

L 15 VS 9/00

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

15

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 11 V 16/98

Datum

29.03.2000

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 15 VS 9/00

Datum

16.04.2002

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Augsburg vom 29.03.2000 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Höhe des Berufsschadenausgleichs ab dem 01.01.1997, d.h. ab Vollendung des 60. Lebensjahres des Klägers, streitig.

Der am 1936 geborene Kläger bezieht seit 01.05.1979 nach dem Soldatenversorgungsgesetz (SVG) in Verbindung mit dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) wegen der als Folge einer Wehrdienstbeschädigung anerkannten "Streckungs- und Beugungsbehinderung beider Kniegelenke, Wackelknie beidseits, operativ behandelte Knorpeldefekte im Phemoropatellargelenk, beginnende Kniearthrose beidseits" Grundrente nach einer MdE um 60 v.H. (§ 30 Abs.1 und 2 BVG) und Berufsschadenausgleich. Der Kläger war vom 01.07.1956 bis zu seinem Ausscheiden wegen dauernder Dienstunfähigkeit am 28.02.1978 Berufssoldat und nach erfolgreichem Besuch verschiedener Lehrgänge (Fußball-Trainer/DFB, Volleyball-Trainer/DVV, staatlich geprüfter Skilehrer) als Sportlehrer zunächst an der Flugabwehrschule R., später an der Sportschule der Bundeswehr in S. eingesetzt. Er schied schädigungsbedingt im 42. Lebensjahr im Dienstrang eines Hauptfeldwebels aus. Mit Bescheiden vom 09. und 10.12.1981 legte der Beklagte zur Berechnung des Berufsschadenausgleichs nach § 30 Abs.4 BVG in Verbindung mit § 4 Abs.3 der Verordnung zu § 30 Abs.3 und 4 BVG (BSchAV) als Vergleichseinkommen das Grundgehalt der Besoldungsgruppe A 8 des BBesG (Dienstaltersstufe 12) zuzüglich Ortszuschlag nach Stufe 2 zugrunde. Als derzeitiges Bruttoeinkommen wurden die vom Wehrbereichsgebührenamt III wegen Dienstunfähigkeit gezahlten Versorgungsbezüge (67 % seines bisherigen Gehalts) sowie eine ab 01.10.1979 von der Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten gewährte Verletztenrente berücksichtigt. Die Berufsgenossenschaft hatte mit Bescheid vom 10.02.1981 als Folgen eines Arbeitsunfalls am 11.02.1978, nämlich eines Schlitteneunfalls, den der Kläger als Skischulleiter eines Hotels erlitten hatte, die Gesundheitsstörungen anerkannt: "Knöchern nahezu verheilte Bruch des Gelenkfortsatzes des 5. Lendenwirbelkörpers, Hartspannbildung im Bereich der Lendenwirbelsäule, geringgradige Bewegungseinschränkung im linken Hüftgelenk, ausgeheilte Nierenkontusion" und eine MdE um 30 v.H. festgestellt.

Mit Anhörungsschreiben vom 08.11.1996 teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass er beabsichtige, nach § 8 Abs.1 Satz 1 Nr.2 BSchAV den Berufsschadenausgleich ab Vollendung des 60. Lebensjahres des Klägers, d.h. ab 01.09.1996 rückwirkend zu kürzen. Mit Bescheid vom 10.12.1996 wurde dementsprechend der Berufsschadenausgleich neu berechnet; statt zuletzt 1.082,00 DM wurden ab September 1996 nur noch 585,00 DM monatlich ausbezahlt. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger mit Schreiben vom 17.04.1997 Widerspruch, nachdem er in einem Telefongespräch am 16.04.1997 mitgeteilt hatte, dass er zwar eine Rentenkürzung festgestellt habe, jedoch weder das Anhörungsschreiben noch den Neufeststellungsbescheid erhalten habe. Zur Begründung seines Widerspruchs führte er eine Reihe von Nachteilen auf, die er auf die Wehrdienstbeschädigung zurückführe: Er habe weder in der Vergangenheit als Sportlehrer arbeiten können, noch sei ihm dies in der Zukunft möglich; er habe schädigungsbedingt nicht die Endstufe seiner Laufbahngruppe erreichen können, er habe sich auch außerdienstlich nicht die beabsichtigte Existenz als Sport- und Skilehrer für die Zeit nach dem 60. Lebensjahr schaffen können; er habe weitere schwere Verletzungen (Fraktur der HWS, Rotatorenmanschettenruptur rechts und links mit Bizeps-Abriss, Wirbelfraktur L 5/S 1) erlitten. Durch diese Verletzungen könne er keinen finanziellen Ausgleich für den gekürzten Berufsschadenausgleich schaffen. Er bitte zu berücksichtigen, dass jeder unter normalen Umständen in Ruhestand tretende Soldat 75 % des letzten Gehalts ohne zeitliche Begrenzung erhalte. In einem ausführlichen Aufklärungsschreiben vom 27.05.1997 ging der Beklagte auf das Vorbringen des Klägers ein. Er wurde darauf hingewiesen, dass nach § 8 Abs.1 Satz 2 BSchAV in Verbindung mit § 45 Abs.1 Soldatengesetz das bisher zugrunde gelegte Vergleichseinkommen auf 75 % ab dem Zeitpunkt zu kürzen sei, in dem er die allgemeine Altersgrenze für Berufssoldaten, d.h. das 60.

Lebensjahr, erreicht habe. Für den Personenkreis der Berufssoldaten bestehe keine Möglichkeit, glaubhaft zu machen, dass sie ohne die erlittene Schädigung über das vollendete 60. Lebensjahr hinaus noch weiter erwerbstätig sein würden. Mit Schreiben vom 13.10.1997 beanstandete der Kläger, dass seine Rentenbezüge rückwirkend gekürzt worden seien und eine Überzahlung in Höhe von 1.738,00 DM zurückgefordert werde. Die mit einfachem Brief versandten Mitteilungen habe er nicht erhalten. Normalerweise wäre er bereits 1981/82 zum Stabsfeldwebel (A 9) befördert worden; seine Besoldungsgruppe sei aber für die Berechnung des Berufsschadensausgleichs erst ab August 1984 von A 8 in A 9 geändert worden. Aufgrund einer Aktenverfügung vom 24.11.1997 erging am 24.11.1997 ein Teilabhilfebescheid, wonach der Bescheid vom 10.12.1996 dahingehend berichtigt wurde, dass die Kürzung des Vergleichseinkommens erst ab Januar 1997 in Betracht komme. Nach Mitteilung der Versorgungsbezüge der Wehrbereichsverwaltung III erging am 30.04.1998 ein Berechnungsbescheid und am 28.05.1998 ein im Übrigen den Widerspruch zurückweisender Widerspruchsbescheid.

Mit Schreiben vom 08.06.1998 forderte der Beklagte im Rahmen des SVG-Verfahrens den Kläger auf, die im Zusammenhang mit einem Neufeststellungsantrag nach dem Schwerbehindertengesetz vom Juli 1997 angegebenen Stürze und Verletzungen genau zu schildern und zu begründen, weshalb seines Erachtens ein Zusammenhang mit WDB-Folgen bestehe. In seinem Schreiben vom 07.10.1999 kam der Kläger dieser Aufforderung nicht nach, sondern legte u.a. eine Bestätigung der "Weltwindsurfschulen, Internationaler Wassersportverband" in Garmisch-Partenkirchen vom 05.10.1999 vor, wonach er bei einer Tätigkeit als internationaler Wassersportlehrer und Stationsleiter mindestens eine monatliche Be- können. Es wurde auch ein entsprechender Ausschnitt aus der Zeitschrift Surf 10/99 S.48 vor.

Gegen die Kürzung des Berufsschadensausgleichs und den Widerspruchsbescheid vom 28.05.1998 hat der Kläger mit Schriftsatz vom 26.06.1998 Klage zum Sozialgericht Augsburg erhoben. Zur Begründung hat er vorgetragen, das Vergleichseinkommen dürfe nach § 8 Abs.1 Satz 1 Nr.2 BschAV nicht gekürzt werden, da er nach Satz 3 dieser Bestimmung glaubhaft gemacht habe, dass er ohne die Schädigung noch erwerbstätig wäre. Ohne Schädigung hätte er im Oberallgäu eine Skischule aufbauen oder übernehmen können bzw. im Sommer als Surflehrer auf den zahlreichen Seen tätig sein können. Außerdem hätte er als Übungsleiter in einem oder mehreren Sportvereinen tätig sein können. Die überwiegende Mehrzahl der Berufssoldaten, die mit dem 53. Lebensjahr aus dem aktiven Wehrdienst ausgeschieden seien, hätten sich ein solches sogenanntes "zweites Standbein" geschaffen. Diese Tätigkeiten hätte er zumindest bis zum 63. bzw. 65. Lebensjahr fortgesetzt. Mit Schriftsatz vom 06.05.1999 hat der Beklagte wie bisher entgegnet, dass diese Argumentation im Fall des Klägers als Berufssoldat nicht zutrefte.

Nach Anhörung der Beteiligten und der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung des Klägers, dass er bereits vor Eintritt der Schädigungsfolgen die feste Absicht gehabt habe, nach Beendigung seiner Tätigkeit als Soldat auf beruflichem Sektor erwerbstätig zu werden (- er hat auch ein Angebot eines deutschen Skischulleiters in Frankreich vom Januar 1998 vorgelegt, der für drei Wochen staatlich geprüfte Skilehrer suchte -) hat das Sozialgericht am 29.03.2000 einen die Klage abweisenden Gerichtsbescheid erlassen. Danach sei beim Kläger mit Vollendung des 60. Lebensjahres in den Voraussetzungen für die Berechnung des Berufsschadensausgleichs eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 48 des Sozialgesetzbuchs Zehntes Buch (SGB X) eingetreten, die nach § 8 Abs.1 BSchAV zwingend zur Kürzung des Vergleichseinkommens auf 75 v.H. habe führen müssen. Die vom Kläger bezeichneten weiteren Tätigkeiten, die er vermutlich nach Ausscheiden aus dem Dienst hätte ausüben können, seien als nebenberufliche Tätigkeiten nicht zu berücksichtigen. Der Kläger könne nicht glaubhaft machen, dass er über das 60. Lebensjahr hinaus Dienst als Soldat geleistet hätte; § 8 Abs.1 Satz 3 BSchAV greife nicht ein.

Hiergegen hat der Kläger mit Schriftsatz vom 26.04.2000 Berufung eingelegt. Das Sozialgericht stelle zu Unrecht ausschließlich auf den Beruf des Soldaten ab. Auch nach Beendigung der Dienstzeit als Soldat stehe den Menschen ein Wahlrecht zu, neben der Versorgung einen Beruf nicht nur als Nebentätigkeit auszuüben. Dies ergebe sich aus dem Grundgesetz und der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 7, 397 ff. und 87, 316 ff.). Er habe diesbezüglich bereits eindeutige Vorbereitungsmaßnahmen getroffen. Mit Schriftsatz vom 01.09.2000 hat der Kläger ergänzend vorgetragen, aus § 51 Soldatengesetz gehe hervor, dass die Dienstzeit des Berufssoldaten nicht mit dem 60. Lebensjahr ende, da auch ein Berufssoldat im Ruhestand bis zur Vollendung des 65. Lebensjahrs verpflichtet sei, Wehrdienst zu leisten. Art. 12 Grundgesetz umfasse auch das Recht, mehrere Berufe zu wählen und nebeneinander auszuüben. Das Gesetz sehe keine Splittung des Begriffs Beruf in einen Haupt- und einen Nebenberuf vor. Ausgehend von einer Gegenüberstellung seines Ruhegehalts nach A 8 bzw. A 9 jeweils fiktiv gekürzt auf 75 v.H. ab Vollendung des 53. Lebensjahrs ohne Wehrdienstbeschädigung sowie auf 67 v.H. der tatsächlichen Bezüge nach A 8 wegen der Wehrdienstbeschädigung hat er die Auffassung vertreten, er habe gemäß § 249 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Anspruch auf einen realistischen Schadensersatz, insbesondere auf Naturalrestitution. Auch sei er von seinem Dienstherrn nicht rechtzeitig über die Kürzung des Berufsschadensausgleichs informiert worden. Die in § 30 Abs.5 Satz 1 BVG geregelte Einstufung in Vergleichsberufsgruppen müsse sich nach dem bisher betätigten Arbeits- und Ausbildungswillen richten. Schließlich sei davon auszugehen, dass Erwerbsleben (65. Lebensjahr) ohne Schädigung beruflich tätig geblieben wäre. Wegen der Kürzung des Berufsschadensausgleichs habe er seine private Krankenversicherung aufgeben müssen, eine Lebensversicherung kündigen und von den Heiratsplänen bezüglich seiner langjährigen Lebensgefährtin in Kuba Abstand nehmen müssen.

Auf Anfrage des Senats hat das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (MBA) mit Schreiben vom 24.04.2001 mitgeteilt, dass es nach wie vor an der Rechtsauffassung im Rundschreiben vom 09.06.1988 - Vla 1 - 53050 - festhalte. Danach bestimme § 8 Abs.1 Satz 2 i.V.m. Satz 1 BSchAV, dass das Vergleichseinkommen bei Berufssoldaten in dem Zeitpunkt auf 75 v.H. zu kürzen sei, wenn die allgemeine Altersgrenze des § 45 Abs.1 Soldatengesetz erreicht werde (derzeit das 60. Lebensjahr).

Mit Schriftsatz vom 28.06.2001 hat der Kläger eine fiktive Berechnung der Wehrbereichsverwaltung III über die Bezüge des Klägers ab 01.10.1999 vorgelegt, die er erhalten würde, wenn er mit Vollendung des 53. Lebensjahrs ohne Schädigungsfolgen in Ruhestand gegangen wäre. Demnach hätte er Anspruch auf 3.867,56 DM monatlich ab 01.10.1999, statt 3.007,92 DM. Daher mache er einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von monatlich rund 860,00 DM geltend.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 12.03.2001 ist der Kläger darauf hingewiesen worden, gegen die Annahme einer weiteren Berufstätigkeit ohne Schädigung spreche auch, dass er nach seiner Pensionierung 1978 wehrdienstunabhängig 1978, 1989, 1991, 1994 und 1997 Verletzungen im Bereich der Lendenwirbelsäule, der rechten Schulter und der Halswirbelsäule erlitten habe und dadurch möglicherweise genauso stark oder stärker als durch die WDB gesundheitlich beeinträchtigt worden sei. Auch sei bemerkenswert, dass der Kläger am 11.02.1978 nach Eintritt der Schädigungsfolgen einen Arbeitsunfall erlitten habe, für den er Unfallrente beziehe. Hierauf hat der Kläger mit Schriftsatz vom 07.05.2001 erwidert, er sei erst 17 Tage nach dem Arbeitsunfall aus dem Wehrdienst ausgeschieden. Die genannten

Verletzungen seien Folgen der Wehrdienstbeschädigung, da sie sich bei Stürzen aufgrund der Knieverletzung ergeben hätten. Es werde angeregt, diesbezüglich ein Gutachten von Amts wegen einzuholen. Der Kläger habe den Arbeitsunfall im Februar 1978 nicht als Ski- oder Surflehrer, sondern als Begleiter einer Schlittenfahrt erlitten. Mit Schriftsatz vom 28.05.2001 hat der Beklagte darauf hingewiesen, dass die Frage, ob die vom Kläger geltend gemachten Verletzungen im Zeitraum 1989 bis 1997 auf Schädigungsfolgen zurückzuführen seien, von der Ausgangsbehörde geprüft und entschieden werden müsse; falls eine mittelbare Schädigungsfolge anzuerkennen wäre, ergebe sich lediglich die Änderung der MdE-Höhe und der Grundrente. Für die streitgegenständliche Frage des Berufsschadensausgleichs sei dies jedoch ohne Belang.

Nach entsprechendem gerichtlichen Hinweis haben sich die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung am 16.04.2002 im Rahmen eines Teilvergleichs darüber geeinigt, dass der Beklagte die nach dem streitgegenständlichen Bescheid ergangenen Anpassungsbescheide je nach Ausgang des Verfahrens korrigieren und auf jeden Fall dem Kläger den ungekürzten Berufsschadensausgleich bis einschließlich April 1997 gewähren wird.

Der Kläger beantragt, den Beklagten unter Aufhebung des Gerichtsbescheides des Sozialgerichts Augsburg vom 29.03.2000 sowie der Bescheide vom 10.12.1996/24.11.1997 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 28.05.1998 zu verurteilen, ihm den ungekürzten BSA ab 01.05.1997 bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres zu gewähren.

Der Beklagte beantragt, die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Augsburg vom 29.03.2000 zurückzuweisen.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf die beigezogenen Akten des Beklagten (nach dem SVG und dem SchwbG), die Akten der Bundeswehrverwaltung, der Berufsgenossenschaft Nahrungsmittel und Gaststätten, die drei Bände erledigte Akten des Sozialgerichts Augsburg sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig; sie ist form- und fristgerecht eingelegt ([§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Sie erweist sich jedoch als unbegründet.

Der angefochtene Gerichtsbescheid sowie die angefochtenen Bescheide des Beklagten sind, soweit sie nicht durch den von den Beteiligten geschlossenen Teilvergleich abgeändert wurden, nicht zu beanstanden. Der Berufsschadensausgleich des Klägers wurde ab 01.05.1997 zu Recht nach § 8 Abs.1 Satz 1 Nr.2 BSchAV gekürzt.

Nach [§ 48 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen, die bei Erlass eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten ist. Ein Änderungsbescheid wird gemäß [§ 48 Abs.1 Satz 1 SGB X](#) i.V.m. § 60 Abs.4 Satz 1 Bundesversorgungsgesetz (BVG) erst im Monat nach seiner Bekanntgabe wirksam.

Nach § 8 Abs.1 Satz 1 und 2 BSchAV ist das Vergleichseinkommen im Sinne des § 30 Abs.5 BVG mit Ablauf des Monats, in dem der Beschädigte als Berufssoldat die allgemeine Altersgrenze erreicht, auf 75 v.H. des in § 30 Abs.5 letzter Satz BVG bekanntgegebenen Betrags zu kürzen. Grund für diese Regelung ist, dass Einkommensminderungen, die grundsätzlich bei jedem unselbständig Beschäftigten mit Eintritt in den Ruhestand zu verzeichnen sind, nicht ausgleichen soll.

In den tatsächlichen Verhältnissen, die dem Bescheid vom 09.12. 1981 über die Gewährung von Berufsschadensausgleich ab Mai 1979 zugrunde gelegen haben, ist insofern eine wesentliche Änderung eingetreten, als der Kläger am 11.08.1996 das 60. Lebensjahr vollendet hat. Der Kläger, der nach einer Auskunft des Bundesverteidigungsministeriums vom 23.06.1981 die bis 31.03. 1972 bestehende Möglichkeit einer Bewerbung für die Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des militärfachlichen Dienstes (§ 39 Soldatenlaufbahnverordnung - SLV -) oder für die Zulassung für die Laufbahn nach § 28 SLV nicht genutzt hat und daher auch ohne Schädigungsfolgen weiterhin Unteroffizier geblieben wäre, hat nach § 45 Abs.1 Soldatengesetz an seinem 60. Geburtstag die allgemeine Altersgrenze für Berufssoldaten erreicht; die besondere Altersgrenze für Berufsunteroffiziere hatte der Kläger (gemäß § 45 Abs.2 Soldatengesetz) bereits mit Vollendung des 53. Lebensjahres überschritten (BSG-Urteil vom 08.10.1987 [SozR 3642 § 8 Nr.2](#)). Nach § 8 Abs.1 Satz 2 in Verbindung mit Satz 1 BSchAV war daher frühestens mit Ablauf des Monats, in dem der Kläger die allgemeine Altersgrenze erreicht hatte, sein Vergleichsabkommen auf 75 v.H. zu kürzen. Dadurch minderte sich gleichzeitig der Anspruch auf Berufsschadensausgleich. Diese Rechtsfolge konnte der Kläger nicht nach § 8 Abs.1 Satz 3 der Verordnung dadurch hinausschieben, dass er glaubhaft zu machen versuchte, er wäre ohne die Schädigung noch erwerbstätig. Dies hat der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung in einem Rundschreiben vom 20.06.1988 insbesondere für Berufsunteroffiziere (§ 7 Abs.3 Nr.1 BSchAV) deutlich gemacht und in der vom Senat eingeholten Auskunft vom 24.04.2001 nochmals bekräftigt.

Diese Auffassung ist nach Ansicht des Senats aus folgenden Gründen zutreffend: Die Versorgung beschädigter Soldaten nach Beendigung des Wehrdienstverhältnisses gemäß § 80 SVG i.V.m. den Vorschriften des BVG durch den Beklagten steht neben den ruhegehaltstfähigen Dienstbezügen bzw. dem Ruhegehalt der Bundeswehrverwaltung nach §§ 15 ff. SVG für Berufssoldaten, die wegen Dienstunfähigkeit infolge Wehrdienstbeschädigung in den Ruhestand versetzt wurden. Beides knüpft in erster Linie an den schädigungsbedingt beeinträchtigten Beruf des Soldaten an. Im Falle des Klägers hat die Versorgungsverwaltung die für die Folgen der Wehrdienstbeschädigung rein medizinisch zustehende MdE in Höhe von 50 v.H. wegen besonderer beruflicher Betroffenheit auf 60 v.H. erhöht. Auch wurde ihm zusätzlich zur Grundrente Berufsschadensausgleich entsprechend den einschlägigen Vorschriften gewährt und gemäß § 4 Abs.3 Nr.1 BSchAV das als Vergleichseinkommen heranzuziehende Durchschnittseinkommen für Unteroffiziere bis zur Vollendung des 48. Lebensjahres nach A 8 und danach nach A 9 bemessen, auch wenn der Kläger normalerweise schon früher befördert worden wäre.

Auch wenn glaubhaft erscheint, dass der Kläger ohne verletzungsbedingte Einschränkungen nach seinem Ausscheiden aus dem Wehrdienstverhältnis mit 53 Jahren als Sportlehrer zusätzliches Einkommen hätte erzielen können, ändert dies nichts an der Kürzung seines Vergleichseinkommens auf 75 % nach Vollendung des 60. Lebensjahres. Nach § 8 Abs.1 Satz 3 BSchAV kann eine solche Kürzung nur in den

Fällen des § 8 Abs.1 Satz 1 Nrn.2 und 3 BSchAV (Erreichen oder Inanspruchnahme einer für das Ausscheiden aus dem Erwerbsleben geltenden gesetzlichen Altersgrenze oder vorzeitiger Übergang in den Ruhestand unter Verzicht auf Erwerbseinkommen) später erfolgen, wenn glaubhaft gemacht werden kann, dass der Betreffende ohne Schädigung noch erwerbstätig wäre. § 8 Abs.1 Satz 3 BSchAV nimmt nicht Bezug auf Satz 2 dieser Vorschrift, die für Berufssoldaten eine Sonderregelung über den fiktiven Zeitpunkt ihres Ausscheidens aus dem Berufsleben trifft. Daraus ist zu Recht vom Sozialgericht und vom Beklagten geschlossen worden, dass für Berufssoldaten eine "Glaubhaftmachung" einer über das 60. Lebensjahr hinausgehenden beruflichen Tätigkeit im sogenannten "Hätteberuf" ausscheidet. Tatsächlich müssen Berufssoldaten normalerweise schon zu einem früheren Zeitpunkt ihr aktives Dienstverhältnis beenden. Die Vollendung des 60. Lebensjahres bei Berufssoldaten verschließt somit ebenso wie die Vollendung des 65. Lebensjahres bei anderen abhängig Beschäftigten die Möglichkeit, im Einzelfall von einer länger dauernden Tätigkeit in dem schädigungsbedingt aufgegebenen Beruf fiktiv auszugehen.

Eine eventuell mögliche spätere private Erwerbstätigkeit muss in diesem Zusammenhang außer Betracht bleiben. Die vom Kläger angestrebten Tätigkeiten als Skilehrer im Winter oder Surflehrer im Sommer hätten sich entweder als kurzfristige Arbeitsverhältnisse oder als saisonale selbständige Tätigkeiten dargestellt. Sie hätten nichts an der Tatsache geändert, dass der Kläger schädigungsbedingt seinen Beruf als Soldat aufgeben musste und für die Berechnung des Berufsschadensausgleichs der "Hätte"-Beruf des Berufssoldaten zugrunde zu legen ist und nicht der eines Arbeitnehmers oder Selbständigen. Diese Ausrichtung auf den aufgegebenen Soldatenberuf führt jedoch zwingend zur Anwendung des § 8 Abs.1 Satz 1 und 2 BSchAV im oben dargelegten Sinn. Der Senat musste daher auch nicht der Frage nachgehen, ob und in welchem Umfang der Kläger durch seine sonstigen Verletzungen aus Arbeits- und privaten Unfällen an einer Erwerbstätigkeit als Sportlehrer gehindert war. Im Übrigen musste der Kläger mit Erreichen der allgemeinen Altersgrenze für Berufssoldaten mit einem Einkommensknicke rechnen, da er auch als aktiver Soldat spätestens dann eine Einkommenseinbuße hätte hinnehmen müssen.

Der Senat kann nicht erkennen, dass dieses Ergebnis dem in Art.12 Grundgesetz geschützten Grundrecht der Freiheit der Berufswahl und der Berufsausübung widerspricht. Es erscheint systemgerecht, wenn der schädigungsbedingt zu leistende Berufsschadensausgleich ausschließlich die für den Haupt- bzw. Hätte-Beruf geltende Altersgrenze berücksichtigt und nicht eine Altersgrenze in einer möglicherweise nach Ausscheiden aus dem Wehrdienstverhältnis aufgenommenen privaten Tätigkeit.

Es können auch nicht Überlegungen eines konkreten Schadenersatzes wie im Zivilrecht Beachtung finden. Der Berufsschadensausgleich nach dem SVG in Verbindung mit BVG ist zutreffend nach den vorgegebenen Einstufungen und Vergleichsberechnungen festgelegt worden. Dabei handelt es sich nicht um eine konkrete, sondern eine pauschalierte Entschädigung, die häufig niedriger ist, als ein auf Naturalrestitution abzielender Schadenersatz. Somit kann der Kläger nicht den Unterschiedsbetrag zwischen seinem tatsächlichen und dem fiktiven Ruhegehalt der Bundeswehrverwaltung verlangen. Dies gilt noch mehr für den geltend gemachten immateriellen Schaden in Form der nicht zu Stande gekommenen Heirat mit der Lebensgefährtin in Kuba, sofern ein Kausalzusammenhang überhaupt bejaht werden könnte.

Aus diesen Gründen war die Berufung zurückzuweisen.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-11-26