

## L 8 R 353/05

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

8

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 26 RJ 1416/98

Datum

18.01.2005

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 8 R 353/05

Datum

18.05.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 18. Januar 2005 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger macht einen Anspruch auf Gewährung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit ab 01. Oktober 1996 geltend.

Der 1962 geborene Kläger wuchs im Beitrittsgebiet auf. Er durchlief in den Jahren 1979 bis 1982 beim VE Tiefbaukombinat C eine Ausbildung, die er im Juli 1982 mit der Ablegung des Abiturs sowie einer Facharbeiterprüfung als Baufacharbeiter, Spezialisierungsrichtung: kommunaler Tiefbau, abschloss. Im erlernten Beruf als Baufacharbeiter war er anschließend noch bis zum 28. Oktober 1982 beschäftigt. Daran schloss sich der Wehrdienst an. Ausweislich der Eintragungen im Sozialversicherungsausweis war er ab 01. Mai 1984 als Technologe, Mitarbeiter Kundendienst und Instandhaltungsmechaniker (zuletzt beim Bahnbetriebswerk C) bis zum 30. April 1990 beschäftigt. Im Verlaufe des Jahres 1984 wurde der Kläger eigenen Angaben zufolge unter Freistellung von der betrieblichen Arbeit als Fußballspieler bei dem Ligaverein E C eingesetzt. Von April 1990 bis zum 30. April 1999 war der Kläger in einem Baubetrieb beschäftigt. Anfangs wurde er als "Baufachwerker" beschäftigt, später nach Absolvierung eines zweimonatigen Lehrganges im Jahre 1992 ergänzend auch als Kranführer. Aufgrund einer Erkrankung an Osteomyelitis des rechten Fußes war der Kläger seit dem 21. August 1995 arbeitsunfähig krank geschrieben. Seit Februar 1997 arbeitete der Kläger als Platzarbeiter; das Arbeitsverhältnis wurde vom Arbeitgeber wegen Krankheit zum 30. April 1999 gekündigt. Seit dem 31. August 1998 war der Kläger erneut arbeitsunfähig krank und erhielt nach Ablauf der Lohnfortzahlung vom 12. Oktober 1998 bis 02. Mai 1999 Krankengeld. Nachfolgend erhielt der Kläger bis zur Erschöpfung des Anspruchs am 26. April 2000 Arbeitslosengeld und daran anschließend Anschlussarbeitslosenhilfe. Seit dem Jahre 2002 wurde der Leistungsbezug mehrfach durch kurze, aber auch durch mehrwöchige Einsätze als Fahrer bei einer Filmproduktionsfirma unterbrochen.

Am 12. September 1996 beantragte der Kläger unter Hinweis auf seinen Gesundheitszustand die Gewährung einer Rente, da er seit seiner Fußverletzung im Jahre 1995 erwerbsunfähig sei. Ergänzend verwies er darauf, dass er mit Bescheid vom 20. September 1996 durch das Versorgungsamt Berlin mit einem Grad der Behinderung von 50 anerkannt worden sei. Die Beklagte zog die ärztlichen Unterlagen zu einem vom 18. November bis 16. Dezember 1994 durchgeführten Heilverfahren und von der AOK Berlin zu der Fußverletzung ärztliche Unterlagen aus dem Jahre 1996 bei und veranlasste eine Begutachtung des Klägers durch den Arzt für Chirurgie und Sozialmedizin G. Dieser kam in seinem Gutachten vom 18. November 1996 zu der Einschätzung, dass der Kläger unter Berücksichtigung der festgestellten Knochenerkrankung des Fußes noch in der Lage sei, körperlich leichte und auch mittelschwere Tätigkeiten überwiegend im Sitzen vollschichtig zu verrichten. Auf der Grundlage dieser Feststellung lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 27. November 1996 den Rentenanspruch ab. Im Rahmen des anschließenden Widerspruchsverfahrens wertete die Beklagte ergänzend ein Gutachten des MDK Berlin vom 12. November 1996 sowie das Ergebnis einer im Rahmen des parallel laufenden Rehabilitationsverfahrens durchgeführten Berufsfindungsmaßnahme im BFW Berlin vom 19. November bis 12. Dezember 1997 aus und bestätigte anschließend mit Widerspruchsbescheid vom 29. Mai 1998 ihre ablehnende Entscheidung, da der Kläger nach den angestellten Ermittlungen weder berufs- noch erwerbsunfähig sei.

Hiergegen hat sich der Kläger mit seiner zum Sozialgericht – SG – Berlin erhobenen Klage gewandt und seinen Rentenanspruch weiterverfolgt. Im weiteren Verlauf hat er nur noch die Gewährung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit beansprucht und dazu ausgeführt, dass ihm Berufsschutz als Facharbeiter im Sinne des Mehrstufenschemas aufgrund der von ihm zuletzt ausgeübten Tätigkeiten als Facharbeiter im Bauwesen bzw. als Kranführer zustehe und er nicht auf von der Beklagten angeführte Verweisungstätigkeiten zumutbar verwiesen werden könne.

Die Beklagte hat zur Stützung ihrer Auffassung verschiedene obergerichtliche Entscheidungen vorgelegt und ihres Erachtens für eine Verweisung in Betracht kommende Tätigkeiten benannt.

Das SG hat Befundberichte der behandelnden Ärzte eingeholt, die, soweit sie sich zum Leistungsvermögen des Klägers geäußert haben, die Auffassung vertreten haben, dass der Kläger noch in der Lage sei, zumindest körperlich leichte Tätigkeiten – ggf. überwiegend im Sitzen – vollschichtig zu verrichten. Ferner hat das SG eine Begutachtung des Klägers durch den Arzt für Orthopädie und Chirurgie Dr. G veranlasst. Dieser hat in seinem am 31. März 2001 erstatteten Gutachten sowie in seiner vom SG angeforderten ergänzenden Stellungnahme vom 18. Juli 2001 einen Zustand nach Osteomyelitis des rechten Mittelfußes (operativ versorgt und ausgeheilt), Wirbelsäulenveränderungen mit geringgradigem Morbus Scheuermann der Brustwirbelsäule und geringer muskulärer Dysbalance im Brustwirbelsäulen-/Lendenwirbelsäulenübergang und einen Zustand nach Arthroskopie des linken Kniegelenkes mit Meniskusteilentfernung ohne funktionelle Einbußen festgestellt und den Kläger noch für fähig erachtet, körperlich leichte und auch mittelschwere Tätigkeiten vollschichtig unter Beachtung (geringer) qualitativer Einschränkungen zu verrichten.

Außerdem hat auf Antrag des Klägers gemäß [§ 109](#) des Sozialgerichtsgesetzes – SGG – Dr. E am 23. Januar 2004 ein orthopädisches Gutachten erstattet. Dieser hat neben der Osteomyelitis noch die weiteren Diagnosen

- rezidivierendes Halswirbelsäulensyndrom mit Nacken-Schulterschmerzen und Verspannungen auf dem Boden initialer Verschleißerscheinungen an der Halswirbelsäule, - belastungsabhängige Arthralgien der Fingergelenke des 5. Fingers links, - Lendenwirbelsäulensyndrom mit Lumbalgien auf dem Boden initialer degenerativer Wirbelsäulenveränderung bei Skoliose, - rezidivierende Muskel- und Sehnenansatzentzündung an beiden Hüften – als Periarthrosis coxae bezeichnet -, - beginnender Verschleißzustand an beiden Kniegelenken, im Magnetresonanztomogramm nachgewiesener degenerativer Meniskusschaden beidseits, Z. n. arthroskopischer Op links 09/98, - geringer Reizzustand bei beginnender Sehnenscheidenentzündung an der Achillessehne links, Ganglion linker Außenknöchel, geringer Spreizfuß

genannt. Als im wesentlichen leistungslimitierend hat er die Osteomyelitis, die – anders als von Dr. G beschrieben – durchaus eine erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigung darstelle, beschrieben. Eine grundsätzlich andere Einschätzung des klägerischen Leistungsvermögens als die des Vorgutachters hat sich daraus nicht ergeben; auch Dr. E hat den Kläger noch für fähig erachtet, körperlich leichte bis mittelschwere Arbeiten überwiegend im Sitzen mit qualitativen Einschränkungen vollschichtig zu verrichten.

Schließlich hat das SG zu den vom Kläger bei seinem letzten Arbeitgeber ausgeführten Arbeiten noch Auskünfte von der Firma S Hoch- und Ingenieurbau GmbH vom 14. September 1999, 30. August 2004 und 29. September 2004 eingeholt und den ehemaligen Vorarbeiter des Klägers B J als Zeugen gehört, wonach der Kläger überwiegend qualifizierte Facharbeitertätigkeiten verrichtet habe.

Sodann hat das SG die Klage mit Urteil vom 18. Januar 2005 abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Der Kläger habe keinen Anspruch auf die zuletzt nur noch begehrte Rente wegen Berufsunfähigkeit gemäß [§ 43](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch – SGB VI – in der hier noch anwendbaren bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung des Gesetzes vom 02. Mai 1996. Denn der Kläger sei nicht berufsunfähig im Sinne dieser Bestimmung. Er sei nämlich noch in der Lage, zumindest die Tätigkeit eines Telefonisten, auf die er in zumutbarer Weise zu verweisen sei, vollschichtig zu verrichten, sodass er noch die gesetzliche Lohnhälfte im Sinne des [§ 43 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) zu erzielen vermöge. Nach dem Ergebnis der medizinischen Ermittlungen sei der Kläger noch in der Lage, körperlich leichte und auch mittelschwere Tätigkeiten vollschichtig zu verrichten. Zu beachten sei dabei im Wesentlichen, dass er nur noch überwiegend im Sitzen tätig sein könne, wobei er die Möglichkeit eines gelegentlichen Haltungswechsels haben müsse, nur noch in geschlossenen Räumen arbeiten könne und schließlich Lasten nur noch mit einem Gewicht von bis zu 5 Kilo, selten bis zu 10 Kilo, zu heben, zu tragen und zu bewegen vermöge. Damit sei der Kläger zwar nicht mehr in der Lage, den erlernten Beruf als Baufacharbeiter oder auch als Kranführer auf Baustellen auszuüben. Gleichwohl habe er keinen Anspruch auf Gewährung der begehrten Rente, da er sowohl gesundheitlich als auch sozial zumutbar zumindest auf die Tätigkeit eines Telefonisten verwiesen werden könne. Ob die vom Kläger ausgeübte Tätigkeit als Bauarbeiter als Facharbeitertätigkeit im Sinne des von der Rechtsprechung entwickelten Mehrstufenschemas anzusehen sei, könne dabei dahinstehen. Denn die Tätigkeit als Telefonist sei nach den einschlägigen Tarifverträgen wegen ihrer Qualität wie sonstige Ausbildungsberufe zu bewerten und tariflich eingestuft (Hinweis auf Entscheidungen des Hessischen LSG vom 23. Januar 1998, 03. September 1998 und 26. Mai 2000) und sei dem Kläger aufgrund seines verbliebenen Leistungsvermögens auch gesundheitlich zumutbar.

Hiergegen hat sich der Kläger mit seiner Berufung gewandt, mit der er weiterhin die Gewährung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit beansprucht. Er ist der Auffassung, aufgrund des ihm zustehenden Facharbeiterschutzes im Sinne des [§ 43 SGB VI](#) sei er im Rahmen des Mehrstufenschemas nur auf angelernte Arbeiten verweisbar. Eine Tätigkeit als Telefonist stelle eine solche qualifizierte Tätigkeit nicht dar, da sie jedem Bewerber ohne jegliche Vorkenntnisse und Notwendigkeit einer Einarbeitung offen stehe, wie Nachfragen bei Callcentern ergeben hätten.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 18. Januar 2005 aufzuheben sowie den Bescheid der Beklagten vom 27. November 1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. Mai 1998 zu ändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm Rente wegen Berufsunfähigkeit ab 01. Oktober 1996 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil, das der Sach- und Rechtslage entspreche. Selbst wenn man einen Facharbeiterschutz bejahen wollte, kämen als zumutbare Verweisungstätigkeiten solche als Verkäufer, Verkaufsberater und Tankstellenkassierer sowie als Mitarbeiter in einem Fitnesscenter in Betracht.

Der Senat hat Auskünfte zur Tätigkeit eines Telefonisten aus dem Verfahren L 16 RJ 72/98 eingeführt und den Beteiligten übergeben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird zur Ergänzung des Tatbestandes auf die Gerichtsakte, die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungs- und Reha-Akten sowie die vom Senat beigezogenen Leistungsakten der Bundesagentur für Arbeit (Az. 955 A 005325), die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Der Kläger erfüllt nicht die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Rente wegen Berufsunfähigkeit nach dem bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Recht.

Der mit der Antragstellung im Jahre 1996 geltend gemachte Anspruch auf eine Rente nach [§ 43 SGB VI](#) (a. F. - [§ 300 Abs. 2 SGB VI](#)) erfordert neben den so genannten versicherungsrechtlichen Voraussetzungen, dass Berufsunfähigkeit vorliegt.

Berufsunfähig ist ein Versicherter, dessen Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung auf weniger als die Hälfte derjenigen von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten gesunken ist ([§ 43 Abs. 2 SGB VI](#)). Der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit zu beurteilen ist, umfasst alle Tätigkeiten, die seinen Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihm unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs seiner Ausbildung sowie seines bisherigen Berufs und der besonderen Anforderungen seiner bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können.

Für die Prüfung der Berufsunfähigkeit ist zunächst der "bisherige Beruf" zu bestimmen, der sich in der Regel aus der letzten, nicht nur vorübergehend ausgeübten versicherungspflichtigen Beschäftigung oder Tätigkeit ergibt. Dies ist im Falle des Klägers die Tätigkeit des Bauarbeiters, die er aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr verrichten kann, was auch von der Beklagten zugestanden wird. Daraus ergibt sich jedoch noch nicht, dass der Kläger berufsunfähig ist. Erforderlich ist vielmehr zusätzlich, dass auch keine andere sozial zumutbare Erwerbstätigkeit im Sinne des [§ 43 Abs. 2 SGB VI](#) mehr vorhanden ist, die der Kläger mit dem ihm verbliebenen Leistungsvermögen noch ausführen kann. Auf welche Tätigkeiten ein Versicherter noch verwiesen werden kann, richtet sich nach der Wertigkeit des bisherigen Berufs und dem dazu von der Rechtsprechung entwickelten so genannten Mehrstufenschema. Danach ist sozial zumutbar ein Versicherter grundsätzlich auf Berufe der nächst niedrigeren Stufe verweisbar.

Abzustellen ist insofern auf die vom Kläger von 1990 bis 1995 ausgeübte Beschäftigung als Bauarbeiter und Kranführer. Diese Beschäftigung musste er wegen der Folgen der im August 1995 erlittenen Fußverletzung und damit aus gesundheitlichen Gründen aufgeben. Die zuletzt bis 1999 nur noch verrichteten einfacheren Arbeiten sind deshalb für die Bestimmung des maßgeblichen "bisherigen Berufes" nicht heranzuziehen. Die von dem Arbeitgeber in seiner Auskunft vom 14. September 1999 mitgeteilte Entlohnung nach den Lohngruppen 5 und 6 bzw. M3, 4. 1 des Tarifvertrages des Berliner Baugewerbes ist offenbar ein Grund für die Beklagte, einen Berufsschutz als Facharbeiter im Sinne des [§ 43 SGB VI](#) abzulehnen.

Die vielfach nicht tarifgemäße Bezahlung ist jedoch das Ergebnis der bereits seit Jahren äußerst angespannten Lage im Baubereich, die sich nach der Maueröffnung noch verschärft hat und ungeeignet ist, allein zur Bestimmung der Qualität der geleisteten Arbeit herangezogen zu werden. Die Beklagte lässt dabei nämlich unberücksichtigt, dass der Kläger nach den weiter eingeholten Auskünften des Arbeitgebers sowie der Vernehmung des seinerzeitigen Vorgesetzten überwiegend Arbeiten verrichtet hat, die nur qualifiziert ausgebildeten Facharbeitern mit abgeschlossener, in der Regel dreijähriger Ausbildung übertragen werden konnten, und nur in geringerem Umfang auch als Kranführer eingesetzt wurde. Angesichts der durchlaufenen Schul- und Berufsausbildung besteht auch kein Anlass, diese Angabe zu bezweifeln.

Auch wenn danach von der Zuordnung des Klägers zur Gruppe der Facharbeiter mit einer längeren als zweijährigen Ausbildungszeit auszugehen ist und diese Personengruppe auf die nächst niedrigere Gruppe der Versicherten in einem sonstigen Ausbildungsberuf mit einer in der Regel bis zu zweijährigen Ausbildungszeit verwiesen werden kann, begründet dies, wie das Sozialgericht zutreffend ausgeführt hat, keinen Rentenanspruch. Denn für den Kläger gibt es noch eine zumutbare Verweisungstätigkeit. Das Sozialgericht hat zutreffend dargelegt und auch die Beklagte hat unter Vorlage mehrerer obergerichtlicher Entscheidungen richtig vorgetragen, dass nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung nicht nur sonstige Ausbildungsberufe, sondern auch ungelernte Tätigkeiten, die auf Grund ihrer Wertigkeit für einen Betrieb in einem einschlägigen Tarifvertrag Anlern Tätigkeiten gleichgestellt worden sind, für einen Berufsschutz als Facharbeiter genießenden Versicherten als Verweisungstätigkeit in Betracht kommen (BSG Urteil vom 26. Januar 2000 - [B 13 RJ 45/98 R](#) unter Hinweis auf BSG [SozR 3-2200 § 1246 Nr. 17](#)). Die Tätigkeit als Telefonist stellt entgegen der Auffassung des Klägers eine solche Verweisungstätigkeit dar, wie den in das Verfahren eingeführten Auskünften zu entnehmen ist. Es handelt sich zum einen nicht nur um einfachste, lediglich mit einer kurzen Einweisung verbundene Arbeiten, sondern um durchaus nicht völlig unerhebliche Anforderungen stellende Aufgaben, die z. B. nach der Auskunft des Landesbetriebs für Informationstechnik (LIT) Berlin eine Einarbeitungszeit von 4-6 Wochen erfordern. Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) hat eine Einweisungszeit von bis zu 6 Wochen bei interner und bis zu 3 Monaten bei externer Stellenbesetzung angegeben. Zum anderen wird diese Tätigkeit nach der Einarbeitung und damit innerhalb eines Zeitraums von drei Monaten nach Vgr VIII BAT vergütet und entspricht damit den Anforderungen einer für einen Facharbeiter in Betracht kommenden Verweisungstätigkeit (vgl. BSG aaO). Auch die weiteren Auskünfte belegen diesen Schluss, auch wenn der Kläger wegen fehlender Englischkenntnisse für eine Einstellung bei der Landesbank Berlin nicht infrage kommt. Die Auskünfte von LIT und BfA, die in ihren Dienststellen zusammen ca. 130 Telefonisten beschäftigen, belegen ferner, dass schon auf dem regionalen Arbeitsmarkt genügend Stellen vorhanden sind, ohne dass es darauf ankommt, ob der Kläger einen solchen Arbeitsplatz tatsächlich erhalten kann. Diese in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung (zuletzt Urteil vom 26. Januar 2000 - [B 13 RJ 45/98 R](#)) stehende Auffassung liegt - neben den von der Beklagten angeführten Entscheidungen - auch den Urteilen des LSG Berlin vom 20. Dezember 2002 - [L 16 RA 15/03](#) - und des LSG Berlin-Brandenburg vom 08. September 2005 - [L 3 RJ 18/04](#) - zugrunde.

Eine solche Tätigkeit entspricht auch dem verbliebenen Leistungsvermögen des Klägers. Er ist nach dem Ergebnis der medizinischen Ermittlungen noch in der Lage, vollschichtig zumindest körperlich leichte Arbeiten im wesentlichen sitzend in geschlossenen Räumen unter Vermeidung von besonderen Umgebungsbelastungen zu verrichten, wie den vom Kläger nicht angegriffenen Feststellungen des Gutachters Dr. E zu entnehmen ist. Eine Einschränkung besteht für das Heben und Tragen von Lasten bis 5 Kilogramm, selten auch einmal bis 10 Kilogramm und für Tätigkeiten auf Leitern und Gerüsten. Im Übrigen sind nach den gutachterlichen Feststellungen keine wesentlichen

Einschränkungen gegeben. Es besteht kein Anlass, den diesbezüglichen Feststellungen der Gutachter nicht zu folgen. Die Gutachten machen deutlich, dass sich die medizinischen Sachverständigen mit den Beschwerden des Klägers nach eigener Untersuchung und unter Einbeziehung des Aktenmaterials gründlich befasst haben. Weitere Ermittlungen werden daher nicht für notwendig gehalten. Schließlich hält auch der Kläger die Einschätzung von Dr. E für zutreffend (Schriftsatz vom 08. März 2004).

Dass der Kläger mit dem verbliebenen Leistungsvermögen und auf Grund seiner Schulbildung in der Lage ist, eine solche Tätigkeit zu verrichten, stellt er daher auch selbst nicht in Abrede. Die geistige Beweglichkeit ist bei dem noch relativ jungen Kläger (Jahrgang 1962) offensichtlich auch noch vorhanden. Die Gutachter formulieren in dieser Richtung keine Einschränkungen und auch die persönliche Anhörung hat keinen Anlass zu irgendwelchen Zweifeln in dieser Hinsicht gegeben.

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

Gründe zur Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2006-07-18