

Bundessozialgericht
5 RKn 127/64

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

In dem Rechtsstreit

Verkündet
am 23. März 1965

Beklagte und Revisionsklägerin

g e g e n

Kläger und Revisionsbeklagter,

hat der 5. Senat des Bundessozialgerichts in Kassel
auf die mündliche Verhandlung vom 23. März 1965, an
der mitgewirkt haben

Bundesrichter Dr. D a p p r i c h
als Vorsitzender,

Bundesrichter Dr. K r e b s und

Bundesrichter Dr. W i t t e
als weitere Berufsrichter,

Bundessozialrichter N e u w a l d und

Bundessozialrichter v a n B ü r c k
als ehrenamtliche Richter,

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Land-
dessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 26. Mai
1964 wird zurückgewiesen.

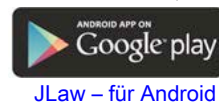
Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen
Kosten der Revisionsinstanz zu erstatten.

Von Rechts wegen.

-2-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

G r ü n d e :

Der Antrag des am 24. April 1901 geborenen Klägers vom 11. Oktober 1957 auf Gewährung der Bergmannsrente wegen Vollen-
dung des 50. Lebensjahres und Erfüllung der besonderen Warte-
zeit (§ 45 Abs. 1 Nr. 2 des Reichsknappschaftsgesetzes -RKC-) wurde von der Beklagten abgelehnt; Widerspruch sowie Klage beim Sozialgericht (SG) blieben erfolglos. In der Berufungsinstanz gewährte die Beklagte durch Bescheid vom 11. Februar 1963 dem Kläger die begehrte Rente für die Zeit ab 1. November 1962 mit der Begründung, er sei ab 1. Mai 1947 Elektro-
fahrrhauer im Angestelltenverhältnis gewesen und habe seither eine den Hauerarbeiten gleichgestellte Arbeit im Sinne des § 5 Nr. 1 der Hauerarbeitenverordnung (HaVO) genügend lange Zeit verrichtet. Der Kläger beanspruchte die Rente jedoch weiterhin zunächst ab Antragstellung, dann - mit Rücksicht auf vier Krankheitsmonate - ab 1. Februar 1958.

Das Landessozialgericht (LSG) hat die Beklagte unter Aufhebung ihrer ursprünglichen Bescheid und Abänderung ihres Bewilligungsbescheides antragsgemäß zur Gewährung der Bergmannsrente auch für die Zeit vom 1. Februar 1958 bis zum 31. Oktober 1962 verurteilt. Es stellt fest, der Kläger habe bereits seit dem 1. Oktober 1942 zunächst unter der Bezeichnung Elektromeister unter Tage, später unter der Bezeichnung Elektrofahrrhauer die ihm unterstellten Elektriker unter Tage gemäß bergbehördlicher Verpflichtung beaufsichtigt. Der betriebliche Geschäftskreis des Klägers, seine Verantwortung und seine Angestelltenbezüge hätten dabei denen eines Elektrofahrrhauers in vollem Umfang entsprochen. Auch in der Zeit vor dem 1. Mai 1947 habe er während des überwiegenden Teiles der Schicht im Abbau, beim Streckenvortrieb oder in der Aus- und Vorrichtung tätige Elektrohauer beaufsichtigt, wenn diese Arbeiter bis dahin auch noch die Berufsbezeichnung Elektrikervorarbeiter und Elektriker geführt hätten. Das LSG kommt dann weiterhin zu dem Ergebnis, daß die zu dieser Arbeitsgruppe gehörenden Elektrikervorarbeiter

- 3 -

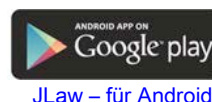
K. und H. auch zu einem "besonders vereinbarten Lohn" im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 2 HaVO beschäftigt worden seien, weil sie zu ihrem tariflich festgelegten Lohn eine gleichbleibende Zulage von 1.-- RM für die Zeit vom 1. Juli 1942 bis zum 28. Februar 1943 und von 1,50 RM für die Zeit vom 1. März 1943 bis zum 30. April 1947 bezogen hätten. Sie hätten damit im Sinne der Legaldefinition des § 1 Abs. 2 HaVO einen festen Lohn erhalten, der anstelle eines regelrechten Gedinges gezahlt worden sei. Ein anderer Grund als der, daß mit diesem besonderen Lohn die im Verhältnis zur Werkstattarbeit ungleich schwere und gefährlichere Arbeit im Abbau, beim Streckenvortrieb oder in der Aus- und Vorrichtung vergütet werden sollte, sei nicht ersichtlich. Eine solche Lohnvereinbarung bedürfe keiner besonderen Form. Der Lohn der genannten Arbeiter habe auch "im Rahmen der möglichen Gedingeverdienste" gelegen; als untere Grenze dieses Rahmens sei nicht der tarifliche Hauerdurchschnittslohn (Gedingerichtsatz) oder der Schachtdurchschnittslohn, sondern der um 10 % gekürzte Vollhauerlohn anzusehen, wie ihn der Gedingearbeiter im ersten Gedingejahr erhält. Die Löhne der vorgenannten Arbeiter hätten während des ganzen hier in Rede stehenden Zeitraums diese Grenze überschritten. Sie hätten sich damit auch "in der Nähe" des tariflichen Hauerdurchschnittslohns gehalten. Da die vom Kläger beaufsichtigen Elektrovorarbeiter K. und H. somit auch in der Zeit vom 1. Oktober 1942 bis zum 30. April 1947 Hauerarbeiten im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 2 HaVO verrichtet hätten, sei seine Tätigkeit in diesem Zeitraum gemäß § 5 Nr. 1 HaVO ebenfalls der Hauerarbeit gleichgestellt. Unter Einbeziehung dieser Zeit und unter Abzug von vier Krankheitsmonaten habe der Kläger bereits am 31. Januar 1958 die erforderlichen 180 Kalendermonate Hauerarbeiten zurückgelegt; ihm stehe daher die Bergmannsrente bereits ab 1. Februar 1958 zu.

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 -

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte die Verletzung materiellen und formellen Rechts. Entscheidend sei, daß die vom Kläger beaufsichtigten Personen keinen "besonders vereinbarten Lohn" im Sinne von § 1 Abs. 2 HaVO bezogen hätten. Als "festen Lohn" hätten K. und H. den Schichtlohn der gelernten Grubenhandwerker erhalten. Die darüber hinaus gewährten Prämien rechneten nicht zum "festen Lohn". Solche Prämien würden auch häufig aus in der Person der Beschäftigten liegenden Gründen gewährt. Die Auskunft der Zechenverwaltung, es sei seinerzeit nicht üblich gewesen, die mit den Hauern zusammenarbeitenden Elektrovorarbeiter im Gedinge zu bezahlen, weshalb die gewährte Prämie in etwa der Gedingeleistung angepaßt worden sei, reiche nicht aus, die Annahme eines besonders vereinbarten Lohnes zu begründen. Das LSG habe daher insoweit die seinem Recht auf freie Beweiswürdigung gesetzten Grenzen (§ 128 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) überschritten. Es hätte sich vielmehr gedrängt fühlen müssen, weitere Ermittlungen anzustellen, um den Rechtscharakter der gewährten Prämien zweifelsfrei zu klären (§ 103 SGG). Außerdem sei die erforderliche Festigkeit des Lohnes und seine Annäherung an die Gedingesätze nur bei schriftlicher Vereinbarung gewährleistet; eine solche sei im Falle der vom Kläger beaufsichtigten Personen offenbar nicht erfolgt, sie sei bei der Gewährung von Prämien auch nicht üblich. Es könne daher nur vom Schichtlohn ohne die darüber hinaus gezahlten Prämien ausgegangen werden. Bei Feststellung der Höhe der Prämienbeträge habe das LSG zudem unbeachtet gelassen, daß das SG bei Einsichtnahme in die Schichtenzettel zeitweise eine Zulage von ^{nur} 0,50 RM statt ^{von} 1.-- RM bzw. 1,50 RM festgestellt habe; dieser Widerspruch sei nicht aufgeklärt worden (Verstoß gegen § 103 SGG). Aber auch nach den Feststellungen des LSG bewege sich der Lohn der beaufsichtigten Arbeiter einschließlich der Prämie nicht im Rahmen der Gedingeverdienste, als dessen untere Grenze der Tariflohn der Vollhauer anzusehen sei.

- 5 -



Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die
Berufung des Klägers gegen das Urteil des
Sozialgerichts Dortmund vom 10. Juli 1961
zurückzuweisen,

oder hilfsweise,

die Sache zur erneuten Verhandlung und
Entscheidung an das Landessozialgericht
zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Die durch Zulassung statthafte Revision ist zulässig, jedoch nicht begründet. Das ISG ist zu Recht davon ausgegangen, daß dem Kläger bereits ab 1. Februar 1958 die Bergmannsrente zusteht, weil er zu diesem Zeitpunkt nicht nur das 50. Lebensjahr vollendet und eine knappschaftliche Versicherungszeit von über 300 Monaten zurückgelegt, sondern hiervon auch mindestens 180 Monate lang der Hauerarbeit unter Tage gleichgestellte (hauergleiche) Arbeiten verrichtet hatte. Hierbei ist es ohne Bedeutung, ob die besondere Wartezeit des § 49 Abs. 2 RKG schon vor oder erst nach Vollendung des 50. Lebensjahres erfüllt worden ist; die Bergmannsrente nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 RKG ist zu gewähren, wenn beide Voraussetzungen - gleich, in welcher Reihenfolge - erfüllt sind und außerdem (§ 82 Abs. 5 RKG) der Antrag gestellt worden ist.

In tatsächlicher Hinsicht ist - wie auch die Beklagte ausdrücklich betont - festgestellt, daß der wie ein Elektrofahrhauer tätig gewesene Kläger in der Zeit vom 1. Juli 1942 bis zum 30. April 1947 Personen mit gleicher Tätigkeit wie Elektrohauer während des überwiegenden Teiles der Schicht beaufsichtigt hat, die im Abbau, beim



Streckenvortrieb und in der Aus- und Vorrichtung beschäftigt waren. Daß zu den in § 5 Nr. 1 HaVO genannten Fahrhauern auch diejenigen mit Spezialausbildung, also auch die Elektrofahrrauer gehören, kann schon deshalb nicht zweifelhaft sein, weil in § 1 HaVO der Elektrohauer neben dem Hauer und in § 5 HaVO der Elektrosteiger neben dem Grubensteiger aufgeführt werden und kein Grund dafür ersichtlich ist, daß für die dazwischen liegende Rangklasse der Fahrhauer etwas anderes gelten sollte. Da es für die Privilegierung durch die HaVO ausschließlich auf die Art der verrichteten Tätigkeit und nicht auf die individuelle Berufsbezeichnung ankommt, gilt sie für den Kläger auch für die Zeit, in der er noch nicht die Berufsbezeichnung Elektrofahrrauer führte, weil sie zu dieser Zeit im Bergbau noch nicht allgemein eingeführt war. Denn er hat schon damals die für den Elektrofahrrauer typische Tätigkeit verrichtet. Der Kläger hat also nach den vorerwähnten tatsächlichen Feststellungen die Voraussetzungen für hauergleiche Arbeit gemäß § 5 Nr. 1 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Nr. 2 HaVO dann erfüllt, wenn bei den von ihm beauftragten, mit gleicher Tätigkeit wie Elektrohauer beschäftigten Arbeitern auch noch die lohnmäßigen Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 HaVO gegeben waren. Auch diese Frage hat das ISG zu Recht bejaht. Sinn und Zweck der HaVO ist es, diejenigen Tätigkeiten zu bestimmen, die mit besonderen Gefahren verbunden sind und erfahrungsgemäß zu einem erheblichen Verschleiß der Leistungsfähigkeit des Versicherten führen. Die Verordnung stellt es dabei außer auf die Art der Tätigkeit und den Betriebspunkt, an dem sie verrichtet werden, auch - von Ausnahmen abgesehen - auf den für die Tätigkeit gewährten Lohn ab, weil dieser ein wertvolles Indiz für die Schwere und Härte der Arbeit darstellt (v. Gellhorn in BABI 1958 S. 567). So wird auch in § 1 Abs. 1 Nr. 2 HaVO gefordert, daß die als oder wie Elektrohauer an bestimmten Betriebspunkten tätigen Arbeiter entweder im Gedinge oder "zu besonders vereinbartem Lohn" beschäftigt werden. Da die vom Kläger in dem hier interessierenden Zeitraum beaufsich-

Hinweis: Auch alle die Urteilsammlung sind in der Datenbank nach § 87 Abs. 1 UrG geschützt.

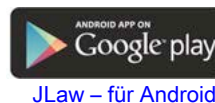


tigten Facharbeiter tatsächlich nicht im Gedinge gearbeitet haben, kommt es darauf an, ob ihre Entlohnung als "besonders vereinbarter Lohn" im Sinne der vorgenannten Vorschrift zu gelten hat. Ein solcher besonders vereinbarter Lohn ist nach der in § 1 Abs. 2 HaVO gegebenen Legaldefinition "ein fester Lohn, der infolge besonders gelagerter Verhältnisse anstelle eines regelrechten Gedinges gezahlt wird und der im Rahmen der möglichen Gedingeverdienste liegt". Aus dieser erschöpfenden Definition ergibt sich, daß der Abschluß einer besonderen Vereinbarung für diese Entlohnung überhaupt nicht wesentlich ist, es vielmehr genügt, daß ein entsprechender Lohn tatsächlich gezahlt wird. Damit entfällt auch ohne weiteres das Erfordernis einer bestimmten Form für den Abschluß einer solchen Lohnvereinbarung. Davon abgesehen, könnte die für den Gedingeabschluß vorgeschriebene Schriftform auch deshalb nicht für den Abschluß einer solchen Lohnvereinbarung verlangt werden, weil es sich ja eben nicht um ein Gedinge handelt. Es bedarf auch keiner besonderen Prüfung, ob es sich um einen "festen" Lohn handelt, da durch dieses Wort lediglich zum Ausdruck gebracht werden soll, daß dieser Lohn kein Leistungslohn - wie das Gedinge - zu sein braucht, Keineswegs kann aus dem Zusatz des Wortes "fest" geschlossen werden, daß lohnbuchtechnisch der Lohn von vornherein auf einen bestimmten Betrag festgesetzt sein muß und sich nicht auch aus einem tarifmäßigen Schichtlohn und einem innerbetrieblich vereinbarten Zuschlag zusammensetzen darf. Maßgeblich ist vielmehr, daß der so oder so festgesetzte Lohn "anstelle eines regelrechten Gedinges" gezahlt wird und daß er "im Rahmen der möglichen Gedingeverdienste" liegt. Zuschläge oder zusätzliche Prämien zum Handwerkerschichtlohn können hierbei allerdings nur berücksichtigt werden, wenn sie ein echtes Entgelt für die geleistete Arbeit darstellen, also nicht etwa aus sozialen oder sonstigen in der Person des Versicherten liegenden Gründen gewährt werden. Hierzu hat das LSG festgestellt, ein anderer Grund für die besondere



Entlohnung der vom Kläger beaufsichtigten Arbeiter als der, daß damit die im Verhältnis zur Werkstättenarbeit ungleich schwerere und gefährlichere Arbeit im Abbau und den gleich bewerteten Betriebspunkten vergütet werden sollte, sei nicht zu erkennen. Unter Berücksichtigung der Zechenauskünfte, insbesondere der Auskunft vom 3. März 1964, sowie der Aussage des damaligen Elektrofahrsteigers B. als Zeuge ist diese Feststellung des ISG nicht zu beanstanden. Wenn aber ein Handwerker, der tatsächlich wie ein Elektrohauer an den in der HaVO genannten Betriebspunkten arbeitete, einen für die damalige Zeit beträchtlichen Zuschlag zu seinem Schichtlohn erhielt, so besteht, wenn andere Gründe für die Zuschlaggewährung nicht ersichtlich sind, die Vermutung, daß dadurch der Lohn dieses Handwerkers mit Rücksicht auf seine im Vergleich zur gewöhnlichen Handwerkertätigkeit härtere und gefährlichere Arbeit in Richtung auf den Gedingelohn erhöht werden sollte. Der Hinweis der Beklagten, die Zulage hätte eine Entschädigung für Vorarbeitertätigkeit darstellen können, steht mit der - auch von ihr anerkannten - tatsächlichen Feststellung in Widerspruch, daß die genannten Arbeiter tatsächlich die Tätigkeit von Elektrohauern verrichtet haben.

Das ISG hat schließlich auch zu Recht angenommen, daß der Lohn der genannten Arbeiter "im Rahmen der möglichen Gedingeverdienste" gelegen hat. Schon nach dem Wortlaut der Vorschrift kann hierzu nicht verlangt werden, daß der tarifliche oder gar der effektive Hauerdurchschnittslohn erreicht oder überschritten werden müsse. Im Rahmen der möglichen Gedingeverdienste liegt ein Lohn schon dann, wenn er als Gedingeverdienst möglich ist, d.h. wenigstens den sogenannten Hauermindestlohn (Schichtlohn der selbständig arbeitenden Zimmerhauer) überschreitet. Diese Voraussetzung hat im vorliegenden Fall unzweifelhaft vorgelegen. Allerdings muß die Höhe des Lohnes darüber hinaus erkennen lassen, daß er "anstelle eines regelrechten Gedinges" gewährt wird.



Das ist dann der Fall, wenn der tatsächliche Lohn einerseits sich deutlich von dem normalen Schichtlohn der betreffenden Arbeitergruppe (hier also der Grubenelektriker) abhebt und andererseits den tariflichen Hauerdurchschnittslohn (Gedingerichtsatz) nicht allzu stark unterschreitet. Bei den vom Kläger beaufsichtigten Arbeitern lag nun infolge der Prämiengewährung der Effektivlohn in der hier interessierenden Zeit zwischen 13,6 und 22 % über dem Elektrikerschichtlohn und nur 2,3 bis 6 % unter dem Gedingerichtsatz. Das reicht eindeutig für die Annahme eines besonders vereinbarten Lohnes aus. Eine Ausnahme bildete lediglich die Zeit von Oktober 1942 bis Februar 1943, während der sich der Unterschied zum Gedingerichtsatz auf 11,3 % erhöhte. Diese vorübergehende Verschiebung kann aber unberücksichtigt bleiben; sie beruhte nämlich ganz offensichtlich nicht auf einer Veränderung der Arbeitsverhältnisse oder ihrer Bewertung, sondern darauf, daß die Anpassung der Prämien an die kriegsbedingte Erhöhung der Gedingelöhne etwas verspätet erfolgte. Daß diese Anpassung dann aber doch vorgenommen wurde, zeigt nun gerade, daß die Prämien dazu dienten, eine Gedingeentlohnung zu ersetzen. Die hierzu von der Beklagten geltend gemachte Verfahrensrüge, das LSG habe bei Feststellung der Höhe der Zulagen gegen die Grundsätze der Beweiswürdigung verstoßen, ist unbegründet. Die vom LSG verwerteten Zahlen beruhen auf eindeutigen Angaben in der Zechenauskunft vom 3. März 1964. Daß das SG bei Einsichtnahme in die Schichtenzettel festgestellt hatte, neben Zulagen von 1.--- RM und 1,50 RM seien an Elektriker auch solche von nur 0,50 RM gezahlt worden, ist demgegenüber unerheblich, weil das LSG offensichtlich davon ausgegangen ist, es sei nicht erforderlich, daß jeweils sämtliche einer Aufsichtsperson unterstehenden Arbeiter die Voraussetzungen der §§ 1 bis 4 HaVO erfüllten. Die Verlegung des Beginns der Bergmannsrente war daher begründet. Hierbei hat das LSG den Ausfall von vier Krank-



heitsmonaten berücksichtigt. Wenn die Beklagte nunmehr in der Revisionsbegründung erwähnt, daß der Kläger zehn volle Kalendermonate krankheitshalber gefeiert hätte, so handelt es sich hierbei um neues tatsächliches, zudem nicht hinreichend substantiiertes Vorbringen, mit dem sie in der Revisionsinstanz nicht mehr gehört werden kann.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

