

## B 2 U 27/03 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Unfallversicherung  
Abteilung  
2  
1. Instanz  
SG Speyer (RPF)  
Aktenzeichen  
S 15 U 215/00  
Datum  
07.03.2002  
2. Instanz  
LSG Rheinland-Pfalz  
Aktenzeichen  
L 2 U 207/02  
Datum  
17.03.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 2 U 27/03 R  
Datum  
07.09.2004  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Erkrankt eine Versicherte während des Erziehungsurlaubs an einer Berufskrankheit derentwegen sie ihre frühere Berufstätigkeit nicht wiederaufnehmen kann so richtet sich die Höhe der nach § 3 Abs 2 BKV zu gewährenden Übergangsleistung nach dem Entgelt aus der vor Antritt des Erziehungsurlaubs ausgeübten Beschäftigung.

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 17. März 2003 geändert.

Die Klage auf Übergangsleistung für die Zeit bis zum 29. Juni 1999 wird als unzulässig abgewiesen. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits in allen drei Rechtszügen zur Hälfte zu erstatten.

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten um die Berechnung der Übergangsleistung nach § 3 Abs 2 der Berufskrankheiten-Verordnung (BKV).

Die 1965 geborene Klägerin war als Krankenschwester in der P. klinik in K. tätig. Seit dem 1. August 1994 befand sie sich im Mutterschutz und nahm anschließend Erziehungsurlaub in Anspruch, der am 29. September 1997 enden sollte. Während des Erziehungsurlaubs arbeitete sie stundenweise zur Aushilfe als Krankenschwester in der Christlichen Sozialstation in G ... Nachdem im Mai 1995 eine Sofort-Typ-Allergie auf Latex bei der Klägerin festgestellt worden war und sie erklärt hatte, ihre Tätigkeit als Krankenschwester spätestens ab Ende September 1995 dauernd aufzugeben zu haben, erkannte die beklagte Berufsgenossenschaft mit Bescheid vom 26. Februar 1997 bei ihr eine Berufskrankheit (BK) Nr 4301 Atemwegsbeschwerden nach der Anlage der BKV an. Mit Bescheid vom 4. November 1997 erklärte sich die Beklagte bereit, der Klägerin dem Grunde nach Übergangsleistungen nach § 3 Abs 2 BKV ab 1. Oktober 1995 für längstens fünf Jahre zu gewähren. Für die Zeit vom 1. Oktober 1995 bis zum 31. August 1997 scheidet jedoch ein Minderverdienst aus, weil sie Verletztengeld als Lohnersatzleistung erhalten habe. Dasselbe gelte vom 1. September 1997 bis zum Ende einer von der Beklagten finanzierten Umschulung, weil das Übergangsgeld aus dem Entgelt der Vollzeitbeschäftigung berechnet worden sei und der Übergangsleistung nur die zuletzt ausgeübte Teilzeitbeschäftigung zugrunde zu legen sei.

Nach der Umschulung war die Klägerin arbeitslos und bezog vom 9. Juni 1999 bis zum 5. Juni 2000 Arbeitslosengeld sowie anschließend Arbeitslosenhilfe, da sie dem Arbeitsmarkt vollzeitig zur Verfügung stand. Mit Bescheid vom 17. Dezember 1999 überprüfte die Beklagte die Zahlung einer Übergangsleistung nach dem Ende der Umschulung ab 30. Juni 1999, lehnte aber die Gewährung von Leistungen ab, da die bezogene Arbeitslosenhilfe über dem Verdienst aufgrund der zuletzt ausgeübten Teilzeitbeschäftigung liege. Die Klägerin führte in ihrem Widerspruch aus, die Übergangsleistung sei nicht aufgrund der Teilzeitbeschäftigung, sondern aufgrund der Vollzeitbeschäftigung zu berechnen, weil sie sonst durch den Eintritt der BK während des Erziehungsurlaubs benachteiligt werde. Die Beklagte folgte dem in ihrem Widerspruchsbescheid vom 4. Mai 2000 nicht, weil die Klägerin ihre Tätigkeit in der P. klinik nicht wegen ihrer BK, sondern wegen der Erziehung ihres Kindes eingestellt habe. Eine andere Vorgehensweise würde dem Grundsatz widersprechen, dass für die Berechnung der Übergangsleistung das Entgelt der zuletzt ausgeübten gefährdenden Tätigkeit maßgebend sei.

Das angerufene Sozialgericht Speyer (SG) hat die Beklagte verurteilt (Urteil vom 7. März 2002), der Klägerin Übergangsleistungen vom 1. Oktober 1995 bis zum 30. September 2000 unter Zugrundelegung einer Vollzeitbeschäftigung als Krankenschwester in der P. klinik zu bewilligen. Die Berufung der Beklagten hat das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz (LSG) mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Übergangsleistung nur für die Zeit ab 30. September 1997 aus einer Vollzeitbeschäftigung als Krankenschwester in der P. klinik zu

berechnen sei (Urteil vom 17. März 2003). Es hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Es sei über die Höhe der Übergangsleistung für den gesamten Zeitraum ab 1. Oktober 1995 zu entscheiden, weil die Beklagte im Widerspruchsbescheid nicht nur wie im Bescheid vom 17. Dezember 1999 eine Überprüfung für die Zeit ab dem 30. Juni 1999 vorgenommen, sondern umfassend darüber entschieden habe, ob die Übergangsleistung unter Berücksichtigung der Vollzeitbeschäftigung in der P. klinik zu errechnen sei. Der Grundsatz, dass der Ermittlung der Übergangsleistung das Beschäftigungsverhältnis, in dem der Versicherte vor Aufgabe der Tätigkeit gestanden habe, und die in ihm erzielbaren Einkünfte zugrunde zu legen seien, müsse vorliegend wegen der Besonderheiten des Falles eingeschränkt werden. Denn die Klägerin habe wegen der Allergie nicht nur ihre Aushilfstätigkeit, sondern jegliche gefährdende Tätigkeit unterlassen müssen und damit auch die als Krankenschwester in der P. klinik. Für die Zeit, ab der die Klägerin ohne Allergie wieder als Vollzeitkrankenschwester in der P. klinik gearbeitet hätte, würde es dem der Reglung in § 3 Abs 2 BKV zugrunde liegenden Schadensersatzprinzip (Hinweis auf den Beschluss des Senats vom 27. Juni 2000 - [B 2 U 107/00 B](#) -) widersprechen, wenn als Vergleichseinkommen nur die Aushilfstätigkeit herangezogen würde. Auch würde dies dem Sinn und Zweck des Erziehungsurlaubs sowie [Art 6 des Grundgesetzes \(GG\)](#) nur unzureichend Rechnung tragen. Die Vollzeitbeschäftigung als Krankenschwester in der P. klinik könne aber erst ab dem 30. September 1997, ab dem die Klägerin nach ihrem Erziehungsurlaub dort wahrscheinlich wieder gearbeitet hätte, der Berechnung der Übergangsleistung zugrunde gelegt werden.

Mit ihrer Revision rügt die Beklagte: Zulässiger Streitgegenstand des Verfahrens könne nur der Anspruch der Klägerin auf Übergangsleistung ab dem 30. Juni 1999 sein, da der Widerspruchsbescheid keine umfassende Entscheidung beinhalte, sondern nur diesen in dem Bescheid vom 17. Dezember 1999 geregelten Zeitraum betreffe. Auch für die Zeit ab dem 30. Juni 1999 sei die Entscheidung des LSG unzutreffend, weil von dem vom LSG dargestellten Grundsatz keine Ausnahme zu machen sei. Die Übergangsleistung solle die durch den erzwungenen Arbeitsplatzwechsel auftretenden Verdiensteinbußen ausgleichen und ein übergangsloses Absinken des Versicherten im wirtschaftlichen Status vermeiden. Ein möglicher Mehrverdienst des Versicherten aufgrund eines nachweisbaren künftigen Aufstiegs könne nicht berücksichtigt werden. Es könne nicht ohne Weiteres von der Wiederaufnahme einer Vollzeitbeschäftigung ausgegangen werden, da nach dem Ende des Erziehungsurlaubs eine Teilzeitbeschäftigung vereinbart werden könne, was in der Praxis häufig vorkomme.

Die Beklagte beantragt,  
die Urteile des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 17. März 2003 und des Sozialgerichts Speyer vom 7. März 2002 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

II

Die Revision der Beklagten ist unbegründet, soweit das LSG ihre Berufung gegen das Urteil des SG, in dem sie verurteilt wurde, die Übergangsleistung der Klägerin aufgrund einer Vollzeitbeschäftigung als Krankenschwester in der P. klinik zu berechnen, für die Zeit vom 30. Juni 1999 bis zum 30. September 2000 zurückgewiesen hat. Die Revision hat jedoch insoweit Erfolg, als die Klage hinsichtlich der Übergangsleistung für die Zeit bis zum 29. Juni 1999 als unzulässig abzuweisen ist.

Für die zuletzt genannte Zeit fehlt eine mit der Klage anfechtbare Verwaltungsentscheidung ([§ 54 Abs 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes - SGG), denn über eine Leistungsgewährung für die Zeit bis zum 29. Juni 1999 hat weder der angefochtene Bescheid vom 17. Dezember 1999 noch der ihn bestätigende Widerspruchsbescheid vom 4. Mai 2000 entschieden. Letzterer bezieht sich nach dem Wortlaut seines Verfügungssatzes nur auf den Bescheid vom 17. Dezember 1999, der die Höhe der Übergangsleistung ab dem 30. Juni 1999 überprüfte. Der Widerspruchsbescheid erwähnt auch in seiner Begründung mit keinem Wort den früheren, bestandskräftigen Bescheid vom 4. November 1997, sondern führt nur aus, warum nach Auffassung der Beklagten die Übergangsleistung nicht aufgrund der Vollzeitbeschäftigung der Klägerin bei der P. klinik zu berechnen sei. Dass dabei argumentativ in die Jahre 1994 und 1995 zurückgegangen werden musste, ergibt sich aus den oben dargestellten Geschehensabläufen. Die Klage auf Gewährung von Übergangsleistungen für die Zeit bis zum 29. Juni 1999 ist auch nicht als reine Leistungsklage nach [§ 54 Abs 5 SGG](#) zulässig, da über diese Leistung durch Verwaltungsakt zu entscheiden ist.

Soweit die Klage zulässig ist, ist sie begründet und die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Nach § 3 Abs 2 Satz 1 BKV hat der Träger der gesetzlichen Unfallversicherung einem Versicherten, der die gefährdende Tätigkeit einstellt, weil die Gefahr einer Entstehung, eines Wiederauflebens oder einer Verschlimmerung einer BK für ihn nicht zu beseitigen ist, zum Ausgleich der hierdurch verursachten Minderung des Verdienstes oder sonstiger wirtschaftlicher Nachteile eine Übergangsleistung zu gewähren. Als Übergangsleistung wird ein einmaliger Betrag bis zur Höhe der Jahresvollrente oder eine monatlich wiederkehrende Zahlung bis zur Höhe der Vollrente, längstens für die Dauer von fünf Jahren, gewährt (§ 3 Abs 2 Satz 2 BKV).

Dass die Klägerin dem Grunde nach Anspruch auf diese Übergangsleistung vom 1. Oktober 1995 bis zum 30. September 2000 hatte, ist zwischen den Beteiligten nicht umstritten und hat die Beklagte durch bestandskräftigen Bescheid vom 4. November 1997 festgestellt. Umstritten ist nur noch die Berechnung der Übergangsleistung, in diesem Verfahren zulässigerweise für die Zeit vom 30. Juni 1999 bis zum 30. September 2000, und zwar insbesondere das Einkommen, von dem aus die Minderung des Verdienstes zu berechnen ist. Während die Entscheidung über die Art (einmalige oder monatlich wiederkehrende Leistung), Dauer und Höhe der Leistung (zB abgestaffelte Zahlung von 5/5 im ersten, 4/5 im zweiten Jahr usw) im pflichtgemäßen Ermessen des Unfallversicherungsträgers steht (BSG SozR Nr 3 zu § 3 der 7. BKVO; [BSGE 78, 261, 262 = SozR 3-5670 § 3 Nr 2](#)), unterliegt die Ermittlung der Grundlagen seiner Ermessensausübung, insbesondere der ausgleichspflichtigen wirtschaftlichen Nachteile, der vollen gerichtlichen Überprüfung (BSG SozR Nr 3 zu § 3 der 7. BKVO; BSG vom 4. Juli 1995 - [2 RU 1/94](#) -).

Bei der Ermittlung der Grundlagen für die Entscheidung über die Übergangsleistung ist zur Berechnung des Minderverdienstes vom Unterschied zwischen dem mutmaßlich erzielten Nettoverdienst aus der bisherigen und dem aus der neuen Beschäftigung sowie den sonstigen mit den jeweiligen Beschäftigungen im Zusammenhang stehenden wirtschaftlichen Vor- und Nachteilen auszugehen (BSG SozR 5670 § 3 Nr 3 unter Hinweis auf die Amtliche Begründung zur 7. BKVO, BR-Drucks 128/68 S 2 f). Bezugspunkt für die Ermittlung der Verdienstminderung ist grundsätzlich das Beschäftigungsverhältnis, in dem der Versicherte vor Aufgabe der Tätigkeit gestanden hat und das er wegen der drohenden Gefahr aufgeben musste (BSG vom 4. Juli 1995 - [2 RU 1/94](#) -). Tarifierhöhungen hinsichtlich der aufgegebenen

Beschäftigung sind zu berücksichtigen, nicht aber ein im Zeitpunkt der Tätigkeitsaufgabe noch nicht erfolgter und erst aufgrund späterer Ereignisse nicht konkretisierter beruflicher Aufstieg (BSG aaO).

Dies folgt aus dem Zweck der Übergangsleistung, die bei einem Arbeitsplatzwechsel auftretende Verdienstminderung und sonstigen wirtschaftlichen Nachteile abzufedern und dem Versicherten so einen Übergang auf eine ggf wirtschaftliche ungünstigere Situation zu erleichtern. Ein übergangsloses Absinken des wirtschaftlichen Status des Versicherten soll vermieden werden ([BSGE 50, 40, 42 = SozR 5677 § 3 Nr 2](#)). Die Übergangsleistung hat als unterstützende Maßnahme den Zweck, den Versicherten im Rahmen der Prävention und zur Vorbeugung weiterer Gesundheitsgefahren zur Aufgabe der gefährdenden Tätigkeit zu veranlassen, sog "Anreizfunktion" ([BSGE 78, 261, 264 = SozR 3-5670 § 3 Nr 2; SozR 3-5670 § 3 Nr 5](#)).

Die Berechnung der Übergangsleistung erfolgt im Unterschied zur Verletztenrente nicht nach dem Grundsatz der abstrakten Schadensberechnung. Sie setzt vielmehr einen durch die Tätigkeitsaufgabe verursachten konkreten Schaden des Versicherten voraus, der jedoch ggf durch die Übergangsleistung nicht vollständig ersetzt wird, wie sich aus deren zeitlicher Begrenzung und der Deckelung auf die Jahresvollrente ergibt. Daher kann die Übergangsleistung anders als das bürgerliche Schadensersatzrecht keinen vollständigen Schadensausgleich bezwecken (BSG Urteil vom 4. Juli 1995 - [2 RU 1/94 -](#)). Sie zielt jedoch aufgrund ihres umfassenden Ansatzes ("und sonstige wirtschaftliche Nachteile") darauf ab, alle wirtschaftlichen Nachteile zu berücksichtigen, die der erzwungene Berufswechsel verursacht. Zur Ermittlung dieser Nachteile ist die gesamte wirtschaftliche Lage des Versicherten vor dem schadenbringenden Ereignis mit der danach bestehenden Situation zu vergleichen. Dabei sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls, die sich auf die wirtschaftliche Lage auswirken, in die Berechnung mit einzubeziehen (Beschluss des Senats vom 27. Juni 2000 - [B 2 U 107/00 B](#) - sowie Urteile vom 4. Mai 1999 - [B 2 U 9/98 R](#) - und vom 30. Juni 1999 - [B 2 U 23/98 R](#) -, die aber aufgrund der Deckelung der Übergangsleistung keine Aussage zur Höhe der aufgrund der umfassenden Betrachtung zu gewährenden Leistungen enthalten).

Nach diesen Grundsätzen hat die Klägerin ausgehend von den nicht mit zulässigen und begründeten Revisionsrügen angegriffenen und daher für den Senat bindenden ([§ 163 SGG](#)) tatsächlichen Feststellungen des LSG in der Zeit ab 30. Juni 1999 Anspruch auf Berechnung ihrer Übergangsleistung nach § 3 Abs 2 BKV aufgrund der von ihr in dieser Zeit - ohne den Eintritt der anerkannten BK Nr 4301 und der Aufgabe ihrer Tätigkeit - ausgeübten Vollzeitbeschäftigung als Krankenschwester in der P. klinik.

Denn bei Wiederaufnahme dieser Tätigkeit hätte es sich nicht um eine Beschäftigung gehandelt, die sich erst aufgrund von Ereignissen konkretisiert hätte, die nach dem Eintritt der BK lagen (so aber in der Entscheidung des Senats vom 4. Juli 1995 - [2 RU 1/94 -](#)). Vielmehr hatte die Klägerin aufgrund ihres Mutterschutzes und des anschließenden Erziehungsurlaubs ihre Tätigkeit als Krankenschwester in der P. klinik nur unterbrochen. Ihr Arbeitsverhältnis bestand fort (§ 18 des Bundeserziehungsgeldgesetzes) und ohne den Eintritt der BK hätte sie ab dem 30. September 1997 diese Tätigkeit nach dem geplanten Verlauf der Dinge wieder ausgeübt. Dafür, dass die Klägerin dies nicht getan oder zB nur eine Teilzeitbeschäftigung ausgeübt hätte, sind den Feststellungen des LSG keine Anhaltspunkte zu entnehmen. In dieselbe Richtung weisen die von der Klägerin durchgeführte Umschulung und die anschließend bezogenen Leistungen der Bundesagentur für Arbeit, nach deren Auskunft die Klägerin dem Arbeitsmarkt vollzeitig zur Verfügung stand. Die Beklagte hat insofern auch keine klaren Rügen erhoben, sondern in ihrer Revisionsbegründung nur allgemeine Erwägungen angestellt.

Im Übrigen würde es dem Präventionszweck des § 3 BKV zuwiderlaufen, von der Klägerin ggf eine kurzfristige Wiederaufnahme der schon vor dem Eintritt der BK ausgeübten und nur unterbrochenen Tätigkeit als Krankenschwester zu verlangen, damit diese anschließend der Berechnung des Übergangsgeldes zugrunde zu legen wäre. Die Nicht-Wiederaufnahme einer wegen Mutterschutzes und anschließenden Erziehungsurlaubs unterbrochenen Tätigkeit kommt daher der Einstellung einer unmittelbar zuvor ausgeübten Tätigkeit gleich.

An diesem Ergebnis kann auch die Tatsache nichts ändern, dass die BK im Rahmen einer Aushilfstätigkeit während des Erziehungsurlaubs hervortrat. Denn selbst wenn eine drohende BK durch private Umstände ausgelöst wird, der Versicherte wegen der BK seine Tätigkeit einstellen muss und eine Verdienstminderung erleidet, sind zur Sicherung des Präventionszweckes Übergangsleistungen zu erbringen. Die für die Gewährung einer Übergangsleistung erforderlichen Ursachen- und Zurechnungszusammenhänge von der versicherten Tätigkeit bis zur Verdienstminderung sind vorliegend gegeben. Bei der Fortsetzung ihrer Tätigkeit als Krankenschwester in der P. klinik drohte der Klägerin die Verschlimmerung bzw das Wiederaufleben einer BK Nr 4301. Deshalb musste sie diese gefährdende Tätigkeit einstellen bzw konnte sie nach dem Ende ihres Erziehungsurlaubs nicht fortsetzen, denn es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Klägerin ohne die von der Beklagten anerkannte BK Nr 4301 ihre Tätigkeit in der P. klinik ab 30. September 1997 nicht wieder aufgenommen hätte. Dies führte zumindest für die hier umstrittene Zeit der Arbeitslosigkeit ab 30. Juni 1999 zu einer Minderung des Verdienstes der Klägerin, der dem Grunde nach zwischen den Beteiligten nicht umstritten ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und entspricht dem teilweisen Obsiegen und Unterliegen der Beteiligten.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2005-04-12