

## L 5 R 568/04

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 10 RJ 270/00

Datum

25.03.2004

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 5 R 568/04

Datum

14.02.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 25. März 2004 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitgegenstand ist die Gewährung von Rente wegen Erwerbsunfähigkeit, hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit.

Der 1950 geborene Kläger, kroatischer Staatsangehöriger, wohnt und arbeitet seit 1971 in Deutschland. Er hat keinen Beruf erlernt, war als Bauarbeiter und zuletzt von Mai 1987 bis September 1998 als Vorarbeiter einer Putzerpartie beschäftigt. Entlohnt wurde er nach der Lohngruppe IV des Baurarifvertrages.

Am 10.03.1997 erlitt er einen Arbeitsunfall mit distaler Unterschenkelrümmerfraktur rechts, weswegen er von der Bau-BG eine Unfallrente nach einer MdE von 30 v.H. bezieht. Seit der Aussteuerung erhält er Leistungen wegen Arbeitslosigkeit.

Ein erster Rentenantrag vom 28.08.1998 wurde am 16.11.1998 nach sozialmedizinischer Untersuchung abgelehnt.

Der streitgegenständliche Rentenantrag datiert vom 09.09.1999 und wurde mit der erheblich reduzierten Gebrauchsfähigkeit des rechten Beines begründet. Die Beklagte veranlasste eine orthopädische Begutachtung durch Dr.D. , die am 07.11.1999 stattfand und unter Berücksichtigung des Vorgutachtens Dr.L. vom 06.11.1998 folgende Gesundheitsstörungen ergab: - Zustand nach mehrfacher operativer Versorgung der Fraktur, die unter Beinverkürzung, leichter Sprunggelenksarthrose und Funktionsminderung verheilt ist, - Periarthropathie rechte Hüfte, - Chondropathia patellae rechtes Knie. Nach Ansicht des Gutachters könne der Kläger keine schweren und mittelschweren Arbeiten mehr verrichten, sei also als Bauarbeiter nicht mehr einsatzfähig. Leichte Tätigkeiten in wechselnder Körperhaltung seien ebenso wie ein Anmarschweg von über 500 m zumutbar. Daraufhin lehnte die Beklagte die Rentengewährung mit Bescheid vom 25.11.1999 wegen erhaltener vollschichtiger Leistungsfähigkeit ab. Im Widerspruchsbescheid vom 01.02.2000 hieß es ergänzend, als Angelernter im oberen Bereich sei er auf Tätigkeiten als Tagespfortner, in der Kleinteilmontage und als Montierer, Sortierer, Verpacker verweisbar.

Dagegen hat der Kläger am 21.02.2000 Klage erhoben. Das Gericht hat nach Einholung von Befundberichten der behandelnden Ärzte ein orthopädisches Gutachten nach ambulanter Untersuchung durch Dr.F. erstellen lassen. Dieser hat nur noch leichte Tätigkeiten in überwiegend sitzender Haltung acht Stunden täglich für zumutbar erachtet. Ausgeschlossen seien Heben und Tragen von Lasten, häufiges Bücken sowie Tätigkeiten auf Treppen, Leitern und Gerüsten. Nach eigenen Angaben des Klägers sei eine Wegstrecke von über 500 m zumutbar.

Auf den Antrag des Klägers ist am 14.11.2001 gemäß [§ 109 SGG](#) ein Gutachten von dem Orthopäden Dr.K. erstellt worden. Dieser hat die bekannten Gesundheitsstörungen bestätigt und leichte Arbeiten hauptsächlich im Sitzen zu ebener Erde, ohne Heben und Tragen von Lasten, nicht an Maschinen und am Fließband für vollschichtig zumutbar erachtet. Seines Erachtens sollte der Anmarschweg 500 bis 600 m nicht überschreiten.

Das Sozialgericht München hat die Klage, gestützt auf das Gutachten Dr.F. , mit Urteil vom 25.03.2004 abgewiesen. Als weitere Verweisungstätigkeit hat es die Tätigkeit als Kassierer an SB-Tankstellen genannt.

Gegen das am 21.08.2004 zugestellte Urteil hat der Kläger am 24.08.2004 Berufung eingelegt. Für ihn kämen im Grunde nur noch Schonarbeitsplätze in Betracht, die aber auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt praktisch nicht mehr vermittelt würden. Auf jeden Fall wäre dem Kläger eine Rente wegen Berufsunfähigkeit zu gewähren, da er in Vorgesetztenfunktion tätig gewesen sei und sogar Weisungsbefugnis gegenüber anderen Facharbeitern gehabt hatte. Die von der Beklagten und dem Sozialgericht genannten Verweisungsberufe eines Tagespfortners, Montierers, Sortierers etc. seien ebenso wie die des Kassierers an einer SB-Tankstelle unrealistische und praktisch nicht vorkommende Rand- und Exotenberufe bzw. für den Kläger ungeeignet, der über keinerlei verkaufende oder kaufmännische Fähigkeiten verfüge. Der ehemalige Arbeitgeber des Klägers von 1987 bis 1997 hat auf Rückfrage erklärt, der Kläger sei eindeutig nach Tariflohngruppe IV des Baurarifvertrags entlohnt worden, frühere anderslautende Auskünfte der Personalbearbeiterin seien falsch, ebenso deren Angabe zum Facharbeiterstatus. Nach Beiziehung berufskundlicher Stellungnahmen des Landesarbeitsamtes Bayern vom 06.08.2002 zum Verpacker, Montierer, Sortierer und Kontrolleur sowie vom 29.09.2004 zum Kassierer einer SB-Tankstelle und zum Pfortner ist der Orthopäde Dr.G. zum Sachverständigen bestellt worden. Dieser hat nach ambulanter Untersuchung in seinem Gutachten vom 16.10.2005 folgende Gesundheitsstörungen festgestellt: 1. Erheblich eingeschränkte Funktion des rechten oberen und unteren Sprunggelenks durch - posttraumatische Arthrose des oberen Sprunggelenks nach distaler Unterschenkelfraktur - posttraumatische Brückenbildung zwischen distaler Tibia und Fibula mit Aufhebung der physiologischen Gabelfunktion der Malleolen - Klopff- und bewegungsschmerzhaftige Deformierung des distalen Unterschenkels - postoperative Gefühlsstörungen im Bereich des rechten Außenknöchels, sowie des rechten Fußrückens - erhebliche Einschränkung der Beweglichkeit des oberen Sprunggelenks - vor allem schmerzbedingt, weniger arthrotisch eingeschränkte Funktion des unteren Sprunggelenks rechtsseitig im Bereich der subtalaren Gelenkplatte, sowie der Chopart schen Gelenklinie. 2. Posttraumatische Verkürzung der Beinlänge rechts um 4 cm 3. Degenerative Veränderungen im Bereich des rechten Kniegelenks im Sinne einer beginnenden Retropatellararthrose 4. Degenerative Veränderungen der Lendenwirbelsäule im Bereich der oberen Segmente mit rezidivierenden muskulären Reizerscheinungen ohne Hinweis für Nervenreiz- oder Kompressionserscheinungen.

Seines Erachtens könne der Kläger noch leichte Tätigkeiten überwiegend im Sitzen mit frei wählbarem Wechselrhythmus vollschichtig erbringen, wenn kein Heben und Tragen von Lasten, häufiges Bücken oder Arbeiten auf Leitern und Gerüsten verlangt werden. Die geforderte Wegefähigkeit sei grenzwertig gegeben. Am ehesten sei die Tätigkeit als Pfortner vorstellbar, da die gesundheitlichen Probleme des Klägers dabei am weitestgehenden berücksichtigt seien.

Der Klägerbevollmächtigte hat eingewandt, bei der Tätigkeit als Pfortner handle es sich um eine praktisch nicht mehr auf dem Arbeitsmarkt angebotene Tätigkeit. Der Kläger sei nicht mehr schichtfähig und könne keine schweren Gegenstände wie etwa schwere Pakete oder sonstige schwere Sendungen in Empfang nehmen.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 25.03.2004 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 25.11.1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.02.2000 zu verurteilen, dem Kläger Rente wegen Erwerbs-, hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 25.03.2004 zurückzuweisen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der Beklagtenakten, der Akten der Bau-BG, der Akten der Arbeitsagentur, der Akten des Sozialgerichts München sowie der Berufungsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, erweist sich jedoch als unbegründet.

Das Urteil des Sozialgerichts München vom 25.03.2004 ist ebenso wenig zu beanstanden wie der Bescheid der Beklagten vom 25.11.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 01.02.2000. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit. Er ist weder erwerbsunfähig noch berufsunfähig.

Im Hinblick auf die Rentenantragsstellung vor In-Kraft-Treten der Rentenreform 2001 kommen die [§§ 43, 44 SGB VI](#) in der bis 31.12.2000 maßgebenden Fassung als Anspruchsgrundlage in Betracht ([§ 300 Abs.2 SGB VI](#)). Danach sind berufsunfähig Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung auf weniger als die Hälfte derjenigen von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten gesunken ist ([§ 43 Abs.2 Satz 1 SGB VI](#) a.F.). 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 Berufs und der besonderen Anforderungen ihrer bisherigen Berufstätigkeit zugemutet werden können ([§ 43 Abs.2 Satz 2 SGB VI](#) a.F.). Berufsunfähig ist nicht, wer eine zumutbare Tätigkeit vollschichtig ausüben kann; dabei ist die jeweilige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen ([§ 43 Abs.2 Satz 4 SGB VI](#) a.F.). Zwar ist unstrittig, dass der Kläger seine zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Vorarbeiter einer Putzerpartie aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr ausüben kann. Er ist jedoch noch in der Lage, in einer zumutbaren Verweisungstätigkeit die Hälfte des Verdienstes vergleichbarer Versicherter zu erzielen.

Die soziale Zumutbarkeit der Verweisungstätigkeit beurteilt sich nach der sozialen Wertigkeit des bisherigen Berufs. Um diese zu beurteilen, hat das BSG die Berufe der Versicherten in Gruppen eingeteilt. Ausgehend von der Bedeutung, die Dauer und Umfang der Ausbildung für die Qualität eines Berufes haben, werden die Gruppen durch den Leitberuf des Vorarbeiters mit Vorgesetztenfunktion bzw. des besonders hochqualifizierten Facharbeiters, des Facharbeiters (anerkannter Ausbildungsberuf mit einer Ausbildungszeit von mehr als zwei Jahren), des angelernten Arbeiters (sonstiger Ausbildungsberuf mit einer Regelausbildungszeit von bis zu zwei Jahren) und des ungelerten Arbeiters charakterisiert (vgl. Bundessozialgerichtsentscheidungen in SozR 2200 § 1246 RVO Nrn.138 und 140). Ausschlaggebend für die Einordnung eines bestimmten Berufes in dieses Mehrstufenschema ist die Qualität der verrichteten Arbeit, der aus einer Mehrzahl von Faktoren zu ermittelnde Wert der Arbeit für den Betrieb. Dem Versicherten ist die Verweisung auf die im Vergleich zu seinem bisherigen Beruf nächst niedrigere Gruppe zumutbar.

Zutreffend ist der Kläger vom Sozialgericht und der Beklagten als Angelernter im oberen Bereich eingestuft worden. Dabei handelt es sich um qualifizierte Tätigkeiten, die eine Anlernzeit von 12 bis 24 Monaten erfordern (BSGE SozR 3-2200 § 1246 RVO Nr.45). Zwar war die Dauer

der Anlernzeit für den Kläger nicht mehr zu ermitteln, der langjährige Arbeitgeber hat jedoch bescheinigt, dass der Kläger über sämtliche Kenntnisse eines Verputzers verfügt und dementsprechend auch eine Partie geführt hat. Tätigkeiten als Verputzer sind aber als qualifizierte Bauarbeiten nach der Tariflohngruppe IV, also direkt unterhalb der Facharbeiterlohngruppe einzustufen. So war der Kläger auch tatsächlich entlohnt, wie der frühere Arbeitgeber letztlich überzeugend begründet hat. Der Kläger kann daher nicht auf ganz einfache ungelernete Tätigkeiten verwiesen werden; ihm ist eine konkrete Verweisungstätigkeit zu benennen. Eine derartige Tätigkeit, die sich aus dem Kreis der einfachen ungelerten Arbeiten hervorhebt, stellt die des Pförtners dar. Hierfür ist das Leistungsvermögen des Klägers ausreichend.

Mit dieser Beurteilung stützt sich der Senat auf das überzeugende und ausführliche Gutachten Dr.G. , der nach ambulanter Untersuchung und nach Auswertung sämtlicher Vorbefunde und Begutachtungen lediglich qualitative Einschränkungen bejaht hat. Damit befindet er sich in Übereinstimmung mit den Dres. F. und K. , die den Kläger im Sozialgerichtsverfahren ebenfalls persönlich untersucht haben sowie mit Dr.D. , der den Kläger im Verwaltungsverfahren gesehen hat. Trotz der schweren Folgen des Arbeitsunfalles im Jahr 1997 ist dem Kläger nicht jegliche Erwerbstätigkeit unmöglich.

Nach stattgehabter Trümmerfraktur und sechsmaliger operativer Behandlung leidet der Kläger in erster Linie unter Funktionsstörungen im Bereich des rechten oberen und unteren Sprunggelenks sowie des rechten distalen Unterschenkels. Durch die eingeschränkte Beweglichkeit vor allem im oberen Sprunggelenk sowie die begleitende Schmerzhaftigkeit ist eine erhebliche Funktionsstörung gegeben. Zudem besteht eine gravierende Beinverkürzung von 4 cm sowie eine Aufhebung der physiologischen Funktion der Malleolengabel. Die Geh- und Stehfunktion ist im Seitenvergleich rechts erheblich eingeschränkt, das Gangbild mit orthopädischem Schuhwerk befriedigend. Maßgeblich ist, dass rückwirkende Veränderungen auf das rechte Hüft- und Kniegelenk ebenso wenig erkennbar sind, wie objektivierbare Überlastungserscheinungen am linken Bein. Trotz erkennbarer degenerativer Veränderungen an der Lendenwirbelsäule werden vom Kläger keine dauerhaften Schmerzen angegeben und es finden sich keine Hinweise für eine radikuläre Symptomatik. Die degenerativen Veränderungen schließen aber schwere und mittelschwere Tätigkeiten, schweres Heben und Tragen, häufiges Bücken und Arbeiten in Zwangshaltungen aus. Darüber hinaus muss wegen der deutlich eingeschränkten Standfestigkeit des rechten Beines eine Tätigkeit auf Treppen, Leitern und Gerüsten sowie schiefen Ebenen zwingend vermieden werden.

Zusammenfassend kann der Kläger also noch leichte Arbeiten überwiegend im Sitzen mit frei wählbarem Wechselrhythmus zum kurzzeitigen Gehen und Stehen zu ebener Erde vollschichtig verrichten. Dieses Leistungsbild ist mit den Anforderungen an eine Tätigkeit als Pförtner vereinbar. Entsprechend den wiederholten Auskünften des Landesarbeitsamtes Bayern bzw. der Bundesagentur für Arbeit, Regionaldirektion Bayern - zuletzt am 29.09.2004 - beinhalten Tätigkeiten für einfache Pförtner nur leichte Arbeiten. Arbeit in Zwangshaltungen, Bücken, schweres Heben und Tragen ist in der Regel nicht zu erwarten. Gleichfalls ist ein gewisser Wechsel der Körperhaltung möglich, wobei Gehen im Vergleich zum Sitzen und/oder Stehen meist nur einen geringen Anteil hat. Gefordert wird darüber hinaus ein ausreichendes Hörvermögen, worüber der Kläger zweifelsfrei verfügt. Keiner der Sachverständigen hat hier Auffälligkeiten entdeckt und die vom HNO-Arzt mitgeteilten Befunde liefern keine Anhaltspunkte für relevante Defizite.

Entgegen der Ansicht des Klägerbevollmächtigten handelt es sich bei Arbeitsplätzen für Pförtner nicht um Schonarbeitsplätze. Zwar ist es richtig, dass die Arbeitsplätze für Pförtner in erster Linie durch innerbetriebliche Umsetzungen leistungsgeminderter Beschäftigter besetzt werden. Wiederholt hat das Landesarbeitsamt Bayern jedoch mitgeteilt, dass in nennenswertem Umfang Tätigkeiten für einfache Pförtner auch Außenstehenden zugänglich sind. Diese Aussage der fachkompetenten Stelle, die die Verschlussheit des Arbeitsmarktes auch aus eigenem Interesse mitteilen würde, ist nicht zweifelhaft. Dies kommt in zahlreichen Entscheidungen des BayLSG zum Ausdruck (u.a. Urteil vom 04.05.2004 - [L 5 RJ 229/00](#); Urteil vom 13.12.2001 - [L 6 RJ 664/97](#); Urteil vom 24.11.2004 - [L 20 RJ 299/02](#)). Weitere Ermittlungen sind nicht geboten, zumal gerichtliche Ermittlungen in anderen Bundesländern dieselben Ergebnisse gezeigt haben (Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 28. April 2004, [L 3 RJ 2939/99](#) und LSG Berlin, Urteil vom 3. Dezember 2004, L 1 RJ 14/01). Richtig ist, dass Pförtnerstellen häufig mit Schichtarbeit verbunden sind. Woraus der Klägerbevollmächtigte jedoch ableitet, dass der Kläger nicht schichtfähig ist, ist nicht nachvollziehbar. Anhaltspunkte für eine eingeschränkte Kommunikationsfähigkeit des Klägers aufgrund langjähriger körperlicher Tätigkeit hat die persönliche Anhörung des Klägers in der mündlichen Verhandlung nicht ergeben. Fehlende deutsche Sprachkenntnisse sind keinesfalls rentenrelevant.

Der Kläger, der keinen Anspruch auf Rente wegen Berufsunfähigkeit hat, weil er eine zumutbare Verweisungstätigkeit verrichten kann, hat erst recht keinen Anspruch auf Rente wegen Erwerbsunfähigkeit gemäß [§ 44 Abs.1 SGB VI](#) a.F., weil er die noch strengeren Voraussetzungen des Begriffs der Erwerbsunfähigkeit im Sinn des 2. Absatzes dieser Vorschrift nicht erfüllt. Das vorhandene Restleistungsvermögen gestattet es ihm, mittels einer regelmäßigen Erwerbstätigkeit mehr als geringfügige Einkünfte zu erzielen.

Dass dem Kläger tatsächlich seit Jahren kein Arbeitsplatz vermittelt werden konnte, ist rechtlich unerheblich, weil vollschichtig einsatzfähigen Versicherten der Arbeitsmarkt offensteht und das Risiko der Arbeitsplatzvermittlung von der Arbeitslosenversicherung und nicht von der Rentenversicherung zu tragen ist (vgl. u.a. [SozR 3-2200 § 1246 Nr.50](#)). Entscheidend ist, dass der Kläger die vollschichtige Tätigkeit unter betriebsüblichen Bedingungen erbringen kann, weil zusätzliche Pausen nicht erforderlich sind, und dass die üblichen Anmarschwege zur Arbeit zurückgelegt werden können. Der Arbeitsmarkt gilt wegen eingeschränkter Wegefähigkeit erst dann als verschlossen, wenn nur noch eine Gehfähigkeit vorhanden ist, die maximal 500 m Wegstrecke zulässt. Nur wer nicht in der Lage ist, viermal täglich eine Wegstrecke von mehr als 500 m mit zumutbarem Zeitaufwand (20 Minuten) zu Fuß zurückzulegen und zweimal täglich ein öffentliches Verkehrsmittel während der Hauptverkehrszeiten zu benutzen, ist voll erwerbsgemindert bzw. erwerbsunfähig (BSG in [SozR 3-2200 § 1247 Nr.10](#)). Der Kläger hat selbst angegeben, die aktuelle Gehstrecke betrage ungefähr 500 bis 600 m, erst dann müsse er stehen bleiben. Die Wegefähigkeit ist daher grenzwertig noch erhalten, wie es auch die Sachverständigen sehen.

Aus diesen Gründen war die Berufung als unbegründet zurückzuweisen.

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

Gründe, die Revision zuzulassen, sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB  
Saved  
2006-03-27