

Bundessozialgericht

7 RAR 30/66

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
15. Juni 1967

Beklagte und Revisionsklägerin,

gegen

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1967 durch

Senatspräsident	R i c h t e r
	-Vorsitzender-
Bundesrichter	Dr. K l ä ß ,
Bundesrichter	Dr. K r e b s ,
Bundessozialrichter	S c h l e g e l und
Bundessozialrichter	G r a e f

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 26. Mai 1966
wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen
Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.



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

Der 1928 geborene Kläger war zunächst von September 1950 bis Mai 1951 Polizeianwärter. Er wurde ab 1. Juni 1951 in den Ruhestand versetzt, nachdem er an einer Lungentuberkulose, die er sich während des Polizeidienstes zugezogen hatte, erkrankt war. Seitdem bezieht er Ruhegehalt. Später war der Kläger als Arbeitnehmer in der Privatwirtschaft beschäftigt, zuletzt vom 29. Juni 1959 bis zum 29. Juli 1963 als Pauser bei einem Unternehmen des Rohrleitungsbaues mit den betriebsüblichen Arbeitszeiten. Diese Tätigkeit mußte er auf Grund seines Lungenleidens aufgeben. Am 29. Juli 1963 meldete er sich arbeitslos und beantragte Arbeitslosengeld (Alg). Mit Bescheid vom 12. August 1963 lehnte das Arbeitsamt den Anspruch ab, weil der Kläger die Anwartschaft nicht erfüllt habe. Seine Beschäftigung als Pauser sei nach § 57 Satz 2 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) versicherungsfrei gewesen. Sein Ruhegehalt aus dem Polizeidienst gehöre zu den "ähnlichen Bezügen öffentlich-rechtlicher Art".

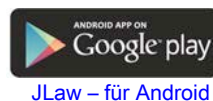
Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos, jedoch wurde ihm vom Sozialgericht (SG) der Anspruch auf Alg in der gesetzlichen Höhe zuerkannt (Urteil vom 8. Juli 1964) und diese Entscheidung vom Landessozialgericht (LSG) bestätigt (Urteil vom 26. Mai 1966). Das Berufungsgericht hielt die Beschäftigung des Klägers als Pauser für nicht versicherungsfrei, weil sein Ruhegehalt keine der Sozialversicherungsrente wegen Erwerbsunfähigkeit "ähnlichen Bezüge öffentlich-rechtlicher Art" i.S. des § 57 Satz 2 AVAVG seien. Eine solche Ähnlichkeit könne nicht aus der Zweckbestimmung der Leistung hergeleitet werden. Sie liege erst

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

dann vor, wenn auch der Bezugsgrund der rentenähnlichen Leistung dem Tatbestand der Erwerbsunfähigkeit entspreche. Der Begriff der Dienstunfähigkeit stehe nicht dem der Erwerbsunfähigkeit gleich. Das Ruhegehalt eines dienstunfähigen Beamten sei allenfalls einer Rente wegen Berufsunfähigkeit ähnlich. Im übrigen könnten sich Ruhegehaltsempfänger auf Antrag von der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung und damit auch in der Arbeitslosenversicherung befreien lassen (§§ 173 der Reichsversicherungsordnung -RVO-; 56 Abs. 1 Nr. 1 AVAVG).

Revision wurde zugelassen.

Die Beklagte hat form- und fristgerecht Revision eingelegt und beantragt,

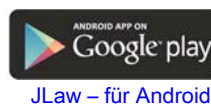
unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und
des Urteils des SG Duisburg vom 8. Juli 1964
die Klage abzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, die Ähnlichkeit des Ruhegehalts mit den in § 57 Satz 2 AVAVG genannten Bezügen ergebe sich daraus, daß beide Leistungen anlässlich des Ausscheidens aus dem Berufsleben gewährt würden und den Zweck hätten, den gesamten Lebensunterhalt des Berechtigten sicherzustellen. Der Begriff der "ähnlichen Bezüge öffentlich-rechtlicher Art" stelle von Rechts wegen nicht auf den Bezugsgrund ab, also brauche nicht berücksichtigt zu werden, ob der Betroffene tatsächlich berufs- oder erwerbsunfähig sei. Schon nach § 57 Satz 2 AVAVG in der Fassung vom 3. April 1957 (BGBl I 322) sei die Beschäftigung von Arbeitnehmern, denen das Ruhegehalt eines dienstunfähigen Beamten zuerkannt war, versicherungsfrei gewesen. Die Neufassung dieser Vorschrift durch das Zweite Änderungsgesetz (2. ÄndG) vom 7. Dezember 1959 (BGBl I 705) habe insoweit nichts geändert. Sie sei nur durch die Neuregelung der Rentenversicherung und die damit verbundene Einführung der Begriffe "Berufsunfähigkeit" und "Erwerbsunfähigkeit" notwendig geworden.

-4-



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



- 4 -

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er hält die im Urteil des LSG dargelegte Rechtsansicht für zutreffend.

II

Die nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) statthafte Revision ist zulässig; sie ist jedoch nicht begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits sind die Bescheide der Beklagten vom 12. August 1963 und 30. Januar 1964, mit denen sie den Antrag des Klägers auf Gewährung von Alg ablehnte.

Nach § 74 Abs. 1 AVAVG hat Anspruch auf Alg, wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Arbeitslosengeld beantragt hat.

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger die Anwartschaft gemäß § 85 Abs. 1 Satz 1 AVAVG erfüllt hat. Nach dieser Vorschrift hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist (§ 85 Abs. 2) sechsundzwanzig Wochen oder sechs Monate in versicherungspflichtiger Beschäftigung gestanden hat. Eine wesentliche Voraussetzung für die Erfüllung der Anwartschaftszeit ist demnach eine Beschäftigung, für die nach § 56 ff AVAVG Versicherungspflicht bestanden hat, wobei es gleichgültig ist, ob Beiträge entrichtet worden sind oder nicht (Krebs, Komm.z.AVAVG, Anm.6 zu § 85).

Die hier zu entscheidende Frage hängt somit davon ab, ob die Arbeitnehmertätigkeit des Klägers als Pauser von 1959 bis 1963 arbeitslosenversicherungspflichtig ist oder nicht.

-5-



- 5 -

Nach § 57 Satz 2 AVAVG nF ist versicherungsfrei eine Beschäftigung während einer Zeit, für die dem Beschäftigten ein Anspruch auf Rente wegen Erwerbsunfähigkeit aus der Rentenversicherung der Arbeiter, der Rentenversicherung der Angestellten oder der knappschaftlichen Rentenversicherung oder auf ähnliche Bezüge öffentlich-rechtlicher Art zuerkannt ist. Da der Kläger seit 1951 Ruhegehalt als Beamter wegen Dienstunfähigkeit bezieht, ist die Frage der Versicherungsfreiheit oder Versicherungspflicht danach zu entscheiden, ob diese Leistung zu den "ähnlichen Bezügen öffentlich-rechtlicher Art" i.S. des § 57 Satz 2 AVAVG gehört.

Nach dem durch das AVAVG idF vom 23. Dezember 1956 (BGBl I 1018) eingefügten (damaligen) § 69 a Satz 2 war versicherungsfrei eine Beschäftigung während einer Zeit, für die dem Beschäftigten ein Anspruch auf Rente wegen Invalidität oder Berufsunfähigkeit aus der Rentenversicherung der Arbeiter, der Rentenversicherung der Angestellten oder der knappschaftlichen Rentenversicherung oder auf ähnliche Bezüge öffentlich-rechtlicher Art zuerkannt war. Ebenso lautete § 57 Satz 2 AVAVG idF vom 3. April 1957 (BGBl I 322). Aus der Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift geht hervor, daß der Gesetzgeber davon ausging, eine Verwendbarkeit des betroffenen Personenkreises auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt sei stark eingeschränkt. Auch sei eine doppelte Sicherung des Lebensunterhalts unzumutbar und innerhalb eines Gesamtsystems der sozialen Sicherheit sogar systemwidrig (BT-Drucks. II/1294 S. 80, 110; BT-Drucks. II/2101 S. 4; BT-Drucks. II/2714 S. 2, 5). Aus Gründen der Gleichbehandlung wurde auf Anregung des Ausschusses für Arbeit die Versicherungsfreiheit auch auf Personen erstreckt, denen ähnliche Bezüge öffentlich-rechtlicher Art zuerkannt sind. Als typisches Beispiel dafür wurde das wegen Dienstunfähigkeit gewährte Ruhegehalt eines ehemaligen Beamten angeführt (BT-Drucks. II/2714 S. 5).

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

-6-



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Sowohl aus dem Wortlaut des § 57 Satz 2 AVAVG aF als auch aus den Gesetzesmaterialien zu dieser Vorschrift ist zu entnehmen, daß das wegen Dienstunfähigkeit zuerkannte Ruhegehalt zu den ähnlichen Bezügen öffentlich-rechtlicher Art gehörte. Das ergibt sich daraus, daß die Ausnahmевorschrift des § 57 Satz 2 AVAVG aF nicht an das Bestehen von Invalidität oder Berufsunfähigkeit, sondern ausschließlich an den Bezug einer entsprechenden Rente anknüpfte (BSG SozR § 57 AVAVG Nr. 2). Das gleiche gilt auch für die Zuerkennung "ähnlicher Bezüge öffentlich-rechtlicher Art". Entscheidend für die Annahme der "Ähnlichkeit" zwischen einer Rente aus der Sozialversicherung und dem Ruhegehalt wegen Dienstunfähigkeit war hier, daß beide Leistungen wegen einer nicht unwesentlichen Minderung des für die Ausübung des Berufs notwendigen Leistungsvermögens zuerkannt werden. Beide Leistungen bezwecken auch, den Lebensunterhalt der Empfänger im allgemeinen sicherzustellen.

Aus diesem Grunde war die Beschäftigung des Klägers in der Zeit bis zum 30. November 1959 (Geltung des § 57 Satz 2 AVAVG aF) versicherungsfrei in der Arbeitslosenversicherung.

Diese Rechtslage hat sich indessen mit der Anpassung des § 57 AVAVG an das neue Recht der Rentenversicherung durch das 2. ÄndG zum AVAVG vom 7. Dezember 1959 (BGBl I 705) geändert (Leder, BABl 1959, 803, 804). In dem Entwurf zum 2. ÄndG war zunächst vorgesehen, nur die Worte "Invalidität oder Berufsunfähigkeit" in § 57 AVAVG durch die Worte "Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit" zu ersetzen (BT-Drucks. III/1240 Art. I Nr. 4 S. 12; BT-Drucks. III/1240 Anlage 3 S. 25). Der Bundesrat vertrat aber in seiner Stellungnahme zu diesem Entwurf die Ansicht, daß eine Freistellung der Berufsunfähigen von der Arbeitslosenversicherungspflicht unangemessen wäre. Die Mehrzahl dieser Personen sei durchaus in der Lage, eine berufsfremde Arbeit auszuüben.

-7-



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



- 7 -

Ihnen müßte deshalb auch der Schutz, den die Arbeitslosenversicherung gewähre, zustehen (BT-Drucks. III/1240 Anlage 2 S. 21 zu Art. I Nr. 4). Dieser Auffassung schloß sich auch der Ausschuß für Arbeit an (BT-Drucks. III/1294 zu Art. I Nr. 4 S. 2, 7). Er führte dazu aus: "Die Frage, ob Bezüher von Berufsunfähigkeitsrente in den Arbeitslosenversicherungsschutz einbezogen werden sollen, wurde im Ausschuß nicht einheitlich beurteilt. Er bejahte diese Frage jedoch mit Mehrheit unter dem Gesichtspunkt, daß die Bezüher einer Rente wegen Berufsunfähigkeit im allgemeinen weiter als Arbeitnehmer tätig sind und auf Erwerbstätigkeit auch angewiesen sind". Diese Ansicht wurde schließlich in das Gesetz vom 7. Dezember 1959 übernommen. Danach begründet nunmehr nach § 57 Satz 2 AVAVG nF allein die Zuerkennung einer Erwerbsunfähigkeitsrente Versicherungsfreiheit, nicht dagegen die einer Rente wegen Berufsunfähigkeit.

Wie das LSG zu Recht angenommen hat, ist die Frage der Ähnlichkeit des wegen Dienstunfähigkeit gewährten Ruhegehalts und einer Rente wegen Erwerbsunfähigkeit nach abstrakten rechtlichen Gesichtspunkten zu beurteilen. Das ergibt sich aus der insoweit eindeutigen Vorschrift des § 57 Satz 2 AVAVG nF, die nicht darauf abstellt, ob jemand tatsächlich berufs- oder erwerbsunfähig ist, sondern allein an die Zuerkennung einer entsprechenden Rente oder ähnlicher Bezüge öffentlich-rechtlicher Art anknüpft.

Der Begriff der Dienstunfähigkeit nach § 42 Abs. 1 des Bundesbeamtengesetzes (BBG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. September 1957 (BGBl I 1337), insbesondere nach § 4 des Bundespolizeibeamtengesetzes (BPolBG) vom 19. Juli 1960 (BGBl I 569) oder den entsprechenden Vorschriften der Polizeibeamtengesetze der Länder, ist aber dem Begriff der Erwerbsunfähigkeit nach § 1247 RVO, § 24 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) nicht ähnlich i.S. des § 57 Satz 2 AVAVG nF.

-8-



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

Bei der Prüfung der "Ähnlichkeit" ist zunächst davon auszugehen, daß es sowohl bei der Berufs- bzw. Erwerbsunfähigkeit als auch bei der Dienstunfähigkeit auf den Verlust von Fähigkeiten zu beruflichen oder dienstlichen Tätigkeiten ankommt (Brackmann, Handbuch der SozVers, Bd. III, S. 666 s II). Indessen kann die beamtenrechtliche Dienstunfähigkeit grundsätzlich weder mit der Berufsunfähigkeit noch mit der Erwerbsunfähigkeit gleichgesetzt werden (Fischbach, Bundesbeamtengesetz, 3. Aufl. 1964 S. 355; OVG Münster, ZBR 1953, 122 Nr. 1). Die Berufs- und Erwerbsunfähigkeit gewähren dem Versicherten einen Anspruch auf Rente nach dem jeweiligen Grad des Verlustes seiner Erwerbsfähigkeit, während die Dienstunfähigkeit keine derartige Abstufung kennt. Sie ist nicht wie diese beiden Rentenarten an der allgemeinen Erwerbsfähigkeit ausgerichtet, sondern stellt allein auf die Fähigkeit ab, ein bestimmtes Amt fachgerecht ausfüllen zu können, zB den besonderen gesundheitlichen Anforderungen des Polizeivollzugsdienstes gewachsen zu sein. Nicht entscheidend ist dabei, ob der Beamte körperlich und geistig in der Lage ist, andere berufsfremde Tätigkeiten auszuüben (Fischbach, S. 356). Gerade diese Fähigkeit der Ausübung einer anderen Beschäftigung ist bei der Gewährung einer Berufs- oder Erwerbsunfähigkeitsrente von ausschlaggebender Bedeutung; dabei bleibt unerheblich, daß der Kreis der in Frage kommenden Tätigkeiten, entsprechend der jeweiligen Rentenart, größer oder kleiner ist.

Wenn nun der Gesetzgeber in § 57 Satz 2 AVAVG nF nur den Personenkreis von der Arbeitslosenversicherungspflicht ausgenommen wissen wollte, der im allgemeinen nicht mehr als Arbeitnehmer tätig wird, d.h. infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder von Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte auf nicht absehbare Zeit eine Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit nicht mehr ausüben oder nicht mehr als nur geringfügige Einkünfte durch Erwerbstätigkeit erzielen kann (§ 1247 RVO) - Erwerbsunfähigkeitsrentner -,

-9-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 9 -

so darf diese gesetzgeberische Tendenz bei der Auslegung des Begriffs "ähnliche Bezüge öffentlich-rechtlicher Art" nicht unberücksichtigt bleiben. Von einer "Ähnlichkeit" im Verhältnis von Ruhegehalt wegen Dienstunfähigkeit und Rente wegen Erwerbsunfähigkeit könnte nur dann gesprochen werden, wenn jeweils die beiden Leistungen zugrunde liegenden Sachverhalte "ähnlich" wären. Das ist aber hier nicht der Fall, da das Ruhegehalt nicht deshalb gewährt wird, weil der Beamte unfähig ist, einer (allgemeinen) Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit nachzugehen oder nicht mehr als nur geringfügige Einkünfte aus solcher Erwerbstätigkeit zu erzielen (§ 1247 RVO, § 24 AVG). Soweit hier überhaupt an eine "Ähnlichkeit" zu denken ist, könnte sie allenfalls mit einer Rente wegen Berufsunfähigkeit, nicht dagegen mit einer solchen wegen Erwerbsunfähigkeit bestehen. Deshalb ist für die Auslegung des Begriffes "Ähnlichkeit" in § 57 Satz 2 AVAVG nF – wie auch das LSG angenommen hat – auf den Bezugsgrund der ähnlichen Leistung abzustellen (Draeger/Buchwitz/Schönefelder, AVAVG § 57 Anm.18). Nur diese Auslegung des § 57 Satz 2 AVAVG nF kann dem ihm zugrunde liegenden Sinn und seiner Zweckbestimmung gerecht werden.

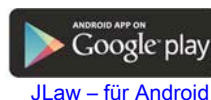
Im übrigen verlangt auch die der Arbeitslosenversicherung zukommende Schutzfunktion, daß Personen, die eine regelmäßige Tätigkeit als Arbeitnehmer ausüben, im Falle der Arbeitslosigkeit Anspruch auf Alg oder Arbeitslosenhilfe haben. Das gilt insbesondere für ehemalige Beamte, die frühzeitig in den Ruhestand treten und wegen des geringen Betrags ihres Ruhegehalts einer (berufsfremden) Beschäftigung nachgehen müssen. Unberührt bleiben davon die Vorschriften der §§ 58, 66, 74 und 76 AVAVG.

Unabhängig hiervon steht den Ruhegehaltsempfängern indessen die Möglichkeit offen, sich von der Arbeitslosenversicherungspflicht über die Befreiung von der Pflicht zur Krankenversicherung nach § 175 RVO oder von der Pflicht zur Angestelltenversicherung nach § 7 AVG (allerdings nur bis zum 31.12.1966 – Art. 7 § 1 Nr. 1 Buchst. a, Art. 18 des Finanzplanungsgesetzes vom 23.12.1966 – BGBl I 697) befreien zu lassen.

-10-



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

Nach alledem war die Beschäftigung des Klägers in der Zeit vom 1. Dezember 1959 an arbeitslosenversicherungspflichtig. Das Urteil des LSG entspricht dieser Rechtslage. Die Revision der Beklagten muß deshalb zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)