Berücksichtigung von Erstattungsansprüchen anderer Leistungsträger bis zur Höhe der gezahlten niedrigeren oder rangniedrigeren Rente **als erfüllt**.

Die etwas sperrig anmutende Formulierung enthält 2 Aussagen: Zum einen sollen die Erstattungsansprüche anderer Sozialleistungsträger zuerst aus der Nachzahlung der höheren oder ranghöheren Rente befriedigt werden. Zum anderen soll die Doppelleistung einer Rente aus eigener Versicherung rückwirkend dadurch vermieden werden, dass die höhere Rente bis zur Höhe der niedrigeren Rente als erfüllt gilt⁷⁰.

Der Wortlaut von § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI bestimmt als **Endzeitpunkt** für die fingierte Erfüllung eindeutig den **Beginn der laufenden Zahlung** der höheren oder ranghöheren Rente. Mehrdeutig ist einzig und allein, welcher Zeitraum vor diesem Stichtag maßgeblich ist. Das Gesetz spricht hier vom **Zeitraum des Zusammentreffens der Rentenansprüche**. Nach Lesart des SG und des RVT soll hier rückwirkend der komplette Zeitraum der Zahlung der teilweisen EM-Rente (01.04.2019 bis 31.07.2021) fiktiv der Gewährung der nunmehr „richtigen“ vollen EM-Rente (01.04.2019 bis 31.07.2021) gegenübergestellt werden. Das LSG versteht den Wortlaut indes **einschränkend** so, dass hier nur derselbe **zeitgleiche Bezugszeitraum** gemeint ist. Dies würde bedeuten, dass lediglich in dem Zeitraum die in § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI fiktiv angeordnete Erfüllungswirkung eintreten kann, in welchem die Klägerin parallel ALG und teilweise EM-Rente bezogen hat (01.04.2019 bis 04.12.2020). Die nachfolgende Übersicht soll das Problem noch einmal anhand der Zeiträume und Zahlen im LSG-Fall verdeutlichen.

bb) Systematik und Telos

Das Wortlautargument des LSG ist nicht zwingend. Der Gesetzestext ist auch offen für die Interpretation des SG und des RVT, die zudem auch – zumindest vordergründig – den Gesetzeszweck und die Gesetzssystematik auf ihrer Seite haben.

Denn **gesetzgeberische Ziel** der Regelungen in den §§ 89 ff. SGB VI ist letztlich die **Vermeidung einer „Überversorgung“**. So argumentiert auch das SG und führt an, dass *„ein Versicherter neben einer Rente wegen teilweiser EM einen Anspruch auf Zahlung von ... ALG (§ 125 Abs. 1 SGB III) haben [kann], während ein Anspruch auf ... ALG neben einer Rente wegen voller EM ausgeschlossen sei (... § 125 Abs. 1 SGB III). Dies könne – wie im Fall der Klägerin – dazu führen, dass die Summe der nebeneinander gezahlten Sozialleistungen (Rente wegen teilweiser EM plus ... ALG) höher*

66 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 13.

67 LSG Baden-Württemberg Urt. v. 21.11.2023 – L 11 R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 32, 33.

68 Vertiefend zur Novellierung des § 89 SGB VI Woditschka, RVaktuell Heft 11/12 2018, 273 ff.

69 Woditschka, RVaktuell Heft 11/12 2018, 273, 275.

70 Woditschka, RVaktuell Heft 11/12 2018, 273, 275.

Zeitraum	ALG	teilweise EM	volle EM	Erstattungsanspruch RVT	Rechtsgrundlage
01.04.2019 bis 30.11.2020	23.532,00 EUR	13.837,87 EUR	27.675,51 EUR	(-), obwohl Überzahlung	§ 89 Abs. 1 Satz 7 SGB V
	37.369,87 EUR		27.675,51 EUR	9.694,36 EUR zu Gunsten von K Verrechnung für RVT möglich?	§ 89 Abs. 1 Satz 5 SGB V?
01.12.2020 bis 31.12.2020	156,88 EUR 01.12.2020 bis 04.12.2020	712,91 EUR 01.12.2020 bis 31.12.2020	1.425,81 EUR		
	869,79 EUR		1.425,81 EUR	556,02 EUR zu Gunsten von K	
01.01.2021 bis 31.07.2021		4.990,37 EUR	9.980,67 EUR	4.990,30 EUR zu Gunsten von K	
				5.546,32 EUR Anspruch auf Auszahlung?	

sei als der später für denselben Zeitraum zuerkannte Anspruch auf Rente wegen voller EM.⁷¹“ Mit anderen Worten: Die Häufung von Ansprüchen kann dazu führen, dass der Versicherte durch den Hinzutritt der Rentenzahlung über höhere Einkünfte als vorher verfügt. Um eine finanzielle Besserstellung, also eine „Übersorgung“, durch Rentenzahlungen zu vermeiden, hat der Gesetzgeber durch die Nichtleistungsvorschriften (Vorschriften über das Zusammenreffen von Renten und Einkommen – §§ 89 bis 98 SGB VI –) entsprechende Begrenzungen vorgenommen⁷². Daher – so das SG – „sei es im Ergebnis auch interessengerecht, den Nachzahlungsbetrag aus der Rente wegen voller EM in vollem Umfang – und nicht nur in Höhe des Betrages, der nach Abzug der geleisteten Rente wegen teilweiser EM verbleibe – zur Erfüllung der Erstattungsansprüche der anderen Leistungsträger zu verwenden. ... Auf diese Weise sei sichergestellt, dass der Versicherte im Ergebnis jedenfalls den Betrag erhalte, der ihm aufgrund seines Anspruchs auf Rente wegen voller EM zugestanden habe – nicht jedoch mehr.“⁷³“

cc) Rückforderungsverbot und Vertrauensschutz

Ob bei dieser Sichtweise – wie das LSG meint – für den RVT so letztlich contra legem eine Möglichkeit geschaffen wird, sich eine eingetretene Überzahlung vom Versicherten zurückzuholen und die Vorschrift des § 89 Abs.1 Satz 7 SGB VI zu unterlaufen oder aber – so ist wohl das SG zu verstehen – der **Rechtsgedanke des Rückforderungsver-**

botes in § 89 Abs.1 Satz 7 SGB VI gerade erst zur Geltung gebracht wird, ist eine Wertungsfrage, über die nunmehr das BSG befinden muss.

§ 89 Abs.1 Satz 7 SGB VI ist eine dem § 50 Abs.1 Satz 2 SGB V vergleichbare Vorschrift. Ebenso wie im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung sollen auch im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung Versicherte Rentenzahlungen nicht erstatten müssen, wenn der Nachzahlungsbetrag der höheren Rente nach Befriedigung der Erstattungsansprüche anderer Sozialleistungsträger nicht genügt, um die bereits geleistete niedrigere Rente auszugleichen (sogenannter Spitzbetrag). Hintergrund beider Schutznormen ist der Gedanke, dass übersteigende Beträge in der Vergangenheit, also der sogenannte Spitzbetrag, aus Gründen des Vertrauensschutzes nicht vom Versicherten zurückgefordert werden können⁷⁴.

Der **Gedanke des Vertrauensschutzes** trägt insbesondere dann die Argumentation des LSG, wenn der Zeitraum, in dem parallel eine Doppelleistung bezogen wird (hier: Bezug von ALG und teilweiser EM-Rente bis zum 04.12.2020), von dem Zeitraum nach Beendigung der einen Sozialleistung (hier: Beendigung des ALG-Bezugs ab dem 05.12.2020) getrennt betrachtet wird. Denn bis zum 04.12.2020 kann tatsächlich argumentiert werden, dass ein Versicherter, der rückwirkend eine Rente wegen voller EM anstelle einer Rente wegen teilweiser EM zuerkannt bekommt, nicht damit rechnen muss, dass er einen Teil der im guten Glauben verbrauchten Rente wegen teilweiser EM an den RVT erstatten muss. Nach diesem Zeitpunkt kann – die Ansicht des SG stützend – argumentiert werden, dass zur Vermeidung von Doppelleistungen, die letztlich zu einer **faktischen Besserstellung und Bereicherung des**

71 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L II R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 13.

72 Vertiefend zum Doppelzahlungsverbot für Renten aus eigener Versicherung auch Woditschka, RVaktuell Heft 11/12 2018, 273 ff.

73 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L II R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 13.

74 Woditschka, RVaktuell Heft 11/12 2018, 273, 276 m.w.N.

Versicherten führt, der Mehrbetrag, der im Parallelbezugszeitraum entstanden ist, in der Folgezeit bei der Erfüllungsfiktion berücksichtigt werden muss, ein Vertrauensschutz also im vom § 89 Abs. 1 Satz 5 SGB VI definierten Endzeitpunkt ausgeschlossen ist. Ob ein solches „fiktives Herunterrechnen“ von überschießenden Sozialleistungen durch den RVT vorgenommen werden kann, insbesondere vom Gesetzgeber in Kauf genommen bzw. sogar intendiert ist, erscheint zweifelhaft. Denn anderenfalls – so das LSG – wäre der *„der Zeitpunkt der Entscheidung der Beklagten über die Gewährung der höheren Rente, welchen diese als Herrin des Verwaltungs- und Vorverfahrens maßgeblich beeinflussen –*

*und ggfs. auch hinauszögern – kann, dafür maßgeblich ..., in welcher Höhe sich die Beklagte eine eingetretene Überzahlung von dem Rentenberechtigten zurückholen und die Vorschrift des § 89 Abs. 1 Satz 7 SGB VI somit unterlaufen könnte.*⁷⁵ Dass dem **Regelungssystem in § 89 SGB VI** nach Sichtweise des LSG damit auch ein gewisser **Sanktionscharakter für den RVT mit generalpräventiver Wirkung** beigemessen wird, erscheint sachgerecht.

⁷⁵ LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2023 – L II R 1001/22, BeckRS 2023, 37619 Rn. 33.

Entscheidungen zur Arbeitsförderung (SGB III)

§ 145 SGB III

Kein Nahtlos-Arbeitslosengeld nach Ablehnung eines Rentenanspruchs durch den Rentenversicherungsträger

LSG NRW vom 9.11.2023 – L 9 AL 145/22

Leitsätze der Redaktion:

Die Nahtlosregelung des § 145 SGB III ist nicht anwendbar, wenn Arbeitslose, nachdem der Rentenversicherungsträger keine verminderte Erwerbsfähigkeit festgestellt hat, gegen die Verneinung der Erwerbsminderungsklagen.

Die BA kann in dieser Situation nicht mehr davon ausgehen, die Arbeitslosen stünden mangels ausreichenden Leistungsvermögens der Arbeitsvermittlung objektiv nicht mehr zur Verfügung.

In jedem Fall müssen Arbeitslose bereit sein, sich für gesundheitlich mögliche und zumutbare Beschäftigungen und Maßnahmen zur Verfügung zu stellen.

Zum Tatbestand

Der 0000 geborene Kläger stand bis zum 30.04.2009 in einem Arbeitsverhältnis. Ab dem 01.03.2009 bezog er eine befristete Rente wegen voller Erwerbsminderung. Mit Bescheid vom 29.05.2018 lehnte der Rentenversicherungsträger (RV) die Weiterbewilligung der Rente ab dem 01.07.2018 ab, da keine Erwerbsminderung mehr vorliege. Der Kläger erhob dagegen Widerspruch und Klage, die zum Zeitpunkt der Entscheidung des Senates noch anhängig war.

Nach dem Erhalt des Ablehnungsbescheides des RV meldete sich der Kläger am 05.06.2018 persönlich zum 01.07.2018 arbeitsuchend und beantragte am 18.06.2018 Arbeitslosengeld (Alg). Die Frage, ob er alle zumutbaren Möglichkeiten nutzen werde, um seine Arbeitslosigkeit zu beenden, beantwortete er mit „Nein“. Außerdem gab er an, bestimmte Beschäftigungen aus gesundheitlichen Gründen und aufgrund von Pflege nicht mehr ausüben zu können. In einem persönlichen Gespräch am 18.06.2018 wurde der Kläger von der Mitarbeiterin der Beklagten Q. auf die nach deren Auffassung gegebenen leistungsrechtlichen Konsequenzen dieser Aussage hingewiesen. Er blieb dabei und gab an,

sich „wahrscheinlich“ krankschreiben zu lassen. Der behandelnde Arzt für Neurologie und Psychiatrie G. bescheinigte dem Kläger am gleichen Tag Arbeitsunfähigkeit (AU) ab dem 18.06.2018 aufgrund einer psychischen Erkrankung, die Dauer der bescheinigten AU wurde mehrfach verlängert und dauerte jedenfalls bis zum 14.11.2022 an.

Am 14.06.2018 hatte der Kläger Leistungen nach dem SGB II beantragt. Das Jobcenter lehnte den Antrag zunächst ab, da der Kläger nicht erwerbsfähig sei. Auf den Widerspruch wurden dem Kläger als Mitglied einer Bedarfsgemeinschaft mit seinem Sohn und seiner Ehefrau SGB II-Leistungen bewilligt. Ab September 2018 war der Bedarf durch das Einkommen der Ehefrau und des Sohnes gedeckt.

Die Beklagte lehnte den Antrag auf Arbeitslosengeld mit Bescheid vom 18.06.2018 ab, da der Kläger subjektiv nicht verfügbar und damit nicht arbeitslos sei. Der Kläger machte mit Widerspruch geltend, ihm sei Alg im Rahmen der Nahtlosigkeitsregelung zu gewähren. Zwar habe der RV die Weiterbewilligung der Rente bereits abgelehnt, ausnahmsweise könne aber dennoch die Nahtlosigkeitsregelung greifen, wenn die Entscheidung des Rententrägers bereits längere Zeit zurückliege oder sich das Leistungsvermögen deutlich verschlechtert habe. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 04.07.2018 zurück. Der Kläger sei trotz einer entsprechenden Belehrung in dem Gespräch am 18.06.2018 bei seiner Aussage geblieben und habe ergänzend mitgeteilt, nicht drei Stunden am Tag arbeiten zu können. Dies widerspreche den Feststellungen des RV. Anhaltspunkte für eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes lägen nicht vor.

Hiergegen hat der Kläger am 27.07.2018 Klage erhoben. Seine Aussage bei der Beklagten sei dahingehend zu verstehen, dass er sich subjektiv nicht in der Lage sehe, drei Stunden und mehr zu arbeiten. Ob dies auch objektiv der Fall sei, werde im Rentenverfahren geklärt. Da er Rente beantrage, sei es nur konsequent, eine entsprechende Aussage zu treffen.

Am 04.10.2018 hat sich der Kläger wieder persönlich arbeitslos gemeldet und Alg beantragt. Die Frage, ob er alle zumutbaren Möglichkeiten nutzen werde, um seine Arbeitslosigkeit zu beenden, hat er wiederum mit „Nein“ beantwortet und angegeben, keine Arbeit mehr ausüben zu können. Gleichzeitig hat wieder ein persönliches Gespräch mit