

Bundessozialgericht
- 2 RU 51/78 -

Verkündet am
14. Dezember 1978

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,
Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte,
Prozeßbevollmächtigter:

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1978
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 17. Mai 1978
aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und
Entscheidung an das Landessozialgericht zurück-
verwiesen.

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



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Klägerin ist die Witwe des im Januar 1913 geborenen und am 28. September 1976 bei einer Aushilfstätigkeit tödlich verunglückten Rentners G U (U.) Wegen Verringerung der Belegschaft war U. bei der A C AG in R gegen eine Abfindung ausgeschieden und bezog nach einjähriger Arbeitslosigkeit vorgezogenes Altersruhegeld. Im Jahr vor dem Unfall war er nur vom 28. September bis zum 17. Oktober 1975 sowie vom 10. September 1976 bis zum Unfalltag jeweils als Aushilfe bei der Traubenannahme in der Z H W eG G -B beschäftigt. Sein Arbeitseinkommen aus diesen Tätigkeiten betrug etwa 2.800,-- DM.

Durch Bescheid vom 22. Dezember 1976 gewährte die Beklagte der Klägerin - außer Sterbegeld und Überbrückungshilfe - vom 28. September 1976 an eine Witwenrente, der sie als Jahresarbeitsverdienst (JAV) das Dreihundertfache des Ortslohnes (9.750,-- DM) zugrunde legte.

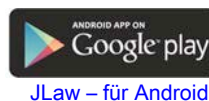
Mit der gegen diesen Bescheid gerichteten Klage begehrt die Klägerin die Berechnung der Rente nach einem höheren JAV. Nach ihrer Ansicht muß der JAV entweder aus der früheren Tätigkeit ihres Ehemannes bei der A C AG oder aus der zur Unfallzeit verrichteten Tätigkeit bei der Z berechnet werden. Das Sozialgericht (SG) hat durch Urteil vom 18. März 1977 die Klage abgewiesen, da § 571 Abs 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) nicht anwendbar und die Berechnung nach dem Ortslohn (§ 575 RVO aF) auch nicht grob unbillig sei (§ 577 RVO).

Das Landessozialgericht (LSG) hat die auf Gewährung der Rente nach einem höheren JAV gerichtete Berufung durch

- 3 -



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



- 3 -

Urteil vom 17. Mai 1978 zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ua ausgeführt: Die Beklagte habe der Witwenrente zu Recht das Dreihundertfache des Ortslohnes als JAV zugrunde gelegt (§ 575 Abs 1 RVO). Eine Berechnung des JAV nach § 571 Abs 1 Satz 1 RVO komme nicht in Betracht, da der Versicherte nicht während des ganzen Jahres vor dem Unfall ununterbrochen Arbeitseinkommen erzielt habe. § 571 Abs 1 Satz 2 RVO sei ebenfalls nicht anwendbar. Nach Sinn und Zweck dieser Vorschrift seien nur solche früheren Tätigkeiten des Verletzten zu berücksichtigen, die mit der zur Unfallzeit ausgeübten Tätigkeit noch in einem durch das Arbeitsleben bestimmten Zusammenhang stünden; dabei hänge es von den Umständen des Einzelfalles ab, ob die Beziehungen des Verletzten zu seiner früheren Tätigkeit als noch nicht gelöst anzusehen seien, weil er zB sich in der Zeit ohne Arbeitseinkommen die Möglichkeit des jederzeitigen Wiedereintritts ins Erwerbsleben offengehalten habe. Nach den Umständen bestehe hier zwischen der zur Unfallzeit ausgeübten Beschäftigung und der früheren Tätigkeit des U. bei der A C AG keine im Erwerbsleben des Verletzten begründete Beziehung mehr. Schon wegen des zeitlichen Abstands von ca 2 Jahren zwischen der Aufgabe der letzten auf Dauer angelegten beruflichen Beschäftigung und der von Zeit zu Zeit verrichteten Aushilfstätigkeit während der Traubenlese stehe fest, daß sich U. durch die Aufgabe seiner früheren Tätigkeit von seinem Erwerbsleben endgültig abgewandt gehabt habe. Hierbei seien neben der Dauer der Arbeitslosigkeit vor allem das vorgerückte Lebensalter des U. und sein Ausscheiden bei der A C AG gegen Abfindung bedeutsam. Die Inanspruchnahme des vorgezogenen Altersruhegeldes nach § 1248 RVO sei ein weiterer Anhaltspunkt dafür, daß zwischen der früheren Tätigkeit des U. und seiner Aushilfstätigkeit keine im früheren Erwerbsleben des Verletzten begründete Beziehung mehr bestanden habe. Umstände, die dieser Annahme entgegenstünden, seien hier nicht ersichtlich. Dabei sei schließlich beachtlich,

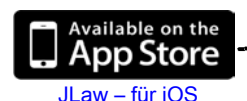
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

daß U. mit seiner Aushilfstätigkeit schon im Jahre 1975 nicht annähernd den Rahmen des für ihn nach § 1248 Abs 4 RVO unschädlichen Nebenverdienstes ausgeschöpft habe. Sein Verhalten bestätige infolgedessen die der Vorschrift des § 1248 RVO zugrunde liegende Vermutung, daß über 60 Jahre alte Versicherte wegen ihres Alters nicht mehr vermittelt werden könnten. Somit sei U. zumindest im Unfallzeitpunkt endgültig aus dem früheren auf Dauer angelegten Erwerbsleben ausgeschieden gewesen. Auch aus § 571 Abs 1 Satz 3 RVO lasse sich der Anspruch auf Erhöhung des JAV nicht herleiten. Zwar komme diese Regelung auch in Betracht, wenn Satz 2 aaO nicht anwendbar sei, weil die frühere Tätigkeit des Versicherten nicht mehr berücksichtigt werden könne. Dies gelte jedoch nicht, wenn es sich – wie hier – um Aushilfstätigkeiten von kurzer Dauer handle und Bezüge aus der Altersversorgung die alleinige Existenzgrundlage seien. Denn nach Sinn und Zweck des § 571 Abs 1 Satz 3 RVO müsse zur Unfallzeit eine Tätigkeit verrichtet worden sein, welche die allgemeine Erwerbsgrundlage des Versicherten bilde und in Zukunft seine Lebensexistenz sichern solle. Die Fälle, in denen – wie hier – ein Bezieher vorgezogener Altersruhegeldes nur im Rahmen der für diesen Anspruch unschädlichen Nebenbeschäftigung eine entgeltliche Tätigkeit verrichte und dabei verunglücke, würden von der JAV-Berechnungsvorschrift des § 571 Abs 1 Satz 3 RVO regelmäßig nicht erfaßt. Eine Erhöhung des JAV nach § 577 RVO komme nicht in Betracht, da die Berechnung des JAV nach dem Ortslohn für die Klägerin nicht in erheblichem Maße unbillig sei.

Die Klägerin hat die vom LSG zugelassene Revision eingelegt und im wesentlichen wie folgt begründet:

Das LSG habe seine Amtsermittlungspflicht (§ 103 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) verletzt. Es sei entgegen dem Vorbringen der Klägerin, ohne die angebotenen Beweise zu erheben, davon ausgegangen, daß U. sich endgültig vom



- 5 -

Erwerbsleben getrennt gehabt habe. Bei der nach dem Rechtsstandpunkt des LSG gebotenen weiteren Sachaufklärung hätte sich ergeben, daß U. auch nach der Gewährung des vorgezogenen Altersruhegeldes nicht nur vorübergehend - jeweils während der Traubenlese -, sondern ständig um Arbeit bemüht und deshalb beim Arbeitsamt als Arbeitsuchender gemeldet gewesen sei. Zu Unrecht habe das LSG die Berechnung des JAV nach § 571 Abs 1 Satz 2 RVO abgelehnt. U. sei nach dem betriebsbedingten Ausscheiden bei der A C AG ein Jahr arbeitslos gewesen und habe deshalb schon zur Vermeidung finanzieller Nachteile das vorgezogene Altersruhegeld beantragen müssen; dem Arbeitsmarkt habe er jedoch nach wie vor zur Verfügung gestanden. Der JAV sei deshalb nach der letzten Tätigkeit bei der A C AG zu berechnen. Jedenfalls aber müsse zumindest das zur Unfallzeit erzielte Arbeitseinkommen gemäß § 571 Abs 1 Satz 3 RVO zugrunde gelegt werden.

Die Klägerin beantragt,

das angefochtene Urteil aufzuheben, den Bescheid vom 22. Dezember 1976 zu ändern und die Beklagte zu verurteilen, den JAV nach dem bei der A C AG zuletzt erzielten Verdienst, hilfsweise nach dem zur Unfallzeit erzielten Verdienst zu berechnen.

Die Beklagte beantragt,

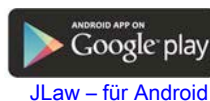
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil im Ergebnis und im wesentlichen auch in der Begründung für zutreffend.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

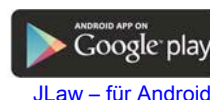
II

Die Revision der Klägerin ist insofern begründet, als das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen ist (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG).

Die der Klägerin gewährte Witwenrente gehört zu den Leistungen, die nach dem JAV berechnet werden (§ 590 RVO) und für die gemäß § 570 RVO die §§ 571 bis 578 RVO gelten. Zutreffend gehen die Beteiligten und die Vorinstanzen übereinstimmend davon aus, daß der JAV im vorliegenden Fall nicht zu berechnen ist nach Satz 1 des § 571 Abs 1 RVO in der hier maßgebenden, zur Unfallzeit geltenden Fassung (vor Inkrafttreten des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - vom 23. Dezember 1976 - BGBI I, 3845 -, siehe Art II § 1 Nr 2 Buchst d, § 21 Abs 1 dieses Gesetzes). Diese Vorschrift gilt nur, wenn der Verletzte im Jahr vor dem Arbeitsunfall - anders als hier - ununterbrochen Arbeitseinkommen bezogen hat (BSGE 28, 274, 275; Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, 9. Aufl, S 574 f; Lauterbach, Gesetzliche Unfallversicherung, 3. Aufl, § 571 Anm 4 Buchst a). Für Zeiten, in denen der Verletzte im Jahre vor dem Arbeitsunfall kein Arbeitseinkommen bezog, wird nach Satz 2 des § 571 Abs 1 RVO das Arbeitseinkommen zugrunde gelegt, das durch eine Tätigkeit erzielt wird, die der letzten Tätigkeit des Verletzten vor diesen Zeiten entspricht. Die Berechnung des JAV nach Satz 2 aaO setzt somit voraus, daß ein Verletzter, der während des Jahres vor dem Arbeitsunfall nur zeitweise beschäftigt war, bereits früher erwerbstätig gewesen ist. Dies ergibt sich auch aus einem Vergleich mit Satz 3 aaO, der davon ausgeht, daß der Verletzte früher nicht tätig gewesen ist (Brackmann aaO). Durch die Regelung des § 571 Abs 1 Satz 2 RVO soll erreicht werden, daß der durch den Ausfall von Arbeitseinkommen im Jahre vor dem Arbeitsunfall bedingte niedrige Lebensstandard, der in der Regel nicht länger anhält, nicht zum Maßstab für die gesamte Laufzeit der Rente gemacht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

wird (BSGE 28, 274, 276; BSG SozR 2200 § 571 Nr 10; Brackmann aaO; Lauterbach aaO). Zu den Fällen vorübergehender Einkommenslosigkeit, die durch Satz 2 auf jeden Fall ausgeglichen werden soll, zählen insbesondere Ausfälle durch Krankheit und Arbeitslosigkeit. Dem Zweck der Vorschrift und ihrem Sinnzusammenhang entspricht es, zur Ausfüllung von Ausfallzeiten im Jahr vor dem Unfall nur solche früheren Tätigkeiten des Verletzten zu berücksichtigen, die mit der zur Unfallzeit ausgeübten Tätigkeit des Verletzten noch in einem durch sein Arbeitsleben bestimmten Zusammenhang stehen (BSG aaO; Brackmann aaO; Lauterbach aaO). Besteht zwischen der zur Unfallzeit verrichteten Beschäftigung und der früheren Tätigkeit keine im Erwerbsleben des Verletzten begründete Beziehung mehr, ist somit § 571 Abs 1 Satz 2 RVO nicht anwendbar. Ein wichtiges Merkmal für die Beurteilung, ob der Verletzte sich durch das Aufgeben seiner früheren Tätigkeit von seinem Erwerbsleben abgewandt hat, sieht der erkennende Senat in dem Zeitablauf zwischen der früheren und der zur Unfallzeit ausgeübten Beschäftigung, ohne allerdings eine starre zeitliche Grenze für anwendbar zu halten. Ist dieser Zeitraum zwar erheblich, jedoch für sich allein nicht ausreichend, die Annahme zu begründen, der Verletzte habe sich von seinem Erwerbsleben abgewandt, ist zusätzlich auf die Art und Weise abzustellen, wie der Verletzte die Zeit ohne Arbeitseinkommen verbracht hat (vgl BSG aaO). In seiner Entscheidung vom 28. April 1977 (SozR aaO) hat der erkennende Senat als entscheidenden Anhaltspunkt für das endgültige Ausscheiden aus dem Erwerbsleben den Umstand gewertet, daß der Verletzte im Unfallzeitpunkt bereits Anspruch auf das vorgezogene Altersruhegeld hatte; er hat dabei mitberücksichtigt, daß bei den Beziehern vorgezogenen Altersruhegeldes das Gesetz von der Vermutung ausgeht, daß diese Personen wegen ihres Alters nicht mehr vermittelt werden können. In diesem Urteil hat der Senat jedoch (wie schon in BSGE 28, 274, 277) hervorgehoben, daß es von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles abhängt, ob die Beziehungen des Verletzten zu seiner früheren Tätigkeit als

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
[\(mobile App\)](#)



als noch nicht gelöst anzusehen sind, weil er sich in der Zeit ohne Arbeitseinkommen die Möglichkeit eines jederzeitigen Wiedereintritts in das Erwerbsleben offengehalten hat. In dem der Entscheidung vom 28. April 1977 (SozR aaO) zugrunde liegenden Fall lagen keine Umstände vor, die auf den Willen des Verletzten hätten schließen lassen, in das Erwerbsleben zurückzukehren. Er stand bereits kurz vor Vollendung des 65. Lebensjahres, übte zur Unfallzeit keine entgeltliche Beschäftigung aus - er verunglückte als ehrenamtlicher Richter - und hatte bereits seit mehr als zwei Jahren vor dem Unfall Rente wegen Berufsunfähigkeit bezogen.

Im vorliegenden Fall liegen die Verhältnisse anders. Das LSG hat zwar zutreffend einige Umstände angeführt, die für das endgültige Ausscheiden des Ehemannes der Klägerin aus dem Erwerbsleben zu werten sind. Die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil reichen jedoch für eine eindeutige Beurteilung dieser Frage nicht aus. Zwar bezog U. im Unfallzeitpunkt, als er eine entgeltliche, wenn auch nur aushilfsweise übernommene Tätigkeit verrichtete, bereits das vorgezogene Altersruhegeld. Es ist jedoch nicht von vornherein auszuschließen, daß er noch ernsthaft bemüht war, zumindest bis zur Vollendung seines 65. Lebensjahres durch Aufnahme einer Vollbeschäftigung in das Erwerbsleben zurückzukehren und daß ihm dies auch gelungen wäre. Darauf deutet das Vorbringen der Klägerin, ihr Ehemann, der weiterhin als Arbeitsuchender gemeldet gewesen sei, habe sich ständig um Arbeit bemüht. Ob diese Bemühungen lediglich auf einen für den Bezug des Altersruhegeldes unschädlichen Nebenverdienst gerichtet waren - dies würde noch keinen Anhalt für einen beabsichtigten Wiedereintritt in das Arbeitsleben bilden -, wird das LSG noch zu ermitteln haben. Ebenfalls wird es von Bedeutung sein, wann U. aus seiner früheren Beschäftigung ausgeschieden ist, wie lange er bereits beim Arbeitsamt als Arbeitsuchender gemeldet war und für welche Zeiträume ihm



- 9 -

Arbeitsstellen vermittelt worden sind. Diese Umstände sind vom LSG nicht festgestellt worden.

Würde auch nach den noch vom LSG festzustellenden Umständen die Anwendbarkeit des Satzes 2 entfallen, weil die frühere Tätigkeit des U. nicht mehr berücksichtigt werden kann, ist der JAV - entgegen der Auffassung des LSG - grundsätzlich gemäß Satz 3 des § 571 Abs 1 nach der zur Unfallzeit verrichteten Tätigkeit zu berechnen (vgl BSGE 28, 274, 278; siehe auch Urteil des 8. Senats des BSG in SozR 2200 § 571 Nr 8 S 15 in stillschweigender Aufgabe seiner Ausführungen in Nr 2 aaO). In dem vom erkennenden Senat am 28. April 1977 (SozR aaO Nr 10) entschiedenen Fall kam die Anwendung des Satzes 3 nur deshalb nicht in Betracht, weil der Verletzte zur Unfallzeit eine entgeltliche Tätigkeit nicht ausgeübt hatte. Falls der gemäß Satz 2 oder Satz 3 ermittelte - fiktive - JAV in erheblichem Maße unbillig sein sollte, käme eine entsprechende Korrektur nach § 577 RVO in Betracht.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

Die Revision der Klägerin führt somit, da noch tatsächliche Feststellungen zu treffen sind, zur Zurückverweisung an das LSG, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden hat.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)