L 13 R 5096/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
13
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)
Aktenzeichen
S 3 R 1737/08
Datum
24.09.2010
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 13 R 5096/10
Datum
18.12.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 24. September 2010 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung streitig.

Der 1953 im heutigen Bosnien-Herzegowina geborene Kläger lebt seit September 1995 in der Bundesrepublik Deutschland. Nachdem er in Bosnien eine Ausbildung zum Kraftfahrer und Verkehrstechniker absolviert hatte, war er zuletzt von 1999 bis 2005 als Monteur in der Autoindustrie bei der Firma Ma. tätig. Hierbei handelte es sich um eine Arbeit, für die eine Anlernzeit von weniger als drei Monaten erforderlich war. Seit dem 25. September 1995 sind in dem Versicherungskonto des Klägers folgende Zeiten erfasst: 25.09.95-26.09.95 Pflichtbeitragszeit 17.11.95-31.12.95 Pflichtbeitragszeit 01.01.96-28.02.96 Pflichtbeitragszeit 29.02.96-16.03.96 Pflichtbeitragszeit 17.03.96-10.09.96 Pflichtbeitragszeit 19.09.96-31.12.96 Pflichtbeitragszeit 01.01.97-15.01.97 Pflichtbeitragszeit 16.01.97-30.06.97 Pflichtbeitragszeit 01.07.97-17.09.97 Pflichtbeitragszeit 18.05.98-30.06.98 Pflichtbeitragszeit 06.07.98-31.12.98 Pflichtbeitragszeit 01.01.99-28.02.99 Pflichtbeitragszeit 01.03.99-31.12.99 Pflichtbeitragszeit 01.01.00-11.04.00 Pflichtbeitragszeit 12.04.00-21.05.00 Pflichtbeitragszeit 22.05.00-31.12.00 Pflichtbeitragszeit 01.01.01-31.12.01 Pflichtbeitragszeit 01.01.02-31.12.02 Pflichtbeitragszeit 01.01.03-03.09.03 Pflichtbeitragszeit 04.09.03-27.10.03 Pflichtbeitragszeit 28.10.03-25.11.03 Pflichtbeitragszeit 01.11.03-30.11.03 Pflichtbeitragszeit (einmalig gezahltes Entgelt) 26.11.03-31.12.03 Pflichtbeitragszeit 01.01.04-21.03.04 Pflichtbeitragszeit 22.03.04-12.09.04 Pflichtbeitragszeit 13.09.04-31.12.04 Pflichtbeitragszeit 01.11.04-30.11.04 Pflichtbeitragszeit (einmalig gezahltes Entgelt) 01.01.05-01.03.05 Pflichtbeitragszeit 02.03.05-09.10.05 Pflichtbeitragszeit 10.10.05-31.12.05 Pflichtbeitragszeit 01.11.05-30.11.05 Pflichtbeitragszeit (einmalig gezahltes Entgelt) 01.01.06-31.12.06 Pflichtbeitragszeit 01.01.07-26.02.07 Pflichtbeitragszeit 27.02.07-26.03.07 Pflichtbeitragszeit 27.03.07-17.04.07 Pflichtbeitragszeit 18.04.07-15.07.07 Pflichtbeitragszeit 18.07.07-31.12.07 Pflichtbeitragszeit 01.01.08-20.06.08 Pflichtbeitragszeit 21.06.08-02.11.08 Arbeitslosigkeit ohne Leistungsbezug

Ab dem 3. November 2008 bestand nach Auskunft der Agentur für Arbeit Lu. vom 18. Oktober 2010 (Bl. 135 der Berufungsakte) wegen fehlender Verfügbarkeit keine Arbeitslosigkeit ohne Leistungsbezug mehr.

Aufgrund eines Antrags auf Gewährung von Leistungen zur medizinischen Rehabilitation veranlasste die Beklagte eine Begutachtung des Klägers durch den Chirurgen Dr. Go., der in seinem Gutachten vom 14. Juli 2006 das Leistungsvermögen als soweit gemindert einschätzte, dass der Kläger nur noch leichte Arbeiten in vollschichtigem Umfang ausüben könne, wobei Einschränkungen für langes Stehen, häufiges Bücken sowie Über-Kopf-Arbeiten, Knien und Hocken beachtet werden sollten, ferne sollten nur noch Lasten bis maximal 10 kg gehoben und getragen werden. Der Antrag auf Leistungen zur medizinischen Rehabilitation wurde mit Bescheid vom 12. April 2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2006 abgelehnt. Während des hiergegen geführten Klageverfahrens vor dem Sozialgericht Heilbronn (Az.: S 5 R 4222/06) wurde am 9. März 2007 aufgrund einer posttraumatischen Gonarthrose rechts eine zementierte Knietotalendoprothese implantiert. Die Beklagte gewährte darauf vom 27. März 2007 bis zum 17. April 2007 eine stationäre Rehabilitationsmaßnahme in der Ro.Klinik. Ausweislich des Entlassungsberichts vom 24. April 2007 wurde der Kläger dort arbeitsunfähig entlassen. Als Diagnosen wurden eine posttraumatische Gonarthrose rechts, der Zustand nach Knie-TEP rechts, ein degeneratives Wirbelsäulensyndrom und Polyarthrose angegeben. Die Klage wurde zurückgenommen.

Am 4. September 2007 stellte der Kläger bei der Beklagten einen Antrag auf Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung. Zur

Begründung gab er an, er halte sich seit mindestens 27. Juni 2007 wegen orthopädischer Beschwerden für erwerbsgemindert. Als Anlage legte er den Entlassungsbericht der Ro.Klinik, ein Gutachten der Fachärztin für Arbeitsmedizin, Psychotherapie und Suchtmedizin Dr. Öz. für die Bundesagentur für Arbeit vom 2. August 2007, ein sozialmedizinisches Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung Baden-Württemberg vom 17. Januar 2006 sowie Befundberichte der behandelnden Ärzte vor. Wegen des Inhalts der Unterlagen im Einzelnen wird auf Blatt 8 bis 51 der Verwaltungsakte Bezug genommen. Die Beklagte veranlasste eine Begutachtung durch den Chirurgen Dr. Re ... Dieser stellte in seinem Gutachten vom 18. Oktober 2007 folgende Diagnosen: 1. Restbeschwerden rechtes Knie nach TEP-Implantation 3/2007, ordentliche Funktion. Links zeitweilige Kniebeschwerden ohne Anhalt für entzündliche oder wesentliche degenerative Veränderungen. 2. Wirbelsäulenbeschwerden bei mäßigen Aufbraucherscheinungen und NPP C 5/6 mit Funktionseinschränkung, keine Wurzelreizanzeichen. 3. Tendinitis calcaria beidseits, Zustand nach Acromioplastik links 9/2005, Funktionseinschränkung beidseits. 4. Nebendiagnosen: beginnender Verschleiß der Handgelenke links mehr als rechts ohne wesentliche Funktionseinschränkung; alte, in leichter Fehlstellung verheilte Unterschenkelfraktur (1973) ohne wesentliche Beeinträchtigung; mitgeteilte Hörminderung beidseits, keine wesentliche Beeinträchtigung; Übergewicht; Sigmadivertikulose. Trotz dieser Erkrankungen sei der Kläger in der Lage, leichte bis mittelschwere Wechseltätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt ohne Zwangshaltungen und ohne häufige Überkopfarbeiten vollschichtig auszuüben. Mit Bescheid vom 22. November 2007 lehnte die Beklagte den Rentenantrag ab, da der Kläger weder erwerbsgemindert noch berufsunfähig sei.

Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens (Widerspruch vom 4. Dezember 2007) veranlasste die Beklagte eine Begutachtung durch den Arzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. Schü., der nach der Untersuchung vom 7. April 2008 angab, der Kläger leide unter einem derzeit leicht bis mäßig ausgeprägten reaktiv depressiven Verstimmungszustand mit Somatisierungen und wirbelsäulenbezogenen Beschwerden, derzeit ohne Anhalt für neurologische Beteiligung. Anamnestisch bestehe der Hinweis auf unzweckmäßigen Analgetikakonsum. Allein aus nervenärztlicher Sicht sei die Belastbarkeit des Klägers qualitativ beeinträchtigt. Einer Tätigkeit unter Akkord- und Schichtbedingungen, wie er sie zuletzt habe ausüben müssen, erscheine er nicht gewachsen. In Betracht kämen jedoch leichte bis gelegentlich mittelschwere Tätigkeiten ohne Nachtschicht und ohne das arbeitsmarktübliche Ausmaß deutlich übersteigenden Zeitdruck mindestens sechs Stunden am Tag. Mit Widerspruchsbescheid vom 29. Mai 2008 wurde der Widerspruch als unbegründet zurückgewiesen. Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung und auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit bestehe aufgrund des bei dem Kläger vorliegenden Restleistungsvermögens nicht. Mit der am 5. Juli 2008 beim Sozialgericht Heilbronn (SG) erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren weiterverfolgt und vorgetragen, auch die ihn behandelnden Ärzte seien der Ansicht, dass er eine Rente wegen voller Erwerbsminderung beanspruchen könne. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass ihm durch seine Schwerbehinderung der Arbeitsmarkt weitestgehend verschlossen und er nur sehr schwer vermittelbar sei. Es wird u. a. ein Attest des Dr. Wi. vom 23. Juni 2008 vorgelegt, der mitteilt, im letzen Jahr habe sich neben den orthopädischen Erkrankungen noch eine depressive Entwicklung gezeigt. In dieser Situation sei der Kläger mehrmals praesuizidal gewesen. Das SG hat die behandelnden Ärzte des Klägers schriftlich als sachverständige Zeugen gehört. Der Orthopäde Dr. Kr. hat unter dem 12. August 2008 ausgeführt, unter Berücksichtigung qualitativer Einschränkungen seien körperlich leichte Tätigkeiten drei bis unter sechs Stunden zumutbar. Der Neurologe und Psychiater Dr. Pe. hat in seiner Aussage vom 18. Oktober 2008 angegeben, der Kläger leide unter Spannungskopfschmerzen, Schwindel und Taumel sowie einem neurasthenischen Erschöpfungssyndrom. Leichte Arbeiten seien höchstens bis zu sechs Stunden am Tag möglich. Ferner ist der Facharzt für Orthopädie und Chirotherapie Dr. Du. mit der Erstattung eines fachorthopädischen Gutachtens beauftragt worden. In seinem Gutachten vom 14. Juni 2009 hat dieser mitgeteilt, dass der Kläger auf orthopädischem Fachgebiet an einer chronisch-rezidivierenden Lumboischialgie mit pseudoradikulärer Ausstrahlung in beide Oberschenkel ohne Neurologie bei leichten degenerativen Veränderungen, einer chronisch-rezidivierenden Zervikalgie ohne Neurologie bei degenerativen Veränderungen der unteren Halswirbelsäule, einer endgradigen Bewegungseinschränkung des rechten Kniegelenks nach Knie-TEP, einer allenfalls angedeuteten Gonarthrose links, einer initialen Coxarthrose rechts, einer Sprunggelenksarthralgie links nach Distorsion ohne Instabilität, Spreizfuß beidseits, einem subacromialen Schmerzsyndrom beidseits bei Tendinosis calcarea, links Restdepot nach Arthroskopie, rechts Bursitis subacromialis, einem Zustand nach Epicondylitis humeri radialis, derzeit mit unauffälliger Funktion sowie einer Handgelenksarthralgie beidseits bei allenfalls initialer radiocarpaler Arthrose und initialer STT-Arthrose und leichter Heberdenarthrose D V rechts leide. Als Nebendiagnose wird u. a. eine Depression genannt. Den zuletzt ausgeübten Beruf als Monteur könne der Kläger nur unter drei Stunden täglich ausüben, leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt könne er unter Berücksichtigung qualitativer Einschränkungen noch mindestens sechs Stunden täglich durchführen. Eine Einschränkung der Wegefähigkeit liege nicht vor. Das SG hat dann den Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, Psychotherapie, Forensische Psychiatrie, Chefarzt der Klinik für Suchttherapie Klinikum W. Dr. Hei. mit der Erstattung eines nervenärztlichen Gutachtens beauftragt. Der Gutachter hat den Kläger am 5. Oktober 2009 untersucht und angegeben, dieser leide unter einer depressiven Erkrankung; derzeit seien die Kriterien für das Vorliegen einer leichten depressiven Episode im Grenzbereich zu einer mittelgradigen depressiven Episode erfüllt. Eine schwere depressive Episode liege definitiv nicht vor. Der Kläger sei noch in der Lage, ohne eine Gefährdung seiner Gesundheit in seinem zuletzt ausgeübten Beruf regelmäßig mindestens sechs Stunden täglich tätig zu sein wie auch eine leichte körperliche Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt noch mindestens sechs Stunden täglich zu verrichten. Insgesamt sei aufgefallen, dass der Kläger sich als psychisch beeinträchtigter schildere, als dies im Rahmen der Untersuchung fassbar gewesen sei. Insbesondere hätten auch die geklagten ausgeprägten kognitiven Leistungseinschränkungen nicht nachvollzogen werden können. Die Erkrankung als solche werde aber nicht vorgetäuscht und könne auch bei aller zumutbaren Willensanstrengung nicht aus eigener Kraft überwunden werden. Als Anlage zu dem Gutachten sind u. a. Befundberichte der Fachärztin für Psychiatrie Dr. Zo., Klinisches Zentrum B., Organisationseinheit Psychiatrie, vom 23. Juli 2009 sowie über Nachkontrollen vom 11. August 2009 und vom 26. September 2009 beigefügt. Als Diagnose wird in den Berichten eine Depression angegeben (Bl. 175 f der SG-Akte). Auf Antrag des Klägers ist in der Folge gemäß § 109 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) der Internist, Rheumatologe, Endokrinologe und Diabetologe, Arzt für Physikalische und Rehabilitative Medizin, Ernährungsmediziner und Oberarzt der Klinik im Hofgarten Dr. Hed. mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt worden. Auf Grundlage einer Untersuchung am 19. Januar 2010 hat dieser in seinem Gutachten vom 25. Januar 2010 angegeben, der Kläger leider unter einer chronischen Schmerzstörung mit überwiegender Manifestation am Bewegungssystem (seit ca. 2000), degenerativen Veränderungen vor allem am rechten Kniegelenk und an der Wirbelsäule; die hiervon ihren Ausgang nehmenden Schmerzen würden verstärkt durch die Schmerzverarbeitungsstörung im Zentralnervensystem. Ferner bestehe eine depressive Erkrankung mit wechselnder Ausprägung und Schwerhörigkeit. Der Kläger sei nicht mehr in der Lage, in seinem letzten Beruf als Monteur im Karosseriebau zu arbeiten. Auch leichte Tätigkeiten unter den Bedingungen einer abhängigen Beschäftigung und dem allgemeinen Arbeitsmarkt mit Regelmäßigkeit könnten nicht mehr mindestens drei Stunden arbeitstäglich ausgeübt werden. Dies ergebe sich daraus, dass neben vielfältigen qualitativen Einschränkungen im Leistungsvermögen auch eine wesentliche Beeinträchtigung des Durchhaltevermögens bestehe, vor allem aufgrund des gestörten Schlafes mit fehlender Erholungsfunktion und der hieraus und aus der chronischen Schmerzerkrankung resultierenden allgemeinen und insbesondere muskulären Minderbelastbarkeit. Mit Urteil vom 24. September 2010 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur

Überzeugung der Kammer stehe fest, dass der Kläger noch in der Lage sei, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Das Gericht schließe sich hierbei der Beurteilung der Sachverständigen Dr. Hei. und Dr. Du. an. Die abweichende Einschätzung von Dr. Hed. sowie von Dr. Kr. und Dr. Pe. überzeuge nicht. Ein Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit bestehe ebenfalls nicht.

Gegen das ihm gemäß Postzustellungsurkunde am 6. Oktober 2010 zugestellte Urteil hat der Kläger am 2. November 2010 schriftlich beim Landessozialgericht Baden-Württemberg Berufung eingelegt und zu deren Begründung vorgetragen, die Haupterkrankung liege im Bereich der schweren psychiatrischen Erkrankung. Weiter ist ein Bescheid des Fonds für Renten- und Invalidenversicherung der Republika Srpska vorgelegt worden, wonach dem Kläger ab dem 21. Februar 2011 Rente wegen Invalidität gewährt wurde. Außerdem sind ärztliche Bescheinigungen von Dr. Sto. vom 10. Februar und vom 16. Februar 2011 vorgelegt worden, in denen eine schwere depressive Episode angegeben wird. Bereits aus den Attesten von Dr. Wi. sowie von Dr. Zo. gehe hervor, dass der Kläger zumindest im Jahr 2008 und durchgängig nicht mehr leistungsfähig gewesen sei. Ein Anspruch ergebe sich auch aus dem sozialrechtlichen Herstellungsanspruch. Der Kläger habe bis zum 2. November 2008 Arbeitslosengeld bezogen. Bei Auslaufen des Arbeitslosengeldes seien die Arbeitsagenturen angehalten, die Leistungsempfänger über die Möglichkeit zu unterrichten, arbeitssuchend ohne Leistungsbezug gemeldet zu bleiben. In diesem Fall wären seitens der Arbeitsagentur rentenrechtliche Anrechnungszeiten über den 2. November 2008 hinaus gemeldet worden. Ein solcher Hinweis sei nicht erteilt worden. Bei entsprechender Unterrichtung hätte der Kläger diese Möglichkeit genutzt und würde nun die erforderlichen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen erfüllen. Er sei so zu stellen, als hätte er diese Möglichkeit wahrgenommen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 24. September 2010 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 22. November 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2008 zu verurteilen, ihm ab 1. September 2007 Rente wegen voller Erwerbsminderung, hilfsweise wegen teilweiser Erwerbsminderung zu gewähren, hilfsweise Frau Dr. Zo. als sachverständige Zeugin zu der Frage, ob der Kläger 2009/2010 erwerbsgemindert war, zu hören.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Senat hat den Facharzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. Hei. nochmals zum Sachverständigen ernannt und mit der Erstattung eines weiteren Gutachtens über den Kläger beauftragt. In seinem Gutachten vom 30. September 2011 hat dieser aufgrund einer Untersuchung des Klägers vom 16. September 2011 angegeben, bei diesem liege weiterhin eine depressive Verstimmung vor, wobei jetzt die Kriterien für das Vorliegen einer schweren depressiven Episode erfüllt seien. Unter Bezugnahme auf eine durch den Diplompsychologen Ba. durchgeführte testpsychologische Untersuchung sei eine deutliche Einschränkung der Informationsverarbeitungskapazität und der Konzentrationsleistung sowie bei insoweit inhomogenen Ergebnissen eine teilweise Einschränkungen der Gedächtnisleistung festzustellen. Auch sei eine dysphorisch-gereizte Stimmungslage aufgefallen. Am Schweregrad der depressiven Symptomatik und an den bestehenden erheblichen Einschränkungen bestünden in einer Gesamtschau keine Zweifel. Eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt könne nur noch weniger als drei Stunden täglich ausgeübt werden. Seit der letzten Untersuchung sei eine massive Verschlechterung des Krankheitsbildes und der Leistungsfähigkeit eingetreten. Wann sich diese massive Verschlechterung entwickelt habe, lasse sich retrospektiv nicht eindeutig festlegen. Dr. Sto. habe im Februar 2011 ebenfalls das Vorliegen einer schweren depressiven Episode beschrieben; dies lasse sich mit dem jetzt erhobenen Befund in Einklang bringen und könne dafür sprechen, dass die Leistungsfähigkeit zu diesem Zeitpunkt schon ähnlich herabgesetzt gewesen sei.

Die Beklagte hat nach Vorlage des Gutachtens von Dr. Hei. festgestellt, dass der Kläger seit dem 10. Februar 2011 nur noch weniger als drei Stunden täglich erwerbstätig sein könne und es unwahrscheinlich sei, dass die Minderung der Erwerbsfähigkeit behoben werden könne. Anspruch auf Rente wegen voller Erwerbsminderung bestehe - vom 1. März 2011 an - jedoch nicht, da die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen des § 43 SGB VI letztmals am 31. Dezember 2010 erfüllt seien. Seit dem 3. November 2008 seien keine rentenrechtlichen Zeiten mehr in das Versicherungskonto übermittelt worden. Seit diesem Zeitpunkt habe der Kläger dem Arbeitsmarkt nicht mehr zur Verfügung gestanden. Die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen des § 241 Abs. 2 SGB VI seien im Zeitpunkt des Eintritts der Erwerbsminderung ebenfalls nicht erfüllt.

Wegen der weiteren Darstellung des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten (XXX), die Klageakte des SG (S 3 R 1737/08 und S 5 R 4222/06) und die Berufungsakte des Senats (L 13 R 5096/10) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung hat keinen Erfolg.

Die gemäß §§ 143, 144 Abs. 1 SGG statthafte Berufung ist zulässig, sie ist unter Beachtung der maßgeblichen Form- und Fristvorschriften (§ 151 Abs. 1 und 2 SGG) eingelegt worden. Die Berufung ist jedoch unbegründet; das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Gegenstand der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (vgl. Bundessozialgericht [BSG] SozR 3-2600 § 44 Nr. 7) ist der den Rentenantrag des Klägers vom 4. September 2007 ablehnende Bescheid vom 22. November 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2008. Dieser erweist sich als rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung einer Rente wegen voller oder teilweiser Erwerbsminderung.

Durch das am 1. Januar 2001 in Kraft getretene Gesetz zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit vom 20. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1827 ff.) hat der Gesetzgeber das Recht der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit grundlegend neu geordnet. Kernstück der Neuregelung ist die Abschaffung der bisherigen Berufsunfähigkeitsrente für nach dem 1. Januar 1961 geborene Versicherte und die Einführung einer zweistufigen Erwerbsminderungsrente mit einer vollen Erwerbsminderungsrente bei einem Restleistungsvermögen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt von unter drei Stunden und einer Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei einem

Restleistungsvermögen von drei bis unter sechs Stunden. Berufsunfähige Versicherte, die vor dem 2. Januar 1961 geboren sind, können nun gemäß § 240 Abs. 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit beanspruchen.

Gemäß § 43 Abs. 1 SGB VI haben Versicherte bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung, wenn sie teilweise erwerbsgemindert sind (Satz 1 Nr. 1), in den letzen fünf Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung drei Jahre Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit haben (Satz 1 Nr. 2) und vor Eintritt der Erwerbsminderung die allgemeine Wartezeit erfüllt haben (Satz 1 Nr. 3). 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 (Satz 2). Anspruch auf Rente wegen voller Erwerbsminderung haben - bei im Übrigen identischen Tatbestandsvoraussetzungen - Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. (§ 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VI). Gemäß § 43 Abs. 3 SGB VI ist nicht erwerbsgemindert, wer unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens sechs Stunden täglich erwerbstätig sein kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen.

Nach § 240 Abs. 1 SGB VI haben darüber hinaus Versicherte, die vor dem 2. Januar 1961 geboren und berufsunfähig sind, bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze Anspruch auf Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung, wenn sie die sonstigen Voraussetzungen erfüllen. Berufsunfähig sind 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 (§ 240 Abs. 2 Satz 1 SGB VI). Der Kreis der Tätigkeiten, nach denen die Erwerbsfähigkeit von Versicherten zu beurteilen ist, umfasst 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 nicht, wer eine zumutbare Tätigkeit mindestens sechs Stunden täglich ausüben kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen (§ 240 Abs. 2 Sätze 2 und 4 SGB VI). Aufgrund der durch den Kläger zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Monteur, für die nach den Angaben des letzten Arbeitgebers eine Anlernzeit von unter drei Monaten erforderlich war, steht für den Senat fest, dass eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit nicht in Betracht kommt. Der Kläger kann grundsätzlich auf den allgemeinen Arbeitsmarkt verwiesen werden.

Für den Senat steht aufgrund des überzeugenden Gutachtens des Sachverständigen Dr. Hei. vom 30. September 2011 fest, dass das berufliche Leistungsvermögen des Klägers auch für leichte Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes aufgrund einer schweren depressiven Episode nicht mehr im Umfang von drei Stunden täglich gegeben und der Kläger damit voll erwerbsgemindert ist. Diese Leistungseinschätzung leitet der Gutachter für den Senat schlüssig und nachvollziehbar aus den von ihm erhobenen Befunden ab. Dass der Kläger jedenfalls zum Zeitpunkt der zweiten Begutachtung durch Dr. Hei. und auf Dauer voll erwerbsgemindert ist, ist zwischen den Beteiligten unstreitig.

Ein Anspruch auf Gewährung einer Rente besteht aber nicht, da die (besonderen) versicherungsrechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Voraussetzung für die Gewährung einer Rente wegen voller bzw. teilweiser Erwerbsminderung nach § 43 Abs. 1 und Abs. 2 SGB VI ist neben dem Vorliegen von Erwerbsminderung, dass der Versicherte vor Eintritt der Minderung der Erwerbsfähigkeit die allgemeine Wartezeit erfüllt und in den fünf Jahren vor Eintritt der Minderung der Erwerbsfähigkeit mindestens drei Jahre mit Pflichtbeitragszeiten belegt hat. Diese Voraussetzung gilt auch für eine Rente wegen Berufsunfähigkeit nach § 240 SGB VI. Nach § 43 Abs. 4 SGB VI verlängert sich der Zeitraum von fünf Jahren vor Eintritt der Minderung der Erwerbsfähigkeit um 1. Anrechnungszeiten und Zeiten des Bezugs einer Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit, 2. Berücksichtigungszeiten, 3. Zeiten, die nur deshalb keine Anrechnungszeiten sind, weil durch sie eine versicherte Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit nicht unterbrochen ist, wenn in den letzten sechs Kalendermonaten vor Beginn dieser Zeiten wenigstens ein Pflichtbeitrag für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit oder eine der vorgenannten Zeiten liegt, 4. Zeiten einer schulischen Ausbildung nach Vollendung des 17. Lebensjahres bis zu 7 Jahren, gemindert um Anrechnungszeiten wegen schulischer Ausbildung. Nach § 241 Abs. 1 SGB VI verlängert sich der Zeitraum außerdem um Ersatzzeiten und Zeiten des Bezugs einer Knappschaftsausgleichsleistung vor dem 1. Januar 1992. Eine Pflichtbeitragszeit von drei Jahren ist nach § 43 Abs. 5 SGB VI dann nicht erforderlich, wenn die Erwerbsminderung aufgrund eines Tatbestandes eingetreten ist, durch den die allgemeine Wartezeit vorzeitig erfüllt ist. Die Voraussetzungen für eine vorzeitige Wartezeiterfüllung sind wiederum in § 53 SGB VI geregelt. Darüber hinaus sind gemäß § 241 Abs. 2 SGB VI Pflichtbeiträge für eine versicherte Beschäftigung oder Tätigkeit vor Eintritt der Erwerbsminderung für Versicherte nicht erforderlich, die vor dem 1. Januar 1984 die allgemeine Wartezeit erfüllt haben, wenn jeder Kalendermonat vom 1. Januar 1984 bis zum Kalendermonat vor Eintritt der verminderten Erwerbsfähigkeit oder Berufsunfähigkeit (§ 240) mit 1. Beitragszeiten, 2. beitragsfreien Zeiten, 3. Zeiten, die nur deshalb nicht beitragsfreie Zeiten sind, weil durch sie eine versicherte Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit nicht unterbrochen ist, wenn in den letzten sechs Kalendermonaten vor Beginn dieser Zeiten wenigstens ein Pflichtbeitrag, eine beitragsfreie Zeit oder eine Zeit nach Nummer 4, 5 oder 6 liegt, 4. Berücksichtigungszeiten, 5. Zeiten des Bezugs einer Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit oder 6. Zeiten des gewöhnlichen Aufenthalts im Beitrittsgebiet vor dem 1. Januar 1992. (Anwartschaft und Erhaltungszeiten) belegt ist oder wenn die verminderte Erwerbsfähigkeit vor dem 1. Januar 1984 eingetreten ist. Im vorliegenden Fall sind die Voraussetzungen des § 53 SGB VI bzw. § 241 Abs. 2 SGB VI unstreitig nicht erfüllt, insbesondere ist die verminderte Erwerbsfähigkeit jedenfalls nicht vor dem 1. Januar 1984 eingetreten. Wie aus dem von der Beklagten vorgelegten Versicherungsverlauf hervorgeht, sind die besonderen versicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Rente wegen Erwerbsminderung zum Zeitpunkt der Begutachtung durch Dr. Hei. am 16. September 2011 nicht mehr erfüllt. In dem dann maßgebenden Fünf-Jahres-Zeitraum vom 17. September 2006 bis zum 16. September 2011 sind lediglich 22 Monate mit Pflichtbeitragszeiten belegt; nach Verlängerung des Fünf-Jahres-Zeitraums gemäß § 43 Abs. 4 Ziff. 1 SGB VI um die Zeiten der Arbeitslosigkeit ohne Leistungsbezug vom 1. Juli 2008 bis 2. November 2008 (fünf Monate) als Anrechnungszeit nach § 58 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 3 SGB VI, sind nur 27 Monate mit Pflichtbeiträgen belegt. Auch bei Zugrundelegung eines Leistungsfalls im Februar 2011 unter Berücksichtigung des Attests von Dr. Sto. (Bl. 36 f der Berufungsakte), der eine schwere depressive Episode mitteilt, wären die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt. In dem dann zugrunde zu legenden bereits um die genannten Anrechnungszeiten verlängerten Fünf-Jahreszeitraum vom 10. September 2005 bis zum 9. Februar 2011 sind 34 statt der erforderlichen 36 Monate mit Pflichtbeitragszeiten belegt. Weitere Verlängerungstatbestände im Sinne des § 43 Abs. 4 SGB VI sind nicht gegeben. Nach Auskunft der Bundesagentur für Arbeit gegenüber der Beklagten vom 18. Oktober 2010 besteht seit dem 3. November 2008 wegen fehlender Verfügbarkeit keine Arbeitslosigkeit ohne Leistungsbezug mehr. Eine Anerkennung der Zeiten ab dem 3. November 2008 scheitert auch daran, dass der Kläger sich ab diesem Zeitpunkt nicht mehr arbeitsuchend gemeldet hatte. Das Erfordernis der Meldung nach

§ 58 Abs. 1 Nr. 3 SGB VI trägt dem Umstand Rechnung, dass die Anrechnungszeit nur tatsächlich arbeitsuchenden Versicherten zugutekommen soll und deshalb von diesen ein regelmäßiges Bemühen um Erlangung eines Arbeitsplatzes gefordert wird. Die fehlende Meldung lässt sich nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs ersetzen. Tatbestandlich setzt der sozialrechtliche Herstellungsanspruch 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 (vgl. BSG, Urteil vom 25. Januar 1994 - 7 Rar 50/93 - Juris). 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. BSG, Urteil vom 24. März 1983 - 1 JR 92/81 - Juris). Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch kann einen Versicherungsträger somit nur zu einem Tun oder Unterlassen verpflichten, das rechtlich zulässig ist. Voraussetzung ist also - abgesehen vom Erfordernis der Pflichtverletzung im Sinne 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. 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 (vgl. BSG, Urteil vom 11. März 2004 - B 13 RJ 16/03 R, m.w.N.). Die Meldung wegen Arbeitslosigkeit bei einer deutschen Agentur für Arbeit als Arbeitsuchender im Sinne des § 58 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 3 SGB VI hat - ähnlich wie die Arbeitslosmeldung nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch - durch den Arbeitslosen selbst zu erfolgen. Sie ist nicht der Gestaltung durch Verwaltungshandeln zugänglich (BSG, Urteil vom 11. März 2004, a.a.O. unter Bezugnahme auf BSG, Urteil vom 27. Juni 1990 - 5 RJ 49/89 und BSG, Urteil vom 6. August 1992 - 8 RKn 9/91 - jeweils nach Juris). Eine fehlende Meldung als arbeitsuchend bei der Agentur für Arbeit kann nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs ersetzt werden, da eine Beseitigung des Nachteils durch eine zulässige Amtshandlung nicht möglich ist. Es kann daher dahinstehen, ob die Agentur für Arbeit ihrer Pflicht zu Aufklärung und Beratung nicht nachgekommen ist. Nachdem im Versicherungskonto des Klägers die Zeit vom 21. Juni 2008 bis zum 2. November 2008 als Zeit der Arbeitslosigkeit ohne Leistungsbezug erfasst ist, spricht aber einiges dafür, dass dem Kläger grundsätzlich die Möglichkeit der Arbeitssuchendmeldung ohne Leistungsbezug bekannt war. Für den Senat steht fest, dass der Kläger sich nach dem 2. November 2008 nicht mehr bei der Bundesagentur für Arbeit gemeldet hat. Die Zeit ab dem 3. November 2008 kann daher nicht mehr als Anrechnungszeit im Sinne des § 58 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 3 SGB VI und damit nicht als Verlängerungstatbestand nach § 43 Abs. 4 Ziff. 1 SGB VI berücksichtigt werden. Nachdem bis zum 18. Oktober 2010 (Auskunft der Bundesagentur für Arbeit) keine Arbeitslosmeldung mehr erfolgt war, liegen auch die Voraussetzungen nach § 43 Abs. 4 Ziff. 3 SGB VI nicht vor. Die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen wären nur erfüllt, wenn der Eintritt des Versicherungsfalles spätestens am 31. Dezember 2010 festgestellt werden kann. Bei Eintritt des Versicherungsfalles ab Januar 2011 sind in dem maßgeblichen Fünfjahreszeitraum davor auch unter Berücksichtigung der Verlängerungstatbestände des § 43 Abs. 4 SGB VI keine 36 Monate mehr mit Pflichtbeitragszeiten belegt. Der Senat konnte sich unter Würdigung der vorliegenden Sachverständigengutachten sowie der Aussagen der behandelnden Ärzte nicht davon überzeugen, dass eine Leistungsminderung bis zum 31. Dezember 2010 in rentenbegründendem Maße eingetreten ist. Eine - zeitliche - Einschränkung des Leistungsvermögens resultiert nicht aus den Gesundheitsstörungen auf orthopädischem Fachgebiet. Der Senat schließt sich insoweit den Entscheidungsgründen des mit der Berufung angefochtenen Urteils vom 24. September 2010 insbesondere auch der dort vorgenommenen Beweiswürdigung an, macht sich diese aufgrund eigener Überzeugungsbildung vollinhaltlich zu eigen und sieht von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe weitgehend ab (§ 153 Abs. 2 SGG). Das SG legt überzeugend dar, dass aus den orthopädischen Befunden allein qualitative Einschränkungen des Leistungsvermögens folgen, nicht aber auch eine zeitliche Einschränkung. Den festgestellten quantitativen Leistungseinschränkungen wird durch das Erfordernis einer leichten Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt Rechnung getragen. Auch aus dem Vorbringen im Berufungsverfahren lässt sich eine Einschränkung des Leistungsvermögens in rentenbegründendem Umfang aus den orthopädischen Beschwerden nicht ableiten.

Zwischenzeitlich stehen zur Überzeugung des Senats die psychiatrischen Erkrankungen im Vordergrund und begründen eine volle Erwerbsminderung. Für die vorausgegangenen Zeiträume lassen sich hingegen entsprechende Feststellungen nicht mit der gebotenen Verlässlichkeit treffen. Zwar geht aus den Befundberichten von Dr. Sto. und Dr. Zo. (Bl. 175 der SG-Akte, Bl. 36 ff der LSG-Akten) sowie einem Bericht von Dr. Smajic vom 15. November 1991 (Bl. 66 SG-Akte) hervor, dass bei dem Kläger bereits seit dem Jahr 1991 eine Behandlung wegen Depression erfolgt. Es gibt aber keine Anhaltspunkte dafür, dass die psychische Erkrankung durchgehend einen Schweregrad hatte, der zu einer Leistungsminderung führen würde. Ausweislich der vorliegenden ärztlichen Unterlagen standen jedenfalls in den Jahren 2006 bis 2008 die orthopädischen Erkrankungen im Vordergrund. In den Gutachten der Sachverständigen Dr. Go. vom 12. Juli 2006 und Dr. Re. vom 18. Oktober 2007, die im Wege des Urkundenbeweises verwertet werden können, wird keine psychiatrische Diagnose mitgeteilt, lediglich auf eine gewisse Verdeutlichungstendenz hingewiesen. Dies spricht aus Sicht des Senats gegen das Vorliegen einer ernsthaften psychiatrischen Erkrankung bereits in den Jahren 2006/2007, auch wenn die Gutachten fachfremd sind. Eine schwerwiegendere psychiatrische Erkrankung wäre durch die Gutachter zumindest als Nebendiagnose angesprochen worden. Auch in dem Gutachten des MDK vom 17. Januar 2006 und im Entlassungsbericht der Ro.Klinik vom 24. April 2007 werden keine psychiatrischen Diagnosen mitgeteilt. Eine Konsultation bei Dr. Pe. ist erstmals am 4. Dezember 2007 erfolgt. Dr. Pe. als in Deutschland behandelnder Psychiater hat in seiner sachverständigen Zeugenaussage vom 18. Oktober 2008 noch die Einschätzung vertreten, leichte Arbeiten seien noch bis zu sechs Stunden täglich möglich. Als Diagnosen gibt er Spannungskopfschmerzen, Schwindel und Taumel sowie ein neurasthenisches Erschöpfungssyndrom an. Aus dem mitgeteilten Befund ergeben sich zur Überzeugung des Senats keine Anhaltspunkte für eine depressive Episode. Insbesondere wird im psychischen Befund explizit Suizidalität verneint. Gegen eine das quantitative Leistungsvermögen mindernde psychiatrische Erkrankung im Jahr 2008 spricht auch das Gutachten des Sachverständigen Dr. Schü., das der Senat im Wege des Urkundenbeweises verwerten kann. Der Sachverständige diagnostizierte im April 2008 einen leicht bis mäßig ausgeprägten Verstimmungszustand mit Somatisierungen; auf Grundlage des von ihm erhobenen Befundes ist sowohl die abgeleitete Diagnose als auch die sich darauf stützende Leistungsbeurteilung nachvollziehbar und überzeugend. Der Gutachter hat sich zur Überzeugung des Senats auch in gebotenem Maß mit der Krankheitsgeschichte des Klägers auseinandergesetzt. Insbesondere wurde durch ihn auch der Suizidversuch etwa einen Monat vor der Begutachtung berücksichtigt; ebenso wie Dr. Pe. geht auch Dr. Schü. nicht von einer akuten Suizidalität aus. Dr. Hei. legt in seinem Gutachten vom 5. Oktober 2009 zur Überzeugung des Senats ebenfalls nachvollziehbar und überzeugend dar, dass eine Einschränkung der Leistungsfähigkeit aus psychiatrischer Sicht noch nicht gegeben ist. Dies ist aus dem von ihm beschriebenen Befund auch nachvollziehbar. In den durch Dr. Hei. erstatteten Gutachten wird auch die Verschlechterung der Befunde nachvollziehbar dokumentiert. Während bei der ersten Begutachtung Einschränkungen der Konzentration, der Auffassung oder des Durchhaltevermögens nicht feststellbar waren, waren bei der zweiten Begutachtung Auffassung und Konzentration mäßiggradig reduziert, das Durchhaltevermögen deutlich gestört. Zwar zeigten sich bei beiden Begutachtungen keine eindeutigen Störungen der Merkfähigkeit; bei der späteren Begutachtung war die Rekapitulation

verschiedener Ereignisse aber insgesamt sehr zögerlich und schleppend. Der bereits bei der ersten Begutachtung verlangsamte Gedankengang, war bei der zweiten Begutachtung deutlich verlangsamt. Die noch im Oktober 2009 leicht gedrückte Stimmungslage hat sich zu einer deutlich gedrückten Stimmungslage verschlechtert. Die affektive Schwingungsfähigkeit war im September 2010 erheblich reduziert, zuvor nur leicht mit gelegentlicher Auflockerung. Der Antrieb war bei der zweiten Begutachtung deutlich reduziert, die Psychomotorik durchgehend sehr starr, im Oktober 2009 war der Antrieb noch leicht reduziert. Insgesamt lässt sich aus den durch Dr. Hei. mitgeteilten Befunden die Verschlechterung zwischen beiden Begutachtungen gut nachvollziehen. Eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes hat der Kläger, wie sich aus seiner Aussage gegenüber Dr. Hei. bei der zweiten Begutachtung ergibt, auch selbst so empfunden. Der Senat ist davon überzeugt, dass zwischen den beiden Begutachtungen des Sachverständigen Dr. Hei. und damit im Jahr 2010 eine gewisse Verschlechterung des Gesundheitszustandes eingetreten ist. Die vorgetragene Verschlechterung des psychischen Zustandes wird auch durch die beiden Gutachten dokumentiert und bestätigt; mangels entsprechender Befunde aus dem Jahr 2010 konnte der Senat sich aber nicht von einem konkreten früheren Zeitpunkt mit der für die Annahme einer Leistungsminderung erforderlichen Gewissheit überzeugen. Das Gutachten von Dr. Hed. bietet nach Überzeugung des Senats keine Grundlage für die Feststellung einer Leistungsminderung bereits zum Zeitpunkt der Untersuchung durch den Sachverständigen am 19. Januar 2010. Der Senat schließt sich auch insoweit den Ausführungen des SG an. Der Sachverständige legt weder schlüssig noch nachvollziehbar dar, weshalb die Leistungsfähigkeit des Klägers für leichte Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarkts auf unter sechs Stunden abgesunken ist. Auf (seinem) internistisch-rheumatologischen Fachgebiet konnte der Gutachter keine Erkrankung feststellen. Eine erhebliche Beeinträchtigung in psychischer Hinsicht wird ebenfalls nicht mitgeteilt, ein psychiatrische Befund nicht erhoben. Das SG weist zutreffend darauf hin, dass die nach Auffassung von Dr. Hed. zur Einschränkung des Leistungsvermögens führende Beeinträchtigung des Durchhaltevermögens allein auf subjektiven Angaben des Klägers beruht und nicht durch objektivierbare Feststelllungen belegt wird. Soweit unter Vorlage von Attesten des Internisten Dr. Wi. vorgetragen wird, der Kläger sei im Jahr 2008 wegen akuter Suizidalität behandelt worden, führt dies ebenso wenig wie die Atteste von Dr. Zo. aus dem Jahr 2009 zu einer anderen Beurteilung. Durch Dr. Zo. wird für den Zeitraum der Behandlung von Juli bis September 2009 als Diagnose eine Depression mitgeteilt; Aussagen über deren Schweregrad werden aber nicht getroffen. Es erfolgte auch dort eine rein medikamentöse Therapie ohne stationäre Aufnahme. Insbesondere aufgrund der nach dem Suizidversuch und nach der Behandlung durch Dr. Zo. eingeholten Gutachten bei Dr. Schü. bzw. Dr. Hei. fehlt es an objektiven Befunden, die eine länger als sechs Monate andauernde und damit erst rentenbegründende (vgl. Kasseler Kommentar, § 43 SGB VI, Rdnr. 25) durchgehend schwere depressive Episode seit dem Suizidversuch belegen würden.

Die bei dem Kläger bereits im Jahr 2010 vorliegenden qualitativen Einschränkungen des Leistungsvermögens haben ebenfalls keine Erwerbsminderung begründet. Diese wurden durch die Sachverständigen Dr. Du. und Dr. Hei. mitgeteilt; der Senat schließt sich deren Einschätzung an. Dem Kläger sind das Heben und Tragen von Lasten über 10 kg, Überkopftätigkeiten, Tätigkeiten mit länger dauernder Armvorhaltestellung, lang dauernde Steh- und Geheinheiten, das Besteigen von Leitern und Gerüsten, Wirbelsäulenzwangshaltungen, Tätigkeiten in gebückter Haltung oder Hockstellung, in Nässe, Kälte und Zugluft nicht mehr möglich. Aus nervenärztlicher Sicht war eine Überforderung durch Akkordarbeit, Wechselschicht, Nachtarbeit oder durch Arbeiten unter besonderem Zeitdruck zu vermeiden. Außerdem sind besondere Ansprüche an Auffassung und Konzentration sowie an eine besonders hohe Verantwortung und eine besonders hohe geistige Beanspruchung zu vermeiden. Die bereits im Jahr 2010 bestätigten Einschränkungen können damit zwar das Spektrum der für den Kläger in Betracht kommenden Tätigkeiten einschränken, sie begründen aber keine Zweifel an der normalen betrieblichen Einsatzfähigkeit für leichtere Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes zumindest bis zum Zeitpunkt der Begutachtung durch Dr. Hei. am 16. September 2011 bzw. dem Attest des Dr. Sto. vom 10./16. Februar 2011. Aus den genannten qualitativen Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit ergeben sich weder schwere spezifische Leistungsbehinderungen noch stellen die qualitativen Leistungseinschränkungen eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen (vgl. dazu BSG Urteil vom 11. Mai 1999 - B 13 RJ 71/97 R = SozR 3-2600 § 43 Nr. 21 - Juris Rdnr. 18 ff.) dar. Insbesondere konnte der Senat sich von einer Einschränkung der Wegefähigkeit nicht überzeugen. Neben der zeitlich ausreichenden Einsetzbarkeit des Versicherten am Arbeitsplatz gehört zur Erwerbsfähigkeit auch das Vermögen, eine Arbeitsstelle aufzusuchen. Eine gesundheitliche Beeinträchtigung, die dem Versicherten dies nicht erlaubt, stellt eine derart schwere Leistungseinschränkung dar, dass der Arbeitsmarkt trotz eines vorhandenen vollschichtigen Leistungsvermögens als verschlossen anzusehen ist (BSG Großer Senat vom 19.12.1996 - GS 2/95 - Juris). Diese Kriterien hat das BSG zum Versicherungsfall der Erwerbsunfähigkeit entwickelt, wie ihn § 1247 RVO und § 44 SGB VI in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung (a.F.) umschrieben hatten (vgl. BSG Urteil vom 17. Dezember - 13/5 RJ 73/90 - Juris). Diese Maßstäbe gelten für den Versicherungsfall der vollen Erwerbsminderung (§ 43 Abs. 2 SGB VI) unverändert fort (vgl. BSG Urteil vom 28. August 2002 - B 5 RJ 12/02 R - Juris). Konkret gilt: Hat der Versicherte keinen Arbeitsplatz und wird ihm ein solcher auch nicht angeboten, bemessen sich die Wegstrecken, deren Zurücklegung ihm möglich sein müssen, - auch in Anbetracht der Zumutbarkeit eines Umzugs - nach einem generalisierenden Maßstab, der zugleich den Bedürfnissen einer Massenverwaltung Rechnung trägt. Dabei wird angenommen, dass ein Versicherter für den Weg zur Arbeitsstelle öffentliche Verkehrsmittel benutzen und von seiner Wohnung zum Verkehrsmittel sowie vom Verkehrsmittel zur Arbeitsstelle und zurück Fußwege absolvieren muss. Eine (volle) Erwerbsminderung setzt danach grundsätzlich voraus, dass der Versicherte nicht vier Mal am Tag Wegstrecken von über 500 m mit zumutbarem Zeitaufwand (also jeweils innerhalb von 20 Minuten) zu Fuß bewältigen und ferner zwei Mal täglich während der Hauptverkehrszeit mit öffentlichen Verkehrsmitteln fahren kann. Bei der Beurteilung der Mobilität des Versicherten sind alle ihm tatsächlich zur Verfügung stehenden Hilfsmittel (z. B. Gehstützen) und Beförderungsmöglichkeiten zu berücksichtigen (vgl. BSG Urteil vom 17. Dezember 1991 - 13/5 RJ 73/90 - Juris). Dazu gehört z. B. auch die zumutbare Benutzung eines eigenen Kfz (zur Wegefähigkeit vgl. zuletzt BSG Urteil vom 12. Dezember 2011 – B 13 R 79/11 R – Juris). Eine Einschränkung der Wegefähigkeit wird allein durch den Sachverständigen Dr. Hed. angenommen. Nach dessen Einschätzung ist der Kläger nicht in der Lage, sich dies viermal arbeitstäglich abzuverlangen. Befunde, die diese Einschätzung begründen würden werden nicht angegeben und sind für den Senat nicht ersichtlich. Eine Einschränkung der Gehfähigkeit wird durch Dr. Hei. in seinem Gutachten vom 5. Oktober 2009 aus nervenärztlicher Sicht verneint, Dr. Du. führt ebenfalls nachvollziehbar aus, dass Gründe, die dagegen sprechen, sich weder aus der Wirbelsäulenerkrankung noch von Seiten der Kniegelenkfunktion ergeben. Für den Senat steht unter Berücksichtigung der Aussagen der Sachverständigen Dr. Du. und Dr. Hei. daher ebenfalls fest, dass die Wegefähigkeit gegeben ist.

Nachdem sich der Senat nicht vom Eintritt der Erwerbsminderung vor Februar 2011 überzeugen konnte, war die Berufung zurückzuweisen.

Unter Würdigung des Gesamtergebnisses der Beweisaufnahme sah der Senat keine Veranlassung, dem in der mündlichen Verhandlung hilfsweise gestellten Beweisantrag nachzukommen. Es könnte bereits fraglich sein, ob ein prozessordnungsgemäßer Beweisantrag im Sinne des § 103 Satz 2 SGG vorliegt. Merkmal eines Beweisantrags ist eine bestimmte Tatsachenbehauptung und die Angabe des Beweismittels für die Tatsache (BSG, Beschluss vom 22. Oktober 2008 - B 5 KN 1/06 B - Juris). Das Beweisthema muss möglichst konkret angegeben

werden und insoweit auch wenigstens umreißen, was die Beweisaufnahme ergeben soll (vgl. Meyer-Ladewig in ders./Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl., § 160 Rdnr. 18a, m.w.N.). Die Klägervertreterin begehrt, die den Kläger in B. behandelnde Ärztin Dr. Zo. als sachverständige Zeugin zu der Frage zu hören, ob der Kläger 2009/2010 "erwerbsgemindert" war. Hierbei handelt es sich um eine nur pauschale Frage zur Leistungsbeurteilung, zu der allenfalls ein Gutachter, nicht aber eine sachverständige Zeugin zu hören wäre. In Abgrenzung zum Gutachter soll der sachverständige Zeuge allein über Wahrnehmungen berichten, die er kraft besonderer Sachkunde ohne Zusammenhang mit einem gerichtlichen Gutachtensauftrag gemacht hat (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a.a.O., § 118 Rdnr. 10c). Von der als sachverständige Zeugin benannten Dr. Zo. liegen im Übrigen Atteste aus dem Jahr 2009 (Bl. 175 ff) vor, die dem Gutachter Dr. Hei. bei beiden Begutachtungen vorlagen. Auch zu einer weiteren Begutachtung des Klägers bestand kein Anlass; die Gesundheitsstörungen wurden umfassend durch die im Verwaltungs-, SG- und Berufungsverfahren gehörten Gutachter gewürdigt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. Dabei hat der Senat im Rahmen seines Ermessens insbesondere berücksichtigt, dass der Kläger im Ergebnis erfolglos geblieben ist und die Beklagte zur Klage keinen berechtigten Anlass gegeben hat.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Nr. 1 und 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2013-01-14