

Bundessozialgericht Im Namen des Volkes
Az.: 8 RV 859/67

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Verkündet am
9. April 1970

.....,
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,
Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 9. April 1970 durch

Senatspräsident	S t e n g e l -Vorsitzender-,
Bundesrichter	Dr. S c h w a n k h a r t ,
Bundesrichter	S o n n e n b e r g
Bundessozialrichter	Dr. H i r s c h m a n n und
Bundessozialrichter	P f e i l

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom
15. November 1967 aufgehoben und die Sache zur
erneuten Verhandlung und Entscheidung an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e :

Der Ehemann der Klägerin, der am 19. Februar 1903 geborene und am 18. Juli 1944 gefallene Franz B....., war nach einem zweijährigem Studium am Musikseminar in Aachen von 1926 bis 1928 bis zu seiner Einberufung zum Wehrdienst im Jahre 1939 als Organist und Chorleiter bei der katholischen Pfarrgemeinde in Hamborn-Bruckhausen angestellt. Die Klägerin beantragte im August 1964 Schadensausgleich und gab hierzu an, ihr Ehemann habe 1920 nach dem Besuch der Volksschule zunächst eine Lehre als Maschinenschlosser mit der Gesellenprüfung abgeschlossen. Neben seiner Tätigkeit als Organist und Chorleiter habe er noch durchschnittlich 25 Schülern Musikunterricht erteilt. Nach Auskunft des Verbandes katholischer Kirchenangestellter Deutschlands e.V., Essen, vom 11. Juni 1964 würde er heute - Juni 1964 - nach der Besoldungsgruppe K 3 besoldet werden; Grundgehalt, Ortszuschlag und Knabenchorhonorar dieser Vergütungsgruppe beliefen sich auf 734,-- DM monatlich. Mit der dem A-Examen gleichgestellten Großen Organistenprüfung am Gregoriushaus würde der Verstorbene in die Besoldungsgruppe K 6 eingestuft werden; Grundgehalt, Ortszuschlag und Knabenchorhonorar dieser Vergütungsgruppe betrügen 932,-- DM monatlich.

Mit Bescheid vom 13. Oktober 1965 lehnte das Versorgungsamt Duisburg den Antrag der Klägerin ab, da der Unterschiedsbetrag zwischen dem nach der Vergütungsgruppe VI b BAT zu berechnenden Durchschnittseinkommen, das ihr Ehemann heute erzielen würde, und ihrem Einkommen weniger als 50,-- DM monatlich betrage. Mit ihrem Widerspruch trug die Klägerin vor, ihr Ehemann sei hauptberuflich Musiklehrer, also Selbständiger im Sinne des Schadensausgleichsrechts, gewesen. Die Angestelltentätigkeit habe vornehmlich die Altersversorgung der Eheleute sichern sollen. Der Widerspruch wurde zurückgewiesen.

- 3 -



- 3 -

Zur Begründung ihrer Klage hat die Klägerin ergänzend ausgeführt, die Tätigkeit ihres Mannes im Angestelltenverhältnis sei zwar die Grundlage seiner Existenz gewesen; jedoch sei der Einkommensverlust wesentlich höher, da die Berufsbezeichnung Organist und Musiklehrer mehrere Tätigkeiten umfasse. Falls nur einer dieser Berufe heranzuziehen sei, müsse wenigstens die günstigere Berufsgruppe berücksichtigt werden.

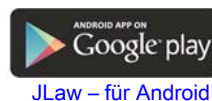
Das Sozialgericht (SG) Duisburg hat mit Urteil vom 13. Oktober 1966 die Klage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat die Klägerin vorgetragen, Chorleiter und Musiklehrer für Gesang, Orgel, Klavier und Akkordeon, die im öffentlichen Dienst tätig seien, würden nach den Vergütungsgruppen V b und IV b BAT besoldet.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und hierzu ausgeführt: Nach der Anlage 1 a zum Bundes-Angestelltentarifvertrag (Bund, Länder, Gemeinden), komme für die Tätigkeit des Ehemannes der Klägerin als Organist und Chorleiter bei der katholischen Pfarrgemeinde Hambörn-Bruckhausen eine höhere Einstufung als nach der Vergütungsgruppe VI b BAT nicht in Betracht. Diese Eingruppierung entspreche den Tätigkeitsmerkmalen dieser Vergütungsgruppe, wie sich auch aus der Auskunft des Verbandes katholischer Kirchenangestellter Deutschlands e.V. vom 11. Juni 1964 ergebe, nach der ein Organist und Chorleiter in einer Kirchengemeinde mit mehr als 6.000 Angehörigen nach der Vergütungsgruppe K 3 besoldet werde. Bei der Einstufung habe die Versorgungsverwaltung sogar die Ablegung der Großen Organistenprüfung angenommen. Bei der Ermittlung des Durchschnittseinkommens zur Errechnung des Schadensausgleichs könne nach § 2 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 des Bundesversorgungsgesetzes -BVG- (DVO) vom 30. Juli 1964 (BGBl I S. 574) nur von einem Beruf in un- selbständiger oder in selbständiger Tätigkeit ausgegangen werden. Der Hauptberuf des Verstorbenen sei der eines

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 4 -

Organisten und Chorleiters gewesen; dieser habe die Grundlage seiner Existenz, namentlich auch die Altersversorgung beider Eheleute, gebildet, so daß das Durchschnittseinkommen gemäß § 2 Buchst. b DVO ausschließlich nach § 4 DVO zu ermitteln sei. Die Berechnung des Durchschnittseinkommens unter Einbeziehung des zweiten Berufes oder einer Nebentätigkeit sei nach der DVO nicht zulässig.

Ein besonderer Fall im Sinne des § 6 DVO liege nicht vor. Bei den Einnahmen als Musiklehrer handele es sich um Einkünfte aus nebenberuflicher selbständiger Tätigkeit, die für die Ermittlung des Durchschnittseinkommens eines Angestellten außer Betracht bleiben müßten. Aber selbst wenn davon auszugehen sei, daß der Ehemann der Klägerin im Hauptberuf Musiklehrer, mithin in einem selbständigen Beruf tätig gewesen sei, könne § 6 Abs. 2 DVO nicht angewendet werden, weil ein Gewinn aus selbständiger Tätigkeit in den letzten drei Jahren vor dem Beginn des Wehrdienstes nicht nachgewiesen und ein Nachweis hierüber nach der Auskunft des Finanzamtes Duisburg-Hamborn vom 17. Juli 1964 nicht zu erbringen sei.

Gegen das am 14. Dezember 1967 zugestellte Urteil des Landessozialgerichts (LSG) Essen vom 15. November 1967 hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 21. Dezember 1967, beim Bundessozialgericht (BSG) eingegangen am 22. Dezember 1967, Revision eingelegt und diese nach Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist bis zum 14. März 1968 mit beim Revisionsgericht am 13. März 1968 eingegangenem Schriftsatz vom 27. Februar 1968 begründet.

Sie rügt die Verletzung von Art. 3 des Grundgesetzes (GG) und des § 40 a BVG i.V.m. der DVO zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG und trägt hierzu vor: Der Wortlaut der DVO und ihr Sinnzusammenhang stehe einer kumulativen Anwendung der in § 2 a bis c DVO normierten Alternativen nicht ohne weiteres entgegen. Eine Regelung, die Einkommen aus verschiedenen

- 5 -



- 5 -

Quellen nicht bei der Schadensberechnung berücksichtige, verletze den Gleichheitssatz, weil sie die Witwen der sogenannten Doppelberufler von einem angemessenen Ausgleich des ihnen auferlegten Sonderopfers ausschließe.

Die Revision legt - mit näheren Zahlenangaben aus einer 1965 erstellten Statistik - im einzelnen dar, daß in der Bundesrepublik etwa 3 v.H. der erfaßten Erwerbstätigen noch eine zweite Tätigkeit ausübten. Demgegenüber seien bei den als Seelsorger, Seelsorge- und Kulthelfer beschäftigten Personen 4,4 v.H. einer Nebenbeschäftigung nachgegangen, während bei den Musikern sogar 7,8 v.H. in einem Nebenberuf tätig gewesen seien. Wenn auch aus den statistischen Angaben nicht ersichtlich sei, zu welchen der beiden Gruppen der Beruf eines Organisten und Chorleiters gehöre, so könne doch festgestellt werden, daß in beiden Berufsgruppen der Anteil der Doppelberufler mit 4,4 bzw. 7,8 v.H. überdurchschnittlich hoch sei. Hier komme noch hinzu, daß nach § 3 des "Anstellungsvertrags für Küster, Organisten, Chorleiter, Kantoren (Vorsänger) der Kirchengemeinden des Bistums Münster", den der Ehemann der Klägerin am 1. Oktober 1938 mit dem Kirchenvorstand der katholischen Kirchengemeinde "Liebfrauen" in Hamborn abgeschlossen habe, der Angestellte in seiner Tätigkeit als Organist und Chorleiter zu 75 % beschäftigt gelte. Das aus dieser Tätigkeit bezogene Gehalt richte sich nach der Inanspruchnahme der Arbeitskraft. Die Angehörigen dieser Berufsgruppe würden also in nicht vertretbarer Weise benachteiligt, wenn bei dem Schadensausgleich nicht auch die Einkünfte aus ihrer Nebentätigkeit berücksichtigt würden.

Die Klägerin beantragt,
den Beklagten unter Aufhebung der Urteile des Sozialgerichts Duisburg und des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen sowie der Verwaltungsentscheidung zu verurteilen, Schadensausgleich unter Zugrundelegung

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

des Höchstbetrags der Vergütungsgruppe IV b
für Angestellte des Bundes zu gewähren,
hilfsweise,

die Sache unter Aufhebung des Berufungsurteils
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das
Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen zurück-
zuverweisen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Er tritt dem angefochtenen Urteil bei und weist auf § 2
Abs. 2 der Verordnung zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 28.
Februar 1968 (BGBl I S. 194) hin, wonach bei einer Be-
schäftigung zu 75 % nur dieser Beruf als Hauptberuf bei
der Ermittlung des Schadensausgleichs zu berücksichtigen
sei.

Die Revision der Klägerin ist zulässig. Sie ist durch
Zulassung statthaft (§ 162 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgerichts-
gesetzes -SGG-) und form- und fristgerecht eingelegt und
begründet worden (§ 164 SGG).

Die sachlich-rechtliche Frage, ob bei der Eingruppierung
des Ehemanns der Klägerin als Organist und Chorleiter neben
dem Hauptberuf auch die Nebentätigkeit (Erteilung von
Musikunterricht) bei der Ermittlung des Durchschnittsein-
kommens heranzuziehen ist, hat die DVO 1964, die gemäß
§ 15 mit Wirkung vom 1. Januar 1964 in Kraft getreten ist,
nicht ausdrücklich geregelt. Dagegen bestimmt § 2 Abs. 2 a
DVO vom 28. Februar 1968, daß bei der Berechnung des
Schadensausgleichs nur vom Durchschnittseinkommen des
Hauptberufs auszugehen ist. Diese Vorschrift ist zwar
erst mit Wirkung vom 1. Januar 1967 in Kraft getreten.
Wie das BSG jedoch bereits mehrfach entschieden hat (SozR

- 7 -



- 7 -

BVG § 30 Nr. 40 und Urteil vom 9.12.1969 - 10 RV 540/68-) ist die vor dem Inkrafttreten der DVO 1968 bestehende Gesetzeslücke durch eine gesetzeskonforme gerichtliche Ausfüllung zu schließen. Dafür bietet sich § 2 Abs. 2 der DVO 1968 an. Diese Vorschrift ist daher auch für die Zeit vor ihrem Inkrafttreten bei der Ermittlung des Durchschnittseinkommens entsprechend anzuwenden. Der Senat schließt sich dieser Rechtsprechung an. Danach ist auch für die Zeit vor Inkrafttreten der DVO 1968 nach Maßgabe ihres § 2 Abs. 2 allein das Durchschnittseinkommen des Hauptberufes maßgebend.

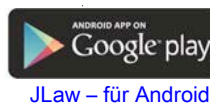
Entgegen der Auffassung der Revision steht dieser Regelung auch nicht Art. 3 GG entgegen. Der in dieser Vorschrift ausgesprochene allgemeine Gleichheitssatz gebietet, Gleiches gleich, Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln (BVerfGE 1, 14, 52; E 3, 58, 135; E 18, 38, 46); er ist verletzt, wenn es für eine gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung an einem vernünftigen, aus der Natur der Sache sich ergebenden oder sachlich einleuchtenden Grund fehlt, wenn also die Regelung bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise als willkürlich bezeichnet werden muß (BVerfG E 1, 52; E 21, 227, 234). Der Gleichheitssatz verpflichtet den Gesetz- und Verordnungsgeber jedoch nicht unter allen Umständen, Ungleiches ungleich zu behandeln. Entscheidend ist vielmehr, ob die tatsächlichen Ungleichheiten in dem jeweils in Betracht kommenden Zusammenhang so bedeutsam sind, daß der Normgeber sie bei seiner Regelung beachten muß (BVerfG 1, 264, 276).

Jede gesetzliche Regelung muß generalisieren; insbesondere bei der Ordnung von Massenerscheinungen ist die Berücksichtigung jeder Abweichung im Sachverhalt nicht möglich und eine typisierende Regelung erforderlich (BVerfGE 11, 245, 254; 17, 1, 23; 17, 210, 216; 23, 12, 28). Außerdem kommt dem Gesetzgeber im Bereich der gewährenden Staatsverwaltung ein sehr weitgehendes Gestaltungsrecht zu (BVerfG, Beschl. v. 14.5.1969 in SozR GG Art. 80 Nr. 1).

- 8 -



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



- 8 -

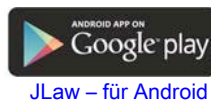
Wie sich aus der Berücksichtigung des Durchschnittseinkommens von recht weitgefaßten Berufs- oder Wirtschaftsgruppen ergibt, beabsichtigte der Gesetzgeber in den §§ 30 und 40 a BVG lediglich einen pauschalen Ausgleich; wegen der Fülle persönlicher und wirtschaftlicher Umstände, welche die Höhe des hypothetischen Einkommens beeinflussen können, ist eine genaue individuelle Feststellung des entgehenden Einkommens nicht möglich und vom Gesetzgeber auch nicht angestrebt (BVerfG, SozR GG Art. 80 Nr. 1, BSG 27, 69, 71; 27, 178, 180). Hat der Gesetzgeber absichtlich, um die Vorschriften über den Schadensausgleich ohne gänzlich außer Verhältnis stehende Verwaltungskosten und ohne unzumutbare Beweisanforderungen an die Berechtigten durchführbar zu machen (BSG, aaO, S. 180), eine generalisierende Regelung getroffen, so braucht er nicht im Einzelfall ein überdurchschnittliches Einkommen zu berücksichtigen (BSG, aaO, S. 181), ganz gleich, ob es durch eine Nebentätigkeit erzielt wurde oder allein in dem Beruf, dem der Beschädigte nach den §§ 3 bis 5 DVO zuzuordnen ist. Auch wenn feststeht, daß der Verstorbene ein höheres Einkommen als das nach den Vorschriften der §§ 3 bis 5 DVO zu errechnende beziehen würde, kann dieses überdurchschnittliche Einkommen nur Grundlage des Schadensausgleichs sein, wenn die Voraussetzungen des § 6 DVO erfüllt sind. Lediglich eine sachlich unbegründete Abweichung von der Systematik des Gesetzes zu Ungunsten des Versorgungsberechtigten ließe an eine Verletzung des Gleichheitssatzes denken (BSG 27, 178, 180; BSG Urt. v. 9.12.1969 - 10 RV 540/68). Der Verordnungsgeber hat daher mit der Regelung in § 2 Abs. 2 Buchst. a - c DVO 1968 den Gleichheitssatz (Art. 3 GG) nicht verletzt. Damit hat das LSG in seinem Urteil zu Recht bei der Eingruppierung des Ehemannes der Klägerin in eine Vergütungsgruppe des Angestelltentarifs (BAT) sein Nebeneinkommen unberücksichtigt gelassen.

Der Hinweis der Klägerin auf § 3 des Anstellungsvertrages des Verstorbenen, wonach er als zu 75 v.H. beschäftigt ge-

- 9 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 9 -

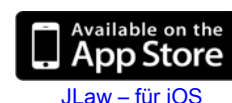
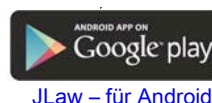
golten habe, und die daraus gezogene Schlußfolgerung, daß ihr Ehemann seiner Haupttätigkeit nur einen Teil seiner Arbeitskraft gewidmet habe, vermögen die rechtliche Beurteilung nicht zu ändern. Die Zuordnung zu den einzelnen Berufsgruppen erfolgt nach der Art der von dem Beschädigten ausgeübten Tätigkeit. Der Verstorbene, der bei der katholischen Kirche, einer Körperschaft des öffentlichen Rechts, wie sich aus Art. 140 GG iVm Art. 137 der Deutschen Verfassung vom 11. August 1919 ergibt, als Organist und Chorleiter beschäftigt war, gehörte zu den Angestellten des öffentlichen Dienstes (Kurz, Sonntag und Daubenberger, Leitsätze und Beispiele zum Berufsschadensausgleich und Schadensausgleich der Witwen nach dem BVG, Der Kriegsblinde 1966 - Sonderausgabe -, S. 8 Nr. 55). An dieser Zuordnung zum öffentlichen Dienst hat sich auch durch § 4 Abs. 5 b DVO 1968 nichts geändert. Das zur Errechnung des Schadensausgleichs notwendige Durchschnittseinkommen aus einer Tätigkeit im öffentlichen Dienst ist daher § 4 Abs. 3 DVO zu entnehmen; der auf die von der jeweils geltenden Tarifregelung des Bundes umschriebenen Tätigkeitsmerkmale der einzelnen Vergütungsgruppe abstellt. Alle Tätigkeitsmerkmale des BAT sind nach der Qualität der Arbeit, nicht nach der Quantität geordnet und gruppiert (Uttlinger, Bundes-Angestelltentarif, Kommentar, 4. Aufl. 1966, § 22 Anm. 3 e). Die Einordnung nach § 4 Abs. 3 DVO richtet sich also nicht nach der vom Ehemann der Klägerin aufgewendeten Zeit, sondern ausschließlich nach der Art der Tätigkeit. Die Auffassung des LSG, daß der Verstorbene als Organist und Chorleiter hauptberuflich beschäftigt war, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Der Beklagte ist daher bei der Berechnung des Schadensausgleichs der Klägerin zutreffend nur von dem Hauptberuf ihres Ehemanns ausgegangen.

Der Senat konnte jedoch entgegen der Auffassung des LSG die Frage, ob der festgestellte Sachverhalt auf die Tätigkeitsmerkmale der Vergütungsgruppe VI b BAT zutrifft, nicht bejahen.

- 10 -



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



- 10 -

Es handelt sich hierbei um eine Frage der Rechtsanwendung, die der revisionsgerichtlichen Nachprüfung unterliegt (Uttlinger, aaO., § 22 Anm. 3; BAG, AP Nr. 2 zu § 3 TOA). Grundsätzlich dürfen sich die Tatsachengerichte nicht auf die Annahme beschränken, eine bestimmte Beschäftigung erfülle ein Tätigkeitsmerkmal, ohne die Art der Beschäftigung und der für sie erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten im einzelnen darzulegen und zu erörtern (BAG, aaO.; AP Nr. 20 zu § 3 TOA). Der tatsächlichen Feststellung von Einzelheiten über die in Rede stehende Tätigkeit bedarf es ausnahmsweise dann nicht, wenn diese durch Gesetz im einzelnen genau umgrenzt und dargestellt ist (BAG, AP Nr. 20 zu § 3 TOA). Das ist hier nicht der Fall.

Der Beruf eines Organisten und Chorleiters ist in der Anlage 1 a zum BAT seiner Art nach nicht erfaßt, so daß die angemessene Vergütungsgruppe im Wege der sinngemäßen Lückenausfüllung zu regeln ist (BAG, AP Nr. 17 zu § 3 TOA; AP Nr. 116 zu § 3 TOA; AP Nr. 1 zu § 3 TOA - Technische Lehrer -). Die Frage, ob diese Lückenausfüllung aufgrund des vom LSG festgestellten Sachverhalts möglich ist, hat der Senat verneint. Unter Berücksichtigung der zitierten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) käme dies allenfalls in Betracht, wenn die Tätigkeit eines Organisten und Chorleiters in ihren einzelnen Verrichtungen allgemein bekannt und daher eine Einordnung in eine der Vergütungsgruppen des BAT ohne weitere tatsächliche Aufklärung möglich wäre. Die Eingruppierung von im BAT nicht umschriebenen Berufen im Wege der Lückenausfüllung verlangt einen Vergleich der geforderten Ausbildung, des Maßes der Selbständigkeit bei der Arbeit, des Schwierigkeitsgrades der geforderten Leistung und ähnliches mit den im BAT aufgeführten Tätigkeitsmerkmalen. Mag die Tätigkeit eines Organisten auch ohne spezielle Sachkenntnis vorstellbar sein, so fehlt es doch an Einzelheiten über die Arbeit eines Chorleiters; über Art und Größe des Chors enthält das Urteil des LSG keine Angaben; ebenso bedarf es der Aufklärung, welche weitere Ausbildung zur Ablegung der

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



- 11 -

Großen Organistenprüfung gefordert wird. Somit reicht der vom LSG festgestellte Sachverhalt nicht aus, um zu prüfen, ob die Tätigkeit eines Organisten und Chorleiters den Tätigkeitsmerkmalen der Vergütungsgruppe VI b BAT zuzuordnen ist.

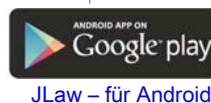
Demgegenüber hat das Berufungsgericht einen Vergleich des Einkommens, das der Ehemann der Klägerin heute erzielen würde, mit dem nach dem BAT zu zahlenden zur Einordnung in die Vergütungsgruppe VI b BAT für ausreichend gehalten. Diese Einstufung beruht auf der Verletzung sachlichen Rechts. Denn das LSG hat hierbei übersehen, daß der Gesetzgeber - wie oben bereits dargelegt - bewußt von dem Durchschnittseinkommen recht weit gefaßter Berufs- oder Wirtschaftsgruppen ausgegangen ist; er hat damit in den §§ 30, 40a BVG lediglich einen pauschalen Ausgleich beabsichtigt. Aus dieser Regelung ist zu ersehen, daß nicht das frühererzielte oder heute entgehende Einkommen berücksichtigt wird. Es kommt vielmehr auf die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Berufs- oder Wirtschaftsgruppe an; erst hieraus wird das für einen Angehörigen der ermittelten Berufsgruppe erzielbare Einkommen abgeleitet. Das Berufungsgericht hat diese Rechtslage nicht beachtet. Das Urteil des LSG war daher gemäß § 170 Abs. 2 SGG aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, weil bei den unzureichenden tatsächlichen Feststellungen rechtlich nicht nachprüfbar ist, ob die hauptberufliche Tätigkeit des Verstorbenen als Organist und Chorleiter unter Berücksichtigung der von der Verwaltung gemäß § 2 letzter Satz DVO 1964 (wie auch gemäß § 2 Abs. 3 S. 2 DVO 1968) zutreffend unterstellten großen Organistenprüfung den Tätigkeitsmerkmalen nach der Vergütungsgruppe VI b entspricht. Der Beruf eines Organisten und Chorleiters ist in dem BAT oder in der für den öffentlichen Dienst geltenden Landestarifordnung nicht ausdrücklich erfaßt. Es ist nicht auszuschließen, daß die Tätigkeit des Verstorbenen etwa einer höheren Vergütungsgruppe (so V b und höher) gleichkommt. Das LSG wird daher unter Berücksichtigung der oben angeführten Urteile des BAG und der vor-

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

- 12 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

stehenden Ausführungen die Tätigkeitsmerkmale einer Vergütungsgruppe von Angestellten des öffentlichen Dienstes heranzuziehen haben, die eine ähnliche Tätigkeit und einen ähnlichen Ausbildungsgang aufzuweisen haben. Als vergleichbar bieten sich etwa die Berufe nach den Richtlinien über die Einreihung der im Angestelltenverhältnis beschäftigten Lehrkräfte vom 4. November 1966 an, wonach unter B die Lehrkräfte erfaßt sind, welche die fachlichen und pädagogischen Voraussetzungen für die Übernahme in das Beamtenverhältnis nicht erfüllen (vgl. Böhm-Spiertz, BAT Kommentar, 2. Aufl. 1963 - 1969, S. 351) z.B.

Lehrkräfte an Volksschulen, und zwar a) 10. Musiklehrer (Verg.Gr. VI b), nach langjähriger Bewährung Verg.Gr. V b, Lehrkräfte an Mittelschulen, und zwar c) 3. Musiklehrer (Verg.Gr. V b) nach sechsjähriger Bewährung Verg.Gr. IV b.

Da in dieser Richtung der Sachverhalt über die Tätigkeitsmerkmale des Ehemannes der Klägerin nichts festgestellt ist, konnte der Senat in der Sache nicht selbst entscheiden. Der Hilfsantrag der Revision ist somit begründet. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem den Rechtsstreit abschließenden Urteil vorbehalten.

