

Bundessozialgericht

Az.: 9 RV 908/66

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
26. Nov. 1968

RegObSekretär
Schriftführer

Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch das
Landesversorgungsamt Nordrhein, Köln, Hohe Pforte
9 - 11,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 26. November 1968 hin durch

Senatspräsident	Dr. N e u h a u s
	- Vorsitzender -,
Bundesrichter	Dr. M a i s c h und
Bundesrichter	Dr. R e n n e r ,
Bundessozialrichter	S c h ö f i s c h und
Bundessozialrichter	S z a b l e w s k i

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom
6. Oktober 1966 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e :

Der Kläger, der früher in der Filmbranche tätig war und 1935 ein Einkommen von 42.000 bis 43.000 RM sowie 1936 ein solches von 50.000 bis 51.000 RM hatte, beantragte im Dezember 1960 zu seinen Versorgungsbezügen (Minderung der Erwerbsfähigkeit -MdE- = 100 v.H.) die Gewährung eines Berufsschadensausgleichs. Mit Bescheid des Versorgungsamts vom 10. September 1962 wurde ihm gemäß § 6 Abs. 2 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1961 - BGBl I 1115 - (DVO aF) unter Zugrundelegung der Besoldungsgruppe A 14 des Bundesbesoldungsgesetzes (BBesG) für die Zeit vom 1. Juni 1960 bis 31. Januar 1961 (endgültig) ein Berufsschadensausgleich von zusammen 910,- DM, vom 1. Oktober 1961 bis 30. Juni 1962 von zusammen 1.285,- DM, sowie - vorläufig - ab 1. Juli 1962 in Höhe von monatlich 237,- DM bewilligt. Dabei wurde für die Zeit vom 1. Oktober 1960 bis 30. September 1961 als Einkommen ua ein Betrag von monatlich 1.000,- DM aus einer Abfindung von 12.000,- DM berücksichtigt. Der Widerspruch blieb erfolglos. Während des Klageverfahrens hat das Versorgungsamt den Berufsschadensausgleich durch Bescheid vom 25. November 1963 ab 1. Januar 1963 vorläufig neu festgestellt, weil dem Kläger ab 1. Januar 1963 Rente aus der Angestelltenversicherung bewilligt worden war. Das Sozialgericht (SG) hat die Klage mit Urteil vom 13. Mai 1964 abgewiesen, Während des Berufungsverfahrens ist der Berufsschadensausgleich durch Bescheid vom 16. Oktober 1964 für die Zeit vom 1. Juli 1962 bis 31. Dezember 1963 endgültig festgestellt und durch weiteren Bescheid vom 17. Oktober 1964 nach der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964 (BGBl I, 574 -DVO nF-) ab 1. Januar 1964 wiederum nach der Bundesbesoldungsgruppe A 14 neu festgestellt worden, weil der Kläger in den letzten 3 Jahren vor der Schädigung keinen Gewinn erzielt habe, der er-

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



- 3 -

- 3 -

heblich über diese Bezüge hinausgegangen sei. Durch Teil-Abhilfebescheid vom 10. Mai 1966 ist dem Kläger unter Zugrundelegung der Bundesbesoldungsgruppe A 16 ab 1. Januar 1964 der höchstmögliche Berufsschadensausgleich von monatlich 400,- DM bewilligt worden. Mit Urteil vom 6. Oktober 1966 hat das Landessozialgericht (LSG) die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die Berufung sei statthaft, obwohl sie nach dem letzten Antrag des Klägers nur noch Versorgung (die Höhe des Berufsschadensausgleichs) für die Zeit vom 1. Juni 1960 bis 31. Dezember 1963 betreffe; denn bei Einlegung der Berufung habe sie die Höhe des Berufsschadensausgleichs vom 1. Juni 1960 an für eine unbegrenzte Zeit betroffen. Der Kläger wende sich, obwohl auch die übrigen Bescheide nach § 96 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Gegenstand des anhängigen Verfahrens geworden seien, nur noch gegen die Bescheide vom 10. September 1962 (idF des Widerspruchsbescheides vom 24. April 1963) und 16. Oktober 1964. Die Bundesregierung sei ermächtigt gewesen, für die Ermittlung des Durchschnittseinkommens auch bei der Gruppe der selbständig Tätigen als Höchstgrenze die Besoldungsgruppe A 14 BBesG festzulegen. Damit habe sie die DVO aF an sich abschließen können. Um jedoch den Berufsschadensausgleich in Härtefällen nicht nach einem starren Schema ermitteln lassen zu müssen, habe sie, gedeckt durch die in § 30 Abs. 5 des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) gegebenen Ermächtigungen, in § 6 DVO aF Vorschriften zur Ermittlung des Durchschnittseinkommens "in besonderen Fällen" aufgestellt. Wenn auch hier die Begrenzung auf die Besoldungsgruppe A 14 eingeführt worden sei, so habe dies im pflichtgemäßen Ermessen der Bundesregierung gelegen, das ihr in der Ermächtigungsvorschrift des § 30 Abs. 5 BVG eingeräumt worden sei; es sei nicht ersichtlich, daß die Bundesregierung diese Ermächtigung überschritten hätte. Damit sei auch nicht etwa gegen den Gleichheitssatz des Grundgesetzes (GG) verstoßen worden. Denn in § 30 Abs. 4 BVG würden ebenso wie in den Vorschriften der DVO sämtliche Beschädigten innerhalb ihrer Berufsgruppen vollständig gleich behandelt,



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

auch diejenigen, die aus rechts- und sozialpolitischen Gesichtspunkten, die zu verwirklichen gerade eine der Aufgaben des Bundesgesetzgebers sei, nicht den vollen Schadensausgleich von 300,- DM monatlich erhalten könnten.

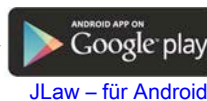
Auch § 3 Abs. 4 DVO aF könne nicht als rechtsunwirksam angesehen werden. Nach dieser Vorschrift, die auch für die Gruppe der Angehörigen des öffentlichen Dienstes und für die Gruppe der selbständig Tätigen sowie nach § 6 Abs. 3 DVO aF auch für diejenigen entsprechende Anwendung finde, deren Durchschnittseinkommen in besonderer Weise zu ermitteln sei, seien die als Durchschnittseinkommen ermittelten Beträge vom Ersten des Monats an, der auf den Monat folge, in dem der Beschädigte das 65. Lebensjahr vollende, auf 70 v.H. zu kürzen. Diese Regelung gehe von dem allgemeinen Grundsatz aus, daß unselbständig Tätige und im wesentlichen auch selbständig Tätige mit der Vollendung des 65. Lebensjahres in den Ruhestand träten oder sich zur Ruhe setzten und von da an nur noch ein vermindertes Einkommen bezögen. Bei der hier vorgesehenen Kürzung berücksichtige der Verordnungsgeber nicht nur allgemeine Erfahrungssätze des täglichen Lebens, sondern auch den Gedanken, beim Einkommensausgleich von Werten und Maßstäben auszugehen, die dem allgemeinen Durchschnitt entsprächen. Es sei deshalb nicht zu erkennen, wieso er damit gegen irgend eine Gesetzesnorm verstoßen haben sollte. Der Bescheid vom 10. September 1962 sei auch nicht deshalb zu beanstanden, weil bei der Berechnung des derzeitigen Einkommens des Klägers zeitweilig ein Betrag von monatlich 1.000,- DM berücksichtigt worden sei.

Mit der zugelassenen Revision rügt der Kläger Verletzung des § 30 Abs. 3 bis 5 BVG idF des Ersten Neuordnungsgesetzes vom 27. Juni 1960 (BGBl I, 453 1. NOG -aF-) und des § 6 DVO aF sowie hilfsweise Verletzung des § 128 SGG. § 6 DVO aF halte sich nicht im Rahmen der der Bundesregierung in § 30 Abs. 5 BVG aF erteilten Ermächtigung, soweit (über § 3 Abs. 4 DVO aF) in Absatz 3 generell bestimmt werde, daß vom Ersten des Monats

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

an, der auf den Monat folge, in dem der Beschädigte das 65. Lebensjahr vollende, als Durchschnittseinkommen 70 v.H. der nach den Absätzen 1 bis 3 (in § 3) ermittelten Beträge anzusetzen seien. Damit werde die Absicht des Gesetzgebers behindert bzw. vereitelt, ein besonderes Berufsbetroffensein bis zum Höchstbetrag von 300,- DM monatlich auszugleichen. Die im Gesetz selbst nicht vorgesehene Kürzungsbestimmung mache es zB dem Berufssoldaten unmöglich, nach der Vollendung seines 65. Lebensjahres den Höchstbetrag von 300,- DM weiter zu beziehen, auch wenn sich sein festgestellter effektiver Berufsschaden in ungewöhnlicher Höhe bewege und nach allgemeiner Lebenserfahrung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit angenommen werden müsse, daß er ohne die Schädigungsfolgen auch noch nach Vollendung des 65. Lebensjahres in seinen beruflichen Positionen weiter tätig gewesen sein würde. Wenn auch im Rahmen des öffentlichen Dienstrechts das Berufsleben in der Regel mit Vollendung des 65. Lebensjahres ende, so sei dies keinesfalls generell in den Kreisen derjenigen Personen üblich, die nach § 6 DVO versorgt würden. Dies ergebe sich insbesondere im vorliegenden Fall aus dem Ergebnis der Beweisaufnahme, nach der der Kläger als alleiniges Vorstandsmitglied der K AG tätig gewesen sei, ferner für eigene Rechnung die Zweigstellenleitung einer T Firma betrieben, außerdem ein eigenes Lichtspieltheater besessen habe und sich seine Einkünfte damals zwischen 40.- und 50.000 RM jährlich bewegt hätten. Diese beruflichen Positionen hätten nur wegen der Folgen der sich weiter verschlimmernden anerkannten Versorgungsleiden eingeschränkt bzw. aufgegeben werden müssen. Nach der Erfahrung des täglichen Lebens würde ein in der freien Wirtschaft Tätiger solche Positionen ohne äußeren Zwang nie mit Vollendung des 65. Lebensjahres freiwillig aufgegeben haben. Mit der generellen Herabsetzung des Durchschnittseinkommens - auf 70 v.H. - führe der Verordnungsgeber nicht die Vorschrift des § 30 Abs. 3 BVG durch,

- 6 -



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



- 6 -

sondern er ändere sie für den davon betroffenen Personenkreis in gravierender Weise, indem er diesen Versorgungsberechtigten etwas nehme, was ihnen das Gesetz ausdrücklich zugebilligt habe. Das ergebe sich zB daraus, daß ein Berufssoldat, wenn sich in seinem Fall ein besonders niedriges Ruhegehalt ergebe, ein Mindestruhegehalt erhalte, das ab 1. Oktober 1962 463,38 DM betragen habe; ziehe man diesen Betrag von dem um 30 v.H. gekürzten Gehalt der Höchstgruppe "A 14" mit Orts- und Kinderzuschlag ab, so verbleibe ein Betrag von 772,66 DM. Rechne man davon gemäß § 30 Abs. 3 BVG aF 30 v.H., so ergäben sich nur 231,80 DM. Daraus folge, daß es also dem Berufssoldaten auf jeden Fall unmöglich sei, nach Vollendung des 65. Lebensjahres den Höchstbetrag von 300,- DM monatlich zu erhalten, ganz gleich, wie sich seine wirtschaftlichen Verhältnisse später gestaltet haben könnten und auch unabhängig davon, daß er - wie der Kläger - ohne Schädigungsfolgen mit Sicherheit in gleichen Wirtschaftspositionen auch noch nach Vollendung seines 65. Lebensjahres tätig gewesen wäre. Würde in diesen Fällen aber die Herabsetzung des Vergleichseinkommens auf 70 v.H. entfallen, so hätten die Berechtigten - wie der Kläger - weiter einen echten Anspruch auf Fortgewährung des vollen Berufsschadensausgleichs in Höhe von 300,- DM monatlich. Daher müsse die DVO insoweit korrigiert werden. Denn von der Rechtsprechung werde kein blinder Gehorsam gegenüber dem Gesetz, sondern ein denkender Gehorsam auch gegenüber dem Recht gefordert (Art. 20 Abs. 1 GG). Es müsse immer auch geprüft werden, ob die bisherige Rechtsanwendung den gewandelten Anschauungen entspreche; gerade bei der Auslegung sozialrechtlicher Gesetze müsse mehr der Sinn als die begriffliche Gestaltung maßgebend sein und das Recht fortentwickelt werden. Unabhängig hiervon sei zu § 41 Abs. 3 BVG aF vom 8. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) entschieden worden, daß bei dieser Vorschrift immer geprüft werden müsse, wie hoch im Einzelfall das mutmaßliche Einkommen gewesen wäre, und ob der Ehemann

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 -

im Erlebensfalle über das 65. Lebensjahr hinaus berufstätig geblieben wäre. Auch bei dem hier strittigen Anspruch hätte geprüft werden müssen, inwieweit der Kläger über sein 65. Lebensjahr hinaus berufstätig geblieben wäre. Insoweit seien zur damaligen beruflichen Position des Klägers hinreichende Feststellungen getroffen worden. Für Fälle dieser Art gebe es keinen Erfahrungssatz, daß der Kläger, wie zB ein Angestellter oder Beamter im öffentlichen Dienst, mit Vollendung seines 65. Lebensjahres seine Wirtschaftsposition freiwillig aufgegeben hätte. Gerade Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften, Zweigstellenleiter von Film-Verleih-Firmen und Besitzer eines eigenen Lichtspieltheaters mit 1100 Plätzen dächten gar nicht daran, eine bestimmte Altersgrenze einzuhalten; sie arbeiteten in diesen Positionen solange weiter, wie es ihr Gesundheitszustand erlaube. Auch der Kläger, der alle diese Positionen in seiner Person vereinigt habe, mache heute noch einen weit jüngeren Eindruck; er sei nur wegen der im Laufe der Zeit eingetretenen weiteren Verschlimmerungen seines Kriegsleidens zur Aufgabe jener Tätigkeiten gezwungen worden. Er hätte in seiner alten Heimat Ostpreußen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch über jene Altersgrenze hinaus in gleichen wirtschaftlichen Verhältnissen weitergelebt; auch nach der Flucht wäre ihm mit gleicher Sicherheit ein ähnlicher Start in Westdeutschland geglückt. Hierfür sprächen seine besonderen Verbindungen zum Filmgeschäft und die Tatsache, daß ihm schon 1947 wieder von der britischen Militärregierung die Geschäftsführung der "A _____ GmbH", Zweigstelle Düsseldorf, angeboten worden sei. Daraus hätten sich im Falle der Annahme wiederum einflußreiche Verbindungen zu sämtlichen Lichtspieltheatern im Land Nordrhein-Westfalen ergeben. Es wäre dem Kläger aus einer solchen Position heraus auch ein Leichtes gewesen, in späteren Jahren ein lukratives Erstaufführungstheater auf eigene Rechnung zu übernehmen. Auch deshalb sei es zumindest unbillig, das Durchschnittseinkommen mit der Vollendung des 65. Lebensjahres auf

- 8 -



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

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

- 8 -

70 v.H. herabzusetzen. Das LSG hätte daher gemäß dem erwähnten BSG-Urteil weitere Prüfungen vornehmen müssen.

Der Kläger beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des LSG Nordrhein-Westfalen vom 6. Oktober 1966, des Urteils des SG Düsseldorf vom 13. Mai 1964 und der Bescheide des Beklagten vom 10. September 1962 (idF des Widerspruchsbescheides vom 24. April 1963) und vom 16. Oktober 1964 den Beklagten zu verurteilen, ihm für die Zeit vom 1. Juni 1960 bis 31. Dezember 1963 einen Berufsschadensausgleich in maximaler Höhe von 300,- DM monatlich unter Anrechnung der bereits bewilligten Bezüge zu zahlen, hilfsweise,

die Sache unter Aufhebung des Berufungsurteils zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG Nordrhein-Westfalen zurückzuverweisen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kürzungsbestimmung der DVO trage dem Erfahrungssatz Rechnung, daß Erwerbstätige, auch soweit sie selbständig tätig seien, regelmäßig nach Vollendung des 65. Lebensjahres ein geringeres Einkommen hätten, weil sie dann gewöhnlich nicht mehr über die volle Schaffenskraft verfügten und sie üblicherweise nicht bis zum Lebensende im Erwerbsleben stünden. Wenn der Verordnungsgeber wie bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes und im Sozialversicherungsrecht das 65. Lebensjahr auch für die selbständigen Tätigen als regelmäßigen Zeitpunkt der Einkommensminderung zugrundegelegt habe, bleibe er auf dem vom Gesetz vorgezeichneten Weg der Ermittlung von Durchschnittswerten. Das habe zwangsläufig zur Folge, daß eine im Einzelfall auch über das vollendete 65. Lebensjahr



- 9 -

hinaus anzunehmende Tätigkeit unberücksichtigt bleiben müsse. Die nach Wortlaut, Sinn und Zweck der Vorschrift unmißverständliche Regelung lasse für eine Rechtsfindung, wie sie dem Kläger vorschwebt, keinen Raum. Dort, wo klare und eindeutige normative Bestimmungen bestünden, habe sich der Leitgedanke einer sozialen Ordnung bereits zur materiellen Wirklichkeit gefestigt. Nach dem sachlich-rechtlichen Standpunkt des LSG sei es auf die von der Revision vermißten tatsächlichen Feststellungen nicht angekommen.

Die durch Zulassung statthafte Revision ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden und daher zulässig (§§ 162 Abs. 1 Nr. 1, 164, 166 SGG); sachlich konnte sie keinen Erfolg haben.

Gegen die Zulässigkeit der Berufung bestehen keine Bedenken (vgl. hierzu BSG in SozR Nr. 6, 8, 9, 12 und 21 zu § 146 SGG). Streitig ist nur noch, ob das nach § 6 Abs. 2 iVm Abs. 1 DVO vom 30. Juli 1961 -aF- zugrundezulegende Endgrundgehalt (hier der Besoldungsgruppe A 14 des BBesG einschließlich des Ortszuschlags nach Ortsklasse A) gemäß § 6 Abs. 3 iVm § 3 Abs. 4 DVO aF vom Ersten des Monats an, der auf den Monat folgt, in dem der Beschädigte das 65. Lebensjahr vollendet, um 30 v.H. gekürzt werden durfte. Dies ist zu bejahen. Denn die Bundesregierung hat, wenn sie in § 3 Abs. 4 DVO aF bestimmte, daß von diesem Zeitpunkt an als Durchschnittseinkommen 70 v.H. der nach den Absätzen 1 bis 3 ermittelten Beträge anzusetzen sind, und wenn sie in § 6 Abs. 3 für die Fälle des § 6 die entsprechende Anwendung des § 3 Abs. 4 vorsah, weder die ihr in § 30 Abs. 5 BVG aF erteilte Ermächtigung überschritten noch gegen die Sozialstaatsklausel des Art. 20 Abs. 1 (Art. 28 Abs. 1) GG verstoßen (vgl. zu diesen Vorschriften des GG BSG 10, 97, 100; 20, 41, 45).

- 10 -



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



- 10 -

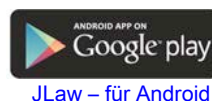
Der 10. Senat des BSG hat mit Urteil vom 16. Februar 1967 - 10 RV 1077/65 - bereits entschieden, daß die Vorschriften des § 3 Abs. 5 und § 4 Abs. 5 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964 (BGBl I 574) -DVO nF-, wonach bei Beschädigten, die das 65. Lebensjahr vollendet hätten, als Durchschnittseinkommen 75 v.H. der nach den Absätzen 1 bis 4 ermittelten Beträge anzusetzen sind, durch die Ermächtigung des § 30 Abs. 7 BVG iVm § 40 a Abs. 4 BVG idF des 2. NOG vom 21. Februar 1964 (BGBl I 85 -nF-) gedeckt sind (vgl. SozR Nr. 1 zu § 40 a BVG und Nr. 1 zu § 4 DVO zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964). Dieser Rechtsauffassung ist der erkennende Senat im Urteil vom 25. Juli 1967 - 9 RV 218/67 - beigetreten. Dort ist auch auf das Argument eingegangen worden, daß vielfach Beamte und andere Berufstätige über das 65. Lebensjahr hinaus unter Beibehaltung ihrer vollen Dienstbezüge beschäftigt würden oder durch zusätzliche Arbeit ein Einkommen erzielten, das zusammen mit der Pension die früheren Bezüge erreiche. Hier wurde dargelegt, daß dies eine andere Beurteilung schon deshalb nicht rechtfertigen könne, weil es sich dabei um Einzelfälle handle, der Schadensausgleich der Witwe - wie auch der Berufsschadensausgleich des Schwerbeschädigten - jedoch keine individuelle Entschädigung, sondern einen generalisierten oder pauschalen Schadensausgleich bezwecke, und weil bei dem fiktiv zu errechnenden Einkommensverlust ein durchschnittlicher Berufserfolg maßgebend sein solle (vgl. auch Urteil des erkennenden Senats vom 25. Juli 1967 - 9 RV 892/65-). Wenn dabei die Zugrundelegung von fiktiven Einkünften mit Nachteilen verbunden sein sollte - ebenso gut könnte man in der allgemein vorgeschriebenen Berücksichtigung von Endgrundgehältern in manchen Fällen eine Begünstigung annehmen -, so sei dies kein zwingender Grund, die Lebenserfahrung, daß sich der Berufstätige im vorgerückten Lebensalter zur Ruhe setzt, unberücksichtigt zu lassen. Hier wurde weiter ausgesprochen, daß auch für Personen,

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

- 11 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 11 -

die selbständig tätig waren, nichts anderes gelten könne. Denn einmal sei es sinnvoll und folgerichtig, für selbständig Tätige, wenn sie schon zur Ermittlung des wahrscheinlichen Einkommens den Beamten gleichgestellt würden, mit Eintritt des Pensionsalters die Ruhegehaltsbezüge gelten zu lassen, und zum anderen entspreche es der Lebenserfahrung, daß auch die selbständig Tätigen im vorgerückten Alter ihren Beruf nicht mehr ausüben, d.h. entweder ihren Betrieb aufgeben, verpachten, veräußern oder an einen Abkömmling oder Angeheirateten übertragen, was erfahrungsgemäß eine Einkommensminderung des Selbständigen aus eigener Tätigkeit (vgl. § 6 Abs. 2 DVO) zur Folge habe. Zwar möge sich der Selbständige im Einzelfall vor oder auch nach dem 65. Lebensjahr zur Ruhe setzen, bei der theoretischen Annahme der fiktiven Durchschnittseinkommen entspreche es aber dem Grundgedanken des Schadensausgleichs, auch hier die Vollendung des 65. Lebensjahres als maßgebenden Zeitpunkt gelten zu lassen. Etwas anderes gelte nur für den Anspruch auf erhöhte Witwenausgleichsrente nach § 41 Abs. 3 BVG aF, da es sich hier um die Regelung von Einzelfällen und nicht von Typenfällen (wie beim Schadensausgleich) handele.

Die Grundsätze, die das BSG hiernach zu den Vorschriften des § 30 Abs. 7 BVG nF und des § 3 Abs. 5 DVO nF ausgesprochen hat, müssen auch für die hier maßgebenden Vorschriften des § 30 Abs. 5 BVG aF und des § 3 Abs. 4 DVO aF gelten, da die in Frage stehenden Vorschriften des BVG sich hinsichtlich der hier zu entscheidenden Rechtsfrage nicht wesentlich unterscheiden (vgl. BSG in SozR Nr. 1 zu DVO zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG, § 6, vom 30. Juli 1964, am Ende) und diejenigen der DVO fast gleichlautend sind. Der einzige wesentliche Unterschied besteht darin, daß die DVO aF noch eine Kürzung um 30 v.H. (anstatt nur 25 v.H.) vorsah, der Berechnung des Berufsschadensausgleichs also nur 70 v.H. des Durchschnittseinkommens zugrundelegte.

- 12 -



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



- 12 -

Dieser Umstand rechtfertigt jedoch keine andere Beurteilung. Denn wenn die Bundesregierung entsprechend den obigen Darlegungen überhaupt berechtigt war, mit Vollendung des 65. Lebensjahres das Durchschnittseinkommen zu kürzen, so lag es auch in ihrem Ermessen, ob sie dabei 70 oder 75 v.H. des Vergleichseinkommens zugrundelegen wollte. Die ab 1. Januar 1964 eingetretene Verbesserung steht im übrigen im Einklang mit der durch das 2. NOG erstrebten und auch erreichten wirksamen Verbesserung der Kriegsopferversorgung (vgl. Bericht über die 107. Sitzung des Deutschen Bundestages, 4. Wahlperiode, S. 4986 C und Urteil des erkennenden Senats vom 23. April 1968 - 9 RV 700/67-).

Zu Unrecht beruft sich die Revision für ihren Rechtsstandpunkt auf das Urteil des 8. Senats des BSG vom 26. Januar 1967 - 8 RV 323/65 - (= SozR Nr. 12 zu § 41 BVG). Hier ist zwar entschieden worden, daß die Höhe des tatsächlichen oder mutmaßlichen Einkommens des Ehemanns (der Witwe) - im Erlebensfalle - ermittelt werden müsse, wobei auch zu prüfen sei, ob dieser über das 65. Lebensjahr hinaus berufstätig geblieben wäre. Diese Entscheidung betraf aber den Anspruch auf erhöhte Witwen-Ausgleichsrente nach § 41 Abs. 3 BVG aF. Der 8. Senat hat hierzu ausgeführt, daß der Gesetzgeber im Falle des § 41 Abs. 3 BVG aF - anders als beim Berufsschadensausgleich, wo das Durchschnittseinkommen maßgebend sei, und auch anders als beim Schadensausgleich der Witwe im Sinne des § 40 a Abs. 2 BVG idF des 2. NOG, wo der Individualfall durch den Typus ersetzt werde - den Einzelfall habe individuell behandeln und nicht durch Durchschnittsverhältnisse habe eingeschränkt wissen wollen. Die dort entwickelten Grundsätze zu § 41 Abs. 3 BVG aF lassen sich daher auf den vorliegenden Fall, in dem der Anspruch auf Berufsschadensausgleich streitig ist, nicht übertragen. Dies ist bereits in der oben zitierten Entscheidung des erkennenden Senats vom 25. Juli 1967 angedeutet worden.

- 13 -



- 13 -

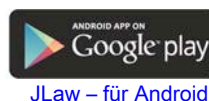
Auch der Umstand, daß in § 6 Abs. 1 und 2 DVO aF - abweichend von der Regelung in den §§ 3 - 5 DVO - von einer früher nachweislich erreichten (höheren) beruflichen Stellung bzw. von einem früher nachweislich erzielten (höheren) Gewinn auszugehen ist, rechtfertigt keine andere Beurteilung.

Wie der erkennende Senat im Urteil vom 22. Oktober 1968 - 9 RV 230/68 - ausgeführt hat, war es dem Gesetz- oder Verordnungsgeber nicht verwehrt, auch in den Fällen des § 6 DVO nur einen (billigen) Ausgleich vorzusehen und dabei den Umfang des Berufsschadensausgleichs den in den §§ 3 - 5 DVO enthaltenen Grundsätzen anzupassen. Denn auch im Falle des § 6 DVO stellt die vor der Schädigung erlangte berufliche Stellung (oder der erzielte Gewinn) nur den Ausgangspunkt für die Berechnung des Anspruchs dar; ihm wird grundsätzlich nicht das tatsächlich erzielte, sondern ein jetzt anzunehmendes - fiktives - Einkommen zugrundegelegt. Es wird somit nicht etwa nur von dem früher tatsächlich erzielten Einkommen als Vergleichseinkommen ausgegangen, vielmehr wird dieses entsprechend Satz 2 des § 6 Abs. 1 DVO zunächst mit den damals geltenden beamtenrechtlichen Dienstbezügen verglichen und danach auf die heutige Beamtenbesoldung umgestellt, um rechnerisch zu einem Einkommen zu gelangen, das den heutigen Verhältnissen angemessen erscheint. Auch hier handelt es sich sonach, ähnlich wie in den Fällen der §§ 3 - 5 DVO, um eine theoretische Annahme, deren Richtigkeit sich im Einzelfall nicht feststellen läßt (vgl. BSG 27, 69, 73). In den Fällen der Anwendung des § 6 DVO steht nur fest, welchen Beruf der Beschädigte früher tatsächlich ausgeübt, welche Stellung er dabei erreicht und welches Einkommen er erzielt hat; unbekannt ist dagegen, was er, wenn er keine Kriegsbeschädigung erlitten hätte, später tatsächlich verdient haben würde. Unbekannt ist somit auch, welche nach der Lebenserfahrung möglichen mannigfachen Gründe ihm die Weiterführung seines Berufs wesentlich erschwert oder unmöglich gemacht bzw. ihm zumindest im vorgerückten Lebensalter daran gehindert hätten, in der freien Wirtschaft im gleichen Maße

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](#)

wie früher leistungsfähig und erfolgreich zu sein. Der Verordnungsgeber war nicht genötigt, insoweit stets nur die günstigste mögliche Entwicklung zu unterstellen; vielmehr entsprach es dem Sinn und Zweck des Berufsschadensausgleichs, auch hier durch Begrenzung der vergleichbaren Besoldungsgruppen nur von einem "durchschnittlichen Berufserfolg" auszugehen (vgl. BSG 27, 71). Auch im Falle des Klägers steht nicht fest, welches Einkommen er ohne Kriegsbeschädigung in der freien Wirtschaft bei anstrengender leitender oder sonstiger Tätigkeit tatsächlich erzielt haben würde, ob er durch berufliche Überanstrengung, Krankheit oder aus schicksalhaften Gründen erwerbsgemindert bzw. vorzeitig erwerbsunfähig geworden wäre, oder ob er in einer verantwortlichen Stellung bei vorgerücktem Lebensalter Mißerfolg gehabt oder in einem eigenen Unternehmen Schiffbruch erlitten hätte. Handelt es sich sonach in den Fällen des § 6 DVO ebenfalls um die Zugrundelegung eines im Hinblick auf die frühere Stellung unterstellten fiktiven heutigen Einkommens, so war es gerechtfertigt, in der DVO aF durch Einordnung in eine bestimmte Besoldungsgruppe ein maßgebliches Durchschnittseinkommen und durch die entsprechende Anwendung der Vorschrift des § 3 Abs. 4 DVO die gleiche Begrenzung bzw. Kürzung des Anspruchs wie in den Fällen der §§ 3 - 5 DVO vorzusehen.

Der hier an sich nicht zu erörternde Hinweis der Revision, daß ein Berufssoldat (der Kläger war kein Berufssoldat) mit Rücksicht auf sein Mindestruhegehalt bei einer Herabsetzung des Vergleichseinkommens auf 70 v.H. günstigstenfalls einen Berufsschadensausgleich von 231,80 DM erhalten und somit nie den in § 30 Abs. 3 BVG festgesetzten Höchstbetrag von 300,- DM erreichen könne, kann schon deshalb zu keiner anderen Beurteilung führen, weil das Gesetz keineswegs bestimmt, daß entsprechende Beschädigte unabhängig von der Höhe ihres sonstigen Einkommens stets den Höchstbetrag von 300,- DM erhalten müßten. In § 30 Abs. 4 BVG ist vielmehr bestimmt, daß das derzeitige Brutto-



- 15 -

einkommen aus gegenwärtiger oder früherer Tätigkeit zuzüglich der Ausgleichsrente dem nach der DVO sich ergebenden Durchschnittseinkommen gegenüberzustellen und hiernach der Einkommensverlust des § 30 Abs. 3 BVG zu ermitteln ist. Sonach bestand und besteht bei entsprechend hohem derzeitigen Einkommen von vornherein kein Anspruch auf Berufsschadensausgleich oder gar auf dessen Höchstbetrag.

Nach alledem kann nicht festgestellt werden, daß die Bundesregierung bei Erlaß der hier strittigen Bestimmungen der DVO aF die ihr in § 30 Abs. 5 BVG aF erteilte Ermächtigung überschritten hätte; auch ist insoweit ein Verstoß gegen Art. 20 Abs. 1 (Art. 28 Abs. 1) GG nicht ersichtlich, weshalb unerörtert bleiben konnte, ob aus der Sozialstaatsklausel (allein) unmittelbare Rechte hergeleitet werden können (vgl. BSG 10, 97, 100; 20, 41, 45).

Die hilfsweise gerügte Verletzung des § 128 SGG liegt schon deshalb nicht vor, weil sich das LSG von seinem zutreffenden Rechtsstandpunkt aus nicht zu den von der Revision vermißten weiteren Prüfungen zur Frage, ob der Kläger über sein 65. Lebensjahr hinaus berufstätig geblieben wäre, gedrängt fühlen mußte (BSG 2, 84).

Da das Urteil des LSG nach alledem - soweit es von der Revision angefochten worden ist - nicht zu beanstanden war, mußte die Revision als unbegründet zurückgewiesen werden.

- 16 -



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



- 16 -

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)