

L 2 R 429/05

Land

Freistaat Thüringen

Sozialgericht

Thüringer LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG Meiningen (FST)

Aktenzeichen

S 10 RA 1163/02

Datum

11.01.2005

2. Instanz

Thüringer LSG

Aktenzeichen

L 2 R 429/05

Datum

19.06.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Meiningen vom 11. Januar 2005 wird zurückgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt höhere Altersrente wegen Arbeitslosigkeit unter Berücksichtigung des Zugangsfaktors 1,0.

Der im Juli 1940 geborene Kläger bezog von September 1993 bis August 1995 Arbeitslosengeld. Seit März 1995 betrieb er von zuhause aus eine Beratungsstelle für den Lohnsteuerhilfeverein für Arbeitnehmer e. V. Gegenüber der (damaligen) Bundesanstalt für Arbeit gab er mit formularmäßiger Erklärung vom 11. August 1995 an, diese Tätigkeit wöchentlich mit einem Zeitaufwand von fünf Stunden zu betreiben. Er versicherte, "auch künftig als Arbeitnehmer tätig sein" zu wollen, "sofern möglichst in diesem Monat eine Vermittlung erfolgt". Am 15. August 1995 meldete er das Gewerbe zum 1. September 1995 um und gab als Grund eine Erweiterung auf "Handel und Dienstleistungen und Waren aller Art, außer genehmigungspflichtige, soweit keine Erlaubnis erteilt ist" an. Mit Veränderungsmitteilung vom 17. August 1995 teilte er der Bundesagentur für Arbeit mit, dass er ab dem 1. September 1995 in Arbeit sei und ein "eigenständiges Gewerbe" betreibe. Mit am selben Tag eingegangenem Antrag vom 9. August 1995 beantragte er bei der Bundesanstalt für Arbeit Überbrückungsgeld für die Dauer von 26 Wochen. Unter Nr. 3 des Antragsformulars findet sich die vom Kläger mit "ja" angekreuzte Aussage: "Die wöchentliche Arbeitszeit (einschließlich erforderlicher Vor- und Nacharbeit) beträgt in der Regel mindestens 18 Stunden.". Mit seiner Unterschrift verpflichtete er sich, dem Arbeitsamt unverzüglich alle Änderungen mitzuteilen, die Auswirkungen auf die Leistungen haben können. Außerdem bestätigte er, von dem entsprechenden Merkblatt, insbesondere von seinen Mitteilungspflichten, Kenntnis erhalten zu haben. Dem Antrag beigelegt war ein Geschäftsplan vom August 1995, in dem der Kläger Geschäftsinhalte, Gründungsaufwand und Umsatz- und Rentabilitätsvorschau aus seiner Sicht beschreibt. Hierin setzt er für die Startphase (1995 und 1996) einen erheblichen Zeitaufwand für die Akquisition und weitere Vorbereitungshandlungen bis zur eigentlichen Aufnahme der Geschäfte an.

Mit Bescheid vom 7. September 1995 bewilligte ihm die Bundesagentur für Arbeit Überbrückungsgeld ab 1. September 1995 für die Dauer von 26 Wochen. Er bezog das Überbrückungsgeld bis zum 28. Februar 1996 einschließlich. Mit Schreiben vom 18. Oktober 1995 teilte der Kläger der Beklagten mit, seine Arbeitslosigkeit habe zum 31. August 1995 geendet.

Ab 1. Februar 1996 war der Kläger nach Angaben seines Arbeitgebers mit 13,5 Stunden pro Woche abhängig beschäftigt. Er bezog vom 1. Oktober 1998 bis zum 31. Mai 1999 Arbeitslosengeld. In seinem Antrag vom 5. Oktober 1998 bezeichnete er die Zeit vom 1. September 1995 bis zum 28. Februar 1996 als "Zeit ausschließlich selbständiger Tätigkeit". Bis zum 30. Juni 2000 war er versicherungspflichtig beschäftigt und bezog erneut vom 1. Juli 2000 bis zum 28. Februar 2001 Arbeitslosengeld.

Im Februar 2001 beantragte er bei der Beklagten vorgezogene Altersrente wegen Arbeitslosigkeit und Vollendung des 60. Lebensjahres ab dem 1. März 2001. Er gab an, am 14. Februar 1996 arbeitslos gewesen zu sein. Eine Arbeitslosmeldung sei in dieser Zeit nicht erfolgt, mangels Bedürftigkeit hätte er ohnehin keine Arbeitslosenhilfe erhalten.

Mit Bescheid vom 24. April 2001 bewilligte die Beklagte ihm die Rente mit einem auf 0,892 verminderten Zugangsfaktor wegen vorzeitiger Inanspruchnahme. Sein Widerspruch dagegen blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 20. August 2002). Der Kläger sei am 14. Februar

1996 nicht arbeitslos gewesen; es mangle an der subjektiven Verfügbarkeit.

Mit der dagegen vor dem Sozialgericht Meiningen erhobenen Klage hat der Kläger ausgeführt, er habe ab dem 1. September 1995 eine arbeitsmarktpolitische Maßnahme in Anspruch genommen. Aufgrund einer Wettbewerbsvereinbarung zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau habe er die Versicherungsvermittlung und die Beratung in Steuersachen erst ab dem 1. Mai 1996 beginnen können und dürfen. Zu diesem Zeitpunkt habe er die selbständige Tätigkeit erst aufgenommen.

Mit Urteil vom 11. Januar 2005 hat das Sozialgericht Meiningen die Klage abgewiesen. Der Kläger sei am 14. Februar 1996 nicht arbeitslos gewesen. Arbeitslosigkeit nach dem hier einschlägigen § 101 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) in der vom 29. Juli 1995 bis zum 31. März 1997 geltenden Fassung setze voraus, dass der Betroffene neben einer objektiv vorhandenen Verfügbarkeit auch subjektiv alle Möglichkeiten nutze oder nutzen wolle, um seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden. Die Kammer sei bereits von der objektiven Verfügbarkeit des Klägers am Stichtag nicht überzeugt. Er sei jedenfalls zu diesem Zeitpunkt selbst nicht der Ansicht gewesen, beschäftigungslos zu sein und habe diesen Zustand nicht unter Ausnutzung aller Möglichkeiten beenden wollen. Ein Indiz hierfür sei die fehlende Arbeitslosmeldung beim Arbeitsamt. Abgesehen von der Aufnahme der geringfügigen Beschäftigung bei seinem Sohn gebe es keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass er eine weniger als geringfügige Beschäftigung gesucht habe. Der Kläger habe im Gegenteil mehrfach betont, dass er hierfür deswegen keine Notwendigkeit gesehen habe, weil er ja ab März/April 1996 mit der Besserung der Geschäftslage insbesondere durch den eintretenden Beratungsbedarf in Lohnsteuerhilfesachen sowie durch den Beginn der Versicherungsvermittlungstätigkeit erwarte. Somit habe sich die Notwendigkeit einer anderweitigen Orientierung für ihn gar nicht ergeben. Er habe dem Arbeitsmarkt damit nicht zur Verfügung gestanden. Ansonsten hätte er dem Arbeitsamt auch zwingend mitteilen müssen, dass die Voraussetzung für den Bezug des Überbrückungsgeldes weggefallen sei. Noch in seiner Arbeitslosmeldung zum 1. Oktober 1998 habe er die Zeit bis zum 28. Februar 1996 als Zeit einer ausschließlich selbständigen Tätigkeit bezeichnet.

Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Das Sozialgericht habe den Sachverhalt und die Rechtslage falsch gewürdigt. Arbeitslosigkeit im Sinne des [§ 237 Abs. 4 SGB VI](#) könne auch ohne explizite Arbeitslosmeldung vorliegen. Die Beantragung von Überbrückungsgeld sei dem Kläger durch den zuständigen Arbeitsvermittler empfohlen worden mit der Versicherung, dass die Aufnahme der so geförderten selbständigen Tätigkeit keinerlei negative Auswirkungen auf die Ansprüche nach dem seinerzeitigen Arbeitsförderungsgesetz und auch hinsichtlich etwaiger Rentenansprüche habe. Er habe zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt, dauerhaft keine unselbständige Tätigkeit mehr auszuüben. Bei entsprechender Möglichkeit hätte er sich jederzeit aus der selbständigen Beschäftigung abgemeldet und wäre in eine unselbständige Beschäftigung in Vollzeit gewechselt. Er habe sich von Ende 1995 bis zum Rentenbezug noch mehrfach um Aufnahme einer unselbständigen Tätigkeit bemüht.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Meiningen vom 11. Januar 2005 aufzuheben, den Bescheid der Beklagten vom 24. April 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbekandes vom 20. August 2002 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ab dem 1. März 2001 eine ungeminderte vorgezogene Altersrente wegen Arbeitslosigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie nimmt Bezug auf die von ihr für zutreffend erachteten Gründe der erstinstanzlichen Entscheidung.

In der mündlichen Verhandlung vom 19. Juni 2008 hat der Kläger ergänzend zum Umfang seiner selbständigen Tätigkeit und seinen Bemühungen, eine abhängige Beschäftigung zu erlangen, ausgeführt. Die Beteiligten haben auf die Vernehmung seiner Ehefrau als Zeugin verzichtet. Auf die Niederschrift vom 19. Juni 2008 wird Bezug genommen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die Gerichts- und Beklagtenakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Das Sozialgericht hat zutreffend entschieden, dass der Kläger keinen Anspruch auf ungeminderte Altersrente wegen Arbeitslosigkeit und Vollendung des 60. Lebensjahres hat, weil er jedenfalls am maßgeblichen Stichtag, dem 14. Februar 1996, nicht subjektiv verfügbar war. Insoweit wird auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils verwiesen ([§ 153 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes - SGG).

Auch das ergänzende Vorbringen des Klägers im Berufungsverfahren war nicht geeignet, den Senat von dem Tatbestandsmerkmal der Arbeitslosigkeit zum 14. Februar 1996 nach [§ 237 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch (SGB VI) zu überzeugen. Wer seine Bereitschaft, als Arbeitnehmer tätig sein zu wollen, durch entsprechende Erklärungen gerade ausschließt, muss sich daran auch festhalten lassen. Der Kläger hat diese Bereitschaft mit dem Antrag auf Überbrückungsgeld und mit seiner Erklärung vom 11. August 1995 nach §§ 101, 115 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) für die Zeit ab dem 1. September 1995 verneint. Er hat danach durch die Entgegennahme des Überbrückungsgeldes seine fehlende Verfügbarkeit bestätigt. In dem hier maßgeblichen Zeitraum bis Februar 1996 einschließlich hat er sich auch nicht mehr arbeitslos gemeldet. Eine solche Meldung ist zwar grundsätzlich nicht zwingend erforderlich. Fehlt sie jedoch, muss ein überzeugender Nachweis ernsthafter und ständiger Bemühungen um eine den Kenntnissen und Fähigkeiten entsprechende Arbeitsstelle geführt werden, beispielsweise durch Vorlage von schriftlichen Bewerbungen und Antwortschreiben. Ob ein solcher Nachweis überhaupt möglich ist, wenn der Betreffende die Verfügbarkeit durch Erklärungen und konkludentes Verhalten gerade ausgeschlossen hat, kann dahingestellt bleiben. Der Kläger jedenfalls hat in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar geschildert, dass ihm im Dezember 1995 oder im Januar 1996 die Erkenntnis kam, dass es mit seiner selbständigen Tätigkeit nicht läuft. Er hat bei zwei bekannten Firmen mündlich nachgefragt, ob er einen Job im Buchhaltungs-Verwaltungsbereich haben könne, ohne dabei zeitliche oder Gehaltsvorstellungen anzusprechen. Das reicht in keinem Fall, eine ernsthafte Absicht zur Erlangung einer Arbeitsstelle zu dokumentieren.

Ohnehin konnte der Kläger bei Vorsprachen im Januar oder Februar 1996 nicht erwarten, bereits im Februar wieder in einem beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zu stehen.

Soweit er sich auf eine fehlerhafte Beratung durch die Bundesanstalt für Arbeit beruft, ist dies unerheblich, weil das Merkmal der Verfügbarkeit nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches ersetzt werden kann.

Die Hinweise der Beklagten zu der "gescheiterten Selbsthilfe" binden die Gerichte nicht. Einen gescheiterten Selbsthilfeversuch hat das Bundessozialgericht in den Fällen angenommen, in denen anschließend wiederum eine Zeit der Arbeitslosigkeit folgte; dann soll der sozialadäquate Versuch, die Arbeitslosigkeit abzuwenden, im Sinne einer Brückenzeit gewertet werden (vgl. BSG, Urteil vom 26. Juli 2007, Az.: [B 13 R 8/07 R](#)). Eine solche Fallkonstellation ist vorliegend nicht gegeben. Der Kläger hat sich erst im Oktober 1998 wieder arbeitslos gemeldet, also mehr als drei Jahre nach seiner mitgeteilten Aufnahme der selbständigen Beschäftigung.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Die Revision wird nicht zugelassen ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FST

Saved

2009-06-05