

## L 16 R 455/12

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
16  
1. Instanz  
SG Potsdam (BRB)  
Aktenzeichen  
S 32 R 756/10  
Datum  
21.03.2012  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 16 R 455/12  
Datum  
16.10.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 21. März 2012 wird zurückgewiesen. Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der 1959 geborene Kläger erlernte vom 1. September 1975 bis 1977 den Beruf eines Ausbaufacharbeiters mit der Spezialisierung Fußbodenleger (Urkunde vom 19. September 1977) und war bis 1. November 1978 als Fußbodenleger tätig. Nach Absolvierung des Wehrdienstes vom 2. November 1978 bis 28. April 1980 war er vom 19. Mai 1980 bis 30. April 1984 als Baumaschinist tätig. Die anschließende Facharbeiterausbildung zum Kellner schloss er erfolgreich ab (Urkunde vom 15. Juli 1986) und war bis 17. Juli 1991 als Kellner bzw. Gaststättenleiter beschäftigt. Nachdem er von 18. Juli 1991 bis 4. Januar 1992 arbeitslos gewesen war, absolvierte er vom 6. Januar 1992 bis 31. Dezember 1992 erfolgreich eine von der Bundesanstalt für Arbeit geförderte und von dem Maßnahmeträger "foqus Gesellschaft für berufliche Fortbildung, Qualifizierung und Schulung mbH" durchgeführte Fortbildung für eine Tätigkeit als "Personalfachkaufmann/Personalsachbearbeiter". Von 1993 bis 1999 war er alternierend als Angestellter bei seiner Ehefrau (A) als Bürokraft angestellt und arbeitslos. Vom 1. August 1999 bis 30. Juni 2000 war der Kläger selbständig tätig und vom 1. Juli 2000 bis 30. Juni 2002 erneut bei seiner Ehefrau als kaufmännischer Angestellter beschäftigt. Nachdem er vom 1. Juli 2002 bis 30. April 2003 arbeitslos gewesen war, begann er – nach eigenen Angaben – zum 1. Mai 2003 eine selbständige Tätigkeit in Form einer "Ich-AG" (Gardinenwaschservice mit Ab- und Anmontage von Dekorationsvorhangsystemen), die er zum 30. April 2006 aufgab. Vom 1. Mai 2006 bzw. 1. Juli 2006 bis 31. Dezember 2009 war der Kläger als Angestellter bei seiner Ehefrau für 3 Stunden täglich bzw. 15 Stunden pro Woche beschäftigt. Seit April 2010 ist er kontinuierlich arbeitsunfähig erkrankt gewesen und hat seit September 2011 keine eigenen Einkünfte mehr.

Am 20. Mai 2010 stellte der Kläger bei der Beklagten einen Antrag auf die Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung (EM). Er begründete ihn mit einem Bandscheibenvorfall, in dessen Folge er nicht länger als eine halbe bis eine Stunde stehen, laufen und sitzen könne. Wegen der starken Schmerzen könne er sich nicht bücken und auch nicht mehr heben. Die Beklagte holte darauf von dem Facharzt für Orthopädie Dr. R ein Sachverständigengutachten über den Kläger ein. Dr. R bescheinigte ihm nach ambulanter Untersuchung am 13. August 2010 in seinem Gutachten vom gleichen Datum (Diagnosen: Chronisches Lumbalsyndrom mit Pseudoradikulärsymptomatik und schmerzhafter Bewegungseinschränkung der LWS) ein Leistungsvermögen von täglich 6 Stunden und mehr für leichte bis mittelschwere Tätigkeiten. Der Kläger könne seine letzte berufliche Tätigkeit als Angestellter im Büro noch verrichten und sei auch für den allgemeinen Arbeitsmarkt vollschichtig einsetzbar. Mit Bescheid vom 27. August 2010 wies die Beklagte den Antrag des Klägers auf Gewährung einer Rente wegen EM mit der Begründung zurück, sein Leistungsvermögen sei zwar durch ein Lumbalsyndrom mit pseudoradikulärem Syndrom eingeschränkt. Gleichwohl sei er aber nach medizinischer Beurteilung noch in der Lage, mindestens 6 Stunden täglich unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes erwerbstätig zu sein. Dies gelte auch für seinen bisherigen Beruf als kaufmännischer Angestellter. Da noch ein Leistungsvermögen von 6 Stunden täglich vorliege, sei der Kläger weder erwerbsgemindert noch berufsunfähig. Mit seinem Widerspruch trug der Kläger vor, aufgrund seiner gesundheitlichen Schädigung sei er gezwungen gewesen, verschiedene Tätigkeiten verbunden mit zwei Berufsausbildungen und einer Umschulung aufzunehmen. Letztendlich habe er deshalb seit dem Jahr 2006 nur noch eingeschränkt 15 Stunden wöchentlich arbeiten können. Im Übrigen halte er sich für berufsunfähig, weil er als Baufacharbeiter oder als Kellner nicht mehr arbeiten könne. Die Beklagte holte daraufhin unter dem 12. Oktober 2010 von A eine Arbeitgeberauskunft ein, auf die Bezug genommen wird.

Mit Widerspruchsbescheid vom 11. November 2010 wies sie den Widerspruch des Klägers mit der Begründung zurück, dass der Kläger nach Auskunft seiner ehemaligen Arbeitgeberin in deren Gardinengeschäft Tätigkeiten als Bürohilfe wahrgenommen habe. Dabei habe es sich um Arbeiten gehandelt, die im Allgemeinen von ungelernten Arbeitern verrichtet würden. Deshalb seien ihm alle Tätigkeiten des allgemeinen

Arbeitsfeldes zuzumuten.

Im Klageverfahren hat der Kläger vorgetragen: Er leide seit über 20 Jahren an ständigen Rückenbeschwerden im Bereich der Lendenwirbelsäule mit gelegentlichen Ausstrahlungen in das linke Bein, welche zeitweise sogar zur Taubheit im linken Bein führen würden. Zudem habe er einen Bandscheibenvorfall erlitten. Er sei gezwungen, ständig zwischen Gehen, Stehen und Sitzen zu wechseln. Ein Verharren in einer Position sei maximal für 50 Minuten möglich. Seit Oktober 2009 sei eine Erhöhung der Schmerzmedikation erfolgt. Die ihn für den MDK Berlin-Brandenburg begutachtende Dipl.-Med. S habe seine Leistungsfähigkeit für leichte körperliche Tätigkeiten in wechselnder Körperhaltung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt mit 3 bis 6 Stunden täglich eingeschätzt (Gutachten vom 16. Dezember 2010). Im Übrigen habe die Beklagte zu Unrecht auf die mögliche Tätigkeit als kaufmännischer Angestellter abgestellt. Er verfüge über Ausbildungen als Fußbodenleger und Kellner. In diesen Berufen sei er auch tätig gewesen und habe sie aus krankheitsbedingten Gründen aufgegeben. Die Bürotätigkeit habe er nicht regelmäßig, sondern nur vorübergehend ausgeübt. Im Übrigen habe er auch Bemühungen zur Rückkehr in seinen alten Beruf unternommen und habe diese im Formblatt R 210 zum Rentenanspruch auch nachgewiesen. Das Sozialgericht Potsdam (SG) hat Befundberichte von den behandelnden Ärzten Dr. B vom 25. Mai 2011 (lumbales Schmerzsyndrom bei bekanntem Bandscheibenvorfall links L 4/5, L 5/S 1), den Orthopäden Drs. L und L vom 23./27. Mai 2011 (fortgeschrittene Osteochondrose L4-S1; Facettenarthrosen LWS z. A. HKN; Lumboischialgie li.; chronische Schmerzkrankheit) und von der Orthopädin Dr. H vom 17. Juni 2011 (Bandscheibenvorfall L5/S1 links, Ischialgie links, psychosomatische Überlagerungen/Depression) sowie eine Arbeitgeberauskunft der A (Gardinenstudio Tolkmitt) vom 3. Juni 2011 (Büroangestellter vom 1. Juli 2006 bis 31. Dezember 2009, keine besonders qualifizierten Kenntnisse erforderlich, 3 Stunden an fünf Tagen in der Woche) eingeholt. Das SG hat den Facharzt für Orthopädie und Chirurgie Dr. T als Sachverständigen eingesetzt. Dr. T stellte in seinem Gutachten vom 8. November 2011 (Untersuchungstag: 1. November 2011) ein geringes sensomotorisches radikuläres L5/S1-Syndrom links bei computerthomographisch gesichertem Bandscheibenvorfall L4/L5 und L5/S1 - leichte Funktionsstörung - sowie einen Verdacht auf leichtgradige rezidivierende depressive Episode fest. Der Sachverständige kam ferner zu der Einschätzung, dass das Leistungsvermögen des Klägers unter Beachtung qualitativer Leistungseinschränkungen noch für eine vollschichtige Tätigkeit ausreiche. Nachdem der Kläger mit Schreiben vom 6. Januar 2012 Einwendungen gegen das Gutachten erhoben hatte, hat Dr. T mit Schreiben vom 18. Januar 2012 hierzu u.a. wie folgt Stellung genommen: Es sei richtig, dass dem Kläger eine Tätigkeit als Bodenleger nicht mehr zuzumuten sei, ebenso wie eine Tätigkeit als Kellner. Im Übrigen sei das Schreiben vom 6. Januar 2012 nicht geeignet, von der bisher abgegebenen Leistungsbeurteilung abzuweichen.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 21. März 2012 abgewiesen. Die Klage sei unbegründet. Zur Begründung verweist das SG auf die Ausführungen im angefochtenen Widerspruchsbescheid und führt ergänzend aus: Vor dem Hintergrund des fachorthopädischen/fachchirurgischen Sachverständigengutachtens von Dr. T vom 8. November 2011 und dessen ergänzender ärztlicher Stellungnahme vom 18. März 2012 stehe zur Überzeugung der Kammer fest, dass der Kläger die Voraussetzungen für eine Rente wegen voller EM und auch für eine Rente wegen teilweiser EM nicht erfülle. Tatsache sei, dass der Kläger bis dato keine Behandlung bei einem Facharzt für Neurologie und Psychiatrie oder einem Psychologen erfahren habe. Betrachte man die vom Kläger bei Dr. T angegebenen Aktivitäten (kann Laub harken/Rasen mähen, kann spazieren gehen, kann öffentliche Verkehrsmittel benutzen, kann sich zwei bis drei Stunden täglich mit dem PC beschäftigen, war im Jahre 2009 zwei Wochen auf Urlaub in Thailand, im Jahr 2010 eine Woche auf Urlaub in Sardinien, kann Fahrrad fahren, kann PKW fahren usw.), sei sicherlich die Schlussfolgerung richtig, dass der Kläger körperlich leichte Tätigkeiten vollschichtig durchführen könne. Bei der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit sollten im Detail folgende qualitative Leistungseinschränkungen berücksichtigt werden: ohne häufiges Bücken, ohne häufiges Heben und Tragen von Lasten aus der Vorbeuge heraus, ohne ständige Rumpfwangshaltung, ohne Rüttlungen und Stauchungen der Wirbelsäule, keine besonderen Anforderungen an die Stressbelastbarkeit, Arbeit im Freien bzw. im Freien unter Witterungsschutz könnten dem Kläger bis zu 20 % der Gesamtarbeitszeit zugemutet werden. Dagegen seien ein anhaltender Einfluss von Kälte, Nässe, Zugluft und Feuchtigkeit ihm nicht zuzumuten. Arbeiten auf Leitern und Gerüsten seien von dem Kläger nicht durchführbar. Allenfalls das kurzzeitige und gelegentliche Ersteigen mit drei Stufen sei ihm möglich. Beschäftigungen mit geringen bis durchschnittlichen Anforderungen an das Reaktionsvermögen, Übersicht, Aufmerksamkeit, Verantwortungsbewusstsein und Zuverlässigkeit seien dem Kläger übertragbar. Gleiches gelte für Arbeiten in allen drei Schichten, soweit die restlichen qualitativen Leistungseinschränkungen hierbei berücksichtigt würden. Tätigkeiten unter besonderem Zeitdruck wie Akkord- und Fließbandarbeiten könnten dem Kläger nicht übertragen werden. Beschäftigungen mit häufigem Publikumsverkehr bzw. derartige Anforderungen seien dem Kläger zumutbar. Gravierende Funktionsstörungen, die eine Untervollschichtigkeit hätten begründen können, seien von Dr. T beim Kläger nicht festgestellt worden. Die Wegefähigkeit des Klägers sei gegeben. Die Ausführungen von Dr. T seien in sich schlüssig und plausibel. Seine Leistungseinschätzung befinde sich im Einklang mit der von Dr. R. Soweit Dipl. Med. S dem Kläger im sozialmedizinischen Gutachten vom 16. Dezember 2010 ein tägliches Leistungsvermögen von 3 bis 6 Stunden attestiert habe, könne dem nicht gefolgt werden. Diese Einschätzung sei ohne objektive klinische Befunde, die dies untermauern könnten, erfolgt. Der Kläger sei auch nicht als berufsunfähig anzusehen. Er habe sich gemäß der Arbeitgeberauskunft vom 3. Juni 2011 zumindest in der Zeit vom 1. Juli 2006 bis 31. Dezember 2009 als Bürohilfe langjährig einer ungelerten Tätigkeit zugewandt und damit seinen Berufsschutz verloren. Dass die Aufgabe seiner Berufe als Fußbodenleger und Kellner aus krankheitsbedingten Gründen erfolgt sei, habe der Kläger in der Anlage zum Rentenanspruch nicht angegeben. Auch fehlten entgegen seiner Behauptung in dem Stammbblatt R 210 Angaben und Hinweise dafür, dass er Anstrengungen unternommen habe, wieder in seine erlernten Berufe zurückzukehren.

Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter und trägt vor: Dipl. med. S habe ihn zweimal untersucht und insbesondere in ihrem Gutachten vom 16. Dezember 2010 attestiert, dass ein tägliches Leistungsvermögen von nur 3 bis 6 Stunden bestehe. Die Begutachtung vom 16. Dezember 2010 sei im Zusammenhang mit der vorherigen Untersuchung am 30. Juli 2010 zu betrachten. Bei beiden Untersuchungen sei eine gründliche und umfassende Prüfung der Arbeitsunfähigkeit unter Beiziehung weiterer Arztberichte und Unterlagen erfolgt. Er beanspruche Berufsschutz für seine Tätigkeiten als Fußbodenleger, Kellner und Baumaschinist. Es könne sein, dass auf dem Formblatt R 210 die Angabe der Gründe, warum der Beruf des Fußbodenlegers und des Kellners nicht fortgeführt worden sei, fehle. Die tabellarische Aufstellung im Formblatt R 211 zeige im Übrigen, dass er nach Zeiten der Arbeitslosigkeit auch wieder als Fußbodenleger tätig gewesen sei und so eine Rückkehr in diesen Beruf versucht habe. Aufgrund des langen Zeitablaufes könnten Nachweise in Form von Krankschreibungen, Arztberichten etc. jedoch nicht mehr vorgelegt werden. Während seiner selbstständigen Tätigkeit vom 1. August 1999 bis 30. Juni 2000 sowie vom 1. September 2003 bis 30. April 2006 habe er als Ausbaufacharbeiter gearbeitet. Er habe Aufträge im Bereich Dekoration, Montage und Verlegung im Innenausbau angenommen und ausgeführt. Diese Aufträge seien größtenteils über seine Ehefrau vermittelt worden. Dabei habe er zum Teil Tätigkeiten als Fußbodenleger ausgeübt. Insgesamt sei festzustellen, dass er den Beruf als Fußbodenleger bis zum Jahr 2006 ausgeübt habe. Erst in diesem Jahr sei die Rückkehr endgültig gescheitert. Soweit im beigezogenen Vorgang der Bundesagentur für Arbeit nur ein "Gardinenwaschservice mit Ab- und Anmontage von Dekorationsvorhangssystemen" erwähnt

sei, komme es nicht darauf an, welche Tätigkeit er in seinen Anträgen angegeben habe, sondern welche Tätigkeiten er auch tatsächlich durchgeführt habe. Die Branche Gardinenservice decke auch immer den Bereich der Raumausstattung ab und damit die Ausführung von Maler- und Tapezierarbeiten, Verlegung von Teppichböden und anderen Bodenbelägen wie Fliesen, die Installation von Sonnenschutz, die Montage und Demontage von Gardinen. Schließlich habe er keine Umschulung zum Finanzbuchhalter absolviert und erfolgreich abgeschlossen. Es habe sich lediglich um eine Fortbildung "Personalsachbearbeiter Spezialgebiet Finanzbuchhaltung" gehandelt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 21. März 2012 und den Bescheid der Beklagten vom 27. August 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. November 2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm für die Zeit ab 1. Mai 2010 Rente wegen voller Erwerbsminderung, hilfsweise wegen teilweiser Erwerbsminderung, hilfsweise wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit, zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte trägt vor: Es könne dahin stehen, ob der Kläger seinen früheren Facharbeiterberuf aus gesundheitlichen Gründen aufgegeben habe. Es bestünden keine Zweifel, dass er noch Bürotätigkeiten auf Anlern- und auf Facharbeiterebene ausüben könne. Er verfüge über eine gute Vorbildung und einschlägige Berufserfahrung (ausgebildeter Kellner, Gaststättenleiter, erfolgreiche Umschulung zum Finanzbuchhalter, Berufserfahrung als kaufmännischer Angestellter und Selbstständiger).

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf deren vorbereitende Schriftsätze nebst Anlagen, wegen der medizinischen Feststellungen auf die zum Verfahren eingeholten Befundberichte und die Sachverständigengutachten Bezug genommen.

Die Gerichtsakten, die Rentenakten der Beklagten, ein Vorgang der Beklagten über die Versicherungspflicht des Klägers als selbständiger Existenzgründer sowie ein Vorgang der Bundesagentur für Arbeit (Existenzgründungszuschuss) haben vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist nicht begründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch gegen die Beklagte auf Gewährung von Rente wegen voller EM oder auch nur wegen teilweiser EM oder wegen teilweiser EM bei BU für die Zeit ab 1. Mai 2010. Denn er war und ist seit 1. Mai 2010 nicht teilweise erwerbsgemindert und damit erst recht nicht voll erwerbsgemindert iS der heranzuziehenden rentenrechtlichen Vorschriften der §§ 43, 240 Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI).

Teilweise erwerbsgemindert sind nach [§ 43 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#) Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarkts mindestens 6 Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Voll erwerbsgemindert sind nach [§ 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VI](#) Versicherte, die nicht einmal mehr mindestens 3 Stunden täglich erwerbstätig sein können. Berufsunfähig sind gemäß [§ 240 Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) 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.

Diese Voraussetzungen liegen allesamt nicht vor. Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens hat sich eine zum Rentenbezug berechtigende Leistungsminderung im erforderlichen Vollbeweis nicht feststellen lassen. Der vom SG eingesetzte Sachverständige Dr. T hat - in Übereinstimmung mit dem im Verwaltungsverfahren eingeholten Gutachten von Dr. R - schlüssig und überzeugend herausgearbeitet, dass die mit dem von ihm diagnostizierten geringen sensomotorischen radikulären L5/S1-Syndrom bei computertomographisch gesichertem Bandscheibenvorfall L4/L5 und L5/S1 einhergehenden leichten Funktionsstörungen ebenso wie die möglicherweise bestehende leichtgradige rezidivierende depressive Episode auf das quantitative Leistungsvermögen des Klägers noch keinen derart wesentlichen Einfluss haben, dass es auf weniger als sechs Stunden täglich gesunken wäre. Das vollschichtige bzw. mindestens sechsstündige Restleistungsvermögen des Klägers war und ist nach den von dem Sachverständigen festgestellten qualitativen Leistungseinschränkungen auch nicht derart reduziert, dass es einem Arbeitseinsatz des Klägers auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt unter betriebsüblichen Bedingungen entgegenstünde (vgl. [§ 43 Abs. 3 SGB VI](#)). Der Kläger kann zwar nach den von dem Sachverständigen Dr. T getroffenen Feststellungen wegen seiner Leiden überwiegend nur noch körperlich leichte Arbeiten ohne häufiges Bücken, häufiges Heben und Tragen von Lasten aus der Vorbeuge heraus, ohne ständige Rumpfwangshaltungen, ohne Rüttlungen und Stauchungen der Wirbelsäule und ohne besondere Anforderungen an die Stressbelastbarkeit verrichten. Es sind ihm Arbeiten überwiegend im Sitzen (ca. 70 % der Gesamtarbeitszeit) sowie zu jeweils 15 % der restlichen Arbeitszeit im Gehen und Stehen mit geringen bis durchschnittlichen Anforderungen an Reaktionsvermögen, Übersicht, Aufmerksamkeit, Verantwortungsbewusstsein und Zuverlässigkeit zuzumuten. Ausgeschlossen sind Arbeiten unter besonderem Zeitdruck wie Akkord- und Fließbandarbeiten, auf Leitern und Gerüsten sowie unter lang anhaltendem Einfluss von Kälte, Nässe, Zugluft und Feuchtigkeit.

Bei Beachtung dieser qualitativen Leistungseinschränkungen bestand und besteht aber weder eine spezifische Leistungsbehinderung noch lag oder liegt eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen vor (vgl. BSG, Urteil vom 18. Februar 1998 - B 5/4 RA 58/97 R -juris; vgl. zum Ganzen auch BSG, Urteil vom 9. Mai 2012 - B 5 R 68/11 R = SozR 4-2600 § 43 Nr. 18 mwN aus der Rspr. des BSG). Es lagen und liegen zwar bei dem Kläger Leistungseinschränkungen vor, die teilweise über den Rahmen dessen hinausgehen, was inhaltlich vom Begriff der körperlich leichten Tätigkeiten umfasst wird. Die bei dem Kläger festgestellten und letztlich nur geringfügigen qualitativen Leistungseinschränkungen sind aber nicht geeignet, das Feld körperlich leichter Arbeiten zusätzlich wesentlich einzuengen. Denn die vorliegenden Leistungseinschränkungen wie der Ausschluss von Arbeiten unter Zeitdruck, auf Leitern und Gerüsten sowie unter anhaltendem Einfluss von Kälte, Nässe, Zugluft und Feuchtigkeit zählen nicht zu den ungewöhnlichen Leistungseinschränkungen und schon

gar nicht zu den schweren spezifischen Leistungsbehinderungen (vgl. dazu die auf die Vorlagebeschlüsse des 13. Senats ergangenen Beschlüsse des Großen Senats des BSG vom 19. Dezember 1996 - GS 1 bis 4/95 - [GS 2/95](#) = SozR-3600 § 44 Nr. 8). Das Gleiche gilt hinsichtlich der geistigen Fähigkeiten des Klägers, die keine nennenswerten Schwierigkeiten hinsichtlich der Gewöhnung und Anpassung an einen neuen Arbeitsplatz erkennen lassen; nur eine besondere Einschränkung der Anpassungs- und Umstellungsfähigkeit, die nicht vorliegt, könnte aber eine spezifische schwere Leistungsbehinderung darstellen (vgl. BSG SozR-2200 § 1246 Nr. 104, 117). Insgesamt betreffen die bei dem Kläger festgestellten qualitativen Leistungseinschränkungen lediglich einen kleinen Teilbereich des allgemeinen Arbeitsmarktes, lassen aber ein weites Feld von Beschäftigungsmöglichkeiten unberührt.

So könnte und kann der Kläger mit dem ihm verbliebenen Leistungsvermögen etwa noch leichte Büro Tätigkeiten verrichten, zumal auch überwiegende Arbeiten am Computer von ihm leistbar sind. Das Gleiche gilt für Sortier- und Verpackungstätigkeiten sowie die Tätigkeit eines - einfachen - Pförtners. Im Hinblick darauf, dass nach der Leistungsbeurteilung des gerichtlichen Sachverständigen jedenfalls für derart leichte Tätigkeiten keine relevanten Einschränkungen bezüglich der Entschluss- und Verantwortungsfähigkeit, der Auffassungsgabe und der Anpassungs- und Umstellungsfähigkeit bestehen, konnte und kann der Kläger auch noch derart einfache Tätigkeiten nach einer Zeit der Einarbeitung bis zu drei Monaten vollwertig verrichten.

Soweit der Kläger gegen das Gutachten des Dr. T mit Schreiben vom 6. Januar 2012 Einwendungen erhoben hat, sind diese allesamt nicht geeignet, die Überzeugungskraft des von diesem Arzt als Gehilfen des Gerichts erstatteten Sachverständigengutachtens zu erschüttern. Der gerichtliche Sachverständige hat zu den Einwendungen des Klägers in seinen ergänzenden Äußerungen vom 18. Januar 2012 ausführlich Stellung genommen und seine Leistungsbeurteilung aufgrund der von ihm erhobenen Befunde überzeugend bekräftigt. Insbesondere hat der Sachverständige plausibel dargelegt, dass sich auch bei Zugrundelegung der vom Kläger behaupteten Untersuchungssituation keine abweichende sozialmedizinische Leistungsbeurteilung ergibt und dass auch bei dieser Beurteilung der vom Kläger angeführte Deckplatteneinbruch von L3 berücksichtigt worden ist.

Wesentliche Verschlechterungen bzw. neue, bislang nicht berücksichtigte Leiden des Klägers sind auch im Berufungsverfahren nicht vorgebracht worden und auch im Übrigen nicht ersichtlich, so dass die Einholung eines weiteren Gutachtens von Amts wegen (vgl. [§ 103 SGG](#)) nicht angezeigt war. Dass der Kläger sein Leistungsvermögen subjektiv anders einschätzt, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Soweit der Kläger auf die Begutachtung der Dipl.-Med. S vom 16. Dezember 2010 hinweist, ist festzustellen, dass auch diese Ärztin zu dem Ergebnis gekommen ist, dass der Versicherte noch in der Lage ist, bis zu 6 Stunden täglich zu arbeiten.

Da nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens somit eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder eine spezifische schwere Leistungsbehinderung nicht vorlagen und auch nicht vorliegen, war die konkrete Bezeichnung einer Verweisungstätigkeit nicht erforderlich. Für den Kläger in Betracht kommende Tätigkeitsfelder sind bereits aufgezeigt worden.

Darauf, ob der Kläger einen seinem verbliebenen Leistungsvermögen entsprechenden Arbeitsplatz tatsächlich erhalten hätte oder erhalten kann, kommt es nicht an. Denn die jeweilige Arbeitsmarktlage, die für leistungsgeminderte Arbeitnehmer wie den Kläger kaum entsprechende Arbeitsplatzangebote zur Verfügung stellte bzw. stellt, ist für die Feststellung von EM - wie der Gesetzgeber klargestellt hat - unerheblich (vgl. [§ 43 Abs. 3 SGB VI](#)).

Der Kläger war und ist auch nicht teilweise erwerbsgemindert bei BU. Nach [§ 240 Abs. 2 S. 1 SGB VI](#) sind Versicherte berufs unfähig, 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. Nach Satz 2 umfasst der Kreis der Tätigkeiten, nach dem die Erwerbsfähigkeit von Versicherten zu beurteilen ist, alle Tätigkeiten, die ihren Kräften und Fähigkeiten entsprechen und ihnen unter Berücksichtigung der Dauer und des Umfangs ihrer Ausbildung sowie ihres bisherigen Berufes und der besonderen Anforderungen ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können. Berufsunfähig ist nach Satz 4 nicht, wer eine zumutbare Tätigkeit mindestens sechs Stunden täglich ausüben kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen. BU liegt nicht schon dann vor, wenn der Versicherte "seinen Beruf" nicht mehr ausüben kann, sondern erst dann, wenn eine Verweisung auf eine zumutbare andere Tätigkeit nicht mehr möglich ist.

Die Zumutbarkeit einer Verweisungstätigkeit wird grundsätzlich nach der Wertigkeit des bisherigen Berufes festgestellt, wozu die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) das so genannte Mehrstufenschema entwickelt hat. Die verschiedenen Stufen sind nach dem qualitativen Wert des bisherigen Berufes - dieser wird nach Dauer und Umfang der im Regelfall erforderlichen Ausbildung, nicht anhand von Prestige oder Entlohnung bestimmt - hierarchisch geordnet (vgl. BSG, Urteil vom 14. Mai 1996 - [4 RA 60/94](#) = [BSGE 78, 207, 218](#); BSG, Urteil vom 24. März 1998 - [B 4 RA 44/96 R](#) -, juris). Die Arbeiterberufe werden durch das Mehrstufenschema in Gruppen untergliedert, die durch den Leitberuf des Facharbeiters mit Vorgesetztenfunktion bzw. des besonders hoch qualifizierten Facharbeiters, des Facharbeiters (anerkannter Ausbildungsberuf mit einer Ausbildungszeit von mehr als zwei Jahren), des angelernten Arbeiters (sonstiger Ausbildungsberuf mit einer Regelausbildungszeit von drei Monaten bis zu zwei Jahren) und des ungelerten Arbeiters charakterisiert werden (vgl. BSG, Urteil vom 3. November 1994 - [13 RJ 77/93](#) = [SozR 3-2200 § 1246 Nr. 49](#)).

Die Einordnung eines bestimmten Berufsschemas erfolgt nicht ausschließlich nach der Dauer der förmlichen Berufsausbildung, sondern auch nach der Qualität der verrichteten Arbeit, das heißt dem aus der Mehrzahl von Faktoren zu ermittelten Wert der Arbeit für den Betrieb (vgl. BSG, Urteil vom 29. März 1994 - [13 RJ 35/93](#) = [SozR 3-2200 § 1246 Nr. 45](#)). Es kommt somit auf das Gesamtbild an, wie es durch die in [§ 240 Abs. 2 Satz 2 SGB VI](#) genannten Merkmale (Dauer und Umfang der Ausbildung sowie des bisherigen Berufes, besondere Anforderungen der bisherigen Berufstätigkeit) umschrieben wird. Fachlich-qualitativ gleichwertig sind demnach alle Vergleichsberufe, die nach dem "Schema" in die gleiche oder in die nächst niedrigere Stufe einzuordnen sind.

Wesentliches Merkmal und Beurteilungsmaßstab für die Qualität eines Berufes ist nach der Rechtsprechung des BSG die tarifliche Einstufung durch die Tarifvertragsparteien. Sie ist einerseits wesentlich für die abstrakte - "tarifvertragliche" - Qualifizierung (im Sinne eines selbstständigen Berufsbildes) innerhalb eines nach Qualitätsstufen geordneten Tarifvertrages, zum anderen für die tarifliche Zuordnung der konkreten, zuletzt ausgeübten Tätigkeit eines Versicherten zu einer Berufssparte und hierüber zu einer bestimmten Tarifgruppe des jeweils geltenden Tarifvertrages (vgl. BSG, Urteil vom 28. Mai 1991 - [13/5 RJ 69/90](#) = [SozR 3-2200 § 1246 Nr. 14](#); BSG vom 21. Juni 2001 - [B 13 RJ 45/00 R](#), juris).

Bei der Bestimmung des bisherigen Berufes kommt es grundsätzlich auf die zuletzt vor der Rentenantragstellung nicht nur vorübergehend ausgeübte versicherungspflichtige Beschäftigung an. Relevant ist damit die Tätigkeit des Klägers als Bürohilfe bzw. Büroangestellter vom 1. Mai 2006 bzw. 1. Juli 2006 bis 31. Dezember 2009. Nach den Arbeitgeberauskünften vom 12. Oktober 2010 und vom 3. Juni 2011 handelte es um eine weniger als drei Monate Anlernzeit und keine besonders qualifizierte Kenntnisse voraussetzende Büro/Computertätigkeit. Der Betrieb war nicht tarifgebunden; die Entlohnung iHv 412,- EUR brutto erfolgte nach freier Vereinbarung. Diese zuletzt ausgeübte Beschäftigung war auf Dauer angelegt und angesichts ihrer mehrjährigen Dauer auch nicht kurzfristig (vgl. BSG, Urteil vom 27. April 1989 - [5/5b RJ 74/87](#) = [SozR 2200 § 1246 Nr. 163](#)). Diese keinerlei Berufsschutz vermittelnde ungelernete Tätigkeit war allerdings ersichtlich nicht - wie grundsätzlich erforderlich - zugleich auch die qualitativ höchste im Arbeitsleben des Klägers gewesen ist. Sofern die letzte versicherungspflichtige Beschäftigung nicht die qualitativ höchste gewesen war, ist der Beurteilung grundsätzlich diejenige Berufstätigkeit zugrunde zu legen, die der Versicherte bei im wesentlichen ungeschwächter Arbeitskraft vorher nicht nur vorübergehend eine nennenswerte Zeit ausgeübt hat (vgl. BSG [SozR 2200 § 1246 Nr. 66](#), 102, 130). Die ermittelte qualitativ höchste Beschäftigung ist allerdings bei der Feststellung des "bisherigen Berufs" dann nicht maßgebend, wenn sich der Versicherte von ihr freiwillig gelöst hat (vgl. [BSGE 2, 182](#); [16, 34, 36](#); [46, 121](#)). Eine solche freiwillige Lösung von dem bisherigen Beruf ist zu verneinen, wenn der Versicherte aus gesundheitlichen Gründen die versicherungspflichtige Beschäftigung hat aufgeben müssen (vgl. BSG [SozR 2200 § 1246 Nr. 53](#), 63, 66). Der Kläger kann für die von ihm früher ausgeübten und jedenfalls zum Teil als höherwertig einzustufenden Tätigkeiten als Ausbaufacharbeiter, Baumaschinist sowie Kellner keinen Berufsschutz nach den dargelegten Grundsätzen beanspruchen. Denn von diesen Tätigkeiten hat er sich freiwillig gelöst. Er hat weder nachgewiesen noch substantiiert vorgetragen, dass seine Lösung vom Beruf des Baumaschinisten bzw. des Kellners aus gesundheitlichen Gründen wesentlich mitverursacht worden ist (vgl. BSG, Urteil vom 26. April 2005 - [B 5 RJ 27/04 R](#) -juris). Hinsichtlich des vom Kläger geltend gemachten Berufsschutzes als Ausbaufacharbeiter ist zunächst darauf hinzuweisen, dass im Zeitpunkt der erstmaligen Lösung von diesem Beruf, die spätestens mit der Aufnahme seiner Tätigkeit als Baumaschinist im Mai 1980 erfolgte, ein Berufsschutz schon deshalb nicht in Betracht kam, weil der Kläger zu diesem Zeitpunkt noch nicht die allgemeine Wartezeit nach [§ 50 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#) erfüllt hatte (vgl. BSG [SozR 2200 § 1246 Nr. 126](#)). Es kann offenbleiben, ob der Kläger - wie von ihm vorgetragen - zu einem späteren Zeitpunkt Versuche zur Rückkehr in diesen Beruf unternommen hat und bis zum Jahr 2006 immer wieder als Ausbaufacharbeiter bzw. Fußbodenleger tätig geworden ist. Jedenfalls hat er seit der Aufnahme der nicht nur kurzfristigen Tätigkeit als Bürohilfe zum 1. Juli 2006 keine Tätigkeiten als Ausbaufacharbeiter mehr ausgeführt und sich spätestens zu diesem Zeitpunkt endgültig von diesem Beruf gelöst. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass hierfür gesundheitliche Gründe mitbestimmend gewesen sein sollten, sind nicht ersichtlich. Insofern genügt es nicht, dass der Kläger darauf verweist, dass er seit über 20 Jahren an ständigen Rückenbeschwerden leide. Nach dem Befundbericht der Orthopäden Drs. L und L vom 23./27. Mai 2011 war der Kläger zwischen Mai 2001 und August 2010 lediglich einmal (7. Februar 2006) wegen einer Bursa infrapatellaris (Schleimbeutelentzündung) am linken Kniegelenk in Behandlung gewesen. Nach dem Befundbericht der Orthopädin Dr. H vom 17. Juni 2011 wurde der Kläger von ihr 1994 bis 2008 nur "sporadisch alle paar Jahre mal" behandelt. 2008 und 2010 sei er je einmal und 2009 zweimal erschienen.

Ein Anspruch auf Rente wegen teilweiser EM bei BU steht dem Kläger aber auch dann nicht zu, wenn für ihn als bisheriger Beruf der von ihm nunmehr aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr ausübbarer Beruf des Ausbaufacharbeiters zugrunde zu legen wäre. Wie oben ausgeführt muss vielmehr hinzukommen, dass für den Versicherten auch keine sozial zumutbare Erwerbstätigkeit iS des [§ 240 Abs. 2 SGB VI](#) mehr vorhanden ist, die er mit dem ihm verbliebenen Leistungsvermögen noch ausführen kann. Zumutbar ist nach [§ 240 Abs. 2 Satz 3 SGB VI](#) stets eine Tätigkeit, für die der Versicherte durch Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben mit Erfolg ausgebildet worden ist. Ausreichend sind dabei Leistungen, die sich über einen Zeitraum von mindestens drei Monaten erstrecken und planmäßig neue Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt haben. Weitere Erfordernisse enthält das Gesetz nicht, insbesondere verlangt es nicht, dass der Versicherte einen seiner Ausbildung entsprechenden Arbeitsplatz gefunden hat oder - noch weitergehend - auf einem solchen längere Zeit tätig gewesen ist (vgl. BSG [SozR 2200 § 1246 Nr. 25](#)). Diese Voraussetzungen sind hier in Form der vom 6. Januar 1992 bis 31. Dezember 1992 durchgeführten und mit öffentlichen Mitteln geförderten Umschulung des Klägers zum Personalfachkaufmann/Personalsachbearbeiter gegeben.

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

Gründe für eine Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1](#) oder [2](#) SGG liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2014-01-28