

L 6/13 J 1581/86

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
6

1. Instanz
SG Darmstadt (HES)
Aktenzeichen
S 1/2 J 247/84

Datum
17.10.1986

2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 6/13 J 1581/86

Datum
25.03.1992

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 5 RJ 34/92

Datum
20.04.1993

Kategorie
Urteil

I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 17. Oktober 1986 aufgehoben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 8. Dezember 1983 verurteilt, dem Kläger Versichertenrente wegen Erwerbsunfähigkeit ab dem 1. Juli 1982 zu gewähren.

II. Die Beklagte hat dem Kläger die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstandenen außergerichtlichen Aufwendungen beider Rechtszüge zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Gewährung von Versichertenrente wegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit streitig.

Der 1935 geborene Kläger ist italienischer Staatsangehöriger. Er war in Italien von 1945 bis 1959 als Bauhilfsarbeiter und nach eigenen Angaben von 1959 bis 1962 als Maurer und Verputzer beschäftigt. Nach seiner Übersiedlung in die Bundesrepublik arbeitete er wiederum als Maurer und Verputzer mit Ausnahme der Zeit von Oktober 1962 bis April 1963, während der er als Maschinenarbeiter beschäftigt war. Zuletzt war der Kläger von Juli 1976 bis Juni 1980 als Verputzer bei der Fa. NS. in MA. beschäftigt. Anschließend war er bis 1. Dezember 1981 arbeitsunfähig krank und anschließend arbeitslos. Er bezog Arbeitslosengeld bis zum 3. Juni 1982, die anschließend beantragte Arbeitslosenhilfe wurde abgelehnt.

Am 7. Juni 1982 beantragte der Kläger die Gewährung von Versichertenrente wegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit. Die Beklagte veranlaßte daraufhin eine sozialmedizinische Begutachtung durch Frau Dr. ET ... In ihrem Gutachten vom 21. Oktober 1983 stellte Frau Dr. ET. einen Narbenbruch nach mehrmaliger Operation eine Narbenhernie und Magenresektion, einen wechselnden Bluthochdruck und ein Übergewicht fest. Das Leistungsvermögen schätzte sie dahingehend ein, da der Kläger noch in der Lage sei, leichte bis mittelschwere Arbeiten mit gewissen Einschränkungen vollschichtig zu verrichten. Daraufhin lehnte die Beklagte den Rentenantrag durch Bescheid vom 8. Dezember 1983 ab, weil weder Berufs- noch Erwerbsunfähigkeit vorliege. Den hiergegen am 3. Januar 1984 eingelegten Widerspruch leitete die Beklagte nach [§ 85 Abs. 4](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) dem Sozialgericht Darmstadt als Klage zu. Der Kläger machte weiterhin geltend, daß er nicht mehr in der Lage sei, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen.

Das Sozialgericht holte einen Befundbericht von Dr. TB. sowie mehrere Arbeitgeberauskünfte ein und hat ferner Beweis erhoben durch Einholung eines fachinternistischen Gutachtens von Dr. EE ... In seinem Gutachten vom 6. Juni 1986 diagnostizierte Dr. EE. einen Reizmagen nach Magenoperation und einen Narbenbruch nach Magenoperation, eine hypoplastisch hydronephrotisch veränderte rechte Niere, einen Zustand nach Gallenblasenoperation 1971, ein Übergewicht sowie eine mäßige Hypertonie. Das Leistungsvermögen schätzte Dr. EE. dahingehend ein, daß der Kläger noch in der Lage sei, regelmäßig ganztags mittelschwere Arbeiten mit gewissen Einschränkungen zu verrichten.

Durch Urteil vom 17. Oktober 1986 wies das Sozialgericht Darmstadt die Klage mit der Begründung ab, der Kläger sei noch nicht berufsunfähig und daher auch nicht erwerbsunfähig. Er könne aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkungen noch vollschichtig leichte bis mittelschwere Tätigkeiten mit gewissen Einschränkungen verrichten. Der Kläger sei allenfalls der Gruppe der angelernten Arbeiter zuzuordnen und damit auf alle angelernten und ungelernten Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes zu verweisen. Mit dem noch vorhandenen Leistungsvermögen und seinen Kenntnissen und Fertigkeiten gebe es für den Kläger zahlreiche Beschäftigungsmöglichkeiten

auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt, so daß ein Rentenanspruch nicht angenommen werden könne.

Gegen dieses dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 28. Oktober 1986 zugestellte Urteil richtet sich seine am 27. November 1986 beim Hessischen Landessozialgericht in Darmstadt eingegangene Berufung.

Der Kläger trägt vor, daß er aufgrund der Vielzahl seiner Leiden und Erkrankungen zu einer Arbeitsleistung wie sie Dr. EE. in seinem Gutachten festgestellt habe, nicht mehr in der Lage sei. Er verweist auf die grundsätzlich andere Beurteilung seiner Leistungsfähigkeit durch die behandelnde Ärztin Dr. TB ...

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 17. Oktober 1986 sowie den Bescheid vom 8. Dezember 1983 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm ab dem 1. Juli 1982 Versichertenrente wegen Erwerbsunfähigkeit,
hilfsweise,
Versichertenrente wegen Berufsunfähigkeit zu gewähren,
hilfsweise,
ein orthopädisches Gutachten einzuholen,
hilfsweise,
die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen,
hilfsweise,
die Revision zuzulassen,
hilfsweise,
durch Anfrage bei der Firma RS. Elektronik zu klären, ob für den Kläger dort ein Arbeitsplatz mit einer zusätzlichen Pause eingerichtet ist.

Sie hält das angefochtene Urteil auch unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich noch erhobenen Beweise für zutreffend.

Der Senat hat Befundberichte von Dr. TB. eingeholt sowie ein fachinternistisches Gutachten von Dr. RD ... In seinem Gutachten vom 8. Mai 1990 diagnostizierte Dr. RD. einen Narbenbruch nach Magenoperation, rezidivierende Ulcera des Magen und des Zwölffingerdarms sowie einen Zustand nach Vagotomie, eine akute Heliobacter-positive erosive Antrumgastritis, Corpusgastritis, ein abheilendes Ulcus ad pylorum sowie eine erosive Duodenitis, eine milde arterielle Hypertonie, eine Struma diffusa rechts mit Verdacht auf kompensiertes autonomes Adenom, eine symptomatische Hyperurikämie, Adipositas, degenerative Veränderungen im Bereich der Halswirbelsäule, eine Abflachung des rechten Fußgewölbes, Fremdkörper im Bereich der Interphalangealgelenke 2 und 3 der rechten Hand, eine hydronephrotisch veränderte stumme Niere rechts sowie einen Zustand nach Cholezystektomie. Das Leistungsvermögen schätzte Dr. RD. dahingehend ein, daß der Kläger noch in der Lage sei, ganztägig Arbeiten zu verrichten. Der Kläger könne aber nur noch leichte körperliche Tätigkeiten ausüben, hierbei seien Arbeiten in wechselnder Körperhaltung zu bevorzugen, extreme Dauerbelastungen im Stehen seien nicht erlaubt. Schichtarbeiten könnten zur Verschlechterung seiner Magenkrankheit führen. Bei der Organisation der Arbeit sei darauf zu achten, da der Kläger wegen seiner Magenerkrankung ca. dreimal während eines achtstündigen Arbeitstages, d. h. alle zweieinhalb bis drei Stunden, eine kleine Mahlzeit einnehmen könne (d.h. etwa 15-minütige Pausen einlegen müsse). Bei konsequenter Behandlung der weiteren Erkrankungen sei mit wiederholten krankheitsbedingten Fehlzeiten nicht zu rechnen. Die Erkrankungen und das Leistungsvermögen des Klägers bestünden bereits seit der Antragstellung. Der Senat holte ferner eine Auskunft des Landesarbeitsamtes Hessen über die Verweisbarkeit des Klägers ein. In seiner Auskunft vom 18. April 1991 führt der Präsident des Landesarbeitsamtes Hessen aus, daß das Leistungsvermögen des Klägers durchaus noch ausreichend sei für eine Reihe sog. ungelernete Tätigkeiten, wie z. B. leichte Montier- und Sortierarbeiten. Der Arbeitsmarkt müsse für den Kläger jedoch als verschlossen angesehen werden. Arbeitsplätze, die Beschäftigten die Möglichkeit böten, über tariflich oder gesetzlich festgelegte Pausen hinaus zusätzliche Arbeitspausen einzulegen, stünden auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht in nennenswertem Umfang zur Verfügung, zumal eine Anrechnung auf die allgemeinen betriebsüblichen Unterbrechungen wegen feststehender Pausen - und Arbeitszeitregelungen in der Regel nicht möglich seien. Nach den Erfahrungen in der Arbeitsvermittlung seien Arbeitgeber lediglich in Einzelfällen bereit, langjährig Beschäftigten eine solche Pausenregelung zuzugestehen.

Im übrigen wird auf den Inhalt der Gerichts- und Rentenakten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig; sie ist form- und fristgerecht eingelegt sowie an sich statthaft (vgl. [§ 143](#), [151 SGG](#)).

Die Berufung ist auch sachlich begründet. Das angefochtene Urteil konnte nach weiterer Sachaufklärung nicht aufrecht erhalten werden. Der Kläger hat einen Anspruch auf Versichertenrente wegen Erwerbsunfähigkeit ab dem 1. Juli 1982, da er ab Juni 1982 erwerbsunfähig ist und die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen vorliegen.

Nach § 1247 Abs. 2 Satz 1 RVO in der bis zum 31. Dezember 1983 geltenden Fassung, die gemäß § 300 Abs. 2 Sozialgesetzbuch - VI vorliegend weiterhin anzuwenden ist, ist erwerbsunfähig der Versicherte, der in Folge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder von Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte auf nicht absehbare Zeit eine Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit nicht mehr ausüben oder nicht mehr als nur geringfügige Einkünfte durch Erwerbstätigkeit erzielen kann.

Die Voraussetzungen des § 1247 Abs. 2 Satz 1 RVO sind vorliegend erfüllt. Auf Grund des fachinternistischen Sachverständigen Gutachtens von Dr. RD. vom 8. Mai 1990 und des ärztlichen Attestes vom 27. Mai 1988 bzw. des Befundberichts vom 5. März 1990 der behandelnden Ärztin Dr. TB. steht zur Überzeugung des Senats fest, daß der Kläger noch ganztägig leichte Arbeiten in wechselnder Körperhaltung und ohne Schichtarbeit verrichten kann. Dem Kläger sind jedoch zwecks regelmäßiger Einnahme der Mahlzeiten alle 2,5 bis 3 Stunden, d. h. ca. 3mal während eines 8-stündigen Arbeitstages Pausen von ca. 15 Minuten Dauer einzuräumen.

Durch das Gutachten von Dr. RD. wurden insbesondere eine Hernie (Bruch) nach einer Magenoperation im Jahr 1982, die auch nach einer operativen Versorgung rezidierte und eine rezidierte Ulcus-Krankheit mit den aktuellen Einzelbefunden einer Helicobacter-positiven erosiven Antrumgastritis, Corpusgastritis, einem abheilenden ulcus ad pylorum sowie einer erosiven Duodenitis nachgewiesen. Mit diesen Feststellungen stimmen die genannten Befundberichte der behandelnden Ärztin Dr. TB. im wesentlichen überein. Auch die von Dr. EE. in seinem Gutachten vom 6. Juni 1986 festgestellten Diagnosen werden im wesentlichen bestätigt, jedoch weiter konkretisiert. Die Feststellungen von Dr. RD. tragen nach Überzeugung des Senats auch dessen Beurteilung des Leistungsvermögens des Klägers, insbesondere auch die Einschränkung, daß bei der Organisation der Arbeit darauf zu achten ist, daß dem Kläger alle 2,5 bis 3 Stunden eine Pause von jeweils ca. 10-15 Minuten (d. h. 2 zusätzliche Pausen) zur Einnahme einer kleinen Zwischenmahlzeit eingeräumt wird.

Entgegen der Ansicht der Beklagten wird hierdurch die Erwerbsfähigkeit des Klägers in rentenbegründender Weise beeinträchtigt, da er seine vorhandene Arbeitskraft nicht ausnutzen kann, weil sich der Arbeitsmarkt für ihn seit Antragstellung praktisch als verschlossen erweist.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (z. B. Urteil vom 30. Mai 1984 [SozR 2200 § 1247 Nr. 43](#); Urteil vom 6. Juni 1986 - [5 b RJ 42/85](#) -) der sich der Senat anschließt, ist es erheblich, ob eine ausreichende Zahl von Arbeitsplätzen vorhanden ist, auf denen der Kläger mit der ihm verbliebenen Leistungsfähigkeit noch zumutbar tätig sein kann. In der Regel ist bei Vollzeittätigkeiten von einer hinreichenden Zahl von Arbeitsplätzen jedenfalls dann auszugehen, wenn sie in Tarifverträgen erfaßt sind. Kann der Versicherte die Erwerbstätigkeit jedoch nicht unter üblichen Arbeitsbedingungen verrichten oder kommen geeignete Arbeitsplätze nur vereinzelt vor, so ist ausnahmsweise zu Prüfen, ob es Arbeitsplätze in ausreichendem Umfang gibt.

Der Kläger kann wegen der von ihm benötigten Essenspausen nicht mehr unter den in Betrieben üblichen Bedingungen arbeiten. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß auf zusätzliche, in § 12 Abs. 2 der Arbeitszeitordnung (AZO) vom 30. April 1938 nicht vorgesehene Pausen kein Rechtsanspruch besteht. § 12 Abs. 2 AZO fordert nach einer Arbeitszeit von mehr als 6 Stunden mindestens eine halbstündige Pause oder zwei viertelstündige Ruhepausen. Abgesehen von besonderen tarifvertraglichen Regelungen können weitere Arbeitsunterbrechungen allenfalls bei bereits bestehendem Beschäftigungsverhältnis aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers hergeleitet werden. Der Bewerber um einen Arbeitsplatz kann dagegen nicht mit einer Einstellung rechnen, wenn er zusätzliche, in der AZO nicht vorgesehene Pausen benötigt (BSG aaO). Insoweit ist abzustellen auf die tatsächlichen Verhältnisse am Arbeitsmarkt, die maßgebend dafür sind, ob für den Versicherten überhaupt eine realistische Möglichkeit besteht, mit der verbliebenen Leistungsfähigkeit Erwerbseinkommen zu erzielen.

Nach Auskunft des Landesarbeitsamtes Hessen vom 18. April 1991 bedeutet die Notwendigkeit der Einlegung von Essenspausen in dem vor Sachverständigen Dr. RD. beschriebenen Umfang, daß der Arbeitsmarkt für den Kläger unter diesen Umständen bei Berücksichtigung der Arbeitszeitordnung als verschlossen angesehen werden muß, da solche Arbeitsplätze auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht in nennenswertem Umfang zur Verfügung stehen. Arbeitgeber seien nach den dortigen Erfahrungen lediglich in Einzelfällen bereit, langjährigen Beschäftigten eine solche Pausenregelung zuzugestehen. Durchgreifende Bedenken gegen diese vom Landesarbeitsamt Hessen als eine mit besonderer Sachkunde und Zuständigkeit für die Vermittlung von Arbeitskräften ausgestattete Behörde erteilte Auskunft bestehen im Ergebnis nicht. Ihr entsprechen die beigezogenen und von dem Vorsitzenden der 20. Kammer des Sozialgerichts Frankfurt am Main eingeholten Auskünfte des Gesamtverbands der metallindustriellen Arbeitgeberverbände e. V. vom 23. Februar 1988 und der Industriegewerkschaft Metall für die Bundesrepublik Deutschland vom 10. Februar 1988. Pausenregelungen in dem von dem Kläger benötigten Umfang, insbesondere mit einer unüblichen Pause auch am Nachmittag, bestehen hiernach in der Metallindustrie allenfalls auf einzelvertraglicher Grundlage. Auch die von der Beklagten vorgelegten Unterlagen sind nicht geeignet, die Auskunft des Landesarbeitsamts Hessen zu entkräften.

In dem von der Beklagten vorgelegten Schreiben der RG. Glas-, Metall und Schmuckwaren e. V. in NK. vom 22. Dezember 1987 wird zwar erwähnt, daß "auch die 2 Pausen" neben der Mittagspause von einer Stunde Dauer der Norm entsprechen, die Dauer und die zeitliche Lage dieser Pausen ist jedoch ebenso offen, wie der Umfang der Betriebe und die Zahl der so ausgestalteten Arbeitsplätze. Angesichts der Dauer der Mittagspause von einer Stunde neben zwei zusätzlichen Pausen handelt es sich nach Überzeugung des Senats insoweit um atypische Arbeitszeitregelungen, die nur vereinzelt vorkommen. Das vorgelegte Schreiben des Verbands der Korbwaren-, Korbmöbel- und Kinderwagenindustrie e. V. in GC. vom 22. Dezember 1987 bestätigt, da es keine einheitliche Pausenregelung in dieser Branche gibt. Den weiteren Angaben kann nichts konkretes entnommen werden. Die Formulierung "dürfte aber üblich sein" ist als Vermutung zu werten, die hinsichtlich einer zweiten zusätzlichen Pause am Nachmittag nochmals eingeschränkt wird. Aus der in Kopie vorgelegten Aussage des Sachverständigen Herrn ZK., Arbeitsberater für Behinderte beim Arbeitsamt EC., vom 14. November 1991 in dem Verfahren L-10/J - 143/91 vor dem LSG Niedersachsen ergibt sich ebenfalls, daß auch für die dort beschriebenen Tätigkeiten eines Verpackers von Kleinmaterialien z. B. in Großhandelsbetrieben und SB-Märkten, die auch der Kläger an sich noch zumutbar verrichten könnte, keine Pausenregelung besteht, wie sie der Kläger benötigt. Die von dem Sachverständigen angenommene Möglichkeit, die bei einem Produktwechsel in der Verpackungstätigkeit entstehende Kurzpause zur Einnahme einer Zwischenmahlzeit nutzen zu können, entspricht nicht den von dem Sachverständigen Dr. RD. geforderten Anforderungen an die Arbeitsorganisation bezüglich der Einhegung von Pausen. Abgesehen davon, da die Dauer solcher bei einem Produktwechsel entstehenden Pausen unklar und wohl auch uneinheitlich ist, kann insoweit auch unter Berücksichtigung des Vortrags der Beklagten nicht davon ausgegangen werden, daß diese Pausen regelmäßig jeweils zeitlich so gelegen sind, daß dem Kläger die Einnahme der Mahlzeiten in den benötigten Abständen möglich ist. Der hilfsweise beantragten Anfrage bei der Fa. RS. Elektronik bedarf es daher bereits aus diesem Grunde nicht. Im übrigen änderte das Vorhandensein eines konkreten unbesetzten Arbeitsplatzes mit den erforderlichen Pausenmöglichkeiten nichts an der praktischen Verschlossenheit des Arbeitsmarktes für den Kläger. Wie bereits dargelegt, steht der Arbeitsmarkt dem Kläger nur dann offen und bietet ihm eine realistische Chance zur Erlangung eines zumutbaren Arbeitsplatzes, wenn geeignete Arbeitsplätze nicht nur vereinzelt, sondern in einer hinreichenden Zahl vorkommen. Dabei bedarf es der Benennung einer Tätigkeit, für die dies der Fall ist (BSG, Urteil vom 6. Juni 1986 [a.a.O.](#)).

Für den Kläger, der keinen Arbeitsplatz innehat, sind daher nach Überzeugung des Senats die Angaben des Landesarbeitsamtes Hessen maßgeblich. Hiernach kann nicht festgestellt werden, daß es Arbeitsplätze mit den von ihm benötigten Pausen in hinreichendem Umfang gibt und solche Beschäftigungsverhältnisse nicht nur gelegentlich eingegangen werden. Gerade auch für die Einschätzung der Zugangschancen zum Arbeitsmarkt kommt der Auskunft des Landesarbeitsamts Hessen besondere Bedeutung zu.

Nach alledem ist der Kläger seit dem 7. Juni 1982 auf Dauer erwerbsunfähig. Der Berufung des Klägers war daher stattzugeben.

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

Der Senat hat der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung zugemessen und die Revision daher gemäß [§ 166 Abs. 2 Ziffer 1 SGG](#) zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2008-07-02