

Bundessozialgericht

- 5 RJ 98/72 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Zugestellt
am 7.Okt.1974

Amtsinspektor
als Urk.Beamter
der Gesch.Stelle

.....

Kläger und Revisionsbeklagter,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 26. September 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. D a p p r i c h , die Richter M a y und R a u s c h e r und die ehrenamtlichen Richter G e n t n e r und S c h r e i b e r für Recht erkannt:

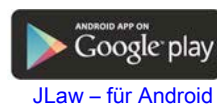
Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 13. Januar 1972 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger, der bis 1969 als gelernter Maurer und dann als Hilfsarbeiter tätig gewesen war, macht gegen die Beklagte einen Anspruch auf Versichertenrente wegen Berufsunfähigkeit nach § 1246 der Reichsversicherungsordnung (RVO) geltend.

Die Beklagte lehnte den am 30. Januar 1969 gestellten Rentenantrag mit Bescheid vom 12. Juni 1969 ab, weil der Kläger nach dem vorliegenden Gutachten weder erwerbsunfähig noch berufsunfähig sei. Das Sozialgericht (SG) hat die Beklagte am 8. Juni 1970 - nach Beweiserhebung - unter Aufhebung des Bescheides vom 12. Juni 1969 verpflichtet, einen neuen Bescheid zu erteilen, mit dem dem Kläger die Rente wegen Berufsunfähigkeit vom 1. März 1969 an gewährt wird. Das Landessozialgericht (LSG) hat nach weiterer Beweiserhebung mit Urteil vom 13. Januar 1972 die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt, der Kläger sei nur noch in der Lage, leichte Arbeiten zu ebener Erde unter Witterungsschutz mit der Möglichkeit des Wechsels zwischen Gehen, Stehen und Sitzen sowie ohne Heben und Tragen von schweren und mittelschweren Gegenständen zu verrichten. Deshalb sei er weder auf Teilgebieten des Maurerberufs einsetzbar noch könne er Tätigkeiten ausüben, die zwar nicht typische Maurerarbeiten seien, wohl aber im Rahmen des Maurerberufs anfallen können. Arbeitsplätze eines Lager- oder Materialverwalters, Werkzeugverwalters und -ausgebers, Platzmeisters oder einfachen Bauschreibers seien nur ganz vereinzelt auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu erreichen, was eine Verweisung leistungsbehinderter Maurer auf solche

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Stellen ausschlieÙe. Die Arbeit eines Bei- oder Nachputzers, Kolonnenführers im Biegeschuppen sowie eines Hausmeisters könne der Kläger aus gesundheitlichen Gründen nicht ausüben. Entgegen der Ansicht des Bundessozialgerichts (BSG) sei die Verweisung eines Facharbeiters auf berufsfremde ungelernte Tätigkeiten, die bestimmte charakterliche Eigenschaften wie Zuverlässigkeit oder gehobenes Verantwortungsbewußtsein voraussetzten, nicht zulässig.

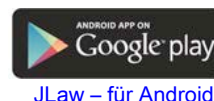
Die Beklagte hat dieses Urteil mit der - vom LSG zugelassenen - Revision angefochten. Sie trägt im wesentlichen vor, das LSG habe den Sachverhalt fehlerhaft aufgeklärt. Es hätte sich nicht auf die - unzulässigerweise auf das innere Ruhrgebiet beschränkte - Arbeitgeberanfrage stützen dürfen. Den Auskünften, die unter Verletzung des rechtlichen Gehörs in den ProzeÙ eingeführt worden seien, könne nicht entnommen werden, welche natürliche Person, die gegebenenfalls ergänzend als Zeuge hätte gehört werden müssen, die Auskunft im Einzelfall erstattet und welche Funktion und Qualifikation der die Auskunft Erteilende im Einzelfall gehabt habe. Das LSG hätte weitere - auf das ganze Bundesgebiet bezogene - Ermittlungen bei anderen Stellen anstellen müssen, z.B. bei der Bundesanstalt für Arbeit, bei Wirtschaftsverbänden und Verbänden der Sozialpartner. Darüber hinaus habe das LSG die Beweise auch noch rechtsfehlerhaft gewürdigt. Die Beklagte trägt weiter vor, die Gruppe der dem Maurerberuf zuzuordnenden Berufe sei weit größer als vom LSG angenommen. Unter Zugrundelegung allein schon des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe könne der Kläger zum Beispiel auf Arbeiten beim Herstellen von Beton- und Mörtelmischungen sowie von Fertigbauteilen in einer stationären Anlage, auf Isolier-, Wärme-, Kälte- und Schallschutzarbeiten, auf Baumaschinistentätigkeiten und Tätigkeiten im Beton- und Terrazzowaren herstellenden Gewerbe verwiesen werden. Soweit es das LSG abgelehnt habe, den Kläger auf berufsfremde ungelernte Tätigkeiten zu verweisen, die sich durch besondere Anforderungen aus dem

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Kreis der einfachen ungelernten Tätigkeiten herausheben, weiche es bewußt von der zutreffenden Rechtsprechung des BSG ab. Das LSG habe zudem außer Acht gelassen, daß sich die alten Berufsbilder unter dem Einfluß der gesamten wirtschaftlichen, technischen und sozialen Entwicklung aufgelockert hätten und daß es dadurch zu einer Mobilität aller Arbeitenden gekommen sei. Der einschlägigen, neuere Forschungsergebnisse auswertenden Fachliteratur hätte das LSG z.B. entnehmen müssen, daß von den über 45 Jahre alten Maurern nur 18,2 v.H. im erlernten Beruf verblieben. Die sogenannte Dreistufentheorie sei durch die tatsächlichen Gegebenheiten des Berufs- und Arbeitslebens überholt. Den normalen - also nicht durch Akkord erszielten Maurertariflohn - könne ein älterer Maurer, ohne in den Augen der Umwelt abgewertet zu sein, in leichteren Tätigkeiten außerhalb seines Berufs auch noch erreichen. Der Funktion, die der Gesetzgeber der Berufsunfähigkeitsrente beigelegt habe, würde es widersprechen, wenn ein noch vollschichtig arbeitender Versicherter zusammen mit der Berufsunfähigkeitsrente ein höheres Einkommen als zuvor in seinem erlernten Beruf habe.

Die Beklagte beantragt,
unter Abänderung des Urteil des Landes-
sozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom
13. Januar 1972 und des Urteils des
Sozialgerichts Detmold vom 8. Juni 1970
die Klage abzuweisen,
hilfsweise,
das Urteil des Landessozialgerichts
Nordrhein-Westfalen vom 13. Januar 1972
aufzuheben und die Sache zur erneuten
Verhandlung und Entscheidung an das
Landessozialgericht zurückzuverweisen.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 5 -

Der Kläger beantragt,
die Revision der Beklagten zurückzu-
weisen.

Er hält das angefochtene Urteil im Ergebnis und in der Begründung für richtig und ist der Ansicht, die Revision der Beklagten sei unbegründet. Der Kläger trägt insbesondere vor, die von der Beklagten gerügten Mängel des Berufungsverfahrens lägen nicht vor.

II

Der Senat kann nach § 124 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten sich übereinstimmend damit einverstanden erklärt haben.

Die zulässige Revision der Beklagten ist mit ihrem Hilfsantrag auf Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an die Vorinstanz begründet.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Rügen der Beklagten zutreffen, das LSG sei bei der von ihm durchgeführten Beweiserhebung und Beweiswürdigung in mannigfaltiger Hinsicht fehlerhaft verfahren. Der Rechtsstreit muß schon deshalb an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, weil die festgestellten Tatsachen zur abschließenden Entscheidung nicht ausreichen. Das LSG hat § 124 Abs. 2 RVO unrichtig ausgelegt und angewandt. Es hat deshalb die für eine richtige Anwendung der genannten Vorschriften erforderlichen Tatsachenfeststellungen unterlassen, die das Revisionsgericht nicht nachholen kann.

Nach § 124 Abs. 2 Satz 1 RVO ist berufsunfähig ein Versicherter, dessen Erwerbsfähigkeit infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder Schwäche seiner körperlichen und geist-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 6 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 6 -

gen Kräfte auf weniger als die Hälfte derjenigen eines körperlich und geistig gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung sowie gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten herabgesunken ist. Dabei umfaßt der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit eines Versicherten zu beurteilen ist, nach Satz 2 aaO 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. Der Kreis der hiernach zumutbaren Verweisungstätigkeiten, die das Vorliegen von Berufsunfähigkeit ausschließen, ist bedeutend weiter als vom LSG angenommen.

Zur Frage der Verweisbarkeit eines Facharbeiters hat der erkennende Senat in weitgehender Übereinstimmung mit dem 4. und dem 12. Senat des BSG bereits in mehreren Entscheidungen ausführlich Stellung genommen (vgl. SozR Nrn. 103, 104, 107 zu § 1246 RVO sowie Urteil vom 26.1.1973 - 4 RJ 273/72 -) und dabei im wesentlichen ausgeführt, an dem von der Rechtsprechung des BSG entwickelten sogenannten Drei-Stufen-Schema werde festgehalten, wonach bei Anwendung des § 1246 Abs. 2 RVO drei Gruppen von abhängig Erwerbstätigen zu unterscheiden seien; nämlich eine obere, eine mittlere und eine untere Gruppe. Indessen dürfe, wie die Rechtsprechung des BSG bereits seit längerem erkennen lasse, das Drei-Stufen-Schema nicht als starrer Rahmen mißverstanden werden. Nach dem 2. Halbsatz des § 1246 Abs. 2 Satz 2 RVO ständen bei der Charakterisierung der zumutbaren Verweisungstätigkeiten neben "der Dauer und (dem) Umfang (der) Ausbildung" des Versicherten gleichwertig und selbständig der "bisherige Beruf", d.h. die Bedeutung dieses Berufs im Betrieb und ferner die an den bis-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



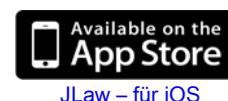
JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



herigen Beruf zu stellenden "besonderen", d.h. positiv zu bewertenden Anforderungen. In der Regel fänden alle Merkmale des 2. Halbsatzes, also nicht nur das im Gesetz an erster Stelle genannte Merkmal der Berufsausbildung, ihren Ausdruck in der tariflichen Einstufung der Erwerbstätigkeit (so der erkennende Senat schon in BSG 31, 106 und SozR Nrn. 17, 25 und 26 zu § 46 des Reichsknappschaftsgesetzes - RKG -). Unter dieser von § 1246 Abs. 2 Satz 2 RVO gebotenen rechtlichen Sicht handele es sich beim Lehrberuf allein um den "Leitberuf" der oberen Gruppe. Daher könne ein gelernter Arbeiter auf alle Tätigkeiten der oberen, aber auch auf Tätigkeiten der mittleren Gruppe der Arbeiterberufe verwiesen werden, wenn er zu ihrer Verrichtung gesundheitlich imstande und beruflich fähig sei. Unter dieser Voraussetzung könne der Versicherte aber auch auf diejenigen Tätigkeiten der unteren Gruppe verwiesen werden, die sich - was regelmäßig durch ihre relativ hohe tarifliche Einstufung ausgewiesen werde - aus deren allgemeinen Kreis hervorheben. Hierzu zählten Tätigkeiten, die wegen der an sie zu stellenden besonderen, positiv zu bewertenden Anforderungen - etwa durch das Erfordernis einer über eine bloße Einweisung und Einarbeitung hinausgehenden betrieblichen Ausbildung, einer besonderen Vertrauenswürdigkeit, eines gesteigerten Verantwortungsbewußtseins - oder ganz allgemein durch ihre besondere Bedeutung für den Betrieb den allgemeinen Kreis der ungelernten Tätigkeiten überragten. Nach alledem stelle eine Verweisung eines Facharbeiters nur auf seinen bisherigen oder auf diesen verwandte Berufe eine rechtlich unzulässige Beschränkung des gesetzlich gebotenen und zulässigen Kreises der Verwaltungstätigkeiten im Rahmen des § 1246 Abs. 2 Satz 2 RVO dar.

Der Senat sieht auch nach erneuter Prüfung keinen Anlaß, diese ständige Rechtsprechung aufzugeben. Die Anwendung des § 1246 Abs. 2 RVO erfordert nach Satz 1 einen Vergleich der vollen mit der verbliebenen Erwerbsfähigkeit. Dabei ist die nicht mehr vorhandene volle Erwerbsfähigkeit des Versicherten er-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



setzt worden durch die Erwerbsfähigkeit der körperlich und geistig gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung sowie gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten. Das bedeutet, daß die durchschnittliche Erwerbsfähigkeit dieser Gruppe als die volle Erwerbsfähigkeit des Versicherten angesehen wird, so daß die besonderen Verhältnisse seiner speziellen Tätigkeit und die besonderen Verhältnisse am jeweiligen Arbeitsplatz unberücksichtigt bleiben müssen. Dieser fingierten vollen Erwerbsfähigkeit des Versicherten ist die ihm verbliebene tatsächliche Erwerbsfähigkeit, die sich aus den ihm nach seinen Kenntnissen und Fertigkeiten und nach seinem Gesundheitszustand noch möglichen Verweisungstätigkeiten ergibt, gegenüberzustellen. Dabei ist der Kreis der Verweisungstätigkeiten allerdings dadurch eingeschränkt, daß solche Tätigkeiten ausscheiden, die dem Versicherten unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs seiner Ausbildung sowie seines bisherigen Berufs und der besonderen Anforderungen seiner bisherigen Berufstätigkeit nicht zugemutet werden können. Die Zumutbarkeitsprüfung setzt einen Qualitätsvergleich zwischen der früheren und der Verweisungstätigkeit voraus. Dabei sind sowohl auf der einen als auch auf der anderen Seite die genannten Merkmale gegenüberzustellen und zu vergleichen. Es ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, daß der Umfang und die Dauer der Ausbildung keine selbständige Bedeutung haben, sondern lediglich den Weg kennzeichnen, auf dem die für den Beruf erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten erworben werden (vgl. BSG in SozR Nr. 22 zu § 45 RKG). Es fällt aber auf, daß nicht nur die Dauer und der Umfang der Ausbildung und die so erworbenen Kenntnisse und Fertigkeiten zu berücksichtigen sind, sondern auch andere besondere Anforderungen an den jeweiligen Beruf. Solche besonderen Anforderungen können eben nur solche sein,



die sich von den Kenntnissen und Fertigkeiten unterscheiden und doch die Qualität des Berufs bestimmen. Danach kann ein Facharbeiter und ein gleichzubewertender Versicherter auf die Gruppe der gelernten Tätigkeiten und - da ein gewisser sozialer Abstieg zumutbar ist - auch auf die Gruppe der angelernten Tätigkeiten verwiesen werden. Unter den ungelernten Tätigkeiten gibt es aber auch solche, die sich qualitativ von den übrigen ungelernten Tätigkeiten unterscheiden, weil sie z.B. wegen der besonderen Vertrauenswürdigkeit, des erforderlichen Verantwortungsbewußtseins, der notwendigen Wendigkeit oder sonstiger Eigenschaften qualitativ über den übrigen ungelernten Tätigkeiten stehen und tariflich entsprechend bewertet werden. Es wäre auch vom Sinn der Vorschrift her nicht einzusehen, warum ein Facharbeiter zwar auf gelernte und angelernte Tätigkeiten verwiesen werden kann, nicht aber z.B. auch auf ungelernte Tätigkeiten, die diesen wegen anderer Qualitätsmerkmale in der Bewertung gleichstehen. Auf ungelernte Tätigkeiten mit besonderen Qualitätsmerkmalen kann ein Facharbeiter verwiesen werden.

Selbstverständlich wird man in der Praxis zunächst einmal prüfen, ob der Versicherte noch seine bisherige Berufstätigkeit oder aber ihr nahestehende Tätigkeiten verrichten kann. Deshalb wird man die Verweisungstätigkeit zunächst in dem für den Versicherten bisher maßgebenden Tarifvertrag suchen. Ist hiernach der Versicherte nicht in der Lage, seine bisherigen oder ihr nahestehende zumutbaren Tätigkeiten zu verrichten, so bietet es sich an, in demselben Tarifvertrag zumutbare Verweisungstätigkeiten zu suchen, die - obwohl sie nicht dem Beruf des Versicherten angehören oder nahestehen - doch eine Verwertung seiner Kenntnisse und Fertigkeiten erlauben. Wie aber bereits dargelegt wurde, kann man bei diesen Verweisungstätigkeiten nicht haltmachen, sondern man muß weiter prüfen, ob der Versicherte sonstige ungelernte Tätigkeiten in diesen oder anderen Tarifverträgen desselben Wirtschaftsgebietes, in denen der Facharbeiter oben gleichhoch eingestuft ist wie in dem bisher für den Versicherten maßgebenden Tarifvertrag, vor-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



richten kann, die wegen hervorgehobener Qualitätsmerkmale als zumutbar erscheinen. Sollte sich auch in diesen Tarifverträgen keine Verweisungstätigkeit finden, so wird es überflüssig sein, in gleichartigen Tarifverträgen für vergleichbare Wirtschaftsgebiete nach einer Verweisungstätigkeit zu suchen, es sei denn, daß sich im konkreten Fall Anhaltspunkte dafür bieten, daß in diesen Tarifverträgen Tätigkeiten enthalten sind, die es im Tarifbezirk des Versicherten nicht gibt. Tarifverträge nicht vergleichbarer Wirtschaftsgebiete aber scheiden im allgemeinen aus.

Das angefochtene Urteil, das zu Unrecht von der Unzumutbarkeit berufs fremder Tätigkeiten ausgegangen ist, kann daher keinen Bestand haben. Da das LSG die Prüfung unterlassen hat, auf welche – auch berufs fremde – Tätigkeiten der mittleren und unteren Gruppe des "Schemas" der Kläger rechtlich zulässig verwiesen werden kann, war die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils gemäß § 170 Abs. 2 Satz 2 SGG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dabei war der Kostenausspruch der Endentscheidung vorzubehalten.

