

Bundessozialgericht
Az.: 8 RV 787/68

Im Namen des Volkes
Urteil
in dem Rechtsstreit

.....,
Kläger und Revisionskläger,

Zugestellt am
19. Jan. 1970

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,
Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 12. Dezember 1969 durch

Senatspräsident	S t e n g e l	
	- Vorsitzender -,	
Bundesrichter	P e t e r s e n ,	
Bundesrichter	Dr. Schwankhart ,	
Bundessozialrichter	B r o s t	und
Bundessozialrichterin	J o h n s e n	

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 17. Oktober 1968 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



- 2 -

G r ü n d e :

Der Kläger ist freiberuflicher Zahnarzt; er erhält eine Versorgungsrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 40 v.H. Wegen einer gemäß § 11 Abs. 2 des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) gewährten Badekur war seine in Bamberg betriebene Zahnarztpraxis vom 3. Juni bis zum 2. Juli 1964 geschlossen. Für diese Zeit zahlte ihm der Beklagte einen Einkommensausgleich gemäß § 17 BVG in Höhe von 16.50 DM pro Tag. Sein Antrag auf Zahlung einer Beihilfe nach § 17 a BVG hatte keinen Erfolg (Bescheid vom 9. Oktober 1964; Widerspruchsbescheid vom 7. Januar 1965).

Zur Begründung der Klage hat der Kläger angegeben, er habe erst im Frühjahr 1963 seine jetzigen Praxisräume in der Luitpoldstraße in Bamberg bezogen und dazu einen Kredit aufnehmen müssen. Während der Kur habe er die Praxis stilllegen, die Gehälter seiner Angestellten, die Praxismiete und die sonstigen Kosten - insgesamt 1.681,-- DM - aber weiterzahlen müssen. Auch habe er im September 1964 für zwei Wochen in Urlaub gehen müssen, da er zunächst auf die erforderliche Nachkur verzichtet habe. Während dieser Zeit sei seine Praxis abermals geschlossen gewesen, und seine Beschäftigten hätten nach Verbrauch ihres Jahresurlaubs ohne Arbeitsleistung ihr Gehalt bezogen. Wegen der hohen Kosten - pro Arbeitstag etwa 150,-- DM - habe er einen Vertreter nicht einstellen können. 1963 sei er insgesamt 3 Wochen, 1965 und 1966 je 4 Wochen in Ferien gegangen. Das Sozialgericht (SG) Bayreuth hat die Klage mit Urteil vom 26. August 1966 zurückgewiesen.

Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 17. Oktober 1968 die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die vom Kläger beantragte Beihilfe stehe im Ermessen des Beklagten, so daß das Gericht gemäß § 54 Abs. 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) nur prüfen dürfe, ob die Behör-



- 3 -

de die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten oder von dem Ermessen unsachgemäß Gebrauch gemacht habe. Es sei nicht ersichtlich, daß der Beklagte seine Ermessenspflicht verletzt habe. § 17 a BVG wolle über den Ausgleich entgangenen Gewinns nach § 17 BVG hinaus für eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage entschädigen. Zur Erwerbsgrundlage, die vom Gesetz nicht näher erläutert werde, gehöre alles, was einer auf Erwerb gerichteten Tätigkeit unmittelbar diene, nämlich die Kenntnisse und Fähigkeiten des Erwerbstätigen und bei Selbständigen die Produktionsmittel wie Grundbesitz, Gebäude oder Gebäudeteile, Maschinen, Büroeinrichtungen, Material finanzielle Mittel und die durch die bisherige Tätigkeit errungene feste Kundschaft bzw. der Klienten- oder Patientenstamm. Zwar sei die Erwerbsgrundlage des Klägers, seine Praxis, durch die völlige Schließung beeinträchtigt worden, jedoch fehle es an der von § 17 a BVG erforderlichen erheblichen Beeinträchtigung. Eine wesentliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage komme im allgemeinen nur bei längerer Dauer der Arbeitsunfähigkeit oder der Kur in Betracht. Aus dem Vorbringen des Klägers könne nicht entnommen werden, daß er infolge der Kur einen erheblichen Teil seiner Stammpatienten verloren habe. Auch seien die für die Fortführung der Praxis bestimmten finanziellen Rücklagen nicht nachweisbar erheblich zusammengeschrumpft. Die Einkünfte des Klägers seien von 33.816,-- DM im Jahre 1963 auf 55.878,-- DM im Jahre 1964 gestiegen, obgleich der Kläger die während der Kur angefallenen Betriebsausgaben in Höhe von 1.681,-- DM aus den vom Juli 1964 an erzielten Betriebseinnahmen habe abdecken müssen. Eine Schmälerung der Rücklagen, die im Sinne des § 17 a BVG als erhebliche Beeinträchtigung anzusehen sei, liege demnach nicht vor.

Mit der zugelassenen Revision rügt der Kläger, das LSG habe § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG und § 17 a BVG verletzt. Bei der "erheblichen Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage"

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
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

des § 17 a BVG handele es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, dessen Auslegung durch die Verwaltungsbehörde von den SGen voll zu überprüfen sei.

Die Beihilfe des § 17 a BVG sei vom Einkommensausgleich des § 17 BVG wegen der im wesentlichen gleichen Interessenlage abgeleitet, so daß sie nicht nur bei "fortlaufender", sondern auch bei "zeitgebundener" Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage um des materiellen Ausgleichs willen gewährt werde; anderenfalls werde den Selbständigen mit entsprechender Einkommensgröße ein angemessener Ausgleich vorenthalten. Beim Kläger bestehe auch ein Bedürfnis für die begehrte Beihilfe, da er nicht nur die Betriebsausgaben habe tragen müssen, sondern ihm auch bei einem Gesamteinkommen von 55.878,-- DM für seine 11-monatige Tätigkeit im Jahre 1964 ein Einkommen von 5.079,-- DM entgangen sei. Diese Einkommenseinbuße einerseits und die finanziellen Aufwendungen während der Kur andererseits seien beim Ausgleich des Einkommensverlustes in der "Gesamtsumme" "erheblich" i.S. des § 17 a BVG. Keinesfalls könne der wegen der Kur notwendig gewordenen Schließung der zahnärztlichen Praxis und dem hieraus sich ergebenden finanziellen Verlust mit dem Hinweis auf sonst allgemein übliche, der Erholung dienende Praxis-schließungen begegnet werden, da es sich dabei um völlig voneinander abweichende Tatbestände handele, die in keiner inneren Beziehung zueinander stünden.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Bayerischen LSG vom 17. Oktober 1968 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, über die beantragte Beihilfe nach der Rechtsauffassung des erkennenden Senats einen neuen Bescheid zu erteilen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision des Klägers als unbegründet zurückzuweisen.



- 5 -

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Die Beteiligten haben einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung nach §§ 124 Abs. 2, 153 Abs. 1, 165 SGG schriftlich zugestimmt.

Die Revision des Klägers ist durch Zulassung statthaft (§ 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG) und form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 164 SGG). Sie ist daher zulässig, jedoch nicht begründet.

Die Begründetheit der Klage hängt davon ab, ob die Voraussetzungen einer Beihilfeleistung nach § 17 a BVG vorliegen, ob also eine für die Heilbehandlung einer anerkannten Schädigungsfolge notwendige Maßnahme die Erwerbsgrundlage des Klägers erheblich beeinträchtigt hat. Insoweit rügt die Revision die Verletzung von § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG. Sie ist offenbar der Ansicht, das LSG habe sich darauf beschränkt, die Bescheide des Beklagten auf eine Ermessensverletzung hin zu überprüfen. Dieser beschränkten Nachprüfung unterliegt nur der Teil einer Ermessensentscheidung, der auf der Ausübung des Ermessens beruht. Dagegen sind die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen, an die das Gesetz die Gewährung einer Beihilfe geknüpft hat, vom Gericht unbeschränkt nachzuprüfen (SozR BVG § 89 Nr. 1; Urt. v. 23. Mai 1969 - 10 RV 150/66). Ob eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage vorliegt, ist eine Rechtsfrage. Da der Beklagte, der die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen des § 17 a BVG für nicht gegeben erachtet, von seinem Ermessen bisher keinen Gebrauch gemacht hat - er war der Ansicht, zum Erlass eines ablehnenden Verwaltungsakts verpflichtet zu sein - sind die angefochtenen Bescheide insgesamt unbeschränkt nachprüfbar. Das LSG führt in seinem Urteil zwar aus, es dürfe die Verwaltungsbescheide nur unter Berücksichtigung von § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG überprüfen. Aber die weiteren Urteilsgründe lassen erkennen, daß

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



- 6 -

es die rechtlichen Voraussetzungen des § 17 a BVG nicht für erfüllt gehalten hat. Der Hinweis auf § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG ist somit zwar mißverständlich, aber unschädlich, weil das Berufungsgericht den unbestimmten Rechtsbegriff "erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage" uneingeschränkt geprüft hat (vgl. BVerwGE 16, 116; BSG 1, 186; BSG 10, 51, 53; BVerfGE 11, 168, 190).

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt davon ab, ob nach § 17 a BVG in der Fassung des 2. Neuordnungsgesetzes (NOG) vom 21. Februar 1964 (BGBl I S. 102) eine Beihilfe zu gewähren ist. Da die Badekur eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage des Klägers nicht zur Folge gehabt hat, besteht kein Anspruch auf eine Beihilfe.

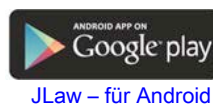
Der Kläger meint, die vom Gesetz geforderte Beeinträchtigung seiner Erwerbsgrundlage liege bereits dann vor, wenn während der Dauer der Heilmaßnahme bei Fortbestehen der mit der Praxisführung verbundenen Unkosten kein Einkommen erzielt wird, wenn also die Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage auf die Zeit der Arbeitsunfähigkeit bzw. der Kur beschränkt ist. Falls er damit zum Ausdruck bringen will, § 17 a BVG solle einfach den Einkommensausfall der Selbständigen ausgleichen, so wird diese Auslegung dem Wortlaut der Vorschrift nicht gerecht. Die von ihm während der Kur zu tragenden Praxisunkosten und der Einkommensausfall mögen im Verhältnis zu seinem Jahreseinkommen 1964 spürbar gewesen sein. Ob hierin jedoch zugleich eine erhebliche Beeinträchtigung seiner "Erwerbsgrundlage" enthalten ist, hängt von der Bestimmung des Begriffs "Erwerbsgrundlage" ab. Nach dem allgemeinen Wortsinn umfaßt die Erwerbsgrundlage bei einem Selbständigen seine Arbeitskraft und die Gesamtheit der Produktionsmittel, die der Erzielung seines Lebensunterhalts dienen. Als Erwerbsgrundlage des Klägers ist demnach mit dem Berufungsgericht seine Arbeitskraft, also seine Kenntnisse und Fähigkeiten, und seine Praxis mit dem Patien-

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 -

tenstamm anzusehen. Erwerbsgrundlage ist somit die auf die Zukunft ausgerichtete Einkommensquelle.

Der Kläger meint nun, seine Erwerbsgrundlage, die Praxis, sei schon deshalb wesentlich beeinträchtigt, weil er während der Kur neben einem Einnahmeausfall die fortlaufenden Betriebsunkosten habe tragen müssen. Hieraus folgt jedoch noch nicht zwangsläufig die vom Gesetz geforderte erhebliche Beeinträchtigung. Aus der amtlichen Begründung zu § 17 a BVG ergibt sich, daß nicht jeder Verlust i.S. des Einkommensteuerrechts als Voraussetzung einer Beihilfe dienen sollte. Von § 17 BVG sollen nämlich die "Personenkreise" erfaßt werden, die "bei der Durchführung von Heilmaßnahmen, z.B. wenn die Betriebsausgaben die Betriebseinnahmen übersteigen oder wenn bei fortlaufenden Betriebsausgaben keine Einnahmen erzielt werden, Einbußen" erleiden, "die von dem Begriff des Einkommensverlustes i.S. des § 17 BVG nicht umfaßt werden", wenn diese Einbußen sich "ungünstig auf die Erwerbsgrundlage des Beschädigten" auswirken (Deutscher Bundestag, 4. Wahlperiode 1961, BT-Drucks. 1831, S. 4). Danach geht die wesentliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage über den bloßen Einkommensausfall bei Bestehenbleiben der Betriebsausgaben hinaus. Folgerichtig verlangen daher auch die Verwaltungsvorschriften zu § 17 a BVG vom 26. Juni 1969 (Beilage z. Bundesanzeiger 15/69), daß er erlittene Verlust im Einzelfall eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage herbeigeführt hat.

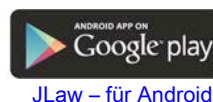
Mit der Frage der wesentlichen Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage hat sich die Literatur mehrfach beschäftigt. So bejahen Schieckel-Gurgel (Bundesversorgungsgesetz, Komm., 3. Aufl. 1969, § 17 a S. 216 -7,8) zwar die Anwendbarkeit des § 17 a BVG, wenn der Einnahmeausfall erst nach Abschluß der Heilbehandlung eintritt. Sie nehmen

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 -

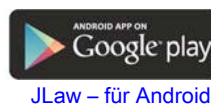
aber auch in diesem Fall nur dann eine "wesentliche Beeinträchtigung" an, wenn als Nachwirkung der Kur Patienten verlorengegangen wären. Einen derartigen Verlust hat vorliegend der Kläger jedoch nicht erlitten. Van Nuis-Vorberg (Das Recht der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen, III. Teil, S. 158) lassen es für die Anwendbarkeit des § 17 a BVG zwar ausreichen, wenn der Verlust während der Heilbehandlung eingetreten ist, verlangen dafür aber, daß dieser den Bestand der Praxis oder des Gewerbes und damit die Lebensgrundlage des Beschädigten gefährdet (aaO, S. 156). Daß der Bestand seiner Praxis auch nur für kurze Zeit gefährdet war, hat der Kläger nicht vorgetragen und hat das LSG auch nicht festgestellt. Eine derartige Gefährdung seiner beruflichen Existenz über die vorübergehende Schmälerung hinaus muß aber mindestens vorliegen, damit eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage anerkannt werden kann. Hierbei sind die Höhe der Einnahmen, die der Kläger trotz des Verdienstauffalls 1964 erzielt hat, zu berücksichtigen; diese sind im Hinblick auf seine Lebensbedürfnisse und die seiner Familie mehr als ausreichend. § 17 a BVG bezweckt, den Beschädigten den Entschluß zu Heilbehandlungen zu erleichtern, die bisher darauf verzichtet haben, um ihren Betrieb oder ihr Geschäft nicht zu gefährden (Rohr-Beuster-Strässer, BVG, Handkomm., 1969, § 17a, Anm. 1). Vorliegend mußte die erlittene Einbuße dem Kläger bei Berücksichtigung seines Jahreseinkommens nicht einen Verzicht auf die Badekur nahe legen; denn die Einnahmen aus der Praxis sind trotz der Kur im Jahre 1964 erheblich angestiegen. Bei der Höhe des Einkommens des Klägers ist kein Grund ersichtlich, daß er erst durch die Gewährung einer Beihilfe zur Durchführung notwendiger Heilmaßnahmen veranlaßt worden ist. Auch der Hinweis des LSG auf den durch die Badekur ersparten Urlaub ist ein bei der Prüfung des § 17 a BVG vertretbarer Gesichtspunkt. Zwar darf nach § 10 Mindest-

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
[\(mobile App\)](#)



- 9 -

urlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz) -BUrLG- eine von dem Träger der Kriegsopferversorgung gewährte Kur nicht auf den Urlaub eines Arbeitnehmers angerechnet werden, es sei denn, daß durch die Kur die übliche Gestaltung eines Erholungsurlaubs nicht erheblich beeinträchtigt wird. Doch ergibt sich schon aus dieser Regelung, daß eine Kur durchaus an die Stelle des Urlaubs treten kann. Tatsächlich hat sich der Kläger 1964 nur 2 Wochen, dagegen 1963 bereits 3 Wochen und 1965 und 1966 sogar je 4 Wochen Urlaub genommen. Die Kur hat mithin teilweise den Urlaub erspart, so daß der durch die Badekur eingetretene finanzielle Verlust den Kläger - wenn auch in geringerem Maße - auch ohne die Schädigung getroffen hätte. Im Hinblick darauf, daß er die Kosten eines Urlaubs hätte selbst aufbringen müssen und keinen Ausgleich für den Einkommensausfall erhalten hätte, erscheint die Versagung der Beihilfe nicht als unbillig.

Bei Berücksichtigung der wirtschaftlichen Lage, in der sich der Kläger befindet, der Art der Heilbehandlung und deren Dauer kann eine erhebliche Beeinträchtigung der Erwerbsgrundlage des Klägers infolge der Badekur nicht bejaht werden. Da das Urteil des LSG mit der Anwendung des § 17 a BVG mithin nicht gegen das Recht verstoßen hat, mußte die Revision als unbegründet zurückgewiesen werden.

- 10 -



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

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

- 10 -

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs. 1 SGG.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)