

L 2 U 150/13

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
2
1. Instanz
SG Regensburg (FSB)
Aktenzeichen
S 5 U 252/12
Datum
21.02.2013
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 2 U 150/13
Datum
08.07.2014
3. Instanz
-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Die (Neu)Feststellung eines Jahresarbeitsverdienstes stellt mangels unmittelbarer Rechtswirkung nach außen keinen Verwaltungsakt dar und kann deshalb nicht mit einer isolierten Verpflichtungsklage eingeklagt werden.
 2. Zur Festsetzung des Jahresarbeitsverdienstes, hier für das Jahr 1951.
 3. Zu den Anpassungen des Jahresarbeitsverdienstes ab 1951.
 4. Zu den Voraussetzungen eines Anspruchs auf eine höhere Verletztenrente wegen Unbilligkeit des Jahresarbeitsverdienstes
- I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 21.02.2013 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger aufgrund eines Überprüfungsantrages einen Anspruch auf höhere Verletztenrente aufgrund Feststellung eines höheren Jahresarbeitsverdienstes (JAV) hat.

Der 1929 geborene Kläger war nach Abschluss seiner Dreherlehre (Gesellenbrief vom 19.11.1947) seit 1947 als Dreher in einer Maschinenfabrik tätig, als er am 25.01.1951 einen Unfall erlitt.

Am Unfalltag ging der Kläger zu einem Kollegen, der am Schleifband arbeitete, um die Bearbeitung von Werkstücken abzuklären. Während des Gesprächs griff er in die Hosentasche, um ein Taschentuch herauszuholen und zog versehentlich eine Spritze mit Lichtblitzpulver mit heraus, die er als leidenschaftlicher Fotograf bei sich hatte. Vom Schleifband sprang ein Funke über und entzündete das Blitzlichtpulver, so dass die Dose detonierte. Der Kläger verlor an der rechten Hand den kleinen Finger und den Ringfinger vollständig sowie Teile des Mittelfingers und erlitt mehrfache Brüche der Mittelhandknochen rechts.

Nach dem Unfall war der Kläger bis 31.07.1951 arbeitsunfähig. Anschließend war er nach den vorgelegten Zeugnissen ab 01.08.1951 bis 11.08.1953 als Maschinenmonteur und Maschinenschlosser und vom 12.08.1953 bis 23.12.1953 als Obermonteur beschäftigt. Auf den Versicherungsverlauf vom 12.01.2005 und die Angaben des Klägers im Fragebogen vom 02.08.1986 wird Bezug genommen. Danach bestanden Zeiten der Arbeitslosigkeit vom 29.12.53-14.06.54, vom 15.07.-13.09.54 und vom 01.11.-30.11.56. Ansonsten war der Kläger bis September 1956 abhängig beschäftigt bzw. seit 01.10.1956 selbstständiger Strumpffabrikant als Inhaber der A. KG bzw. Geschäftsführer einer entsprechenden GmbH.

Die Anträge des Klägers auf Anerkennung des Arbeitsunfalls hatten zunächst keinen Erfolg.

Die Ablehnung der Anerkennung eines Arbeitsunfalls der Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden ebenfalls bezeichnet als Beklagte) mit Bescheid vom 20.07.1951 wurde nach Zeugeneinvernahme vom Bayerischen Oberversicherungsamt Landshut im Urteil vom 06.05.1953 bestätigt, weil sich eine selbstgeschaffene Gefahr durch Mitführen der Pulverspritze zu privaten Zwecken realisiert habe und kein innerer ursächlicher Zusammenhang mit der betrieblichen Tätigkeit bestanden habe.

Ein Überprüfungsantrag vom August 1999 gemäß [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) wurde von der Beklagten mit Bescheid vom 28.03.2000 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2000 abgelehnt. Klage und Berufung (Berufungsurteil vom 16.01.2002, Az. [L 2 U 40/01](#)) sowie die Nichtzulassungsbeschwerde zum BSG (Beschluss vom 30.04.2002, Az. B [U 76/02](#)) blieben erfolglos.

Mit Schreiben vom August 2002 stellte der Kläger erneut Überprüfungsantrag, denn es sei nicht geprüft worden, dass kein Schutz gegen Funkenflug bestanden habe und sich der Unfall nur wegen des Funkenflugs an der Maschine ereignet habe.

Während das Sozialgericht Regensburg (SG) mit Gerichtsbescheid vom 13.11.2003 die Ablehnung einer Überprüfung durch die Beklagte bestätigt hatte, verpflichtete das Bayerische Landessozialgericht (LSG) mit Urteil vom 18.05.2004 (Az. [L 3 U 375/03](#)) die Beklagte zur Anerkennung des Ereignisses als Arbeitsunfall und Gewährung gesetzlicher Leistungen ab 01.01.1998. Begründet wurde dies damit, dass sich bei der gemischten Tätigkeit angesichts des Funkenflugs nicht nur eine Gefahr aus dem privaten Bereich realisiert habe und der Versicherungsschutz auch nicht wegen selbstgeschaffener Gefahr entfallen sei. Der Leistungsbeginn ergebe sich aus [§ 44 Abs. 4 SGB X](#).

Die Beklagte veranlasste weitere Ermittlungen zur Höhe der MdE und zum Jahresarbeitsverdienst. Der Gutachter Dr. L. schätzte im Gutachten vom 22.12.2004 die MdE mit 30 v.H.

Laut Versicherungsverlauf der Gesetzlichen Rentenversicherung vom 12.01.2005 betrug das Einkommen des Klägers

- für die Zeit vom 01.01.1950 bis 31.12.1950 insgesamt 2.268,99 DM und
- für die Zeit vom 01.01.1951 bis 31.12.1951 insgesamt 2.032,05 DM

Daraus errechnete die Beklagte für den Zeitraum vom 25.01.1950 bis 24.01.1951 einen JAV von 2.252,16 DM / 1.151,51 Euro. Demgegenüber betrug der JAV nach dem vom Oberversicherungsamt festgesetzten Ortslohn eines über 21jährigen Mannes 1951 1.410,- DM / 720,92 Euro (= 4,70 DM Tagesentgelt x 300) und war somit geringer.

Der Kläger wies auf Nebeneinkünfte ab 1948 für Auftritte als Musiker - Akkordeonspieler in einer 5-Mann-Tanzkapelle - mit einem Stundenlohn von 5 DM hin und übersandte eine Schätzung der Einnahmen, die ihm durch den Unfall entgangen seien. Die Einnahmen seien weder versteuert noch verbeitragt worden. Belege lagen nicht vor. Die anderen Musiker seien mittlerweile verstorben. Die Ehefrau und damalige Freundin des Klägers bestätigte mit eidesstattlicher Versicherung vom 18.07.2005 die Tätigkeit ihres Mannes in der Tanzkapelle und gab an, dieser habe bestimmt gute Einnahmen als Musiker gehabt, denn er sei immer großzügig gewesen. Nähere Angaben zur Höhe der Einnahmen machte sie nicht.

Daraufhin bewillige die Beklagte mit Bescheid vom 11.02.2005 dem Kläger Verletztenrente ab 01.01.1998 nach einer MdE von 30 v.H. Als JAV wurden für das Jahr 1951 1.151,51 Euro zu Grunde gelegt und mit den für die Gesetzliche Unfallversicherung (GUV) geltenden Anpassungsfaktoren vervielfältigt, u.a.

- ab 01.01.1957 mit Faktor 1,3 für Unfälle aus dem Jahr 1952 ,
- ab 01.01.1961 mit Faktor 1,18 für Unfälle vor dem Jahr 1957 und
- ab 01.01.1964 mit jährlichen Anpassungsfaktoren.

Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Bescheid einschließlich Anlage Bezug genommen.

Mit Schriftsatz vom 14.02.2005 beantragte der Kläger, dass ihm die Anpassungsfaktoren bis 1961 einzeln ausgewiesen werden sollten. Daraufhin erläuterte die Beklagte mit Schreiben vom 16.02.2005, dass nach den gesetzlichen Regelungen eine Anpassung der Verletztenrenten erstmalig für den 01.01.1957 erfolgt sei durch das Gesetz zur vorläufigen Neuregelung von Geldleistungen in der gesetzlichen Unfallversicherung vom 27.07.1957 (im Folgenden: VUVNG) und anschließend im Jahr 1961 durch das Zweite Gesetz zur vorläufigen Neuregelung von Geldleistungen der GUV vom 29.12.1960 (im Folgenden: VUVNG 2). Weitere Anpassungen habe der Gesetzgeber erst wieder ab 1964 vorgesehen. Auf die entsprechenden Unterlagen wurde verwiesen.

Mit Widerspruch vom 03.03.2005 begehrte der Kläger die Berücksichtigung von Nebeneinnahmen als Musiker auch ohne Nachweis, eine höhere MdE und einen höheren JAV. Zu berücksichtigen sei, dass der ausgewiesene Jahreslohn 1951 auch die Zeit der Arbeitsunfähigkeit nach dem Unfall bis zum 31.07.1951 und niedrigeren Lohn als Monteur ab 01.08.1951 enthalte. Er habe nach dem Unfall nicht mehr die besser bezahlte Arbeit als Dreher ausführen können. Er habe bei jedem Jahreswechsel enorme Lohnerhöhungen erhalten, auch nach dem Unfall.

Nach weiteren Ermittlungen berechnete die Beklagte den JAV neu gemäß [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) auf Grundlage des Lohntarifvertrags für das Schlosser- und Maschinenbauerhandwerk Bayern rechts des Rheins mit Geltung ab 03.12.1950. Danach betrug der Stundenlohn bei 48-Stunden-Arbeitswoche in A-Stadt (Ortsklasse III) für Schlosser und Maschinenbauer nach dreijähriger Gehilfenzeit 1,15 DM / 0,59 Euro. Daraus errechnete die Beklagte einen JAV von 1.472,64 Euro bzw. 2880,23 DM (= 0,59 Euro x 48 Std. x 52 Wochen).

Mit Bescheid vom 27.04.2005 half die Beklagte dem Widerspruch des Klägers teilweise ab und gewährte ihm ab 01.01.1998 Rente nach einer MdE von 35 v.H. statt 30 v.H. und auf Grundlage eines JAV von 1.472,64 Euro anstelle von 1.151,51 Euro, wiederum vervielfältigt mit den Anpassungsfaktoren.

Der Kläger monierte, dass er im Januar 1951 einen Stundenlohn von 1,23 DM / 0,63 Euro erhalten habe, der der Berechnung des Tariflohns zu Grunde zu legen sei. Denn nach Punkt 3 des Tarifvertrags berühre dieser bereits bestehende höhere Löhne bzw. ständige Zulagen nicht.

Mit Widerspruchsbescheid vom 06.07.2005 wies die Beklagte den Widerspruch, soweit ihm nicht abgeholfen worden war, zurück. Eine Korrektur des JAV nach [§ 87 SGB VII](#) wegen Unbilligkeit sei nicht möglich. Dies setze einen Ausnahmetatbestand voraus mit einem offensichtlichen Missverhältnis des JAV zu den tatsächlichen Verhältnissen. Ein solcher Ausnahmetatbestand sei nicht ersichtlich. Im Blickpunkt der Bewertung stünden die nachgewiesenen Entgelte in den 12 Kalendermonaten vor dem Monat, in dem der Versicherungsfall eingetreten ist, während zukünftige Lohnerhöhungen nicht von Belang seien. Für die Zusatzeinkünfte als Musiker fehlten Belege, so dass mangels Nachweises daraus kein höherer JAV ermittelt werden könne.

Mit der dagegen gerichteten Klage (Az. S [7 U 174/05](#)) beehrte der Kläger u.a. einen höheren JAV, eine Berücksichtigung der Einkünfte als Musiker und eine höhere MdE. Nach Einholung eines Gutachtens von Dr. P. verpflichtete das SG mit Gerichtsbescheid vom 05.02.2007 die Beklagte zur Zahlung der Verletztenrente nach einer MdE von 40 v.H. und wies die Klagen im Übrigen ab. Für die Berücksichtigung von Nebeneinkünften fehle es an konkreten Nachweisen; insbesondere könne die Ehefrau nur unbestimmte gute Einnahmen bestätigen. Fehler bei Berechnung des JAV seien nicht ersichtlich.

Die Beklagte führte den Gerichtsbescheid mit Bescheid vom 19.04.2007 aus und gewährte höhere Verletztenrente.

Mit der Berufung unter dem Az. L [3 U 105/07](#) beehrte der Kläger neben früherer Verzinsung der Rente weiter die Berücksichtigung der Nebeneinnahmen als Musiker und einen höheren JAV nach Facharbeiterlohn von 1,23 DM. In der mündlichen Verhandlung vor dem LSG vom 16.06.2009 schlossen die Beteiligten einen Vergleich, wonach die Beklagte sich zu früheren Zinszahlungen verpflichtete und die Beteiligten im Übrigen den Rechtsstreit für erledigt erklärten.

Mit Schreiben vom 09.06.2010 wies der Kläger die Beklagte auf die Anrechnung der Verletztenrente auf seine Altersrente nach [§ 311](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) hin und bat um Mitteilung, ob die Gesetze zur "vorläufigen Neuregelung von Geldleistungen" auch tatsächlich amtlich geworden seien. Die Beklagte übersandte daraufhin entsprechende Auszüge aus dem Bundesgesetzblatt zu den beiden Gesetzen und die Tabelle über die jeweiligen entsprechend der Gesetze beschlossenen Rentenerhöhungen bis 2004. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Schriftwechsel verwiesen.

Mit Urteil vom 28.09.2011 (Az. [L 1 R 103/10](#)) wies das Bayerische LSG die Berufung des Klägers gegen die Anrechnung der Verletztenrente auf seine Altersrente durch den Rentenversicherungsträger zurück. Das LSG hat ausgeführt, dass zur Berechnung des Grenzbetrags, bis zu dem keine Anrechnung erfolgt, sowohl nach [§ 311 Abs. 5 SGB VI](#) als auch nach der Anrechnungsregel des [§ 93 Abs. 3 SGB VI](#) derjenige JAV heranzuziehen ist, der der Berechnung der Rente aus der Unfallversicherung zu Grunde liegt. Einwände gegen den JAV müsse der Kläger gegenüber dem Unfallversicherungsträger geltend machen; offenkundige Fehler seien nicht ersichtlich.

Daraufhin stellte der Kläger ausdrücklich mit Schreiben vom 19.03.2012 den hier streitgegenständlichen Antrag nach [§ 44 SGB X](#) und forderte eine Neuberechnung des JAV, aus dem der Grenzbetrag für die Kürzung seiner Altersrente berechnet wird. Die Hochrechnung des JAV nur nach Rentenanpassungsfaktoren sei falsch. Außerdem seien bei 10 Jahren keine Anpassungen vorgenommen worden. In der Nachkriegszeit hätten sich die Durchschnittslöhne aller Arbeitnehmer jährlich enorm erhöht. Auch sein eigener Lohn habe sich vor und nach dem Unfall jährlich erhöht. Der Kläger beantragte, den JAV nach der Lohnentwicklung von 1951 bis 1997 hochzurechnen.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 20.04.2012 eine Rücknahme des Verwaltungsakts vom 27.04.2005 nach [§ 44 SGB X](#) ab. Da der Kläger keine neuen Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht habe, berief sich die Beklagte auf die Bindungswirkung ihrer früheren Entscheidung. Mit Bescheid vom 27.04.2005 sei der JAV 1951 auf 2.880,23 DM korrigiert und die Rente sei neu berechnet worden. Die Anpassungen des JAV seien rechtlich zutreffend unter Berücksichtigung des VUVNG und des VUVNG 2 und ab 01.01.1964 entsprechend der geltenden Rentenanpassungsgesetze erfolgt. Eine Anpassung des JAV nach der allgemeinen Lohnentwicklung sei gesetzlich nicht vorgesehen. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass die Berechnung des JAV, welche schon vom SG Regensburg und dem Bayerischen LSG überprüft wurde, unrichtig gewesen sei.

Mit Schriftsatz vom 25.04.2012 legte der Kläger gegen diesen Bescheid Widerspruch ein. Er führte aus, dass er keine Einwände gegen den zu Grunde gelegten JAV für das Jahr 1951 in Höhe von 1.472,64 Euro oder gegen die Höhe der Verletztenrente erhebe. Sein Widerspruch richte sich nur gegen die Höhe des JAV von 1997, aus dem der Grenzbetrag in der Rentenversicherung berechnet werde. Die zitierten Anpassungsgesetze sowie [§ 95 SGB VII](#) betrafen aber nur die Höhe der Geldleistungen der Gesetzlichen Unfallversicherung (GUV) und nicht die Berechnung desjenigen JAV, der als Grenzbetrag in der Rentenberechnung berücksichtigt werde. Für diesen JAV würden gesetzliche Anpassungsvorschriften fehlen; eine Hochrechnung nach der Lohnentwicklung sei geboten.

Mit Widerspruchsbescheid vom 23.08.2012 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Aus seinem Vorbringen ergäben sich keine Hinweise auf die Unrichtigkeit des angegriffenen Bescheides oder einen unrichtig angenommenen Sachverhalt.

Mit der am 06.09.2012 beim SG eingegangenen Klage hat der Kläger die Neufeststellung des JAV beantragt, aus dem der Grenzbetrag für die Kürzung der Altersrente berechnet werde, entweder nach den Steigerungen der Durchschnittslöhne aller Arbeitnehmer oder entsprechend seines nach dem Unfall erzielten pflichtversicherten Einkommens. Auf die vom Kläger vorgelegten Tabellen und Übersichten zu Berechnungen des JAV nach alternativen Anpassungsfaktoren wird Bezug genommen.

Nach Hinweisen des Vorsitzenden zur Rechtslage im Schreiben vom 16.10.2012 hat der Kläger betont, dass er die Geldleistungen, die Verletztenrente und die Altersrente nicht beanstande, sondern nur die Kürzung der Altersrente und den JAV, der dieser Kürzung zu Grunde liege. Für dessen Hochrechnung gebe es keine gesetzlichen Vorschriften. Der Kläger hat um Nutzung eines gerichtlichen Ermessensspielraums zu seinen Gunsten gebeten und insbesondere darauf hingewiesen, dass er ohnehin für 47 Jahre wegen vorangegangener Fehlentscheidungen keine Leistungen erhalten habe und seine Altersrente weitgehend aus eigenen freiwilligen Beiträgen finanziert habe. Zu prüfen sei, ob [§ 87 SGB VII](#) anwendbar sei. Außerdem habe es für die Jahre 1959, 1960, 1962 und 1963 Anpassungen der Renten aus der Gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) gegeben, die nicht berücksichtigt worden seien. Der Kläger hat als Vergleich vorschlagen, dass die Beklagte diese Erhöhungen zusätzlich bei Berechnung des JAV berücksichtigen solle und er dafür auf entsprechend höhere Leistungen aus der Unfallversicherung verzichte. Andernfalls erweitere er die Klage auf Neuberechnung der Unfallrente und Nachzahlung der Differenzbeträge. Hinsichtlich des weiteren Vorbringens und der Vergleichsberechnungen wird auf die Schriftsätze des Klägers Bezug genommen.

Die Beklagte hat sich auf die gesetzlichen Regelungen zur Anpassung des JAV berufen, insbesondere auf [§ 95 SGB VII](#) sowie darauf, dass in der Zeit von 1951 bis 1964 jeweils durch das VUVNG und das VUVNG 2 Anpassungen des JAV zum 01.01.1957 um 30% (Faktor 1,3) und zum 01.01.1961 um 18% (Faktor 1,18) erfolgt seien, die jeweils mehrere Jahre abgedeckt hätten.

In der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 21.02.2013 hat der Kläger die Neuberechnung des JAV nach den allgemeinen Lohnsteigerungen beantragt.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 21.02.2013 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass keine Anhaltspunkte für einen unzutreffenden Sachverhalt ersichtlich seien und die Rechtsanwendung nicht fehlerhaft sei. Der nach [§ 82 SGB VII](#) ermittelte Verdienst von 1.472,64 Euro sei nicht angegriffen worden. Nach 95 SGB VII erhöhe sich jedes Jahr der JAV um den Rentenanpassungsfaktor. Eine Anwendung von falschen Anpassungsfaktoren oder Rechenfehler seien nicht ersichtlich. Die Berechnung des Grenzbetrags im Recht der GRV - [§ 93 SGB VII](#) - stelle ausdrücklich auf den JAV ab, der der Berechnung der Rente aus der Unfallversicherung zu Grunde gelegt werde.

Zum Unfallzeitpunkt (1951) habe es noch keine Anpassungsvorschriften hinsichtlich der Verletztenrente im Gesetz gegeben, so dass damals keine Rentenanpassung stattgefunden habe. Diese möglicherweise unbillig erscheinende Regelung habe dem Willen des Gesetzgebers entsprochen. Erst 1957 habe der Gesetzgeber mit dem VUVNG reagiert und ausdrücklich eine Rentenanpassung geregelt, wobei für Unfälle vor 1957 je nach Unfalljahr jeweils ein bestimmter Anpassungsfaktor vorgesehen gewesen sei. Für Unfälle 1951 habe der Wert 1,3 betragen. Damit habe der Kläger für die Jahre von 1951 bis 1957 eine Rentensteigerung von 30% erhalten zur Abgeltung dieser Jahre. Nach demselben System sei bei der Rentenanpassung durch das Zweite VUVNG 1960 verfahren worden mit einer Steigerung von 18% für den Kläger. Da der Gesetzgeber bewusst mehrere Jahre auf einmal ausgeglichen habe, fehle es an einer Gesetzeslücke. Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf das Urteil Bezug genommen.

Mit der am 15.04.2013 beim Bayerischen Landessozialgericht (LSG) eingelegten Berufung hat der Kläger erneut geltend gemacht, dass er sich nur gegen den JAV wende, aus dem der Grenzbetrag in der Rentenversicherung berechnet werde. Es gebe keine gesetzliche Vorschrift, dass dieser nach den Rentenanpassungsfaktoren zu vervielfältigen sei. Außerdem seien weitere Rentenanpassungen in den Jahren von 1959 bis 1961 übersehen worden. In [§ 95 SGB VII](#) sei nur von einem Anpassungsfaktor die Rede, nicht von dem Anpassungsfaktor der Rentenversicherung, was das SG übersehen habe. [§ 93 SGB VI](#) finde auf ihn keine Anwendung. Ferner sei Ermessen anzuwenden gemäß [§ 39](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I). Auf die übersandten Anlagen und Berechnungen des Klägers sowie seine weiteren Schreiben vom 22.05.2013, vom 19.09.2013, vom 26.6.2014 und vom 08.07.2014 wird verwiesen. Darin hat der Kläger insbesondere die Berücksichtigung der Nebeneinnahmen als Akkordeonspieler nach billigem Ermessen gemäß [§ 87 SGB VII](#) begehrt und eine Erhöhung des JAV nach billigem Ermessen, weil er nach dem Unfall trotz hervorragender Zeugnisse nicht mehr im erlernten Beruf als Dreher habe arbeiten können. Er hat sich zudem auf [§ 90 Abs. 2 S. 1 SGB VII](#) berufen.

Die Beklagte hat sich auf das SG-Urteil und die eigenen Bescheide berufen und darauf hingewiesen, dass der Kläger gegen die Festsetzung des JAV von 1951 ursprünglich ausdrücklich keine Einwände erhoben hatte.

In der mündlichen Verhandlung vor dem LSG vom 08.07.2014 wurden u.a. die Fassung der Klageanträge, die Rechtsgrundlagen der Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes 1951, die Anpassungsfaktoren, die Voraussetzungen einer Unbilligkeit im Sinne von [§ 87 SGB VII](#) und die Anwendung von [§ 90 Abs. 2 Satz 1 SGB VII](#) mit dem Kläger erörtert. Der Kläger hat ausgeführt, dass der für 1997 errechnete JAV unbillig sei, weil er weit unter dem Durchschnittseinkommen aller Versicherten im Jahr 1997 gelegen habe, während sein Verdienst zum Zeitpunkt des Arbeitsunfalls nur um 24,27% geringer als der Durchschnittslohn aller Versicherter gewesen sei. Auf den in der mündlichen Verhandlung übergebenen Schriftsatz des Klägers vom 08.07.2014 und die Niederschrift wird Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 21.02.2013 und den Bescheid der Beklagten vom 20.04.2012 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 23.08.2012 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihm unter Abänderung des Bescheides vom 27.04.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 06.07.2005 und des Bescheides vom 19.04.2007 höhere Verletztenrente aufgrund höheren Jahresarbeitsverdienstes unter Berücksichtigung der jährlichen Lohnsteigerungsraten ab 1951 als Anpassungsfaktoren zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf die beigezogenen Akten der Beklagten, des SG und des LSG verwiesen, deren wesentlicher Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht erhobene Berufung erweist sich als unbegründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen, denn der Kläger hat keinen Anspruch auf Neuberechnung des JAV im Rahmen eines höheren Verletztenrentenanspruchs.

A) Die kombinierte Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage (vgl. dazu BSG vom 11.4.2013 - [B 2 U 34/11 R](#) - Juris RdNr. 15) ist zulässig. Damit begehrt der Kläger die Beseitigung des Bescheides der Beklagten vom 20.4.2012 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 23.08.2012, mit dem die Beklagte eine Rücknahme der Rentenbescheide wegen höheren JAV abgelehnt hat, sowie die Verpflichtung der Beklagten zur (Teil-) Aufhebung der Verletztenrentenbescheide vom 27.04.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 06.07.2005 und vom 19.04.2007 und die Zahlung einer höheren Verletztenrente aufgrund höheren JAV.

Der Kläger hat mit der Neufassung seines Klageantrags in der mündlichen Verhandlung berücksichtigt, dass der JAV nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nur ein Berechnungselement (Wertfaktor) im Rahmen der Feststellung des Werts des Rechts auf Verletztenrente ist, so dass die (Neu-) Feststellung eines JAV schon mangels unmittelbarer Rechtswirkung nach außen kein Verwaltungsakt (VA) im Sinne des [§ 31 SGB X](#) ist, der isoliert mit Verpflichtungsklage eingeklagt werden kann (vgl. BSG vom 19.12.2013 - [B 2 U 5/13 R](#); BSG vom 18.09.2012 - [B 2 U 14/11 R](#) - Juris RdNr. 13). Nur der so gefasste Klageantrag entspricht dem von Anfang an

geäußerten Klagebegehren des Klägers, eine Überprüfung des JAV zu erreichen, der der Berechnung seiner Rente aus der Unfallversicherung zu Grunde liegt und damit den Grenzbetrag für die Anrechnung seiner Verletztenrente auf seine Altersrente beeinflusst. Denn wie das SG im angefochtenen Urteil und das Bayerische LSG im Urteil unter dem Az. [L 1 R 103/10](#) bereits dargelegt haben, stellen die Kürzungsvorschriften des SGB VI - sowohl [§ 93 Abs. 3 SGB VI](#) als auch [§ 311 Abs. 5 SGB VI](#) - bei Berechnung des Grenzbetrags der Anrechnung ausdrücklich auf den JAV ab, der der Berechnung der Rente aus der Unfallversicherung zu Grunde liegt.

Soweit der Kläger höhere Verletztenrente wegen Unbilligkeit nach [§ 87 SGB VII](#) geltend macht, ist die kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage ([§ 54 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGG) die richtige Klageart, denn dann wären die angefochtenen Verwaltungsakte aufzuheben und die Beklagte wäre zu verpflichten, dem Kläger unter Aufhebung der Verletztenrentenbescheide aufgrund erforderlicher Neufestsetzung des JAV nach pflichtgemäßem Ermessen hinsichtlich der Höhe der Rente neu zu bescheiden (vgl. hierzu BSG vom 15.09.2011 - [B 2 U 24/10 R](#) - Juris RdNr. 15).

B) Die zulässigen Klagen sind aber unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf teilweise Rücknahme der den Rentenwert feststellenden Verwaltungsakte vom 27.04.2005 und vom 19.04.2007 und Neufeststellung des Rentenwerts seiner Verletztenrente gemäß [§ 44 Abs. 1 SGB X](#). Denn weder hat die Beklagte bei Erlass des Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt noch ist sie von einem Sachverhalt ausgegangen, der sich als unrichtig erweist, so dass dem Kläger deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind.

1. Dass die Beklagte als JAV 1951 den Betrag von 2.880,23 DM bzw. 1.472,64 Euro zu Grunde gelegt hat, verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Gemäß [§ 214 Abs. 2 SGB VII](#) gelten die Vorschriften über den JAV - §§ 82 bis 93 SGB VII - auch für Versicherungsfälle, die wie hier vor dem Tag des Inkrafttretens des SGB VII (01.01.1997) eingetreten sind, wenn der JAV nach dem Inkrafttreten des SGB VII erstmals oder aufgrund des [§ 90 SGB VII](#) neu festgesetzt wird (vgl. dazu die Gesetzesbegründung [BT-Drucks. 13/2204 S. 121](#); BSG vom 19.12.2013 - [B 2 U 5/13 R](#) - Juris RdNr. 14; vgl. BSG vom 19.08.2003 - [B 2 U 9/03 R](#) - Juris RdNr. 12). Die Beklagte hat erstmals nach Inkrafttreten des SGB VII den JAV im Rahmen der Verletztenrentenberechnung festgesetzt, wobei die Rente wegen [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) erst für die Zeit ab 01.01.1998 zu zahlen war (vgl. zur Anwendung von [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) auch auf vor dem Inkrafttreten des SGB X erlassenen Verwaltungsakten: [BSGE 54, 223](#)).

Gemäß der Grundregel des [§ 82 SGB VII](#) ist der JAV der Gesamtbetrag der Arbeitsentgelte und Arbeitseinkommen des Versicherten in den zwölf Kalendermonaten vor dem Monat, in dem der Versicherungsfall eingetreten ist. Angesichts des Arbeitsunfalls im Januar 1951 war daher der Zeitraum vom 01.01.1950 bis 31.12.1950 maßgeblich und damit der Betrag des im Versicherungsverlauf für diesen Zeitraum ausgewiesenen Bruttoentgelts in Höhe von 2.268,99 DM (entspricht 1.160,12 Euro). Entgegen früher geäußelter Befürchtungen des Klägers wirken sich bei der so vorgenommenen Berechnung Zeiten nach dem Arbeitsunfall und damit Lohnausfälle oder Rückstufungen nach dem Unfall nicht aus.

Dieser nach [§ 82 SGB VII](#) berechnete Betrag liegt zwar leicht über dem von der Beklagten ermittelten JAV im Zeitraum vom 25.01.1950 bis 24.01.1951 in Höhe von 2.252,16 DM / 1.151,51 Euro (vgl. so [§ 571 RVO](#) in der bis 31.12.1991 geltenden Fassung), aber noch deutlich unter dem von der Beklagten letztlich als JAV für 1951 zu Grunde gelegten Betrag von 2.880,23 DM bzw. 1.472,64 Euro.

Im maßgeblichen Zeitraum nach [§ 82 Abs. 1 SGB VII](#) hat der Kläger auch durchgehend Arbeitsentgelt und Arbeitseinkommen bezogen und der Abschluss seiner Berufsausbildung lag angesichts des Gesellenbriefs vom November 1947 länger als ein Jahr zurück, so dass eine Anpassung des JAV nach [§ 82 Abs. 2 SGB VII](#) nicht veranlasst war.

Ferner war dieser JAV höher als das ortsübliche Entgelt und damit als der 1951 maßgebende Mindest-JAV (vgl. [§ 575 RVO](#)), der nach dem vom Oberversicherungsamt festgesetzten Ortslohn eines über 21-jährigen Mannes 1951 lediglich 1.410,- DM / 720,92 Euro betrug (= 4,70 DM Tagesentgelt x 300). Die Berechnung des Mindest-JAV erfolgte erst für Zeiten ab 01.07.1977 auf Grundlage der Bezugsgröße nach [§ 18 SGB IV](#) statt des Ortslohns (vgl. [§ 575 RVO](#) i.d.F. des Gesetzes vom 23.12.1976, [BGBl. I, 3845](#); [§ 85 SGB VII](#)).

Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass der nach [§ 82 SGB VII](#) zu errechnende JAV von 2.268,99 DM außerdem auch den Mindest-JAV übersteigt, der nach [§ 85 Abs. 1 Nr. 2 SGB VII](#) i.V.m. [§ 18](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) in der bei Rentenbeginn geltenden Fassung vom 15.12.1995 für das Kalenderjahr 1951 zu berechnen wäre, nämlich in Höhe von 2.016 DM (= 60% von 3360 DM), entsprechend 60% der zum Zeitpunkt des Arbeitsunfalls 1951 als Versicherungsfall maßgebenden Bezugsgröße im Sinne von [§ 18 SGB IV](#). Denn die Bezugsgröße nach [§ 18 Abs. 1 SGB IV](#) i.d.F. vom 15.12.1995 war das Durchschnittsentgelt der GRV im vorvergangenen Kalenderjahr, aufgerundet auf den nächsthöheren, durch 840 teilbaren Betrag.

Da das Durchschnittsentgelt der GRV im Jahr 1949 als vorvergangenes Kalenderjahr vor dem Unfall 2.838 DM betrug (vgl. Anlage 1 zum SGB VI), betrug die Bezugsgröße nach [§ 18 SGB IV](#) 3.360 DM als der nächsthöhere, durch 840 teilbare Betrag.

Dass die Beklagte weitere Einkünfte des Klägers als Musiker nicht berücksichtigt hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden, zumal Nachweise hierzu fehlen. Darüber hat der Kläger keine neuen Tatsachen vorgebracht. Auf den insoweit rechtskräftigen Gerichtsbescheid des SG Regensburg vom 05.02.2007 wird verwiesen.

Die Beklagte hat darüber hinaus mit Bescheid vom 27.04.2005 einen Günstigkeitsvergleich nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) durchgeführt und den JAV für das Ausgangsjahr 1951 nach dem Arbeitsentgelt rückwirkend neu festgesetzt, der zur Zeit des Arbeitsunfalls für Personen mit gleichartiger Tätigkeit bei Erreichen eines bestimmten Berufsjahrs oder Vollendung eines bestimmten Lebensjahres durch Tarifvertrag vorgesehen war. Die Beklagte hat diesen auf Grundlage des Lohntarifvertrags für das Schlosser- und Maschinenbauerhandwerk Bayern rechts des Rheins (Geltung ab 03.12.1950) berechnet. Danach betrug der Stundenlohn bei 48-Stunden-Arbeitswoche in A-Stadt (Ortsklasse III) für Schlosser und Maschinenbauer nach dreijähriger Gehilfenzeit 1,15 DM / 0,59 Euro; weitere Staffelungen nach Lebensalter oder Berufsjahren sah der Tarifvertrag nicht vor. Daraus errechnete die Beklagte einen JAV von 1.472,64 Euro / 2880,23 DM (= 0,59 Euro x 48 Std./Woche x 52 Wochen) und legte diesen ihren Berechnungen der Verletztenrente zu Grunde. Dabei wirkt sich zu Gunsten des Klägers aus, dass die Beklagte zunächst den Stundenlohn in Euro umgerechnet und diesen vor der Multiplikation nach oben gerundet hat. Wäre nämlich der DM-Stundenlohn mit 48 Std./Woche und 52 Wochen multipliziert worden und erst anschließend eine Umrechnung von DM in

Euro erfolgt, läge der Betrag etwas niedriger bei 2.870,40 DM (= 1,15 DM x 48 Std./Wo. x 52) bzw. 1.467,61 Euro.

Soweit der Kläger in der Vergangenheit moniert hatte, dass der Tarifvertrag nach Punkt 3 bereits bestehende höhere Löhne und ständige Zulagen nicht berühre und deswegen als Tariflohn sein höherer Stundenlohn im Januar 1951 von 1,23 DM zu Grunde zu legen sei, greift diese Argumentation nicht durch. Zum einen fehlt schon ein Beleg für den geltend gemachten Stundenlohn. Zum anderen macht die Regelung, dass höhere Löhne durch einen Tarifvertrag nicht abgesenkt werden dürfen, diese Löhne nicht zu Tariflöhnen. Die Regelung des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) stellt aber ausdrücklich auf das durch Tarifvertrag vorgesehene Arbeitsentgelt ab.

2. Entgegen der Ansicht des Klägers sind auch die Anpassungen des JAV ab 1951 rechtlich nicht zu beanstanden.

Wie der Kläger selbst zutreffend erkannt hat, gibt es keine Sonderregelung für eine Neuberechnung des JAV für den Fall, dass dieser nach den Vorschriften der gesetzlichen Rentenversicherung für die Höhe der Anrechnung von Verletztenrente auf die Rente der GRV von Bedeutung ist. Ein Anspruch auf gesonderte JAV-Feststellung besteht damit nicht (Vorbehalt des Gesetzes, vgl. [§ 31 SGB I](#)). Es besteht auch keine Regelungslücke, da das Gesetz Anpassungen des JAV vorsieht.

Die Hochrechnung mit den gesetzlich vorgesehenen Anpassungsfaktoren ist nicht zu beanstanden.

a) Zutreffend hat das SG darauf hingewiesen, dass in den Nachkriegsjahren zunächst keine regelmäßigen Anpassungen von Renten in der gesetzlichen Renten- und Unfallversicherung vorgesehen waren, was zunehmende soziale Problemen für Rentner angesichts der auch vom Kläger angesprochenen Lohnerhöhungen zur Folge hatte. Im Anschluss an die Rentenreform der Arbeiter- und Angestelltenversicherung war eine Neugestaltung des Unfallversicherungsrechts geplant. Da sich die Beratungen eines entsprechenden Gesetz verzögerten, wurden mit Blick auf die ablaufende Legislaturperiode mit dem Gesetz über die vorläufige Neuregelung von Geldleistungen in der gesetzlichen Unfallversicherung vom 27.07.1957 (BGBl I S. 107 - VUVNG) besonders dringliche Regelungen vorgezogen, insbesondere zur Anpassung von Geldleistungen aus der Unfallversicherung (vgl. hierzu und im Folgenden Linthe BARbl 1957, S. 638 ff. und Linthe BARbl. 1961 S. 92 ff.; zur Entstehungsgeschichte auch Lauterbach, Kommentar zur Gesetzlichen Unfallversicherung, Stand Juli 1973, zu § 579 RVO RdNr. 1 sowie Dahm in Lauterbach, Kommentar zum SGB VII, zu [§ 95 SGB VII](#) RdNr. 1; vgl. jeweils die Berichte des Ausschusses für Sozialpolitik [BT-Drucks. II/3658](#) und [BT-Drucks. III/2228](#)). Ebenso diente das Zweite Gesetz zur vorläufigen Neuregelung von Geldleistungen in der gesetzlichen Unfallversicherung vom 07.12.1960 (VUVNG 2 - BGBl. I S. 1085) dem Vorziehen dringlicher Leistungsanpassungen angesichts der Verzögerung des Gesetzgebungsverfahrens zum Unfallversicherungs-Neuregelungsgesetz (UVNG) (vgl. Linthe 1961 a.a.O.). Mit dem VUVNG waren die JAV an den Stand der Lohnentwicklung vom 01.01.1957 herangeführt worden, mit dem VUVNG 2 an den Stand vom 01.01.1961, wobei die JAV-Beträge pauschal nach oben gerechnet wurden (vgl. Linthe BARb. 1961, 92; vgl. [BT-Drucks. IV/120 S. 58](#) zu § 579 RVO). Die im SPD-Gesetzesentwurf vorgesehene ständige Aktualisierung der Renten in Anlehnung an das Recht der Rentenversicherung setzte sich hingegen nicht durch (vgl. Linthe, a.a.O.; vgl. zum Entwurf der SPD-Fraktion [BT-Drucks. III/2096](#) Art. 2 Nr. 6 und [BT-Drucks. III/2228 S. 3](#)).

Im Rahmen des Unfallversicherungs-Neuregelungsgesetz (UVNG) vom 30.04.1963 ([BGBl. I S. 241](#)) wurde in § 579 RVO eine generelle gesetzliche Regelung geschaffen, wonach der Gesetzgeber verpflichtet wurde, bei Veränderungen der durchschnittlichen Bruttolohn- und -gehaltssummen die vom JAV abhängigen Geldleistungen durch Gesetz anzupassen. Die Anpassungsfaktoren wurden dabei stets in Anpassungsgesetzen bzw. Anpassungsverordnungen festgestellt (vgl. Lauterbach zu [§ 95 SGB VII](#) RdNr. 3).

Mit weiteren Neufassungen des § 579 RVO (vgl. Art. 2 § 1 Nr. 5 des 21. Rentenanpassungsgesetz 1978 BGBl. I S.1094; Art. 19 Nr. 22 Haushaltsbegleitgesetz 1983 vom 20.12.1982 [BGBl. I S. 1857](#); Haushaltsbegleitgesetz 1984 vom 22.12.1983 BGBl. I S. 1534, Art. 6 Nr. 7 Rentenreformgesetz 1992 vom 18.12.1989 BGBl. I 2267) wurde der Anpassungsmaßstab in das Gesetz übernommen und der Anstieg der Geldleistungen der Gesetzlichen Unfallversicherung, die vom JAV abhängig sind, wurde an den Anstieg der Renten der Gesetzlichen Rentenversicherung angeglichen (vgl. zum HBegleitG 84 [BT-Drucks. 10/335 S. 71](#) zu Nr. 19 ; zum RRG 92 [BT-Drucks. 11/4124 S. 213](#) zu Art. 6 Nr. 7).

So lautete § 579 Abs. 1 und 2 RVO in der Fassung vom 01.01.1992:

(1) Vom 1. Juli jeden Jahres an werden die vom Jahresarbeitsverdienst abhängigen Geldleistungen für Unfälle, die im vorausgegangenen Kalenderjahr oder früher eingetreten sind, und das Pflegegeld entsprechend dem Vomhundertsatz angepaßt, um den sich die Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung ohne Berücksichtigung der Veränderung der Belastung bei Renten verändern werden. (...)

(2) Die Geldleistungen werden in der Weise angepaßt, dass sie nach einem mit dem Anpassungsfaktor vervielfältigten Jahresarbeitsverdienst berechnet werden. Die Bundesregierung hat mit Zustimmung des Bundesrates in der Rechtsverordnung über die Bestimmung des für die Rentenanpassung in der gesetzlichen Rentenversicherung maßgebenden aktuellen Rentenwerts den Anpassungsfaktor entsprechend dem Vomhundertsatz nach Absatz 1 sowie die Mindest- und Höchstbeträge nach § 558 Abs. 3 zu bestimmen.

[§ 95 SGB VII](#) in der Fassung des Unfallversicherungseingliederungsgesetz (UVEG) (Geltung vom 01.01.1997 bis 31.12.1999), der gemäß [§ 214 Abs. 1 SGB VII](#) ab Inkrafttreten des SGB VII auch für zuvor eingetretene Versicherungsfälle anwendbar ist, entsprach im Wesentlichen diesen Regelungen (vgl. [BT-Drucks. 13/2204 S. 98](#) zu § 95) und lautete:

(1) Zum 1. Juli jeden Jahres werden die vom Jahresarbeitsverdienst abhängigen Geldleistungen, mit Ausnahme des Verletzten- und Übergangsgeldes, für Versicherungsfälle, die im vergangenen Kalenderjahr oder früher eingetreten sind, entsprechend dem Vomhundertsatz angepaßt, um den sich die Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung ohne Berücksichtigung der Veränderung der Belastung bei Renten verändern. Die Bundesregierung hat mit Zustimmung des Bundesrates in der Rechtsverordnung über die Bestimmung des für die Rentenanpassung in der gesetzlichen Rentenversicherung maßgebenden aktuellen Rentenwerts den Anpassungsfaktor entsprechend dem Vomhundertsatz nach Satz 1 zu bestimmen.

(2) Die Geldleistungen werden in der Weise angepasst, dass sie nach einem mit dem Anpassungsfaktor vervielfältigten Jahresarbeitsverdienst berechnet werden. (...)

Seit 01.01.2000 entspricht der Anpassungsfaktor nach [§ 95 Abs. 1 SGB VII](#) dem Vomhundertsatz, um den sich die Renten aus der gesetzlichen Regelung verändern (vgl. Haushaltsanierungsgesetz vom 22.12.1999 BGB. I, S. 2534; Art. 5 Altersvermögensergänzungsgesetz

- AVmEG - vom 21.03.2001); durch das Rentenversicherungsnachhaltigkeitsgesetz vom 21.07.2004 (BGBl. I S. 179) wurde ferner der Zeitpunkt der Veränderung des Anpassungsfaktors mit dem Rentenversicherungsrecht gleichgeschaltet.

Dementsprechend lautet [§ 95 SGB VII](#) in der seit 01.08.2004 geltenden Fassung:

(1) Jeweils zum gleichen Zeitpunkt, zu dem die Renten der gesetzlichen Rentenversicherung angepasst werden, werden die vom Jahresarbeitsverdienst abhängigen Geldleistungen, mit Ausnahme des Verletzten- und Übergangsgeldes, für Versicherungsfälle, die im vergangenen Kalenderjahr oder früher eingetreten sind, entsprechend dem Vomhundertsatz angepasst, um den sich die Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung verändern. Die Bundesregierung hat mit Zustimmung des Bundesrates in der Rechtsverordnung über die Bestimmung des für die Rentenanpassung in der gesetzlichen Rentenversicherung maßgebenden aktuellen Rentenwerts den Anpassungsfaktor entsprechend dem Vomhundertsatz nach Satz 1 zu bestimmen.

(2) Die Geldleistungen werden in der Weise angepasst, dass sie nach einem mit dem Anpassungsfaktor vervielfältigten Jahresarbeitsverdienst berechnet werden. (...)

b) Vor diesem Hintergrund sind keine Fehler der Beklagten bei der Rechtsanwendung ersichtlich. Die von der Beklagten zu Grunde gelegten Anpassungsfaktoren entsprechen vielmehr den Anpassungsfaktoren in den jeweiligen Gesetzen bzw. Verordnungen. Hinsichtlich der Anpassungsfaktoren in Anwendung von VUVNG und VUVNG 2 wird auf die zutreffenden Ausführungen im SG-Urteil verwiesen.

Soweit der Kläger in der Vergangenheit moniert hat, es habe eine Neufestsetzung nach dem Ortslohn gemäß § 2 Abs. 2 i.V.m. § 5 VUVNG stattfinden müssen, ist darauf hinzuweisen, dass diese Vorschrift nur gilt, soweit der JAV bei Inkrafttreten des VUVNG nach dem Ortslohn berechnet war. Das war beim Kläger aber nicht der Fall; insbesondere war der Ortslohn - wie dargelegt - schon deswegen nicht maßgebend, weil er ungünstiger war.

Soweit der Kläger geltend macht, dass für die Renten der gesetzlichen Rentenversicherung auch in den Jahren 1959 bis 1962 Anpassungen erfolgt sind, ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber sich für diesen Zeitraum gegen eine gesetzlich angeordnete regelmäßige Anpassung im Unfallversicherungsrecht entschieden hatte, während das Recht der GRV solche Anpassungen bereits vorsahen. Die in diesem Zeitraum einschlägigen Rentenanpassungsgesetze betrafen ausschließlich die GRV (vgl. 2.-5. Rentenanpassungsgesetz - [BGBl. I 1959 S. 765](#); 1960 S. 1013; 1961 S. 2009, 1962 S. 764), während erstmals im 6. RAG vom 21.12.1963 ([BGBl. I 1963 S. 1008](#)) zugleich die Geldleistungen aus der GUV angepasst wurden (Artikel II § 2 - Faktor 1,09). Die seit 1964 geltenden Faktoren wurden aber bereits zutreffend berücksichtigt.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass bis einschließlich 1999 die Anpassungsfaktoren für Renten der GUV in der Höhe von den Anpassungsfaktoren der Renten der GRV abwichen, insbesondere weil bei Anpassung der Renten der GRV die Belastungen dieser Renten durch Versicherungsbeiträge zu berücksichtigen waren, während auf die Verletztenrente keine solchen Versicherungsbeiträge erhoben werden (vgl. die oben dargestellte gesetzliche Entwicklung). Insoweit liegt auch ein sachlicher Grund für die unterschiedliche Berechnung im Sinne von [Art. 3 GG](#) vor (vgl. hierzu LSG Niedersachsen, Urteil vom 21.01.1999, [L 6 U 299/98](#) - Juris RdNr. 23 ff.; bestätigt durch BSG-Beschluss vom 19.08.1999 - B [2 U 58/99](#) B - Juris).

Soweit der Kläger vorträgt, dass in [§ 95 Abs. 2 SGB VII](#) nur von einem "Anpassungsfaktor" die Rede ist, aber nicht von einem "Anpassungsfaktor der Rentenversicherung", ist darauf hinzuweisen, dass nach Gesetzessystematik und Entstehungsgeschichte Absatz 2 auf Absatz 1 Bezug nimmt. So regelt nach den Materialien des Gesetzgebungsverfahrens Absatz 1 Termin und Umfang, Absatz 2 hingegen das Verfahren der Anpassung (vgl. dazu BT Drucksache 13/2204 S.98 zu § 95).

Da sich der Gesetzgeber bewusst gegen eine Anpassung nach der allgemeinen Lohnentwicklung entschieden hat, besteht schon keine Regelungslücke, die eine analoge Anpassung des JAV nach Lohnsteigerungen erlauben würde.

3. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Verletztenrente wegen Unbilligkeit des JAV gemäß [§ 87 SGB VII](#).

Nach [§ 87 SGB VII](#) wird ein JAV nach billigem Ermessen im Rahmen von Mindest- und Höchstjahresarbeitsverdienst festgesetzt, wenn er nach der Regelberechnung, nach den Vorschriften bei Berufskrankheiten, den Vorschriften für Kinder oder nach der Regelung über den Mindestjahresarbeitsverdienst festgesetzter Jahresarbeitsverdienst in erheblichem Maße unbillig ist. Hierbei werden insbesondere die Fähigkeiten, die Ausbildung, die Lebensstellung und die Tätigkeit der Versicherten im Zeitpunkt des Versicherungsfalls berücksichtigt.

Im vorliegenden Fall ist die Festsetzung des JAV entsprechend dem Tariflohn eines gelernten Dreher nach dreijähriger Gehilfenzeit aber nicht "in erheblichem Maße" unbillig.

Ob der berechnete JAV in erheblichem Maße unbillig ist, kann das Gericht in vollem Umfang selbst überprüfen, denn es handelt sich um die Auslegung und Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs; insoweit besteht kein Ermessen oder Beurteilungsspielraum des Unfallversicherungsträgers (vgl. BSG vom 15.09.2011 - [B 2 U 24/10 R](#) - Juris RdNr. 24). Die Vorschrift soll atypische Fallgestaltungen erfassen und - ausgerichtet u.a. am Lebensstandard des Versicherten - für diesen zu einem billigen Ergebnis führen. Ziel der Regelung ist es, den JAV als Grundlage der Rente so zu bemessen, dass der Lebensstandard gesichert wird, den der Versicherte zeitnah vor dem Versicherungsfall erreicht und auf den er sich eingerichtet hat. Die Anwendung des [§ 87 SGB VII](#) kann deshalb im Einzelfall sowohl eine Erhöhung als auch eine Reduzierung des nach [§§ 82](#) bis [86 SGB VII](#) berechneten JAV bewirken (vgl. BSG ebenda m.w.N.).

Dabei nennt [§ 87 Satz 2 SGB VII](#), ohne abschließend zu sein (vgl. [BT-Drucks 13/2204 S. 96](#)), Kriterien für die Beurteilung der Unbilligkeit (vgl. BSG a.a.O. Juris RdNr. 25). Bei der Überprüfung des JAV sind die Fähigkeiten, die Ausbildung, die Lebensstellung und die Tätigkeit der Versicherten im Zeitpunkt des Versicherungsfalls zu berücksichtigen. In Bezug auf die erreichte "Lebensstellung" ist darauf abzustellen, welche Einkünfte die Einkommenssituation des Versicherten geprägt haben (vgl. BSG ebenda). In zeitlicher Hinsicht ist zu prüfen, welche Einkünfte der Versicherte innerhalb der Jahresfrist vor dem Versicherungsfall erzielt hat. Seine Einnahmen aus Erwerbstätigkeit im maßgeblichen Jahreszeitraum sind mit dem Ergebnis der gesetzlichen Berechnung zu vergleichen. Durch diesen Vergleich ergibt sich, ob der nach gesetzlichen Vorgaben festgesetzte Betrag des JAV außerhalb jeder Beziehung zu den Einnahmen steht, die für den Versicherten zum Zeitpunkt des Versicherungsfalls oder innerhalb der Jahresfrist vor diesem Zeitpunkt die finanzielle Lebensgrundlage gebildet haben (vgl.

BSG vom 18.03.2003 - [B 2 U 15/02 R](#) - [SozR 4-2700 § 87 Nr. 1](#) RdNr. 17).

Die Festsetzung des JAV ist danach nicht in erheblichem Maße unbillig, wenn der nach den [§§ 82](#) bis [86 SGB VII](#) ermittelte JAV den Fähigkeiten, der Ausbildung, Lebensstellung und Tätigkeit der Versicherten in den zwölf Kalendermonaten vor dem Monat des Versicherungsfalls entspricht (so BSG vom 15.09.2011 - [B 2 U 24/10 R](#) - Juris RdNr. 24 m.w.N.).

Genau das war hier aber der Fall. Der nach [§ 82 SGB VII](#) zu berechnende JAV von 2.268,99 DM entspricht gerade dem im Vergleichszeitraum erzielten Verdienst des Klägers. Die weiteren geltend gemachten Verdienste als Musiker sind weder belegt noch belegbar, so dass diese nicht in den Vergleich nach [§ 87 SGB VII](#) zur Prüfung der Unbilligkeit des JAV einbezogen werden können.

Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass bis zum Arbeitsunfall im Januar 1951 der im Kalenderjahr 1950 erzielte Arbeitslohn in Höhe von 2.268,99 DM der seit der Währungsreform 1948 höchste Verdienst des Klägers war. Letztlich hatte der Kläger noch keine Lebensstellung erreicht, die den angesetzten JAV in erheblichem Maße unbillig erscheinen lässt.

Noch weniger erschließt sich eine erhebliche Unbilligkeit angesichts des gemäß [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) neu berechneten JAV in Höhe von 2880,23 DM. Soweit der Kläger geltend gemacht hat, dass ihm wegen des Unfalls eine Tätigkeit in seinem gut bezahlten Lehrberuf als Dreher entgangen ist, wird dies bereits durch die Anpassung nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) auf Grundlage des Tariflohnes eines Drehers berücksichtigt.

Dass der Kläger aufgrund der Regelung des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) Anspruch auf Zahlung von Verletztenrente erst ab 01.01.1998 hatte, ist keine Unbilligkeit, die die Höhe des JAV vor dem Versicherungsfall betrifft, und kann daher nicht zu einer Neufestsetzung des JAV nach [§ 87 SGB VII](#) führen.

Aus diesen Gründen hat der Senat keine Möglichkeit, dem Kläger einen Anspruch auf höhere Verletztenrente wegen höher anzusetzenden JAV zuzusprechen. Die angegriffenen Bescheide der Beklagten sowie das Urteil des Sozialgerichts sind rechtlich nicht zu beanstanden.

B) Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

C) Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) zuzulassen, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2014-08-08