

Bundessozialgericht

- 11 RA 86/77 -

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 Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:.....

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 14. September 1978 in Berlin
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 10. August 1977
aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozial-
gerichts Stuttgart vom 28. Juli 1976 geändert. Die Be-
klagte wird verurteilt, der Klägerin Leistungen wegen
Erwerbsunfähigkeit für die Zeit vom 1. April 1975 bis
zum 15. Oktober 1975 zu gewähren. Im übrigen wird die
Berufung zurückgewiesen.

Die Beklagte hat der Klägerin ein Fünftel der außerger-
ichtlichen Kosten des Rechtsstreit zu erstatten.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Die 1940 geborene Klägerin beantragte im März 1974 Rente wegen Erwerbsunfähigkeit. Sie war damals noch ganztags als Kassierererin beschäftigt; diese Beschäftigung dauerte bis Ende März 1975. Danach war sie arbeitslos und ab dem 5. Mai 1975 beim Arbeitsamt gemeldet. Durch eigenes Bemühen fand sie erneut eine vollschichtige Beschäftigung als Kassierererin ab dem 15. Oktober 1975.

Die Beklagte lehnte den Antrag ab, da die Klägerin bei Beschäftigungen im Sitzen, u.a. als Kassierererin, noch mindestens halbschichtig tätig sein könne (Bescheid vom 5. August 1974).

Die Klage hat das Sozialgericht abgewiesen (Urteil vom 28. Juni 1976). Das Landessozialgericht (LSG) hat dagegen die Beklagte verurteilt, ab April 1974 die gesetzlichen Leistungen wegen Erwerbsunfähigkeit (nach den §§ 24, 17, 18 d Angestelltenversicherungsgesetz - AVG -) zu gewähren. Hierzu hat das LSG festgestellt: Die Klägerin habe bei einem Verkehrsunfall im Jahre 1971 u.a. eine Beckenfraktur rechts erlitten; das rechte Hüftgelenk sei versteift; es habe sich dort eine schwere Arthrose entwickelt. Längeres Sitzen oder Gehen sei für sie schmerzhaft. Sie könne darum nur noch leichte Arbeiten im Sitzen höchstens sechs Stunden täglich verrichten. Die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit widerspreche dem nicht. Die bis März 1975 verrichtete Beschäftigung habe die Klägerin gesundheitlich überfordert, weil sie dort auch Regale habe auffüllen müssen. Desgleichen gehe die vollschichtige Erwerbstätigkeit ab Oktober 1975 auf Kosten ihrer Gesundheit; sie arbeite jeweils die letzten Stunden des Tages unter ständigen Schmerzen. Für die nur in Frage kommende Teilzeitbeschäftigung sei der Klägerin aber der Arbeitsmarkt verschlossen. Um das festzustellen, habe das Berufungsgericht nicht Vermittlungsbemühungen bis zur Dauer eines Jahres abwarten müssen; denn die Beklagte habe die Klägerin nicht zu einer Meldung beim Arbeitsamt aufgefordert. Davon abgesehen stehe schon aufgrund der vergeblichen Vermittlungsbemühungen während



- 3 -

der rund halbjährigen Arbeitslosigkeit und ferner der Aussagen von Bediensteten des Arbeitsamtes fest, daß der Klägerin innerhalb eines Jahres kein für sie geeigneter Teilzeitarbeitsplatz angeboten werden könne. Der Arbeitsmarkt könne für sie auch nicht wegen des von ihr innegehabten Arbeitsplatzes als offen gelten; denn dieser entspreche nicht ihrem Leistungsvermögen. Die dort vollschichtig auf Kosten der Gesundheit ausgeübte Tätigkeit dürfe auch aus sozialpolitischen Erwägungen nicht einem Arbeitsplatz mit geeigneter Halbtags­tätigkeit gleichgestellt werden.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte, das LSG habe den Begriff Arbeit "auf Kosten der Gesundheit" verkannt. Dieser setze eine unmittelbare Gefahr für die Gesundheit voraus. Da solche Feststellungen nicht getroffen seien, der Gesundheitszustand der Klägerin sich durch ihre vollschichtige Tätigkeit auch nicht verschlechtert habe, sei daraus zu schließen, daß ihre Erwerbsfähigkeit nicht auf weniger als die Hälfte derjenigen einer Vergleichsperson herabgesunken sei. Im weiteren habe das LSG bei der Feststellung des verschlossenen Teilzeitarbeitsmarktes gegen § 103 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) verstoßen. Es habe selbst die Klägerin zur nochmaligen Meldung beim Arbeitsamt zwecks längerer Suche nach einem geeigneten Teilzeitarbeitsplatz auffordern müssen.

Die Beklagte beantragt,
unter Aufhebung des angefochtenen Urteils
die Berufung der Klägerin gegen das Urteil
des Sozialgerichts Stuttgart zurückzuweisen.

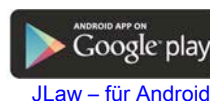
Die Klägerin beantragt,
die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Beide Beteiligte sind mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden.

- 4 -



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



- 4 -

II

Die Revision der Beklagten ist im Ergebnis weitgehend begründet. Das Urteil des LSG ist nur für die Zeit der Arbeitslosigkeit der Klägerin vom 1. April bis zum 15. Oktober 1975 zu bestätigen.

Für diesen Zeitraum hat das LSG die Klägerin zu Recht als erwerbsunfähig im Sinne des § 24 Abs 2 AVG angesehen. Soweit es dabei die Klägerin nach dem gesundheitlichen Befund nur zu einer Teilzeitarbeit bis zu sechs Stunden täglich für fähig hielt, ist diese Feststellung für den Senat gemäß § 163 SGG bindend. Die Angriffe der Revision vermögen hieran nichts zu ändern. Die von ihr angeführten Entscheidungen des Bundessozialgerichts - BSG - (SozR Nr 20 zu § 45 RKG und Urteil vom 28. Juli 1977 - 5 RKn 22/76 -) sind in diesem Zusammenhang unerheblich; sie betreffen Fragen des Hauptberufs beim Anspruch auf Bergmannsrente. Hier geht es dagegen allein um die Frage, ob die tatsächlich ganztags ausgeübten Beschäftigungen die Annahme einer Leistungsfähigkeit nur bis zu sechs Stunden widerlegen. Dies hatten die Tatsacheninstanzen bei der Beweiswürdigung zu klären (SozR Nr 24 und Nr 58 zu § 1246 RVO; Nr 17 zu § 1247 RVO; SozR 2200 § 1247 Nr 12). Das Revisionsgericht kann auf Verfahrensrüge lediglich prüfen, ob die Grenzen der freien Beweiswürdigung eingehalten worden sind. Das Vorbringen der Beklagten, wollte man es als Verfahrensrüge verstehen, bietet jedoch keinen Anhalt für ein Überschreiten dieser Grenzen durch das LSG. Es gibt keinen Erfahrungssatz, daß die Ausübung einer nicht mit unmittelbarer Gefahr für die Gesundheit verbundenen Tätigkeit trotz entgegenstehender Gutachten eine entsprechende Leistungsfähigkeit beweist. Insoweit kommt es vielmehr auf die Einzelumstände an. Dessen ist sich das LSG bei seiner eingehenden und sorgfältigen Beweiswürdigung bewußt gewesen. Nach seinen Feststellungen wurde und wird die Klägerin durch die von ihr vollschichtig ausgeübten Beschäftigungen gesundheitlich überfordert, sei es wegen der früheren Verpflichtung zum Auffüllen von Regalen, sei es wegen der in den letzten Tagesstunden entstehenden Schmerzen. Wenn das LSG hiernach den



- 5 -

tatsächlich ausgeübten Beschäftigungen keinen höheren Beweiswert für die Leistungsfähigkeit der Klägerin beigemessen hat als den ärztlichen Gutachten, so ist das verfahrensrechtlich nicht zu beanstanden.

Das LSG hat auch für die Zeit der Beschäftigungslosigkeit der Klägerin zutreffend entschieden, daß die festgestellte Arbeitsfähigkeit bis zu sechs Stunden täglich bei Prüfung der Erwerbsunfähigkeit unberücksichtigt bleiben muß, weil der Klägerin der Arbeitsmarkt für die bei ihr in Betracht kommenden Teilzeitarbeit praktisch verschlossen ist. Nach der Entscheidung des Großen Senats des BSG vom 10. Dezember 1976 (BSG 43, 75, Entscheidungssatz Nr 3) ist der Arbeitsmarkt einem Versicherten praktisch verschlossen, wenn ihm weder der Rentenversicherungsträger noch das zuständige Arbeitsamt innerhalb eines Jahres seit Stellung des Rentenantrages einen für ihn in Betracht kommenden Arbeitsplatz anbieten kann. Diese Richtlinie ist in den Fällen, in denen der Rentenantrag - wie hier - noch vor der Entscheidung des Großen Senats gestellt worden war, entsprechend anzuwenden (BSG aaO S. 84); die Jahresfrist läuft dann für eine spätere Zeit.

Das LSG hat nun zwar zu Unrecht angenommen, es sei nicht verpflichtet, auf den Lauf der Jahresfrist hinzuwirken und die Klägerin zur Meldung beim Arbeitsamt aufzufordern, weil zu seinen Aufgaben nicht die Arbeitsvermittlung gehöre. Dabei hat das LSG verkannt, daß die Prüfung, ob innerhalb eines Jahres ein geeigneter Arbeitsplatz angeboten werden kann, die Feststellung des offenen oder verschlossenen Arbeitsmarktes ermöglichen soll; es handelt sich demnach um ein Mittel der Sachaufklärung, dessen sich auch die Gerichte zu bedienen haben; sie müssen daher unter Umständen selbst den Versicherten zur Meldung beim Arbeitsamt auffordern.

Das LSG konnte jedoch unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles der Auffassung sein, daß der verschlossene Arbeitsmarkt hier auch ohne ein volles Jahr andauernde Vermittlungsbemühungen feststellbar ist. Schon der Große Senat (BSGE aaO S. 82f) hatte hervorgehoben, daß die Zeit von einem Jahr nicht stets

- 6 -



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



- 6 -

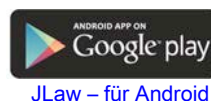
abgewartet zu werden braucht; dies gelte insbesondere in Fällen, in denen der Versicherte schon zuvor arbeitslos gemeldet war oder in denen erfahrungsgemäß noch vor Jahresablauf nicht mehr mit Angeboten bis dahin gerechnet werden kann. Einen damit vergleichbaren Fall sah das LSG hier wegen der bereits für die Zeit der Arbeitslosigkeit von fast sechs Monaten stattgefundenen vergeblichen Vermittlungsversuche und der Bekundungen von Bediensteten des Arbeitsamtes, daß solche Versuche auch für weitere Zeit vergeblich bleiben müßten, gegeben. Dabei hat das LSG nicht unbeachtet gelassen, daß nach diesen Bekundungen letzte Sicherheit in der Regel nur durch tatsächliche Vermittlungsbemühungen zu erreichen ist. Das LSG hat jedoch in diesem Zusammenhang zutreffend auf die besonders starken Leistungseinschränkungen bei der Klägerin hingewiesen. Sonach ist die Beweiswürdigung des LSG bei der Feststellung des verschlossenen Arbeitsmarktes nicht zu beanstanden, zumal sie sich auf das Urteil des erkennenden Senats überdies nur für die Zeit der tatsächlichen Arbeitslosigkeit der Klägerin auswirkt.

Nicht zu folgen vermag der Senat dem LSG jedoch, soweit es Rente auch für Zeiten zugesprochen hat, in denen die Klägerin als Kassiererin ganztags beschäftigt war bzw. ist. Für diese Zeiten kann vielmehr wegen dieser Beschäftigungen bei der Klägerin der Arbeitsmarkt auch für die an sich nur in Betracht kommenden Teilzeitarbeiten nicht als verschlossen gelten. Dem steht nicht entgegen, daß die von der Klägerin innegehabten Arbeitsplätze ihr gesundheitliches Leistungsvermögen überschritten haben bzw. überschreiten und daß, wie das LSG ferner festgestellt hat, die Arbeitgeber nicht bereit waren bzw. sind, der Klägerin anstelle der vollschichtigen Beschäftigung einen für sie angemessenen Teilzeitarbeitsplatz einzuräumen. Ebenso übersieht der Senat nicht, daß der Große Senat von einem "entsprechenden", d.h. der Leistungsfähigkeit entsprechenden Arbeitsplatz spricht, soweit er wegen des Innehabens eines Arbeitsplatzes die Verschlossenheit des Arbeitsmarktes verneint (BSGE 43, 75, 84; vgl auch 30, 167, 185). Indessen darf nicht der Zusammenhang

- 7 -



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



- 7 -

außer acht bleiben, in dem dem tatsächlich inngehabten Arbeitsplatz hier Bedeutung zukommt. Bei Versicherten, die aufgrund ihres Gesundheitszustandes nur noch zu Teilzeitarbeitern fähig sind, hat die Rechtsprechung die Prüfung der Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit auf die Frage des Vorhandenseins entsprechender Teilzeitarbeitsplätze, d.h. auf die Prüfung eines insoweit offenen Teilzeitarbeitsmarktes mit der Begründung ausgedehnt, daß es Sinn und Zweck der Rente wegen Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit sei, ein durch Krankheit oder Gebrechen ausfallendes Erwerbseinkommen zu ersetzen; die Erwerbsfähigkeit dürfe nicht nach Tätigkeiten beurteilt werden, die dem Versicherten kein Erwerbseinkommen verschaffen könnten (BSG 43, 75, 79). Von daher leuchtet es ein, daß diese erweiterte Prüfung, ohne daß der Große Senat dazu nähere Ausführungen machen mußte, dann wieder entfallen muß, wenn der Versicherte tatsächlich einen Arbeitsplatz innehat, in dem er ein (durch Rente zu ersetzendes) ausreichendes Erwerbseinkommen erzielt. Dafür kann es nur auf die Tatsache der Beschäftigung und des daraus erzielten Arbeitslohnes ankommen. Ausreichend ist das Erwerbseinkommen für die Verneinung einer Berufsunfähigkeit in der Regel schon bei einer vierstündigen Tätigkeit und für die Verneinung einer Erwerbsunfähigkeit, wenn es die Grenze der Geringfügigkeit (§ 24 Abs 2 AVG) überschreitet. Ist es jeweils höher, entspricht es wie im vorliegenden Falle sogar dem aus einer Ganztags-tätigkeit erzielbaren Lohn, so kann es nicht erheblich sein, ob die Tätigkeit den Versicherten im ganzen oder zeitweise wegen ihrer Schwere oder wegen der Dauer der Arbeitszeit überfordert; es bleibt gleichwohl die Tatsache, daß er, wenn auch aus eigenem Entschluß und unter Hin-nahme etwaiger gesundheitlicher Nachteile, nicht vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen ist, vielmehr dort immer noch Arbeitslohn erzielt. Anderenfalls würde der Versicherte, was auch das LSG vom Ergebnis her als unbefriedigend empfunden hat, sowohl Erwerbseinkommen haben als auch Rente beziehen können; das ist aber mit dem Sinn der auf die Verhältnisse des Arbeitsmarktes ausgedehnten Prüfung unvereinbar, weil diese dem Versicherten nur beim Ausbleiben oder bei der Nichterzielbarkeit eines ausreichenden Erwerbseinkommens wenigstens die Rente sichern soll.

- 8 -



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



Dieser Auffassung widerspricht das Urteil des Senats vom 7. Mai 1975 (BSG SozR 2200 § 1246 Nr 7) nicht. Dort hatte der Versicherte noch in Auswirkung einer Sonderbestimmung (§ 59 MTA bzw. BAT) einen Arbeitsplatz für eine Ganztagsstätigkeit inne; der Arbeitsplatz blieb ihm aufgrund der genannten Bestimmung aus Fürsorgegründen nur bis zur Feststellung der Berufsunfähigkeit erhalten; im dortigen Falle konnte also der Versicherte von der Bewilligung der Rente an - anders als es die Klägerin sonst könnte - nicht gleichzeitig Rente beziehen und vollen Arbeitslohn erzielen. In der vom 1. Senat am 12. Dezember 1974 entschiedenen Sache (SozR aaO Nr 5) dürfte es sich um einen vergleichbaren Fall gehandelt haben; davon abgesehen haben die damaligen Ausführungen des 1. Senats zum innegehabten Arbeitsplatz nicht zu den für das Urteil des 1. Senats tragenden Gründen gehört.

Der Klägerin steht somit für die Zeit ihrer Ganztagsbeschäftigungen keine Rente zu. Das gilt auch für die Frage einer Rente nur wegen Berufsunfähigkeit, weil Berufsunfähigkeit gleichfalls zu verneinen ist; insoweit besteht kein Zweifel, daß die Erwerbsfähigkeit der Klägerin auch im Rahmen des § 23 Abs 2 AVG nach der Erwerbsfähigkeit im Beruf der Kassierererin beurteilt werden darf.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

