

Aktenzeichen: Im Namen des Volkes
7 RAr 7/62

In Sachen

Verkündet

am 24. Oktober 1963

Klägers und Revisionsklägers,

gegen

.

Beklagte und Revisionsbeklagte,

hat der 7. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1963, an der
mitgewirkt haben

Senatspräsident Dr. B e r n d t
als Vorsitzender,
Bundesrichter Dr. K l ä ß und
Bundesrichter Dr. K r e b s
als weitere Berufsrichter,
Bundessozialrichter E h r h a r d t und
Bundessozialrichter Dr. E b e r l e
als ehrenamtliche Richter,

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen vom 12. Dezem-
ber 1961 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Von Rechts wegen.

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



- 2 -

G r ü n d e :

- I. Der 1924 geborene Kläger war vom 8. September bis zum 18. Dezember 1957 bei einer Bettfedernreinigungsfirma im Harz beschäftigt. Diese betrieb das Gewerbe in der Weise, daß sie ihre Mitarbeiter mit einer auf Lastkraftwagen aufgestellten Maschine von Ort zu Ort fahren und die Reinigungsaufträge dort erledigen ließ. Auf dem für seinen Arbeitskollegen Rudi E===== behördlich ausgestellten Wandergewerbeschein war der Kläger als Begleiter eingetragen. Als er sich am 19. Dezember 1957 arbeitslos meldete, versagte ihm das Arbeitsamt, dem seine Eintragung in die gewerbliche Urkunde des E===== vom zuständigen Landratsamt mitgeteilt worden war, das Arbeitslosengeld (Alg). Der Kläger könne für die Zeit, in der er noch als Begleitperson im Wandergewerbeschein eines anderen eingetragen sei, nicht als arbeitslos gelten (§ 75 Abs. 4 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung -AVAVG-). Jedoch wurde die Arbeitslosigkeit unverzüglich anerkannt und Alg bewilligt, nachdem der Kläger seine Streichung (7. Januar 1958) nachgewiesen hatte.

Widerspruch, Klage und die zugelassene Berufung blieben erfolglos. Das Landessozialgericht -LSG- (Urteil vom 12. Dezember 1961) verneinte den Alg-Anspruch des Klägers ebenfalls, weil er bis zum 7. Januar 1958 im Wandergewerbeschein des Rudi E===== als Begleitperson eingetragen gewesen sei und daher kraft Gesetzes so lange nicht als arbeitslos gegolten habe. Folglich komme es auf seine Behauptungen, daß ihm die Eintragung nicht bekannt gewesen sei und daß er keine Tätigkeit als Begleiter nach dem 19. Dezember 1957 ausgeübt habe, nicht an. Insbesondere könne sich der Kläger nicht darauf berufen, die Beklagte hätte ihn bei der Arbeitslosmeldung auf die ihr bekannte Eintragung oder deren notwendige Streichung hinweisen müssen. Ob eine solche Verpflichtung überhaupt bestehe, sei im vorliegenden Verfahren

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

- 3 -



- 3 -

nicht zu entscheiden; jedenfalls bleibe sie für die Frage des Alg-Anspruchs ohne Bedeutung.

Revision wurde zugelassen.

II. Gegen das Urteil des Berufungsgerichts legte der Kläger form- und fristgerecht Revision ein. In der für den Alg-Anspruch fraglichen Zeit habe er ein Gewerbe oder eine Arbeitnehmer-tätigkeit tatsächlich nicht ausgeübt. Infolgedessen sei die Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosigkeit erfüllt. Überdies enthalte § 75 Abs. 4 AVAVG nicht eine unwiderlegliche gesetzliche Fiktion zu Lasten der Wandergewerbetreibenden und ihrer Begleiter, sondern lediglich eine jederzeit und mit den üblichen Beweismitteln ausräumbare Vermutung. Ferner seien die Formalitäten jener als Ordnungsfunktion gedachten Vorschrift den tatsächlichen Gegebenheiten nach schwerlich zu erfüllen. Beispielsweise könne der Wandergewerbeschein, in dem jemand als Begleitperson eingetragen sei, in Verlust geraten oder von der Polizei beschlagnahmt worden sein, oder die für die Erteilung des Papiers zuständige Behörde lehne es ab, die Eintragung der Begleitperson zu streichen. Die Gewerbeordnung enthalte lediglich Vorschriften über die Ausgabe von Wandergewerbescheinen und über die Eintragung der Begleitpersonen. Aus diesem Gesetz lasse sich jedoch nichts für den Fall ableiten, wie diese Eintragung wieder beseitigt werden könne. Schließlich habe der Kläger, da er von seiner Eintragung als Begleiter in dem Gewerbepapier keine Kenntnis gehabt habe, die Hinterlegung des Wandergewerbescheins oder seine Streichung daraus nicht betreiben können.

Der Kläger beantragt,

das angefochtene Urteil sowie die Bescheide der Beklagten vom 3. und vom 28. Januar 1958 aufzuheben und diese zu verurteilen, an den Kläger vom 19. Dezember 1957 bis zum 6. Januar 1958 Alg zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Für die Beurteilung des Begriffs "arbeitslos" nach § 75 Abs. 4 AVAVG komme es bei Wandergewerbetreibenden und deren Begleitern nur auf den Besitz oder Nichtbesitz des Gewerbe-papiers bzw. auf die Eintragung oder die Streichung an. Ob die gewerbliche Tätigkeit tatsächlich ausgeübt werde, sei nicht entscheidend. Wie der Inhaber des Wandergewerbeschei-nes diesen jederzeit zurückgeben könne, sei auch die einge-tragene Begleitperson stets berechtigt, die Löschung jenes Vermerks zu verlangen. Bei Verlust des Scheines könne die-ser für ungültig erklärt werden. Auf Nichtkenntnis seiner Eintragung dürfe sich der Kläger nicht berufen, da man ent-sprechende Umsicht oder Sorgfalt von jedem an einem derar-tigen Gewerbe beteiligten verlangen müsse.

- III. Die nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) statthafte Revision ist zulässig, konnte aber keinen Erfolg haben.

Nicht als arbeitslos gelten Inhaber von Stadthausierschei-nen, Legitimationsscheinen, Legitimationskarten, Gewerbe-legitimationskarten oder Wandergewerbescheinen (§§ 42 b, 43, 44 a und 55 der Gewerbeordnung) und die als Begleiter in Wandergewerbescheinen eingetragenen Personen, es sei denn, daß diese Ausweise beim Arbeitsamt hinterlegt sind (§ 75 Abs. 4 AVAVG). Danach steht dem Kläger vom 19. Dezem-ber 1957 bis zum 6. Januar 1958 Anspruch auf Alg nicht zu. Er hat die hierfür erforderliche Voraussetzung der Arbeits-losigkeit (§ 74 Abs. 1 AVAVG) nicht erfüllt, weil er wäh-rend dieser Zeit noch als Begleiter im Wandergewerbeschein seines Arbeitskollegen E----- eingetragen und dieses Legi-timationspapier nicht gemäß § 75 Abs. 4 letzter Halbsatz AVAVG beim zuständigen Arbeitsamt hinterlegt war. Für den dort genannten Personenkreis enthält Abs. 4 ein zusätzli-ches Erfordernis, das zu den sonstigen gesetzlichen Merk-malen des Begriffs "Arbeitslosigkeit" im Sinne des § 75 Abs. 1 AVAVG hinzutreten muß, damit für ihn diese Anspruchs-

voraussetzung zu bejahen ist. Dabei handelt es sich, entgegen der Auffassung des Klägers, nicht um eine jederzeit widerlegliche, mit den üblichen Beweismitteln ausräumbare Vermutung, sondern um eine die allgemeine Begriffsbestimmung des § 75 Abs. 1 AVAVG modifizierende besondere gesetzliche Bedingung (vgl. Draeder/Buchwitz/ Schönefelder, AVAVG Anm. 3 zu § 75). Der beruflich (fachlich) abgegrenzte Personenkreis des Abs. 4 aaO ist kraft Gesetzes für die Dauer des Besitzes der einschlägigen Gewerbepapiere oder der Eintragung im Wandergewerbeschein grundsätzlich nicht arbeitslos im Rechtssinne. Nur (erst) wenn der Ausweis beim Arbeitsamt hinterlegt ist, kann Arbeitslosigkeit bejaht werden, sofern die übrigen Voraussetzungen des § 75 Abs. 1 AVAVG zutreffen.

Anstelle der Hinterlegung des Papiers beim Arbeitsamt kann der Inhaber es auch an die zuständige Verwaltungsbehörde zurückgeben oder aber - wie im Falle des Klägers - die Eintragung löschen lassen. Alsdann ist seine Arbeitslosigkeit nach der Grundregel des § 75 Abs. 1 AVAVG zu beurteilen. Für Personen, die in dem Wandergewerbeschein eines Dritten - wie der Kläger - eingetragen sind, wird die behördliche Tilgung des Eintrags der regelmäßige Weg sein, die Voraussetzung "arbeitslos" zu erfüllen, sofern der Inhaber des Papiers selbst seine Tätigkeit weiter ausübt und es dann naturgemäß nicht aus seinem Besitz geben kann oder will. Ziel und Zweck der gesetzlichen Regelung ist es zu verhindern, daß die Wandergewerbetreibenden und die ihnen gleichgestellten Personengruppen, die in der Regel keine feste Betriebsstätte haben und bei denen sich nur unter besonderen Schwierigkeiten feststellen läßt, ob und in welchem Umfang sie ihr Gewerbe ausüben, trotz Bezug von Arbeitslosenunterstützung weiterhin ihrer Erwerbstätigkeit nachgehen. So wäre auch der Kläger nicht gehindert gewesen, auf Grund der Eintragung im Wandergewerbeschein des Rudi Exner noch nach dem 19. Dezember 1957 seine bisherige Beschäftigung neben dem Alg-Bezug auszuüben.



IV. Die vorstehende Rechtsauffassung hat der Senat in ständiger Rechtsprechung entwickelt. Zwar waren die bisherigen Entscheidungen zu § 87 a Abs. 1 AVAVG in der vor dem 1. April 1957 geltenden Fassung ergangen. § 75 Abs. 4 AVAVG nF hat jedoch für die hier maßgebenden Fragen keine Rechtsänderung gebracht, so daß für seine Auslegung und Anwendung die bislang aufgestellten Grundsätze in vollem Umfang fortgelten (vgl. BSG 3, 224 ff; 7, 150 ff; 8, 38 ff; 8, 43 ff). In diesen Urteilen hat der Senat ferner entschieden, daß eine abweichende Beurteilung auch dann nicht möglich ist, wenn der Inhaber des Wandergewerbescheines seine Tätigkeit nicht mehr ausübt oder wenn er sie noch gar nicht aufgenommen hat, solange das Gewerbepapier nicht hinterlegt ist. Das gleiche muß dem Tatbestand nach für Personen gelten, die in dem Wandergewerbeschein eines anderen eingetragen sind. Die Hinterlegung des Ausweises beim Arbeitsamt durch den Inhaber, andernfalls die Streichung oder sonstige behördliche Ungültigmachung der Eintragung für den Begleiter, sind unerlässlich, um die Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosigkeit für jenen Personenkreis zu erfüllen. Von dieser Regelung kennt das Gesetz auch aus Billigkeitserwägungen keine Ausnahme.

Hiernach war der Kläger, selbst wenn er am 19. Dezember 1957 aus seinem vorausgegangenen Beschäftigungsverhältnis tatsächlich ausgeschieden war, doch nicht arbeitslos im Sinne des AVAVG, weil seine gewerberechtliche Berufslegitimation bis zum 7. Januar 1958, dem Tage der Streichung aus dem Wandergewerbeschein des Rudi E==, fortbestanden hat.

Demgegenüber bleibt rechtlich ohne Belang, daß der Kläger behauptet, von seiner Eintragung als Begleiter nichts gewußt zu haben. Dieser Einwand ist zudem aber unglaublich; regelmäßig werden derartige Eintragungen nur auf Antrag sowie nach Prüfung der persönlichen Zuverlässigkeit ua vorgenommen (§ 62 GewO). Schließlich greifen auch die vom Kläger gegen die formellen Vorschriften des § 75 Abs. 4 AVAVG er-

hobenen Einwendungen nicht durch. Bei Verlust eines Wanderge-
werbescheines zB besteht die Möglichkeit der behördlichen Un-
gültigkeitserklärung, damit auch der Feststellung des Zeit-
punkts des für die Anspruchsvoraussetzung notwendigen Fehlens
der Gewerbelegitimation. Einer Weigerung der Verwaltungsbehörde,
den Eintragungsvermerk für einen Begleiter zu löschen, kann
- abgesehen von den sonstigen rechtsstaatlichen Abhilfewegen
(überdies auch: Schadensersatzansprüchen) - mit der Dienstauf-
sichtsbeschwerde und notfalls mit der Untätigkeitsklage des
allgemeinen Verwaltungsrechts begegnet werden.

V. Nach alledem hat die Beklagte dem Kläger das Alg für die Zeit
vom 19. Dezember 1957 bis zum 6. Januar 1958 ohne Rechtsirrtum
versagt. Ihre dahingehenden Bescheide sind nicht zu beanstanden.

Daher muß die Revision des Klägers als unbegründet zurückgewie-
sen werden (§ 170 Abs. 1 Satz 1 SGG).

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 193 SGG.

