

Im Namen des Volkes

- 9/8 RV 593/72 -

Urteil

in dem Rechtsstreit

Zugestellt am
8. Nov. 1974

Amtsinspektor
als Urk.-Beamter
d. Gesch. Stelle

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Beklagter und Revisionskläger.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 17. Oktober 1974 in Berlin durch Vorsitzenden Richter Dr. B a r e s e l , Richter Dr. R e n n e r und Richter Dr. W u l f h o r s t sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. M a r t e n s und J o h n s e n für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten werden die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 31. August 1972 und des Sozialgerichts Düsseldorf vom 2. Dezember 1971 geändert. Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger ab 1. April 1970 einen Berufsschadensausgleich entsprechend dem Durchschnittseinkommen von 75 vom Hundert der Dienstbezüge nach der Besoldungsgruppe A 8 Bundesbesoldungsgesetz zu zahlen. Im übrigen wird die Revision des Beklagten zurückgewiesen.

Der Beklagte hat dem Kläger drei Viertel der außergerichtlichen Kosten sämtlicher Rechtszüge zu erstatten.

- 2 -



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



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der 1919 geborene Kläger bezieht Beschädigtenrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 70 v.H. wegen Verlustes des linken Beines im Unterschenkel, geringer statischer Wirbelsäulenverbiegung, Narben und durch Schädigungsfolgen verschlimmelter Knorpel-Knochenveränderungen im linken Kniegelenk (Urteil des Sozialgerichts -SG- Düsseldorf vom 26. April 1966; Ausführungsbescheid vom 24. Juni 1966), nachdem vorher die MdE mit 50 v.H. bemessen worden war. Nach seiner Verwundung ist er Beamter der Deutschen Reichsbahn und späteren Bundesbahn geworden. Am 1. März 1963 wurde er zum Bundesbahnobersekretär ernannt. Seit dem 1. April 1970 ist er im Ruhestand. Am 4. März 1970 beantragte er, ein besonderes berufliches Betroffensein anzuerkennen und ihm Berufsschadensausgleich zu gewähren (§ 30 Abs. 2 bis 4 Bundesversorgungsgesetz -BVG-).

Der Kläger wurde nach einer von ihm eingereichten Bescheinigung der Bundesbahndirektion Wuppertal vom 23. Februar 1970 wegen der Schädigungsfolgen vorzeitig in den Ruhestand versetzt, war betriebsdienstuntauglich und wäre mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit im Fall seiner Betriebs-tauglichkeit Bundesbahnhauptsekretär geworden, und zwar nach allgemeiner Erfahrung in drei Jahren und sieben Monaten nach der Beförderung zum Obersekretär. Nach Beziehung der Personalakte und einer Auskunft der Bundesbahndirektion vom 20. April 1970 lehnte das Versorgungsamt den Antrag ab, weil der Kläger nach dem bahnärztlichen Gutachten wegen Zustandes nach Darmoperation sowie Herz- und Kreislaufbeschwerden vorzeitig in den Ruhestand versetzt worden sei und die anerkannten Schädigungsfolgen auch nicht dafür verantwortlich zu machen seien, daß er vorher

- 3 -



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



- 3 -

nicht zum Bundesbahnhauptsekretär befördert worden wäre, was durch die Art der Schädigungsfolgen nach Ansicht der Bundesbahndirektion nicht grundsätzlich ausgeschlossen gewesen wäre (Bescheid vom 27. April 1970). Nach Einholung weiterer Auskünfte der Bundesbahndirektion Wuppertal vom 14. August 1970 und 15. Oktober 1970 wurde der Widerspruch des Klägers zurückgewiesen (Bescheid vom 17. November 1970). Im Verfahren vor dem SG nahm der Kläger die Klage zurück, soweit er höhere Versorgungsbezüge nach § 30 Abs. 2 BVG wegen besonderen beruflichen Betroffenseins begehrt hatte. Das SG holte Auskünfte über die Aufstiegsaussichten des Klägers ohne Schädigungsfolgen, über seine Dienstbezüge und sein Ruhegehalt als Bundesbahnhauptsekretär sowie über sein tatsächliches Ruhegehalt ein. Unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide verurteilte es den Beklagten, dem Kläger ab 1. März 1970 einen Berufsschadensausgleich "auf der Grundlage der Besoldungsgruppe A VIII Bundesbesoldungsgesetz ..." zu zahlen (Urteil vom 2. Dezember 1971). Die Berufung, mit der der Beklagte weiterhin die Auffassung vertrat, der Kläger habe keinen schädigungsbedingten Einkommensverlust erlitten, hat das Landessozialgericht (LSG) zurückgewiesen (Urteil vom 31. August 1972). Das Gericht hat für die Zeit ab 1. März 1970 einen Einkommensverlust im Vergleich mit dem Durchschnittseinkommen der Berufsgruppe, der der Kläger ohne die Schädigung angehört hätte, d.h. mit der Besoldungsgruppe A 8 Bundesbesoldungsgesetz -BBesG- (§ 30 Abs. 4 BVG, § 4 Abs. 1 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 28. Februar 1968 - BGBl I 194 - DVO 1968 -), auf die Schädigungsfolgen zurückgeführt; denn der Kläger sei insbesondere durch den Verlust des linken Unterschenkels vor seiner Versetzung in den Ruhestand im Eisenbahndienst nicht voll betriebsfähig gewesen und am Aufstieg zum Bundesbahnhauptsekretär gehindert worden, während er diese Stellung ohne die Schädigungsfolgen wahrscheinlich im Herbst 1966

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
[\(mobile App\)](#)

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

- 4 -

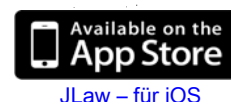
erreicht hätte (Auskünfte der Bundesbahndirektion vom 14. August 1970 und vom 26. Mai 1971). Obwohl der Kläger zum 1. April 1970 wegen schädigungsunabhängiger Leiden vorzeitig in den Ruhestand versetzt worden sei, habe er weiterhin einen schädigungsbedingten Einkommensverlust. Insoweit sei kein Raum für die Anwendung der im Recht der Kriegsopferversorgung geltenden Theorie der wesentlichen Bedingung. Wegen der generalisierenden Bestimmungen über den Berufsschadensausgleich sei das "Vergleichseinkommen" weiterhin in voller Höhe nach der Besoldungsgruppe A 8 BBesG zu bemessen und nicht etwa derart zu kürzen, wie dies die Ausnahmenvorschriften des § 4 Abs. 6 i.V.m. § 3 Abs. 6 DVO erst für die Zeit ab Vollendung des 65. Lebensjahres vorschrieben. Jedes Einkommen aus gegenwärtiger oder früherer Tätigkeit sei der Berechnung zugrunde zu legen, daher auch das Ruhegehalt ohne Rücksicht auf den Grund der Versetzung in den Ruhestand. Auch könne die Minderung des Bruttoeinkommens nicht nach § 9 Abs. 4 DVO unberücksichtigt bleiben, weil der Kläger sie nicht ohne verständigen Grund verursacht habe. - Das LSG hat die Revision zugelassen.

Der Beklagte rügt mit der Revision in verfahrensrechtlicher Hinsicht eine Verletzung des § 103 Sozialgerichtsgesetz (SGG) durch das LSG und sachlich-rechtlich einen Verstoß gegen § 30 Abs. 3 und 4 BVG i.V.m. § 4 DVO. Das LSG hätte den Kläger nicht ohne eine Sachaufklärung über seinen Berufsweg nach § 4 DVO in die Besoldungsgruppe A 8 BBesG einstufen dürfen; es hätte vielmehr nach § 30 Abs. 4 BVG klären müssen, ob er auch ohne die Schädigungsfolgen Beamter des mittleren Dienstes geworden wäre, und hätte dies verneinen müssen; als "Umschulungsberuf" komme diese Stellung nicht in Betracht. Falls dem Urteil die Feststellung, daß der Kläger ohne die Schädigung Bahnbeamter geworden wäre, entnommen werde, was

- 5 -



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



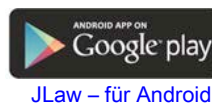
- 5 -

der Beklagte nicht für richtig halte, hätte das LSG insoweit § 103 SGG verletzt; es habe außer acht gelassen, daß der Kläger vor der Schädigung nur knapp ein Jahr lang Lagerarbeiter bei der Reichsbahn gewesen sei. Über die Berufschancen des Klägers ohne die Schädigung hätte das Berufungsgericht eine Auskunft von der Bundesbahndirektion einholen müssen. Dann hätte sich für den Kläger ein ungünstiges Ergebnis herausgestellt, weil er als Gesunder nicht so wie ein Schwerkriegsbeschädigter befördert worden wäre und die Bahnverwaltung nach dem Krieg in erster Linie vertriebene Bahnbeamte unterzubringen gehabt habe. Sachlich-rechtlich bestehe nicht der nach § 30 Abs. 3 BVG erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen den Schädigungsfolgen und dem Einkommensverlust für jeden Monat, für den der Berufsschadensausgleich begehrt werde. Für die Zeit ab 1. April 1970 habe das LSG einen Einkommensverlust nicht festgestellt und zu Unrecht die Kausalitätsprüfung unterlassen. Die Schädigungsfolgen hätten einen Einkommensverlust im Vergleich mit den Dienstbezügen der Besoldungsgruppe A 8 BBesG nicht wesentlich mitverursacht. Nach den Auskünften vom 26. Mai 1971 und vom 2. November 1971 sei von der Einkommensminderung in Höhe von 481,97 DM, die ab 1. April 1970 gegenüber März 1970 eingetreten sei, nur ein Teilbetrag von 83,95 DM als Folge davon, daß der Kläger nicht zum Hauptsekretär befördert werden konnte, den Schädigungsfolgen zuzuschreiben; daher bildeten die Schädigungsfolgen keine wesentliche Bedingung des Einkommensverlustes. Ein schädigungsbedingter Einkommensverlust könne aber auch aufgrund des Urteils des Bundessozialgerichts (BSG) vom 9. Mai 1972 (SozR Nr. 56 zu § 30 BVG) schon deshalb verneint werden, weil der Kläger nicht wegen der Schädigungsfolgen in den Ruhestand versetzt worden sei. Der Schwerbeschädigte gehöre allerdings nach dem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben weiterhin der Berufsgruppe an, in die er nach § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG einzustufen sei.

- 6 -



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



- 6 -

Der Beklagte beantragt,

unter Abänderung der angefochtenen Urteile
die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er bezieht sich im wesentlichen auf das angefochtene Urteil.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

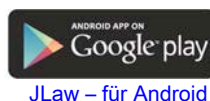
Die Revision des Beklagten ist statthaft und auch sonst zulässig (§§ 164, 166, 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG), aber nur bezüglich der Höhe des Berufsschadensausgleichs ab 1. April 1970 sachlich begründet.

Für den Monat März 1970 haben das SG und das LSG dem Kläger mit Recht nach § 30 Abs. 3 und 4 BVG in der hier maßgebenden, seit dem 3. Neuordnungsgesetz (NOG) geltenden Fassung (vgl. die Bekanntmachung vom 20. Januar 1967 - BGBl I 141, 180) einen Berufsschadensausgleich entsprechend dem Unterschied zwischen seinem tatsächlichen Bruttoeinkommen als Bundesbahnobersekretär und den höheren Dienstbezügen nach der Besoldungsgruppe A 8 BBesG als dem Durchschnittseinkommen der Berufsgruppe zugesprochen, der er ohne die Schädigung nach seinen Lebensverhältnissen, Kenntnissen und Fähigkeiten und dem bisher betätigten Arbeits- und Ausbildungswillen wahrscheinlich angehört hätte. Der Unterschied zu diesem höheren "Vergleichseinkommen" (§ 30 Abs. 4 Satz 1 BVG idF des 3. Anpassungsgesetzes -AnpG-KOV - vom 16. Dezember 1971 - BGBl I 1985 -), das sich für Beamte des mittleren Dienstes vom vollendeten 45., seit dem 1. Januar 1974 dem vollendeten

- 7 -



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



- 7 -

46. Lebensjahr an nach der Besoldungsgruppe A 8 BBesG bemisst (§ 30 Abs. 4 Satz 2 und 3 BVG i.V.m. § 2 Abs. 1 Buchst. b, § 4 Abs. 1 DVO 1968 und Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 des BVG idF vom 11. April 1974 - BGBl I 927 - DVO 1974), ist kraft zwingender gesetzlicher Regelung in § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG der durch die Schädigungsfolgen erlittene Einkommensverlust, von dem der Berufsschadensausgleich nach § 30 Abs. 3 BVG abhängt und nach dem er berechnet wird (BSG 33, 60, 62 = SozR Nr. 47 zu § 30 BVG). Dieser Anspruch beginnt mit dem Antragsmonat (§ 60 Abs. 1 und 2 Satz 1 BVG).

Die gegen diese Entscheidung erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch. Als tatsächliche Voraussetzungen für diesen Anspruch auf Berufsschadensausgleich hat das LSG u.a. festgestellt, der Kläger wäre ohne die Schädigungsfolgen als Bundesbahnbeamter des mittleren Dienstes vor März 1970 Hauptsekretär geworden. Dies ergibt sich, entgegen den vom Beklagten vorgebrachten Zweifeln, hinreichend deutlich aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe. An diese tatsächliche Feststellung ist das Revisionsgericht nach § 163 SGG gebunden; denn das LSG ist verfahrensrechtlich bedenkenfrei zu der Annahme gelangt, der Kläger wäre auch ohne die Schädigung Bundesbahnbeamter in der mittleren Laufbahn geworden. Wenn die Revision vorträgt, der Kläger wäre als gesunder ehemaliger Reichsbahn-Lagerarbeiter nicht ebenso wie als Schwerbeschädigter befördert worden, hätte vielmehr hinter vertriebenen Bahnbeamten zurücktreten müssen, so hat sie nicht in der nach § 164 Abs. 2 Satz 2 SGG gebotenen Form die Umstände dargelegt, die dem Berufungsgericht eine Sachaufklärung unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte hätten aufdrängen müssen (BSG SozR Nr. 14 zu § 103 SGG). Insbesondere hat der Beklagte nicht aufgezeigt, daß und aus welchen Gründen sich für die Notwendigkeit einer solchen Beweiserhebung ein Anhalt aus den Auskünften der Deutschen Bundesbahn und aus der Personalakte des Klägers ergebe. Der Beklagte selbst war in den angefochtenen Bescheiden von dem-

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 -

selben Sachverhalt, den das LSG festgestellt hat, ausgegangen und hat im Gerichtsverfahren keine Bedenken dagegen vorgebracht, daß der Kläger ohne die Schädigungsfolgen mittlerer Bundesbahnbeamter geworden wäre. Im Schriftsatz vom 8. Mai 1972 hat der Beklagte sogar ausdrücklich erklärt, er bestreite nicht, "daß der Kläger aufgrund der Schädigungsfolgen nicht befördert worden ist", womit die Beförderung zum Hauptsekretär in der mittleren Laufbahn gemeint war; dies setzt aber voraus, daß der Kläger den mittleren Beamten-dienst ohne die Schädigung erreicht hätte. Die Ansicht, das LSG habe nicht entschieden, daß überhaupt ein Einkommensverlust im Sinne des § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG eingetreten sei, hat der Beklagte nicht in Form einer Verfahrensrüge nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 164 Abs. 2 Satz 2 SGG vortragen.

Der Anspruch für den Monat März 1970 wird nicht etwa dadurch ausgeschlossen, daß der Kläger trotz der Schädigungsfolgen in die mittlere Beamtenlaufbahn und damit in die wahrscheinlich ohne die Schädigung von ihm erreichte "Berufsgruppe" gelangt ist (§ 2 Abs. 3 Satz 1 DVO 1968 und 1974, entsprechend § 2 Satz 2 DVO 1964; BSG SozR Nr. 43 zu § 30 BVG; BSG, VdK-Mitteilungen 1970, 207; BSG, BVB1 1971, 95; zu § 5 DVO: BSG 9 RV 88/69 vom 17. März 1970). Im Urteil vom 17. Oktober 1967 (BSG 27, 178, 181 = SozR Nr. 3 zu § 6 DVO 1964) hat der erkennende Senat nicht etwa allgemeingültig das Gegenteil angenommen, sondern bloß die Berücksichtigung eines höheren Einkommens als des gesetzlichen Durchschnittseinkommens in solchen Fällen ausgeschlossen. Was unter "Berufsgruppe" in diesem Sinn, von der das Vergleichseinkommen abhängt, im einzelnen zu verstehen ist, bestimmt aufgrund der in § 30 Abs. 4 BVG festgelegten gesetzlichen Einteilungsmerkmale, der Lebensverhältnisse, Kenntnisse, Fähigkeiten sowie berufsstatistischer und besoldungsrechtlicher Abgrenzungsgesichtspunkte,

- 9 -



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



- 9 -

im einzelnen die DVO (BVerfGE 26, 16, 28 f; BSG 27, 119, 121 = SozR Nr. 3 zu § 40 a BVG; BSG SozR Nr. 2 zu § 4 DVO 1964; SozR Nr. 2 zu § 4 DVO 1968; BSG 10 RV 542/72 vom 28. Juni 1973). Für Beamte sind die Laufbahngruppen des einfachen, mittleren, gehobenen und höheren Dienstes, teilweise unterteilt nach verschiedenen Lebensaltersgruppen, maßgebend, dagegen nicht innerhalb der einzelnen Laufbahnen die jeweils zu ihnen gehörenden Besoldungsgruppen (BSG 10 RV 477/66 vom 14. November 1968; 9 RV 724/66 vom 26. November 1968; 10 RV 240/68 vom 16. September 1970; 10 RV 366/71 vom 26. Januar 1972). Daß jemand in die nach § 30 Abs. 4 BVG für ihn geltende Laufbahngruppe trotz der Schädigungsfolgen gelangt ist, kann für sich allein schon deshalb einen Berufsschadensausgleich nicht ausschließen, weil diese Versorgungsleistung nicht von einem Unterschied zwischen einer tatsächlich erreichten und einer höheren, ohne die Schädigung zu erwartenden Stellung in einem Beruf abhängt. Wenn vielmehr, wie dargelegt, der Berufsschadensausgleich allein einen schädigungsbedingten Einkommensverlust voraussetzt (§ 30 Abs. 3 BVG) und dieser nach der zwingenden gesetzlichen Beschreibung ausschließlich durch den Unterschied zu einem höheren Durchschnittseinkommen bestimmt wird, kann der Anspruch nur durch das Erreichen oder Überschreiten dieses Vergleichseinkommens ausgeschlossen werden. Dieses höhere Einkommen wird erst seinerseits durch eine Berufsgruppe bestimmt, der der Beschädigte wahrscheinlich ohne die Schädigung angehören würde. Das generalisierte Durchschnittseinkommen ist nach einem "durchschnittlichen" Berufserfolg festgelegt (ständige Rechtsprechung der Kriegsopferversorgungs-Senate des BSG, vgl. z.B. Urteile des erkennenden Senats vom 30. Oktober 1973 - BSG 36, 225, 226 f = SozR Nr. 3 zu § 4 DVO 1968 - und vom 6. Juli 1971 - BSG 33, 60, 61 f), erfaßt nach dem Begriff des Durchschnitts auch Einkommensbeträge, die innerhalb der jeweils maßgebenden Berufsgruppe - einschließlich der Leistungsgruppen für Arbeiter und Angestellte (§ 3 DVO) - unter dem Durchschnittsbetrag liegen, läßt aber einen Berufsschadensausgleich für

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



- 10 -

die Beschädigten mit einem geringeren Einkommen zu. Wenn nach dem Urteil des 10. Senats des BSG vom 14. November 1968 - 10 RV 477/66 - ein ohne die Schädigung wahrscheinlich erzielltes Einkommen nicht berücksichtigt wird, falls "der Beschädigte in die für ihn zutreffende Berufsgruppe eingestuft worden ist", so gilt das nur für Fälle der damals entschiedenen Art, in denen jemand ohne die Schädigung eine höhere Besoldungsgruppe als die "durchschnittliche" im Sinne des § 4 Abs. 1 DVO innerhalb derselben Laufbahn erreicht hätte. Ob die Berücksichtigung eines verhinderten Aufstiegs nach § 2 Abs. 3 Satz 2 DVO 1968 und 1974 (entsprechend § 2 Satz 3 DVO 1964) für Beamte auf einen "Aufstieg" im beamtenrechtlichen Sinn, d.h. in eine höhere Laufbahngruppe (BSG 29, 139, 140 = SozR Nr. 37 zu § 30 BVG) beschränkt ist, kann im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben. Daß der Kläger wegen seiner Schädigungsfolgen nicht vom Ober- zum Hauptsekretär befördert wurde, ist allein als ein Beweis für einen rechtserheblichen Schaden im Sinne des Gesetzes zu werten; daraus läßt sich schließen, sein Erwerbseinkommen sei "durch die Schädigungsfolgen" gemindert (§ 30 Abs. 3 BVG), sei nämlich geringer als das für ihn maßgebende Durchschnittseinkommen des mittleren Dienstes, dem er ohne die Schädigung angehören würde (§ 30 Abs. 4 BVG).

Dem Anspruch auf Berufsschadensausgleich für März 1970 steht schließlich nicht entgegen, daß ein Zurückbleiben um eine Besoldungsgruppe innerhalb derselben Beamtenlaufbahn nicht als ein besonderes berufliches Betroffensein im Sinne des § 30 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c BVG zu werten ist (BSG 29, 139). Denn von einem beruflichen Schaden in diesem Sinn, der sich allein auf die MdE auswirkt (§ 30 Abs. 2 Satz 1 BVG), ist jener Anspruch nach § 30 Abs. 3 und 4 BVG, der einen anders bemessenen Schaden voraussetzt, nicht abhängig (BSG 29, 208 = SozR Nr. 36 zu § 30 BVG).



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 11 -

Für die Zeit ab 1. April 1970, in der der Kläger sich aus anderen Gründen als wegen der Schädigungsfolgen im Ruhestand befindet, ist kein Berufsschadensausgleich nach dem Durchschnittseinkommen der Besoldungsgruppe A 8 BBesG zu gewähren, weil der Kläger von diesem Zeitpunkt ab ein solches Vergleichseinkommen auch ohne die Schädigung nicht hätte (BSG 10 RV 42/72 vom 6. Februar 1973; im Ergebnis auch BSG SozR Nr. 56 zu § 30 BVG); der nach § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG maßgebende Beruf ist für diese Zeit nicht mehr der des Hauptsekretärs im aktiven Beamtendienst. Der gegensätzlich lautende Leitsatz zum Urteil des 8. Senats vom 9. Mai 1972 (SozR Nr. 56 zu § 30 BVG) zwingt den erkennenden Senat nicht, den Großen Senat anzurufen. Abgesehen davon, daß der 8. Senat nicht mehr für Streitigkeiten auf dem Gebiet der Kriegsopferversorgung zuständig ist, war dieser in den Leitsatz aufgenommene Teil der Gründe nicht tragend für die Entscheidung; in jenem Fall war ein schädigungsbedingter Einkommensverlust überhaupt nicht gegeben. Zutreffend ist indes in diesem Urteil ein Vergleich mit dem tatsächlichen Renteneinkommen vergleichbarer Personen ausgeschlossen worden: Der Berufsschadensausgleich ist allgemein nicht von einem konkreten Einkommensschaden abhängig und nicht nach einem solchen zu berechnen (BSG 33, 60, 61 f = SozR Nr. 47 zu § 30 BVG).

Wenn für dieselbe Zeit, für die ein Berufsschadensausgleich beansprucht wird, ein schädigungsbedingter Einkommensverlust im Sinne des § 30 Abs. 3 und 4 BVG gegeben sein muß (BSG 34, 216, 217 = SozR Nr. 58 zu § 30 BVG; BSG SozR Nr. 50 zu § 30 BVG), so besteht dieser im Fall des Klägers dem Grunde nach darin, daß sich kraft Gesetzes (§§ 107, 108, 118 Bundesbeamtengesetz -BBG-) der schon während der Dienstzeit etwa ab Ende 1966 eingetretene rechtserhebliche Schaden auf das Ruhegehalt auswirkt. Für Kausalitätserwägungen hinsichtlich der finanziellen Auswirkungen der Pensionierung, wie sie der Beklagte für geboten hält, ist in diesem Zusammenhang kein

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung 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](#)

- 12 -

Raum, weil kein Berufsschadensausgleich entsprechend einem durch die Versetzung in den Ruhestand eingetretenen Schaden streitig ist.

Der Anspruch auf Berufsschadensausgleich wird nicht dadurch schlechthin ausgeschlossen, daß der Kläger Ruhestandsbeamter ist. Eine solche Versorgungsleistung können vielmehr grundsätzlich auch Schwerbeschädigte erhalten, die vor Erreichen der Regel-Altersgrenze, d.h. für Beamte sowie Versicherte der Arbeiter- und Angestelltenrentenversicherung der Vollendung des 65. Lebensjahres (§ 41 Abs. 1 BBG, §§ 44, 45 Soldatengesetz, §§ 5, 23 Bundespolizeibeamtengesetz, § 1248 Reichsversicherungsordnung -RVO- und § 25 Angestelltenversicherungsgesetz, auch in der ab 1. Januar 1973 geltenden Neufassung), wegen anderer Gesundheitsstörungen als der Schädigungsfolgen aus dem Erwerbsleben ausgeschieden sind, auch ohne die Schädigung nicht mehr (aktiv) berufstätig wären und ein Ruhegehalt - wie der Kläger - oder eine Versichertenrente aus früherer Erwerbstätigkeit beziehen - im folgenden "Frührentner" genannt.

Der Berufsschadensausgleich wird nach § 30 Abs. 3 BVG Schwerbeschädigten, "deren Erwerbseinkommen durch die Schädigungsfolgen gemindert ist (Einkommensverlust)", gewährt. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift, der nach anerkannten Regeln in den Grenzen des möglichen Wortsinnes in erster Linie die Gesetzesauslegung (im engeren Sinn) bestimmt (BSG 35, 173, 174 = SozR Nr. 1 zu § 37 BVG m.w.Nachw.), ist unter "Erwerbseinkommen" ein solches aus einer Erwerbstätigkeit zu verstehen. Das wird durch den Begriff "Berufsschadensausgleich" und durch den Zweck dieser Leistung, die nach der ergänzenden Begriffsbestimmung in § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG einen wirtschaftlichen Schaden im Ertrag der Berufstätigkeit ausgleichen soll, bestätigt. Begrifflich kann ein Erwerbseinkommen auch aus früherer Erwerbstätigkeit stammen, etwa als Ruhegehalt aus aktivem



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 13 -

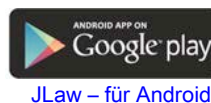
Beamtendienst, das von den Dienstbezügen und von der Dienstzeit abhängt, mag es auch beamtenrechtlich als Unterhaltsrente verstanden werden (BVerfGE 16, 94, 112, 115). Wenn in § 33 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BVG (wie im Steuerrecht - § 2 Abs. 2 und 3 Satz 1 Einkommensteuergesetz) die Einkünfte aus "gegenwärtiger Erwerbstätigkeit" anderen Einkünften als Teil des "Einkommens" gegenübergestellt werden, verdeutlicht das Eigenschaftswort "gegenwärtig", daß es auch Einkommen aus früherer Erwerbstätigkeit geben kann. Im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung wird dagegen zum "Erwerbseinkommen", das auf Übergangsgeld während einer Maßnahme zur Erhaltung, Besserung oder Wiederherstellung angerechnet wird und das u.a. Arbeitsentgelt (§ 160 RVO) umfaßt (§ 1241 Abs. 1 und 3 RVO), nicht das Ruhegehalt der Beamten gerechnet (BSG 18, 204, 206 = SozR Nr. 2 zu § 1241 RVO). Einen allgemeingültigen einheitlichen Sprachgebrauch gibt es also nicht. Die Bewertung der MdE nach § 30 Abs. 2 BVG wegen besonderen beruflichen Betroffen-seins, das auch in einem früher ausgeübten Beruf eingetreten sein kann, ergibt keine Erkenntnisse für die Auslegung von "Erwerbseinkommen" im Sinne des § 30 Abs. 3 BVG, weil es sich bloß um eine an die Schadensbewertung nach § 30 Abs. 1 BVG angelehnte Rechtsfolge handelt, die auch anders, z.B. als gesonderter Zuschlag zur Grundrente, festgelegt werden könnte (vgl. § 28 Abs. 2 Reichsversorgungsgesetz). Wenn die nach § 30 Abs. 1 BVG zu beurteilende MdE entsprechend der körperlichen Beeinträchtigung im allgemeinen Erwerbsleben auch die Grundrente der aus dem Erwerbsleben ausgeschiedenen Beschädigten bestimmt, die sogar nach dem 65. Lebensjahr als Schwerbeschädigte einen Zuschlag zu dieser Rente erhalten (§ 31 Abs. 1 Satz 2 BVG), so ist das ohne Bedeutung für das "Erwerbseinkommen" im Sinne des § 30 Abs. 3 BVG; denn diese MdE wird wesentlich unter dem Gesichtspunkt der Versehrtheit bemessen (BSG 33, 151, 153 = SozR Nr. 49 zu § 30 BVG; BSG SozR Nr. 68 zu § 30 BVG; vgl. auch die als Rechtsverordnung zu wertenden

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

- 14 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 14 -

Verwaltungsvorschriften zu § 30 BVG - BSG SozR Nr. 42 zu § 30 BVG), während der Berufsschadensausgleich von einem genau bestimmten wirtschaftlichen Schaden abhängt.

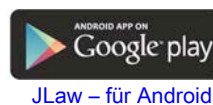
Bei zwangloser grammatikalischer Gesetzesauslegung, die das Verständnis einzelner Worte in einer Vorschrift ergänzt, ist als "Erwerbseinkommen", das durch die Schädigungsfolgen gemindert sein muß, das höhere zu verstehen, das der Schwerbeschädigte ohne die Schädigung hätte. Dieser Einkommensart entspricht, wenn der systematische Zusammenhang der Abs. 3 und 4 in § 30 BVG beachtet wird, innerhalb der ergänzenden und genaueren Begriffsbestimmung des "Einkommensverlustes" in Abs. 4 Satz 1 das höhere Vergleichseinkommen der ohne die Schädigung wahrscheinlich erreichten Berufsgruppe. Mit diesem Einkommen ist allein ein solches von Erwerbspersonen gemeint; denn die in Abs. 4 Satz 2 und 3 gesetzlich festgelegten Bestimmungsmerkmale beschreiben ausschließlich Einkünfte, die durch eine jeweils gegenwärtig ausgeübte Erwerbstätigkeit erzielt werden: Arbeitsverdienste, die durch amtliche Erhebungen des Statistischen Bundesamtes aufgrund des Gesetzes über die Lohnstatistik vom 18. Mai 1956 (BGBl I S. 429) für das Bundesgebiet ermittelt werden (vgl. § 3 Abs. 1 DVO und dazu die Bemessungsmerkmale, mitgeteilt im Rundschreiben des BMA vom 25. Oktober 1960 - BVBl 1960, 151), Dienstbezüge der aktiven Beamten nach bestimmten Besoldungsgruppen (§§ 5, 5a BBesG) sowie Gehälter und Löhne nach tarifrechtlichen Vergütungsgruppen des öffentlichen Dienstes.

Obwohl demnach für "Frührentner" wie den Kläger im Gesetz weder das "Erwerbseinkommen" im Sinne des "Vergleichseinkommens" noch der davon abhängige "Einkommensverlust" in den Grenzen des möglichen Wortsinnes geregelt sind, können solche Schwerbeschädigte deshalb einen Berufsschadensaus-

- 15 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 15 -

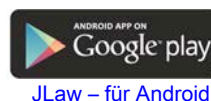
gleich grundsätzlich erhalten, weil zu ihren Gunsten diese Gesetzeslücke durch die Rechtsprechung auszufüllen ist. Das Schweigen des Gesetzes in § 30 Abs. 4 BVG ist nicht etwa "beredt" (BSG 23, 283, 287 ff; Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 1969, S. 350, 357) in dem Sinn, daß solche Beschädigte keinen "Einkommensverlust" haben könnten und deshalb schlechthin vom Berufsschadensausgleich ausgeschlossen wären. Vielmehr besteht eine Lücke im Gesetz sowohl hinsichtlich der Voraussetzung für diese Versorgungsleistung, d.h. des Einkommensverlustes, als hinsichtlich der Rechtsfolge, d.h. der Bemessung nach vier Zehnteln desselben. Diese Lücke ist aus dem "Plan des Gesetzes" nach Regeln und Grundsätzen der übrigen Rechtsordnung festzustellen. Eine solche planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes (BVerfGE 34, 269, 286 f; BSG 25, 150, 151 = SozR Nr. 2 zu § 65 AVAVG; Larenz, aaO, S. 342 ff) durch Richterspruch auszufüllen, obliegt der nach Art. 20 Abs. 3 Grundgesetz (GG) an "Gesetz und Recht" gebundenen Rechtsprechung, während sie allerdings eine bloß rechtspolitisch unbefriedigende Gesetzesregelung im übrigen in der Regel nicht ergänzen darf (BSG 21, 68, 70 f = SozR Nr. 5 zu § 1252 RVO).

Falls hingegen unter dem "Erwerbseinkommen" im Sinne des § 30 Abs. 3 BVG das Ergebnis der Minderung durch Schädigungsfolgen verstanden wird, fällt darunter nach dem Zusammenhang mit Abs. 4 auch ein Renteneinkommen aus früherer Tätigkeit; denn in der ergänzenden Begriffsbestimmung des Abs. 4 Satz 1 kann das geringere derzeitige Bruttoeinkommen u.a. aus früherer Tätigkeit stammen (vgl. § 9 Abs. 2 DVO). Bei dieser Auslegung im Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes ist aber für "Frührentner" die Berechnung des Einkommensverlustes, der andererseits von dem Vergleichseinkommen abhängt, nicht ausdrücklich geregelt und muß in gleicher Weise wie im übrigen bei der vorstehenden Auslegung durch eine Lückenföpfung "gefunden" werden.

- 16 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 16 -

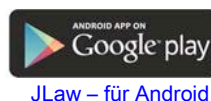
Die auszufüllende Lücke ist vor allem aus dem Zweck des Berufsschadensausgleiches, wie er sich aus der Entwicklung des § 30 BVG ergibt, zu erkennen. Diese Versorgungsleistung soll jeden wirtschaftlichen Schaden im Zusammenhang mit der durch die Schädigungsfolgen beeinträchtigten Erwerbstätigkeit ausgleichen, soweit der Höhe nach ein Einkommensverlust nach der Schadensformel des § 30 Abs. 4 BVG eingetreten ist. Das Gesetz bietet keinen Anhalt dafür, daß der rechtserhebliche Schaden auf die Fälle beschränkt sein sollte, in denen der Beschädigte wegen der Schädigungsfolgen seine Erwerbstätigkeit hat aufgeben müssen und entsprechend der verlorenen Stellung zu entschädigen ist. Falls der Gesetzgeber derart den Berufsschadensausgleich hätte einschränken wollen, hätte er dies zum Ausdruck bringen müssen. Allerdings kann eine Bestätigung für den vom erkennenden Senat angenommenen "Plan des Gesetzes" nicht ohne weiteres aus der Regelung hergeleitet werden, daß das Durchschnittseinkommen gemäß § 8 der DVO 1974 (früher: § 3 Abs. 4, § 4 Abs. 5, § 5 Abs. 2, § 6 Abs. 3 DVO 1961, § 3 Abs. 5, § 4 Abs. 5, § 5 Abs. 2, § 6 Abs. 3, § 7 Abs. 2 DVO 1964, § 3 Abs. 6, § 4 Abs. 6, § 5 Abs. 3, § 6 Abs. 3, § 7 Abs. 3 DVO 1968) nach Vollendung des 65. Lebensjahres stets um (ursprünglich 30 v.H., später) 25 v.H. gekürzt wird. Diese Vorschrift, die in einer Rechtsverordnung enthalten, mithin nur im Zusammenwirken zweier sonst auch an der Gesetzgebung beteiligten Organe (Art. 76 bis 78 GG) aufgrund einer Ermächtigung des eigentlichen Gesetzgebers in § 30 Abs. 7 BVG geschaffen worden ist, kann allgemein noch weniger als eine Äußerung einer direkt im Gesetzgebungsverfahren im Bundestag mitwirkenden Person (Larenz, aaO, S. 308 ff) zur Gesetzesauslegung herangezogen werden, muß vielmehr von der Rechtsprechung auf ihre Gesetzmäßigkeit hin geprüft werden (Umkehrschluß aus Art. 100 Abs. 1 GG). Abgesehen davon könnte jene Vorschrift nach der Vorstellung

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

- 17 -



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



- 17 -

des Verordnungsgebers auf die Fälle beschränkt sein, in denen ein Beschädigter bei Vollendung des 65. Lebensjahres noch erwerbstätig oder bis zu diesem Zeitpunkt wegen Schädigungsfolgen aus dem Berufsleben ausgeschieden ist. Immerhin läßt diese Bestimmung erkennen, daß mit dem Zeitpunkt, in dem der Beschädigte auch ohne die Schädigungsfolgen regelmäßig nicht mehr in dem für den Berufsschadensausgleich nach § 30 Abs. 4 Satz 1 BVG maßgebenden Beruf tätig wäre, nicht schlechthin und in jedem Fall diese Versorgungsleistung entfällt. Von einem gerechten Ergebnis her wäre es nicht zu begründen, eine solche Entschädigung, die - wie im Fall des Klägers - für die Dauer der Erwerbstätigkeit zu bewilligen ist, - anders als die Rentenerhöhung wegen besonderen beruflichen Betroffenseins in Sinne des § 30 Abs. 2 BVG (BSG 36, 21, 24 ff = SozR Nr. 66 zu § 30 BVG; BSG Urt. vom 16.7.1968, KOV 1969, 124 ff.) - dann vollständig fortfallen zu lassen, wenn der Beschädigte aus anderen Gründen als wegen der Schädigungsfolgen aus dem Beruf ausscheidet; ein schädigungsbedingter Einkommensverlust kann weiterhin - wenn auch in geringerer Höhe - tatsächlich bestehen. Da der Berufsschadensausgleich selbständig und unabhängig von dem Ausgleich beruflicher Schäden aufgrund des § 30 Abs. 2 BVG ist, könnte ein Ausschluß der "Frührentner" von dieser Versorgungsleistung nicht damit begründet werden, daß Schäden in der Rentenhöhe bereits als solche im Sinne des § 30 Abs. 2 BVG gewertet werden (BSG 10 RV 107/58 vom 25. Juni 1959; Urt. vom 26.11.1963 in Breithaupt 1964, 234) und dieselbe Schadensart nicht doppelt entschädigt werden dürfte. Der Berufsschadensausgleich ist gerade mit der Ausdehnung auf alle Schwerbeschädigten durch das 2. NOG auch für solche Fälle beruflichen Schadens eingeführt worden, in denen die Entschädigung nach § 30 Abs. 2 i.V.m. § 31 Abs. 1 und 2 BVG nicht ausreicht (BSG 29, 208, 210). Eine Doppelversorgung wird durch die Anrechnung des nach § 30 Abs. 2 BVG erzielten Mehrbetrages auf den Berufsschadensausgleich (vgl. dazu BSG SozR Nr. 32 zu § 30 BVG)

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



- 18 -

verhindert, die in § 30 Abs. 5 BVG (Abs. 6 seit dem 3. AnpG-KOV) vorgeschrieben ist. Gerade ein Zurückbleiben um eine Besoldungsgruppe innerhalb einer Beamtenlaufbahn kann, wie der vorliegende Fall zeigt, ein rein rechnerisch bemessener Schaden sein, der einen Anspruch auf Berufsschadensausgleich begründet, während es nicht als berufliches Betroffensein im Sinne des § 30 Abs. 2 BVG zu werten ist (BSG 29, 139). Die wiederholten Erweiterungen der beruflichen Entschädigung (BSG 33, 73 = SozR Nr. 48 zu § 30 BVG; BSG 29, 208), die Herabsetzung der Mindesthöhe des Einkommensverlustes von 100 DM auf 75 DM im 2. NOG und die vollständige Beseitigung dieser zusätzlichen Anspruchsvoraussetzung im 3. NOG lassen immerhin erkennen, daß das Gesetz den anspruchsberechtigten Personenkreis zunehmend vergrößert hat. Für einen Berufsschadensausgleich ist ein geringer Einkommensverlust nunmehr kein grundsätzliches, sondern allenfalls ein rechnerisches Hindernis. Wenn demnach im Rahmen der Berechnungsformel des § 30 Abs. 4 BVG jeder auch noch so geringe Einkommensverlust ausgeglichen werden soll, wäre es nicht gerechtfertigt, Schäden im Einkommen aus früherer Erwerbstätigkeit schlechthin von dieser Versorgung auszuschließen; sie können im Einzelfall tatsächlich größer sein als die zweifelsfrei stets nach § 30 Abs. 4 BVG zu berücksichtigenden Minderungen des Erwerbseinkommens aus gegenwärtiger Tätigkeit.

Soweit der objektive Zweck des Gesetzes und das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel vom Ergebnis her betrachtet werden, kann aber das gemäß § 30 Abs. 4 BVG zu berechnende Vergleichseinkommen nur noch eingeschränkt zur Bestimmung eines Einkommensverlustes für schwerbeschädigte "Frührentner" herangezogen werden. Im Regelfall ist der wirkliche Schaden im Arbeitseinkommen, das während der Erwerbstätigkeit durch die Schädigungsfolgen gemindert wurde, größer

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

- 19 -



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

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

- 19 -

als in der nach dem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben gezahlten Rente (Ruhegehalt usw.), die von jenem Einkommen abhängt. Dieser Schaden des "Frührentners" wäre aber umgekehrt proportional im Verhältnis zum Einkommensverlust für die Berufszeit bemessen, falls er für die Zeit des Bezuges einer "Frührente" unverändert nach § 30 Abs. 4 BVG pauschaliert zu berechnen wäre; in beiden Fällen würde das derzeitige tatsächliche Bruttoeinkommen - nach Beendigung der Erwerbstätigkeit jedoch in geringerer Höhe als vorher - mit demselben Durchschnittseinkommen (von Berufstätigen) verglichen. Dieses - im vorliegenden Fall vom LSG ausdrücklich gebilligte - Ergebnis wäre, wie auch der 10. Senat des BSG in seinem Urteil vom 16. Oktober 1974 (10 RV 615/73) dargelegt hat, kraß ungerecht und sowohl mit dem Durchschnittsmaßstab, der den Einkommensverlust nach dem Grundsatz der Pauschalierung und Generalisierung bestimmt, als auch mit dem Grundsatz der Kriegsopferversorgung, daß die gesundheitlichen und wirtschaftlichen Folgen der kriegsbedingten Schädigung auszugleichen sind (§ 1 Abs. 1, § 30 Abs. 3 BVG), schlechthin unvereinbar. Der Unterschied zwischen dem derzeitigen Bruttoeinkommen und dem ungeminderten Vergleichseinkommen im Sinne des § 30 Abs. 4 BVG kann allein dann als Voraussetzung und für die Berechnung des Berufsschadensausgleichs herangezogen werden, falls der Schwerbeschädigte seinen Beruf wegen der Schädigungsfolgen aufgegeben hat, also in diesem ohne die Schädigung das volle Durchschnittseinkommen hätte.

Die Lücke im Gesetz, die infolge einer Unvollständigkeit der Sätze 2 und 3 in § 30 Abs. 4 BVG für Fälle der "Frührentner" besteht, ist sowohl hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzung als bezüglich der Rechtsfolge (Höhe des Berufsschadensausgleichs) durch eine entsprechende Anwendung des § 8 DVO 1974, für die Zeit vor dem 1. Januar 1974 des § 4 Abs. 6 i.V.m. § 3 Abs. 6 DVO 1968 zu schließen. Hiermit schließt sich der erkennende Senat dem oben genannten Urteil an, das der 10. Senat

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



- 20 -

am 16. Oktober 1974 in einer ähnlich gelagerten Sache erlassen hat. Wenn es mit dem Begriff des Durchschnittseinkommens vereinbar ist, das nach aktiven Gehältern und Löhnen bemessene Vergleichseinkommen nach Vollendung des 65. Lebensjahres um 25 v.H. zu kürzen, weil nach allgemeiner Erfahrung "durchschnittlich" in diesem Alter die auf Erwerbstätigkeiten zurückzuführenden Einkünfte - allerdings in einem sehr weiten Rahmen - entsprechend gemindert sind (BSG SozR Nr. 1 zu § 4 DVO 1964), können gleich und sehr ähnlich gelagerte Fälle nach dem Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 GG) durch eine entsprechende Anwendung der genannten Vorschriften ebenso behandelt werden. Die Rechtsprechung darf allerdings wegen der Gewaltentrennung (Art. 20 Abs. 3 GG) in die Gestaltungsfreiheit der rechtsetzenden Instanz, die grundsätzlich im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit sehr weit geht (BVerfGE 29, 337, 339; vgl. dazu § 30 Abs. 7 BVG idF des 3. NOG, Abs. 8 idF des 3. AnpG-KOV), nicht durch eine selbständig gestaltende Analogie als einem Akt der schöpferischen Rechtsfindung (BVerfGE 34, 269, 286 f) eingreifen (BFH, Der Betrieb 1971, 1396, 1397). Ob und wie in einer Neufassung der DVO im einzelnen das Durchschnittseinkommen für verschiedene Alters- und Berufsgruppen von "Frührentnern" abgestuft geregelt werden könnte oder ob insoweit den Erwägungen des 10. Senats im Urteil vom 16. Oktober 1974 beizupflichten ist, braucht in dieser Streitsache nicht allgemeingültig entschieden zu werden. Jedenfalls kann nach dem Pauschalierungsgrundsatz der Kläger in Bezug auf das Durchschnittseinkommen unbedenklich so gestellt werden, als ob er bereits das 65. Lebensjahr vollendet hätte. Denn er hat nach der Auskunft der Bundesbahndirektion Köln vom 2. November 1971 und nach dem ergänzenden Inhalt der Personalakte, worauf das LSG Bezug genommen hat, ein Ruhegehalt in Höhe von 72 v.H. der ruhegehaltsfähigen Dienstbezüge und damit fast die Höchstgrenze

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](#)

- 21 -

von 75 v.H. (§ 118 Abs. 1 Satz 1 BBG) erreicht und ist zudem bezüglich der zugrunde zu legenden Dienstbezüge so gestellt worden, wie wenn er die Altersgrenze erreicht hätte, weil er wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt worden ist (§ 108 Abs. 2 BBG). Selbst wenn also § 8 DVO 1974 und § 4 Abs. 6 i.V.m. § 3 Abs. 6 DVO 1968 Ausnahmenvorschriften wären, könnten sie im Rahmen des in ihnen enthaltenen Grundsatzes auf den vorliegenden Fall entsprechend angewendet werden (Larenz, aaO, S. 329, 362 mit weiteren Nachweisen).

Mithin ist die Revision des Beklagten nur insoweit erfolgreich, als für die Zeit ab 1. April 1970 der Berufsschadensausgleich nach dem um 25 v.H. zu kürzenden Durchschnittseinkommen zu gewähren ist; im übrigen ist sie als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

