

Bundessozialgericht

Az.: 8 RV 373/67

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

Verkündet am
25. Juli 1968

Kläger und Revisionskläger,

RegObersekretär
als Urkundsbeamter
d.Geschäftsstelle

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Juli 1968 hin durch

Senatspräsident S t e n g e l
- Vorsitzender -,

Bundesrichter Dr. S c h w a n k h a r t und

Bundesrichter S o n n e n b e r g,

Bundessozialrichter Dr. H i r s c h m a n n und

Bundessozialrichterin J o h n s e n

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 29. März 1967
wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 -

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](#)

- 2 -

G r ü n d e :

Der im Januar 1924 geborene Kläger bezieht wegen Lungentuberkulose als Schädigungsfolge eine Versorgungsrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) von 100 v.H. und die Schwerstboscädigtenzulage der Stufe I. Er war bis Anfang 1954 Bediensteter der Deutschen Bundesbahn, zuletzt als Bundesbahngehilfe. Im Mai 1960 beantragte er, ihm einen Berufsschadensausgleich nach § 30 Abs. 3 des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) zu gewähren. Er machte geltend, er sei nach Besuch der Volksschule und Ablegung einer Eignungsprüfung im Jahre 1938 als Junghelfer in den Dienst der Reichsbahn eingetreten. Von April 1941 bis September 1942 habe er die Eisenbahnfachschule besucht und die Mittelstufe mit dem Ergebnis "gut" abgeschlossen. Nach seiner Rückkehr aus der Gefangenschaft im Juli 1945 habe er den Dienst bei seiner Arbeitsstelle als Bahngehilfe wieder aufgenommen, im Juni 1949 sei er Betriebswart geworden und 1952 zur Assistentenlaufbahn zugelassen worden. Infolge Invalidisierung habe er dann im Jahre 1954 aus dem Dienst der Bundesbahn ausscheiden müssen. Er habe angestrebt, als Aufstiegsbeamter die Stellung eines Beamten der gehobenen Laufbahn (Inspektor) zu erreichen; daran sei er durch die Schädigungsfolgen gehindert worden.

Mit Bescheid vom 7. August 1962 gewährte das Versorgungsamt (VersorgA) Gelsenkirchen dem Kläger einen Berufsschadensausgleich; es legte dabei als Vergleichseinkommen die Bezüge eines Beamten des mittleren Dienstes, nicht, wie es der Kläger begehrt, die eines Beamten des gehobenen Dienstes zugrunde. Den Widerspruch des Klägers wies das Landesversorgungsamt (LVersorgA) durch Bescheid vom 14. Dezember 1962 zurück. Mit der Klage verfolgte er sein Begehren auf einen höheren Berufsschadensausgleich.

- 3 -



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

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

- 3 -

Das Sozialgericht (SG) Gelsenkirchen hat die Klage mit Urteil vom 2. Februar 1965 abgewiesen: Der Kläger sei zwar nach den Bekundungen seiner früheren unmittelbaren Dienstvorgesetzten ein außergewöhnlich begabter, fleißiger und strebsamer Beamtenanwärter gewesen, der nach dem gesamten Charakter- und Leistungsbild die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für den Aufstieg über die mittlere in die gehobene Laufbahn erfüllt habe bzw. bei weiteren Bewährungsmöglichkeiten erfüllt hätte. Nach der schriftlichen Auskunft der Bundesbahn Essen vom 30. Oktober 1963 und vor allem nach den mündlichen Ergänzungen des sachverständigen Zeugen H. habe jedoch angesichts der geringen Zahl an Aufstiegsstellen nicht als wahrscheinlich angesehen werden können, daß der Kläger die angestrebte Stellung eines Bundesbahninspektors ohne die anerkannten Schädigungsfolgen erreicht haben würde, da nach den Erfahrungen nur etwa 7% der Beamten des mittleren Dienstes die gehobene Laufbahn erreichen und das Verhältnis der Zahl der Bewerber zu den vorhandenen Aufstiegsstellen im Verhältnis 10 : 1 stehe. Dabei sei zu berücksichtigen, daß der Kläger einem großen Kreis von durchweg ähnlich überdurchschnittlich beurteilten und befähigten Bewerbern gegenübergestanden hätte. Es könne deshalb nicht als wahrscheinlich im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG angesehen werden, daß er unter diesen Voraussetzungen auch nach wiederholten Bewerbungen jemals für den gehobenen Dienst ausgewählt worden wäre.

Der Kläger hat Berufung an das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen eingelegt. Er hat ausgeführt, das SG habe bei richtiger Würdigung der von den unmittelbaren Dienstvorgesetzten abgegebenen durchweg guten Beurteilungen die Überzeugung gewinnen müssen, daß er mit den gezeigten dienstlichen Leistungen als Aufstiegsbeamter in die Inspektorenlaufbahn gelangt wäre.

- 4 -



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

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

- 4 -

Das LSG hat die Berufung mit Urteil vom 29. März 1967 zurückgewiesen. Es ist im wesentlichen den Ausführungen des SG gefolgt. Nach einer (weiteren) Auskunft der Bundesbahn Essen vom 2. September 1966 seien von den mit dem Kläger im Jahre 1938 in den Bahndienst eingetretenen 50 Junghelfern, die unter rund 1500 Bewerbern als die Befähigsten ausgewählt worden seien, insgesamt 11 (22%) in den gehobenen Dienst gelangt; 31 seien in der mittleren Laufbahn geblieben, während der Rest im Kriege gefallen oder aus dem Dienst ausgeschieden sei. Es sei danach zwar durchaus möglich, daß der Kläger, wie er meine, bei unversehrteter Heimkehr zu den Bewerbern gehört hätte, die der Aufstieg in den gehobenen Dienst geschafft hätten; "ein höherer Grad der Möglichkeit" sei jedoch bei dem gegebenen Sachverhalt nicht festzustellen. Die Wahrscheinlichkeit für den Aufstieg sei um so weniger zu bejahen, als nach dem von dem sachverständigen Zeugen Bundesbahninspektor H. geschilderten Verfahren über die Auswahl und Auslese der zum Aufstieg vorgeschlagenen Beamten, bei denen es sich durchweg um überdurchschnittlich beurteilte Bewerber handele, völlig offen sei, ob der Kläger berücksichtigt worden wäre, zumal bei dem beschränkten Stellenplan für Aufstiegsbeamte von vier vorgeschlagenen Bewerbern jeweils drei hätten ausscheiden müssen.

Das LSG hat die Revision nach § 162 Abs. 1 Ziff. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zugelassen, weil "die Frage, welcher Beweismaßstab bei der Entscheidung derartiger Fälle des Berufsschadensausgleichs anzulegen ist, von grundsätzlicher Bedeutung ist".

Der Kläger hat fristgemäß und formgerecht Revision eingelegt. Er beantragt,

- 5 -



- 5 -

das angefochtene Urteil, das Urteil des SG Gelsenkirchen vom 2. Februar 1965 und den Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 1962 aufzuheben, den Bescheid des Versorgungsamtes Gelsenkirchen vom 7. August 1962 zu ändern und den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger Berufsschadensausgleich unter Zugrundelegung der Dienstbezüge eines Bundesbahninspektors zu gewähren.

Er rügt, das LSG habe den Wahrscheinlichkeitsbegriff im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG unrichtig angewandt; es habe verkannt, daß an die gebotene individuelle Prüfung des fiktiven Geschehensablaufes keine übertriebenen Anforderungen gestellt werden dürften; es habe nicht beachtet, daß der Wahrscheinlichkeitsbegriff im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG eine extensive Auslegung erfordere. Das Berufungsgericht habe die Besonderheiten des Falles nicht hinreichend berücksichtigt, wenn es trotz der dem Kläger bescheinigten überdurchschnittlichen Befähigung und besonderen Eignung für den Aufstieg in die gehobene Laufbahn den entsprechenden Berufsschadensausgleich versagt habe.

Der Beklagte beantragt,

die Revision als unzulässig zu verwerfen,

hilfsweise

sie als unbegründet zurückzuweisen.

Er führt aus, die Revision sei trotz Zulassung unzulässig; die Auslegung des Wahrscheinlichkeitsbegriffs im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 sei nicht zweifelhaft gewesen; das LSG habe die Revision nur zugelassen, um seine Beweiswürdigung der Nachprüfung zu unterstellen. Im übrigen habe es die Sach- und Rechtslage zutreffend gewürdigt.

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

Die Revision des Klägers ist zulässig und form- und fristgerecht eingelegt (§§ 162 Abs. 1 Nr. 1, 164 SGG); sie ist jedoch nicht begründet.

Eine offenbar gesetzwidrige Zulassung der Revision, die auch im sozialgerichtlichen Verfahren rechtsunwirksam ist und das Revisionsgericht nicht bindet (vgl. BSG 10, 240 mit weiteren Hinweisen), liegt hier nicht vor. Die Zulassungsbegründung läßt zwar zweifelhaft erscheinen, ob das LSG die Revision "wegen einer Rechtsfrage im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG" oder - wie der Beklagte meint - nur deshalb zugelassen hat, "um seine Beweiswürdigung der Nachprüfung zu unterstellen". Aus der Zulassungsbegründung und dem Gesamtinhalt des angefochtenen Urteils ergibt sich jedoch jedenfalls nicht eindeutig, daß das Berufungsgericht die Revision nur zur Nachprüfung tatsächlicher Fragen zugelassen hat, die dem Revisionsgericht entzogen ist. Es ist nicht auszuschließen, daß das LSG die Revision zugelassen hat, weil es Zweifel über die Auslegung des Begriffs "Wahrscheinlichkeit" im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG gehabt hat oder weil es für möglich gehalten hat, daß bei der Beurteilung eines "fiktiven Geschehensablaufs" im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG Rechtssätze (Rechtsvermutungen, Beweisregeln) anzuwenden seien, die den auch im sozialgerichtlichen Verfahren geltenden Grundsatz der objektiven oder materiellen Beweislast beeinflussen (vgl. auch BSG 6, 70; 19, 52). Insofern kann ihm an der Klärung einer Rechtsfrage, deren Bedeutung über den Einzelfall hinausgeht, gelegen gewesen sein. Schon diese Möglichkeit schließt die Annahme einer offenbar gesetzwidrigen Zulassung der Revision aus.

Das LSG hat jedoch weder den Wahrscheinlichkeitsbegriff im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG noch den Grundsatz der objektiven Beweislast verkannt. Streitig ist, ob bei der

- 7 -



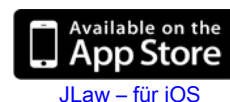
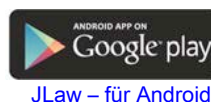
- 7 -

Berechnung des Einkommensverlustes für den Berufsschadensausgleich des Klägers nach § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG davon auszugehen ist, daß der Kläger ohne die Schädigung nach seinen Lebensverhältnissen, Kenntnissen und Fähigkeiten und dem bisher betätigten Arbeits- und Ausbildungswillen wahrscheinlich der "Berufsgruppe" der Beamten des gehobenen (nicht technischen) Bundesbahndienstes angehört hätte. Es war sonach zu prüfen, ob der Kläger, der unstreitig die laufbahnmäßigen Regelvoraussetzungen für den gehobenen Beamtendienst nicht erfüllt hat, ohne die Schädigung "im Aufstiegswege" wahrscheinlich in den gehobenen Dienst gelangt wäre. Es war also ein "vermutlicher individueller Geschehensablauf" zu beurteilen, und zwar unter Ausnutzung aller Erkenntnismittel, die eine solche Beurteilung zuläßt. Für die Feststellung des anspruchsbegründenden Sachverhalts bedurfte es insoweit nicht des Nachweises, d. h. für die Bildung der richterlichen Überzeugung war nicht die an Gewißheit grenzende, jeden vernünftigen Zweifel ausschließende Wahrscheinlichkeit erforderlich. Es genügte vielmehr ein "geringerer Grad" richterlicher Überzeugung, um den Aufstieg des Klägers in den gehobenen Dienst als "wahrscheinlich" anzusehen. Das Gericht hatte die Wahrscheinlichkeit im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG zu bejahen, wenn es bei dem Vergleich der beiden hier in Betracht kommenden Möglichkeiten, also der, daß der Kläger ohne die Schädigung den Aufstieg in den gehobenen Beamtendienst erreicht hätte, und der, daß er nicht über den mittleren Dienst hinaus gekommen wäre, die Überzeugung gewann, daß die erstere Möglichkeit überwog; es mußte also bei Abwägung aller bedeutsamen Umstände mehr für den Aufstieg sprechen als dagegen. Den Ausführungen des LSG ist zu entnehmen, daß es von diesen Erwägungen ausgegangen ist, daß es eine Abwägung der für und gegen den Aufstieg sprechenden Umstände unter Ausnutzung aller möglichen Erkenntnismittel vorgenommen hat, daß es aber nicht die Über-

- 8 -



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



- 8 -

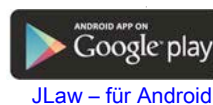
zeugung gewonnen hat, die für den Aufstieg sprechenden Umstände überwogen. Wenn es daraus gefolgert hat, der Aufstieg des Klägers in den gehobenen Dienst sei zwar möglich, aber nicht wahrscheinlich im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG gewesen, so hat es diese Vorschrift richtig angewandt. Das LSG hat danach den klagebegründenden Tatbestand, daß der Kläger der "Berufsgruppe" der gehobenen Beamten angehört hätte, nicht feststellen können. Die Folgen, daß der Geschehensablauf, wie er den Vorstellungen des Klägers entsprach und von ihm zur Begründung seines Klagebegehrens dargelegt wurde, nicht als wahrscheinlich anzusehen war und sich damit die rechtsbegründende Tatsache nicht feststellen ließ, hatte auch in diesem Fall der Beteiligte zu tragen, der daraus Rechte herleiten wollte, also der Kläger. Eine Rechtsvermutung, nach der unter bestimmten Voraussetzungen, d. h. schon beim Bestehen einer "Vermutungsgrundlage", wie etwa Befähigung, Eignung, Strebsamkeit, das Erreichen einer bestimmten Berufsgruppe als wahrscheinlich und damit als festgestellt anzusehen sei, ist aus § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG, auch seinem Inhalt nach, nicht herzuleiten; über die Wahrscheinlichkeit der Berufsgruppenzugehörigkeit nach § 30 Abs. 4 Satz 1 ist vielmehr in freier Beweiswürdigung zu entscheiden (vgl. auch BSG 19, 52). Tatsächlich greift der Kläger auch mit seinem Vorbringen, das LSG habe die Besonderheiten des vorliegenden Falles nicht hinreichend berücksichtigt, es habe bei der Prüfung der Wahrscheinlichkeit des "fiktiven Geschehensablaufs" übertriebene Anforderungen gestellt, es habe in Anbetracht seiner Befähigung zu Unrecht die Wahrscheinlichkeit seines Aufstiegs verneint, nur die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts an. Es ist jedoch weder dargetan noch ersichtlich, daß es bei der Bildung seiner Überzeugung, der Aufstieg sei nicht wahrscheinlich, die Grenzen seines Rechts, das Gesamtergebnis des Verfahrens frei zu würdigen, überschritten hat, etwa dadurch, daß es bei Abwägung der für und

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

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

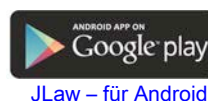
- 9 -

gegen den Aufstieg sprechenden Umstände gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze des täglichen Lebens verstoßen hat. Das LSG hat die Besonderheit des vorliegenden Einzelfalls nicht außer Betracht gelassen, es hat nicht verkannt, daß bei der Beurteilung des vermutlichen Geschehensablaufs, den § 30 Abs. 4 Satz 1 erfordert, auf die Individualität des Einzelfalles abzustellen ist, wie es auch das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 26.4.1967 - 9 RV 620/64 - zum Ausdruck gebracht hat. Das Berufungsgericht hat für seine Überzeugung von der Wahrscheinlichkeit keine übertriebenen Anforderungen gestellt; es darf dabei nicht übersehen werden, daß der Kläger einen außergewöhnlichen beruflichen Erfolg für sich in Anspruch nimmt; die Wahrscheinlichkeit eines solchen Erfolgs ist naturgemäß fragwürdiger als ein mehr oder weniger der Üblichkeit entsprechendes berufliches (laufbahnmäßiges) Fortkommen. Das LSG hat auch berücksichtigt, daß dem Kläger während seiner Dienstzeit bis zum Anwärter des mittleren Dienstes überdurchschnittliche Befähigung und gute dienstliche Leistungen von seinen unmittelbaren Dienstvorgesetzten bescheinigt worden sind; dies ist jedoch nur eine der Voraussetzungen für die (weitere) Aufstiegsmöglichkeit gewesen. Das Berufungsgericht hat sie nicht als die ausschlaggebende Voraussetzung ansehen müssen; es hat die Gründe hierfür sachgerecht dargelegt. Es hat als einen wesentlichen gegen den Aufstieg sprechenden Umstand werten dürfen, daß nur eine geringe Zahl von Stellen des gehobenen Dienstes für Aufstiegsbeamte zur Verfügung gestanden hat, weil die weitaus größere Zahl dieser Stellen bestimmungsgemäß den Laufbahnbewerbern vorbehalten gewesen ist. Aus den Auskünften der zuständigen Bundesbahndirektion und den Bekundungen des sachverständigen Zeugen H. hat es die Erfahrung entnehmen dürfen, daß von den durchweg als "überdurchschnittlich befähigt" beurteilten Bewerbern aus dem mittleren Dienst die Zahl derer, die im

- 10 -



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



- 10 -

Auswahl- und Ausleseverfahren der zentralen Personalverwaltung den Aufstieg in den gehobenen Dienst erreicht hätten, wesentlich geringer gewesen ist als die Zahl derer, denen dieser Aufstieg nicht gelungen ist.

Unter diesen Umständen hat das LSG nicht als wahrscheinlich im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG ansehen müssen, daß der Kläger ohne die Schädigung "der Berufsgruppe" der gehobenen Beamten angehört hätte. Seine Beweismwürdigung verstößt nicht gegen § 128 Abs. 1 SGG, sie ist also gesetzmäßig.

Hiernach ist das Ergebnis, zu dem das LSG gekommen ist, verfahrensrechtlich nicht zu beanstanden; es hält auch der sachlich-rechtlichen Nachprüfung stand.

Die Revision war daher als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs. 1 SGG.

