

Bundessozialgericht

Az.: 4 RJ 425/70

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

Zugestellt am
7. April 1972
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 29. Februar 1972 durch

Senatspräsident	P e n q u i t t ,	
Bundesrichter	M ü l l e r ,	
Bundesrichter	Dr. S t r a u b ,	
Bundessozialrichter	W e n d e r o t h	und
Bundessozialrichter	H a u s e n	

für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein - Westfalen
vom 16. September 1970 wird aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird an das Landessozialgericht
zurückverwiesen.

-2-



- 2 -

G r ü n d e :

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beklagte die Versichertenrente des Klägers entziehen durfte.

Der im Jahre 1924 geborene Kläger ist Lithograph und übte diesen Beruf nach Abschluß der Lehre knapp ein Jahr lang aus; dann leistete er Kriegsdienst. Wegen Verwundungsfolgen - besonders am linken Bein - bezieht er eine Versorgungsrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit um 80 v.H. (MdE). Von 1945 bis 1948 betrieb er eine kunstgewerbliche Werkstatt; in den Jahren 1949 und 1950 war er als Reklame-maler beschäftigt. Seit Januar 1963 betreibt er ein Atelier für Schriftenmalerei und Werbegestaltung.

Die Beklagte gewährte dem Kläger vom 1. Mai 1954 an eine Invalidenrente. Den Entziehungsbescheid, der zum 1. Juni 1963 wirksam werden sollte, nahm sie wieder zurück. Zum 1. November 1967 entzog die Beklagte die Versichertenrente erneut (Bescheid vom 29. August 1967). Der Kläger könne als selbständiger Werbegestalter seine berufliche Qualifikation als Lithograph in vollem Umfange verwerten; da diese Tätigkeit keinen sozialen Abstieg bedeute und ihm auch ärztlicherseits zugemutet werden könne, sei eine Änderung eingetreten, die die Rentenentziehung rechtfertige; Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit liege nicht mehr vor.

Das Sozialgericht (SG) Aachen hat den zweiten Entziehungsbescheid der Beklagten aufgehoben (Urteil vom 23. September 1968). Das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen hat dagegen die Klage abgewiesen (Urteil vom 16. September 1970). Der Gesundheitszustand des Klägers sei seit der Rentenbewilligung im Jahre 1954 im wesentlichen unverändert. Eine wesentliche Änderung der beruflichen Verhältnisse des Klägers liege jedoch darin, daß er seit dem Jahre 1963 ein Atelier für Schriftenmalerei und Werbegestaltung be-

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

-3-



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



- 3 -

treibe. Gesundheitlich sei er nicht gehindert, die Arbeiten eines Schriften- und Reklamemalers - abwechselnd in sitzender und stehender Haltung - 42 Stunden innerhalb einer Fünftage-woche zu verrichten. Diese Tätigkeit sei auch nicht mit einem unzumutbaren sozialen Statusverlust verbunden, weil er nur als berufsjunger Lithograph mit verhältnismäßig geringer Verantwortung und Erfahrung versichert gewesen sei. Könne er auch nur einen Teil seiner Kenntnisse und Fähigkeiten verwerten, so bestimme er jetzt als Selbständiger eigenverantwortlich den Geschäftsbereich seines Unternehmens; in hohem Maße könne er eigenen Gestaltungswillen verwirklichen. Eine selbständige Tätigkeit könne ihm zugemutet werden, weil die damit gefundene Existenzgrundlage im wesentlichen auf der Verwertung seiner persönlichen Arbeitskraft und nicht auf dem Einsatz finanzieller Mittel beruhe; ungewohnte Anstrengungen und wirtschaftliche Opfer oder Wagnisse würden ihm nicht auferlegt (BSG 22, 265). Durch seine selbständige Tätigkeit vermöge er die gesetzliche Lohnhälfte eines berufsjungen Lithographen zu verdienen. Dies werde durch sein Einkommen aus Gewerbebetrieb (1967: 9.515,- DM) auch dann ausgewiesen, wenn man die Mitarbeit seines Sohnes berücksichtige. Auch ein Selbständiger müsse sich eine tatsächliche berufliche Tätigkeit unabhängig davon entgegenhalten lassen, in welchem Ausmaß es geeignete Arbeitsplätze gebe (BSG 30, 167).

Mit der Revision rügt der Kläger eine unrichtige Anwendung der §§ 1286, 1246 der Reichsversicherungsordnung (RVO) und eine Verletzung der §§ 103, 136 Abs. 1 Nr. 6 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Die Rechtsauffassung des LSG, daß er auf einen selbständigen Beruf verwiesen werden könne, begegne Bedenken. Eine solche Verweisung sei grundsätzlich unzulässig (BSG 1, 82, 89) bzw. nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig (BSG 22, 265, 266). Die Rechtsprechung sei noch nicht gefestigt. Die Feststellung, in welchem Ausmaß es geeignete Arbeitsplätze gebe, sei entbehrlich, wenn abhängig Beschäftigte einen zumutbaren Arbeitsplatz tatsächlich inne hätten (BSG 30 167); unentschieden sei die Anwendbarkeit

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

-4-



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



- 4 -

dieses Grundsatzes auf eine selbständige Tätigkeit. - Das LSG habe nicht schlüssig dargelegt, daß er die gesetzliche Lohnhälfte erreichen könne. Weder sei die gesetzliche Lohnhälfte eines berufs jungen Lithographen angesetzt noch das Erreichen dieser Grenze - trotz der Mitarbeit des Sohnes - begründet worden. Der Steuerbescheid 1967 weise nur den Umsatz, aber nicht seinen wirklichen Verdienst und den Anteilbetrag des Sohnes aus. Die Verletzung der Pflicht, den Sachverhalt aufzuklären, bestehe darin, daß das LSG, obwohl dies für die Entscheidung nötig gewesen sei, weder den maßgebenden Vergleichslohn eines Lithographen noch seinen tatsächlichen Verdienst noch das Ausmaß der Mitarbeit seines Sohnes ermittelt habe. Dies hätte auf verschiedene Weise geschehen können. Durch diese Aufklärung hätte sich ergeben, daß er noch berufs unfähig sei.

Der Kläger beantragt, das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung der Beklagten zurückzuweisen, hilfsweise, den Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

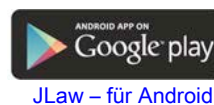
Die Revision ist insoweit begründet, als das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen ist.

Nach § 1286 Abs. 1 Satz 1 RVO wird die Rente entzogen, wenn der Rentenempfänger infolge einer Änderung in seinen Verhältnissen nicht mehr berufs unfähig ist (vgl. auch Art. 2 §§ 5, 24 des Arbeiterrentenversicherungs-Neuregelungsgesetzes -ArVNG-). Kein Streit besteht über den Eintritt einer Änderung in den Verhältnissen des Klägers seit der Rentenbewilligung. Beide Beteiligten sehen diese Änderung - in Übereinstimmung mit dem LSG - darin, daß der Kläger einen Gewerbebetrieb eröffnet und mehrere Jahre lang mit Erfolg geführt hat.

-5-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

Ob der Kläger hierdurch wieder berufsfähig geworden ist, läßt sich noch nicht entscheiden. Das LSG hat festgestellt, daß der Kläger nach seinem Gesundheitszustand die Arbeiten eines Schriften- und Reklamemalers zu verrichten vermag. Dabei ist das LSG von der tatsächlichen Berufstätigkeit des Klägers in seinem eigenen Atelier ausgegangen.

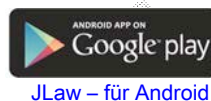
Den rechtlichen Erwägungen des LSG ist beizupflichten. Die Verweisbarkeit eines Versicherten auf eine selbständige Tätigkeit hat der erkennende Senat bereits früher - wenn auch mit gewissen Einschränkungen - bejaht (BSG 22, 265). Der 11. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat die Grundgedanken dieser Entscheidung übernommen (SozR Nr. 69 zu § 1246 RVO). Die Abkehr vom "Gruppenschutz" ist inzwischen mehrfach Gegenstand der Rechtsprechung gewesen (SozR Nr. 70 zu § 1246 RVO; Urteil vom 28. Januar 1970 - 4 RJ 449/67 -), wenn auch zumeist bei der Verweisung eines Selbständigen auf eine abhängige Beschäftigung.

Die Feststellung, in welchem Ausmaß es geeignete Teilzeitarbeitsplätze gibt, ist entbehrlich, wenn der Versicherte einen entsprechenden Arbeitsplatz tatsächlich und nicht nur vorübergehend innehat (BSG 30, 167, 185). Dieser Grundsatz dürfte auf andere als Teilzeitarbeitsplätze entsprechend anwendbar sein (vgl. SozR Nr. 89 zu § 1246 RVO). Von hier aus ist es nur ein kleiner folgerichtiger, zu billigender Schritt bis zu der vom LSG vertretenen Rechtsauffassung, daß das Vorhandensein geeigneter Arbeitsplätze auch dann ungeprüft bleiben könne, wenn ein Versicherter eine zumutbare selbständige Tätigkeit ausübt. Der Kläger selbst meint, daß man sich dieser Argumentation kaum verschließen könne. Sie erscheint bereits - nebenbei - in einer Entscheidung des 12. Senats (BSG 19, 147, 149). Eine Gefahr für den Versicherten besteht nicht, solange eine Verweisung auf selbständige Tätigkeiten in dem vom Senat gebilligten Umfang ausgesprochen wird (BSG 22, 265, 269).

In dieser Hinsicht bietet das angefochtene Urteil Angriffs-



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



-6-

- 6 -

punkte. Nicht geklärt ist z.B., ob der Kläger bereits in seiner bisherigen Berufstätigkeit Anforderungen genügt, die einer selbständigen Tätigkeit entsprechen. Im übrigen treffen Verfahrensrügen des Klägers zu. Das LSG konnte keine richtige Entscheidung treffen, ohne das Einkommen, das durchschnittlich in dem früher abhängig ausgeübten Beruf erreicht wird, zu ermitteln und erläuternd in den Entscheidungsgründen festzustellen. Mag auch das LSG den Einkommensteuerbescheid 1967 richtig ausgewertet und das Einkommen entgegen der Meinung des Klägers nicht mit dem Umsatz verwechselt haben, so fehlt doch eine Abgrenzung der durch die Mitarbeit des Sohnes des Klägers erzielten Einkünfte.

Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben, der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem LSG vorbehalten.

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](#)