

L 22 R 1824/05 -17

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
22
1. Instanz
SG Potsdam (BRB)
Aktenzeichen
S 21 RA 1071/02
Datum
09.08.2005
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 22 R 1824/05 -17
Datum
09.06.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 09. August 2005 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von der Beklagten eine Rente wegen voller oder teilweiser Erwerbsminderung.

Der 1962 geborene Kläger, der zuletzt im Jahr 1994 - bei der D AG B als Meister im Hallen- und Basisdienst - beschäftigt gewesen ist, beantragte am 29. Mai 2001 bei der Bahnversicherungsanstalt - dem für ihn damals zuständigen Rentenversicherungsträger - eine Rente "wegen Berufsunfähigkeit/Erwerbsunfähigkeit" wegen der Folgen eines 1987 erlittenen Arbeitsunfalls am rechten Kniegelenk, einem Bandscheibenvorfall, eines Zustandes nach Herzinfarkt vom April 2000 und Dauerkopfschmerzen. Er hatte bis zum 09. Januar 2001 Krankengeld bezogen, danach bis zum 04. Januar 2002 Arbeitslosengeld.

Die Beklagte holte von der Sozialmedizinerin Dr. med. B ein Gutachten ein, das diese nach ambulanter Untersuchung des Klägers vom 11. Oktober 2001 und unter Verwertung eines vom Chefarzt der Klinik für Psychiatrie und Psychotherapie des Klinikums E P Dr. med. L nach ambulanter Untersuchung des Klägers unter dem 18. September 2001 erstellten psychiatrischen Gutachtens, erstattete. Dr. med. L hatte beim Kläger eine narzisstische Persönlichkeitsstörung sowie eine Neurasthenie festgestellt, die aber außer zu einer Begrenzung der körperlichen Arbeiten auf leichte bis gelegentlich mittelschwere Arbeiten zu keinen sonstigen zusätzlichen Funktionseinschränkungen aus psychiatrischer Sicht führten. Der Kläger könne vollschichtig arbeiten. Dr. med. B hat beim Kläger eine Radiculopathie, eine Gonarthrose sowie einen Zustand nach Herzinfarkt festgestellt, was zu einer Einschränkung des Leistungsvermögens auf leichte körperliche Arbeiten im Wechsel von Stehen, Gehen und Sitzen führe; der Kläger könne aber noch über sechs Stunden tätig sein.

Mit Bescheid vom 24. Oktober 2001 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers ab, da er mit dem vorhandenen Leistungsvermögen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch Tätigkeiten im Umfang von mindestens sechs Stunden täglich unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes erwerbstätig sein könne.

Nachdem der Widerspruch des Klägers damit begründet worden war, dass eine aktuelle Befunderhebung auf orthopädischem sowie kardiologischem Fachgebiet unterblieben sei, holte die Beklagte im Widerspruchsverfahren ein Gutachten vom Facharzt für Innere Medizin und Sozialmedizin Dr. med. G (vom 15. Juli 2002) sowie vom Facharzt für Orthopädie Dr. med. R (vom 03. Juli 2002) - jeweils nach ambulanter Untersuchung des Klägers - ein. Dr. med. G stellte beim Kläger die Diagnose einer koronaren Herzkrankheit (1 Gefäß Erkrankung) bei Herzinfarkt und Stent Implantation mit praktisch normaler Herzleistung, Verdacht auf Hypercholesterinämie unter medikamentöser Therapie mit normalen Lipidwerten, einem arteriellen Hypertonus unter medikamentöser Therapie sowie eine aktuell euthyreoten Struma nodosa; aus internistischer Sicht könne der Kläger noch leichte bis gelegentlich mittelschwere körperliche Arbeiten im Wechsel der Körperhaltungen, ohne Nachtschicht, ohne ständige oder gelegentliche Zwangs- oder überwiegend einseitige Körperhaltung, ohne Zeitdruck, ohne große Hitze und Kälte noch vollschichtig bei einem achtstündigen Arbeitstag verrichten. Zusätzliche Pausen seien nicht erforderlich. Der Kläger könne noch viermal mehr als 500 m pro Tag innerhalb von 7,5 Minuten zurücklegen. Dr. med. R hat in seinem Gutachten ein chronisches Lumbalsyndrom bei Zustand nach lumbaler Bandscheibenoperation, eine Instabilität des rechten Kniegelenks bei Zustand nach mehrfacher Kreuzbandplastik sowie eine Gonarthrose rechts diagnostiziert. Am rechten Kniegelenk bestehe eine deutliche

anteromediale Instabilität. Die Muskulatur am rechten Oberschenkel sei umfangsgemindert. Der Kläger sei vollschichtig einsetzbar auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt, wobei leichte bis gelegentlich mittelschwere Arbeiten im Wechsel von Gehen, Stehen, Sitzen, in wechselnder Körperhaltung, ohne häufiges Bücken, Hocken oder Knien, ohne besonderen Stress, ohne Nachtschicht, ohne häufiges Klettern oder Steigen, bei Schutz vor großer Hitze und großer Kälte verrichtet werden könnten. Einschränkungen der Gehfähigkeit bestünden nicht.

Die Beklagte wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 14. Oktober 2002 zurück.

Mit Wirkung vom 20. März 2002 war dem Kläger die Arbeitslosenhilfe entzogen worden, die er ab 05. Januar 2001 bezogen hatte. Zuvor war ihm das von der Arbeitsamtsärztin T erstattete Gutachten vom 08. Februar 2002, wonach er auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch vollschichtig leichte Arbeiten mit qualitativen Einschränkungen verrichten könne, eröffnet worden und er hatte erklärt, wegen Krankschreibung nicht zu Vollzeitarbeit bereit zu sein.

Gegen den am 25. Oktober 2002 abgesandten Widerspruchsbescheid hat der Kläger am 25. November 2002 beim Sozialgericht Potsdam (SG) Klage erhoben. Der Kläger hat vorgetragen, dass sich entgegen der tatsächlichen Aktenlage der gesundheitliche Zustand des Klägers nicht gebessert, vielmehr noch verschlechtert habe. Da der Kläger keine Krankenversicherung habe, könne er sich aufgrund seiner wirtschaftlichen Lage auch keinerlei dauerhafte ärztliche Behandlung leisten.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 24. Oktober 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14. Oktober 2002 zu verurteilen, ihm ab 01. Mai 2001 Rente wegen Erwerbsminderung zu gewähren.

Die Beklagte hat erstinstanzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat sich in ihrer Einschätzung der Leistungsfähigkeit des Klägers durch die Beweiserhebung erster Instanz bestätigt gesehen.

Das SG hat Befundberichte der den Kläger behandelt habenden Ärzte eingeholt (Facharzt für Innere Medizin Dr. med. H vom 15. Januar 2004; Facharzt für Neurochirurgie Dr. med. S vom Februar 2004; Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dipl. Med. Z vom 31. März 2004).

Darüber hinaus hat das SG vom Chirurgen und Sozialmediziner Dr. med. B unter dem 31. Mai 2005 ein Sachverständigengutachten eingeholt. Der Sachverständige hat nach ambulanter Untersuchung des Klägers auf seinem Fachgebiet degenerative Veränderungen und Fehllagerung der Wirbelsäule mit Neigung zu zervikalen und muskulären Reizerscheinungen, Zustand nach lumbaler Bandscheibenoperation in Höhe L5/S1, Ausschluss einer Nervenwurzelreizsymptomatik sowie belastungsabhängige Gonalgien am rechten Kniegelenk bei Zustand nach mehrfach durchgeführten Kreuzbandplastiken mit verbleibender vorderer Kniegelenksinstabilität festgestellt. Der Kläger sei noch in der Lage leichte und mittelschwere körperliche Arbeiten vollschichtig zu erbringen, in wechselnden Körperhaltungen, wobei ausschließlich das Gehen und Stehen aufgrund der Veränderungen im Bereich des rechten Kniegelenks auszuschließen seien; der Kläger könne sich gelegentlich knien, hocken und bücken. Arbeiten im Freien seien nur unter Witterungsschutzbedingungen möglich, da Kälte, Nässe, Feuchtigkeit und Zugluft die Beschwerden im Bereich des Stütz- und Halteapparates verstärken könnten. Die Arbeit sollte überwiegend in geschlossenen Räumen erfolgen, wenn es sich nicht um Kühlräume handele. Auf Leitern und Gerüsten solle er nicht eingesetzt werden. Arbeiten in Nachtschicht sowie unter Zeitdruck solle der Kläger nicht mehr ausüben bei Zustand nach abgelaufenem Herzinfarkt. Arbeiten mit Publikumsverkehr könne er ausüben. Über die betriebsüblichen Pausen hinaus seien keine weiteren Pausen oder Arbeitsunterbrechungen bei vollschichtiger Tätigkeit notwendig. Schwere spezifische Leistungsbehinderungen wie Einarmigkeit, Einäugigkeit etc. lägen nicht vor. Der Kläger könne Fußwege viermal arbeitstäglich von 500 m und mehr zusammenhängend in einer zumutbaren Zeit zurücklegen.

Durch Urteil des SG vom 09. August 2005 ist die Klage abgewiesen worden. Wegen der Einzelheiten des Urteils wird auf Bl. 132 bis 135 der Gerichtsakten verwiesen.

Gegen das dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 25. Oktober 2005 zugestellte Urteil ist am 24. November 2005 beim Landessozialgericht Berlin-Brandenburg Berufung eingelegt worden. Die Berufung ist damit begründet worden, dass der Kläger an psychischen und psychosomatischen Erkrankungen leide, die sich deutlich verschlechtert hätten. Der erstinstanzliche Sachverständige Dr. med. B habe die Leiden des Klägers nicht vollständig wiedergegeben, insbesondere die depressive Reaktion des Klägers und Somatisierungsstörungen nicht hinreichend berücksichtigt. Der Kläger habe keine Sozialhilfe bezogen bzw. Grundsicherung beantragt, weil er sich den Demütigungen beim Sozialamt nicht mehr habe aussetzen wollen, da er starke Depressionen erlitten habe und wieder Selbstmordgedanken gehabt habe. Er sei von 2002 bis 2007 nicht krankenversichert gewesen und habe auch keine ärztliche Behandlung in dieser Zeit in Anspruch nehmen können. Der Kläger hat persönlich eine ausführliche Gegendarstellung vom 12. Juli 2005 zum Gutachten des Dr. med. B übersenden lassen.

Zur im Berufungsverfahren vorgenommenen Begutachtung durch Dr. med. T hat der Kläger vorgetragen, dass dieser als Sachverständiger ihm gegenüber eine ablehnende Haltung eingenommen habe. Soweit der im Berufungsverfahren ebenfalls tätig gewordene Dr. med. F im Ergebnis zu der Auffassung gelangt sei, dass ein Leistungsfall der verminderten Erwerbsfähigkeit im September 2009 vorliege, hierfür aber die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen fehlten, hat der Kläger die Auffassung vertreten, dass die im Versicherungsverlauf aufgetretene "Lücke" vom 19. März 2002 bis zum 26. März 2007 nach den Grundsätzen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs mit Pflichtbeitragszeiten zu schließen sei, da der Kläger die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen unschwer hätte aufrechterhalten können, wenn er beim Arbeitsamt weiter arbeitslos gemeldet gewesen wäre, insbesondere nach dem Auslaufen des Krankengeldbezuges. Dies sei aber durch die Mitarbeiter des Arbeitsamtes Potsdam geradezu verhindert worden, indem sie die Antworten des Klägers zu seinem Leistungsvermögen am 20. März 2002 falsch verstanden hätten und ihn nicht über die rechtlichen Folgen hinreichend belehrt hätten. Eine Mitarbeiterin des Arbeitsamtes Potsdam hätte den Kläger bei Abgabe seiner Erklärung vom 20. März 2002 darüber aufklären müssen, dass die seitens des Klägers beantragte Rente nur dann gewährt würde, wenn die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen auch noch zum

Zeitpunkt der Feststellung einer späteren, für einen Anspruch ausreichenden Einschränkung des Leistungsvermögens vorlägen. Dem Kläger sei erklärt worden, die Amtsärztin T hätte ihn wieder arbeitsfähig geschrieben und er müsse jetzt in eine andere Abteilung und wieder arbeiten. Deshalb habe er auf dem von ihm am 22. März 2002 unterschriebenen Vordruck die Erklärung abgegeben, nicht bereit zur Arbeitsaufnahme zu sein, da er krankgeschrieben sei. Er sei auch nicht darüber aufgeklärt worden, dass für die Feststellung seines Leistungsvermögens die Rentenversicherung zuständig sei und dass, solange diese Feststellung seines Leistungsvermögens noch nicht endgültig sei, er Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit erhalten könne. Er sei insbesondere nicht darüber aufgeklärt worden, dass er sich zur Aufrechterhaltung der versicherungsrechtlichen Voraussetzungen im Rahmen seines Leistungsvermögens der Arbeitsvermittlung hätte zur Verfügung stellen müssen, andernfalls ihm der Verlust seines Rentenanspruchs allein wegen des Nichtvorliegens der versicherungsrechtlichen Voraussetzung gedroht hätte.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 09. August 2005 zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 24. Oktober 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14. Oktober 2002 zu verurteilen, dem Kläger ab 01. Mai 2001 Rente wegen teilweiser und voller Erwerbsminderung zu gewähren und die höhere Rente zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hat zunächst die Auffassung vertreten, dass beim Kläger der Versicherungsfall der vollen oder teilweisen Erwerbsminderung nicht vorliege. Im weiteren Verlauf des Verfahrens hat sie auf das Sachverständigengutachten von Dr. med. F einen Leistungsfall der teilweisen Erwerbsminderung bejaht, aber darauf hingewiesen, dass bei Eintritt des Versicherungsfalles am 08. September 2009 die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt seien und hierzu einen Versicherungsverlauf vom 16. Februar 2010 vorgelegt.

Auf Anordnung des Berichterstatters hat der Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. T nach ambulanter Untersuchung des Klägers vom 12. Juli 2007 unter dem 10. August 2007 ein schriftliches Sachverständigengutachten erstattet. Als auf seinem Fachgebiet vorliegende Gesundheitsstörungen hat er eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung, Neurasthenie sowie eine (querulatorische) Persönlichkeitsstörung festgestellt. Die genannten psychiatrischen - ebenso wie die von ihm aufgeführten orthopädischen und internistischen Erkrankungen, die er aus den Vorgutachten übernommen hat - hätten ein geringes Ausmaß, eine Verschlimmerung oder Besserung sei nicht eingetreten seit dem Bestehen der psychiatrischen Gesundheitsstörungen seit zumindest 2001. Bei ausreichender Motivation und Anstrengungsbereitschaft könne sich der Kläger aus eigener Kraft von der Vorstellung, nicht mehr erwerbstätig zu sein, lösen. Wegen nicht ausreichender Motivation, Introspektionsfähigkeit und Behandlungstreue würde sich der Kläger nicht mit fremder Hilfe von dieser Vorstellung lösen können. Die psychiatrischen Störungen hätten keinen Einfluss auf das Leistungsvermögen des Klägers. Der Kläger sei in der Lage - unter Berücksichtigung der aus orthopädischer und internistischer Sicht bestehenden qualitativen Leistungseinschränkungen - vollschichtig zu arbeiten. Einschränkungen der Wegefähigkeit bestünden nicht. Es sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten, dass der Kläger im Fall der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit wegen der festgestellten Gesundheitsstörungen öfter ausfallen werde; wie oft dies eintreten werde, hänge im Wesentlichen von seiner Anstrengungsbereitschaft ab. Mit den Ausführungen der internistischen und orthopädischen Sachverständigen stimme er überein, ebenso mit Dr. med. Z und Dr. med. L, der zwar eine narzisstische Persönlichkeitsstörung diagnostiziert habe, die aber mit den Symptomen einer paranoiden Persönlichkeitsstörung weitgehend identisch sei.

Mit schriftlicher Stellungnahme vom 10. Januar 2008 hat sich Dr. med. T im Einzelnen zu den Einwendungen des Klägers geäußert und nochmals betont, dass insbesondere auch die psychiatrischen Erkrankungen ein geringes Ausmaß hätten und nur einen geringen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit des Klägers. Alle Gutachter stimmten darin überein, dass der Kläger zwar mehr an orthopädischen und psychiatrischen Gesundheitsstörungen leide, diese aber nur ein geringes Ausmaß besäßen und dass der Kläger deshalb noch in der Lage sei, leichte bis mittelschwere Arbeiten vollschichtig zu verrichten.

Nachdem der Kläger eine Epikrise über seine stationäre Behandlung vom 14. Mai bis 16. Mai 2009 im Klinikum E mit den Diagnosen einer koronaren 2 Gefäß Erkrankung (Zustand nach Stentimplantation am 30. Oktober 2008), arteriellem Hypertonus, Hyperlipoproteinämie, LWS Syndrom übersandt hatte, zu der die Beklagte eine sozialmedizinische Stellungnahme (vom 09. Juli 2009) übermittelte, hat auf Anordnung des Berichterstatters der Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, Spezielle Schmerztherapie, Akupunktur - Psychotherapie, Sozialmedizin i. A. - Dr. med. F unter dem 04. Januar 2010 ein schriftliches Sachverständigengutachten nach ambulanter Untersuchung des Klägers vom 07. und 08. September 2009 erstattet. Dr. med. F hat folgende Diagnosen festgestellt: anhaltende somatoforme Schmerzstörung, chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren, Persönlichkeitsstörung mit impulsiven, histrionischen und narzisstischen Wesenszügen, depressiv-ängstliches Syndrom, gegenwärtig mittelgradige Episode mit unbewussten hypochondrischen und dissoziativen Erscheinungen, Anpassungsstörungen, dissoziative Störung, zervikobrachiale Neuropathie sowie ein grenzwertiges Karpaltunnelsyndrom beidseits, rechts stärker als links. Der Kläger habe die nicht durch objektive Befunde gestützte Vorstellung, nicht mehr erwerbsfähig sein zu können. Es sei eine Lösung dieser unbewussten Vorstellung nur bei intensivster stationärer psychotherapeutischer Behandlung mit entsprechenden Methoden, die die Schmerzstörung mit einbinden und therapieren würden, möglich. Es seien nur noch körperlich leichte Arbeiten möglich, die überwiegend im Sitzen 75 %, je 12,5 % im Stehen und Gehen umfassen dürften. Ein Wechsel der Körperhaltungen müsse spontan und jederzeit vornehmbar sein. Die grobe Kraft der Hände sei aus neurologischer Sicht erhalten, ebenfalls die Fingerfertigkeit. Bei einseitiger Arm- und Handhaltung könnten sich noch weitere Symptome im Sinne von Schmerz und akuter Kraftlosigkeit entwickeln. Geistig einfache und mittelschwerige Arbeiten seien möglich. Wegeeinschränkungen bestünden aus neurologischen Gründen nicht, jedoch Einschränkungen durch die orthopädischen Leiden, insbesondere durch den chronischen Schmerz im Gelenkbereich. Trotzdem sei es möglich, 500 m zu öffentlichen Verkehrsmitteln, allerdings ohne die Zeitspanne von 20 Minuten, zurückzulegen und das auch viermal am Tag. Die psychiatrischen Diagnosen, soweit sie in der Vergangenheit gestellt worden seien, seien vollkommen richtig und nachzuvollziehen, jedoch die Analyse des Leidensdrucks des Klägers sei zu kurz gekommen. Die tägliche Arbeitszeit des Klägers liege bei maximal vier bis fünf Stunden. Diese Einschränkung des Leistungsvermögens könne erst zum Zeitpunkt der Abfassung des Gutachtens festgelegt werden. Andere Einschätzungen zum Leistungsvermögen für bestimmte Zeitabschnitte seien durch ihn nicht möglich.

Auf weitere Nachfrage hat Dr. med. F unter dem 20. Mai 2010 erklärt, dass noch einmal eindeutig nachvollzogen werden könne, dass der Zustand der Einschränkung der Leistungsfähigkeit unter den entsprechenden Kriterien erst zum Zeitpunkt seiner Begutachtung von ihm festzulegen war.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakten und den der bei gezogenen Verwaltungsakten der Beklagten (Az.:), die sämtlich Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig, aber nicht begründet.

Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 24. Oktober 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14. Oktober 2002 ist rechtmäßig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung einer Rente wegen voller oder teilweiser Erwerbsminderung.

Nach [§ 43 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) haben Versicherte bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung, wenn sie teilweise erwerbsgemindert sind und weitere - beitragsbezogene - Voraussetzungen erfüllen. Teilweise erwerbsgemindert sind Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig zu sein ([§ 43 Abs. 1 Satz 2 SGB VI](#)). Erwerbsgemindert ist nicht, wer unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen ([§ 43 Abs. 3 SGB VI](#)).

Letzteres ist hier - jedenfalls bis zum 07. September 2009 (Zeitpunkt der Untersuchung durch Dr. med. F) - der Fall. Denn der Kläger ist - jedenfalls bis zum genannten Zeitpunkt - in der Lage gewesen, leichte und gelegentlich mittelschwere Arbeiten sowie geistig mittelschwere Arbeit entsprechend seiner schulischen und beruflichen Ausbildung mindestens sechs Stunden zu verrichten, wobei lediglich in qualitativer Hinsicht Einschränkungen zu beachten waren. So waren ihm Arbeiten nur noch im Wechsel der Haltungsarten in geschlossenen Räumen unter Vermeidung von Kälte, Nässe und Zugluft zumutbar. Zu vermeiden waren ferner Arbeiten mit ständigen, längeren bzw. häufigen einseitigen körperlichen Belastungen oder Zwangshaltungen, unter besonderem Zeitdruck und Nachtschicht.

Hinsichtlich dieses verbliebenen Leistungsvermögens folgt der Senat der Einschätzung des im Berufungsverfahren mit der Erstattung eines Sachverständigengutachtens sowie einer ergänzenden Stellungnahme beauftragten Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. T, der in seinem Gutachten vom 10. August 2007 ausgeführt hat, dass die Leistungseinbuße des Klägers Folge der orthopädischen Erkrankungen des Klägers und dauernder Natur ist. Als Folge der orthopädischen Gesundheitsstörungen und vor allem als Folge der belastungsabhängigen Gonalgien am rechten Kniegelenk bei Zustand nach durchgeführten Kreuzbandplastiken und als Folge der degenerativen Veränderungen und Fehlhaltungen der Wirbelsäule nach lumbaler Bandscheibenoperation ist Dr. med. T damit der Einschätzung des im erstinstanzlichen Verfahren als Sachverständigen tätig gewordenen Chirurgen und Sozialmediziners Dr. med. B gefolgt, der degenerative Veränderungen und Fehlhaltungen der Wirbelsäule mit Neigung zu zervikalen und lumbalen muskulären Reizerscheinungen, einen Zustand nach lumbaler Bandscheibenoperation in Höhe L5/S1 unter Ausschluss eines Nervenwurzelreizsyndroms, belastungsabhängigen Gonalgien am rechten Kniegelenk bei Zustand nach mehrfach durchgeführten Kreuzbandplastiken mit verbleibender vorderer Kniegelenksinstabilität auf orthopädischem Fachgebiet festgestellt und die qualitativen Einschränkungen in dem o. g. Sinne in den von ihm erhobenen Untersuchungsbefunden nachvollziehbar festgestellt hat. So lagen beim Kläger, was das Bewegungsausmaß der Wirbelsäule, der oberen wie der unteren Extremitäten betrifft, sämtlich Normalbefunde vor. Lediglich die vordere Kreuzbandfunktion rechts war bei Nachweis eines vorderen Schubladenphänomens deutlich gestört. Das Gangbild des Klägers wurde als raumgreifend beschrieben, lediglich die Hockstellung konnte der Kläger nicht einnehmen. Auch die grobe Kraft an den oberen und unteren Extremitäten war beidseits voll erhalten, die Beweglichkeitsprüfung von Kopf, Extremitäten und Rumpf aus neurologischer Sicht nicht gestört. Gegenüber Dr. med. T, der selbst keine Befunde auf orthopädischem Fachgebiet erhoben hat und dem wegen des Fehlens von ärztlichen Befunden über den Kläger weitere Erkenntnismöglichkeiten nicht zur Verfügung standen, hat der Kläger angegeben, dass er zwar körperliche Beschwerden im Sinne von "Rückenproblemen bis zum Lendenbereich mit ziehendem Schmerz von der Wirbelsäule bis zur Kniekehle" habe ("recht häufig, nicht kontinuierlich, nicht täglich, abhängig von der Belastung und Bewegung, stechender Schmerz vor allem bei Gartenarbeit"; beim Radfahren müsse er, vor allem wegen des Zustandes seines rechten Knies, aber aufpassen, das ginge "zwei Stunden Pausen". Beim Gehen könne er zwei bis drei Kilometer normal gegen, dann habe er Beschwerden im rechten instabilen Knie. Beim Treppensteigen habe er einen stechenden Schmerz im rechten Knie, auch wenn er den Kohleneimer hoch trage oder den Einkaufskorb in den dritten Stock. Gegenüber Dr. med. B hatte der Kläger noch über "ständige Rückenschmerzen im Lendenbereich" geklagt, "ausstrahlend bis ins rechte Bein, teilweise auch in den linken Oberschenkel übergehend sowie Schmerzen zwischen den Schulterblättern ausstrahlend über die linke Schulter bis in den linken Arm" sowie über "ständige Schmerzen" im Kniegelenk rechts und Schwellungen nach Belastung sowie Instabilität beim Treppensteigen, also über eher noch zeitlich ausgedehntere Schmerzphänomene. Insoweit lässt sich auf orthopädischem Fachgebiet nichts feststellen, was über die genannten qualitativen Einschränkungen hinaus, weitere qualitative Einschränkungen oder gar eine solche quantitativer Art beweisen könnte. Soweit der Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. F in seinem Gutachten vom 04. Januar 2010 auf orthopädischem Fachgebiet eine "Gangstörung", "rein orthopädisch bedingt" im Sinne einer Disharmonie zwischen den oberen und unteren Abläufen sowie ein mangelndes Abrollen beider Füße festgestellt hat, ergeben sich hieraus weniger aus orthopädischer Sicht mögliche weitere qualitative Einschränkungen; denn die von ihm genannten weiteren Einschränkungen im Sinne nur noch leichter Arbeiten im Sitzen, Stehen und Gehen ergeben sich insbesondere aus der Berücksichtigung der von ihm diagnostizierten anhaltenden somatoformen Schmerzstörung sowie der chronischen Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren. Dr. med. F hat ausdrücklich auf die "Erschöpfungszustände" hingewiesen, die einen jederzeit vornehmbaren spontanen Haltungswechsel erforderten sowie auf den "chronischen Schmerz im Gelenkbereich", der auch zu einer Einschränkung der Wegefähigkeit jedenfalls in zeitlicher Hinsicht führe, da der Kläger zwar noch viermal am Tag 500 m zu öffentlichen Verkehrsmitteln zurücklegen könne, allerdings nicht in einer Zeitspanne von 20 Minuten. Insoweit kommt es für die Beurteilung weiterer qualitativer und möglicher quantitativer Einschränkungen auf die Funktionsstörungen an, die sich aus den Gesundheitsstörungen auf fachpsychiatrischem Gebiet feststellen lassen. Soweit Dr. med. F neurologisch einen "pathologischen Mittelhandnerv links" festgestellt hat, führt dies zu keiner weiteren Funktionseinschränkung. Denn Dr. med. F hat lediglich angemerkt, dass bei einseitiger Arm- und Handhaltung der schon pathologische Mittelhandnerv noch weitere Symptome

im Sinne von Schmerzen und akuter Kraftlosigkeit entwickeln könnte. Zukünftig mögliche weitere Einschränkungen sind bei der Beurteilung der Erwerbsminderung im Sinne des [§ 43 SGB VI](#) aber – rechtlich – nicht zu berücksichtigen.

Soweit beim Kläger auf internistischem Fachgebiet insbesondere ein Zustand nach Herzinfarkt im Jahre 2000 mit Stentimplantation, weiterer Implantation von zwei Stents im Oktober 2008 bei koronarer Ein Gefäßkrankung sowie weiterer Platzierung eines Stents im Mai 2009 vorliegt, folgen hieraus keine weiteren qualitativen oder gar quantitativen Einschränkungen des Leistungsvermögens des Klägers. Denn, wie aus dem Gutachten von Dr. med. G vom 05. Juli 2002 ersichtlich, ergaben sich damals aus der diagnostizierten koronaren Herzkrankheit mit Ein Gefäß Erkrankung nach Herzinfarkt mit Stentimplantation und weiterführender konservativer medikamentöser Therapie mit leicht verminderter Herzleistung - neben einem arteriellen Hypertonus unter medikamentöser Therapie sowie einer Hypercholesterinämie unter medikamentöser Therapie mit Lipidwerten im Normbereich - nur Einschränkungen auf leichte bis gelegentlich mittelschwere körperliche Arbeiten. Dass aus den in den Jahren 2008 und 2009 erhobenen Befunden auf internistischem Fachgebiet keine weitere Einschränkung des Leistungsvermögens herzuleiten ist, ergibt sich aus der von der Beklagten im Berufungsverfahren vorgelegten sozialmedizinischen Stellungnahme der Fachärztin für Allgemeinmedizin und Sozialmedizin K sowie des Leitenden Medizinaldirektors des Sozialmedizinischen Dienstes der Beklagten in C Dr. med. A vom 09. Juli 2009. Denn darin wird nachvollziehbar ausgeführt, dass der am 04. Mai 2009 im Klinikum E-v-B in P erhobene Ergometer-Befund eine Belastung bis 125 W ergeben habe, wobei der Abbruch nicht wegen medizinischer, hochpathologischer Werte, sondern aus muskulärer Erschöpfung bei submaximaler Belastung erfolgt sei, ohne dass eine Angina pectoris oder signifikante ST Streckensenkungen aufgetreten seien; die linksventrikuläre Ejektionsfraktion werde nach 60 Minuten Belastung mit 58 % - einem guten Normalwert - angegeben. Nach dem Eingriff vom 15. Mai 2009 wurde eine aufgetretene 70 % ige Stenose nach Stentversorgung auf 0 % zurückgeführt. Bei einer Belastbarkeit bis 125 W im Verein mit der normalen Ejektionsfraktion lässt sich ein Herabsinken der Leistungsminderung selbst auf nur leichte körperliche Tätigkeiten nicht feststellen, wie sich aus der sozialmedizinischen Stellungnahme der Beklagten vom 17. Juli 2009 ergibt.

Auch unter Berücksichtigung der beim Kläger diagnostizierten Gesundheitsstörungen auf fachpsychiatrischem Gebiet lässt sich eine weitere qualitative Leistungseinschränkung oder ein Herabsinken des quantitativen Leistungsvermögens auf unter sechs Stunden – jedenfalls bis zum 07. September 2009 – nicht feststellen. Dies ergibt sich zunächst aus dem Sachverständigengutachten von Dr. med. T vom 18. August 2007. Danach lag beim Kläger zum Zeitpunkt seiner Untersuchung am 12. Juli 2007 auf psychiatrischem Fachgebiet eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung, Neurasthenie sowie eine paranoide querulatorische Persönlichkeitsstörung vor. Der Kläger sei in seinem Denken und Erleben wesentlich auf verschiedene körperliche Beschwerden und die Schmerzen eingeengt. Diese würden sehr dramatisch beschrieben mit einer Tendenz zur Aggravation. Es bestehe eine deutliche Diskrepanz zwischen den körperlichen Schädigungen, die in orthopädischen Vorgutachten mit unterschiedlichen diagnostischen Verfahren nachweisbar gewesen seien einerseits und den subjektiv erlebten und gefühlten Beschwerden andererseits. Bei der Neurasthenie fänden sich beim Kläger an Beschwerden: quälende Klagen über gesteigerte Ermüdbarkeit, über körperliche Schwäche und Erschöpfung, begleitet von Schmerzen und der Unfähigkeit, sich zu entspannen; weiter würden Kopfschmerzen, Schlafstörungen, Reizbarkeit sowie unterschiedliche Schweregrade von Depression und Angst geschildert. Beim Kläger lägen - unter Berücksichtigung der ICD 10 - fünf der sieben Merkmale, die für die Diagnose einer paranoiden (querulatorischen) Persönlichkeitsstörung führend seien, vor, nämlich eine übertriebene Empfindlichkeit auf Zurückweisung und Zurücksetzung, nachtragend bei Kränkungen oder Verletzungen mit Neigung zu ständigem Groll, ein Misstrauen und eine starke Neigung, Erlebtes zu verdrehen, indem neutrale oder freundliche Handlungen anderer als feindlich oder verächtlich missgedeutet werden, streitsüchtiges und beharrliches, situationsunangemessenes Bestehen auf eigenen Rechten sowie eine Tendenz zu überhöhtem Selbstwertgefühl i. V. m. ständiger Selbstbezogenheit. Aus dem von Dr. med. T erhobenen Befund lässt sich nachvollziehen, dass weitere Leistungseinschränkungen aus diesen psychiatrischen Störungen des Klägers nicht folgen. Denn beim Kläger hat sich weder eine Beeinträchtigung der Aufmerksamkeit, der Konzentrationsfähigkeit, der Merkfähigkeit oder des Gedächtnisses feststellen lassen, noch Zeichen einer schnellen Erschöpfbarkeit. Die Stimmungslage sei nicht ausgesprochen depressiv oder ängstlich gewesen, streckenweise allerdings deutlich fatalistisch. Der Kläger habe empfindlich nachtragend und querulatorisch gewirkt. Er habe deutlich verbittert gewirkt und ein Gefühl des Benachteiligtwerdens, des Zukurzgekommenenseins geäußert. Die körperlichen Beschwerden und Schmerzen würden dramatisch beschrieben mit einer Tendenz zur Aggravation. Die Einschätzung der vollschichtigen Leistungsfähigkeit des Klägers war so vorher auch vom Gutachter im Verwaltungsverfahren, dem Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. L, in seinem Gutachten vom 18. September 2001 mitgeteilt worden. Dr. med. L hatte eine somatoforme Schmerzstörung, eine Neurasthenie und eine narzisstische Persönlichkeitsstörung festgestellt, wobei letztere nach Dr. med. T von den Symptomen her mit einer paranoiden Persönlichkeitsstörung weitgehend identisch ist. Auch der Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. med. Z, der den Kläger vom 19. Dezember 2000 bis zum 21. Februar 2002 ambulant behandelt hatte, hatte das Leistungsvermögen des Klägers quantitativ wie Dr. med. T eingeschätzt. In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 10. Januar 2008 hat Dr. med. T noch mitgeteilt, dass beim Kläger ein ausgeprägtes Rentenbegehren bestehe, wie dies auch die Gutachter im Verwaltungsverfahren sowie Dr. med. B festgestellt hätten. Der Kläger sei nicht ausreichend motiviert, sich ärztlich und psychologisch behandeln zu lassen. Er sei deshalb nicht ohne fremde Hilfe von der Vorstellung zu lösen, nicht mehr erwerbstätig zu sein. Damit hat Dr. med. T aber gerade nicht ausgeschlossen, dass der Kläger, wenn auch mit fremder Hilfe, deren Inanspruchnahme für ihn aber jedenfalls nicht unüberwindbar ist, in der Lage ist, sich von der Vorstellung, nicht mehr arbeiten zu können, zu lösen. Dieser Einschätzung ist im Übrigen auch Dr. med. F im Ergebnis gefolgt.

Soweit der Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, Spezielle Schmerztherapie, Akupunktur - Psychotherapie, Sozialmedizin i. A. – Dr. med. F nach zweitägiger ambulanter Untersuchung des Klägers im September 2009 in seinem Sachverständigengutachten vom 04. Januar 2010 insbesondere ein quantitativ auf maximal vier bis fünf Stunden täglich herabgesetztes Leistungsvermögen des Klägers festgestellt hat, dem sich die Beklagte im Ergebnis angeschlossen hat, könnte sich für den Zeitpunkt der Abfassung des Gutachtens von Dr. med. F ein Leistungsfall der teilweisen Erwerbsminderung feststellen lassen, keineswegs aber für einen davor liegenden Zeitraum. Dies hat Dr. med. F, der in seinem Gutachten vom 04. Januar 2010 ausdrücklich bekundet hatte, dass andere Einschätzungen zum Leistungsvermögen für bestimmte Zeitabschnitte vor dem von ihm als Zeitpunkt des eingeschränkten Leistungsvermögens festgestellten Datums der Abfassung des Gutachtens nicht möglich sei, in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 20. Mai 2010 auf ausdrückliche Nachfrage nochmals ausdrücklich bestätigt. Unter Verweis darauf, dass nach seiner Ansicht der (Krankheits)Prozess in den letzten Jahren zunehmend progredient und therapieresistent gewesen sei und sich verfestigt habe, wobei der Leidensdruck zugenommen habe, hat er nochmals betont, dass der Zustand der Einschränkung der Leistungsfähigkeit in dem von ihm festgestellten Umfang erst mit dem und auf den Zeitpunkt seiner Begutachtung festzulegen gewesen sei. Damit scheidet ein Leistungsfall der teilweisen Erwerbsminderung für die Zeit vor der Untersuchung durch Dr. med. F am 7. September aus.

Feststellen lässt sich, dass nach den von Dr. med. F erhobenen Befunden eine Verschlechterung der Erkrankung des Klägers auf fachpsychiatrischem Gebiet eingetreten ist. So hat Dr. med. F in seinem "psychischen" Befund festgehalten, dass eine spontane Konzentrationsstörung, eine erschwerte Umstellungsfähigkeit und vor allen Dingen eine hochgradig emotionale Gespanntheit aufgetreten sei. In der Gutachtensituation habe eine schnelle Erschöpfbarkeit des Klägers beobachtet werden können. Bei der ersten Begutachtung seien drei Pausen à 20 Minuten eingelegt und weiterhin eine Pause von einer Stunde gemacht worden, wobei sich die Begutachtung von 8.30 Uhr bis 16.00 Uhr hingezogen und gegen 16.00 Uhr am 07. September 2009 wegen Erschöpfung abgebrochen worden sei. Was die sozialen Kontakte des Klägers betrifft, wird geschildert, dass der Kläger noch zum Angeln mit Bekannten gehe und einmal jährlich seine Geschwister besuche, aber keine längeren Spaziergänge mehr mache, nicht mehr wandern, Fahrrad fahren oder sportlichen Aktivitäten nachgehen könne und sich von Feierlichkeiten, Kino- und Theaterbesuchen zurückziehe. Auch vermeide er Unterhaltungen und Diskussionen mit anderen Menschen, Musik werde als Lärm empfunden. Gartenarbeit sei nicht mehr möglich. Hausarbeiten würden noch erledigt, aber sehr langsam und mit vielen Pausen. Was den Tagesablauf betreffe, gebe es keinen kontinuierlichen, da die täglichen Aufgaben danach ausgerichtet würden, welche körperliche und psychische Kraft (Depression) dem Kläger zur Verfügung stünde. Der Kläger versuche im täglichen Tagesablauf Dinge zu organisieren wie Einkaufengehen, Essen kochen, Wäschewaschen, Bügeln, Behördengänge, behördliche Stellungnahmen zu bearbeiten, Arztbesuche vorzunehmen. An kalten Tagen und im Winter müsse er Kohlen tragen, um die Wohnung zu heizen. Aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme sei ihm die Erfüllung dieser Pflicht nicht immer möglich. Er müsse immer wieder Ruhepausen einlegen, um neue Kraft zu schöpfen. Die von Dr. med. T beschriebene Aggravationstendenz habe er Dr. med. F bei seiner Begutachtung des Klägers nicht feststellen können. Vom Kläger wurden, wie sich aus dem "speziellen Schmerzbefund" ergibt, schon leichte Berührungsreize als Schmerz empfunden. Psychodynamisch habe ein depressiv-ängstliches Bild mit unbewussten hypochondrischen Verhaltensweisen und eindeutigen dissoziativen Elementen festgestellt werden können. Auffällig sei diesbezüglich eine sehr starke Selbstbeobachtung, die auf den Körper bezogen sei in Form einer ausgeprägten unbewussten, hypochondrischen Beschwerdedarstellung. Typische Tagesschwankungen der Stimmung wurden nicht angegeben. Auffällig sei noch im Grundverhalten ein Misstrauen, verbunden mit starken Zwangssymptomen. Im Antriebs- und Stimmungsbereich werde vom Kläger spontan eine depressive Grundstimmung geäußert, die im weiteren explorativen Gespräch mit "noch deutlichen Sinnfragen, teilweise mit lebensüberdrüssigen Gedankengängen" deutlich zutage komme. Was das Gefühl des Gekränktheits und der dadurch verursachten Verbitterung betreffe, mache sich die depressive Hemmung aber nur gering bemerkbar, hier dominierten ein hohes und höheres Erregungsmuster. Die von Dr. med. F vorgenommenen Tests ergaben im Einzelnen: allgemeiner Leistungstest zur Erlangung von Aufmerksamkeit und Konzentration: Es liegen keine kognitiven Störungen vor; arbeitsbezogenes Verhaltens- und Erlebensmuster: geringes Arbeitsengagement bei starker Distanzierung gegenüber den Arbeitsproblemen, psychische Widerstandsfähigkeit gegenüber Belastungen, (relative) Zufriedenheit, Intervention sei weniger unter Gesundheitsaspekt, eher unter Motivationsaspekt zu empfehlen; Selbstbeurteilungsinstrument zur Erfassung der Schwere depressiver Symptomatik im klinischen Bereich: BDI Test mit einem Schweregrad der Depression von 3, was nach ICD 10 eine leichte bis mittelgradige Episode bedeute; Freiburger Persönlichkeitsinventar, Verfahren zur Erfassung von Persönlichkeitsvariablen: ausgeprägte Hemmungen mit Unsicherheiten und Kontaktscheu bei hoher Erregbarkeit, Empfindlichkeit und Unbeherrschbarkeit sowie zahlreiche körperliche und psychosomatische Beschwerden, Auffälligkeiten in der so genannten Extroversion in Form von Introvertiertheit, Ernst zu Zurückhaltung, hochgradige Lebensunzufriedenheit, gesunkene Leistungsorientierung, hochgradige Hemmungen, unter Belastungen hochgradige Erregbarkeit (nur 1 % der Probanden aus der Normstichprobe wiesen eine noch höhere Erregbarkeit auf), das Gleiche gelte für die körperlichen und psychosomatischen Beschwerden sowie für den Emotionalitätswert (nur 7 % der Probanden aus der Normstichprobe hätten eine noch höhere emotionale Labilität, Empfindlichkeit und Ängstlichkeit als der Kläger); elektronischer Schmerzfragebogen: Chronifizierungsgrad nach Gerbershagen im Stadium III, generalisiertes Schmerzsyndrom.

Ob sich hieraus ein maximales Leistungsvermögen des Klägers von lediglich noch vier bis fünf Stunden täglicher Arbeit ergibt, lässt der Senat letztlich dahinstehen; denn selbst bei Annahme eines Leistungsfalls im September 2009 hätte der Kläger keinen Anspruch auf eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung. Denn der Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung setzt voraus, dass in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit entrichtet worden sind ([§ 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) bzw. [§ 43 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI](#)). Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt. Denn nach dem von der Beklagten übersandten Versicherungsverlauf vom 16. Februar 2010 ergibt sich bei einem angenommenen Leistungsfall vom 07. September 2009 im Fünfjahreszeitraum vom 07. September 2004 bis zum 06. September 2009 eine Belegung mit Pflichtbeitragszeiten von lediglich 30 Kalendermonaten; dabei handelt es sich um Pflichtbeitragszeiten nach [§ 55 Abs. 2 Nr. 2 SGB VI](#). Denn seit dem In Kraft Treten des Sozialgesetzbuches Zweites Buch (SGB II) am 01. Januar 2005 sind auch alle Bezieher von Arbeitslosengeld II - wie der Kläger seit dem 26. April 2007 - gemäß [§ 3 Satz 1 Nr. 3 a SGB VI](#) (pflicht)versichert und können somit allein aufgrund dieser Versicherung die Voraussetzungen für den Bezug einer Rente wegen Erwerbsminderung erfüllen. Der Kläger hat im Zeitraum vom 26. April 2007 bis zum 06. September 2009 Arbeitslosengeld II bezogen.

Für die Zeit vom 20. März 2002 - also auch ab Beginn des Fünfjahreszeitraumes am 07. September 2004 - bis zum 25. April 2007 ist keine rentenrechtliche Zeit, also auch keine Beitragszeit, nachgewiesen. Denn der Kläger hatte sich ausweislich seiner schriftlichen Erklärung vom 20. März 2002 gegenüber dem Arbeitsamt P zu einer "Vollzeitarbeit nicht mehr bereit erklärt, da er krankgeschrieben" sei. Ausweislich der vom Kläger vorgelegten Urkunde hat er diese Erklärung abgegeben "nach Belehrung über die Rechtsfolgen" und "nach Bekanntgabe des arbeitsamtsärztlichen Gutachtens", gemeint ist das Gutachten der Arbeitsamtsärztin T. Damit hatte der Kläger seine Verfügbarkeit, die Voraussetzung für den weiteren Bezug von - damals - Arbeitslosenhilfe gemäß [§§ 190 Abs. 1 Nr. 1, 118 Abs. 1 Nr. 2, 119 Abs. 2, 3, 4 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) in der bis zum 31. Dezember 2004 gültigen Fassung gewesen wäre, so eingeschränkt, dass ihm die Leistung durch das Arbeitsamt P entzogen worden ist. Hätte der Kläger in der Urkunde vom 20. März 2002 das unter dem von ihm angekreuzten Kästchen stehende Kästchen angekreuzt, in welchem es heißt, dass er bereit sei, im Rahmen seines Leistungsvermögens laut arbeitsamtsärztlichem Gutachten trotz fortlaufender Arbeitsunfähigkeit beruflich tätig zu werden, wäre es - unter der Voraussetzung, die sonstigen Bedingungen für die Arbeitslosigkeit im Sinne des SGB III wären weiter erfüllt gewesen - möglicherweise zu einem weiteren Bezug von Arbeitslosenhilfe bis zum 31. Dezember 2004 gekommen. Allerdings hätte der Kläger durch den Bezug von Arbeitslosenhilfe allein im o. g. Fünfjahreszeitraum lediglich weitere vier zusätzliche Monate Beitragszeiten wegen Arbeitslosenhilfe nachweisen können (September bis Dezember 2004). Mit diesem Anspruch allein hätte er somit die 3/5 Belegung nicht erreichen können.

Weitere Voraussetzung für die Erfüllung der besonderen Wartezeit wäre somit mindestens ein zwei monatiger Arbeitslosengeld II Bezug in der Zeit vom 01. Januar 2005 bis zum März 2007 gewesen. Der Kläger hat aber selbst vorgetragen, sich weder in diesem Zeitraum noch davor ab dem 20. März 2002 sich arbeitslos und arbeitssuchend beim Arbeitsamt Potsdam gemeldet zu haben. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Kläger durch fehlende Beratung von Seiten der Arbeitsverwaltung davon abgehalten worden ist, sich im Rahmen des

arbeitsamtsärztlichen Gutachtens dem Arbeitsamt zur Vermittlung zur Verfügung zu stellen bzw. sich weiterhin arbeitslos zu melden, so dass die Voraussetzungen für den Bezug von Arbeitslosenhilfe weiter vorgelegen hätten. Er mag auch über die Konsequenzen in rentenrechtlicher Hinsicht nicht oder nicht hinreichend von der Mitarbeiterin des Arbeitsamtes unterrichtet worden sein, wie er behauptet. Denn mit Hilfe des von ihm geltend gemachten sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs lassen sich weder die für die Erfüllung der 3/5-Belegung noch erforderlichen 6 Monate Pflichtbeitragszeiten noch eine hier allenfalls in Betracht zu ziehende, den Fünfjahreszeitraum verlängernde Anrechnungszeit wegen Arbeitslosigkeit im Sinne des [§ 43 Abs. 4 Nr. 1](#), 3 SGB VI i.V.m. [§ 58 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB VI](#) fingieren.

Gemäß [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 2 Satz 1 SGB VI](#) liegt eine Anrechnungszeit vor, wenn ein Versicherter wegen Arbeitslosigkeit bei einem deutschen Arbeitsamt als arbeitssuchend gemeldet war und weitere Voraussetzungen erfüllt sind. Zwingende Voraussetzung schon nach dem Gesetzeswortlaut des [§ 58 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VI](#) ist nicht nur das Vorliegen von Arbeitslosigkeit, sondern auch die Meldung als arbeitssuchend.

Eine Anerkennung von bisher nicht berücksichtigten Zeiten der Arbeitslosigkeit als Anrechnungszeit scheitert daran, dass sich der Kläger während des genannten Zeitraums nicht wegen Arbeitslosigkeit beim Arbeitsamt als arbeitssuchend gemeldet hatte. Auch ist der Kläger ist nicht so zu stellen, als ob er sich über den 20. März 2002 hinaus im Zeitraum bis zum 25. April 2007 wegen Arbeitslosigkeit bei einem deutschen Arbeitsamt (Agentur für Arbeit) als Arbeitssuchender gemeldet hätte.

Die fehlende Meldung des Klägers beim Arbeitsamt als arbeitslos ist nach Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), der der Senat folgt, nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs zu ersetzen (vgl. BSG [B 13 RJ 16/03 R](#)). Die Ersetzung der Arbeitslosmeldung und der fehlenden Verfügbarkeit hat das BSG in ständiger Rechtsprechung abgelehnt (vgl. Urteil vom 11. März 2004, a.a.O. und Urteile des BSG vom 17. Juli 1997, [7 RAr 12/96](#) m. w. N., veröffentlicht in juris; vor allem auch Urteil vom 23. Juli 1992, [7 RAr 38/91](#), veröffentlicht in juris).

Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch setzt voraus, dass der Sozialleistungsträger auf Grund Gesetzes oder bestehenden Sozialrechtsverhältnisses eine dem Betroffenen gegenüber obliegende Pflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung ([§§ 14, 15](#) des Ersten Buches Sozialgesetzbuch), verletzt und dadurch dem Betroffenen einen rechtlichen Nachteil zufügt (BSG [SozR 3-2600 § 58 Nr. 2](#)). Auf seiner Rechtsfolgenseite ist der Herstellungsanspruch auf Vornahme einer Amtshandlung zur Herbeiführung derjenigen Rechtsfolge gerichtet, die eingetreten wäre, wenn der Versicherungsträger die ihm gegenüber dem Versicherten obliegenden Pflichten rechtmäßig erfüllt hätte (vgl. [BSGE 55, 40](#), 43). Der Herstellungsanspruch kann einen Versicherungsträger somit nur zu einem Tun oder Unterlassen verpflichten, das rechtlich zulässig ist ([BSGE 49, 76](#), 80).

Voraussetzung ist also - abgesehen vom Erfordernis der Pflichtverletzung - einer fehlenden oder unvollständigen bzw. unrichtigen Beratung -, dass der dem Versicherten entstandene Nachteil mit verwaltungskonformen Mitteln im Rahmen der gesetzlichen Regelung, also durch eine vom Gesetz vorgesehene zulässige und rechtmäßige Amtshandlung, ausgeglichen werden kann ([BSGE 51, 89](#), 92). Umgekehrt bedeutet dies: In Fällen, in denen der durch pflichtwidriges Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil nicht durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann, bleibt für die Anwendung des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs kein Raum.

Die Meldung als arbeitssuchender Arbeitsloser hat durch den Arbeitslosen selbst zu erfolgen. Sie ist nicht der Gestaltung durch Verwaltungshandeln zugänglich. Hintergrund dieser von der Rechtsprechung angenommenen Differenzierung zwischen den "ersetzbaren" und "nicht ersetzbaren" Voraussetzungen ist das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ([Art. 20 Abs. 3](#) des Grundgesetzes). Dieses lässt es nicht zu, dass die Verwaltung gesetzeswidrig handelt, selbst wenn sie zuvor eine falsche Auskunft in der Beratung erteilt hat. Demgemäß lässt sich mit Hilfe des Herstellungsanspruchs dadurch ein Fehlverhalten des Leistungsträgers nur dann ausgleichen, wenn die Korrektur bzw. Ersetzung der fehlenden Anspruchsvoraussetzungen mit dem jeweiligen Gesetzeszweck in Einklang steht. Das kann u. a. bei verspäteter Antragstellung, verspäteter Beitragsentrichtung oder verspäteter Vorlage von Unterlagen der Fall sein, falls die Verspätung auf einem pflichtwidrigen Verhalten des Leistungsträgers beruht (vgl. z. B. [BSGE 59, 60](#), 64). Ein solcher Fall ist hier weder vom Kläger vorgetragen noch sonst aus den Akten ersichtlich.

Die Berufung muss daher erfolglos bleiben. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1 SGG](#) und entspricht dem Ergebnis des Rechtsstreits.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen hierfür ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-07-29