

Bundessozialgericht

Az.: 9 RV 20/67

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
22. Juni 1967

.....,
Beklagter und Revisionskläger,

g e g e n

RegObersekretär
Schriftführer

.....,
Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: - .

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat in Berlin
auf die mündliche Verhandlung vom 22. Juni 1967
durch

Senatspräsident

Dr. W e i ß
- Vorsitzender -,

Bundesrichter

Dr. M a i s c h ,

Bundesrichter

S c h i n d l e r ,

Bundessozialrichter

W e n z e l und

Bundessozialrichter

Dr. D e i t e r

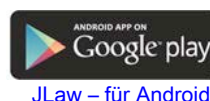
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen vom 22. November 1966
insoweit aufgehoben, als das Landessozialgericht über
den Bescheid vom 27. Juni 1966 entschieden und den
Beklagten zur Gewährung von Schadensausgleich nach
§ 40 a des Bundesversorgungsgesetzes ab 1. Januar 1964
unter Zugrundelegung des durch das Statistische Bundes-

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

amt bekanntgegebenen Durchschnittsverdienstes aller männlichen Arbeiter in der Industrie ("insgesamt") verurteilt hat.

Über die Klage gegen die Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966 hat das Sozialgericht Stade zu entscheiden.

G r ü n d e :

Die Klägerin erhält Witwengrund- und -ausgleichsrente nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG). Im Oktober 1962 beantragte sie erhöhte Ausgleichsrente gemäß § 41 Abs. 3 BVG idF des 1. Neuordnungsgesetzes vom 27. Juni 1960 (BGBl I 453) -aF- (1. NOG). Dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 2. Januar 1963 abgelehnt. Nach erfolglosem Widerspruch wies das Sozialgericht (SG) Stade die Klage mit Urteil vom 7. Februar 1964 ab. Im Berufungsverfahren ergingen weitere Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966, mit denen der Antrag der Klägerin auf Schadensausgleich nach § 40 a BVG idF des 2. NOG vom 21. Februar 1964 (BGBl I 85) -nF- zunächst abgelehnt und dann (1966) ein Schadensausgleich von monatlich DM 25,- und für die Zeit vom 1. Oktober 1964 bis 28. Februar 1965 und ab 1. August 1965 von monatlich DM 42,- bewilligt wurde. Mit Urteil vom 22. November 1966 verwarf das Landessozialgericht (LSG) die Berufung gegen das SG-Urteil als unzulässig; auf die Klage änderte es den Bescheid vom 27. Juni 1966 ab und verurteilte den Beklagten, der Klägerin ab 1. Januar 1964 Schadensausgleich nach § 40 a BVG unter Zugrundelegung des Durchschnittsverdienstes aller männlichen Arbeiter in der Industrie zu gewähren. Die Revision wurde zugelassen, soweit der Rechtsstreit den Schadensausgleich betrifft. Das SG habe die Berufung irrigerweise als zulässig angesehen; sie sei, da ein wesentlicher Verfahrensmangel nicht vorliege,



- 3 -

nach § 148 Nr. 4 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) unzulässig. Der Bescheid vom 27. Juni 1966, der den früheren Bescheid vom 11. November 1964 ersetzt habe, sei nach den §§ 96, 153 SGG Gegenstand des Berufungsverfahrens geworden. Für die Frage, ob der neue Verwaltungsakt den alten abändere oder ersetze, seien Inhalt und Rechtsziel der beiden Verwaltungsakte ausschlaggebend. Beide Bescheide hätten das gleiche Rechtsziel, nämlich die Gewährung oder Nichtgewährung einer über die (normale) Ausgleichsrente hinausgehenden Leistung. Hinzu komme, daß die Klägerin ihre in den beiden Bescheiden behandelten Ansprüche auf denselben Sachverhalt stütze. Der Umstand, daß die Berufung gegen das Urteil vom 7. Februar 1964, das über den Bescheid vom 2. Januar 1963 entschieden habe, verworfen wurde, berühre die Einbeziehung des Bescheides vom 27. Juni 1966 in das Verfahren nicht. - Entgegen der Auffassung des Beklagten sei bei der Berechnung des wahrscheinlichen Durchschnittsverdienstes des Ehemannes der Klägerin (K.) nicht die Leistungsgruppe 2 (angelernter Arbeiter), sondern der vom Statistischen Bundesamt ermittelte Durchschnittsverdienst der drei Leistungsgruppen "insgesamt" zugrunde zu legen, weil K. früher nicht in einem bestimmten Wirtschaftszweig der Industrie, sondern in der Landwirtschaft tätig gewesen und die Erwägung, daß er in die Leistungsgruppe 1 aufgerückt wäre, vertretbar sei.

Der Beklagte rügt mit der zugelassenen Revision Verletzung des § 3 Abs. 2 Satz 2 der Durchführungsverordnung (DVO) zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964. Wenn Anhaltspunkte für die Einstufung in eine bestimmte Leistungsgruppe nicht vorliegen, sei die Leistungsgruppe maßgebend, die in der betreffenden Wirtschaftsgruppe überwiege. Vorsorglich rügt der Beklagte als Verfahrensmängel Verstöße gegen die Denkgesetze und Erfahrungssätze sowie widerspruchsvolle Urteilsbegründung.

- 4 -



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

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

Der Beklagte beantragt, das Urteil des LSG insoweit aufzuheben, als er verurteilt worden ist, Schadensausgleich nach § 40 a BVG unter Zugrundelegung des durch das Statistische Bundesamt bekanntgegebenen Durchschnittsverdienstes aller männlichen Arbeiter in der Industrie ("insgesamt") zu gewähren, und die Klage gegen den Bescheid vom 27. Juni 1966 abzuweisen, hilfsweise, das LSG-Urteil in dem im Hauptantrag bezeichneten Umfang aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen. Dem LSG-Urteil sei zuzustimmen, Verfahrensmängel seien nicht hinreichend substantiiert gerügt.

Die Revision ist vom LSG zugelassen worden, soweit der Rechtsstreit den Schadensausgleich betrifft. Diese Entscheidung über die Zulassung ist nicht offensichtlich unbegründet oder gesetzwidrig (vgl. BSG in SozR Nr. 109 und 138 zu § 162 SGG), da das LSG die Frage, welches wahrscheinliche Durchschnittseinkommen nach § 40 a Abs. 2 und 4 und § 30 Abs. 7 BVG nF i.V.m. § 3 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964 (BGBl I 574) im vorliegenden Falle der Ermittlung des Schadensausgleichs zugrunde zu legen ist, als eine Rechtsfrage von allgemeiner und damit grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG ansehen konnte. Das LSG durfte die Zulassung auch auf den Schadensausgleich beschränken, da dieser einen bestimmten Anspruch darstellt (vgl. BSG aaO Nr. 42) und es sich somit nicht um die Beschränkung der Zulassung auf eine Rechtsfrage handelt (BSG aaO Nr. 170). Die durch Zulassung statthafte Revision (§ 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG) ist zulässig, da sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet wurde (§§ 164, 166 SGG). Sie ist auch sachlich teilweise begründet.

Das Urteil des SG, gegen das die Klägerin Berufung eingelegt hat, betraf die Frage, ob die Klägerin einen Anspruch

- 5 -

auf erhöhte Ausgleichsrente nach § 41 Abs. 3 BVG aF hat. Da nur der Beklagte Revision eingelegt hat, steht rechtskräftig fest, daß ein Anspruch auf erhöhte Ausgleichsrente nicht besteht, denn insoweit wurde die Berufung der Klägerin gegen das SG-Urteil als unzulässig verworfen. Die erst im Berufungsverfahren ergangenen Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966 sind entgegen der Auffassung des LSG nicht gemäß §§ 96, 153 SGG Gegenstand des Berufungsverfahrens geworden. Dies wäre nur der Fall, wenn sie den früheren Bescheid vom 2. Januar 1963 "abgeändert oder ersetzt" hätten. Das trifft nicht zu. Sie betrafen nicht den Anspruch auf (erhöhte) Ausgleichsrente, sondern einen durch das 2. NOG neu eingeführten zusätzlichen Anspruch auf Schadensausgleich nach § 40 a BVG. Wie der erkennende Senat mit Urteil vom 13. Januar 1966 - 9 RV 790/65 - (BVBl 1966, 109) zum Berufsschadensausgleich für Schwerbeschädigte bereits entschieden hat, stellt dieser keine der Ausgleichsrente rechtsähnliche Leistung dar. Dort wurde ua ausgeführt, daß der Gesetzgeber der neuen Leistung nicht nur einen anderen Namen gegeben und Ausgleichsrente sowie Berufsschadensausgleich gesondert geregelt hat, sondern daß sich auch beide Leistungen hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen und des gesetzgeberischen Zwecks wesentlich voneinander unterscheiden. Während die Ausgleichsrente den infolge des Gesundheitszustandes, des Alters oder wegen sonstiger Gründe bedingten Minderverdienst der Schwerbeschädigten in einem begrenzten Rahmen ausgleichen soll, ist der Berufsschadensausgleich zunächst überhaupt nur für Erwerbsunfähige in Betracht gekommen. Bei diesen ist eine Höherbewertung der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) wegen besonderer beruflicher Betroffenheit nicht mehr möglich gewesen, so daß denjenigen, die schwerste Schädigungen erlitten und deshalb besonders starke Einbußen in ihrem Einkommen hinzunehmen hatten, nach den bis zum 31. Mai 1960 geltenden Vorschriften des BVG hierfür kein

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

- 6 -



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

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

- 6 -

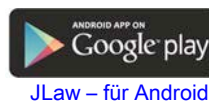
Ausgleich gewährt werden konnte. Aus diesem Grunde ist mit dem 1. NOG der Berufsschadensausgleich für Erwerbsunfähige - auf Grund des 2. NOG auch für Schwerbeschädigte -, sofern sie durch die Art der Schädigungsfolgen beruflich besonders betroffen sind, eingeführt worden. Der Berufsschadensausgleich kann auch nicht als eine bloße Verfeinerung und Fortbildung der Ausgleichsrente angesehen werden; denn er trägt in weit größerem Umfang dem individuellen Einkommensverlust des Beschädigten Rechnung, als dies die starre, nach einheitlichen Sätzen generell bemessene Ausgleichsrente vermag. Daß die Ausgleichsrente ihrem Wesen nach vom Berufsschadensausgleich grundsätzlich zu unterscheiden ist, folgt überdies auch daraus, daß bei der Ermittlung des Einkommensverlustes zur Errechnung des Berufsschadensausgleichs gemäß § 30 Abs. 4 BVG aF und nF das von dem Beschädigten erzielte derzeitige Bruttoeinkommen "zuzüglich der Ausgleichsrente" dem Durchschnittseinkommen einer vergleichbaren Berufsgruppe gegenüberzustellen ist. Das Gesetz selbst will sonach die Ausgleichsrente vom Berufsschadensausgleich unterschieden wissen.

Ähnliche Erwägungen müssen auch für den Schadensausgleich der Witwe gelten. Die "erhöhte" Ausgleichsrente, die der Bescheid vom 2. Januar 1963 betraf, ist trotz des Umstandes, daß sie unabhängig von der im übrigen bewilligten Ausgleichsrente abgelehnt werden konnte (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 23. März 1966 - 9 RV 92/64 -), auch nur, wie sich aus § 41 Abs. 3 BVG aF ergibt, eine "Ausgleichsrente". § 40 a BVG nF wurde eingeführt, um - ähnlich wie beim Berufsschadensausgleich - den Witwen, die durch den Tod des Ehemannes wirtschaftlich besonders betroffen sind, wirksamer als bisher helfen zu können (vgl. Wilke, Kommentar zum BVG, 2. Aufl., Erläuterung I zu § 40 a BVG), und zwar - wiederum wie beim Berufsschadensausgleich - durch eine Versorgungsleistung, die

- 7 -



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



- 7 -

neben die Ausgleichsrente trat und gesetzlich gesondert geregelt wurde. Auch beim Schadensausgleich der Witwe soll, statt eines starren Zuschlages von seither 50,- DM (§ 41 Abs. 3 BVG aF), in weit größerem Umfange dem individuellen Einkommensverlust der Witwe Rechnung getragen werden (§ 40 a BVG nF). Und auch hier ist - wie beim Berufsschadensausgleich - gemäß § 40 a Abs. 2 BVG nF das von der Witwe erzielte Bruttoeinkommen zuzüglich der Ausgleichsrente (sowie der Grundrente und des Zuschlages nach § 41 Abs. 4 BVG) dem wahrscheinlichen Durchschnittseinkommen des verstorbenen Ehemannes gegenüberzustellen. Letzteres ist nach den Grundsätzen des Berufsschadensausgleichs für Schwerbeschädigte zu ermitteln (§ 40 a i.V.m. § 30 Abs. 4 Sätze 2 und 3 BVG - vgl. auch die ähnlichen Vorschriften der §§ 40 a und 30 Abs. 4 BVG idF des 3. NOG vom 28. Dezember 1966, BGBl I 750). Das Gesetz macht also, ebenso wie beim Berufsschadensausgleich deutlich, daß die Ausgleichsrente vom Schadensausgleich der Witwe zu unterscheiden ist.

Handelt es sich sonach beim Schadensausgleich der Witwe um eine selbständige, von der Ausgleichsrente verschiedene Versorgungsleistung, so konnten die den Anspruch auf Schadensausgleich betreffenden Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966 nicht gemäß §§ 96 Abs. 1, 153 SGG Gegenstand des vor dem LSG anhängigen Verfahrens geworden sein, weil sie den ursprünglichen Verwaltungsakt, der die Gewährung erhöhter Ausgleichsrente betraf, nicht abgeändert oder ersetzt haben. Es genügt hierzu nicht, daß beide Verwaltungsakte, wie das LSG unter Berufung auf das von ihm zitierte Schrifttum meint, das "gleiche Rechtsziel" haben und sie sich auf denselben Sachverhalt stützen. Wollte man nach diesem Grundsatz in allen Fällen verfahren, in denen das Gesetz auf Grund besonderer Tatbestandsmerkmale einen weiteren Anspruch gibt, so müßte man auch annehmen, daß

- 8 -



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



- 8 -

etwa ein Bescheid über die Beschädigtenrente durch einen solchen über die Pflegezulage im Sinne des § 96 SGG abgeändert oder ersetzt werde, da sich beide Versorgungsleistungen in ähnlicher Weise auf denselben Sachverhalt (die Schädigung und ihre Auswirkungen) stützen und das gleiche Rechtsziel (Versorgung wegen der Folgen der Schädigung) haben. Ein solches Ergebnis würde den Berechtigten die prozeßrechtlichen Möglichkeiten des Widerspruchsverfahrens und sehr oft auch der ersten Instanz in unzulässiger Weise vorenthalten. Bei Prüfung der Frage, ob die Voraussetzungen des § 96 SGG gegeben sind, ist daher darauf abzustellen, ob die Leistungen, die im alten und neuen Bescheid gewährt oder abgelehnt worden sind, ihrer Art nach die gleichen sind. Ist dies nicht der Fall, so fehlt es an den Voraussetzungen des § 96 SGG. Wie das Bundessozialgericht bereits entschieden hat, ändert oder ersetzt ein neuer Verwaltungsakt nach Klageerhebung den ursprünglichen nur dann, wenn er denselben Streitgegenstand im Sinne des § 92 SGG betrifft; ein bloßer Sachzusammenhang mit dem anfänglich erhobenen Anspruch ist nicht ausreichend im Sinne des § 96 SGG (vgl. BSG in SozR Nr. 12 zu § 96 SGG).

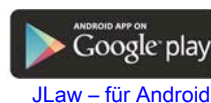
Das LSG hätte somit über die Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966, da sie nicht gemäß § 96 SGG Gegenstand des bei ihm anhängigen Verfahrens geworden sind, nicht entscheiden dürfen. Wenn es trotzdem eine Sachentscheidung getroffen hat, so liegt darin ein wesentlicher Verfahrensmangel. Dieser war bei der zugelassenen Revision auch ohne Rüge von Amts wegen zu berücksichtigen, da nicht nur das LSG, sondern auch der erkennende Senat aus diesem Grunde an einer Sachentscheidung gehindert war.

Das LSG-Urteil war daher, soweit es den Bescheid vom 27. Juni 1966 abgeändert und den Beklagten zur Gewährung von Schadensausgleich in anderer Höhe verurteilt hat, aufzuheben, ohne daß zu prüfen war, ob die insoweit vom

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Beklagten erhobenen formellen und materiellen Rügen durchgreifen.

Die Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966 enthalten die unrichtige Rechtsbehelfsbelehrung, daß sie (gemäß §§ 153, 96 SGG) Gegenstand des anhängigen Verfahrens seien, weshalb für die Klageerhebung beim SG die Jahresfrist des § 66 Abs. 2 SGG gilt. Beide Bescheide sind durch die Schriftsätze der Klägerin vom 10./12. Dezember 1964 bzw. 11./13. Juli 1966 als mit der Klage angefochten anzusehen. Über die Frage des Schadensausgleichs hat somit zunächst das SG - nachdem das Widerspruchsverfahren nachgeholt worden ist (vgl. BSG in SozR Nr. 5 zu § 78 SGG am Ende und ebenda Nr. 13) - zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung des LSG hat der Senat bestehen lassen, da der Beklagte die beiden Bescheide in das Berufungsverfahren eingeführt hat und es deshalb angemessen erschien, daß er der Klägerin 1/3 der - bisher entstandenen - außergerichtlichen Kosten der Berufungsinstanz erstattet.

Über die Bescheide vom 11. November 1964 und 27. Juni 1966 einschließlich der Frage der Erstattung außergerichtlicher Kosten im neuen Verfahren erster Instanz hat nunmehr das SG Stade zu entscheiden.

Es bestand kein Anlaß, dem Beklagten die Erstattung außergerichtlicher Kosten des Revisionsverfahrens aufzuerlegen.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)