

L 6 R 1077/05

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

6

1. Instanz

SG Potsdam (BRB)

Aktenzeichen

S 16 RJ 186/01

Datum

23.03.2005

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 6 R 1077/05

Datum

08.09.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 23. März 2005 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob dem Kläger eine Rente wegen Berufsunfähigkeit zusteht.

Der im Juni 1954 geborene Kläger wurde nach dem Schulbesuch (sechs Klassen) vom 01. September 1969 bis zum 31. August 1971 bei der Deutschen Reichsbahn (DR) – im letzten halben Jahr im Reichsbahnausbesserungswerk (RAW) P – zum Eisenbahnbetriebs- und Verkehrsgehilfen ausgebildet und bestand am 23. Juli 1971 die entsprechende Teilfacharbeiter-Prüfung. Am 09. Juli 1971 hatte er eine formlose Prüfung abgelegt, die die Befähigung zum Rangierer und Bediener von nichtschienengebundenen Rangiermitteln auf dem Werksgelände des RAW P beinhaltete. Er war dann unterbrochen vom Wehrdienst (Mai 1973 bis Oktober 1974) und einigen kurzen Einsätzen als Rangierer in verschiedenen Bahnhöfen als Rangierarbeiter im RAW P eingesetzt. Im Jahre 1984 wurde eine vorgesehene Delegation zur Rangierleiterprüfung nicht wahrgenommen.

Am 17. Februar 1992 wurde zwischen der DR und dem Kläger ein Änderungsvertrag auf der Grundlage des am 01. Juli 1991 geltenden Tarifrechts geschlossen, der sich nach dem Text Wirkung ab dem 01. Juli 1991 bemisst. Der Kläger wurde bezogen auf den 01. Juli 1991 als Rangierarbeiter der Tarifstelle B V 3.20 und der Lohngruppe V des Lohntarifvertrages für die Arbeiter der Deutschen Bundesbahn (LTV) zugeordnet. Mit Wirkung zum 01. Dezember 1991 – befristet bis zum 30. Juni 1992 – wurde ihm die ständige Beschäftigung als qualifizierter Rangierarbeiter übertragen. Dem entsprach die Tarifstelle IVa 2.1 und die Lohngruppe IVa LTV. Am 05. Juni 1992 bestand der Kläger eine formlose Prüfung, aufgrund derer ihm die Befähigung zum Rangierleiter für innerbetrieblichen Einsatz im RAW Potsdam zuerkannt wurde. Nach jeweils kurzfristigen tariflichen Modifizierungen liegen bezogen auf die Zeit ab dem 01. Juli 1993 zwei den Kläger betreffende Nachweise über die tarifrechtliche Ein-gruppierung eines Arbeitnehmers vor, eine bezogen auf eine Tätigkeit als Rangierarbeiter, Tarifstelle B V.3.20 - Lohngruppe V LTV und ein Eingruppierungsnachweis betreffend den "qualifizierten Rangierarbeiter IV a" der Tarifstelle B IVa 2.1, Lohngruppe IVa (LTV). Ausgehend von einer Eingruppierung in die Lohngruppe IVa LTV als qualifizierter Rangier-arbeiter wurde der Kläger mit Wirkung vom 01. Januar 1994 nach Maßgabe des Ersteingruppierungstarifvertrages für die zur Deutschen Bahn AG (DB AG) übergeleiteten Arbeitnehmer in die Entgeltgruppe E 6/3 des Entgelttarifvertrages für die Arbeitnehmer der Deutschen Bahn AG (ETV) eingruppiert. Mit Wirkung zum 01. Juli 1996 schloss der Kläger mit der DB AG einen Änderungsvertrag, wonach er im DB AG Werk P auf unbestimmte Zeit als Sandstrahlbediener in der Entgeltgruppe E 4 ETV beschäftigt werde. Ergänzend wurde vereinbart, dass eine Veränderung der Entgeltgruppe E 6 ETV nicht erfolgen sollte.

Ab dem 06. März 1997 war der Kläger arbeitsunfähig krank. Mit dem 31. März 1997 wurde das Arbeitsverhältnis durch Aufhebungsvertrag gegen Zahlung einer Abfindung von 100.000,00 DM beendet. Ab dem 01. April 1997 bis zum 25. Januar 1998 bezog der Kläger Arbeitslosengeld. Vom 26. Januar 1998 bis zum 26. Mai 1998 nahm er unter Bezug von Unterhaltsgeld an einer Umschulung zum Tischler teil, die er, nachdem am 15. April 1998 Arbeitsunfähigkeit eingetreten war, beendete und Krankengeld bis zum 12. Oktober 1999 – Aussteuerung – bezog.

Vom 16. September 1998 bis zum 14. Oktober 1998 befand sich der Kläger in einer medizinischen Rehabilitationsmaßnahme in der Rheumaklinik Badenweiler. Dort wurden die Diagnosen gestellt, er leide unter - HWS-LWS-Syndrom, BSV bei L5/S1 und Protusio L4/L5, - Hyperlipidämie und Hyperuricämie. Zur sozialmedizinischen Beurteilung wurde ausgeführt, der Kläger könne nur noch leichte Arbeiten zeitweise im Stehen oder Gehen und überwiegend im Sitzen verrichten. Das Heben und Tragen schwerer Lasten, häufiges Bücken und

längeres Sitzen seien zu vermeiden. Einer Umschulung zum Tischler sei er gesundheitlich nicht gewachsen.

Am 26. Oktober 1999 stellte der Kläger den Rentenantrag. Er halte sich seit Mitte April 1998 für erwerbs- bzw berufsunfähig aufgrund seines Bandscheiben- und Blutdruckleidens. Die Tätigkeit als Sandstrahler sei aus gesundheitlichen Gründen aufgegeben worden.

Die Beklagte zog für das Arbeitsamt nach Untersuchung erstellte Gutachten der Fachärztin für Orthopädie Dr D aus Dezember 1999 und September 2000 bei, in denen diese Ärztin zu dem Ergebnis kam, das Leistungsvermögen des Klägers sei wegen seiner Wirbelsäulenbeschwerden - Fehlhaltung und Verschleißerscheinungen -, beginnenden Hüft- und Kniegelenkverschleißes und einer Fettstoffwechselstörung auf weniger als drei Stunden täglich herabgesunken.

Die Beklagte veranlasste eine Begutachtung durch den Orthopäden Dr L. Dieser formulierte die Diagnose: Schmerzsyndrom der Hals- und Lendenwirbelsäule bei Bandscheibendegeneration. Der Kläger könne nur noch leichte Arbeiten verrichten, wobei Heben und Tragen von Lasten und längere Tätigkeiten in Zwangshaltungen vermieden werden müssten.

Die Beklagte holte eine Arbeitgeberauskunft der DB AG/Regionalbereich Berlin-Brandenburg/ ein, die am 19. Juni 2000 erteilt wurde, wobei ausgeführt wurde, die letzte berufliche Tätigkeit des Klägers sei die des Sandstrahlbedieners gewesen. Die körperlichen Anforderungen dieser Arbeit - ua ständig stehend, häufige Zwangshaltungen - wurden dargelegt.

Mit Bescheid vom 19. Juli 2000 lehnte die Beklagte den Rentenantrag ab. Der Kläger sei nicht erwerbs- oder berufsunfähig. Zwar könne er seinen Hauptberuf als Sandstrahler nicht mehr ausüben. Er sei jedoch im Stande, leichte Arbeiten als Materialbereitsteller für Kleinmaterial vollschichtig zu verrichten.

Mit seinem Widerspruch machte der Kläger geltend, seine gesundheitlichen Einschränkungen seien weiter gehend als angenommen und sein Hauptberuf sei nicht der des Sandstrahlers, sondern der des Rangierers. Als Sandstrahler sei er aufgrund der Auflösung des Betriebes eingesetzt worden. Soweit im Rangierdienst Kräfte benötigt worden seien, sei er dort beschäftigt worden.

Im Widerspruchsbescheid vom 29. Januar 2001 hielt die Beklagte daran fest, dass Hauptberuf des Klägers der des Sandstrahlbedieners sei, der Kläger sei damit einfacher angelernter Arbeiter. Er könne noch Tätigkeiten als Materialbereitsteller sowie Mitarbeiter einer Post- oder Briefstelle, Registraturarbeiter oder Vervielfältiger verrichten.

Mit seiner Klage hat der Kläger vorgetragen, in seiner ursprünglichen Ausbildung habe der Ausbildungsteil "Rangieren" drei bis sechs Monate gedauert. Er sei Rangierleiter gewesen, die Prüfung sei als Verwendungsprüfung innerbetrieblich ohne vorherige Ausbildung erfolgt. Die Tätigkeit als Sandstrahler sei nur kurzfristig gewesen. Es habe sich für ihn um die einzige Möglichkeit gehandelt, nicht arbeitslos zu werden. Während der Tätigkeit als Sandstrahler sei er auf Zuruf auch als Rangierer tätig gewesen. Er empfinde es als eine Verhöhnung, wenn es heiße, er habe sich diesem Beruf zugewandt. Er sei nicht darauf aufmerksam gemacht worden, dass es sich um einen beruflichen Abstieg handelt, der sozialrechtliche Konsequenzen haben könne.

Die Beklagte hat vorgetragen, der bisherige Beruf des Klägers sei entsprechend der Arbeitgeberauskunft der des Sandstrahlers. Diese Tätigkeit habe der Kläger nicht befristet oder als Vertretung übernommen, sondern auf vertraglicher Grundlage unbefristet. Die finanzielle Gleichstellung dieser Tätigkeit beruhe darauf, dass das individuelle Einkommen habe gesichert werden sollen, nicht aber auf der Qualität der Tätigkeit und begründe deshalb keinen Berufsschutz. Auf die Tätigkeit des Sandstrahlers sei abzustellen, da sich der Kläger dieser Beschäftigung in dem Sinne zugewandt habe, dass er hingenommen habe, dauerhaft nur noch so beschäftigt werden zu können. Es sei ausgehend vom jeweiligen Gesundheitszustand zu fragen, welche Anstrengungen er unternommen habe wieder dem früheren Status und der früheren Arbeitsqualität entsprechend untergebracht zu werden. Entsprechende Aktivitäten des Klägers - Bewerbungen/Annoncen - seien nicht festzustellen. Zudem sei der Kläger aber auch dann kein Facharbeiter, falls keine Lösung von der Tätigkeit des Rangierers stattgefunden habe. Denn auch als solcher sei er nicht Facharbeiter. Eine mehr als zweijährige Lehrzeit liege der Tätigkeit des Rangierers nicht zugrunde. Deshalb komme allein Facharbeiterschutz wegen der tariflichen Einstufung in Betracht. Hier sei festzuhalten, dass es zu der Vergütung nach der Gehaltsgruppe E 6/3 des ETV durch so genanntes "Umkappen" der zuvor nach Maßgabe des LTV innegehabten Eingruppierung nach den Regeln des Ersteingruppierungsstarifvertrages gekommen sei. Damit werde entscheidend, wie die tarifliche Einstufung im LTV zu werten sei. Hier sei die Gruppe IV zwar eine Facharbeitergruppe. Diese habe der Kläger aber aufgrund zweimaligen Bewährungsaufstiegs und damit aus Gründen erreicht, die nicht die Wertigkeit seiner Arbeit für den Betrieb betreffen.

Das Sozialgericht (SG) Potsdam hat Arbeitgeberauskünfte eingeholt und die Beklagte hat eine Arbeitgeberauskunft beigebracht. Auf die Schreiben der DB AG vom 18. Dezember 2001 und 26. Februar 2002 (BI 29/49 GA) und vom 25. Februar 2005 (BI 234 GA) wird Bezug genommen. Das SG hat weiter Befundberichte der behandelnden Ärzte (Allgemeinmedizinerin Dipl Med N, Orthopäde Dr H und Neurochirurg Dr S und Internist Dr A) eingeholt. Es hat dann bei dem Oberarzt des E Wkrankenhauses S Dr A ein fachorthopädisches Gutachten in Auftrag gegeben, das dieser am 11. Juni 2004 erstattet hat. Er hat ausgeführt, bei dem Kläger beständen körperliche Beeinträchtigungen durch eine Fehlhaltung sowie degenerative Veränderungen der Hals- und Lendenwirbelsäule mit reaktiven Muskel- und Nervenreizerscheinungen. Im Einzelnen bestehe ein Bandscheibenvorfall im Bewegungssegment L5/S1 sowie eine Bandscheibenvorwölbung im Bewegungssegment L4/5. Weiterhin beständen degenerative Veränderungen der Halswirbelsäule, insbesondere im mittleren und unteren Abschnitt mit Steilstellung, Verschmälerung der Zwischenwirbelsäule und Degeneration der kleinen Wirbelgelenke. Aufgrund dieser Leiden sei das berufliche Leistungsvermögen des Klägers eingeschränkt. Er könne vollschichtig nur noch körperlich leichte Arbeiten im Wechsel der Haltungsarten im Gehen, Stehen und Sitzen verrichten. Arbeiten im Freien seien unter Witterungsschutz zumutbar. Kälte, Nässe und Zugluft sowie starken Temperaturschwankungen solle der Kläger aufgrund der festgestellten Nerven- und Muskelreizerscheinungen nicht ausgesetzt sein. Arbeiten im Klettern und Hocken sowie Arbeit auf Leitern und Gerüsten seien nicht mehr zumutbar. Das Heben und Tragen von Lasten über 12 kg sei aufgrund der Wirbelsäulenbeeinträchtigung nicht zumutbar. Die Fähigkeit zu Überkopparbeiten sei eingeschränkt, Arbeiten in Zwangs- oder überwiegend einseitigen Körperhaltungen seien nicht zumutbar.

Das SG hat weiter ein berufskundliches Gutachten des Rehabilitationsberaters K-H R eingeholt, der zum beruflichen Werdegang des Klägers und zu möglichen Verweisungstätigkeiten Stellung nehmen sollte. Herr R hat in seinem Gutachten vom 27. Dezember 2004, auf das wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, im Wesentlichen ausgeführt, der Kläger habe als Rangierer mit der zusätzlichen Qualifizierung zum

Rangierleiter Facharbeiterniveau erreicht. Die bezeichneten Tätigkeiten als Pförtner, Bürobote und Versandfertigmacher seien ihm körperlich noch zumutbar, es handele sich aber nur um ungelernete Tätigkeiten. Dem SG lag ferner eine Auskunft der Bundesanstalt für Arbeit - Arbeitsamt Potsdam - vom 29. April 2003 vor, in dem auf entsprechende Anfrage zum Beruf des Rangierers Stellung genommen wird. Darauf wird Bezug genommen (BI 76 ff GA).

Mit Urteil vom 23. März 2005 hat das SG Potsdam dem in seiner mündlichen Verhandlung gestellten allein auf eine Rente wegen Berufsunfähigkeit gerichteten Antrag des Klägers voll entsprochen und ihm Rente wegen Berufsunfähigkeit auf Dauer ab dem 01. November 1999 zugesprochen. Der Kläger sei ausweislich der Entlohnung nach der Lohngruppe IV LTV, die in die Facharbeitergruppe E 6 des ETV "geklappt" worden sei, Facharbeiter. Den Berufsschutz als Facharbeiter habe er durch die Tätigkeit als Sandstrahler nicht verloren, da er diese Tätigkeit nur aufgenommen habe, um eine Änderungskündigung abzuwehren, da er weiter Facharbeiterlohn bezogen habe, da diese Tätigkeit nur von kurzer Dauer gewesen sei und da er durch weitere aushilfsweise Tätigkeiten als Rangierer seinen Rückkehrwillen dokumentiert habe. Ausgehend vom Facharbeiterstatus sei keine zumutbare Verweisungstätigkeit benannt.

Mit ihrer Berufung machte die Beklagte geltend, das SG sei zu Unrecht davon ausgegangen, die bisherige Tätigkeit des Klägers stehe auf der Stufe des Facharbeiters. Die Tätigkeit eines Rangierarbeiters in einem RAW sei nicht mit Rangierarbeiten auf Bahnhöfen vergleichbar. Dies gelte selbst für Tätigkeiten eines Rangierleiters im RAW. Die Einstufung des Klägers in die Facharbeitergruppe E 6 des ETV beruhe nicht darauf, dass er die Tätigkeit eines Rangierleiters vollwertig ausgeübt habe, denn diese Gruppe erfasse nur Tätigkeiten, denen eine mindestens zweieinhalbjährige Ausbildung vorangegangen sei. Die Tätigkeit des Klägers entspreche vielmehr der in der Gruppe E 4 ETV erfassten Rangierertätigkeiten. Seine tarifliche Zuordnung zu E 6 ETV beruhe darauf, dass vereinigungsbedingt eine Angleichung der Entgelte habe vorgenommen werden sollen. Sie sei damit qualitätsfremd. Dazu vertieft die Beklagte ihren Vortrag zum Bewährungsaufstieg. Der Kläger sei ohne Änderung der nicht einer Facharbeitertätigkeit entsprechenden Arbeitsinhalte in eine Facharbeiterlohngruppe gelangt, auf Bewährungsaufstieg oder der Zurücklegung von Dienstzeiten beruhende Höhergruppierungen seien qualitätsfremd und könnten deshalb keine Facharbeiterqualifikation kraft tariflicher Einstufung begründen. Überdies habe sich der Kläger aber auch von der Tätigkeit als Rangierer gelöst, denn er habe sich nicht bemüht, wieder einen solchen Arbeitsplatz zu erlangen. Die Beklagte legt eine allgemeine Auskunft der R L vom 22. Februar 2007 vor, die sich allgemein mit der Behandlung von Rangiertätigkeiten im ETV beschäftigt (BI 295 f GA).

Die Beklagte beantragt nach ihrem Vorbringen,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 23. März 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt nach seinem Vorbringen,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das Urteil für zutreffend und führt aus, die Tätigkeit eines Rangierarbeiters/-leiters im RAW und auf Bahnhöfen sei in jeder Hinsicht - Aufgabenbereich/Verantwortung - vergleichbar und werde dementsprechend auch tariflich gleich behandelt. Es liege keine Lösung vom Beruf vor, denn er habe nur widerwillig und auf Druck eine Tätigkeit als Sandstrahler ausgeübt.

Im Berufungsverfahren sind die Personalakten des Klägers angefordert worden. Ferner ist ein Erörterungstermin abgehalten worden, in dem sich der Kläger ausführlich geäußert hat. Dazu wird auf die Sitzungsniederschrift vom 05. Dezember 2006 Bezug genommen. Auf die Sitzungsniederschrift der mündlichen Verhandlung des Senats am 17. Dezember 2008 wird ebenfalls Bezug genommen.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen und den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen.

Die Verwaltungsakte der Beklagten und die den Kläger betreffenden Personalakten haben vorgelegen. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da sich die Beteiligten übereinstimmend mit dieser Verfahrensweise einverstanden erklärt haben, [§ 124 Abs 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Auf die Berufung der Beklagten war das Urteil des SG Potsdam aufzuheben und war die Klage abzuweisen, da der allein streitige Anspruch des Klägers auf Rente wegen Berufsunfähigkeit (BU) - bzw ein Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei BU nach [§ 240](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch - SGB VI - (zur Streitgegenständlichkeit eines solchen nicht beschiedenen Anspruchs siehe BSG [SozR 4-2600 § 43 Nr 5](#)) ab einem späteren Zeitpunkt, der hier wegen der unveränderten medizinischen Sachlage nicht abweichend zu beurteilen ist -nicht begründet ist.

Der Anspruch des Klägers auf Gewährung einer Rente wegen BU richtet sich noch nach [§ 43 SGB VI](#) in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung (aF), weil er den Rentenanspruch im Oktober 1999 gestellt hat und eine Rentengewährung ab dem 01. November 1999 streitig ist ([§ 300 Abs 2 SGB VI](#)). Gemäß [§ 43 Abs 2 Satz 1](#) aF SGB VI sind berufsunfähig Versicherte, deren 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. Der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit von Versicherten zu beurteilen ist, umfasst alle Tätigkeiten, die ihren Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihnen unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs ihrer Ausbildung sowie ihres bisherigen Berufes und der besonderen Anforderungen ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können (Verweisungstätigkeiten).

Mit seinem in dem vorliegenden Gutachten dargestellten beruflichen (Rest-)Leistungsvermögen kann der Kläger weder die Tätigkeit eines Sandstrahlbedieners, noch die eines Rangierleiters/Rangierarbeiters ausüben. Es handelt sich bei beiden Aufgaben um körperlich anspruchsvolle Tätigkeiten, die schwere Arbeit beinhalten und häufig Zwangshaltungen erfordern. Der Kläger kann demgegenüber nach

dem überzeugenden Gutachten von Dr A aufgrund der von diesem Arzt näher beschriebenen Wirbelsäulenleiden nur noch körperlich leichte Arbeiten im Wechsel der Haltungsarten verrichten, wobei weitere qualitative Einschränkungen zu beachten sind, die ebenfalls auf den Beschwerden am Haltungs- und Bewegungsapparat beruhen. Dieser ärztlichen Einschätzung folgt der Senat, da ein fachgerechtes Gutachten zugrunde liegt, dessen Ergebnisse nachvollziehbar aus den dokumentierten Befunden hergeleitet werden. Dem Gutachten zu folgen hat die Feststellung zur Konsequenz, dass dem Kläger die Tätigkeiten gesundheitlich zumutbar sind, die vollwertig unter Wahrung der genannten Einschränkungen ausgeführt werden können. Dies trifft ersichtlich etwa auf eine Pförtner Tätigkeit zu, die das Heben und Tragen von Lasten sowie Zwangshaltungen nicht erfordert und den Beschäftigten einen weitgehend freien Wechsel der Haltungsarten bei im Ausgangspunkt sitzender Tätigkeit ermöglicht. Einschränkungen der geistigen und/oder intellektuellen Leistungsfähigkeit, die einer solchen Beschäftigung entgegenstehen könnten, haben sich im Rahmen der medizinischen Beweisaufnahme nicht ergeben.

Wie dargelegt reicht der Umstand, dass der Kläger seinen bisherigen Beruf gesundheitlich zu-mutbar nicht mehr ausüben kann, nicht aus, BU zu begründen. Diese setzt voraus, dass auch gesundheitlich und sozial zumutbare Verweisungstätigkeiten nicht vorhanden sind (als Berufsbild nicht existieren, ob es freie Arbeitsplätze gibt, ist dagegen nicht entscheidend). Um den Kreis der Verweisungstätigkeiten abzustecken, ist zunächst der bisherige Beruf des Klägers zu ermitteln und in das vom Bundessozialgericht (BSG) gebildete Mehrstufenschema einzuordnen. Davon ausgehend ergeben sich die sozial zumutbaren Verweisungstätigkeiten in der Weise, dass eine Verweisung im Umfang einer Stufe erfolgen kann (Verweisung auf die nächst niedrigere Gruppe, etwa BSG SozR 3 - 2200 § 1246 Nr 61). Das Mehrstufenschema erfasst die Berufe der Versicherten nach ihrer Wertigkeit. Die Berufsgruppen sind, ausgehend von der Bedeutung, die die Ausbildung für die Qualität eines Berufes hat, nach Leitberufen gebildet worden. Sie sind charakterisiert durch den Beruf des Vorarbeiters mit Vorgesetztenfunktion bzw des besonders hoch qualifizierten Facharbeiters, des Facharbeiters (anerkannter Ausbildungsberuf mit einer Ausbildungszeit von mehr als zwei Jahren), des angelernten Arbeiters (sonstiger Ausbildungsberuf mit einer Regelausbildungszeit von bis zu zwei Jahren) und des ungelerten Arbeiters.

Die Tätigkeit eines Sandstrahlbedieners ist eine ungelernete Tätigkeit iSd dargestellten Schemas, da sie keine Ausbildungsvoraussetzungen hat, die über eine Einweisung hinausgehen und auch die allgemeine tarifliche Einstufung sich nicht aus dem Bereich ungelerner Tätigkeiten heraushebt (Zuordnung zur Entgeltgruppe E 4 des ETV). Ausgehend von dieser letzten Tätigkeit ist der Kläger auf alle Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsfeldes verweisbar. Die zuvor ausgeübten Rangiertätigkeiten waren - wie noch genauer darzulegen sein wird - in ihrer konkret gegebenen Ausgestaltung und nach ihrer tariflichen Einstufung ebenfalls keine Facharbeitertätigkeit, aber eine Anlertätigkeit (des oberen Bereichs). Geht man davon aus, dass diese zuletzt nicht mehr ausgeübte Tätigkeit der bisherige Beruf des Klägers war, ist er somit ebenfalls auf den allgemeinen Arbeitsmarkt verweisbar, allerdings unter Bezeichnung einer nach seinem gesundheitlichen Leistungsvermögen zumutbaren Tätigkeit, die nicht zu den aller einfachsten Tätigkeiten gehört (zum Abschluss der Verweisung auf so genannte Primitivtätigkeiten für Angelernte des oberen Bereichs - Ausbildungsdauer von mehr als zwölf Monaten (oder tariflich gleichstehend) etwa BSG [SozR 3-2200 § 1246 Nr 45](#)). Da der Kläger - wie dargelegt - als Pförtner gesundheitlich zumutbar tätig sein kann, und diese Tätigkeit nicht von nur ganz geringem qualitativen Wert ist, sondern sich durch Qualitätsmerkmale, wie das Erfordernis einer Einweisung und Einarbeitung oder die Notwendigkeit beruflicher und betrieblicher Vorkenntnisse auszeichnet (BSG, Urteil v 13. Juli 1988 - [5/4a RJ 19/87](#) und v 22. Oktober 1996 - [13 RJ 81/95](#)), kommt es im Ergebnis nicht darauf an, ob eine Verweisung ausgehend von dem Sandstrahlbediener oder ausgehend vom Rangierleiter/Rangierer (unter Zuordnung dieser Tätigkeit zum oberen Anlernbereich) erfolgen muss.

Es bleibt allerdings festzuhalten, dass hier kein ausreichender Grund besteht, die letzte Tätigkeit (Sandstrahlbediener), auf die insoweit regelmäßig abzustellen ist, nicht als bisherigen Beruf anzusehen. Der bisherige Beruf ist idR die letzte nicht nur vorübergehend vollwertig ausgeübte Tätigkeit. Die Aufnahme einer anderen Tätigkeit führt dann zur Lösung vom bislang ausgeübten Beruf (und damit ggfs zum Verlust des Berufsschutzes), wenn der neue Beruf mit dem Ziel aufgenommen und ausgeübt wird, ihn weiterhin bis zum Eintritt gesundheitlicher Unfähigkeit oder bis zum Erreichen der Altersgrenze - also dauerhaft - auszuüben (BSG, Urteil v 04. November 1998 - [B 13 RJ 95/97 R](#)). Eine derartige Lösung ist immer dann anzunehmen, wenn der Berufswechsel freiwillig erfolgt. Wird die Arbeit gezwungenermaßen aufgegeben, ist zu unterscheiden. Beruht die Lösung auf gesundheitlichen Gründen, bleibt der Berufsschutz nach einem zuvor ausgeübten höherwertigen Beruf erhalten, da sich gerade das versicherte Risiko verwirklicht. Diese Situation besteht hier nicht; der Kläger hat seine Rangiertätigkeiten nicht gesundheitsbedingt - als zu schwer - aufgegeben, er ist vielmehr in eine körperlich noch anspruchsvollere Tätigkeit übergewechselt. Beruht der Wechsel nicht auf gesundheitlichen Gründen, wobei insbesondere betriebliche Gründe, wie sie hier vorlagen, in Betracht kommen, ist eine Lösung dann anzunehmen, wenn sich der Versicherte sofort oder im Laufe der Zeit mit dem Wechsel abgefunden hat. Dies "Sich Abfinden" kann auch im Laufe der Zeit unter dem Druck der Verhältnisse erfolgen und etwa auch dann gegeben sein, wenn der Versicherte wegen der Aussichtslosigkeit, in seinen alten Beruf zurück zu kehren, resigniert (BSG aaO). In diesem Sinne hat sich ein Versicherter mit einem Wechsel abgefunden, wenn er erkannt hat, dass die Rückkehr zum früheren Beruf nicht möglich ist und die Ausübung des neuen Berufs zwangsläufig auf Dauer gerichtet sein muss. Es kommt nicht darauf an, ob die Zwangsläufigkeit dem Willen des Versicherten entspricht. Auch wenn er lieber in die frühere Tätigkeit zurückkehren würde, dafür aber keine realistische Möglichkeit besteht, liegt eine Lösung vor. Die Rückkehr in den alten Beruf muss realisierbar sein und der Versicherte muss sie zu nutzen versuchen (BSG [SozR 2200 § 1246 Nr 158](#) sowie Urteil v 08. Oktober 1992 - [13 RJ 41/91](#)).

Hier ist die Situation dahingehend zu würdigen, dass der Kläger sich in dem beschriebenen Sinne mit dem Übergang in die Tätigkeit als Sandstrahlbediener abgefunden und sich von den zuvor ausgeübten Rangierarbeiten gelöst hat. Der Kläger hat zwar angegeben, dass er sich eine langfristige Tätigkeit als Sandstrahlbediener im Hinblick auf die körperlichen Anforderungen dieser Tätigkeit schon bald nach ihrer Aufnahme nicht habe vorstellen können und gerne in die frühere Tätigkeit zurückgekehrt wäre. Dem steht indes gegenüber, dass eine realistische Perspektive dafür weder im angestammten Betrieb, noch in sonstigen Einrichtungen des Arbeitgebers (der faktisch eine Monopolstellung innehat) objektiv bestand oder auch nur subjektiv vom Kläger gesehen worden wäre. Dementsprechend hat der Kläger keine spürbaren Aktivitäten dafür entfaltet, wieder als Rangierleiter/Rangierer zu arbeiten und hat zu seiner neuen Tätigkeit jedenfalls die Haltung eingenommen, dass er, solange ihm dies gesundheitlich möglich sein würde und er vom bisherigen Arbeitgeber beschäftigt werden würde, dies nur eine Beschäftigung als Sandstrahlbediener sein würde. Dies ist aber im Hinblick darauf, dass es auf die Willensrichtung des Versicherten nur ankommt, solange reale Möglichkeiten der Umsetzung bestehen, ausreichend, um eine Lösung vom Ausgangsberuf zu begründen.

Aber selbst wenn man die Frage der Lösung vom Beruf anders beurteilt und die Vortätigkeit des Klägers als Rangierleiter/Rangierer als bisherigen Beruf ansähe, wäre BU nicht gegeben, da der Kläger zumutbar auf eine Tätigkeit als Pförtner verwiesen werden kann (dazu

bereits oben), weil es sich bei der Rangiertätigkeit, wie sie der Kläger konkret ausgeübt hat, auch in Ansehung der tarifvertraglichen Einordnung nicht um eine Facharbeitertätigkeit gehandelt hat (bezogen auf die keine sozial vermutbare Verweisungstätigkeit benannt oder ersichtlich ist).

Wie bereits dargelegt wird die Zuordnung zu den Leitberufen des Mehrstufenschemas im Grundsatz ausgehend von der Ausbildungsdauer vorgenommen. Die Ausbildung ist jedoch nicht allein entscheidend, sondern es ist auf die Qualitätsanforderungen der verrichteten Arbeit insgesamt abzustellen, dh auf den aus einer Mehrzahl von Faktoren ermittelten Wert der Arbeit für den Betrieb auf der Grundlage der in [§ 43 Abs 2 Satz 2](#) aF SGB VI am Ende genannten Merkmale der Dauer und des Umfangs der Ausbildung und der besonderen Anforderungen der bisherigen Berufstätigkeit ("Gesamtbild"). Hier ergibt sich für den Kläger weder aus der Ausbildungsdauer - auf die dazu im Tatbestand dargestellten nur kurzen Ausbildungselemente wird Bezug genommen - noch aus einer Gesamtsicht (der Kläger hat "gemischte" (alle anfallenden nicht notwendig oder überwiegend verantwortliche) Rangiertätigkeiten (nur) in einem betrieblichen Zusammenhang, nicht aber im Fahrdienst verrichtet) der Status des Facharbeiters.

Auch die tarifliche Einordnung erbringt die Zuordnung zum Leitberuf des Facharbeiters nicht. Grundsätzlich kann eine Tätigkeit, die aufgrund der Ausbildungsdauer und der inhaltlichen Merkmale nicht zu den Facharbeitertätigkeiten zählt, aufgrund ihrer tariflichen Einordnung gleichstehen. Dabei kommt den tariflichen Regelungen unter zwei Gesichtspunkten Bedeutung zu. Zunächst muss die Tätigkeit (das Berufsbild) als solche in einem nach Qualitätsstufen geordneten Tarifvertrag einer Tarifgruppe zugeordnet sein, von der feststellbar ist, dass sie die Tarifvertragsparteien einem bestimmten Leitberuf des Mehrstufenschemas (etwa der Facharbeiterstufe) zuordnen, wobei dies nicht allgemein auf Gründen beruhen darf, die keinen Bezug zur betrieblichen Wertigkeit haben (etwa besondere Gefährlichkeit, erhöhte Belastung zB durch Lärm/Schmutz). Dabei ist die zum Zeitpunkt der Beendigung der Tätigkeit geltende tarifliche Regelung maßgebend. Im Zeitpunkt der Beendigung seiner Tätigkeit im Rangierdienst war der Kläger in die Tarifgruppe E 6 ETV eingestuft. Dabei handelt es sich um eine Facharbeiterlohngruppe, der (ausdrücklich im Rahmen der Richtbeispiele (Geltung bis 31. Mai 1999) Rangierleiter zugeordnet sind, wobei dies nicht allgemein auf qualitätsfremden Gesichtspunkten beruht (BSG [SozR 4-2600 § 43 Nr 4](#) und Urteil vom 20. Juli 2005 - [B 13 RJ 19/04 R](#)).

Im Weiteren muss zur Begründung des Facharbeiterstatus auf diesem Weg festgestellt werden, dass die Tätigkeit des Versicherten der Einstufung entspricht. Daran fehlt es, wenn die Einstufung unrichtig ist, weil die betriebliche Tätigkeit die Einstufungsvoraussetzungen nicht erfüllt, wenn es bereits an den Zugangsvoraussetzungen (etwa einer Prüfung) für die Einstufung fehlt oder wenn die Einstufung Gründe gehabt hat, die jedenfalls nicht qualitativer Art sind.

Die Zuordnung des Klägers zur Tarifgruppe E 6 ETV war nicht im genannten Sinne aus der betrieblichen Wertigkeit seiner Tätigkeit begründet. Der Kläger hat die Tarifgruppe E 6 in der Sache durch einen Bewährungsaufstieg dh qualitätsfremd im genannten Sinne erreicht (BSG Urteil v 28. Mai 1991 - 13/5 RJ 2989, v 25. August 1993 - [13 RJ 25/92](#) und v 03. Juli 2002 - [B 5 RJ 18/01 R](#)), da der Bewährungsaufstieg gerade besagt, dass nicht ein Aufgaben-, Funktions- oder Bedeutungszuwachs die höhere Bewertung rechtfertigt, sondern die Bewährung im Rahmen der betrieblich geringwertigeren Tätigkeit. Dabei ist die letzte tarifliche Einordnung in die Tarifgruppe E 6 ETV allein durch das so genannte "Umklappen" aus der früheren Tarifstruktur des LTV der Deutschen Reichsbahn entstanden. Insoweit hat es sich um einen rein schematischen Vorgang ohne individuelle arbeitgeberseitige Bewertung der Tätigkeit gemäß dem Ersteingruppierungstarifvertrag mit Wirkung zum 01. Januar 1994 gehandelt. Deshalb ist für die betriebliche Wertigkeit weiterhin entscheidend, wie die tarifliche Ausgangsposition im Rahmen des LTV der DR erreicht wurde. Dabei hat es sich um die zum 31. Dezember 1993 bestehende Eingruppierung nach der Lohngruppe IVa 5.2.1 gehandelt. Die Lohngruppe IVa LTV enthält nur Tätigkeiten, die im Wege des Bewährungsaufstieges erreicht werden, wobei unter 2.1 "Qualifizierte Bahnfacharbeiter" der Tarifstelle B IV 5.2 LTV nach Bewährung und dreijähriger Beschäftigung im Rangierdienst und sechsjähriger Eisenbahndienstzeit erfasst werden. Die Tarifstelle B IV 5.2 LTV ist ebenfalls eine nur im Bewährungsaufstieg zu erreichende Gruppe und für "Arbeiter" der Lohngruppe V 3.20 LTV nach Bewährung und zweijähriger Eisenbahndienstzeit vorgesehen. Diese Ausgangstarifstelle bestimmt mithin die tarifliche Wertigkeit der Tätigkeit des Klägers, da sie nicht aufgrund weiterer Qualifizierung oder gesteigerter Arbeitsinhalte verlassen wurde, sondern allein im Hinblick auf wachsende Zugehörigkeitsdauer bei ordnungsgemäßer Aufgabenerfüllung. Bei den unter B V 3 LTV erfassten Tätigkeiten (3.1 bis 3.25) handelt es sich um einfache Arbeitertätigkeiten ohne besondere Ausbildungsvoraussetzungen.

Des Weiteren ist festzuhalten - und insoweit entsprechen sich die tatsächlichen Verhältnisse und der Umstand, dass die der Tarifgruppe E 6 ETV - Stand 01. Juni 1994 -originär entsprechenden Anforderungen ("Arbeiten, die zu ihrer Ausführung eine mindestens zweieinhalb-jährige abgeschlossene Ausbildung nach einem anerkannten Berufsbild voraussetzten oder entsprechende Fachkenntnisse und Fertigkeiten verlangen, die durch betriebliche Ausbildung und praktisch-theoretische Erfahrungen in einer Vortätigkeit erworben wurden oder die sich gegenüber E 5 durch gesteigerter Arbeitsinhalte abheben") verfehlt werden -, dass der Kläger die in der einschlägigen BSG-Rechtsprechung weiter aufgestellten Kriterien für eine nicht qualitätsfremde Zuordnung zur Tarifgruppe E 6 ETV ebenfalls nicht erfüllt. Insoweit wird dargetan, dass die formellen Voraussetzungen für eine Vergütung als Rangierleiter erfüllt werden müssen, wozu die Funktionsausbildung und die entsprechenden Prüfungen gehören (BSG, Urteil vom 20. Juli 2005 - [B 13 RJ 19/04 R](#) bei RdNr 32, vgl dazu die unter dem Stichwort "Funktionsausbildung zum Rangierleiter-Auszug-" zur Akte gelangten Unterlagen). Ferner ist eine tatsächlich überwiegende Tätigkeit als Rangierleiter zu verlangen (BSG, aaO. RdNr 33f). Beides fehlt hier. Der Kläger hat allein eine formlose innerbetriebliche Prüfung abgelegt und er war nach seinem Bekundungen in der mündlichen Verhandlung des Senats am 17. Dezember 2008 überwiegend für allgemeine Rangiertätigkeiten eingesetzt, wobei insgesamt nicht fern liegt, dass die von der Beklagten mehrfach dargetane Einschätzung zu teilen ist, wonach die innerbetriebliche Wertigkeit (mit leeren Einheiten) insgesamt bezüglich der Kenntnisse und Fertigkeiten hinter im Fahrdienst gestellten Anforderungen zurückbleibt.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-03-12