

Bundessozialgericht
- 11 RA 12/79 -

Verkündet am
11. Februar 1982

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

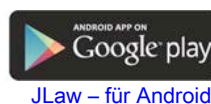
Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 11. Februar 1982
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Bayerischen
Landessozialgerichts vom 5. Dezember 1978 aufgehoben.
Der Rechtsstreit wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



- 2 -

G r ü n d e :

I

Streitig ist die Anrechnung einer Zeit krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit als Ausfallzeit.

Die im September 1910 geborene Klägerin war ua ab Oktober 1968 als Rechnungsführerin und Fakturistin beschäftigt. Am 3. November 1970 erkrankte sie und unterzog sich noch am selben Tage einer Magenoperation. Der Arbeitgeber zahlte ihr bis zum 15. Dezember 1970 im Rahmen der Lohnfortzahlung das Entgelt weiter; das Beschäftigungsverhältnis wurde zum 30. September 1972 gekündigt. Die E Ersatzkasse (BEK) zahlte der Klägerin ab 16. Dezember 1970 Krankengeld und bescheinigte ihr mit Schreiben vom 1. August 1972, daß die versicherungspflichtige Beschäftigung vom 16. Dezember 1970 bis 20. Juli 1972 durch eine infolge Krankheit verursachte Arbeitsunfähigkeit unterbrochen gewesen sei. Vom 5. Oktober bis 18. November 1972 erhielt die Klägerin Arbeitslosengeld (Alg), vom 20. November 1972 bis 30. September 1975 übte sie eine neue Beschäftigung aus.

Im Februar 1972 beantragte die Klägerin Versichertenrente. Die Beklagte gewährte ihr ab 1. Februar 1972 Rente wegen Berufsunfähigkeit, wobei sie das Vorliegen dieses Zustandes ab Dezember 1970 annahm. Im Laufe eines Streitverfahrens und nach Durchführung von Heilmaßnahmen erkannte die Beklagte das Vorliegen von Erwerbsunfähigkeit seit Dezember 1970 an und erteilte im Januar 1973 einen entsprechenden Rentenbescheid, wobei es beim bisherigen Rentenbeginn verblieb. Im November 1975 beantragte die Klägerin die Umwandlung ihrer Rente in ein Altersruhegeld. Die Beklagte entsprach diesem Antrag; bei der Berechnung des Altersruhegeldes ließ sie die Krankheitszeit vom 16. Dezember 1970 bis 20. Juli 1972 außer Ansatz. Der auf Berücksichtigung dieser Zeit gerichteten Klage gab das Sozialgericht (SG) für die Zeit bis zum 31. Januar 1972 statt, das Landessozialgericht (LSG)

- 3 -



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



wies dagegen auf die Berufung der Beklagten auch insoweit die Klage ab. Nach Ansicht des LSG ist das Beschäftigungsverhältnis im Dezember 1970 nicht unterbrochen, sondern beendet worden. Dies ergebe sich daraus, daß die Klägerin im Zeitpunkt des Wegfalls des Krankengeldes und des Rentenanspruches offensichtlich weder gewillt noch in der Lage gewesen sei, eine versicherungspflichtige Beschäftigung fortzusetzen. Die spätere Aufnahme einer Beschäftigung ändere an der zumindest vorläufigen Beendigung der Beschäftigung im Dezember 1970 nichts.

Mit der - vom LSG zugelassenen - Revision rügt die Klägerin eine Verletzung von § 36 Abs 1 Nr 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG). Da die Klägerin für den streitigen Zeitraum Krankengeld erhalten und später wieder eine Beschäftigung aufgenommen habe, sei im Dezember 1970 die Beschäftigung nur unterbrochen, nicht aber beendet worden.

Die Klägerin beantragt,
das angefochtene Urteil aufzuheben und
die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

II

Die Revision ist im Sinne einer Aufhebung und Zurückverweisung begründet.

Nach § 36 Abs 1 Nr 1 AVG sind Ausfallzeiten ua Zeiten, in denen eine versicherungspflichtige Beschäftigung durch eine infolge Krankheit bedingte Arbeitsunfähigkeit unterbrochen worden ist, wenn sie in den Versicherungskarten oder sonstigen Nachweisen bescheinigt sind. Diese Voraussetzungen sind entgegen der Auffassung des LSG hinsichtlich der noch streitigen Zeit erfüllt. Den Ausführungen des LSG ist die Feststellung zu entnehmen, daß die Klägerin in der streitigen Zeit im Sinne des Rechts der ge-



- 4 -

gesetzlichen Krankenversicherung krankheitsbedingt arbeitsunfähig war; damit hat auch eine durch Krankheit bedingte Arbeitsunfähigkeit iS von § 36 Abs 1 Nr 1 AVG vorgelegen (vgl Beschluß des GS des BSG vom 16. Dezember 1981 - GS 3/78 und GS 4/78 -), die außerdem in der erforderlichen Weise bescheinigt ist. Durch diese Arbeitsunfähigkeit ist aber ferner eine versicherungspflichtige Beschäftigung unterbrochen worden. Eine mit Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit zusammentreffende Arbeitsunfähigkeit hat eine Beschäftigung dann lediglich unterbrochen, wenn sie in rückschauender Betrachtungsweise nur vorübergehend bestanden hat (SozR Nr 36 zu § 1259 RVO; SozR 2200 § 1259 Nr 6; Urteil des 1. Senats vom 22. September 1981 - 1 RJ 94/78 -). Der 4. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat seine gegenteilige Auffassung (SozR 2200 § 1259 Nrn 27, 28) aufgegeben, so daß es einer Entscheidung des Großen Senats (GS) zu dieser Frage nicht mehr bedurfte. Der erkennende Senat, der sich zu dem Problem bisher noch nicht abschließend geäußert hatte (vgl SozR 2200 § 1259 Nr 15), folgt der nunmehr von allen übrigen Rentenversicherungssenaten des BSG vertretenen Ansicht. Hier hat die Arbeitsunfähigkeit deswegen nur vorübergehend bestanden, weil die Klägerin später wieder eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufgenommen hat.

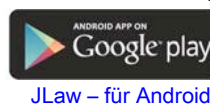
An einem der Klage für die noch streitige Zeit vom 16. Dezember 1970 bis zum 31. Januar 1972 stattgebenden Urteil ist der Senat jedoch deswegen gehindert, weil das LSG, von seinem Standpunkt aus zu Recht, keine Feststellungen getroffen hat, die den Schluß auf eine Erfüllung der Voraussetzungen des § 36 Abs 3 AVG rechtfertigen. Auf diese Feststellungen kann schon deswegen nicht verzichtet werden, weil - worauf weder das SG noch die Beklagte im gesamten Streitverfahren eingegangen sind - im angefochtenen Bescheid das Vorliegen der Voraussetzungen des § 36 Abs 3 AVG, dort allerdings ohne Einbeziehung der streitigen Zeit als Ausfallzeit, verneint worden ist. Es bedarf daher der Prüfung, ob, etwa im Wege der Anrechnung der streitigen und weiterer

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

noch nicht berücksichtigter Zeiten, diese Voraussetzungen doch als erfüllt anzusehen wären. Da das BSG diese Prüfung nicht vorzunehmen vermag, wird sie nunmehr vom LSG nachzuholen sein.

Nach alledem war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zu erneuter Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten, an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)