

Bundessozialgericht

- 7 RAr 48/77 -

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

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 30. Mai 1978
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Baden-Württemberg vom 15. Februar 1977
wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 -



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



- 2 -

G r ü n d e :

I.

Der Kläger begehrt Arbeitslosengeld (Alg). Die Beklagte ist der Auffassung, daß die Tätigkeit des Klägers keine Anwartschaft begründet hat, weil sie nur geringfügig gewesen sei (§ 102 Abs 1 Arbeitsförderungsgesetz -AFG-).

Der 1941 geborene Kläger übte seit Sommer 1971 nur noch Tätigkeiten als Zeitungszusteller aus, und zwar von Juni 1971 bis Mitte November 1974 für die "Rhein-Neckar-Zeitung" (RNZ) in Heidelberg und vom 1. Januar bis 6. September 1975 für das "Heidelberger Tageblatt" (HT). Beide Tätigkeiten fanden durch fristlose Kündigung des Arbeitgebers ihr Ende.

Nach Verlust seiner Arbeitsstelle bei der RNZ beantragte der Kläger Alg. Die Beklagte lehnte den Antrag mit der Begründung ab, der Kläger habe vor der Arbeitslosmeldung nicht mindestens 26 Wochen lang in einer beitragspflichtigen Beschäftigung gestanden, da das Beschäftigungsverhältnis bei der RNZ nur geringfügig und daher beitragsfrei gewesen sei. Der Bescheid wurde bindend.

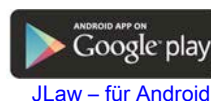
Nachdem dem Kläger beim HT gekündigt worden war, meldete er sich am 15. September 1975 erneut arbeitslos und beantragte Alg. Er machte geltend, er habe beim HT täglich mindestens 3 1/2 bis 4 Stunden zum Zeitungsaustragen benötigt. Die Beklagte lehnte den Antrag des Klägers mit Bescheid vom 22. September 1975 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. November 1975 mit der Begründung ab, er habe beim HT weniger als 20 Stunden wöchentlich, daher "geringfügig" und damit beitragsfrei gearbeitet.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 29. Januar 1976).

- 3 -



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



- 3 -

Das Landessozialgericht (LSG) hat Beweis erhoben durch Einholung von Auskünften der RNZ, des HT, des Postamtes Heidelberg, des Zeitungsausträgers Siegfried F. * sowie durch Einnahme von Augenschein. Mit Urteil vom 15. Februar 1977 hat es die Berufung zurückgewiesen und dazu ausgeführt: Die Beweisaufnahme habe ergeben, daß der Kläger sowohl bei der RNZ wie auch bei der HT wöchentlich weniger als 20 Stunden zum Austragen der Zeitungen benötigt habe. Der Hinweis des Klägers, daß er aufgrund einer Behinderung eine längere Zeit brauche, als sie von den Zeitungsverlagen jeweils vorgesehen gewesen sei, sei nicht glaubhaft.

Nähere Ermittlungen nach Art und Ausmaß dieser Gesundheitsschäden des Klägers erschienen auch deshalb nicht erforderlich, weil die persönlichen, also subjektiven Faktoren, die zu einer Verlangsamung des Arbeitstempos und damit zu einer Verlängerung der Arbeitszeit über das Normalmaß hinaus führten, bei der Beurteilung der Frage, ob eine Beschäftigung geringfügig sei, außer Betracht zu bleiben hätten. Es könne nur darauf ankommen, ob ein durchschnittlicher, gesunder Arbeitnehmer für das Zeitungsaustragen weniger als 20 Stunden wöchentlich benötigt hätte, nicht aber darauf, welche Zeit der Kläger tatsächlich gebraucht habe. Somit sei der Kläger nicht beitragspflichtig gewesen und habe keine Anwartschaft auf das Alg erworben.

Mit der zugelassenen Revision rügt der Kläger eine Verletzung der §§ 103, 128 Sozialgerichtsgesetz (SGG) sowie des § 102 AFG durch das LSG und führt hierzu insbesondere aus:

Das LSG sei nicht alle Zustellbezirke des Klägers abgegangen, es habe vielmehr für den Zustellbezirk 4 die notwendige Zeit durch Befragen schätzungsweise ermittelt. Bei der Würdigung dieser Beweisaufnahme habe das LSG die von beiden Zustellern benötigten Zeiten zusammengezogen, dabei aber

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

nicht berücksichtigt, daß die Zurücklegung einer Wegstrecke durch zwei Personen nacheinander (Staffelprinzip) weniger Zeit in Anspruch nehme, als wenn ein Austräger allein die gesamte Strecke zu bewältigen habe. Bei verlängerter Strecke sei von Anfang an eine andere Geschwindigkeit erforderlich, oder aber am Schluß der Strecke erfolge ein natürlicher Kräfteabbau, der zu einer langsameren Gangart führe. Wäre das Gericht die gesamte Strecke abgeschritten, so hätte sich ergeben, daß man zum Austragen der Zeitungen, die der Kläger zuzustellen gehabt habe, mindestens 3 1/2 Stunden täglich benötige.

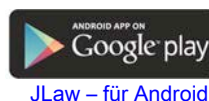
Soweit das LSG davon ausgehe, es komme darauf an, ob ein durchschnittlicher gesunder Arbeitnehmer für das Zeitungsaustragen weniger als 20 Stunden wöchentlich benötige, habe es rechtsfehlerhaft entschieden. Entscheidend seien nicht allein objektive Merkmale. Welche Arbeitszeit für einen Zeitungsausträger der Natur der Sache nach anzusetzen sei, bemesse sich nach einer Fülle von Kriterien, darunter die Zahl der auszutragenden Zeitungen und das Gewicht der einzelnen Zeitungen. Sei ein subjektives Merkmal überhaupt Faktor zur Bemessung der Arbeitszeit der Natur der Sache nach, so könne dieses Merkmal nicht anders behandelt werden als die übrigen, von denen die Arbeitszeit abhängt; denn auch bei den objektiven Merkmalen, die die Größe und Begehrtheit der Zustellbezirke betreffen, werde nicht von Durchschnittswerten ausgegangen. Das LSG habe im übrigen selbst ausgeführt, daß diese Art der Teilzeitbeschäftigung (Zeitungsaustragen) gerade an leistungseingeschränkte Arbeitnehmer vergeben werde. Diese Tatsache habe es auch für wünschenswert gehalten. Daher müßte ein Durchschnittswert, wenn man ihn schon zugrundelege, auch aus dieser Gruppe ermittelt werden.

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
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

Der Kläger beantragt sinngemäß,
das angefochtene Urteil sowie das Urteil des
SG Mannheim vom 29. Januar 1976 und die
Bescheide der Beklagten vom 22. September 1975
und 18. November 1975 aufzuheben und die
Beklagte zu verurteilen, ihm Arbeitslosengeld
ab 15. September 1975 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch
Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt
(§ 124 Abs 2 SGG).

II.

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Das angefochtene Urteil hat zu Recht einen Anspruch des Klägers auf Alg verneint. Anspruch auf Alg hat, wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg beantragt hat (§ 100 Abs 1 AFG). Der Kläger hat die Anwartschaftszeit nicht erfüllt. Die Anwartschaftszeit hat erfüllt, wer in der Rahmenfrist 26 Wochen oder 6 Monate in einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung (§ 168 AFG) gestanden hat (§ 104 Abs 1 Satz 1 AFG). Die Beschäftigung, die der Kläger in den Jahren vor der im September 1975 beginnenden Arbeitslosigkeit ausgeübt hatte, war nicht beitragspflichtig; denn nach § 169 Nr 6 AFG iVm § 102 AFG war sie als geringfügige Beschäftigung beitragsfrei. Durch das Sozialgesetzbuch (SGB), gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung vom 23. Dezember 1976, das am 1. Juli 1977 in Kraft getreten ist (BGBl I, 3845), also für den vorliegenden Fall noch keine Anwendung findet, ist (§ 9) das Wort "gering-

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



- 6 -

füßig" durch "kurzzeitig" ersetzt worden. Sachlich geändert hat sich dadurch nichts. Geringfügig (§ 102 Abs 1 AFG) ist eine Beschäftigung, die auf weniger als 20 Stunden wöchentlich der Natur der Sache nach beschränkt zu sein pflegt oder im voraus durch einen Arbeitsvertrag beschränkt ist. Bestehen also vertragliche Vereinbarungen hinsichtlich der Arbeitszeit, so ist ihnen zu entnehmen, ob die Beschäftigung geringfügig (kurzzeitig) ist. Das ist beim Kläger jedoch nicht der Fall gewesen. Die Beurteilungsgrundlage ist demnach der "Natur der Sache", d.h. der Art und dem Umfang der anfallenden Verrichtungen sowie den zeitlichen Umständen ihrer Erledigung zu entnehmen. Es kommt darauf an, ob bei normalem Ablauf der Ereignisse ein durchschnittlich begabter Ausführender mit durchschnittlicher Fertigkeit und unter üblichen Arbeitsbedingungen weniger als 20 Arbeitsstunden wöchentlich benötigt (Weber/Paul, Kommentar zum AFG § 102 Rd.Nr. 9; Schönefelder, Kranz, Wanka, Kommentar zum AFG, § 102 Rd.Nr. 5). Daß in dieser Weise ein objektiver Maßstab anzulegen ist, ergibt sich zunächst daraus, daß das Gesetz auf die "Natur der Sache" abstellt und damit auf ein objektives Abgrenzungskriterium. Es sind nur die Grenzen entscheidend, die sich ungeachtet subjektiver Gesichtspunkte, wie zB des Arbeitstempos des Ausführenden, allein aus Art und Wesen der Beschäftigung objektiv ergeben (Schönefelder, Kranz, Wanka aaO). Zum anderen folgt es daraus, daß § 102 Abs 1 Satz 1 AFG als geringfügig nicht eine Beschäftigung bezeichnet, die auf weniger als 20 Stunden wöchentlich der Natur der Sache nach beschränkt ist, sondern "beschränkt zu sein pflegt" (Weber/Paul § 102 Rd.Nr. 9). Die Verwendung des Wortes "pflegt" zeigt, daß es nicht darauf ankommen soll, wie lange der betreffende Beschäftigte konkret in einer bestimmten Situation für die Erledigung einer bestimmten Arbeit, also für die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges, gebraucht hat, sondern darauf, welche Zeit dafür normalerweise benötigt wird. Für den bewußten Gebrauch des Wortes "pflegt" spricht auch, daß der Gesetzgeber bei der ersten Alternative des § 102 Abs 1 AFG den Begriff "pflegt" ver-

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

- 7 -



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

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

- 7 -

wendet hat, dagegen bei der zweiten Alternative das Wort "ist".

Da von jeher (BSGE 13, 98, 100; vgl auch RVA GE Nr 4722 = AN 1934 S. 24; GE Nr 4734 = AN 1934 S. 34) für die Entscheidung darüber, ob eine Beschäftigung geringfügig ist, die voraussichtliche Gestaltung des Arbeitsverhältnisses maßgebend ist, muß auch aus diesem Grunde davon ausgegangen werden, daß bei der Frage, wieviel Zeit für die Erledigung einer Arbeit benötigt wird, von den durchschnittlichen Fähigkeiten eines Arbeitnehmers auszugehen ist und nicht von dem individuellen Leistungsvermögen und Leistungswillen des Einzelnen. Anderenfalls wäre die vorausschauende Betrachtungsweise, die ebenfalls - gerade für die Feststellung der Beitragspflicht - objektivierend wirkt, kaum durchführbar.

Einen Hinweis darauf, wie § 102 Abs 1 erste Alternative AFG zu verstehen ist, gibt auch das Verständnis, was § 3 des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (vom 1. Oktober 1969, BGBl I, 1756, zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen und anderer Gesetze vom 22. November 1976, BGBl I, 3221) in Rechtsprechung und Literatur gefunden hat. Nach § 3 Abs 2 dieses Gesetzes kommt es ebenso wie nach § 102 Abs 1 erste Alternative AFG darauf an, welche Zeit jemand für eine Tätigkeit benötigt, in diesem Fall ein Sachverständiger. Allgemein anerkannt ist, daß die erforderliche Zeit sich nicht nach der individuellen Arbeitsweise des Sachverständigen richtet, sondern, daß ein objektiver Maßstab anzulegen ist, so daß von einem Zeitraum auszugehen ist, den ein Sachverständiger von durchschnittlichen Fähigkeiten und Kenntnissen zur Durchführung des Auftrages benötigt (BGH vom 3. Oktober 1960 Sgb 1961, 239; Brocke/Reese, Die Entschädigung von Zeugen, Sachverständigen und ehrenamtlichen Richtern, 2. Aufl, 1964 § 3 Anm 4, S. 103; Meyer/Höver, Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen, 14. Aufl, 1977 § 3 Rd.Nr. 145, jeweils mit weiteren Nachweisen).

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

- 8 -



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



- 8 -

Wie das LSG bereits zutreffend ausgeführt hat, würde eine andere, also individuelle Betrachtung zu unverständlichen Ergebnissen führen. Folge einer Maßgeblichkeit der individuellen Leistungsfähigkeit, möglicherweise auch der von ihr nur schwer trennbaren besonderen Leistungsbereitschaft wäre, daß beispielsweise Zeitungsträger desto eher arbeitslosenversicherungspflichtig wären, je langsamer sie gehen könnten, Personen mit normalem Gehvermögen aber möglicherweise nicht. Die Beitragspflicht, die gerade auf feste Abgrenzungskriterien angewiesen ist, wäre von völlig unbestimmten Merkmalen abhängig.

Daraus, daß § 102 Abs 1 Satz 1 erste Alternative AFG es auf die "Natur der Sache", also auf die durchschnittlichen Fähigkeiten und Kenntnisse des Arbeitnehmers abstellt, folgt allerdings auch, daß gerade dann die Fähigkeiten von Behinderten und nicht die unversehrter Personen entscheidend sind, wenn die Arbeit nach der "Natur der Sache" oder aufgrund des Arbeitsvertrages bewußt an Behinderte vergeben worden ist. Auszugehen ist nämlich von den durchschnittlichen Fähigkeiten und Kenntnissen der Personengruppe, die für die betreffende Arbeit ausgewählt worden ist oder die allein für sie zur Verfügung steht. Ist das generell die Allgemeinheit, so ist der Durchschnitt anders zu bestimmen, als wenn für die betreffende Arbeit ein bestimmter Personenkreis ausgewählt ist oder aus der Natur der Sache nur infrage kommt.

Im vorliegenden Falle liegen aber keine Anhaltspunkte dafür vor, daß für das Zeitungsaustragen nur Behinderte infrage kommen, oder daß die Arbeit an den Kläger als Behinderten vergeben worden ist. Wenn der Kläger aber eine Arbeit übernahm, für die jeder andere auch infrage kam und bei der eine mögliche (in vorliegendem Fall vom LSG verneinte) Behinderung keine Rolle spielte, so kann eine möglicherweise bei ihm vorhandene Behinderung nicht dazu führen, daß er beitragspflichtig wurde, während seine nichtbehin-

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dernten Kollegen "der Natur der Sache nach" beitragsfrei waren.

Das LSG hat festgestellt, daß für die Zustellung der Zeitungen in den von dem Kläger betreuten Bezirken wöchentlich weniger als 20 Stunden erforderlich waren. An diese Feststellung ist das Revisionsgericht gebunden (§ 163 SGG), außer wenn in bezug auf diese Feststellungen zulässige und begründete Revisionsgründe vorgebracht wären. Das ist jedoch nicht der Fall. Der Kläger hat zwar vorgetragen, daß das LSG insofern nicht ausreichend Beweis erhoben habe, als es nicht die gesamte von ihm bei der Zustellung zurückzulegende Strecke abgeschritten sei. Auch habe das LSG insofern einen falschen Schluß gezogen, als es die von mehreren Personen bei der Zustellung zurückgelegten Zeiten zusammengezählt habe. Es habe dabei nicht die Ermüdung berücksichtigt, der ein Einzelner unterliege, wenn er die gesamte Strecke bewältigen müsse. Aus diesen Darlegungen ergibt sich jedoch keine begründete Rüge. § 103 SGG wäre nur verletzt, wenn sich das Tatsachengericht nach seiner materiellen Rechtsauffassung hätte gedrängt fühlen müssen, weitere Ermittlungen anzustellen (BSG SozR 1500 § 160 a Nr 10; Meyer/Ladewig, Kommentar zum SGG, § 103 Anm 20). Das LSG hat neben der Augenscheineinnahme, gegen die sich der Kläger allein wendet, durch Einholung von Auskünften bei den früheren Arbeitgebern, bei anderen Zeitungszustellern und bei der Bundespost weitere Beweise erhoben, seine Entscheidung also nicht nur auf die Augenscheineinnahme gestützt. Daß dann aber noch weitere Beweise zu erheben gewesen wären, hat der Kläger substantiiert nicht vorgetragen. Auch ein Verstoß gegen § 128 SGG liegt nicht vor. Er wäre nur dann gegeben, wenn das LSG die Grenzen der freien Beweiswürdigung verfahrensfehlerhaft nicht beachtet hätte (BSG SozR Nr 34 zu § 128; Meyer/Ladewig, § 128 Anm 10), zB wenn das Gericht gegen allgemeine Erfahrungssätze oder Denkgesetze verstoßen hätte. Auch dafür liegen keine Anhaltspunkte vor. Wenn der Kläger die Zusammenrechnung der Austragezeiten in zwei Bezirken durch zwei verschiedene Zeitungsträger wegen Verstoßes gegen allgemeine Lebenserfahrungen rügt, verkennt er, daß sich die Entscheidung des



- 10 -

LSG nicht allein auf das Ergebnis dieser Berechnung gründet, sondern auf die Gesamtwürdigung der verschiedenen von dem LSG eingeholten Auskünfte, die das Gericht teilweise durch die Einnahme des gerichtlichen Augenscheins nachgeprüft und insoweit bestätigt gefunden hat. Zu beachten ist auch, daß das von dem Kläger erwähnte "Staffelprinzip" erst dann zum Tragen kommt, wenn eine körperliche Leistung über eine gewisse Mindestzeit hinweg erbracht wird. Daß ein solcher Umstand hier aber vorgelegen hat, ist vom Kläger nicht dargetan und nicht ersichtlich. Nach allem ist die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs 1 SGG.

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](#)