

## L 5 V 242/71

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
Hessisches LSG  
Sachgebiet  
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht  
Abteilung

5  
1. Instanz  
SG Darmstadt (HES)  
Aktenzeichen

-  
Datum  
08.02.1971  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen

L 5 V 242/71  
Datum  
12.07.1072

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1) Bei einem Buchhalter kann das Lebensalter entsprechend dem Anhang zu § 22 FRG erst berücksichtigt werden, wenn die im Rundschreiben des Bundesarbeitsministers vom 25. Oktober 1960 festgelegten Tätigkeitsmerkmale die begehrte Einstufung rechtfertigen.  
2) Stellt der behauptete mutmaßliche weitere Aufstieg eines gefallenen Buchhalters bis in die Leistungsgruppe II eine Ausnahmelaufbahn dar, dann sind konkrete Hinweise dafür in genügender Zahl und Anhaltspunkte besonderer Art darzulegen. Anderenfalls verbleibt es bei der Regeleinstufung.  
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 8. Februar 1971 wird zurückgewiesen. Ihre Klage gegen die Bescheide vom 16., 19. und 20. Juli 1971 wird abgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe des 1915 geborenen und 1943 gefallenen H. M. Sie erhält Witwengrundrente nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG). Neben weiterem Einkommen aus Haus- und Grundbesitz bezieht sie Hinterbliebenenrente aus der Sozialversicherung ihres Ehemannes seitens der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA).

Am 4. März 1964 beantragte sie beim Versorgungsamt Darmstadt Schadensausgleich. Zum beruflichen Werdegang ihres Ehemannes gab sie unter Überreichung von Bescheinigungen an, er habe nach dem Besuch der Volksschule in einer kaufmännischen Lehre gestanden, abschließend u.a. als Versicherungsagent und ab 1938 bis zum Kriege als kaufmännischer Angestellter bei der Firma M. in O. gearbeitet. Als solcher wäre er weiter tätig geworden. Nach einer schriftlichen Auskunft dieser früheren Arbeitgeberin vom 29. April 1966 war er im März 1939 bei ihr als Lagerbuchhalter eingetreten und mit einer Unterbrechung bis zu seiner 2. Einberufung im Juni 1942 in der Materialverwaltung beschäftigt. Dort hatte er ein Ersatzteillager unter sich gehabt. Die Firma M. bescheinigte ihm eine ziemlich selbständige Stellung. Da er gute buchhalterische Vorkenntnisse mit Fleiß und Arbeitsfreude verbunden habe, sei es ihm bald gelungen, sich eine verantwortliche Position zu schaffen. Auf Kosten des Werkes sei er im Oktober 1941 zu einem Speziallehrgang geschickt worden. Sein Posten wäre entwicklungsfähig gewesen und hätte gute Aufstiegsmöglichkeiten geboten.

Mit Bescheid vom 15. Juli 1966 setzte das Versorgungsamt den Schadensausgleich auf der Grundlage des Durchschnittseinkommens eines kaufmännischen Angestellten der Leistungsgruppe III in der Investitionsgüterindustrie (Maschinenbau) fest. Ein auszahlbarer Betrag ergab sich bei Anrechnung des Einkommens der Klägerin nicht.

Im Widerspruchsverfahren begehrte sie mit einer Bescheinigung des ehemaligen ersten Direktors des M.-Werkes in O. vom 31. August 1966, die Eingruppierung ihres Ehemannes in die Leistungsgruppe II der Angestellten vorzunehmen, worauf das Versorgungsamt weitere Ermittlungen in Form der Beiziehung der Rentenakten von der BfA durchführte und den Neufeststellungsbescheid vom 5. Mai 1967 erließ. Damit gewährte es der Klägerin nach Erhöhung der statistischen Durchschnittseinkommen ab 1. Oktober 1966 Schadensausgleich auf der Grundlage der Einstufung aus dem Bescheid vom 15. Juli 1966.

Mit Widerspruchsbescheid vom 15. Januar 1968 wurde dieser Bescheid bestätigt, da die Berechnung des Einkommens im Hinblick auf die schulische und berufliche Ausbildung des Ehemannes der Klägerin zutreffend sei. Auch unter Würdigung der Bescheinigung des ehemaligen M.-Direktors bestehe keine andere Möglichkeit, weil die Tätigkeitsmerkmale eines qualifizierten Buchhalters denen der Leistungsgruppe III entsprächen.

Durch Neufeststellungsbescheide vom 5. September 1968, 16., 19. und 20. Juli 1971 erfolgte die endgültige Feststellung der Versorgungsbezüge für die Jahre 1967 bis einschließlich 1970, wobei für die Berechnung des Schadensausgleichs wiederum von dem Durchschnittseinkommen eines kaufmännischen Angestellten der Leistungsgruppe III im einschlägigen Wirtschaftsbereich ausgegangen wurde.

Im Klageverfahren vor dem Sozialgericht Darmstadt hat die Klägerin sich auf den Anhang zu § 22 des Fremdrentengesetzes (FRG) berufen, wonach Buchhalter im Alter von 45 Jahren in die Leistungsgruppe II einzustufen seien. Auch im Hinblick auf die Qualifikation ihres Ehemannes sei diese Gruppe angemessen. Der Beklagte habe seinen mutmaßlichen weiteren beruflichen Aufstieg nicht berücksichtigt. Sie habe festgestellt, daß das ihrem Ehemann unterstellt gewesene Ersatzteillager "Batterien und Zubehör" besonders bedeutend gewesen sei und dort ca. 20 Leute gearbeitet hätten. Schließlich dürfe nicht nur auf einen mutmaßlichen Berufsweg bei der Firma M. abgestellt werden. Ebenso gut hätte ihr Ehemann nach dem Kriege auch in die Firma A. O. AG in R. eintreten können, so daß als Wirtschaftsbereich der Straßenfahrzeugbau mit höheren Durchschnittseinkommen in Betracht komme.

Nachdem das Sozialgericht bei der Firma M. in O. und B. weitere Auskünfte eingeholt hatte, hat es die Klage mit Urteil vom 8. Februar 1971 abgewiesen. In den Entscheidungsgründen hat es ausgeführt, der Ehemann der Klägerin habe bis zu seiner Einberufung keine Tätigkeit ausgeübt, welche unter die Begriffsmerkmale der Leistungsgruppe II falle. Ob er eine entsprechende Stellung nach dem Kriege erreicht haben würde, sei allenfalls möglich.

Gegen dieses Urteil, das der Klägerin am 12. Februar 1971 zugestellt worden ist, richtet sich ihre am 5. März 1971 beim Hessischen Landessozialgericht eingegangene Berufung. Zur Begründung wiederholt sie ihr bisheriges Vorbringen und verweist insbesondere auf den Fortbildungswillen ihres Ehemannes, der sich aus von ihr überreichten Unterlagen ergebe.

Die Klägerin beantragt,  
das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 8. Februar 1971 aufzuheben und den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 15. Juli 1966 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Januar 1968 sowie unter Abänderung der Neufeststellungsbescheide vom 5. Mai 1967, 5. September 1968, 16., 19. und 20. Juli 1971 zu verurteilen, Schadensausgleich nach § 40 a BVG unter Einstufung ihres Ehemannes in die Leistungsgruppe II der kaufmännischen Angestellten im Wirtschaftsbereich Maschinenbau zu gewähren, hilfsweise,  
die Revision zuzulassen.

Der Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen und die Klage gegen die Bescheide vom 16., 19. und 20. Juli 1971 abzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Witwenrentenakten des Versorgungsamtes Darmstadt mit der Grdl.Nr. XXXX haben vorgelegen. Auf ihren Inhalt und den der Gerichtsakten beider Instanzen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, wird Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, sie ist insbesondere frist- und formgerecht eingelegt worden (§§ 143, 151 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -). Sie ist jedoch nicht begründet, ebensowenig wie die Klage gegen die Bescheide vom 16., 19. und 20. Juli 1971.

Der Bescheid des Beklagten vom 15. Juli 1966 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Januar 1968 sowie die späteren Neufeststellungsbescheide, welche gemäß § 96 SGG, sämtlich Gegenstand des Klage- und Berufungsverfahrens geworden sind, sind nicht rechtswidrig.

Rechtsgrundlage ist vorliegend § 40 a BVG i.d.F. des 2. und 3. Neuordnungsgesetzes (NOG), wonach Witwen, deren Einkommen um mindestens 50,- DM oder überhaupt geringer ist als die Hälfte des Einkommens, das der Ehemann ohne die Schädigung erzielt hätte, einen Schadensausgleich in monatlicher Höhe von vier Zehntel des festgestellten Unterschiedsbetrages oder nach einer bezifferten Höchstgrenze erhalten (§ 40 a Abs. 1 BVG). Zur Feststellung des Schadensausgleichs ist gemäß § 40 a Abs. 2 BVG das von der Witwe erzielte Bruttoeinkommen zuzüglich der Grundrente (§ 40 BVG), der Ausgleichsrente (§ 41 oder §§ 32, 33 BVG) sowie während der Geltungsdauer des 2. NOG zuzüglich des Zuschlags nach § 41 Abs. 4 BVG mit dem Einkommen des Ehemannes zu vergleichen. Als Einkommen des Ehemannes gilt dabei das Durchschnittseinkommen der Berufs- oder Wirtschaftsgruppe, der er zu Lebzeiten angehört hat oder ohne die Schädigung nach seinen Lebensverhältnissen, seinen beruflichen Kenntnissen und Fähigkeiten wahrscheinlich angehört hätte. Als Vergleichsgrundlage zur Ermittlung des Durchschnittseinkommens sind die amtlichen Erhebungen des Statistischen Bundesamtes für das Bundesgebiet und die jeweils geltenden beamten- oder tarifrechtlichen Besoldungs- oder Vergütungsgruppen des Bundes maßgebend. Durch § 50 Abs. 7 BVG, der gemäß § 40 a Abs. 4 BVG für die Ermittlung des Schadensausgleichs entsprechend anzuwenden ist, ist die Bundesregierung ermächtigt worden, mit Zustimmung des Bundesrates durch Rechtsverordnung zu bestimmen, welche Vergleichsgrundlage gilt und in welcher Weise sie zur Ermittlung des Durchschnittseinkommens heranzuziehen ist. § 11 der Durchführungsverordnungen zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG vom 30. Juli 1964 und 28. Februar 1968 (DVO) regelt, daß für die Ermittlung des in § 40 Abs. 2 Satz 2 BVG bezeichneten Durchschnittseinkommens die §§ 2 bis 7 DVO entsprechend anzuwenden sind. Nach § 3 Abs. 1 DVO ist Durchschnittseinkommen bei unselbständiger Tätigkeit in der privaten Wirtschaft der durchschnittliche Bruttoverdienst, der aufgrund des Gesetzes über die Lohnstatistik vom 18. Mai 1956 (BGBl. I S. 429) vom Statistischen Bundesamt für das Bundesgebiet laufend ermittelt wird. Maßgebend sind bei Angestellten in Industrie und Handel die in Betracht kommenden Wirtschaftsgruppen (Wirtschaftszweige), Beschäftigungsarten und Leistungsgruppen II bis V. Die Tätigkeitsmerkmale, die für die Einordnung in eine bestimmte Leistungsgruppe maßgebend sind, hat der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung in seinem Rundschreiben vom 25. Oktober 1960 veröffentlicht. Sie sind noch heute anzuwenden. Danach gehören die in Leistungsgruppe III u.a. kaufmännische Angestellte mit mehrjähriger Berufserfahrung oder besonderen Fachkenntnissen, die nach allgemeiner Anweisung selbständig arbeiten, jedoch keine Verantwortung für die Tätigkeit anderer tragen. In der Leistungsgruppe II sind kaufmännische Angestellte angesprochen, die besondere Erfahrungen besitzen und selbständige Leistungen in verantwortlicher Tätigkeit mit eingeschränkter Dispositionsbefugnis erbringen, Angestellte anderer

Tätigkeitsgruppen einzusetzen und verantwortlich zu unterweisen haben. Ferner gehören Angestellte mit umfassenden kaufmännischen Kenntnissen hinein.

Von diesen Vorschriften ausgehend ist auch der Senat der Auffassung, daß für die Berechnung des Schadensausgleichs der Klägerin das Durchschnittseinkommen eines kaufmännischen Angestellten der Leistungsgruppe III angemessen ist, auch was den mutmaßlichen weiteren Berufserfolg ihres Ehemannes angeht.

Soweit sie sich für ihr Begehren auf den Anhang zu § 22 FRG berufen hat, konnte ihr nicht gefolgt werden. Denn eine unmittelbare Anwendung dieses Berufsgruppenkataloges kommt nicht in Betracht, weil für das Recht der Sozialversicherung einerseits und das Versorgungsrecht andererseits eigene und unterschiedliche gesetzliche Grundlagen maßgebend sind. Mit diesen Gedankengang folgt der Senat den Ausführungen des BSG in seinem Urteil vom 20. November 1970 - Az.: [10 RV 795/68](#) -, das in KOV 1971, S. 166 ff. veröffentlicht worden ist. Wenn das Lebensalter bei der Eingruppierung hiernach auch unter Umständen berücksichtigt werden darf, so ist im vorliegenden Falle doch von ausschlaggebender Bedeutung, daß sich aus den Tätigkeitsmerkmalen, wie sie der Bundesarbeitsminister in seinem Rundschreiben festgelegt hat, eindeutige Hinweise dafür ergeben, daß, der Ehemann der Klägerin in seiner beruflichen Stellung bis Juni 1942 nicht der Leistungsgruppe III, sondern richtiger der Leistungsgruppe IV angehört hatte. Dann bereits diese setzt u.a. eine abgeschlossene Berufsausbildung voraus, ist mithin qualifiziert. Wird die Bescheinigung der Firma M. vom 29. April 1966 genau ausgewertet, so wird dort nur von einer "ziemlich selbständigen Stellung" und einer "verantwortlichen Position" in bezug auf die Verwaltung des Ersatzteillagers für Batterien und Zubehör gesprochen. Daß die Vorkenntnisse des Ehemannes der Klägerin für die Ausfüllung dieses Postens zunächst noch nicht einmal ausgereicht hatten, läßt sich daraus entnehmen, daß er im Oktober 1941 zur Erlangung von Fachkenntnissen auf dem Gebiet des Batteriebaues zu einem Lehrgang geschickt wurde. Anschließend wird er dann die Qualifikation im Sinne der Leistungsgruppe IV gewiß gehabt haben. Seine Eingruppierung in die Leistungsgruppe III unter Berücksichtigung seiner Tätigkeit bis zur 2. Einberufung im Juni 1942 stellt sich in Ansehung dieser aktenkundigen Fakten deshalb als wohlwollend dar. Sie schließt einen mutmaßlichen weiteren beruflichen Aufstieg tatsächlich schon ein.

Mit ihrer Behauptung, daß ihr Ehemann nach dem Kriege ebensogut zu einer anderen Firma, insbesondere zum O. in R., hätte gehen können, so daß als günstigere Wirtschaftsgruppe der Straßenfahrzeugbau in Betracht komme, kann die Klägerin nicht gehört werden. Eine solche Annahme ist völlig fiktiv und beinhaltet nur Möglichkeiten. Konkrete Anhaltspunkte sind in Ansehung ihrer Einlassung, daß er bei der Firma MIAG gut vorangekommen sei, nicht in genügender Zahl ersichtlich. Viel überzeugender ist, daß er beim Zweigwerk der M. in O. geblieben wäre, zumal er seit 1939 dort tätig gewesen war und die Klägerin am Ort Grundbesitz hat. Ein aus prozeßtechnischen Gründen vorgenommener Behauptungswechsel kann immer nur in besonderen Fall unter besonderen Voraussetzungen und Umständen beachtlich sein. Ein solcher liegt hier erkennbar aber nicht vor.

Ob der Ehemann der Klägerin sich bei der Firma M. bis zur Leistungsgruppe II emporgearbeitet hätte, wenn er gesund heimgekommen wäre, ist ebenfalls nur möglich, nicht aber hinreichend wahrscheinlich. In diesem Zusammenhang ist zunächst festzuhalten, daß er nur die Volksschule und keine weiterführenden Schulen oder Fachschulen besucht hatte. Der von seiner Arbeitgeberin veranlaßte Spezialkursus des Jahres 1941 genügt nicht, um den Erwerb einer besonders hervorgehobenen Qualifikation entsprechender Art zu beweisen, vor allem nicht unter den Aspekten der nach dem 2. Weltkrieg entwickelten Industrie. Das gleiche gilt für die Fortbildungskurse, die der Ehemann der Klägerin durchgeführt oder begonnen hatte. Sein Fernstudium zeigt beruflichen Ausbildungswillen, kann aber nicht mehr beweisen, als daß er bis zu seiner Einberufung die Merkmale der Leistungsgruppe IV erfüllte.

Auch der Berufsweg bis zum Eintritt in die Firma M. ändert dieses Bild nicht, zumal die Arbeit als Versicherungsagent nicht einschlägig war für die mit Wahrscheinlichkeit wieder aufgenommene Tätigkeit als Lagerverwalter mit buchhalterischen Kenntnissen. Es wird keinesfalls verkannt, daß der Ehemann der Klägerin dort in jungen Jahren einen schon herausgehobenen Posten inne hatte. Das allein erlaubt jedoch nicht den erforderlichen Schluß, daß sein Aufstieg mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in Richtung auf die Leistungsgruppe II weitergegangen wäre. Auch in einem Werk von der Größe und Bedeutung der Firma M. gelingt er nur einer Minderheit tüchtiger Angestellter, die in der Regel aber eine breitere Ausbildungsbasis besitzen als der Ehemann der Klägerin sie hatte. Bei ihm wäre es kein vorgezeichneter Weg, sondern eine Ausnahmelaufbahn gewesen, wenn er über den Lagerverwalter zum unterschrittsberechtigten leitenden Angestellten mit eingeschränkter Dispositionsbefugnis gekommen wäre, der auf Bestand und Ausbau seiner Firma Einfluß hat. Insoweit schließt sich der Senat dem Urteil des BSG vom 20. November 1970 [a.a.O.](#) ebenfalls an. Eine solche Ausnahmelaufbahn läßt sich nicht von vornherein mit Wahrscheinlichkeit nachzeichnen. Für sie müssen vielmehr konkrete Hinweise in genügender Zahl und besonderer Art sprechen. Solche sind indessen weder ersichtlich noch dargelegt, auch wenn das gesamte klägerische Vorbringen und der Inhalt der Akten eingehend gewürdigt werden. Es bleibt immer übrig, daß nach dem Grundsatz der Generalisierung und Pauschalierung im Berufsschadensrecht jeweils eine Vielzahl von Angestellten, auch innerhalb desselben Betriebes, in die gleiche Leistungsgruppe einzustufen ist, selbst wenn diese Angestellten in ihrer Tätigkeit, ihrem Aufgabenbereich und ihren beruflichen Erfahrungen tatsächlich voneinander differieren. Wollte man für jede noch so geringe Abstufung eine andere, höhere Eingruppierung vornehmen, dann müßte die Anzahl der Leistungsgruppen wesentlich erhöht werden. Anderenfalls würde für den Regelfall eine Einstufung die Folge werden, die weder den wirtschaftlichen und sozialen Gegebenheiten gerecht wird noch mit den Grundsätzen des Schadensausgleichs, der kein voller Schadensersatz sein will, zu vereinbaren ist (vgl. auch Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Mai 1969 in SozR [GG Art. 80 Nr. 1](#)). Die besonderen Erfahrungen und Fachkenntnisse, die sich ein kaufmännischer Angestellter mit dem schulischen und beruflichen Werdegang des Ehemannes der Klägerin im Laufe einer mehrjährigen Tätigkeit aneignen kann, reichen hiernach nicht aus, um ihr Begehren zu rechtfertigen, zumal die Bescheinigung des ehemaligen M.-Direktors vom 31. August 1966 ebenfalls konkrete Hinweise darauf bietet, daß ersterer ein Einkommen erzielt hätte, das dem Durchschnittseinkommen der Leistungsgruppe III entspricht.

Nach alledem war der Berufung der Erfolg mit der aus [§ 193 SGG](#) entnommenen Kostenfolge zu versagen. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision lagen nicht vor, da der Senat von der einschlägigen Rechtsprechung des BSG nicht abgewichen ist und keine Rechtsprechung grundsätzlicher Bedeutung vorlag.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2007-08-29