# L 9 U 213/15

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Wiesbaden (HES)
Aktenzeichen
S 13 U 82/13
Datum
16.07.2015
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 9 U 213/15
Datum
12.11.2018
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 2 U 20/18 BH
Datum
05.09.2019
Kategorie
Urteil
I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 16. Juli 2015 aufgehoben, soweit es die Beklagte zur Zahlung einer Rente über den 31. Oktober 2009 hinaus verurteilt, und die Klage insoweit abgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander für beide Instanzen keine Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Weiterbewilligung einer Verletztenrente wegen der Folgen eines anerkannten Arbeitsunfalls.

Der 1968 geborene Kläger war bei der C. A-Stadt als Gartenarbeiter beschäftigt. Am 26. September 2007 begab er sich nach Ende seiner Arbeitszeit (16:00 Uhr) von seiner Arbeitsstelle, einem städtischen Friedhof, auf den Heimweg zu seiner Wohnung in der A Straße in A-Stadt. Gegen 16:40 Uhr rutschte er in der D-Straße aus und knickte mit dem rechten Fuß um. Anschließend setzte er seinen Nachhauseweg fort. Am nächsten Tag suchte er seine Hausärztin E. auf, die ihn an den Durchgangsarzt F. verwies. Dieser befundete bei dem Kläger eine Hämatomschwellung über dem Malleolus "lkateralis" (richtig wohl: lateralis) rechts und stellte fest, dass der Bandapparat eine klinisch stabile Durchblutung aufweise und Sensibilität und Motorik intakt seien. Aus der angefertigten Röntgenaufnahme ergab sich ausweislich des Durchgangsarztberichts (vom 28. September 2007) keine frische knöcherne Verletzung. Als Erstdiagnose gab der Durchgangsarzt F. eine Verstauchung und Zerrung des oberen Sprunggelenks an. Am 19. Oktober 2007 suchte der Kläger den Durchgangsarzt Dr. G. auf, der in seinem Bericht vom selben Tag eine noch deutliche Weichteilschwellung am Außenknöchel und Außenband rechts mit Supinationsschmerz und Druckschmerz bei freier Achillessehne feststellte. Nach dem Röntgenergebnis bestehe kein sicherer Anhalt für eine frische Knochenverletzung. Als Diagnose gab Dr. G. eine Verstauchung des rechten Sprunggelenks an. In seinem Nachschaubericht vom 26. Oktober 2007 stellte Dr. G. eine noch geringe Weichteilschwellung am Außenknöchel und am Außenband rechts fest. Am 13. November 2007 erfolgte eine Magnetresonanztomographie (MRT) des rechten Sprunggelenks des Klägers. In seinem Bericht vom 14. November 2007 befundete der Radiologe Dr. H. eine geringe intraartikuläre Flüssigkeitsvermehrung, ein Knochenmarködem an der lateralen Talusrolle bei kleinem osteochondralen Flake und ausgeprägtem Ödem der vorderen Syndesmose mit dringendem Verdacht auf weitgehende Ruptur, eine Signalanhebung der Außenbänder ohne Diskontinuität, eine geringe Valgusfehlstellung des Rückfußes, eine geringe Flüssigkeitsvermehrung der Sehnenscheiden der Fußbeuger bei intaktem Strecker und intakter Achillessehne. Als Beurteilung gab er einen osteochondralen Flake der lateralen Talusrolle bei Distorsionstrauma mit begleitender Ruptur der vorderen Syndesmose sowie eine Verletzung mit Überdehnung der Außenbänder ohne Diskontinuität an.

Am 12. Februar 2008 stellte sich der Kläger wegen persistierender Beschwerden im rechten oberen Sprunggelenk bei dem Durchgangsarzt Prof. Dr. J. vor. Auf dessen Anregung wurde am 18. Februar 2008 eine Arthroskopie des oberen Sprunggelenks in der Klinik für Unfall-, Hand- und Orthopädische Chirurgie, Dr. Horst Schmidt Kliniken, Wiesbaden, durchgeführt. In dem Zwischenbericht vom 20. Februar 2008 diagnostizierten der Direktor der Klinik Prof. Dr. J., die Oberärztin Dr. L. und der Facharzt Dr. K. eine Osteochondrosis dissecans an der dorsolateralen Talusschulter sowie Angstzustände. An der dorsolateralen Talusschulter habe sich eine ca. 5 mm messende Knorpelabhebung ergeben, welche einer Flake fracture oder einer Osteochondrosis dissecans entspreche. Zum Procedere führten sie aus, dass eine operative Therapie des Befundes nur durch eine größere Operation mit Osteotomie des Außenknöchels möglich sei.

Auf Veranlassung der Gartenbau-Berufsgenossenschaft, der Rechtsvorgängerin der Beklagten, begab sich der Kläger am 31. Juli 2008 in die Berufsgenossenschaftliche Unfallklinik Frankfurt am Main. In dem fachärztlichen Bericht vom 1. August 2008 führten Prof. Dr. M., Facharzt

für Chirurgie - Orthopädie und Unfallchirurgie, und Dr. N., Facharzt für Chirurgie/Unfallchirurgie, aus, dass bei dem Kläger als Diagnose eine Knorpelknochenläsion des Sprungbeins nach Verdrehtrauma des oberen Sprunggelenks vorliege. Hinsichtlich der Beweglichkeit der (oberen) Sprunggelenke stellten sie rechts 5 0-10° und links 5-0-25° fest. Beide unteren Sprunggelenke seien voll beweglich. Es bestehe ein deutlicher Druckschmerz im oberen Sprunggelenk ventralseitig und medial. Ferner bestünden deutliche Zeichen eines ventralen Impingements. Am 25. November 2008 wurde in der Berufsgenossenschaftlichen Unfallklinik Frankfurt am Main eine Re-Arthroskopie mit Entfernung des osteochondralen Flakes, eine Pridie-Bohrung des Defektbereichs sowie eine Narben-Resektion und eine partielle Synovektomie durchgeführt. Ausweislich des Operationsberichtes des Facharztes für Chirurgie/Unfallchirurgie Dr. O. vom 25. November 2008 wurden mit dem Shaver Vernarbungen im distalen Tibiabereich sowie im Spalt zwischen Fibula und Tibia gelöst sowie der lose Knorpelflake an der dorsolateralen Talusschulter abgetragen, entfernt und zur Histologie eingeschickt. In ihrem fachärztlichen Bericht vom 28. November 2008 diagnostizierten Prof. Dr. M., Dr. P. und Dr. Q. einen instabilen osteochondralen Flake an der dorsolateralen Talusschulter sowie eine ventralseitige Vernarbung des oberen Sprunggelenks (OSG) rechts bei Zustand nach Distorsionstrauma.

Am 4. Juni 2009 fand erneut eine MRT des rechten Sprunggelenks statt. In seinem Bericht vom selben Tag beurteilte der Radiologe Dr. H. das Ergebnis zusammenfassend als Konsolidierung der osteochondralen Läsion der lateralen Talusschulter.

Die Rechtsvorgängerin der Beklagten beauftragte daraufhin Prof. Dr. J. mit der Erstattung eines ersten Rentengutachtens. In seinem Gutachten vom 27. November 2009, dem eine körperliche Untersuchung des Klägers am 9. Oktober 2009 vorausging, führte dieser aus, dass sich der Kläger im Rahmen des Arbeitsunfalls vom 26. September 2007 eine Knorpel-Knochen-Läsion am dorsolateralen Anteil des Sprungbeins rechts, eine Ruptur der vorderen Syndesmose sowie eine Überdehnung der Außenbänder des rechten oberen Sprunggelenks zugezogen habe. Das Bewegungsausmaß des rechten oberen Sprunggelenks zeige eine dorsale Extension von 0° sowie eine Plantarflexion von 40°. Die Supination/Pronation am rechten oberen Sprunggelenk betrage 30-0-20°. Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) werde vom 21. Januar 2009 bis zum Tag vor der Untersuchung am 9. Oktober 2009 auf 20 vom Hundert (v. H.) und vom 9. Oktober 2009 bis 21. Januar 2010 auf 10 v. H. geschätzt.

Mit Bescheid vom 20. September 2012 erkannte die Rechtsvorgängerin der Beklagten den Unfall vom 26. September 2007 als Arbeitsunfall an und bewilligte dem Kläger eine Rente als vorläufige Entschädigung nach einer MdE von 20 v. H. für den Zeitraum 6. Januar 2009 bis 5. April 2009. Nach diesem Zeitpunkt sei der Kläger aufgrund der ärztlichen Feststellungen wegen der Folgen des Arbeitsunfalls nicht mehr in rentenberechtigendem Grad in seiner Erwerbsfähigkeit gemindert. Als Unfallfolgen seien eine mit geringen Unregelmäßigkeiten der äußeren Sprungbeingelenkfläche verheilte osteochondrale Läsion sowie eine leichte Bewegungseinschränkung des rechten Sprunggelenks zu berücksichtigen. Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein, den er damit begründete, weiterhin unter den Folgen des Arbeitsunfalls zu leiden und Laufstrecken von über 800 m nicht bewältigen zu können. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 12. Juni 2013 zurück.

Am 9. Juli 2013 hat der Kläger Klage beim Sozialgericht Wiesbaden erhoben.

Als Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt, dass der Versorgungsmediziner des Versorgungsamtes davon ausgegangen sei, dass die bei ihm vorliegende Funktionsstörung im rechten Fuß mit einem Grad der Behinderung (GdB) von 20 zu bewerten sei, so dass auch die insoweit bestehende MdE bei 20 "%" liege.

Das Sozialgericht hat von Amts wegen ein Gutachten bei Dr. R., Arzt für Orthopädie, eingeholt. Dieser hat in seinem Gutachten vom 25. August 2014 bei dem Kläger als Gesundheitsstörungen eine beginnende Arthrose des rechten oberen Sprunggelenks, Funktionseinschränkungen, eine Außenbandreizbarkeit und Reizung sowie Knorpelschäden im Bereich der äußeren Sprungbeinschulter diagnostiziert. Diese Diagnosen seien auf den Arbeitsunfall vom 26. September 2007 zurückzuführen. Das erste Rentengutachten vom 27. November 2009 habe nicht erwähnt, dass auch Knorpelschäden vorlägen, die mittlerweile eine Arthrosis deformans hervorgerufen hätten. Der Gutachter der Beklagten habe selbst eine Abscherung des Gelenkknorpels festgestellt (Flake fracture), die letztendlich einer operativen Versorgung zugeführt worden sei. Dieser Befund sei im Verlauf des Verfahrens nicht ausreichend berücksichtigt worden. Nach der Defektbehandlung sei die Integrität des entsprechenden Gelenkes nur teilweise wiederhergestellt worden, was jedoch nicht in die Unfallfolgen eingeflossen sei. Eindeutig belege auch die Bildgebung, dass ein geschädigtes rechtes oberes Sprunggelenk vorliege. Die MdE werde sowohl für den Zeitraum vom 6. April 2009 bis zum 26. September 2009 als auch für die Zeit ab dem 27. September 2009 auf 20 v. H. geschätzt.

Die Beklagte hat vorgetragen, dass die Arthrose zunächst einmal nur die objektive Grundlage der festgestellten Funktionsstörung sei, nicht aber für sich automatisch eine höhere MdE begründe. Die sekundäre Arthrose könne noch nicht sehr ausgeprägt sein, denn es sei bislang nur eine geringe Gelenkspaltverschmälerung beschrieben worden, wobei eine Bandlockerung ausgeschlossen worden sei. Mit dieser beginnenden Arthrose seien zwangsläufig Knorpelschäden im Gelenk verbunden, so dass dies keine gesonderte Unfallfolge darstelle. Vom Gutachter Dr. R. sei eine hälftige Bewegungseinschränkung des rechten oberen Sprunggelenks angegeben und die Wendung des Vorfußes als frei bezeichnet worden, so dass die Funktionsstörung offenkundig nur die obere Sprunggelenkkammer betreffe. Insofern könne der Spielraum bei den Bewertungsvorschlägen nicht nach oben ausgeschöpft werden, zumal auch keine objektiven entzündlichen Veränderungen festgestellt worden seien und nicht einmal eine relevante Umfangsvermehrung des rechten Sprunggelenks nachgewiesen sei. Die geringen Abweichungen im Muskelumfang entsprächen der üblichen Meßfehlerbreite. Aus diesen Gründen sei eine MdE von 10 v. H. angemessen. Keinesfalls rechtfertigten die Befunde die vom Gutachter angegebene MdE. Vielmehr seien dauerhaft ebenfalls nur 10 v. H. angemessen. Bei der Einschätzung sei auch die Prognose nicht von Bedeutung, vielmehr bedürfe es zu gegebener Zeit einer Nachuntersuchung, falls eine Verschlimmerung geltend gemacht werde.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 16. Juli 2015 den Bescheid vom 20. September 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juni 2013 abgeändert und die Beklagte verurteilt, dem Kläger wegen der Folgen des Arbeitsunfalls vom 26. September 2007 auch über den 5. April 2009 hinaus bis auf Weiteres eine Rente aus der gesetzlichen Unfallversicherung nach einer MdE von 20 v. H. zu gewähren. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass sich dem Gutachten von Dr. R. eine hälftige Bewegungseinschränkung im rechten oberen Sprunggelenk entnehmen ließe (rechts 5 0 20°, links 10-0-40°) und auch die Vorfußverwringung, also die Beweglichkeit im unteren Sprunggelenk, rechts hälftig schmerzhaft eingeschränkt sei, während sie links als frei bezeichnet worden sei. Soweit die Beklagte vorgetragen habe, die Wendung des Vorfußes sei im Gutachten als frei bezeichnet worden, treffe dies nur auf die unverletzte linke Seite zu.

Zwar liege beim Kläger keine Versteifung des Sprunggelenks vor. Allerdings werde durch eine solche Versteifung die vorher bestehende Schmerzhaftigkeit der Bewegung beseitigt. Im Fall des Klägers liege eine hälftige Einschränkung der Beweglichkeit vor, die allerdings mit dauerhaften Schmerzen und den daraus folgenden Einschränkungen in der Belastbarkeit verbunden sei. Die Einschränkungen, die für die Schätzung der MdE maßgeblich seien, könnten nicht nur anhand der objektiv messbaren Bewegungseinschränkungen beurteilt werden, sondern es müsse auch eine Minderbelastbarkeit sowie die mit dem Einsatz der betroffenen Extremität verbundene Schmerzhaftigkeit einbezogen werden.

Am 2. Oktober 2015 hat die Beklagte Berufung beim Hessischen Landessozialgericht eingelegt.

Der Senat hat zunächst eine ergänzende Stellungnahme bei Dr. R. vom 13. Juni 2016 eingeholt, in der dieser dargelegt hat, dass entgegen den Ausführungen der Beklagten sehr wohl ein objektiver Sachverhalt Grundlage für die Einschätzung der MdE mit 20 v. H. gewesen sei, nämlich die objektiv vorliegende Arthrosis deformans im Sprunggelenk des Klägers und die in der MRT nachgewiesenen Knorpelschäden. Die fehlende erhebliche Seitendifferenz der Umfangsmaße der Muskulatur sei dadurch zu erklären, dass der Kläger weniger gegangen sei, sich häufig auf einer Friedhofsbank niedergesetzt habe und immer wieder Schmerzmittel eingenommen und somit beide Beine seitengleich geschont habe. Die Auffassung der Beklagten führe dazu, dass sehenden Auges abgewartet werde, bis ein noch größerer Schaden gefunden werden könne.

Der Senat hat sodann von Amts wegen ein Sachverständigengutachten bei Dr. S., Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie, eingeholt. Dieser hat den Kläger am 17. Oktober 2016 klinisch untersucht. Einer Anfertigung von Röntgenbildern hat der Kläger widersprochen. In seinem Gutachten vom 26. Oktober 2016 hat Dr. S. ausgeführt, dass der Kläger im Rahmen eines Wegeunfalls am 26. September 2007 eine Distorsion des rechten Sprunggelenks erlitten und sich hierbei eine Flake fracture an der lateralen Talusschulter zugezogen habe. Im Rahmen der Untersuchung der Sprunggelenke habe sich auf der rechten Seite eine mittelgradige Funktionseinschränkung im oberen Sprunggelenk sowie ein leichter Druckschmerz über dem Innenknöchel ergeben. Die Beschwielung beider Füße seien seitengleich kräftig ausgebildet gewesen. Ein muskuläres Defizit im Bereich der unteren Extremitäten habe nicht vorgelegen. In der visuellen Analogskala habe der Kläger durchschnittliche Schmerzstärken mit sieben von maximal zehn Punkten angegeben. Zurzeit erfolge eine Schmerztherapie der Stufe eins nach Bedarf. Es werde Ibuprofen 800 mg ca. zweimal pro Woche eingenommen. Als Diagnosen hätten sich eine Sprunggelenkdistorsion rechts mit Flake fracture an der lateralen Talusrolle sowie verbliebene endgradige Funktionseinschränkungen des rechten oberen Sprunggelenks ergeben. Diese seien auch als Folgen des Unfalls vom 26. September 2007 anzusehen. In den Einschätzungsempfehlungen für die gesetzliche Unfallversicherung werde bei einer Bewegungseinschränkung im oberen Sprunggelenk auf Heben/Senken 0-0-30° eine unfallbedingte MdE von 10 v. H. aufgeführt. Die vollständige Versteifung des oberen Sprunggelenks erfülle die Voraussetzungen für eine MdE von 20 v. H. Die vollständige Versteifung des oberen und unteren Sprunggelenks erfülle die Voraussetzungen für eine MdE von 30 v. H. Bei einer Versteifung des unteren Sprunggelenks ohne Chopart-Gelenk seien die Voraussetzungen für eine MdE von 10 v. H. erfüllt. Beim Kläger sei eine Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk auf Heben/Senken 5-0-20° nachgewiesen. Die Beweglichkeit im unteren Sprunggelenk sei nicht eingeschränkt. Insofern erfüllten die gesundheitlichen Beeinträchtigungen im Bereich des Sprunggelenks bei dem Kläger die Voraussetzungen für eine MdE von 10 v. H. Eine MdE von 20 v. H. entspreche einer Versteifung des Sprunggelenks. Im Vergleich hierzu sei der Kläger funktionell deutlich besser gestellt. Im ersten Rentengutachten sei eine annähernd gleiche Funktionseinschränkung im oberen Sprunggelenk dokumentiert worden. Ab dem 9. Oktober 2009 sei eine unfallbedingte MdE von 10 v. H. eingetreten. Im Gutachten von Dr. R. werde im oberen Sprunggelenk ebenfalls eine Bewegungseinschränkung auf Heben/Senken 5-0-20° dokumentiert. Sofern mit dessen Formulierung, wonach die Vorfußverwringung frei sei, die Beweglichkeit im unteren Sprunggelenk gemeint sei, decke sich der Befund mit dem jetzt erhobenen. In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 19. Juni 2017 hat Dr. S. ausgeführt, dass der bloße Nachweis von radiologischen Veränderungen sowie die Tatsache, dass bei dem Kläger eine Arthrose im Sprunggelenk nachgewiesen worden sei, keine höhere MdE-Einschätzung rechtfertige. Es ergebe sich auch kein Hinweis auf eine über das normale Ausmaß hinaus bestehende Schmerzsymptomatik. Denn der Kläger habe angegeben, dass er zweimal pro Woche ein Schmerzmittel (Ibuprofen 800 mg) einnehme. In den MdE-Einschätzungen seien die Schmerzen indes bereits mitberücksichtigt. Erst bei Vorliegen einer außergewöhnlichen Schmerzsymptomatik mit dann aber auch notwendiger Therapie könne eine höhere MdE diskutiert werden. Entgegen dem Vortrag des Klägers habe in seinem Gutachten auch eine ausführliche Diskussion mit dem Gutachten von Dr. R. stattgefunden.

Der Kläger hat unter dem 28. November 2017 schriftsätzlich Fragen an den Sachverständigen Dr. S. formuliert, mit denen er sinngemäß wissen will, warum der Gutachter hinsichtlich der zitierten Werke nicht jeweils die neueste Auflage benutzt habe, welche MdE die Vorauflage einerseits und die aktuelle Auflage andererseits vorsähen, ob es auch unter Berücksichtigung der neueren Auflagen an der Einschätzung der MdE verbleibe, ob es auch angesichts der Ausführungen des Sozialgerichts Wiesbaden an der Einschätzung verbleibe, einer MdE von 20 v. H. stehe die fehlende Versteifung des oberen Sprunggelenks entgegen, was gegen eine entsprechende Gleichbehandlung des Klägers mit einem solchen Fall spreche, wie der Sachverständige dazu stehe, dass bei Mehrhoff und anderen für einen Knöchelbruch mit sekundärer Arthrose und wesentlicher Funktionsstörung eine MdE von 20 bis 40 v. H. empfohlen werde und der Kläger diesem Bereich zuzuordnen wäre, selbst wenn bei ihm keine völlige Versteifung des oberen Sprunggelenks vorliege, ob bei dem Kläger eine beginnende Arthrose im rechten oberen Sprunggelenk vorliege, ob eine Außenbandreizung vorliege, ob Knorpelschäden im Bereich der äußeren Sprungbeinschulter vorlägen, ob Folgen einer postnatalen Nervengeflechtslähmung im linken Schulterdach vorlägen, ob das Altersmaß teilweise überschreitende degenerative Veränderungen in einigen Wirbelsäulensegmenten der Halswirbelsäule und der Lendenwirbelsäule mit Reizpotenzial bei Belastung vorlägen und ob diese unfallbedingt seien, ob der Kläger auch an Erkrankungen auf neurologisch-psychiatrischem Fachgebiet leide, was sich genau am 9. Oktober 2009 an dem Gesundheitszustand des Klägers derart verbessert habe, dass ab diesem Tag keine MdE von 20 v. H. zugestanden werden könne, welche Folgen die unterbliebene Anfertigung von aktuellen Röntgenbildern gehabt habe, welches radiologische Bildmaterial von ihm berücksichtigt worden sei, ob sich die Erkrankungen des Klägers seit dem 17. Oktober 2016 verschlimmert hätten, welche genauen Bewegungseinschränkungen derzeit im rechten oberen Sprunggelenk bestünden und wie hoch die MdE derzeit zu bewerten sei.

In seiner daraufhin ergangenen ergänzenden Stellungnahme vom 4. Januar 2018 hat Dr. S. die verschiedenen MdE-Einschätzungen bei Rompe/Erlenkämper, Schönberger/Mehrtens/Valentin sowie Thomann/Schröter/Grosser dargelegt und ausgeführt, dass in allen Standardwerken der Gutachtenliteratur für eine beim Kläger bestehende Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk mit noch geringer Dorsalextension eine MdE von unter 20 v. H. vorgesehen sei. Ob bei dem Kläger zweifelsfrei unabhängige Erkrankungen an der linken Schulter oder im Bereich der Hals- oder Lendenwirbelsäule vorlägen, sei hinsichtlich der Beurteilung von Unfallfolgen am rechten Sprunggelenk völlig irrelevant. Aus diesem Grund sei es auch nicht nötig, eine Begutachtung auf einem weiteren Fachgebiet durchzuführen.

Neurologische Komplikationen seien zudem in keinem der Vorgutachten und Vorberichte dokumentiert worden.

Der Kläger hat unter dem 7. Februar 2018 schriftsätzlich den Antrag gestellt, den Sachverständigen Dr. S. nach § 118 SGG, §§ 397, 402, 411 Abs. 3 Zivilprozessordnung (ZPO) zur mündlichen Verhandlung zu laden, damit diesem ergänzende Fragen gestellt werden können. Er hält eine Ladung von Dr. S. zur mündlichen Verhandlung für erforderlich, weil die schriftsätzlich gestellten Fragen nicht erschöpfend beantwortet worden seien. Dr. S. habe sich nicht an die vom Gericht gestellten Beweisfragen gehalten, weil in der Beweisanordnung nach den Gesundheitsbeeinträchtigungen des Klägers auf dem Fachgebiet des Sachverständigen gefragt worden sei, so dass es nicht darauf ankomme, welche davon unfallbedingt seien. Zudem sei zu klären, inwieweit auch die weiteren Erkrankungen des Klägers, insbesondere die psychische Erkrankung, ebenfalls auf den Arbeitsunfall zurückzuführen seien. Der Kläger hat zudem schriftsätzlich weitere Fragen an den Sachverständigen Dr. S. über dessen eventuelle Tätigkeiten für Unfallversicherungsträger formuliert.

Mit einer weiteren Stellungnahme hat Dr. S. daraufhin unter dem 5. November 2018 ausgeführt, dass er eine MdE von 10. V. H. deshalb ab dem 9. Oktober 2018 angenommen habe, weil an diesem Tag eine Untersuchung stattgefunden habe, in der Bewegungseinschränkungen im OSG von Heben/Senken 0-0-40° dokumentiert worden seien. Auf die Frage des Klägers, welches radiologische Material berücksichtigt worden sei, hat Dr. S. ausgeführt, dass der Kläger im Rahmen der Untersuchung keine Anfertigung von Röntgenbildern gewünscht habe und dass daher keine aktuelle Bildgebung zur Verfügung gestanden habe.

Zum Beweis für die Tatsache, dass er aufgrund des Arbeitsunfalls vom 20. September 2007 auch an einer neurologisch-psychiatrischen Erkrankung leide, hat der Kläger zudem schriftsätzlich am 8. Oktober 2018 die Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Sachverständigengutachtens sowie eine Vernehmung von Dr. K., der Fachärztin für Allgemeinmedizin T. und der Diplom-Psychologin U. als sachverständige Zeugen beantragt. Hierzu legt er eine Bescheinigung der Diplom-Psychologin U. vom 28. Mai 2017, wonach der Kläger unter einer rezidivierenden depressiven Störung leide, sowie eine Bescheinigung der Fachärztin für Allgemeinmedizin T. vom 6. Juli 2017 vor, wonach bei dem Kläger unter anderem eine Belastungsstörung, eine retrograde Amnesie, eine Orientierungsstörung, eine Anpassungsstörung, eine Störung im Sozialverhalten, eine Störung durch Alkohol, eine Somatisierungsstörung, eine psychovegetative Erschöpfung bei zwanghafter Neurostruktur mit depressiven Anteilen sowie Angstzustände vorlägen.

Die Beklagte führt zur Begründung der Berufung aus, das Urteil des Sozialgerichts basiere auf einem Gutachten, das nicht den vorgeschriebenen Standards entspreche. Dr. R. orientiere sich in Anlehnung an die REFA-Klassifizierung (der Deutschen Rentenversicherung) an den Anforderungen an leichte und mittelschwere Arbeiten, während die Einschätzung der MdE nach den tatsächlichen Funktionseinschränkungen zu erfolgen habe. Außerdem flössen subjektive Schmerzempfindungen in dessen Einschätzung mit ein. Die in dem Gutachten zu findende Angabe, dass eine Beweglichkeit schmerzhaft eingeschränkt sei, entbehre hingegen jeder objektiven Grundlage. Subjektive Beschwerden würden grundsätzlich bereits bei der numerischen Beurteilung von Krankheits- bzw. Unfallfolgen, basierend auf objektiven Sachverhalten, hinreichend mitberücksichtigt. Sie seien nämlich weder messbar noch anderweitig objektiv überprüfbar und könnten daher nicht Maßstab der Beurteilung sein. Objektive Befunde, die eine höhere MdE rechtfertigen könnten, lägen nicht vor. In der MRT vom 31. August 2012 seien nur geringe Strukturstörungen der äußeren Sprungbeinschulter beschrieben worden. Auffällige Reizerscheinungen hätten nicht bestanden. Es habe sich ein unauffälliges Knochenmarksignal gezeigt, so dass von einem zufriedenstellenden Ausheilungsergebnis ausgegangen worden sei. Der von Dr. R. verwendete Begriff der Vorfußverwringung entspreche nicht den Vorgaben der Neutral-Null-Methode. Im Bereich der Fußwurzel und der Mittelfußknochen habe der Kläger keine Verletzungen erlitten, so dass eine dortige Bewegungseinschränkung unfallbedingt gar nicht plausibel sei. In Betracht komme nur die untere Sprunggelenkkammer, in der relativ geringe Kippbewegungen möglich seien. Eine dortige Bewegungsstörung sei im ersten Rentengutachten mit 4/5 gegenüber 5/5 links und damit nur gering gemindert angegeben worden. Demnach sei es auch nicht nachvollziehbar, dass sich dort eine Verschlechterung ergeben haben soll, weil in diesem Bereich keine Verletzung eingetreten sei, welche das Gelenk habe schädigen können. Die Verschlechterung der Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk sei unbestritten, führe aber nicht zu einer Gleichstellung mit einer Versteifung. Der von Dr. R. in der Außenknöchelgegend beschriebene typisch empfundene Druckschmerz sei ebenfalls keine objektive Befundkategorie. Zudem sei eine Druckschmerzangabe allenfalls ein diagnostisches Hilfskriterium, nicht aber eine Entscheidungsgrundlage. Dass keine nennenswerte Differenz bei den Umfangsmaßen der Muskulatur festgestellt worden sei, belege, dass eine relevante Schonung des Gelenks beispielsweise durch subjektiv empfundene Beschwerden nicht stattgefunden habe. Es liege eine normal ausgeprägte seitengleiche Muskulatur vor. Nicht einmal eine Schwellung sei dokumentiert worden. Auch die Angabe, dass der Kläger schmerzfrei maximal einen Kilometer laufen könne, sei weder belegt noch denklogisch nachvollziehbar begründet. Nicht plausibel seien auch die ärztlich festgestellten geringen umformenden Veränderungen und die daraus folgende Schlussfolgerung des Gerichts von dauerhaften Schmerzen und den daraus resultierenden Einschränkungen in der Belastbarkeit. Objektive entzündliche Reaktionen wie beispielsweise eine Rötung oder eine Schwellung der Gelenkkapsel des Sprunggelenks seien gerade nicht festgestellt worden. Der Gutachter Dr. R. beschreibe darüber hinaus auch reizlose Narben. Die relativ bescheidenen Unfallfolgen seien keinesfalls mit einer Versteifung zu vergleichen, die sich für den Betroffenen funktionell ungleich ungünstiger auswirke. Daher könne unter Berücksichtigung der Gutachtenliteratur nur von einer MdE von 10 v. H. ausgegangen werden. Die Knorpelschädigung und die damit beginnende Aufbraucherscheinung des Sprunggelenks aufgrund des Unfalls seien unstreitig, aber zunächst einmal nur die anatomisch objektive Grundlage dafür, dass eine Funktionsstörung des Gelenkes auch plausibel sei. Beginnende Aufbraucherscheinungen könnten bei der Bezeichnung von Unfallfolgen ohne weiteres mit aufgeführt werden, führten aber nicht zu einer Erhöhung der MdE. Erst wenn sich aus den schon bestehenden Knorpelschäden im Laufe der Jahre eine mehr oder minder weit fortgeschrittene Arthrose entwickele und daraus eine schlechtere Beweglichkeit resultiere, käme eine höhere MdE in Betracht. Dass die Arthrose im Sprunggelenk des Klägers eine lediglich beginnende sei, werde auch dadurch belegt, dass noch im August 2012 die MRT nur geringe Strukturstörungen bzw. Knorpelschäden der äußeren Sprungbeinschulter bzw. der dortigen Gelenkfläche ergeben habe. Der Gelenkspalt habe sich normalweit dargestellt. Auffällige knöcherne Umformungen seien noch nicht eingetreten. In allen Gutachten und auch aktuell wieder sei nur eine mittelgradige Bewegungseinschränkung festgestellt worden. Der unfallbedingte Knorpelschaden habe also bisher noch nicht zu einer so bedeutsamen oder schwerwiegenden Arthrose mit Funktionsstörungen geführt, die eine MdE von mehr als 10 v. H. rechtfertigte. Die Beklagte legt außerdem eine beratungsärztliche Stellungnahme des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. V. (vom 4. September 2018) vor, in der dieser ausführt, dass an keiner Stelle der Akte Hinweise auf psychische Auffälligkeiten wie Angstzustände des Klägers zu finden seien. Der Arztbrief vom 20. August 2008 erwähne zwar als Diagnose auch Angstzustände. Ein psychopathologischer Befund sei jedoch nicht erhoben worden. Es fänden sich auch keine näheren Angaben zur Symptombeschreibung "Angstzustände". Auch in den Jahren nach dem Unfall habe es keinen Hinweis auf eine psychische Beeinträchtigung des Klägers als mögliche Unfallfolge gegeben. Die Verletzung selbst sei auch generell nicht geeignet, psychoreaktive Störungen auszulösen. Insbesondere könne aus nervenärztlicher Sicht nicht nachvollzogen werden,

warum die alltägliche Verletzung des Klägers Angstzustände, also ein in der Bevölkerung häufiges, multifaktoriell bedingtes Symptom, nach sich ziehen sollte.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 16. Juli 2015 aufzuheben, soweit es die Beklagte zur Zahlung einer Rente über den 31. Oktober 2009 hinaus verurteilt hat, und insoweit die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen,
hilfsweise wiederholt er seinen Antrag aus dem Schriftsatz vom 8. Oktober 2018,
hilfsweise, zum Beweis für die Tatsache, dass der Kläger an derart erheblichen Unfallfolgen leidet, dass diese mindestens mit einer MdE von 20 v. H. zu bewerten sind, wird beantragt:
1. den Sachverständigen Dr. S. gemäß §§ 118 SGG, 397, 402, 411 Abs. 3 ZPO zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens und zur Stellung ergänzender Fragen zur mündlichen Verhandlung zu laden,
2. den Sachverständigen Dr. R. als sachverständigen Zeugen zu vernehmen,
3. von Amts wegen ein weiteres Sachverständigengutachten einzuholen.
Die weitere Beweiserhebung wird die Widersprüche zwischen den beiden bislang eingeholten Sachverständigengutachten aufklären und ergeben, dass der Kläger unter Unfallfolgen leidet, die mindestens mit einer MdE von 20 v. H. zu bewerten sind.

Er trägt vor, dass sehr wohl objektive organische Korrelate für die von ihm empfundenen Schmerzen bestünden. Dr. R. habe eindrucksvoll dargelegt, welche organischen Folgen die Operation für das betroffene Gelenk gehabt habe. Hierbei habe er allein organische Funktionsdefizite des betroffenen Gelenks bei seiner Bewertung berücksichtigt. Dr. R. habe auch dargelegt, dass seine abweichende Stellungnahme darauf beruhe, dass die Beklagte die Ausfallergebnisse der operativen Verfahren und die Charakteristik und Gründe für die Unregelmäßigkeiten der äußeren Sprunggelenke nicht berücksichtigt habe. Der Vortrag der Beklagten über die Bewegungseinschränkungen, die übliche Messfehlerbreite, den Druckschmerz in der Außenknöchelgegend und die Angabe des behandelnden Arztes zur schmerzfreien Gehstrecke habe für Dr. R. keine Rolle gespielt. Andererseits gehe die Beklagte auf die Knorpelschädigung mit keinem Wort ein. Auch aufgrund der Knorpelschäden im Bereich der äußeren Sprungbeinschulter leide er an einer Minderbelastbarkeit. Hierbei komme es nicht darauf an, in welchem Umfang zudem auch Bewegungseinschränkungen vorlägen bzw. ob er sein Gelenk in bedeutsamer Weise schone. Es gehe nicht darum, was er noch könne, sondern darum, was er noch dürfe, ohne sich zu schädigen. In der Sache gehe es schließlich nicht um eine Gleichstellung mit einer Versteifung des Sprunggelenks, sondern um eine Gleichstellung mit einem Knöchelbruch mit wesentlicher Funktionsstörung. Bereits die Einnahme einer Dosis Ibuprofen 800 zweimal pro Woche zeige zudem, dass erhebliche Schmerzen vorlägen. Das Gutachten von Dr. S. sei nicht verwertbar, weil es völlig unschlüssig sei und eine Diskussion mit dem Vorgutachten von Dr. R. vermissen lasse. Dr. S. gehe auf die von Dr. R. erkannten Einschränkungen, nämlich die beginnende Arthrose im rechten oberen Sprunggelenk, Funktionseinschränkungen, Reizbarkeit und Reizung sowie nachgewiesene Knorpelschäden im Bereich der äußeren Sprungbeinschulter mit keinem Wort ein, sondern stelle nur auf die reinen Bewegungseinschränkungen ab. Die weitere Beweiserhebung gemäß der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gestellten Beweisanträge werde die Widersprüche zwischen den beiden bislang eingeholten Sachverständigengutachten aufklären und ergeben, dass der Kläger unter Unfallfolgen leide, die mindestens mit einer MdE von 20 zu bewerten seien.

Der Senat hat am 9. Oktober 2017 einen Erörterungstermin durchgeführt. Wegen des Inhalts wird auf die Sitzungsniederschrift vom 9. Oktober 2017 Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Beklagtenakte Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

I. Die zulässige Berufung ist begründet. Denn die zulässige Klage ist für den Zeitraum ab 1. November 2009 unbegründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine Verletztenrente nach § 56 Siebtes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VII) für den Zeitraum ab 1. November 2009.

Nach § 56 Abs. 1 Satz 1 SGB VII haben Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit infolge eines Versicherungsfalles über die 26. Woche nach dem Versicherungsfall hinaus um wenigstens 20 vom Hundert gemindert ist, Anspruch auf Rente.

Die erste Voraussetzung für eine Verletztenrente - das Vorliegen eines Versicherungsfalls, hier: eines Arbeitsunfalls - ist erfüllt. Für einen Arbeitsunfall ist gemäß § 8 Abs. 1 SGB VII in der Regel erforderlich, dass die Verrichtung eines Versicherten zur Zeit des Unfalls der versicherten Tätigkeit zuzurechnen ist (innerer/sachlicher Zusammenhang), dass diese Verrichtung zu dem zeitlich begrenzten, von außen auf den Körper einwirkenden Ereignis - dem Unfallereignis - geführt hat (Unfallkausalität) und dass das Unfallereignis einen Gesundheitserstschaden (oder den Tod des Versicherten) verursacht hat, haftungsbegründende Kausalität (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 10).

Die vom Kläger zur Zeit des Sturzes ausgeübte Verrichtung – das Sichfortbewegen – ist Teil seiner versicherten Tätigkeit (sachlicher Zusammenhang). Der Kläger war auf dem zurückgelegten Weg (nicht in der Beschäftigtenversicherung nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII, sondern) in der Wegeunfallversicherung nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII versichert. Denn er befand sich zur Zeit des Unfalles auf dem unmittelbaren Weg von dem Ort seiner Tätigkeit zu seiner Wohnung. Diese Verrichtung führte auch zu einem Unfallereignis – dem Umknicken und Hinfallen – (Unfallkausalität). Ein von außen auf den Körper einwirkendes Ereignis liegt nämlich auch bei einem Stolpern über die eigenen Füße (BSG, Urteil vom 17. Februar 2009 - B 2 U 18/08 -, juris), einem Umknicken infolge Unachtsamkeit (Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII, § 8 Rn. 11b, Stand: 05/15) sowie auch bei einem Aufprall auf den Boden (BSG, Urteil vom 18. April 2000 - B 2 U 7/99 R -, juris) vor. Aufgrund des Sturzes erlitt der Kläger einen Gesundheitserstschaden, nämlich eine Distorsion des rechten Sprunggelenks und eine Flake fractur der lateralen Talusschulter (haftungsbegründende Kausalität).

Die zweite Voraussetzung für die Gewährung einer Verletztenrente, eine Minderung der Erwerbsfähigkeit in Folge dieses Versicherungsfalles, erfordert zunächst, dass überhaupt eine Minderung der Erwerbsfähigkeit des Versicherten durch eine Beeinträchtigung seines körperlichen oder geistigen Leistungsvermögens gegeben ist und dass diese Beeinträchtigung infolge des festgestellten Versicherungsfalls eingetreten ist, also über einen längeren Zeitraum andauernde Unfallfolgen vorliegen. Zur Feststellung einer gesundheitlichen Beeinträchtigung in Folge eines Versicherungsfalles muss zwischen dem Unfallereignis und den geltend gemachten Unfallfolgen entweder mittels des Gesundheitserstschadens oder direkt ein Ursachenzusammenhang nach der im Sozialrecht geltenden Theorie der wesentlichen Bedingung bestehen (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 12). Hierbei muss die Unfallfolge im Sinne eines Vollbeweises feststehen.

Infolge des Versicherungsfalles ist zwar bei dem Kläger eine MdE eingetreten, aber nicht in einem Umfang, der auch für den Zeitraum ab dem 1. November 2009 einen Rentenanspruch begründen kann.

Nach § 56 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Abs. 3 SGB VII setzt der Anspruch auf eine Verletztenrente eine MdE von wenigstens 20 v. H. voraus. Der Zahlbetrag der Verletztenrente bestimmt sich sodann nach der Höhe der MdE und dem Jahresarbeitsverdienst. Die MdE richtet sich nach dem Umfang der sich aus der Beeinträchtigung des körperlichen und geistigen Leistungsvermögens ergebenden verminderten Arbeitsmöglichkeiten auf dem gesamten Gebiet des Erwerbslebens (§ 56 Abs. 2 Satz 1 SGB VII). Die Bemessung der MdE hängt damit zum einen von den verbliebenen Beeinträchtigungen des körperlichen und geistigen Leistungsvermögens und zum anderen von dem Umfang der dadurch verschlossenen Arbeitsmöglichkeiten ab. Entscheidend ist nicht der Gesundheitsschaden als solcher, sondern vielmehr der Funktionsverlust unter medizinischen, juristischen, sozialen und wirtschaftlichen Gesichtspunkten (BSG, Urteil vom 20. Dezember 2016 - B 2 U 11/15 R -, juris, Rn. 14). Die Bemessung des Grades der MdE ist nach der ständigen Rechtsprechung des BSG eine tatsächliche Feststellung, die das Tatsachengericht unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls nach § 128 Abs. 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen richterlichen Überzeugung trifft (BSG, Urteil vom 20. Dezember 2016 - B 2 U 11/15 R -, juris, Rn. 15).

Die MdE-Tabellenwerte sind allgemeine (generelle) Tatsachen, die für die Bestimmung des Inhalts einer Rechtsnorm - nämlich des in § 56 Abs. 2 SGB VII verwendeten Begriffs der MdE - und damit für eine Vielzahl gleich gelagerter Fälle relevant sind. Bei einer Vielzahl von Unfallfolgen haben sich im Laufe der Zeit für die Schätzung der MdE Erfahrungswerte herausgebildet. Sie sind in Form von Rententabellen oder Empfehlungen zusammengefasst und dienen als Hilfsmittel für die MdE-Einschätzung im Einzelfall. Diese zumeist in jahrzehntelanger Entwicklung von den versicherungsrechtlichen und versicherungsmedizinischen Schrifttum herausgearbeiteten allgemeinen Erfahrungssätze sind zwar nicht für die Entscheidung im Einzelfall bindend, bilden aber als in sich stimmiges Beurteilungsgefüge die Grundlage für eine gleichförmige Bewertung der MdE, ohne dass hier eine exakte rechtsdogmatische Einordnung der MdE-Tabellen erforderlich wäre (BSG, Urteil vom 20. Dezember 2016 B 2 U 11/15 R -, juris, Rn. 18). MdE-Tabellen bezeichnen typisierend das Ausmaß der durch eine körperliche, geistige oder seelische Funktionsbeeinträchtigung hervorgerufenen Leistungseinschränkungen in Bezug auf das gesamte Erwerbsleben und ordnen körperliche oder geistige Funktionseinschränkungen einem Tabellenwert zu. Die in den Tabellen und Empfehlungen enthaltenen Richtwerte geben damit auch allgemeine Erfahrungssätze über die Auswirkungen bestimmter körperliche Beeinträchtigungen auf die Erwerbsfähigkeit aufgrund des Umfangs der den Verletzten versperrten Arbeitsmöglichkeiten wieder und gewährleisten, dass die Verletzten bei der medizinischen Begutachtung nach einheitlichen Kriterien beurteilt werden (BSG, Urteil vom 20. Dezember 2016 - B 2 U 11/15 R -, juris, Rn. 19).

Von diesen Grundsätzen ausgehend kann der Kläger weder wegen orthopädischer (1.) noch wegen neurologisch-psychiatrischer (2.) Einschränkungen eine Rente beanspruchen, wobei die in der mündlichen Verhandlung gestellten Beweisanträge abzulehnen waren (3.).

1. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Verletztenrente wegen orthopädischer Einschränkungen.

a) Zur Überzeugung des Senats beträgt die MdE des Klägers jedenfalls im streitgegenständlichen Zeitraum (ab 1. November 2009) aufgrund orthopädischer Einschränkungen im Bereich des rechten Fußes lediglich 10 v. H.

Insoweit tritt er der Einschätzung von Dr. S. bei, dass bei dem Kläger die Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk auf Heben/Senken 5-0-20° beträgt und die Beweglichkeit im unteren Sprunggelenk nicht eingeschränkt ist, so dass eine Bemessung der MdE mit 10 v. H. angemessen ist. Hierbei berücksichtigt der Senat, dass nach den allgemein akzeptierten MdE-Tabellen bei einer Bewegungseinschränkung im oberen Sprunggelenk auf Heben/Senken 0-0-30° eine MdE von 10, bei einer vollständigen Versteifung des oberen Sprunggelenks eine MdE von 20, bei einer vollständigen Versteifung des oberen und unteren Sprunggelenks eine MdE von 30 und bei einer Versteifung des unteren Sprunggelenks eine MdE von 10 v. H. angenommen wird und der Kläger im Vergleich zu einer Versteifung des oberen Sprunggelenks (MdE 20 v. H.) funktionell deutlich bessergestellt ist. In keiner MdE-Tabelle wird für die Funktionseinschränkung, die der des Klägers entspricht, eine MdE von mindestens 20 v. H. angegeben. Auf eventuelle graduelle Unterschiede in diesen Tabellen kommt es mithin nicht an. Zu Recht hat Dr. S. auch die Einschränkungen des Klägers nicht mit denjenigen gleichgesetzt, die aus einem Knöchelbruch mit sekundärer Arthrose und wesentlichen Funktionseinschränkungen resultieren.

Sofern der Kläger kritisiert, dass Dr. S. weder die beginnende Arthrose noch sonstige Knorpelschäden bei seiner Bemessung berücksichtigt hat, weist der Senat darauf hin, dass maßgeblich für die MdE-Bemessung nicht der Gesundheitsschaden als solcher ist, sondern der Funktionsverlust (BSG, Urteil vom 20. Dezember 2016 - B 2 U 11/15 R -, juris, Rn. 14) und dass die vom Kläger geltend gemachten weiteren Schäden nicht zu nachweisbaren Funktionseinschränkungen führen. Diese Grundsätze der gesetzlichen Unfallversicherung verkennt Dr. R., wenn er seine gegenteilige Auffassung damit begründet, es dürfe nicht sehenden Auges abgewartet werden, bis ein noch größerer Schaden gefunden werde.

Eine Erhöhung der MdE kommt auch nicht wegen eventueller Schmerzen des Klägers in Betracht. Schmerzen, die üblicherweise mit den Schäden verbunden sind oder weitere subjektive Beschwerden, sind bereits in den MdE-Erfahrungswerten enthalten; nur bei nachweisbaren objektivierbaren Besonderheiten kann eine Erhöhung angezeigt sein, während subjektive Angaben des Betroffenen insoweit nicht ausreichen (Ricke, in: Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, SGB VII, § 56 Rn. 40, Stand: 93 EL März 2017). Zutreffend hat daher auch Dr. S. ausgeführt, dass Schmerzen prinzipiell in den MdE-Werten enthalten sind und es lediglich bei außergewöhnlichen Schmerzen zu einer eventuellen Erhöhung des jeweiligen MdE-Satzes kommt, was allerdings beim Kläger nicht der Fall ist. Sofern der Kläger

hiergegen geltend macht, zweimal in der Woche Ibuprofen mit einer Dosis von 800 mg einzunehmen, kann nach Überzeugung des Senats hierin keine außergewöhnliche Schmerzbelastung zum Ausdruck kommen, die eine Erhöhung des MdE-Wertes rechtfertigen könnte, zumal der Kläger keine entsprechende Schmerztherapie in Anspruch genommen hat. Auch die seitengleiche Beschwielung der Füße und die fehlende Seitendifferenz der Muskulatur sprechen gegen eine relevante Schonung des rechten Fußes und damit gegen außergewöhnliche Schmerzen.

Dieses Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit steht jedenfalls ab dem Tag der Untersuchung des Klägers bei Prof. Dr. J. am 9. Oktober 2009 angesichts der dort erhobenen Bewegungsausmaße zur Überzeugung des Senats fest. Ob für die Zeit davor mit Dr. S. und Prof. Dr. J. davon auszugehen ist, dass aufgrund der am 31. Juli 2008 erhobenen Bewegungsausmaße eine MdE von 20 v. H. gerechtfertigt ist, kann dahinstehen. Denn dieser Zeitraum ist nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens.

Dass die Untersuchung des Klägers durch Dr. S. schon mehr als zwei Jahre zurückliegt, ändert an der Verwertbarkeit des Gutachtens nichts. Denn es ist weder hinreichend vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass sich der Zustand des Klägers im Bereich des rechten Fußes derart verschlechtert haben könnte, dass eine andere Bewertung der MdE als möglich erscheint. Die bloße pauschale Behauptung einer Verschlechterung ist insoweit nicht ausreichend.

b) Soweit der Kläger außerdem Gesundheitsschäden im Bereich der Halswirbelsäule, Lendenwirbelsäule und Schulter geltend macht, können diese Einschränkungen keine höhere MdE begründen.

Der Senat geht zwar davon aus, dass diese Schäden beim Kläger vorliegen. Sie sind aber nicht durch den Unfall vom 26. September 2007 nach der Theorie der wesentlichen Bedingung verursacht worden.

Die Theorie der wesentlichen Bedingung beruht auf der naturwissenschaftlich-philosophischen Bedingungstheorie als Ausgangsbasis, wonach jedes Ereignis Ursache eines Erfolges ist, das nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg entfiele (conditio sine qua non). In einer zweiten Prüfungsstufe ist die Unterscheidung zwischen solchen Ursachen notwendig, die rechtlich für den Erfolg verantwortlich gemacht werden können, d. h. denen der Erfolg zugerechnet wird, und den anderen, für den Erfolg unerheblichen Ursachen (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 13). Diese Unterscheidung und Zurechnung erfolgt nach der Theorie der wesentlichen Bedingung, wonach als kausal und rechtserheblich nur solche Ursachen angesehen werden, die wegen ihrer besonderen Beziehung zum Erfolg zu dessen Eintritt wesentlich mitgewirkt haben (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 14). Für die Feststellung dieses Ursachenzusammenhangs genügt hinreichende Wahrscheinlichkeit; diese liegt vor, wenn mehr für als gegen den Ursachenzusammenhang spricht und ernste Zweifel ausscheiden, sodass die reine Möglichkeit nicht ausreicht (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 20).

Der Senat tritt der Einschätzung von Dr. S. bei, dass Erkrankungen an der linken Schulter sowie im Bereich der Hals- und Lendenwirbelsäule keine Unfallfolgen sein können. Das streitgegenständliche Unfallereignis kann bereits im naturwissenschaftlichen Sinne keine conditio sine qua non für jene Erkrankungen sein.

2. Auch Erkrankungen auf neurologisch-psychiatrischem Gebiet können keinen Anspruch des Klägers auf Verletztenrente begründen. Solche Erkrankungen sind bereits nicht rechtlich-wesentlich auf den Unfall vom 26. September 2007 zurückzuführen.

Der Senat geht davon aus, dass bei dem Kläger im Februar 2008 eine Angststörung, im Mai 2017 eine rezidivierende depressive Störung und im Juli 2017 eine Belastungsstörung, eine retrograde Amnesie, eine Orientierungsstörung, eine Anpassungsstörung, eine Störung im Sozialverhalten, eine Störung durch Alkohol, eine Somatisierungsstörung, eine psychovegetative Erschöpfung bei zwanghafter Neurostruktur mit depressiven Anteilen sowie Angstzustände vorgelegen haben.

Diese psychischen Störungen sind jedoch nicht nach der Theorie der wesentlichen Bedingung Folgen des streitgegenständlichen Arbeitsunfalls. Die Grundlagen der Theorie der wesentlichen Bedingung gelten für alle als Unfallfolgen geltend gemachten Gesundheitsstörungen und damit auch für psychische Störungen (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 1/05 R -, juris, Rn. 21).

Der Arbeitsunfall ist bereits im naturwissenschaftlichen Sinne keine Bedingung, ohne die die in Rede stehenden Gesundheitsstörungen des Klägers auf neurologisch-psychiatrischem Gebiet entfielen.

Eine geringe Schwere des Unfalls steht zwar einer Zurechnung der psychischen Gesundheitsstörungen nicht zwingend entgegen. Denn es gibt bei seelischen Erkrankungen keinen Rechts- oder Erfahrungssatz, wonach ein als geringfügig beurteiltes Trauma stets als bloße Gelegenheitsursache anzusehen ist (BSG, Urteil vom 9. Mai 2006 - B 2 U 40/05 R -, juris, Rn. 10).

Der Senat tritt aber der Einschätzung von Dr. V. bei, dass die konkrete Verletzung des Klägers bereits nicht geeignet war, eine psychische Störung rechtlich wesentlich zu verursachen und dass jedenfalls angesichts fehlender Hinweise auf eine psychische Beeinträchtigung in der Zeit nach dem Unfall sowie des Umstandes, dass die Angststörung ein multifaktoriell bedingtes Symptom ist, nicht davon ausgegangen werden kann, dass das Unfallereignis eine psychische Störung verursacht hat. Insbesondere das Fehlen von psychischen Symptomen des Klägers im Anschluss an den Unfall bestätigt die Einschätzung von Dr. V. Denn nach den Kausalitätskriterien in der gesetzlichen Unfallversicherung kommt einer psychischen Erstreaktion vor allem bei minderschweren Ereignissen die Bedeutung als notwendige Anknüpfungstatsache im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität zwischen Arbeitsunfall und Unfallfolge zu (Hessisches LSG, Urteil vom 25. März 2014 - L 3 U 207/11 - juris).

Der Senat ist mithin davon überzeugt, dass eine psychiatrische Erkrankung nicht rechtlich wesentlich auf den Arbeitsunfall vom 26. September 2007 zurückzuführen ist. Eine Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Gutachtens von Amts wegen ist daher nicht erforderlich. Der Senat kann seine Entscheidung auf die Stellungnahme von Dr. V. stützten. Substantiierte Einwendungen hiergegen hat der Kläger nicht vorgebracht. Ein Verstoß gegen § 200 Abs. 2 SGB VII liegt bereits deshalb nicht vor, weil die beratungsärztliche Stellungnahme kein Gutachten in diesem Sinne ist (BSG, Urteil vom 18. Januar 2011 - B 2 U 5/10 R -, juris, Rn. 38).

Die Einschätzung von Dr. V. wird zudem auch durch die Ausführung von Dr. S. bestätigt, wonach neurologische Komplikationen in keinem der Vorgutachten und Vorberichte dokumentiert worden seien.

3. Die von dem Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gestellten Beweisanträge waren abzulehnen.

a) Der Beweisantrag aus dem Schriftsatz vom 8. Oktober 2018 auf Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Gutachtens (von Amts wegen) und Vernehmung sachverständiger Zeugen war abzulehnen.

Dieser Beweisantrag ist bereits nicht prozessordnungsgemäß und damit unzulässig. Ein zulässiger Beweisantrag setzt eine bestimmte Tatsachenbehauptung und die Angabe des Beweismittels voraus; dafür ist die behauptete Tatsache möglichst präzise und bestimmt zu behaupten und zumindest das hypothetische Beweisergebnis anzugeben (BSG, Beschluss vom 7. Oktober 2016 - B 9 V 28/16 B -, juris, Rn. 14). Diese Anforderungen erfüllt der Beweisantrag des Klägers nicht. Der Kläger hat als zu beweisende Tatsache lediglich angegeben, dass er "aufgrund des Arbeitsunfalles auch an einer neurologisch/psychiatrischen Erkrankung leidet, welche ebenfalls bei der Bemessung der MdE zu berücksichtigen" sei. Diese Angaben sind bereits deshalb nicht hinreichend substantiiert, weil sie sich nicht ansatzweise damit auseinandersetzen, welche Tatsachen im Einzelnen vorliegen müssen, um einen Anspruch auf eine Rente wegen einer psychiatrischen Erkrankung zu begründen. Ein solcher Vortrag ist insbesondere deshalb erforderlich, weil eine im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung wesentliche Verursachung einer psychiatrischen Erkrankung durch einen Bagatellunfall nur ausnahmsweise in Betracht kommt und Dr. V. eine solche Verursachung eindeutig ausgeschlossen hat. Der Kläger trägt zudem nicht einmal vor, welche Erkrankung konkret auf den Unfall zurückzuführen sein soll und wann die Symptome der Erkrankung erstmals aufgetreten sind. Eine solche Konkretisierung ist insbesondere deshalb erforderlich, weil der Kläger offenbar im 18. April 2015 einen schweren Autounfall erlitten hat und die im Befundbericht der Fachärztin für Allgemeinmedizin T. vom 6. Juli 2017 benannten Diagnosen offenbar auf diesen Unfall zurückgeführt werden. Zudem fehlt jede Angabe über das hypothetische Beweisergebnis. Im Grunde soll die beantragte Beweisaufnahme erst die beweiserheblichen Tatsachen aufdecken. Der Antrag ist mithin ein bloßer Beweisermittlungsantrag.

Der Senat war auch materiell-rechtlich (§ 103 SGG) nicht gehalten, dem Beweisantrag zu folgen. Denn er ist davon überzeugt, dass psychiatrische Erkrankungen des Klägers nicht rechtlich wesentlich auf den streitgegenständlichen Arbeitsunfall zurückzuführen sind. Auch ein prozessordnungsgemäßer Beweisantrag kann abgelehnt werden, wenn das Fehlen der behaupteten Tatsache bereits erwiesen ist (BSG, Beschluss vom 23. Juli 2015 - B 2 U 78/15 B -, juris, Rn. 7).

b) Abzulehnen war auch der Antrag, Dr. S. zur mündlichen Verhandlung zu laden und zu befragen. Der Senat war weder aufgrund seiner Amtsermittlungspflicht nach § 103 SGG (1) noch wegen des Anspruchs des Klägers auf rechtliches Gehör gemäß § 62 SGG, Art. 103 Abs. 1 Grundgesetz - GG - (2) zu einer Ladung von Dr. S. zur mündlichen Verhandlung verpflichtet.

(1) Die Nichtladung von Dr. S. zur mündlichen Verhandlung stellt zunächst keine Verletzung der Sachaufklärungspflicht des Senats dar. Zwar kann die Nichtladung eines Sachverständigen zum Termin nach §§ 103, 118 Abs. 1 Satz 1 SGG i. V. m. § 411 Abs. 3 ZPO ermessensfehlerhaft und damit ein Aufklärungsmangel sein. Dies setzt jedoch voraus, dass ausgehend von der Rechtsauffassung des Gerichts konkrete Gesichtspunkte erläuterungsbedürftig sind. Insbesondere muss eine nochmalige mündliche Befragung des Sachverständigen zu bereits schriftlich im Rahmen der Gutachtenerstattung vorgelegten und beantworteten Fragen im Rahmen einer Aufklärungsrüge nicht schon deshalb erfolgen, weil der Kläger subjektiv noch weiteren Erläuterungs- bzw. Aufklärungsbedarf zu bereits beantworteten Fragen sieht (BSG, Beschluss vom 19. April 2017 - B 13 R 339/16 B -, juris, Rn. 11). Aus der insoweit maßgeblichen Sicht des Senats sind jedoch keine Punkte mehr erläuterungsbedürftig geblieben.

Der Beweisantrag war zudem ebenfalls nicht prozessordnungsgemäß. Der Kläger trägt keine konkreten Tatsachen vor, welche die Beweiserhebung erbringen könnte. Die Begründung für seinen Beweisantrag erschöpft sich darin, dass Widersprüche zwischen den beiden bislang eingeholten Sachverständigengutachten aufgeklärt würden und sich ergebe, dass der Kläger unter Unfallfolgen leide, die mit einer MdE von 20 v. H. zu bewerten seien. Aus welchen konkreten Tatsachen, die durch eine Befragung von Dr. S. bewiesen werden sollen, eine höhere MdE folgen könnte, trägt er hingegen nicht vor.

(2) Ein Anspruch des Klägers auf eine mündliche Befragung von Dr. S. folgt auch nicht aus seinem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG, § 62 SGG).

Nach §§ 116, 118 Abs. 1 SGG i. V. m. §§ 397 Abs. 2, 402, 411 Abs. 3 ZPO haben die Beteiligten zwar ein Fragerecht an den Sachverständigen, sofern der Antrag rechtzeitig gestellt wird und die Fragen objektiv sachdienlich sind. Das Gericht hat indes nach pflichtgemäßem Ermessen darüber zu entscheiden, ob es den Sachverständigen zur mündlichen Verhandlung lädt oder ihn schriftlich befragt (BSG, Beschluss vom 24. Juli 2012 - B 2 U 100/12 B -, juris, Rn. 15). Da Art. 103 Abs. 1 GG keinen Anspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung enthält, besteht auch kein verfassungsrechtlicher Anspruch, das einfachrechtlich geregelte Fragerecht gegenüber Sachverständigen in jedem Fall mündlich auszuüben; es ist verfassungsrechtlich daher jedenfalls nicht zu beanstanden, wenn Fachgerichte die Beteiligten vorrangig darauf verweisen, Fragen und Einwendungen schriftlich vorzutragen, um Sachverständige damit zu konfrontieren; die gegebenenfalls anschließende mündliche Befragung kann geboten sein, wenn sie sich nicht in einer Wiederholung schriftlicher Äußerungen erschöpft, sondern darüber hinaus einen Mehrwert hat, wobei auch von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden ist, die mündliche Befragung von der Benennung konkreter Fragen und Einwendungen abhängig zu machen (BVerfG(K), Beschluss vom 29. Mai 2013 - 1 BvR 1522/12 -, juris, Rn. 2).

Das Fragerecht des Klägers ist bereits erfüllt. Er hatte ausreichend Gelegenheit, schriftliche Fragen an den Sachverständigen zu richten, die dieser auch ausführlich und eindeutig beantwortet hat. Ein Mehrwert einer mündlichen Anhörung des Sachverständigen Dr. S. ist weder hinreichend vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Soweit Dr. S. einzelne Fragen nicht beantwortet hat, stellt dies keine Verletzung des Fragerechts des Klägers dar. Denn die nicht beantworteten Fragen sind nicht objektiv sachdienlich. Sie sind nämlich entweder nicht beweiserheblich oder die Notwendigkeit ihrer Beantwortung wurde nicht erläutert. Sachdienlich sind nämlich nur Fragen, die sich im Rahmen des Beweisthemas halten, nicht abwegig sind und nicht bereits eindeutig beantwortet wurden, nicht aber solche, die die Notwendigkeit einer Erörterung überhaupt nicht begründen

oder beweisunerheblich und damit rechtsmissbräuchlich sind (in diesem Sinne BSG, Urteil vom 16. Juni 2016 - B 13 R 119/14 B -, juris, Rn. 13).

Sofern der Kläger von Dr. S. Ausführungen zu Erkrankungen auf neurologisch-psychiatrischem Gebiet verlangt, weist der Senat darauf hin, dass sich diese Aspekte nicht mehr im Rahmen des Beweisthemas bewegen. Dr. S. wurde nur zu Erkrankungen auf seinem, also auf orthopädischem Fachgebiet befragt. Die Fragen, ob der Kläger an Erkrankungen der linken Schulter und im Bereich der Hals- und Lendenwirbelsäule leide, sind rechtsmissbräuchlich. Denn der Kläger begründet bereits nicht, warum eine solche Erläuterung notwendig sein sollte, zumal das Vorhandensein dieser Erkrankungen als wahr unterstellt werden kann, da eine rechtlich wesentliche Verursachung durch den streitgegenständlichen Unfall offensichtlich ausscheidet. Zu der Frage, welche Folgen eine Verweigerung der Anfertigung von Röntgenbildern hat, hatte Dr. S. keine Stellung zu nehmen, weil es sich hierbei um eine rechtliche Wertung handelt.

Sofern der Kläger in seinem Schriftsatz vom 7. Februar 2018 Fragen zu einer eventuellen Tätigkeit von Dr. S. bei einer Berufsgenossenschaft gestellt hat, besteht bereits kein Fragerecht. Denn diese Umstände sind für den Rechtsstreit nicht objektiv sachdienlich. Die Fragen des Klägers zu eventuellen Tätigkeiten des Sachverständigen für Berufsgenossenschaften lassen keine Bezugspunkte zum streitgegenständlichen Anspruch auf Verletztenrente erkennen. Auch Anhaltspunkte für eine mögliche Befangenheit des Sachverständigen liegen nicht vor. Insbesondere wäre auch eine frühere Tätigkeit für Berufsgenossenschaften oder eine Beschäftigung in einer von einer Berufsgenossenschaft getragenen, aber eigenständigen Organisation (BG-Unfallklinik) für sich genommen kein Grund für die Besorgnis der Befangenheit (Keller, in: Meyer-Ladewig u. a., SGG, 12. Aufl. 2017, § 118 Rn. 12j).

c) Dem Antrag auf Vernehmung von Dr. R. musste der Senat ebenfalls nicht nachkommen.

(1) Ein Fragerecht besteht insoweit nicht. Denn der Senat hat kein Gutachten, sondern lediglich eine ergänzende Stellungnahme bei Dr. R. eingeholt. Ein Fragerecht gibt es indes prinzipiell nur für die in der jeweiligen Instanz eingeholten Gutachten (Keller, in: Meyer-Ladewig u. a., SGG, 12. Aufl. 2017, § 118 Rn. 12g m. w. N.).

(2) Der entsprechende Beweisantrag war überdies mangels hinreichender Substantiierung nicht prozezessordnungsgemäß. Außerdem ist der Senat davon überzeugt, dass die Ausführungen von Dr. R., soweit sie denen von Dr. S. widersprechen, unzutreffend sind.

d) Schließlich war auch der Antrag, ein weiteres Sachverständigengutachten von Amts wegen einzuholen, abzulehnen. Er ist ebenfalls unzulässig. Denn es fehlt bereits an der Benennung eines Beweisthemas. Zudem sieht der Senat keinen Anlass für weitere Ermittlungen von Amts wegen.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG. Das Unterliegen der Beklagten war geringfügig. Der Kläger hat lediglich für den Zeitraum 6. April bis 31. Oktober 2009 obsiegt. Für den anschließenden Zeitraum bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat war er unterlegen.

III. Gründe für die Zulassung der Revision nach § 160 Abs. 2 SGG liegen nicht vor.
Rechtskraft
Aus
Login
HES
Saved
2021-01-05