

TE OGH 2006/8/17 10ObS76/06h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.08.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellingner und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Martin Gleitsmann (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Mag. Albert Ullmer (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Johann H*****, ohne Beschäftigung, *****, vertreten durch Mag. Rudolf Lind, Rechtsanwalt in Langenzersdorf, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt, 1021 Wien, Friedrich Hillegeist-Straße 1, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wegen Berufsunfähigkeitspension, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 16. Februar 2006, GZ 8 Rs 12/06b-17, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 14. November 2005, GZ 7 Cgs 110/05p-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden, soweit das Klagebegehren auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension im gesetzlichen Ausmaß für den Zeitraum vom 1. 7. 2004 bis 31. 7. 2005 abgewiesen wurde, als Teilurteil bestätigt.

Die Kostenentscheidung bleibt insoweit der Endentscheidung vorbehalten.

Im Übrigen werden die Entscheidungen der Vorinstanzen aufgehoben und die Sozialrechtssache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Die Kosten des Revisionsverfahrens sind insoweit weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Der am 8. 7. 1948 geborene Kläger hat keinen Beruf erlernt. Er war bei der Ö***** und S***** N***** OHG vom 5. 11. 1980 bis 28. 2. 1989 als Lagerarbeiter im Zentralersatzteillager und vom 1. 3. 1989 bis 28. 2. 1999 als technischer Angestellter in der Lagermeisterei beschäftigt. Zu seinen Aufgaben gehörten neben den Bestandsüberprüfungen und der Materialkontrolle die Bearbeitung von Reklamationen sowie die Kundenbetreuung in Reklamationsfällen, die Beauftragung von Speditionen und die Kontrolle der Frachtrechnungen. Als Stellvertreter des Lagerleiters war er auch für die Einteilung der Arbeitsgruppen im Lager, die Koordination von Überstunden sowie die Steuerung der Materialströme im Zuge der Ein- und Auslagerung verantwortlich. Bei der Bearbeitung von Reklamationen (Rücknahme von Waren) musste er fallweise Lasten von 50 bis 60 kg heben. Nacht- und Schichtarbeit war nicht erforderlich.

Von 1. 12. 1999 bis 28. 2. 2002 war der Kläger als Schichtleiter bei der S***** HandelsgesmbH beschäftigt. Sein

Aufgabenbereich umfasste die selbständige Entscheidung über Materialeinsatz, Ablauforganisation, Urlaubsplanung sowie über den Einsatz der notwendigen Arbeitsgeräte. Zu seinem Verantwortungsbereich zählte auch die Führung von ca 15 Mitarbeitern in einer Schicht, die korrekte Warenübernahme, Schichtplanung, Endkontrolle der Kommissionen, Inventuren usw. Bei der Verarbeitung von Kühlware musste der Kläger Lasten von etwa 25 bis 30 kg heben. Außerdem musste er Schichtarbeit verrichten.

In der Zeit vom 22. 7. 2002 bis 15. 7. 2004 war der Kläger bei der E***** GesmbH als Lagerverwalter beschäftigt. Sein Aufgabenbereich umfasste die Instandhaltung des Fuhrparks, die Reinigung und Sauberhaltung der Lagerhalle, die Pflege der Parkplatzflächen für Mitarbeiter und Kunden (inklusive Schneeräumung und Pflege sämtlicher Asphalt- und Rasenflächen), die permanente Kontrolle des kompletten Mietlagerbestandes, Ausbesserungsarbeiten sowie Werkzeug- und Maschinenpflege, halbjährliche Kontrolle bestehender und Erstellung neuer Inventurlisten, Lieferscheinkontrolle aller ein- und ausgehenden Güter, Post und Lieferungen an Kunden. Da der Kläger im Lager allein beschäftigt war, musste er auch das Ein- und Auslagern der Waren selbst durchführen. Auch das Verladen der Waren auf den Lkw und das Verbringen der Waren zur Messestätte (fallweise bis Frankfurt) musste er fallweise durchführen. Er musste dabei Lasten von 30 bis 40 kg heben. Nachtarbeit kam insbesondere bei den Transportarbeiten vor.

Der Kläger kann die von ihm durchgeführten Arbeiten (im Hinblick auf die erwähnte Hebe- und Tragebelastung) nicht mehr verrichten. Außerdem musste der Kläger bei seiner Arbeit im Lager die benötigten Waren aus einer Höhe von ca 12 m bzw 6 m herabholen. Er kann nach dem medizinischen Leistungskalkül nur noch leichte und mittelschwere Arbeiten mit den üblichen Arbeitspausen ohne Einschränkung der Körperhaltung verrichten. Arbeiten an exponierten und absturzgefährdeten Stellen (höher als Haushaltsleiter), Nacht- und Schichtarbeiten sowie Arbeiten unter ständig besonderem Zeitdruck sind auszuschließen. Er wäre aber weiterhin in der Lage, als technischer Angestellter in einer Lagermeisterei oder als Lagerverwalter zu arbeiten. Nacht- und Schichtarbeiten sind in der Lagermeisterei für einen Vorgesetzten ungewöhnlich. Lagerverwalter verrichten in der Regel keine manuellen Tätigkeiten. Die Tätigkeit eines Schichtleiters ist dem Kläger nicht mehr zumutbar. Mit Bescheid vom 6. 12. 2004 hat die beklagte Pensionsversicherung den Antrag des Klägers vom 14. 6. 2004 auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension mangels Berufsunfähigkeit abgelehnt. Das Erstgericht wies die dagegen erhobene Klage ab. Der Kläger könne seine Tätigkeit als technischer Angestellter in der Lagermeisterei und als Lagerverwalter weiterhin verrichten. Die von ihm in seinen Dienstverhältnissen auch ausgeübten kalkülsüberschreitenden (manuellen) Tätigkeiten seien nicht berufstypisch. Der Kläger sei daher nicht berufsunfähig iSd § 273 Abs 1 ASVG bzw § 273 Abs 2 ASVG iVm § 255 Abs 4 ASVG. Selbst wenn man die Berufsunfähigkeit des Klägers im Hinblick auf seine manuelle Tätigkeit als Lagerarbeiter inhaltlich nach dem Invaliditätsbegriff des § 255 Abs 3 und 4 ASVG prüfe, sei das Klagebegehren nicht berechtigt, weil er noch verschiedene unqualifizierte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt wie beispielsweise Portier, Präger, Presser und Stanzer verrichten könne. Der Kläger kann die von ihm durchgeführten Arbeiten (im Hinblick auf die erwähnte Hebe- und Tragebelastung) nicht mehr verrichten. Außerdem musste der Kläger bei seiner Arbeit im Lager die benötigten Waren aus einer Höhe von ca 12 m bzw 6 m herabholen. Er kann nach dem medizinischen Leistungskalkül nur noch leichte und mittelschwere Arbeiten mit den üblichen Arbeitspausen ohne Einschränkung der Körperhaltung verrichten. Arbeiten an exponierten und absturzgefährdeten Stellen (höher als Haushaltsleiter), Nacht- und Schichtarbeiten sowie Arbeiten unter ständig besonderem Zeitdruck sind auszuschließen. Er wäre aber weiterhin in der Lage, als technischer Angestellter in einer Lagermeisterei oder als Lagerverwalter zu arbeiten. Nacht- und Schichtarbeiten sind in der Lagermeisterei für einen Vorgesetzten ungewöhnlich. Lagerverwalter verrichten in der Regel keine manuellen Tätigkeiten. Die Tätigkeit eines Schichtleiters ist dem Kläger nicht mehr zumutbar. Mit Bescheid vom 6. 12. 2004 hat die beklagte Pensionsversicherung den Antrag des Klägers vom 14. 6. 2004 auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension mangels Berufsunfähigkeit abgelehnt. Das Erstgericht wies die dagegen erhobene Klage ab. Der Kläger könne seine Tätigkeit als technischer Angestellter in der Lagermeisterei und als Lagerverwalter weiterhin verrichten. Die von ihm in seinen Dienstverhältnissen auch ausgeübten kalkülsüberschreitenden (manuellen) Tätigkeiten seien nicht berufstypisch. Der Kläger sei daher nicht berufsunfähig iSd Paragraph 273, Absatz eins, ASVG bzw Paragraph 273, Absatz 2, ASVG in Verbindung mit Paragraph 255, Absatz 4, ASVG. Selbst wenn man die Berufsunfähigkeit des Klägers im Hinblick auf seine manuelle Tätigkeit als Lagerarbeiter inhaltlich nach dem Invaliditätsbegriff des Paragraph 255, Absatz 3 und 4 ASVG prüfe, sei das Klagebegehren nicht berechtigt, weil er noch verschiedene unqualifizierte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt wie beispielsweise Portier, Präger, Presser und Stanzer verrichten könne.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge. Nach seinen Ausführungen sei das Schwergewicht der Tätigkeit des Klägers in seiner Tätigkeit als technischer Angestellter bzw Lagerverwalter gelegen, der fallweise auch schwere, das Leistungskalkül übersteigende Hebeleistungen verrichtet habe. Der Kläger habe zwar geltend gemacht, er habe zu einem wesentlichen Teil seiner täglichen Arbeitszeit auch manuelle Arbeiten verrichten müssen, er habe aber kein ausdrückliches Vorbringen dahin erstattet, dass diese manuellen Arbeiten den Kernbereich seiner Tätigkeit gebildet hätten. Da der Kläger weiterhin die Tätigkeiten eines technischen Angestellten einer Lagermeisterei oder eines Lagerverwalters ausüben könne, liege eine Berufsunfähigkeit iSd § 273 Abs 1 und 2 ASVG nicht vor. Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und Mangelhaftigkeit des Verfahrens mit dem Antrag auf Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die beklagte Partei hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers keine Folge. Nach seinen Ausführungen sei das Schwergewicht der Tätigkeit des Klägers in seiner Tätigkeit als technischer Angestellter bzw Lagerverwalter gelegen, der fallweise auch schwere, das Leistungskalkül übersteigende Hebeleistungen verrichtet habe. Der Kläger habe zwar geltend gemacht, er habe zu einem wesentlichen Teil seiner täglichen Arbeitszeit auch manuelle Arbeiten verrichten müssen, er habe aber kein ausdrückliches Vorbringen dahin erstattet, dass diese manuellen Arbeiten den Kernbereich seiner Tätigkeit gebildet hätten. Da der Kläger weiterhin die Tätigkeiten eines technischen Angestellten einer Lagermeisterei oder eines Lagerverwalters ausüben könne, liege eine Berufsunfähigkeit iSd Paragraph 273, Absatz eins und 2 ASVG nicht vor. Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und Mangelhaftigkeit des Verfahrens mit dem Antrag auf Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne der Stattgebung des Klagebegehrens. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die beklagte Partei hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist. Sie ist im Sinne der beschlossenen Aufhebung auch teilweise berechtigt. Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senates ist der Eintritt des Versicherungsfalles der geminderten Arbeitsfähigkeit ausschließlich nach der tatsächlichen Tätigkeit des Versicherten zu beurteilen. Es kommt daher nicht darauf an, ob er als Angestellter oder Arbeiter eingeordnet war, sondern ob er Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten verrichtet hat. Während sich der Anspruch eines Pensionswerbers, der trotz der Versicherung als Arbeiter Angestelltentätigkeiten verrichtet hat, nach § 273 ASVG richtet, ist der Anspruch eines Pensionswerbers, der trotz seiner Versicherung als Angestellter Arbeitertätigkeiten verrichtet hat, inhaltlich nach dem Invaliditätsbegriff des § 255 ASVG zu beurteilen (SSV-NF 6/20, 5/40, 4/10 ua). Im vorliegenden Fall ist die Leistungszugehörigkeit des Klägers zur Pensionsversicherung der Angestellten (vgl § 245 ASVG) nicht strittig. Entscheidend für die Frage, ob der Eintritt des Versicherungsfalles der geminderten Arbeitsfähigkeit nach § 273 ASVG oder nach § 255 ASVG zu beurteilen ist, ist jedoch, ob der Kläger im maßgebenden Zeitraum der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag (1. 7. 2004) überwiegend Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten verrichtet hat. Die Frage nach der beim Kläger zum Stichtag 1. 7. 2004 anzuwendenden Norm (§ 273 Abs 1 ASVG bzw § 255 Abs 3 ASVG) kann jedoch offen bleiben, weil der Pensionsanspruch des Klägers nach den insoweit zutreffenden Ausführungen des Erstgerichtes nach beiden Gesetzesstellen nicht zu Recht besteht. Auch in der Revision wird die Richtigkeit dieser Rechtsansicht nicht mehr in Zweifel gezogen. Die Urteile der Vorinstanzen sind daher insoweit als Teilurteil zu bestätigen, als das Begehren auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension für einen Zeitraum vom 1. 7. 2004 bis 31. 7. 2005 abgewiesen wurde.

Die Revision ist zulässig, weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist. Sie ist im Sinne der beschlossenen Aufhebung auch teilweise berechtigt. Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senates ist der Eintritt des Versicherungsfalles der geminderten Arbeitsfähigkeit ausschließlich nach der tatsächlichen Tätigkeit des Versicherten zu beurteilen. Es kommt daher nicht darauf an, ob er als Angestellter oder Arbeiter eingeordnet war, sondern ob er Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten verrichtet hat. Während sich der Anspruch eines Pensionswerbers, der trotz der Versicherung als Arbeiter Angestelltentätigkeiten verrichtet hat, nach Paragraph 273, ASVG richtet, ist der Anspruch eines Pensionswerbers, der trotz seiner Versicherung als Angestellter Arbeitertätigkeiten verrichtet hat, inhaltlich nach dem Invaliditätsbegriff des Paragraph 255, ASVG zu beurteilen (SSV-NF 6/20, 5/40, 4/10 ua). Im vorliegenden Fall ist die Leistungszugehörigkeit des Klägers zur Pensionsversicherung der Angestellten vergleiche Paragraph 245, ASVG) nicht strittig. Entscheidend für die Frage, ob der Eintritt des Versicherungsfalles der geminderten Arbeitsfähigkeit nach Paragraph 273, ASVG oder nach Paragraph 255, ASVG zu beurteilen ist, ist jedoch, ob der Kläger im maßgebenden

Zeitraum der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag (1. 7. 2004) überwiegend Angestellten- oder Arbeitertätigkeiten verrichtet hat. Die Frage nach der beim Kläger zum Stichtag 1. 7. 2004 anzuwendenden Norm (Paragraph 273, Absatz eins, ASVG bzw Paragraph 255, Absatz 3, ASVG) kann jedoch offen bleiben, weil der Pensionsanspruch des Klägers nach den insoweit zutreffenden Ausführungen des Erstgerichtes nach beiden Gesetzesstellen nicht zu Recht besteht. Auch in der Revision wird die Richtigkeit dieser Rechtsansicht nicht mehr in Zweifel gezogen. Die Urteile der Vorinstanzen sind daher insoweit als Teilurteil zu bestätigen, als das Begehren auf Gewährung einer Berufsunfähigkeitspension für einen Zeitraum vom 1. 7. 2004 bis 31. 7. 2005 abgewiesen wurde.

Da der am 8. 7. 1948 geborene Kläger während des Verfahrens vor dem Erstgericht das 57. Lebensjahr vollendet hat, sind die Leistungsvoraussetzungen zum Stichtag 1. 8. 2005 (auch) nach dem § 255 Abs 4 bzw § 273 Abs 2 ASVG zu prüfen. Nach § 255 Abs 4 ASVG idF SVÄG 2000, BGBl I 2000/43 - diese Bestimmung ist gemäß § 273 Abs 2 ASVG auch in der Pensionsversicherung der Angestellten entsprechend anzuwenden - gilt als invalid bzw berufsunfähig auch ein Versicherter, der das 57. Lebensjahr vollendet hat, wenn er infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte außer Stande ist, einer Tätigkeit, die er in den letzten 180 Kalendermonaten vor dem Stichtag mindestens 120 Kalendermonate hindurch ausgeübt hat, nachzugehen. Dabei sind zumutbare Änderungen dieser Tätigkeit zu berücksichtigen. Wie der Oberste Gerichtshof unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien bereits näher dargelegt hat, wurde die Bestimmung des § 255 Abs 4 ASVG vom Gesetzgeber als Kompensationsmaßnahme für die Abschaffung der vorzeitigen Alterspension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit (§ 253d ASVG) geschaffen, um die Anspruchsvoraussetzungen zur Erlangung einer Invaliditäts- bzw Berufsunfähigkeitspension ab Vollendung des 57. Lebensjahres zu erleichtern (SSV-NF 16/136 ua). Ebenso wie die Vorgängerbestimmung (§ 253d ASVG) stellt § 255 Abs 4 ASVG nicht auf die Anforderungen an einem bestimmten Arbeitsplatz, sondern auf die Tätigkeit mit dem am allgemeinen Arbeitsmarkt typischerweise gefragten Inhalt ab (SSV-NF 16/140 mwN). Werden von dem Versicherten im Rahmenzeitraum mehrere verschiedene Tätigkeiten ausgeübt, kann nach der ständigen Rechtsprechung nur bei Übereinstimmung der wesentlichen Tätigkeitselemente (des Kernbereiches) von „einer“ Tätigkeit iSd § 255 Abs 4 ASVG gesprochen werden (10 ObS 16/05h mwN). Auch für die Beurteilung der Frage, inwieweit dem Versicherten Änderungen dieser Tätigkeiten zuzumuten sind, wurde in der Judikatur bereits mehrfach ausgesprochen, dass eine Verweisung iSd § 255 Abs 4 ASVG jedenfalls dann als zumutbar anzusehen ist, wenn die Verweisungstätigkeit bereits bisher als eine Teiltätigkeit ausgeübt worden ist, diese Teiltätigkeit bereits ein wesentliches Element (= Kernbereich) der bisherigen Tätigkeit gebildet hat und das Arbeitsumfeld dem bisherigen ähnlich ist, soweit dafür ein Arbeitsmarkt besteht (10 ObS 54/05x mwN). Da der am 8. 7. 1948 geborene Kläger während des Verfahrens vor dem Erstgericht das 57. Lebensjahr vollendet hat, sind die Leistungsvoraussetzungen zum Stichtag 1. 8. 2005 (auch) nach dem Paragraph 255, Absatz 4, bzw Paragraph 273, Absatz 2, ASVG zu prüfen. Nach Paragraph 255, Absatz 4, ASVG in der Fassung SVÄG 2000, BGBl römisch eins 2000/43 - diese Bestimmung ist gemäß Paragraph 273, Absatz 2, ASVG auch in der Pensionsversicherung der Angestellten entsprechend anzuwenden - gilt als invalid bzw berufsunfähig auch ein Versicherter, der das 57. Lebensjahr vollendet hat, wenn er infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte außer Stande ist, einer Tätigkeit, die er in den letzten 180 Kalendermonaten vor dem Stichtag mindestens 120 Kalendermonate hindurch ausgeübt hat, nachzugehen. Dabei sind zumutbare Änderungen dieser Tätigkeit zu berücksichtigen. Wie der Oberste Gerichtshof unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien bereits näher dargelegt hat, wurde die Bestimmung des Paragraph 255, Absatz 4, ASVG vom Gesetzgeber als Kompensationsmaßnahme für die Abschaffung der vorzeitigen Alterspension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit (Paragraph 253 d, ASVG) geschaffen, um die Anspruchsvoraussetzungen zur Erlangung einer Invaliditäts- bzw Berufsunfähigkeitspension ab Vollendung des 57. Lebensjahres zu erleichtern (SSV-NF 16/136 ua). Ebenso wie die Vorgängerbestimmung (Paragraph 253 d, ASVG) stellt Paragraph 255, Absatz 4, ASVG nicht auf die Anforderungen an einem bestimmten Arbeitsplatz, sondern auf die Tätigkeit mit dem am allgemeinen Arbeitsmarkt typischerweise gefragten Inhalt ab (SSV-NF 16/140 mwN). Werden von dem Versicherten im Rahmenzeitraum mehrere verschiedene Tätigkeiten ausgeübt, kann nach der ständigen Rechtsprechung nur bei Übereinstimmung der wesentlichen Tätigkeitselemente (des Kernbereiches) von „einer“ Tätigkeit iSd Paragraph 255, Absatz 4, ASVG gesprochen werden (10 ObS 16/05h mwN). Auch für die Beurteilung der Frage, inwieweit dem Versicherten Änderungen dieser Tätigkeiten zuzumuten sind, wurde in der Judikatur bereits mehrfach ausgesprochen, dass eine Verweisung iSd Paragraph 255, Absatz 4, ASVG jedenfalls dann als zumutbar

anzusehen ist, wenn die Verweisungstätigkeit bereits bisher als eine Teiltätigkeit ausgeübt worden ist, diese Teiltätigkeit bereits ein wesentliches Element (= Kernbereich) der bisherigen Tätigkeit gebildet hat und das Arbeitsumfeld dem bisherigen ähnlich ist, soweit dafür ein Arbeitsmarkt besteht (10 ObS 54/05x mwN).

Im vorliegenden Fall wurde von der beklagten Partei ausdrücklich eingeräumt (vgl. Schriftsatz ON 7), dass der Kläger zum Stichtag 1. 8. 2005 innerhalb der letzten 180 Kalendermonate vor diesem Stichtag „eine“ Tätigkeit iSd § 273 Abs 2 ASVG iVm § 255 Abs 4 ASVG über 158 Beitragsmonate hindurch ausgeübt hat. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen ist davon auszugehen, dass der Kläger bei seinen drei Beschäftigungsverhältnissen im maßgebenden Zeitraum der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag (1. 8. 2005) jeweils sowohl Angestellten- als auch Arbeitertätigkeiten (Lagerarbeiten) verrichtet hat. Es kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass eine manuelle Mitarbeit eines Lagerverwalters oder stellvertretenden Lagerleiters insbesondere in Abteilungen mit wenigen Mitarbeitern völlig berufsuntypisch wäre und daher nur am konkreten Arbeitsplatz des Klägers vorgekommen wäre. Für die Beurteilung des Tätigkeitsschutzes nach § 273 Abs 2 iVm § 255 Abs 4 ASVG wäre unter der Voraussetzung, dass sowohl die Angestellten als auch die Arbeitertätigkeiten zum Kernbereich der Gesamttätigkeit des Klägers innerhalb der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag gehörten, diese aus Angestellten- und Arbeitertätigkeiten zusammengesetzte, gemischte Gesamttätigkeit maßgebend. Eine Aufsplitterung dieser Gesamttätigkeit in eine Angestelltentätigkeit einerseits und in eine Arbeitertätigkeit andererseits würde dem durch § 255 Abs 4 iVm § 273 ASVG geschaffenen Tätigkeitsschutz nicht Rechnung tragen (vgl. SSV-NF 6/126 zum Tätigkeitsschutz nach § 253d ASVG). In diesem Fall würde eine Berufsunfähigkeit des Klägers iSd § 273 Abs 2 iVm § 255 Abs 4 ASVG auch dann vorliegen, wenn der Kläger zwar die Angestelltentätigkeiten, nicht jedoch die Arbeitertätigkeiten (auch nicht unter Berücksichtigung zumutbarer Änderungen dieser Tätigkeit) noch ausüben könnte. Im vorliegenden Fall wurde von der beklagten Partei ausdrücklich eingeräumt (vergleiche Schriftsatz ON 7), dass der Kläger zum Stichtag 1. 8. 2005 innerhalb der letzten 180 Kalendermonate vor diesem Stichtag „eine“ Tätigkeit iSd Paragraph 273, Absatz 2, ASVG in Verbindung mit Paragraph 255, Absatz 4, ASVG über 158 Beitragsmonate hindurch ausgeübt hat. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen ist davon auszugehen, dass der Kläger bei seinen drei Beschäftigungsverhältnissen im maßgebenden Zeitraum der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag (1. 8. 2005) jeweils sowohl Angestellten- als auch Arbeitertätigkeiten (Lagerarbeiten) verrichtet hat. Es kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass eine manuelle Mitarbeit eines Lagerverwalters oder stellvertretenden Lagerleiters insbesondere in Abteilungen mit wenigen Mitarbeitern völlig berufsuntypisch wäre und daher nur am konkreten Arbeitsplatz des Klägers vorgekommen wäre. Für die Beurteilung des Tätigkeitsschutzes nach Paragraph 273, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 255, Absatz 4, ASVG wäre unter der Voraussetzung, dass sowohl die Angestellten als auch die Arbeitertätigkeiten zum Kernbereich der Gesamttätigkeit des Klägers innerhalb der letzten 15 Jahre vor dem Stichtag gehörten, diese aus Angestellten- und Arbeitertätigkeiten zusammengesetzte, gemischte Gesamttätigkeit maßgebend. Eine Aufsplitterung dieser Gesamttätigkeit in eine Angestelltentätigkeit einerseits und in eine Arbeitertätigkeit andererseits würde dem durch Paragraph 255, Absatz 4, in Verbindung mit Paragraph 273, ASVG geschaffenen Tätigkeitsschutz nicht Rechnung tragen (vergleiche SSV-NF 6/126 zum Tätigkeitsschutz nach Paragraph 253 d, ASVG). In diesem Fall würde eine Berufsunfähigkeit des Klägers iSd Paragraph 273, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 255, Absatz 4, ASVG auch dann vorliegen, wenn der Kläger zwar die Angestelltentätigkeiten, nicht jedoch die Arbeitertätigkeiten (auch nicht unter Berücksichtigung zumutbarer Änderungen dieser Tätigkeit) noch ausüben könnte.

Im vorliegenden Fall kommt daher, wie in der Revision zutreffend aufgezeigt wird, der Frage, ob die vom Kläger im maßgebenden Zeitraum verrichteten Lagerarbeiten ein wesentliches Element (= Kernbereich) seiner Tätigkeit dargestellt haben oder ob ihnen nach der Gewichtung im Arbeitsablauf oder nach ihrem zeitlichem Umfang nur eine untergeordnete Bedeutung in der bisher ausgeübten Tätigkeit zugekommen ist (vgl. 10 ObS 8/04f), eine entscheidungswesentliche Bedeutung zu. Nach ständiger Rechtsprechung ist die Klärung der Frage, ob ein Versicherter Berufsschutz genießt, in allen Fällen, in denen ausgehend vom Bestehen eines Berufsschutzes die Verweisbarkeit in Frage gestellt ist, eine unabdingbare Entscheidungsvoraussetzung. Das Gericht hat in diesem Fall aufgrund der Bestimmung des § 87 Abs 1 ASGG die Frage des Berufsschutzes von Amts wegen zu überprüfen und hierüber Feststellungen zu treffen (SSV-NF 14/36 mwN ua). Diese Erwägungen müssen in gleicher Weise auch für die Frage eines Tätigkeitsschutzes gelten. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes bedurfte es daher keines ausdrücklichen Prozessvorbringens des Klägers, dass seine Tätigkeit im Kern der Tätigkeit eines Lagerarbeiters entsprochen habe. Im Übrigen hat der Kläger in der Tagsatzung am 21. 9. 2005 ohnedies ausdrücklich vorgebracht, dass er zu einem wesentlichen Teil seiner täglichen Arbeitszeit manuelle Tätigkeiten verrichtet habe. Im vorliegenden Fall kommt daher,

wie in der Revision zutreffend aufgezeigt wird, der Frage, ob die vom Kläger im maßgebenden Zeitraum verrichteten Lagerarbeiten ein wesentliches Element (= Kernbereich) seiner Tätigkeit dargestellt haben oder ob ihnen nach der Gewichtung im Arbeitsablauf oder nach ihrem zeitlichem Umfang nur eine untergeordnete Bedeutung in der bisher ausgeübten Tätigkeit zugekommen ist vergleiche 10 ObS 8/04f), eine entscheidungswesentliche Bedeutung zu. Nach ständiger Rechtsprechung ist die Klärung der Frage, ob ein Versicherter Berufsschutz genießt, in allen Fällen, in denen ausgehend vom Bestehen eines Berufsschutzes die Verweisbarkeit in Frage gestellt ist, eine unabdingbare Entscheidungsvoraussetzung. Das Gericht hat in diesem Fall aufgrund der Bestimmung des Paragraph 87, Absatz eins, ASGG die Frage des Berufsschutzes von Amts wegen zu überprüfen und hierüber Feststellungen zu treffen (SSV-NF 14/36 mwN ua). Diese Erwägungen müssen in gleicher Weise auch für die Frage eines Tätigkeitsschutzes gelten. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes bedurfte es daher keines ausdrücklichen Prozessvorbringens des Klägers, dass seine Tätigkeit im Kern der Tätigkeit eines Lagerarbeiters entsprochen habe. Im Übrigen hat der Kläger in der Tagsatzung am 21. 9. 2005 ohnedies ausdrücklich vorgebracht, dass er zu einem wesentlichen Teil seiner täglichen Arbeitszeit manuelle Tätigkeiten verrichtet habe.

Das Verfahren erweist sich daher insofern als ergänzungsbedürftig, als für die Beurteilung der Rechtssache noch genaue und eindeutige Feststellungen über den Inhalt der Tätigkeit des Klägers bei seinen Dienstgebern in den letzten 15 Jahren vor dem Stichtag (1. 8. 2005), insbesondere auch zur Frage, in welchem zeitlichen Umfang bei diesen Tätigkeiten manuelle Arbeiten (Lagerarbeiten) vorgekommen sind und welches Gewicht ihnen im Arbeitsablauf zugekommen ist, erforderlich sind. Erst danach wird beurteilt werden können, ob (auch) diese manuellen Arbeiten zum Kernbereich der Tätigkeit des Klägers, in dessen Rahmen eine zumutbare Verweisung nach § 255 Abs 4 ASVG zu erfolgen hat, gehört haben. Dazu bedarf es offenbar einer Verhandlung in erster Instanz. In diesem Sinne sind die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben und die Sozialrechtssache ist an das Erstgericht zurückzuverweisen. Das Verfahren erweist sich daher insofern als ergänzungsbedürftig, als für die Beurteilung der Rechtssache noch genaue und eindeutige Feststellungen über den Inhalt der Tätigkeit des Klägers bei seinen Dienstgebern in den letzten 15 Jahren vor dem Stichtag (1. 8. 2005), insbesondere auch zur Frage, in welchem zeitlichen Umfang bei diesen Tätigkeiten manuelle Arbeiten (Lagerarbeiten) vorgekommen sind und welches Gewicht ihnen im Arbeitsablauf zugekommen ist, erforderlich sind. Erst danach wird beurteilt werden können, ob (auch) diese manuellen Arbeiten zum Kernbereich der Tätigkeit des Klägers, in dessen Rahmen eine zumutbare Verweisung nach Paragraph 255, Absatz 4, ASVG zu erfolgen hat, gehört haben. Dazu bedarf es offenbar einer Verhandlung in erster Instanz. In diesem Sinne sind die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben und die Sozialrechtssache ist an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, ZPO.

Anmerkung

E81711 10ObS76.06h

Schlagworte

Kennung XPUBL - XBEITR Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ARD 5738/12/07 = DRdA 2007,63 = Fördermayr, zuvo 2007/33 S 45 (tabellarische Aufzählung) - Fördermayr, zuvo 2007,45 (tabellarische Aufzählung) = SSV-NF 20/49 XPUBLND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:010OBS00076.06H.0817.000

Zuletzt aktualisiert am

10.07.2008

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>