L 7 SB 193/00

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

7

1. Instanz

SG Dortmund (NRW)

Aktenzeichen

S 20 SB 71/00

Datum

09.11.2000

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 7 SB 193/00

Datum

06.06.2002

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 9 SB 3/02 R

Datum

-

Kategorie

Urteil

Bemerkung

Rev. d.Kl. zurückgewiesen

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 09.11.2000 wird zurückgewiesen. Kosten des Klägers im Berufungsverfahren werden nicht erstattet. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft.

Mit Bescheid vom 29.11.1994 stellte der Beklagte zuletzt beim 1938 geborenen Kläger einen Grad der Behinderung (GdB) von 40 fest wegen

"1. Operierte Hautveränderung im Bereich des Rückens mit erheblichen Narbenbeschwerden mit Kraftminderung des rechten Armes nach Axillaroperation

2. Psychovegetative Störung mit Depression

3. Minderung der Nierenleistung sowie Fett- und Harnstoffwechselstörung bei Übergewicht

4. Wirbelsäulensyndrom mit Muskelverspannungen, Fehlstatik der Wirbelsäule

5. Hämorrhoidalalleiden

6. Gichtarthritis".

Die Änderungsanträge aus November 1995 und Januar 1999 blieben erfolglos (Bescheid vom 14.02.1996, Bescheid vom 15.03.1999).

Im Juli 1999 beantragte der Kläger erneut beim Beklagten die Feststellung eines höheren GdB. Es sei eine deutliche Verschlimmerung seiner Gesundheitsstörungen, insbesondere des Wirbelsäulenleidens und der Folgen der Leistenbrüche eingetreten. Nach Auswertung der beigezogenen Berichte der behandelnden Ärzte durch den Ärztlichen Dienst lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 15.11.1999 unter Berufung auf § 48 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) den Antrag ab. Eine wesentliche Änderung in den gesundheitlichen Verhältnissen sei nicht eingetreten.

Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies der Beklagte am 31.01.2000 als unbegründet zurück.

Mit der am 29.02.2000 vor dem Sozialgericht (SG) Dortmund erhobenen Klage hat der Kläger die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft begehrt.

Er ist der Ansicht gewesen, dass sein Gesamtbehinderungszustand mit der Annahme eines GdB von 40 nicht ausreichend bewertet ist.

Das SG hat ein Gutachten von dem Oberarzt der Chirurgischen Abteilung des Krankenhauses Lüdenscheid Dr. H eingeholt. Dr. H ist zu dem

Ergebnis gelangt, dass im Vergleich zu den Voruntersuchungen es zu keiner Änderung in den Behinderungen gekommen sei. Im Hinblick auf die depressive Gesamtverstimmung des Klägers, durch die es zu einer verstärkten Sensibilisierung bezüglich der verschiedenen vorliegenden Leistungen komme, halte er die Annahme eines Gesamt-GdB von 50 für gerechtfertigt.

Mit Urteil vom 09.11.2000 hat das SG Dortmund die Klage abgewiesen.

Im Hinblick auf die beim Kläger bestehenden vier Behinderungen, die jeweils mit einem GdB von 20 zu bewerten seien, sei der Gesamtbehinderungszustand mit der Annahme eines GdB von 40 ausreichend bewertet.

Gegen das am 07.12.2000 zugestellte Urteil hat der Kläger am 14.12.2000 bei Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen Berufung eingelegt.

Er verfolgt sein Begehren weiter. Ergänzend trägt er vor, bei ihm liege eine schwerwiegende Verschleißerkrankung der Wirbelsäule vor, deren Auswirkungen durch die Folgen der operierten Hautveränderungen im Bereich des Rückens - Einschränkung der Bewegungsfähigkeit des rechten Armes und eine Kraftminderung - verstärkt werde. Des weiteren sei er durch die funktionellen Auswirkungen der Depression und der Hörbehinderung beeinträchtigt. Er ist unter Berufung auf Entscheidungen der 31. Kammer des Sozialgerichts Düsseldorf (Urteil vom 13.02.2002, Az. [S 31 SB 282/01](#)) der Auffassung, dass rechtliche Bedenken gegen die Anwendung der Anhaltspunkte bei der Bildung des Gesamt-GdB bestehen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 09.11.2000 abzuändern und den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 15.11.1999 i.d.F. des Widerspruchsbescheides vom 31.01.2000 zu verurteilen, bei ihm ab Juli 1999 einen GdB von 50 festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend.

Der Senat hat Befundberichte von dem HNO-Arzt W, dem Orthopäden Z und dem Arzt für Allgemeinmedizin Dr. G eingeholt und die Akte des SG Dortmund, S 20 SB 152/91, beigezogen. Anschließend hat er den Chefarzt der HNO-Abteilung des Krankenhauses L Dr. D mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt. Dr. D hat beim Kläger eine geringgradige beidseitige Schwerhörigkeit festgestellt, die er mit einem GdB von 20 bewertet hat. Danach hat der Senat ein Gutachten von der Chefarztin des Psychiatrischen Klinik II am Krankenhaus G, Dr. B, eingeholt. Diese hat ausgeführt, dass aus psychiatrisch-neurologischer Sicht eine Verbesserung des Gesundheitszustandes eingetreten sei, da sich die vorbeschriebene psychovegetative Störung mit Depression sich nicht mehr nachweisen lasse und lediglich noch eine Schlafstörung bestehe. Der Gesamt-GdB betrage 40. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gutachten vom 03.01.2002 und vom 22.04.2002 verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid ist rechtmäßig.

Dem Kläger steht gegenüber dem Beklagten kein Anspruch auf Feststellung eines höheren GdB als 40 zu.

Gemäß [§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, vorliegend der Bescheid vom 29.11.1994, zugunsten des Klägers abzuändern, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt.

Eine solche Änderung im Ausmaß der Behinderung ist u.a. nur dann nach Nr. 24 Abs. 2 der vom Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung herausgegebenen "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht" (AP) 1996 wesentlich, wenn der Vergleich des gegenwärtigen mit dem des verbindlich festgestellten Gesundheitszustandes des Klägers eine GdB-Differenz von mindestens 10 ergibt.

Bei der GdB-Bewertung der Gesundheitsstörungen des Klägers sind die AP 1996 zugrundezulegen. Nach ständiger Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 9.4.1997, [9 RVs 4/95](#) m.w.N.) haben die AP 1996 normähnlichen Charakter und sind von den Sozialgerichten in der Regel wie untergesetzliche Normen anzuwenden. Ein Abweichen von den Vorgaben der AP 1996 ist bei Verstoss gegen höherrangiges Recht, bei Abweichen von dem gegenwärtigen herrschenden Kenntnisstand der medizinischen Wissenschaft, bei Vorliegen eines Sachverhaltes, der auf Grund individueller Verhältnisse einer gesonderten Beurteilung bedarf, sowie bei einer Ergänzung der AP i.S. der Lückenfüllung im Einzelfall zulässig. Der Senat schließt sich nochmals ausdrücklich dieser Rechtsprechung an. Er folgt nicht der in jüngster Zeit vom SG Düsseldorf vertretenen Auffassung, dass die AP 1996 wegen fehlender demokratischer Legitimation des Verfassers (Sachverständigenbeirat), Verstoß gegen höherrangiges Recht ([§ 69 Abs. 2 SGB IX](#)), Abweichen von den Bewertungsrichtlinien der Unfallversicherung und fehlender Transparenz vom Prozess des Erlasses und Weiterentwicklung nicht mehr anzuwenden sind (Urteile vom 13.2.2002, [S 31 SB 282/01](#), vom 11.4.2002, [S 31 SB 454/01](#), vom 14.03.2002, [S 31 SB 291/01](#)). In [§ 69 Abs. 1 S. 4 SGB IX](#) ist die entsprechende Geltung der im Rahmen des [§ 30 Abs.1 Bundesversorgungsgesetz \(BVG\)](#) festgelegten Maßstäbe für die Feststellung des GdB angeordnet. Die in [§ 30 Abs. 1 S. 1](#) und [S. 5](#) [BVG](#) aufgestellten Kriterien für die MdE-Bewertung, insbesondere die für erhebliche

Körperschäden festgesetzten Mindest-vom-Hundertsätzen (VV Nr. 5 zu § 30 BVG) sind grundsätzlich bei der GdB-Bildung zugrunde zu legen, obwohl das Versorgungs- und Schwerbehindertenrecht unterschiedlichen Zwecken dienen und die MdE und der GdB verschiedene Funktionen haben (BSG, Urteil vom 15.3.1979, [9 RVs 6/77](#); vom 9.10.1987, [9a RVs 5/86](#)). Die in die VV Nr. 5 zu §30 BVG niedergelegten Mindest-vom-Hundertsätze sind allgemeinverbindlich und haben den Charakter einer Rechtsverordnung (BSG, Urteil vom 11.6.1970, [9 RV 340/69](#); Urteil vom 23.7.1970, [8 RV 59/70](#)). Sie sind auch Maßstab für die GdB-Bewertung anderer Gesundheitsstörungen, die in der VV nicht aufgeführt sind. In den AP sind die aus VV Nr. 5 zu § 30 BVG abgeleiteten allgemeinen MdE-Sätze niedergelegt (BSG; Urteil vom 9.10.1987, [9a RVs 5/86](#)). Demgegenüber weichen die in der Unfallversicherung verwandten Richtlinien zur MdE-Bildung von den Vorgaben der VV Nr. 5 zu § 30 BVG teilweise ab und sind mit [§ 69 Abs. 1 SGB IX](#) nicht vereinbar (Verlust der Unterschenkel 40 % anstelle von 50 %, Teilverlust des Fusses mit Absetzung nach Pirogow 30 % anstelle von 40 %, Teilverlust des Fusses mit Absetzung nach Lisfranc 25-30 % anstelle 30 %, Verlust des Penis 30-60 % anstelle 50 %, Verlust der Hand 60 % anstelle 50 %, Verlust des Unterarmes 60 % anstelle 50 %). Das SG Düsseldorf hat zwar zu Recht darauf hingewiesen, dass das BSG und das Bundesverfassungsgericht (BVG) aus verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die "Normähnlichkeit" der AP den Erlass einer Ermächtigungsnorm für die AP beim Gesetzgeber angeregt haben. Das Unterlassen des Gesetzgebers, den Aufforderungen des BVG und BSG nachzukommen, führt nicht zu einer anderen Bewertung. Der Gesichtspunkt des Zeitablaufs rechtfertigt allein nicht vom Grundsatz der Beachtlichkeit der AP 1996 für die GdB-Bewertung abzuweichen. Es existiert kein anderes, in sich geschlossenes, alle Gesundheitsstörungen erfassendes, die Vorgaben des [§ 69 Abs. 1 S. 4 SGB IX](#) beachtendes Beurteilungsgefüge, das eine gleichmäßige Behandlung der Betroffenen bei der GdB-Bewertung gewährleistet. Die in der Unfallversicherung verwandten MdE-Richtlinien stellen kein in sich geschlossenes System dar, das auf das Schwerbehindertenrecht übertragbar ist. Die Kriterien für die Bestimmung der MdE und des GdB weichen teilweise voneinander (BSG, Urteil vom 19.9.2000, [B 9 SB 1/00 R](#)). Für die Bildung des GdB sind die Auswirkungen der Funktionsstörungen in Beruf und Gesellschaft maßgebend. Die Beeinträchtigung und Gefährdung der Wahrnehmung der Gesamtheit der einem Behinderten sozial zugeschriebenen Funktionen durch Funktionsstörungen ist, unabhängig vom ausgeübten Beruf, zu beurteilen (BSG vom 9.10.1987, [9a RVs 5/86](#); Beschluss vom 26.1.1994, [9 BVs 44/93](#)). Demgegenüber orientiert sich die MdE in der Unfallversicherung ausschließlich an den Umfang der dem Verletzten durch die Unfallfolgen verschlossenen Arbeitsmöglichkeiten auf dem gesamten Gebiet des Erwerbslebens. Nur für einen Teil der Gesundheitsstörungen wird im Unfallversicherungsrecht den MdE-Richtlinien der Charakter allgemeiner Erfahrungssätze zugesprochen (Richtlinien für Hautkrankheiten, Augen und Ohren, BSG, Urteil vom 2.5.2001, [B 2 U 24/00 R](#)). Für andere Gesundheitsstörungen existieren noch keine allgemeine Geltung beanspruchende Erfahrungssätze (z.B. für Wirbelsäulenschäden, BSG, Urteil vom 02.05.2001, [B 2 U 24/00 R](#)). Im übrigen bestehen keine einheitlichen Bewertungsrichtlinien. (siehe Übersicht über Bewertungstabellen in Rauschelbach/Jochheim/Widder, Das neurologische Gutachten, 4. Aufl., S.86 ff; Schönberger/Mehrtens/Valentin, Arbeitsunfall und Berufkrankheit, 6. Aufl., S.299). Auch aus [§ 69 Abs.2 SGB IX](#) lässt sich nicht ableiten, dass die GdB-Festsetzungen und damit die Erfahrungssätze der AP 1996 den MdE-Bewertungen im Unfallversicherungsrecht entsprechen müssen. Nach seiner Zielsetzung dient [§ 69 Abs. 2 SGB IX](#) allein der Verwaltungsvereinfachung und dem Schutz des Behinderten, dem eine weitere Begutachtung zur Feststellung der Höhe des GdB erspart werden soll, wenn bereits ein Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren zur Feststellung der MdE durchgeführt worden ist. (LSG Niedersachsen, Urteil vom 26.5.2000, [L 9 SB 247/98](#)). Nach [§ 69 Abs. 2 SGB IX](#) sind auch die MdE-Festsetzungen nach § 30 BVG bindend. Die MdE-Höhen nach dem BVG und dem Unfallversicherungsrecht unterscheiden sich teilweise (z.B. Bewertung des Verlustes eines Armes, eines Beines im Unterschenkel in Nr. 5 VV zu § 30 BVG), auch wenn ein Sachverhalt gleichzeitig die Voraussetzungen für einen Arbeitsunfall und einen Anspruch nach dem Sozialen Entschädigungsrecht erfüllt (z. B. Gewalttat auf den Weg zur Arbeit, Verletzung durch Kampfmittel während der Arbeit). [§ 69 Abs. 2 SGB IX](#) eröffnet dem Behinderten desweiteren die Möglichkeit einer von der MdE-Festsetzung abweichenden Feststellung bei Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses. Die vom SG Düsseldorf gegen die AP 1996 erhobenen Einwände - fehlende demokratische Legitimation des Herausgebers, Nichteinhaltung eines Verfahrens bei Erlass und Weiterentwicklung, das Publizität wahrt, keine Gewährleistung einer Organisation, die sicherstellt, dass die für die GdB-Bewertung maßgeblichen Fachkreise bei der Festlegung der GdB-Werte beteiligt werden, keine Gewähr, dass die AP in regelmäßigen gleichen Zeitabständen aktualisiert werden - werden ebenso gegen die MdE-Richtlinien in der Unfallversicherung geltend gemacht (Wiester, Über die Aufgabe der Unfallversicherungsträger, die Richtwerte zur Bemessung der MdE überprüfen zu lassen, NZS 2001,631; Mehrhoff, Mehr Richtlinien versus mehr Ermessensspielraum in der Begutachtung - in der gesetzlichen Unfallversicherung, MED SACH 2002, 48 ff). Der vom SG Düsseldorf gerügten fehlenden Transparenz hat des Sachverständigenbeirat zwischenzeitlich Rechnung getragen, indem die gutachens-relevanten Beschlüsse seiner Tagungen im Internet veröffentlicht werden, also für jedermann zugänglich sind (Rundschreiben des BMA vom 15.3.2002, IVc 5 -60 122 - 2/47).

Für die beim Kläger nachgewiesenen Behinderungen sind nach Inkrafttreten der AP 1996 keine entscheidungsrelevanten Beschlüsse ergangen.

Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens ist nicht erwiesen, dass der Gesamtbehinderungszustand des Klägers mit einem höheren GdB als 40 zu bewerten ist.

Die Funktionsstörungen in dem Funktionssystem "Rumpf" werden von dem Sachverständigen Dr. H und dem Beklagten übereinstimmend mit einem GdB von 20 bewertet. Eine Höherbewertung der Wirbelsäulenbeschwerden ist nicht gerechtfertigt, da sich weder aus den Feststellungen von Dr. H noch aus den Angaben der behandelnden Ärzte das Vorliegen von schweren funktionellen Auswirkungen in einem Wirbelsäulenabschnitt i.S.v. Nr. 26.18 S. 140 AP 1996 oder mittelgradigen funktionellen Auswirkungen in zwei Wirbelsäulenabschnitten i.S.v. Nr. 26.18 S. 140 AP 1996 objektivieren lässt.

Hinzugetreten ist nach den Feststellungen des Sachverständigen Dr. D beim Kläger eine beidseitige geringgradige Schwerhörigkeit. Dem Ansatz eines GdB von 20 für die Hörbehinderung durch den Sachverständigen Dr. D kann gefolgt werden. Nach Nr. 26.5 S. 72 AP 1996 ist eine beidseitige geringgradige Schwerhörigkeit mit einem GdB von 15 bis 20 zu bewerten.

Als Folgen der Hautveränderung im Bereich des Rückens bei Zustand nach Entfernung eines Melanoms bestehen beim Kläger eine diskrete Bewegungseinschränkung im rechten Schultergelenk sowie eine allenfalls diskrete Kraftminderung des rechten Armes. Entgegen der Auffassung des Sachverständigen Dr. H und des Beklagten ist diesen Funktionsstörungen allenfalls ein GdB von 10 beizumessen, da eine nach den Erfahrungssätzen der AP 1996 einen messbaren GdB verursachende Bewegungseinschränkung des rechten Schultergelenk nicht besteht und die Kraftminderung allenfalls diskret ausgeprägt ist.

Die psychovegetative Störung mit Depression hat sich nach den Feststellungen der Sachverständigen Dr. B insoweit gebessert, als das Vorliegen einer tiefgehenden depressiven Verstimmung nicht mehr feststellbar ist. Es besteht nur noch eine Schlafstörung, die einen GdB

von 10 bedingt (Nr. 26.3 S. 60).

Der Zustand nach mehrmaligen Leistenbruchoperationen mit leichter Wetterempfindlichkeit im Narbenbereich bedingt nach Nr. 26.11 S. 103 AP 1996 allenfalls einen GdB von 10. Einen GdB von 20 kann bei einem Leistenbruch erst bei erheblicher Einschränkung der Belastungsfähigkeit angenommen werden. (Nr. 26.11 S. 103 AP 1996) Eine solche Einschränkung hat der Sachverständige Dr. H nicht festgestellt.

Des weiteren liegen beim Kläger ein kompensierte Niereninsuffizienz und Gichtarthritis vor, die vom Beklagten mit einem GdB von 10 bewertet worden sind.

Weitere Gesundheitsstörungen liegen nach den Feststellungen der im Verfahren gehörten Sachverständigen nicht vor.

Der Gesamtbehinderungszustand des Klägers ist mit der Annahme eines GdB von 40 ausreichend bewertet. Beim Kläger liegen in den beiden Funktionssystemen "Rumpf" und "Ohren" Funktionsstörungen vor, die jeweils einen GdB von 20 bedingen. Die weiteren Gesundheitsstörungen, die mit einem GdB von 10 bewertet sind, sind unter Berücksichtigung des Additionsverbotes und den Vorgaben der AP zur Gesamt-GdB-Bildung in Nr. 19 Abs. 4 bei einem Gesamt-GdB von 40 ausreichend mitberücksichtigt. Die in Nr. 19 Abs. 4 AP 1996 niedergelegten Grundsätze der Bildung der Gesamt-GdB widersprechen nicht dem Gesetz und befinden sich im Einklang gegenwärtigen Kenntnisstand der sozialmedizinischen Wissenschaft (BSG, Urteil vom 13.12.2000, [B 9 V 8/00 R](#)).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§§ 183, 193 SGG](#).

Die Revision wird zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2009-07-22