

Bundessozialgericht

Az.: 8 RV 575/71

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
9. Juni 1972

Kläger und Revisionskläger,

-Prozeßbevollmächtigte: -

g e g e n

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne
mündliche Verhandlung am 9. Mai 1972 durch

Senatspräsident	Dr. M a i s c h
	- Vorsitzender -,
Bundesrichter	P e t e r s e n ,
Bundesrichter	Dr. S c h m i t t ,
Bundessozialrichter	Dr. M a r t e n s und
Bundessozialrichter	H ö n l e

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen vom 29. Juli
1971 insoweit aufgehoben, als es über den Anspruch
auf Berufsschadensausgleich entschieden hat.

In diesem Umfang wird die Sache zur erneuten
Verhandlung und Entscheidung an das Landes-
sozialgericht Niedersachsen zurückverwiesen.

- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger bezieht Versorgung nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 70 v.H. wegen "Brustfellschwarte links und inaktiver Lungentuberkulose". Insoweit besteht jetzt kein Streit mehr.

Im Juni 1964 beantragte der Kläger die Gewährung von Berufsschadensausgleich; er sei in seiner alten Heimat unter dörflichen Verhältnissen nach einer Fleischerlehre Fleischer-
geselle geworden und habe in seinem Beruf bis zur Einberufung zum Arbeitsdienst und danach bis zur Einziehung zum Wehrdienst gearbeitet. Von 1951 an sei er bis zur Feststellung der Tbc im Juli 1952 als Koch einer englischen Dienststelle tätig gewesen und habe Anerkennung gefunden. Er habe sich als Fleischermeister selbständig machen wollen. Dieses Ziel habe er deshalb nicht erreicht, weil er im Jahre 1946 mit einer Lungentuberkulose aus der Kriegsgefangenschaft entlassen worden sei und ihretwegen in seinem Beruf nicht mehr habe arbeiten können. Mit Bescheid vom 8. April 1966 stellte das Versorgungsamt die Versorgungsbezüge neu fest und legte der Berechnung des Berufsschadensausgleichs das Durchschnittseinkommen eines Vollgesellen in der Fleischerei zugrunde; die Angabe des Klägers, er habe die Ablegung der Meisterprüfung angestrebt und sich selbständig machen wollen, sei nicht genügend nachgewiesen und könne nicht berücksichtigt werden. Mit dem Widerspruch brachte der Kläger mehrere eidesstattliche Erklärungen bei. Durch Bescheid vom 22. August 1968 wies der Beklagte den Widerspruch zurück. Konkrete Anhaltspunkte für die Angabe, daß er ohne Schädigungsfolgen nach dem Kriege in dem er-

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



lernten Beruf die Meisterprüfung abgelegt hätte und selbständiger Schlachtermeister geworden wäre, seien nicht ersichtlich; er habe nicht nachgewiesen, daß er sich in den ersten Jahren nach dem Kriege bereits auf die Meisterprüfung vorbereitet habe; abgesehen davon hätten selbständige Gewerbetreibende bei der Vielzahl der Vertriebenen sich in der Bundesrepublik kaum eine eigene Existenz als selbständige Fleischermeister aufbauen können.

Der Kläger hat mit der Klage eine Erklärung seines Bruders über die Absicht, selbständiger Fleischermeister zu werden, und über die Möglichkeit beigebracht, im Jahre 1952 eine Schlachtereier pachten zu können. Durch Urteil vom 10. Juni 1970 hat das Sozialgericht (SG) den Beklagten verurteilt, dem Kläger Berufsschadensausgleich unter Zugrundelegung des Endgrundgehalts der Besoldungsgruppe A 9 Bundesbesoldungsgesetz und Rente nach einer MdE um 90 v.H. zu gewähren. Im Hinblick darauf, daß der Kläger als Kranker nach 1952 ein Haus gebaut habe, was auf seinen Willen, überhaupt im Leben vorwärts zu kommen, schließen lasse, und daß er als Kranker noch genau die Vorgänge in seinem Beruf beobachtet habe, spreche eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit dafür, daß er in seinem Beruf auch weiter gekommen wäre; ein durch die Schädigung verhinderten Aufstieg im Beruf müsse daher angenommen werden. Wenn auch die MdE durch die Lungentuberkulose nach rein medizinischer Ansicht mit 60 v.H. einzustufen wäre, so hätte der Beklagte doch gut daran getan, der beruflichen Betroffenheit des Klägers eine MdE um 30 v.H. beizulegen.

Der Beklagte hat Berufung eingelegt und hinsichtlich der Einschätzung der MdE einen wesentlichen Mangel im Verfahren des SG gerügt. Der Kläger hat Anschlußberufung eingelegt und u.a. die Aufhebung von Bescheiden beantragt, durch welche



das Versorgungsamt seine Rente später neu festgesetzt hatte. Das Landessozialgericht (LSG) hat Beweis erhoben, u.a. durch Einholung einer Stellungnahme des Zentralverbandes des Deutschen Handwerks über die Ablegung von Gesellenprüfungen und Meisterprüfungen im Fleischerhandwerk in der Zeit von 1954 bis 1964. Durch Urteil vom 29. Juli 1971 hat es die Entscheidung des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Der Kläger habe die Gesellenprüfung mit der Note "genügend" abgelegt, was keine überdurchschnittlichen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten erkennen lasse. Die Auskunft des Zentralverbandes des Deutschen Handwerks habe die Annahme des SG nicht bestätigt, daß einigermaßen tüchtige Fleischergesellen eines Tages die Meisterprüfung ablegten; ein gewisses Maß an Strebsamkeit besage nicht, daß der Kläger sein gelegentlich geäußertes Berufsziel, selbständiger Fleischermeister zu werden, auch erreicht hätte. In einem Gutachten vom 22. Dezember 1952 sei der Kläger als "wenig intelligent" beurteilt worden. Die Ablegung der Meisterprüfung setze ein Mindestmaß an Intelligenz voraus; es lasse sich nicht wahrscheinlich machen, daß er das angestrebte Berufsziel tatsächlich erreicht hätte. Deshalb komme es nicht mehr darauf an, ob er die erforderlichen finanziellen Mittel zur Eröffnung eines selbständigen Betriebes gehabt hätte. Die Festsetzung der MdE mit 70 v.H. sei nicht rechtswidrig, zumal sich die Verhältnisse hinsichtlich der anerkannten beruflichen Betroffenheit nicht verschlimmert hätten.

Der Kläger hat Revision eingelegt und beantragt,

das Berufungsurteil, soweit über den Anspruch auf Berufsschadensausgleich entschieden worden ist, aufzuheben und die Sache insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.



- 5 -

Hinsichtlich des Anspruchs auf Gewährung von Berufsschadensausgleich rügt er mit näherer Begründung eine Verletzung der §§ 103, 106 und 128 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Die Äußerung des Zentralverbandes beziehe sich auf andere Personenkreise und widerlege die Wahrscheinlichkeit dafür nicht, daß der Kläger die Meisterprüfung bestanden hätte. Es hätte zumindest eine Zusatzfrage an diesen Verband gerichtet werden müssen. Zu Unrecht sei aus dem Gutachten vom 22. Dezember 1952 gefolgert worden, der Kläger sei "wenig intelligent"; auch könne diese Bemerkung nicht im Zusammenhang mit dem beruflichen Werdegang und mit dem Hinweis darauf verwendet werden, daß die Meisterprüfung ein Mindestmaß an Intelligenz erfordere. Das Prädikat "genügend" besage, daß der Kläger den Anforderungen seines Berufs genüge. Das LSG hätte ein weiteres Gutachten mit einem psychologischen Eignungstest heranziehen und das bei den Akten des Arbeitsamts Celle befindliche arbeitspsychologische Gutachten beiziehen und berücksichtigen müssen.

Der Beklagte hat zur Revision keinen Antrag gestellt, hält jedoch die angefochtene Entscheidung im Ergebnis für zutreffend.

Beide Beteiligte haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Der Senat hat die Vorgänge des Arbeitsamts aus der Zeit von Dezember 1956 bis zum Jahre 1967 beigezogen; in ihnen befindet sich (Bl. 18) das Gutachten des Fachpsychologen vom 23. Januar 1967. Die Beteiligten haben in diese Vorgänge Einsicht genommen.

- 6 -

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

- 6 -

II

Das LSG hat das Rechtsmittel des Klägers zwar nicht zugelassen, es findet aber trotzdem statt, weil ein wesentlicher Mangel des Verfahrens i.S. des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG gerügt worden ist, der auch vorliegt. Der Kläger hat die Revision form- und fristgerecht eingelegt und begründet. Sein Rechtsmittel mußte auch i.S. einer Zurückverweisung der Sache Erfolg haben, soweit das LSG-Urteil angefochten worden ist, d.h. nur hinsichtlich der Verneinung des Anspruchs auf Berufsschadensausgleich.

Zu Recht wendet sich der Kläger dagegen, daß das Gutachten des leitenden Arztes der Tbc-Abteilung Dr. S. [Name] (Dr. S. [Name]) vom Krankenhaus der Hauptstadt Hannover in Schwarmstedt vom 22. Dezember 1952 hinsichtlich der Angaben über die Intelligenz des Klägers vom LSG verwertet worden ist. Insoweit kann unerörtert bleiben, ob der Kläger etwa durch die Heranziehung dieses alten Gutachtens überrascht und ihm in unzulässiger Weise keine Gelegenheit gegeben worden ist, sich zu diesem Beweisergebnis zu äußern (vgl. BVerfG in SozR Nr. 3 zu Art. 103 GG). Auf jeden Fall konnte das Gutachten keine geeignete Grundlage für die im angefochtenen Urteil daraus gezogenen Schlüsse sein. Wie der Kläger zutreffend gerügt hat, ist damals ein Intelligenztest ersichtlich nicht angestellt worden. Dazu bestand im Rahmen des (Lungen-)fachärztlichen Gutachtens auch keine Veranlassung. Die Ausführungen finden sich in den Darlegungen zur "Psyche". Vor allem aber wird im Gutachten nicht eindeutig ausgeführt, der Kläger sei "wenig intelligent" oder "nicht übermäßig intelligent". Vielmehr ist nur gesagt, er mache einen wenig intelligenten Eindruck (S. 3), und er erscheine nicht übermäßig intelligent (S. 4). Dies ist eine

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 -

wesentlich vorsichtiger Formulierung und läßt vor allem eine abschließende Beurteilung des tatsächlichen Intelligenzgrades des Klägers nicht zu. Muß es schon erheblichen Bedenken begegnen, Angaben über den bloßen Eindruck, welchen der kranke Kläger damals gemacht hat, in ein objektives Urteil über seine Intelligenz umzudeuten, so werden diese noch durch den Gesamtinhalt des damaligen Gutachtens verstärkt. Der Kläger war damals wegen eines productiv-cirrhotisch-cavernösen Zustandes seiner Tbc im linken Lungenoberlappen in stationärer Behandlung des Krankenhauses in Schwarmstedt. Dem Kläger, der nach dem Inhalt des Gutachtens möglicherweise ein nicht gerade bequemer Kranker gewesen ist, machte vor allem anscheinend eine Stuhlverstopfung (S. 4 R) nicht nur körperlich, sondern auch psychisch zu schaffen. Ihretwegen war er - aus welchen Gründen auch immer - auf die Lösung einer vegetarischen Verpflegung verfallen. Daß solche Wünsche im Krankenhaus auf gewisse technische Schwierigkeiten stoßen, ist verständlich und braucht in diesem Zusammenhang nicht weiter ausgeführt zu werden. Eine durch den aktiven tuberkulösen Prozeß hervorgehobene Auffälligkeit wird im Gutachten bestätigt mit den Ausführungen: "W. ist in seiner Persönlichkeit etwas verbohrte und macht durchaus den Eindruck eines abwegigen Menschen. Er wirkt durch seine Lebensanschauungen und Einstellungen anderen gegenüber oft lächerlich." Dies wird in der zusammenfassenden Beurteilung wiederholt, indem ausgeführt wird, er sei in seiner Gesamteinstellung und Haltung deutlich auf seine Krankheit fixiert seine durch Lektüre von Laienbüchern erworbene Überzeugung zur vegetarischen Kost beherrsche ihn als fixe Idee, und er sei durchaus geneigt, seine ganze Lebensweise darauf einzustellen. An diese beiden Persönlichkeitsbeschreibungen schließen sich dann jeweils die Bemerkungen über den Eindruck hinsichtlich seiner

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
[\(mobile App\)](#)



- 8 -



- 8 -

Intelligenz an. Diese frühere, auf seine damals im productiv-cirrhotisch-cavernösen Zustand befindliche Lungentuberkulose fixierte Einstellung durfte vom LSG schon deshalb nicht in der geschehenen Weise gewürdigt werden, weil es sich um akute Begleiterscheinungen einer Wehrdienstbeschädigung handelte, während das LSG gerade prüfte, welchen beruflichen Werdegang der Kläger "ohne die Schädigung" gemacht hätte (Urt. S. 8). Darüber hinaus handelte es sich hier um das Verhalten eines kranken Menschen in einem Krankenhaus, während es im vorliegenden Rechtsstreit darauf ankam, welches Persönlichkeitsbild der Kläger außerhalb des Krankenhauses und beim Fehlen von Geist und Seele bedrückender akuter Krankheitszeichen darbot. Das LSG durfte daher über 18 Jahre später die damalige ärztliche Mitteilung zur Psyche nicht als für die Persönlichkeitsstruktur des Klägers symptomatisch ansehen und uneingeschränkt zu einer Beurteilung des Intelligenzgrades des Klägers machen. Insoweit hat das LSG die ihm gezogenen Grenzen des Rechts auf freie richterliche Beweiswürdigung überschritten und sich seine Überzeugung nicht aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gebildet. Der gerügte Verstoß gegen § 128 SGG liegt sonach vor.

Außerdem ist dem Kläger auch darin beizupflichten, daß das Berufungsgericht sich zu weiterer Sachaufklärung hätte gedrängt fühlen müssen, wenn es schon eine mangelnde Intelligenz des Klägers annehmen wollte, die ihn für die Ablegung der Meisterprüfung und das Selbständig-Machen als Fließscheermeister wahrscheinlich unfähig gemacht hätte. Bei bestehenden Zweifeln hätte das LSG aus dem Schreiben des Staatlichen Gesundheitsamtes Walsrode vom 3. August 1967 eine Anregung i.S. des Revisionsvorbringens entnehmen müssen. Dort war ausgeführt worden: "Für den Obengenannten

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

- 9 -



war zunächst eine Umschulung geplant, diese wurde jedoch aufgrund der verminderten Leistungsfähigkeit seitens des Arbeitsamtes Celle abgelehnt." Aus dieser Mitteilung konnte nicht entnommen werden, daß für die Umschulung die Intelligenz des Klägers ein entscheidendes Hindernis gewesen wäre. Damals befand sich das Gutachten des Fachpsychologen vom 23. Januar 1967 bereits bei den Akten des Arbeitsamts Celle, wonach der Kläger mit einer gesunden Allgemeinintelligenz ausgestattet, verstandesmäßig angemessen gelenkt, pflichtbewußt, sachlich korrekt und lebensnah vernünftig ist. Das LSG hätte, wenn es den Kläger als "wenig intelligent" beurteilen und ihm ein "Mindestmaß an Intelligenz" für die Meisterprüfung absprechen wollte, zumindest auf den Hinweis des Gesundheitsamts die Vorgänge des Arbeitsamts Celle beiziehen müssen, wenn es nicht von sich aus ein psychiatrisch-psychologisches Gutachten über den Intelligenzgrad des Klägers einholen wollte. Infolgedessen greift auch die weitere Rüge einer Verletzung des § 103 SGG durch.

Da sonach diese gerügten wesentlichen Mängel des Verfahrens vorliegen, ist die Revision statthaft. Sie ist auch begründet, weil die Möglichkeit besteht, daß das Urteil des LSG anders ausgefallen wäre, wenn sein Verfahren fehlerfrei durchgeführt worden wäre.

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt von einer weiteren Sachaufklärung bzw. gesetzmäßigen Beweiswürdigung ab. Diese ist dem Senat verwehrt. Infolgedessen war die Sache – wie geschehen – unter teilweiser Aufhebung der angefochtenen Entscheidung hinsichtlich des Anspruchs auf Berufsschadensausgleich zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen.

Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens – auch der



- 10 -

Revisionsinstanz – bleibt dem Urteil vorbehalten, durch welches der Rechtsstreit abgeschlossen wird.

Da die Voraussetzungen der §§ 165, 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG erfüllt waren, konnte der Senat ohne mündliche Verhandlung durch Urteil entscheiden.

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](#)