

Bundessozialgericht

9a RV 12/85

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,

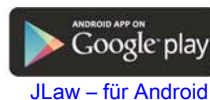
Beklagter und Revisionskläger.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat am 13. Mai 1987 ohne
mündliche Verhandlung
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom
25. Januar 1985 aufgehoben. Der Rechtsstreit wird
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das
Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

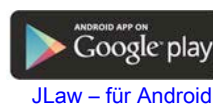
G r ü n d e :

I

Der 1920 geborene Kläger begehrt Wiedergewährung von Berufsschadensausgleich ab Februar 1980 (Antragsmonat). Er bezieht vor allem wegen des Verlustes der linken Hand Beschädigtenversorgung nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von ursprünglich 60 vH und von 70 vH seit 1980 (Bescheide vom 30. November 1981 und 18. Januar 1982, Widerspruchsbescheid vom 1. Februar 1983). Für 1964 hatte das Versorgungsamt dem Kläger Berufsschadensausgleich auf der Grundlage des Vergleichseinkommens, das er als Schiffsführer in der technischen Angestellten-Leistungsgruppe III aller Wirtschaftsbereiche erzielt hätte, gewährt; die Leistung entfiel wegen zu hohen Bruttoeinkommens (Bescheid vom 17. November 1965). Vor dem Wehrdienst wurde der Kläger mit Volksschulbildung als Binnenschiffer ausgebildet, nach der Verwundung zum Angestellten umgeschult. Seitdem war er im Binnenschiffahrtstransportgewerbe tätig, zuletzt von 1974 bis Ende Januar 1980 als Befrachter mit Prokura. Aus dieser Beschäftigung schied er aus, weil er den Anforderungen gesundheitlich nicht mehr gewachsen war. Sodann war er arbeitslos. Seit Januar 1981 erhält er Altersruhegeld wegen Schwerbehinderung aus der Rentenversicherung. Der Antrag auf Wiedergewährung von Berufsschadensausgleich wurde abgelehnt (Bescheid vom 9. Juli 1980, Widerspruchsbescheid vom 1. Februar 1983). Die Klage war erfolglos (Urteil des Sozialgerichts -SG- vom 15. Februar 1984). Das Landessozialgericht (LSG) hat den



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



-3-

Beklagten verurteilt, bei der Berechnung des Berufsschadensausgleichs vom 1. Februar bis 31. Dezember 1980 als Bruttoeinkommen gemäß § 30 Abs 6 BVG das Durchschnittseinkommen eines männlichen kaufmännischen Angestellten der Leistungsgruppe III zugrunde zu legen, für die anschließende Zeit einen Berufsschadensausgleich ohne Anwendung dieser Nachschadensregelung zu gewähren (Urteil vom 25. Januar 1985). Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts ist der Berufsschadensausgleich deshalb nach der genannten Leistungsgruppe neu festzustellen, weil der Kläger ohne seine Schädigungsfolgen wahrscheinlich angestellter Kapitän, der er in der Binnenschifffahrt geworden wäre, keine Stellung mit höherem Einkommen entsprechend der Leistungsgruppe II zuletzt erreicht hat. Wegen des Ausscheidens aus dem Erwerbsleben aus überwiegend anderen Gründen als wegen der Schädigungsfolgen sei die Nachschadensregelung für das Bruttoeinkommen maßgebend. Dies werde nicht durch die anschließende Arbeitslosigkeit ausgeschlossen. Ab 1. Januar 1981 sei das Durchschnittseinkommen wegen Ausscheidens aus dem Beruf um 25 vH zu kürzen.

Der Beklagte rügt mit der - vom LSG zugelassenen - Revision eine Verletzung des § 7a der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs 3 ff BVG (DV) und des § 30 Abs 6 BVG iVm § 8 DV. Als Prokurist habe der Kläger die Voraussetzungen der Leistungsgruppe II erfüllt. Danach sei der Nachschaden zu berechnen. Dies gelte auch für die Zeit ab Januar 1981, weil das Gesetz die gebotene Anwendung der Nachschadensregelung nicht zeitlich begrenze. Vielmehr sei in ihrem Rahmen das Durchschnittseinkommen nach § 8 Abs 2 DV während des Bezuges von Altersruhegeld um 25 vH zu kürzen.



Der Beklagte beantragt,
das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung des
Klägers zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

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

II

Die Revision des Beklagten hat insoweit Erfolg, als die Sache an
das LSG zurückzuverweisen ist.

Für eine Entscheidung über einen Anspruch auf Berufsschadensaus-
gleich hat das LSG nicht die erforderlichen Tatsachen fest-
gestellt; dies hat es nachzuholen.

Das Berufungsgericht hat zutreffend eine Sachentscheidung ge-
troffen, was auf eine zugelassene Revision von Amts wegen zu
prüfen ist (BSGE 2, 225, 227). Der Senat kann dahingestellt sein
lassen, ob die Berufung nach § 143 Sozialgerichtsgesetz (SGG)
uneingeschränkt zulässig war. Selbst wenn sie nach § 148 Nr 3 SGG
wegen einer Neufeststellung infolge nachträglicher Änderung der
Verhältnisse ausgeschlossen gewesen wäre (dazu BSG 13. Dezember
1984 - 9a RV 28/83 -), wäre sie nach § 150 Nr 2 iVm § 103 SGG
zulässig gewesen. Der Kläger hatte seine vom SG als unbeschränkt



zulässig bezeichnete Berufung damit begründet, daß nicht genügend geklärt sei, ob er seine letzte Tätigkeit nicht wegen der Schädigungsfolgen aufgegeben habe, und das LSG hat dementsprechend weitere Beweise erhoben.

Ein Anspruch auf Berufsschadensausgleich ab Februar 1980 hängt nach § 30 Abs 3 und 4 BVG (in den hier maßgebenden Fassungen vom 22. Juni 1976 -BGBl I 1633-/10. August 1978 -BGBl I 1217-) von einem schädigungsbedingten Einkommensverlust ab; dieser bestimmt sich als Unterschied zwischen dem derzeitigen Bruttoeinkommen aus gegenwärtiger oder früherer Tätigkeit und dem höheren Vergleichseinkommen der Berufs- oder Wirtschaftsgruppe, der der Beschädigte ohne die Schädigung nach seinen Lebensverhältnissen, Kenntnissen und Fähigkeiten sowie dem bisher betätigten Ausbildungs- und Arbeitswillen wahrscheinlich angehört hätte.

Ohne die Schädigung wäre der Kläger Kapitän in der Binnenschifffahrt geworden. Das entspricht der Leistungsgruppe III der technischen Angestellten (§ 2 Abs 1, § 3 Abs 1 der Verordnung zur Durchführung des § 30 Abs 3 bis 5 BVG -DV- vom 18. Januar 1977 -BGBl I 162-; Leistungsgruppenkatalog in BVBl 1960, 151). Diese Bestimmung des Vergleichsberufs ist im Bescheid vom 17. November 1965 zugunsten des Klägers rechtsverbindlich für die Zukunft festgestellt (BSGE 42, 283 = SozR 3100 § 40a Nr 4). Dieser Verwaltungsakt über die Entziehung des Berufsschadensausgleichs wegen zu hohen Bruttoeinkommens ist bezüglich des "Einstufungsgerüchts" ein Bescheid mit Dauerwirkung, der bei einer Änderung der maßgebend gewesenen Verhältnisse eine entsprechende Neufeststel-



lung gebietet (§ 62 Abs 1 BVG aF; ab 1. Januar 1981: § 48 Sozialgesetzbuch X vom 18. August 1980 -BGBl I 1469, 2218-; st Rspr, zB BSG SozR 1300 Art 2 § 40 Nr 8).

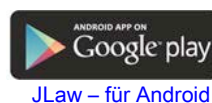
Das geringere tatsächliche Bruttoeinkommen des Klägers seit seinem Ausscheiden aus der letzten Erwerbstätigkeit (§ 9 DV) ist aus Rechtsgründen nicht jenem Vergleichseinkommen gegenüberzustellen, um einen schädigungsbedingten Einkommensverlust iS des § 30 Abs 3 BVG zu bestimmen. Ein solcher Vergleich würde nicht dem Entschädigungsgrundsatz des § 1 Abs 1 iVm § 30 Abs 3 BVG (BSGE 45, 227, 229 = SozR 3100 § 30 Nr 33 und st Rspr) gerecht, sondern wesentlich eine nicht schädigungsbedingte Einkommenseinbuße ausgleichen. Der Verlust des letzten Arbeitsplatzes und der dadurch entstandene Einkommensschaden wurden nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG durch andere Gesundheitsstörungen als die Schädigungsfolgen verursacht. Allerdings soll grundsätzlich die Voraussetzung eines Berufsschadensausgleichs iS des § 30 Abs 3 BVG wieder wirksam werden, falls ein erreichter Ausgleich schädigungsunabhängig fortfällt. Das hat der Senat bereits entschieden (SozR 3100 § 30 Nrn 49 und 57). Verbindlich bleibt danach jedenfalls der Vergleichsberuf.

Bei dieser Sachlage ist eine sachgerechte Lösung nicht mit Hilfe der Nachschadensregelung des § 30 Abs 5 Satz 1 BVG aF zu finden. Diese setzt einen schädigungsbedingten Einkommensverlust voraus (BSG 9. Oktober 1986 - 4b/9a RV 5/85 -); ein solcher bestand gerade beim Kläger bis zum Ausscheiden aus dem Beruf nicht. Die Regelung betrifft die Folgen einer Minderung des Bruttoeinkommens



durch eine "nachträgliche schädigungsunabhängige" Einwirkung, nachdem das Bruttoeinkommen das Vergleichseinkommen unterschritten hatte. Mit Hilfe der Nachschadensvorschrift soll verhindert werden, daß ein weiterer, zusätzlicher Unterschied zwischen dem Vergleichseinkommen und dem nachträglich schädigungsunabhängig beeinträchtigten Bruttoeinkommen ausgeglichen wird. Eine entsprechende Anwendung dieser Regelung würde den Kläger ungerecht benachteiligen. Die erfolgreiche Berufsentfaltung, die ihm trotz der Schädigungsfolgen gelungen war, würde über die Berechnungsgröße Bruttoeinkommen, das sich gemäß § 30 Abs 5 Satz 1 BVG aF nach der vor dem Eintritt des Nachschadens erreichten Stellung richten müßte, den Einkommensunterschied auf Dauer auch in der Zeit bestimmen, in der der Beschädigte diesen Beruf nicht mehr ausüben kann. Stattdessen ist, um die Gesetzeslücke sachgerecht zu schließen, unter Verwertung der Grundzüge der Nachschadensregelung das maßgebende, dem Vergleichseinkommen gegenüberzustellende Bruttoeinkommen nach der Berufsgruppe zu bestimmen, die der Kläger vor dem Überschreiten des Vergleichseinkommens innehatte. Das war die eines Angestellten im Binnenschiffahrtsmaklergewerbe mit geringerer Vergütung als später in der Prokuristenstellung. Das LSG hat diese Berufsgruppe noch genauer festzulegen und in eine Leistungsgruppe einzuordnen. Maßgebend ist dann nicht das tatsächlich damals erlangte Bruttoeinkommen, sondern das entsprechende Durchschnittseinkommen; denn dies wirkt in die Zukunft und muß gemäß den Einkommensveränderungen im selben Beruf und im Vergleichsberufentwicklungsfähig sein.

Da der Kläger nach seiner Schädigung infolge Umschulung im Be-



frachtergewerbe tätig war und in diesem Beruf einen beachtlichen Aufstieg erzielte, könnte zu seinen Gunsten eine Bestimmung des Vergleichsberufs entsprechend diesem besonderen Berufserfolg zu erwägen sein. Es liegt nahe, daß ihm auch ohne die Schädigungsfolgen nach seinen Fähigkeiten und nach seinem betätigten Ausbildungs- und Arbeitswillen ein gleicher Aufstieg wahrscheinlich gelungen wäre. Gleichwohl wäre diese Berufsstellung ebenfalls in die Leistungsgruppe III einzustufen. Dabei kommt es nicht auf das tatsächliche Einkommen an. Eine mehrjährige Berufserfahrung und besondere Fachkenntnisse in der Binnenschifffahrt hatte der Kläger erworben, was in erster Linie erforderlich ist (BSG SozR 5050 § 22 Nr 13; zu Gemeinsamkeiten mit § 3 DV: BSG SozR Nr 6 zu § 3 DVO zu § 30 Abs 3 und 4 BVG 1964). Außerdem hatte er nach allgemeinen Anweisungen selbständig zu arbeiten. Er hatte dagegen nicht darüber hinaus "besondere Erfahrungen" und nicht "selbständige Leistungen in verantwortlicher Tätigkeit" iS der Leistungsgruppe II zu erbringen. Ihm waren insbesondere keine Angestellten niedrigerer Leistungsgruppen unterstellt, wie dies in der Regel die Leistungsgruppe II kennzeichnet. Schon gar nicht stand er wie Angestellte dieser Gruppe einer "großen Abteilung" vor. Er leitete nicht einmal eine "größere Abteilung", wie dies für einen Teil der Angestellten der Leistungsgruppe III zutreffen muß. Die Leistungsgruppe II muß den Angestellten des Speditionsgewerbes vorbehalten bleiben, die über den Gruppenleiter hinaus wenigstens zum Abteilungs- oder Niederlassungsleiter aufgestiegen sind (vgl Blätter zur Berufskunde, herausgegeben von der Bundesanstalt für Arbeit, Speditionskaufmann/Speditionskauffrau, 1-IX A 201, 3. Aufl 1984, S 5). In dem Unternehmen, das von dem Inhaber



und Geschäftsführer geführt wurde und in dem außerdem nur eine Schreibkraft beschäftigt wurde, fehlte ein Stufenaufbau, der allgemein der aufsteigenden Gliederung der Leistungsgruppen entspricht und die Einordnung in eine bestimmte Gruppe unter Abgrenzung nach unten und oben vornehmen läßt (BSGE 56, 32, 33 f = SozR 5050 § 22 Nr 15; BSG, Die Angestelltenversicherung, 1978, 235). Der Kläger ist ähnlich wie andere Personen ohne Vorgesetztenfunktion, zB Künstler (vgl BSGE 39, 95 = SozR 5050 § 22 Nr 1; SozR Nrn 3, 5 und 7 zu § 22 FRG; SozR 5050 § 22 Nr 12), einzuordnen, wobei die Einzelprokura, die er für die besondere Art seines Geschäfts benötigte, zu relativieren ist. Insgesamt richtet sich die Einstufung eines Angestellten in die Leistungsgruppe II im wesentlichen nach der Größe des Unternehmens (zur Position oberhalb der Leistungsgruppe II: BSG SozR Nr 5 zu § 3 DVO zu § 30 Abs 3 und 4 BVG 1964). Hier handelte es sich um ein "kleines Unternehmen". Bedeutsam erscheint, daß der Geschäftsführer nicht höher als in die Leistungsgruppe II einzuordnen wäre. Zudem ist der Kläger nach Vorbildung und Berufserfahrung nicht als allgemeiner Speditionskaufmann anzusehen, sondern auf eine einzelne Fachsparte des durch eine Vielzahl von Transportmitteln gekennzeichneten Speditionsgewerbes, die Binnenschifffahrt, spezialisiert und beschränkt gewesen (Blätter für Berufskunde, aaO, S 5). Die Leistungsgruppe II umfaßt jedoch ua Angestellte "mit umfassenden kaufmännischen oder technischen Kenntnissen".

Seit der Kläger ab Januar 1981 Ruhegeld aus der gesetzlichen Rentenversicherung bezieht, bestimmt sich die Rechtslage in Ab-



hängigkeit von der vorhergehenden.

Falls ihm für die Zeit vor der Rentenbewilligung ein Berufsschadensausgleich zusteht, ist ab Rentenbeginn das Vergleichseinkommen um 25 vH zu kürzen (§ 30 Abs 4 Satz 1 und 5 BVG aF, § 8 DV 1977 und vom 29. Juni 1984 -BGBI I 861-; BSGE 56, 121 = SozR 3100 § 30 Nr 60).

Hingegen ist dann, wenn der Kläger für die Zeit unmittelbar vor dem Rentenbeginn keinen Berufsschadensausgleich erhält, lediglich eine Auswirkung von früheren schädigungsbedingten Einkommensminderungen in der gesetzlichen Rente nach § 30 Abs 4 Satz 2 und 3 BVG (idF des Art 1 Nr 13 Buchstabe a des 11. AnpG-KOV vom 10. November 1981 -BGBI I 1199-, Satz 3 und 4 idF des Art 8 Nr 1 des Gesetzes vom 11. Juli 1985 -BGBI I 1450-) zu berücksichtigen. Diese Sondervorschrift (zu diesem Begriff: BSGE 57, 274, 276 = SozR 1300 § 48 Nr 11) soll den schädigungsbedingten Schaden in der Rente konkreter als nach der Pauschalregelung des § 30 Abs 4 Satz 1 BVG bestimmen und verhindern, daß in solchem Ausmaß, wie dies bei einer Berechnung nach der üblichen Schadensformel häufig geschieht, nicht schädigungsbedingte Beeinträchtigungen des Einkommens durch den Berufsschadensausgleich ausgeglichen werden. Es handelt sich nach der Gesetzesbegründung um eine "Ausnahmegesetz" (BR-Drucks 387/81 = BT-Drucks 9/801, S 8f, Nr 13). Ein in der Vergangenheit eingetretener Schaden iS des § 30 Abs 3 BVG muß sich erst und ausschließlich nach dem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben auswirken, wie der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung in der Einleitung zu einer entsprechenden voraus-



-11-

gegangenen Verwaltungsregelung bestimmt hatte (RdSchr vom 15. Januar 1980 -BABl 1980 Heft 3 S 72).

Die Rentenformel des § 30 Abs 4 Satz 2 und 3 BVG aF ist allerdings nach Ihrem Wortlaut nur dann anzuwenden, wenn der Kläger im Beruf nur "zeitweise" durch die Schädigung einen Einkommensverlust erlitten hat, der in der Rentenhöhe nachwirkt. Die Verwaltung versteht das so, daß sich die Schädigungsfolgen nicht überwiegend derart ausgewirkt haben dürfen (Verwaltungsvorschrift Nr 8 zu § 30 BVG idF vom 26. Juni 1969 und 27. August 1976 -BAnZ Nr 119 vom 4. Juli 1969 und Nr 161 vom 2. September 1986-). Ob dies mit dem Gleichheitssatz (Art 3 Abs 1 GG) vereinbar ist, erscheint fraglich, ist jedoch wegen der unklaren Auswirkung auf die verschiedenen in Betracht kommenden Fallgruppen nicht derart gewiß, daß der Senat jener Auslegung durch die Verwaltung nicht folgen dürfte. Dem Gesetzgeber wird nahegelegt, dies zu überprüfen.

-12-

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das LSG hat nunmehr unter Beachtung der vorstehenden Rechtsgrundsätze die Sache weiter aufzuklären und erneut zu entscheiden, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)