

L 4 R 1219/11

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 27 R 1901/09
Datum
01.09.2011
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 4 R 1219/11
Datum
28.05.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Zum Berufsschutz einer Diätköchin mit einem Facharbeiterzeugnis der DDR

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 1. September 2011 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander auch für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt eine Rente wegen Erwerbsminderung.

Die 1959 geborene Klägerin erlernte in der Berlin während der Zeit vom 1. September 1976 bis zum 30. Juni 1978 den Beruf der Diätköchin, was ihr mit einem Facharbeiterzeugnis vom 30. Juni 1978 bescheinigt wurde. Anschließend war die Klägerin vom 16. Juli 1978 bis zum 31. Dezember 2005 in der beschäftigt. Die Stellenbezeichnung lautete "Koch in der Kalten Küche". Die Klägerin war zuletzt der Lohngruppe 7a Fallgruppe 1 des einschlägigen Berliner Bezirkstarifvertrages Nr. 2 zum Bundesmanteltarifvertrag-Ost (BTV Nr. 2) vom 7. Juni 1991 in der Fassung vom 10. Dezember 2002 (www.gremien-hu.de) zugeordnet und erhielt ein entsprechendes monatliches Bruttoentgelt in Höhe von 2.273,06 EUR. Das Arbeitsverhältnis wurde auf Wunsch der Klägerin einvernehmlich wegen gesundheitlicher Beschwerden aufgelöst. Seit ihrem Ausscheiden aus der ist die Klägerin arbeitslos. Sie lebt von einer privatvertraglichen Berufsunfähigkeitsrente.

Am 13. Februar 2006 musste sich die Klägerin einer Bandscheibenoperation unterziehen, wobei eine Bandscheibenvollprothese L4/L5 implantiert wurde. Aus der im März 2006 durchgeführten stationären Rehabilitation wurde die Klägerin ausweislich des ärztlichen Berichts vom 24. März 2006 mit der Einschätzung entlassen, dass sie sowohl in ihrem erlernten Beruf als auch auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein könne. Der ärztliche Dienst der Bundesagentur für Arbeit stellte bei der Klägerin mit einem Gutachten vom 6. November 2007 ein chronisches Schmerzsyndrom der Lendenwirbelsäule, arteriellen Hypertonus, chronisches Asthma bronchiale, einen geringen Tinnitus und eine rezidivierende Gastritis fest. Er gelangte zu der Einschätzung, dass die Klägerin noch täglich vollschichtig körperlich leichte Tätigkeiten in überwiegend sitzender Körperhaltung ohne Zeitdruck, Nässe, Hitze, Staub, Dämpfe, Schmutz, Lärm, erhöhte Verletzungsgefahr, häufiges Bücken, Zwangshaltungen, sowie unter Ausschluss von häufigem Heben und Tragen ohne mechanische Hilfsmittel ausüben könne.

Am 22. November 2007 stellte die Klägerin unter Vorlage zahlreicher medizinischer Unterlagen einen Antrag auf Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung, den sie mit der Bandscheibenprothese, Bronchialasthma, Rheuma in der rechten Hand, Bluthochdruck und Tinnitus begründete. Daraufhin veranlasste die Beklagte ein Gutachten des Internisten Dr. vom 23. Januar 2008, der folgende Erkrankungen diagnostizierte: chronisch-obstruktive Lungenerkrankung mit häufigen Atemnotbeschwerden bei noch optimierbarer medikamentöser Behandlung und geringen Einschränkungen, Belastungslumbalgien mit zeitweiser Ausstrahlung in das linke Bein (pseudoradikulär) bei einem Zustand nach Einsatz einer Bandscheibenvollprothese L4/L5 ohne Besserung der Beschwerden, Zustand nach einer Oberarmfraktur rechts mit operativer Versorgung ohne bleibende funktionelle Einschränkung, angegebene Belastungsschwellung und Belastungsschmerzen in der rechten Hand ohne funktionelle Einschränkungen, gut eingestellter arterieller Hypertonus ohne Spätschäden. Die Hauptbeschwerde sei die bronchiale Problematik mit Atemnot bei Kontakt mit kalter Luft und bei körperlicher Belastung. Die Lungenfunktion sei aber nur leichtgradig eingeschränkt. Unter optimaler Therapie sei eine gute Belastbarkeit zu erwarten. Die Klägerin könne ihre bisherige Tätigkeit wegen der dort auftretenden inhalativen Reize seit dem Zeitpunkt der Antragstellung nicht mehr ausüben. Auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt könne sie aber noch vollschichtig körperlich leichte Arbeiten in wechselnder Körperhaltung verrichten, jedoch ohne häufiges Bücken, Heben und Tragen von Lasten, inhalative Reize, Nässe, Kälte, Zugluft und Temperaturschwankungen. Die Beklagte lehnte daraufhin den Rentenanspruch der Klägerin mit Bescheid vom 13. Februar 2008 wegen fehlender Erwerbsminderung und

fehlender Berufsunfähigkeit ab.

Hiergegen erhob die Klägerin am 22. Februar 2008 Widerspruch. Zur Begründung verwies sie auf die Schwere ihrer Erkrankungen, die weitere Ermittlungen erforderlich machten, und meinte, dass ihr ein Berufsschutz als Facharbeiterin zustehe. Zugleich legte sie eine Arbeitsbescheinigung der vom 31. Dezember 2005, die Anlage zu ei-ner Beschreibung des Aufgabenkreises (BAK) vom 21. Januar 1997 und eine Eingruppierung in die Lohngruppe 6 vom 8. Juli 1991 vor. Im Auftrag der Beklagten wurde die Klägerin dann von dem Chirurgen und Sozialmediziner Dipl.-Med. untersucht, der mit seinem Gutachten vom 13. Dezember 2008 folgende Erkrankungen feststellte: chronifiziertes lumbales Wirbelsäulenschmerzsyndrom bei Spondyloosteochoondrose und einem schmerzhaft funktionseinschränkendem Zustand nach Bandschei-benendoprothesenimplantation L4/L5, medikationspflichtige COPD bei rezidivierenden Nikotinabusus, Belastungsarthralgie der Fußwurzel des linken Mittelfußes bei gesteigertem ossären Metabolismus unklarer Genese, schmerzhaft funktionseinschränkend, rezidivierende Cervicalgie bei Halswirbelsäulenfehlhaltung, Osteochoondrose, Uncarthrose C5/C6, Belastungsarthralgie des rechten Ellenbogengelenkes bei Zustand nach Osteosynthese einer Humerusschaftfraktur, nicht funktionsbehindernd, arterieller Hypertonus, Verdacht auf depressive Reaktion. Die Tätigkeit als Diätköchin sei der Klägerin nicht mehr zuzumuten. Sie könne aber auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch täglich sechs Stunden und mehr körperlich leichte Arbeiten in wechselnder Körperhaltung leisten, und zwar in temperierten Räumen, ohne Rumpfwangshaltungen, ohne Vibrationsbelastung der Wirbelsäule, ohne Rotationsbelastung der Lendenwirbelsäule, ohne Hocken und Knien, ohne Überkopparbeit und ohne Transport von über 5 Kilogramm schweren Lasten.

Zudem ließ die Beklagte die Klägerin von dem Neurologen und Psychiater Dr. untersuchen, der mit seinem Gutachten vom 27. Februar 2009 zusätzlich eine depressiv akzentuierte Anpassungsstörung somatopsychisch-reaktiver Genese und einen beidseitigen Tinnitus diagnostizierte. Aus neurologisch-psychiatrischer Sicht ergebe sich schon im Ansatz keine Einschränkung der Erwerbsfähigkeit. Gleichwohl könne die Klägerin ihre letzte berufliche Tätigkeit nicht mehr ausüben. Im Übrigen sei sie aber vollschichtig für körperlich leichte Arbeiten einsetzbar, wobei besondere Stressbelas-tungen und besondere Erwartungen an die Flexibilität und Anpassungsfähigkeit zu vermeiden seien.

Nachdem die Beklagte noch eine Arbeitsplatzauskunft der und Auszüge aus dem Tarifvertrag sowie eine Berufenet-Auskunft zum Beruf der Diätköchin eingeholt hatte, wies sie den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 2. April 2009 zurück. Eine volle oder teilweise Erwerbsminderung liege nicht vor, weil die Klägerin noch mindestens sechs Stunden täglich einsatzfähig sei. Eine Berufsunfähigkeit sei zu verneinen, weil die Klägerin nur einen Berufsschutz als Angelernte des oberen Bereiches genieße, so dass sie auf eine Tätigkeit als Pförtnerin verwiesen werden könne. Ein Be-rufsschutz als Facharbeiterin sei trotz entsprechender Entlohnung abzulehnen, weil sie nur in einem Teilbereich ihres Ausbildungsberufes tätig gewesen sei.

Am 15. April 2009 hat die Klägerin bei dem Sozialgericht Berlin Klage erhoben. Zur Begründung hat sie angegeben, dass die Schmerzsymptomatik der Wirbelsäule aus ihrer Sicht bisher keine kompetente Würdigung gefunden habe. Zudem sei sie als Facharbeiterin einzustufen. Jedenfalls könne sie die Tätigkeit einer Pförtnerin aus gesundheitlichen Gründen nicht verrichten.

Das Sozialgericht hat Befundberichte der die Klägerin behandelnden Ärzte eingeholt. Hierbei hat der Orthopäde Dipl.-Med mitgeteilt, er halte die Klägerin nicht für fähig, vollschichtig körperlich leichte Arbeiten zu verrichten. Dagegen hat die Internistin Dr. angegeben, die Klägerin könne vollschichtig tätig sein, aber nur ohne Stress und mit wenig Umweltbelastungen. Anschließend hat das Sozialgericht den Orthopäden Dr. mit der Begutachtung der Klägerin beauftragt, der mit seinem Gutachten vom 27. November 2010 zu den folgenden Diagnosen gelangt ist: chronische Lumboischialgie bei Zustand nach Implantation einer Bandscheibenprothese, hochgradige lumbosacrale Hyperlordose, hochgradige muskuläre Insuffizienz und dysbalance, chronisches Cervicobrachialsyndrom, Zustand nach Oberarmfraktur rechts ohne funktionelle Folgeerscheinungen, partielle Schultersteife beidseitig, Patellaspitzensyndrom beidseitig, Fußinsuffizienz mit Mittelfußspreizung links, diskret depressiv akzentuierte Anpassungsstörung somatopsychisch-reaktiver Genese, COPD, arterieller Hypertonus, Fettstoffwechselstörung. Das verbliebene Leistungsvermögen reiche für die volle übliche Arbeitszeit von acht Stunden bei körperlich leichten Arbeiten im Wechsel von Stehen, Gehen und Sitzen aus. Der Wechsel der Haltungsarten sollte spontan und jederzeit vornehmbar sein. Zu vermeiden seien Hitze, Kälte, Zugluft, Feuchtigkeit, einseitige körperliche Belastung, festgelegter Arbeitsrhythmus, Zeitdruck, Heben und Tragen von über 5 Kilogramm schweren Lasten, Schichtarbeiten, Arbeiten auf Leitern und Gerüsten, Arbeiten, die eine Fingergeschicklichkeit voraussetzen, stärkere Belastungen der Wirbelsäule, der Arme und der Beine. Die Klägerin könne aber noch Arbeiten am Computer verrichten. Ihre Wegefähigkeit sei voll erhalten.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 1. September 2011 abgewiesen. Die Klägerin sei weder voll noch teilweise erwerbsgemindert, weil sie nach den medizinischen Ermittlungen noch mindestens sechs Stunden täglich arbeiten könne. Auch eine Berufsunfähigkeit sei abzulehnen. Ein Berufsschutz als Facharbeiterin könne nicht bejaht werden. Die Ausbildungsdauer habe unter zwei Jahren gelegen, so dass auch im Rahmen der Gleichstellung von DDR-Ausbildungen mit einem Ausbildungsgang im alten Bundesgebiet kein Facharbeiterstatus habe erworben werden können. Als Angelernte des oberen Bereiches könne die Klägerin auf eine Tätigkeit als Pfört-nerin verwiesen werden.

Die Klägerin hat gegen das ihr am 2. November 2011 zugestellte Urteil am 2. De-zember 2011 Berufung eingelegt. Der Senat hat Befundberichte der die Klägerin be-handelnden Ärzte eingeholt. Anschließend hat der Senat die Begutachtung der Klä-gerin durch den Internisten Prof. Dr. veranlasst. Dieser diagnostizierte mit seinem Gutachten vom 28. Oktober 2013 eine chronische Bronchitis mit Lungenüberblä-hung, ein nichtallergisches Asthma bronchiale, eine chronische Sinusitis maxillaris, ohne belastungsinduzierte pulmonale Leistungsinsuffizienz, eine eingeschränkte körperliche Leistungsfähigkeit durch Schwäche der peripheren Muskulatur, einen arteriellen Hypertonus ohne kardiale Folgeerscheinungen, eine rezidivierende Gastri-tis bei kleiner Hiatushernie, einen Tinnitus, ein Restless-Legs-Syndrom, orthopädi-sche Gesundheitsstörungen des statischen Apparates und eine diskrete Depression. Die Klägerin könne noch täglich acht Stunden einer körperlich leichten Arbeit nach-gehen, vorwiegend im Sitzen, aber auch mit gelegentlichem Stehen und Gehen. Zu vermeiden seien einseitige körperliche Belastungen, Zeitdruck (Akkord, Fließband), Nachtschicht, Arbeit auf Leitern und Gerüsten, Arbeiten mit Belastungen der Wirbel-säule sowie Arbeiten, die eine volle Belastbarkeit der Arme voraussetzen. Zumutbar seien Arbeiten am Computer und solche, die eine Fingergeschicklichkeit vorausset-zen. Die Wegefähigkeit der Klägerin sei nicht eingeschränkt.

Die Klägerin hat eine Stellungnahme des berufskundlichen Sachverständigen vom 1. Juli 2014 hinsichtlich des Pförtnerberufs, Arztbriefe behandelnder Ärzte und Entgel-tabrechnungen für die Monate März bis Dezember 2005 übersandt. Der Senat hat noch einen Befundbericht des die Klägerin behandelnden Neurologen und Psychia-ters Dr. vom 22. September 2014 eingeholt. Daraus geht unter anderem hervor,

dass die Beschwerden der Klägerin seit Behandlungsbeginn im August 2013 unverändert seien. Die Klägerin hat anschließend einen weiteren Befundbericht der sie behandelnden Allgemeinmedizinerin Dr. übersandt. Ferner hat sie die vom Arbeitgeber verfasste Beschreibung des Aufgabenkreises (BAK) vom 21. Januar 1997, eine Notiz der zur Eingruppierung vom 18. Februar 1997 sowie ein Schreiben vom 19. Februar 1997 übersandt, aus dem hervorgeht, dass die ausgeübte Tätigkeit der Klägerin der Lohngruppe 5 Fallgruppe 29 (Köche) BTV Nr. 2 entspreche. Der Senat hat berufskundliche Stellungnahmen des Landesarbeitsamts Hessen zu den Verweistungstätigkeiten als Pförtner, Telefonist, Poststellenmitarbeiter, Warenaufmacher/Versandfertigmacher und Warensortierer eingeholt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 1. September 2011 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 13. Februar 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. April 2009 zu verurteilen, ihr für die Zeit ab dem 1. September 2007 Rente wegen voller, hilfsweise wegen teilweiser Erwerbsminderung zu gewähren, hilfsweise Beweis zu erheben durch Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Sachverständigengutachtens.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird Bezug genommen auf die Gerichtsakten und die Verwaltungsvorgänge der Beklagten, die vorgelegen haben und Grundlage der Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid vom 13. Februar 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. April 2009 ist rechtmäßig. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung. Die Voraussetzungen der dafür als Anspruchsgrundlagen ausschließlich in Betracht kommenden [§§ 43 Abs. 1 und Abs. 2, 240 Abs. 1](#) des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB VI) sind nicht erfüllt.

Nach [§ 43 Abs. 1 SGB VI](#) haben Versicherte bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze einen Anspruch auf eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung, wenn sie teilweise erwerbsgemindert sind, in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit haben und vor Eintritt der Erwerbsminderung die allgemeine Wartezeit erfüllt haben. Teilweise erwerbsgemindert sind Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Nach [§ 43 Abs. 2 SGB VI](#) haben Versicherte bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze Anspruch auf Rente wegen voller Erwerbsminderung, wenn sie voll erwerbsgemindert sind, in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit haben und vor Eintritt der Erwerbsminderung die allgemeine Wartezeit erfüllt haben. Voll erwerbsgemindert sind Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Voll erwerbsgemindert sind auch behinderte Versicherte nach [§ 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#), die wegen Art oder Schwere der Behinderung nicht auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt tätig sein können und Versicherte, die bereits vor Erfüllung der allgemeinen Wartezeit voll erwerbsgemindert waren, in der Zeit einer nicht erfolgreichen Eingliederung in den allgemeinen Arbeitsmarkt. Nach [§ 43 Abs. 3 SGB VI](#) ist dagegen nicht erwerbsgemindert, wer unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein kann, wobei die jeweilige Arbeitsmarktlage insoweit nicht zu berücksichtigen ist.

Die Klägerin ist in diesem Sinne weder teilweise noch voll erwerbsgemindert, da sie unter Beachtung der bestehenden qualitativen Leistungseinschränkungen in der Lage war und ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes zumindest sechs Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Dieses Ergebnis beruht auf den schlüssigen und überzeugenden Ausführungen der gerichtlich beauftragten Sachverständigen Dr. und Prof. Dr., denen sich der Senat nach eigener Prüfung anschließt. Die Sachverständigen haben ihre Erkenntnisse auf der Grundlage einer eigenen Untersuchung und unter Berücksichtigung aller maßgeblichen medizinischen Befunde gewonnen und ihre Ergebnisse daraus widerspruchsfrei und überzeugend hergeleitet. Ihre Einschätzung deckt sich auch mit dem Gutachten des Ärztlichen Dienstes der Bundesagentur für Arbeit vom 6. November 2007 und den von der Beklagten eingeholten Gutachten des Internisten Dr. vom 23. Januar 2008, des Chirurgen und Sozialmediziners Dipl.-Med. vom 13. Dezember 2008 sowie des Neurologen und Psychiaters Dr. vom 27. Februar 2009. Die hiervon abweichende Einschätzung des behandelnden Orthopäden Dipl.-Med. ist hierdurch überzeugend widerlegt worden. Für eine volle Erwerbsminderung unter dem Gesichtspunkt der Verschlossenheit des Arbeitsmarktes wegen einer Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder wegen einer schweren spezifischen Leistungsbehinderung (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 19. Oktober 2011, [B 13 R 78/09 R](#), Rn. 36 m. w. N.) bestehen im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte. Zu weiteren medizinischen Ermittlungen – insbesondere zu der von der Klägerin beantragten Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Gutachtens – hat keine Veranlassung bestanden, da eine relevante Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes seit der Begutachtung durch Dr. nicht ersichtlich geworden ist.

Die Klägerin hat auch keinen Anspruch auf eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit aus [§ 240 Abs. 1 SGB VI](#). Danach haben bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze auch solche Versicherte einen Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung, die vor dem 2. Januar 1961 geboren und berufsunfähig sind. Berufsunfähig sind nach [§ 240 Abs. 2 SGB VI](#) solche Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung im Vergleich zur Erwerbsfähigkeit von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten auf weniger als sechs Stunden 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 Berufs und der besonderen Anforderungen ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können. Zumutbar ist stets eine Tätigkeit, für die die Versicherten durch Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben mit Erfolg ausgebildet oder umgeschult worden sind. Berufsunfähig ist nicht, wer eine zumutbare Tätigkeit mindestens sechs Stunden täglich ausüben kann; dabei ist

die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen.

Die Klägerin ist in diesem Sinne nicht berufsunfähig. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist bei der Prüfung der Berufsunfähigkeit vom bisherigen Beruf des Versicherten auszugehen. Es ist dann zu prüfen, ob er diesen Beruf ohne wesentliche Einschränkungen weiterhin ausüben kann. Ist er hierzu aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage, ist der qualitative Wert des bisherigen Berufs dafür maßgebend, auf welche Tätigkeiten der Versicherte verwiesen werden kann (Urteil vom 25. Januar 1994, [4 RA 35/93](#); Urteil vom 16. November 2000, [B 13 RJ 79/99 R](#)). Bisheriger Beruf ist in der Regel eine der Versicherungspflicht unterliegende Berufstätigkeit, die der Versicherte zuletzt auf Dauer verrichtet hat, das heißt mit dem Ziel, sie bis zum Erreichen der Altersgrenze oder bis zum Eintritt der auf Krankheit oder Behinderung beruhenden Unfähigkeit auszuüben (Bundessozialgericht, Urteil vom 29. Juli 2004, [B 4 RA 5/04 R](#)).

Der danach für den Berufsschutz der Klägerin maßgebliche bisherige Beruf ist der erlernte Beruf der Diätköchin, den sie nach der übereinstimmenden Einschätzung des Internisten Dr. , des Chirurgen und Sozialmediziners Dipl.-Med. sowie des Neurologen und Psychiaters Dr. , welcher sich der Senat nach eigener Prüfung anschließt, nicht mehr ausüben kann.

Zur Erleichterung der Beurteilung, ob ein Verweisungsberuf benannt werden muss und welcher Verweisungsberuf gegebenenfalls sozial zumutbar ist, hat das Bundessozialgericht ein aus mehreren Stufen bestehendes Schema entwickelt. Die Stufen sind von unten nach oben nach ihrer Leistungsqualität, diese gemessen nach Dauer und Umfang der im Regelfall erforderlichen Ausbildung und beruflichen Erfahrung geordnet. Danach sind zu unterscheiden: Ungelernte Berufe (Stufe 1); Berufe mit einer Ausbildung von drei Monaten bis zu zwei Jahren (Stufe 2); Berufe mit einer Ausbildung von mehr als zwei Jahren (Stufe 3); Berufe, die zusätzliche Qualifikationen oder Erfahrungen oder den erfolgreichen Besuch einer Fachschule voraussetzen (Stufe 4), zu ihr gehören Facharbeiter mit Vor-gesetztenfunktion gegenüber anderen Facharbeitern, Spezialfacharbeiter, Meister, Berufe mit Fachschulqualifikation als Eingangsvoraussetzung. Die Einordnung eines bestimmten Berufs in dieses Mehrstufenschema erfolgt aber nicht ausschließlich nach der Dauer der absolvierten förmlichen Berufsausbildung. Ausschlaggebend hierfür ist vielmehr die Qualität der verrichteten Arbeit, das heißt der aus einer Mehrzahl von Faktoren zu ermittelnde Wert der Arbeit für den Betrieb (Bundessozialgericht, Urteil vom 3. November 1994, [13 RJ 77/93](#)). Eine Verweisung, die grundsätzlich durch eine konkrete Benennung eines Berufs geschehen muss, der an mindestens dreihundert Arbeitsplätzen im Bundesgebiet ausgeübt wird, kann nur auf einen Beruf derselben qualitativen Stufe oder der nächstniedrigeren erfolgen. Hierbei ist das Überforderungsverbot (Einarbeitung innerhalb von drei Monaten) zu beachten. Eine konkrete Benennung ist grundsätzlich nur dann nicht erforderlich, wenn der bisherige Beruf der ersten Stufe angehört oder wenn ein sogenannter einfacher Angelernter (Stufe 2, aber mit einer Ausbildung bis zu einem Jahr) auf ungelernete Berufe verwiesen wird (Bundessozialgericht, Urteil vom 29. Juli 2004, [B 4 RA 5/04 R](#)).

Einen Berufsschutz als Facharbeiterin kann die Klägerin nicht geltend machen. Grundlage für die Bestimmung der Qualität einer Arbeit in diesem Sinne sind die in [§ 240 Abs. 2 SGB VI](#) genannten Merkmale (Dauer und Umfang der Ausbildung sowie des bisherigen Berufs und die besonderen Anforderungen der bisherigen Berufstätigkeit). Erforderlich ist eine Gesamtschau aller möglichen Bewertungskriterien, maßgeblich ist also das Gesamtbild. Es sind folgende Kriterien beziehungsweise Indizien zu berücksichtigen: die Ausbildung, die tarifliche Einstufung, die Dauer der Berufsausübung, die Höhe der Entlohnung und die Anforderungen des Berufs. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Wertigkeit des bisherigen Berufs ist die Beendigung der versicherungspflichtigen Beschäftigung (Bundessozialgericht, Urteil vom 17. Dezember 1991, [13/5 RJ 22/90](#)).

Nach der vorzunehmenden Gesamtschau ist die Klägerin dem Bereich der Angelernten des oberen Bereiches zuzuordnen. Für den Status der Facharbeiterin wäre eine Regelausbildungszeit von mehr als zwei Jahren, regelmäßig von drei Jahren erforderlich (Bundessozialgericht, Urteil vom 7. August 1986, [4a RJ 73/84](#)). Die Klägerin absolvierte aber nur eine Ausbildung von einem Jahr und zehn Monaten. Zwar stehen gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 2 des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands – Einigungsvertrag (EV) – vom 31. August 1990 ([BGBl. II S. 889](#)) die in dem Beitrittsgebiet oder in den anderen Ländern der Bundesrepublik Deutschland einschließlich Berlin (West) abgelegte Prüfungen oder erworbene Befähigungsnachweise einander gleich und verleihen die gleichen Berechtigungen, wenn sie gleichwertig sind.

Der von der Klägerin erworbene Abschluss hat jedoch weder den gleichen Wert wie ein im alten Bundesgebiet erworbener Abschluss als Diätköchin noch wie ein Abschluss als Köchin. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts genügt es für die Anerkennung der Gleichwertigkeit nach Art. 37 Abs. 1 Satz 2 EV, wenn eine Niveaugleichheit des in der ehemaligen DDR erworbenen Abschlusses vorliegt, das heißt wenn ein Ausbildungsniveau festgestellt wird, das auch bei der Aufnahme neuer beruflicher Betätigung im weiteren fachlichen Feld, in dem der Abschluss erworben wurde, nach geeigneten individuellen Bemühungen um die Beseitigung vorhandener Defizite eine erfolgreiche selbständige Einarbeitung – gegebenenfalls unter Anleitung – in die beruflichen Anforderungen erwarten lässt. Die Voraussetzungen dafür sind: Es muss sich um einander fachlich angenäherte Ausbildungen handeln; die Bildungseinrichtungen müssen bzw. mussten die gleichen oder zumindest etwa gleichgewichtige Zulassungsvoraussetzungen fordern; der Umfang der absolvierten Ausbildung muss bzw. musste einen ähnlich weitgefassten Rahmen haben; das Ausbildungsangebot muss bzw. musste niveaugleich strukturiert sein und die Art der Prüfungen sowie der Studienabschluss bzw. der Bildungsabschluss müssen in einem vergleichbaren Verfahren erworben worden sein bzw. erworben werden. Dabei ist kein strenger, sondern ein eher großzügiger Maßstab anzulegen. Niveaugleichheit bedeutet hiernach in erster Linie eine formelle und funktionale Gleichheit; inhaltlich setzt sie nur eine fachliche Annäherung voraus. Strengere Anforderungen sind – soweit nicht Sonderregelungen greifen – nur für den Vergleich mit Abschlüssen zu stellen, die einen unmittelbaren Zugang zu einem nach seinen Ausbildungsvoraussetzungen reglementierten Beruf vermitteln (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10. Dezember 1997, [6 C 10/97](#), Rn. 41). Nach diesen Maßstäben kann schon eine rein quantitative Betrachtung der Ausbildungsgänge zur Verneinung der Gleichwertigkeit führen. Lassen schon der Umfang der Ausbildung und ihre Strukturierung den Schluss auf die Gleichwertigkeit nicht zu, so bedarf es keiner weitergehenden Erwägungen (Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 30. April 2008, [6 B 15/08](#), Rn. 9).

Der Umfang der Ausbildung, welche die Klägerin genossen hat, lässt nicht den Schluss auf eine Gleichwertigkeit zu. Eine bundesdeutsche Ausbildung zur Diätköchin erfolgt nach der vorliegenden Berufenet-Auskunft im Rahmen einer mindestens sechsmonatigen Weiterbildung und setzt eine Ausbildung zur Köchin voraus. Diese dauert nach § 2 der Verordnung über die Berufsausbildung zum Koch/zur Köchin (KochAusbV) vom 13. Februar 1998 ([BGBl. I S. 364](#)) drei Jahre. Ein Vergleich des Facharbeiterzeugnisses der Klägerin mit dem in § 3 KochAusbV festgelegten Ausbildungsberufsbild verdeutlicht, dass in der bundesdeutschen Kochausbildung in erheblichem Umfang

Fähigkeiten und Kenntnisse vermittelt werden, die in dem Facharbeiterzeugnis nicht erscheinen, nämlich in den Bereichen Berufsbildung, Arbeits- und Tarifrecht, Umweltschutz, Umgang mit Gästen, Beratung und Verkauf, Büroorganisation und Kommunikation, Werbung und Verkaufsförderung. Zudem besteht auch kein Hinweis darauf, dass eine Ausbildung der Klägerin in der Verarbeitung, Herstellung und Zubereitung spezieller Nahrungsmittel und Gerichte erfolgt ist (§ 3 Nr. 14 bis Nr. 22 KochAusbV). Das Facharbeiterzeugnis weist lediglich die Bereiche Schonkostformen, Diabetes- und Reduktionskostformen sowie Sonderkostformen aus. Aus der Anlage 1 der 1.

Durchführungsbestimmung zur Verordnung über die Facharbeiterberufe - Systematik der Facharbeiterberufe - vom 21. Dezember 1984 (GBl. DDR I 1985, S. 28) geht hervor, dass die zweijährige Ausbildung zum Diätkoch dem Bereich Humanmedizin/Pharmazie und dem Ministerium für Gesundheitswesen als verantwortlichem Organ zugeordnet war, während die Ausbildung zum Koch, die ebenfalls auf zwei Jahre veranschlagt war, zum Bereich Handel/Gastronomie/Dienstleistungen und zum VE Interhotel DDR gehörte. Daraus ergibt sich die grundsätzlich unterschiedliche Ausrichtung der beiden Ausbildungen. Die DDR-Ausbildung zum Diätkoch zielte auf einen Einsatz in Gemeinschaftsküchen von Einrichtungen des Gesundheitswesens (Bundesinstitut für Berufsbildung, DDR-Ausbildungsberufe 1, 1990, S. 78). Damit ist die Einsatzbreite eines Diätkochs im Vergleich mit der Ausbildung zum Koch nach der KochAusbV deutlich eingeschränkt.

Zwar sprechen sowohl die abstrakte tarifvertragliche Einordnung der Tätigkeit und die konkrete tarifvertragliche Einordnung der Klägerin als auch die konkrete Entlohnung für eine Facharbeitertätigkeit. Nach der zutreffenden Auskunft des ehemaligen Arbeitgebers entsprach die ausgeübte Tätigkeit der Anlage 1 Lohngruppe 5 Fallgruppe 29 BTV Nr. 2, wo Köche ausdrücklich genannt sind. Dabei ist nicht maßgeblich, dass die Klägerin im Rahmen des Bewährungsaufstieges zuletzt der Lohngruppe 7a zugeordnet war. Die Bewertung richtet sich nach der Gruppe, in welche die Tätigkeit ohne Berücksichtigung des Bewährungsaufstieges gehört (Bundessozialgericht, Urteil vom 28. Mai 1991, [13/5 RJ 29/89](#)). Die abstrakte Einordnung von Köchen gemäß Anlage 1 Lohngruppe 5 Nr. 29 BTV Nr. 2 entspricht einer Facharbeitertätigkeit. Danach sind Köche der Lohngruppe 5 Fallgruppe 1 gleichgestellt, also solchen Arbeitern der Lohngruppe 4 Fallgruppe 1, die hochwertige Arbeiten verrichten. Die Lohngruppe 4 Fallgruppe 1 setzt eine Ausbildungsdauer von mindestens zweieinhalb Jahren voraus.

Daraus wird aber bereits deutlich, dass die konkrete Einordnung der Klägerin nicht den tarifvertraglichen Vorgaben entsprach. Die Richtigkeit der Einstufung wird dadurch widerlegt, dass die Einordnung des Versicherten in die Tarifgruppe anhand der hierin geregelten Merkmale einerseits und der Tatsachen andererseits geprüft wird, deren Feststellung diese Merkmale fordern. Rechtfertigen die tatsächlichen Feststellungen die Einordnung in die Tarifgruppe nicht, so steht fest, dass der Arbeitgeber die Einordnung in die Tarifgruppe zu Unrecht vorgenommen hat oder dass er Gründe gehabt hat, die jedenfalls nicht qualitativer Art sind (Bundessozialgericht, Urteil vom 20. Juli 2005, [B 13 RJ 19/04 R](#), Rn. 24; Urteil vom 18. Januar 1995, [5 RJ 18/94](#)). Das ist hier der Fall. Die Klägerin erfüllte die Voraussetzungen nicht, da sie nicht über eine Ausbildung mit einer Mindestdauer von zweieinhalb Jahre verfügte. Aus der Notiz des Arbeitgebers vom 18. Februar 1997 wird deutlich, dass dieser zu Unrecht eine Ausbildungsdauer von drei Jahren angenommen hatte.

Die Klägerin war auch nicht nach § 2 Abs. 4 Unterabs. 3 BTV Nr. 2 einem Facharbeiter mit einer Ausbildungsdauer von mindestens zweieinhalb Jahren gleichzustellen. Diese Vorschrift setzt eine Gleichstellung nach Art. 37 EV voraus, die hier nicht vorliegt.

Die Höhe der Entlohnung ist nur ein Indiz für den qualitativen Wert des Berufs. Allein aus der Entlohnung kann nicht auf die entsprechende Qualität des Berufs geschlossen werden (Bundessozialgericht, Urteil vom 27. Januar 1981, [5b/5 RJ 76/80](#)). Dies ist nur möglich, wenn eine zutreffende Einordnung in eine tarifliche Berufsgruppeneinteilung erfolgte und der Lohn in Anwendung des Tarifvertrags gezahlt wird (Bundessozialgericht, Urteil vom 21. Juli 1987, [4a RJ 71/86](#)), was hier nicht der Fall ist. Wurde außerdem wie hier nur in Teilbereichen des Berufes gearbeitet, nämlich in der kalten Küche, ist die Einstufung als Facharbeiter nicht möglich, nur weil der Facharbeiterlohn gezahlt wurde (Bundessozialgericht, Urteil vom 11. Juli 1985, [5b RJ 88/84](#)). Die Einstufung in eine Facharbeiterlohngruppe ist ins-besondere dann nicht maßgeblich, wenn der Versicherte zu einem nicht unerheblichen Teil auch ungelernte Tätigkeiten ausüben muss, die eine tarifliche Gleichstellung nicht rechtfertigen (Bundessozialgericht, Urteil vom 6. Juni 1986, [5b RJ 36/85](#)). Davon ist hier auszugehen. Nach der vorliegenden Anlage zur Beschreibung des Aufgabenkreises (BAK) der Klägerin hatte die Klägerin zumindest zu 30 Prozent keine Facharbeitertätigkeiten zu verrichten (Unterstützen der Bandarbeit zu allen drei Mahlzeiten 20 Prozent, Ausführen von Reinigungs- und Desinfektionsarbeiten 10 Prozent).

Selbst wenn von einer ursprünglich zutreffenden Einstufung als Facharbeiterin ausgegangen werden müsste, wäre zweifelhaft, ob die Klägerin einen Facharbeiterschutz noch immer geltend machen könnte. Dazu müssten die Tätigkeiten, die den Facharbeiterstatus begründen können, noch mindestens etwa 50 Prozent der Gesamttätigkeiten ausmachen (Bundessozialgericht, Urteil vom 27. April 1989, [5 RJ 8/88](#); Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 23. August 2007, [L 3 RJ 878/07](#)). Nach der Anlage zur Beschreibung des Aufgabenkreises der Klägerin ist anzunehmen, dass sie sogar nur noch zu 50 Prozent Facharbeitertätigkeiten verrichtet hat. Soweit dort neben den oben bereits genannten Tätigkeiten auch das schieere Bereitstellen der Kaltverpflegung unter Beachtung der abgeforderten Diätkostformen und deren Kenntlichmachung mit weiteren 20 Prozent der Arbeitszeit beziffert wird, ist davon auszugehen, dass eine solche Tätigkeit auch von angelernten Kräften verrichtet werden kann.

Ausgehend von einem Berufsschutz als Angelernte des oberen Bereiches kann die Klägerin auf eine Tätigkeit als Telefonistin verwiesen werden. Dieser Verweisungsberuf ist der Klägerin sozial zumutbar. Es handelt sich nach den überzeugenden Stellungnahmen des Landesarbeitsamts Hessen um ungelernte Tätigkeiten, wobei die Einarbeitungszeit in der Regel höchstens drei Monate beträgt. Es handelt sich auch um Berufe, der an mindestens dreihundert Arbeitsplätzen im Bundesgebiet ausgeübt wird.

Die Verweisungstätigkeit ist auch medizinisch zumutbar. Die von den Sachverständigen Dr. und Prof. Dr. genannten qualitativen Leistungseinschränkungen werden dabei berücksichtigt. Es handelt sich um körperlich leichte Arbeiten in geschlossenen und temperierten Räumen, überwiegend im Sitzen mit gelegentlichem Gehen und Stehen, wobei der Wechsel zwischen den Haltungsarten durch den Einsatz ergonomisch gestalteter Arbeitsplatzausstattungen möglich ist. Soweit die Klägerin einwendet, dass hierbei nach den Stellungnahmen des Landesarbeitsamtes Hessen auch ein gelegentlicher Zeitdruck vorkommen könne, welchen der Sachverständige Dr. aber insgesamt nicht für zumutbar halte, ist dem entgegenzuhalten, dass das Gutachten im Gesamtzusammenhang so zu verstehen ist, dass ein gelegentlicher Zeitdruck unschädlich ist. Der Sachverständige hat ausdrücklich hervorgehoben, dass die Anpassungs- und Umstellungsfähigkeit der Klägerin nicht eingeschränkt sei und Arbeiten mit Publikumsverkehr zumutbar seien. Hierbei ist nach allgemeiner Lebenserfahrung gelegentlich mit Zeitdruck zu rechnen.

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

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2015-06-18