

L 6 SB 5658/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
6

1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 5 SB 843/07
Datum
15.11.2010

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 6 SB 5658/10
Datum
12.10.2011

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss
Leitsätze

Eine rückwirkende Aufhebung der bindenden Feststellung nach [§ 44 SGB X](#) mit Wirkung für die Vergangenheit steht im pflichtgemäßen Ermessen und ist nur dann vorzunehmen, wenn die tatsächlichen Verhältnisse offenkundig sind.
Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 15. November 2010 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Kläger erstrebt die Feststellung eines höheren Grades der Behinderung (GdB) im Wege des Zugunsten- und im Änderungsverfahren.

Auf den am 11.07.2005 gestellten Erstantrag des 1952 geborenen Klägers stellte der Beklagte mit Bescheid vom 27.10.2005 einen GdB von 40 seit 11.07.2005 fest (Arthrose der Knie- und Hüftgelenke, Funktionsstörung durch beidseitige Fußfehlform, Teil-GdB 20; Funktionsbehinderung des rechten Schultergelenks, Arthrose, operiert, Teil-GdB 20; degenerative Veränderungen der Wirbelsäule, Bandscheibenschaden, Spinalkanalstenose, Teil-GdB 20; arterielle Verschlusskrankheit beider Beine, operierte arterielle Verschlusskrankheit, Teil-GdB 10).

Am 19.07.2006 stellte der Kläger einen Änderungsantrag, den der Beklagte nach Einholung eines Befundscheins beim behandelnden Orthopäden Dr. F. und dessen Auswertung durch den Versorgungsarzt Dr. M. mit Bescheid vom 14.08.2006 ablehnte. Als weitere Funktionsbeeinträchtigung wurden eine Funktionsbehinderung beider Ellenbogengelenke sowie des linken Daumens zugrundegelegt, die jedoch nicht zu einer Erhöhung des Teil-GdB von 20 für die oberen Gliedmaßen führte.

Mit Schreiben vom 13.09.2006 legte der Kläger hiergegen Widerspruch ein und beantragte zugleich die Überprüfung des Bescheides vom 27.10.2005, da die Coxarthrose mit einem Teil-GdB von 30, die Wirbelsäulenerkrankung mit einem Teil-GdB von 30 sowie die arterielle Verschlusskrankheit mit einem Teil-GdB von 20 bei zutreffender Bewertung der Schulterbeschwerden mit einem Teil-GdB von 20 zu bewerten seien, was einen Gesamt-GdB von 50 bedinge. Für die neu hinzugekommene Gonarthrose und Meniskopathie sei ein Teil-GdB von wenigstens 20 in Ansatz zu bringen, was eine Erhöhung des Gesamt-GdB seit 19.07.2006 auf 60 begründe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 31.01.2007 wies der Beklagte den Widerspruch gegen den Bescheid vom 14.08.2006 zurück. Hiergegen hat der Kläger am 12.02.2007 Klage beim Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben.

Mit Bescheid vom 02.03.2007 lehnte der Beklagte den Antrag auf Rücknahme des Bescheides vom 27.10.2005 ab, da keine neuen rechtserheblichen Tatsachen oder Gesichtspunkte vorgebracht worden seien. Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 23.05.2007 zurück. Am 20.06.2007 hat der Kläger hiergegen Klage beim SG erhoben (S 5 SB 3481/07), die durch Beschluss vom 29.01.2008 mit dem Verfahren [S 5 SB 843/07](#) verbunden worden ist.

Im Verfahren vor dem SG hat der Kläger weitere Befundberichte des Chirurgen Dr. K. (Morbus Ledderhose beidseitig mit Rezidiv am linken Fuß), des Urologen Dr. K. (erektile Dysfunktion, Prostatopathie, Z.n. nach Circumcision), des Neurologen Dr. W. (chronische Wurzel-S1-Schädigung links nach NPP, foraminelle Stenose L5/S1 links), des Allgemeinmediziners Dr. Z. (konzentrische Linksherzhypertrophie bei

Hypertonie, Arteriosklerose mit großen kalzifizierten Plaques im Bereich der Carotiden bds.) und des Internisten Dr. T. (echokardiographisch normale LV-Funktion, subklinischer kardialer Endorganschaden bei konzentrischer Linksherzhypertrophie, duplexsonographisch arterielle Verschlusskrankheit vom supraaortalen Typ mit großen kalzifizierten Plaques im Bereich der Arteria carotis beidseits) vorgelegt.

Das SG hat die behandelnden Ärzte Dr. F. und Dr. Z. als sachverständige Zeugen schriftlich vernommen. Dr. F. übersandte Befundberichte für den Behandlungszeitraum vom 20.01.2004 bis 22.01.2008 und führte unter dem 31.01.2008 aus, die seit 2005 eine fortgeschrittene Coxarthrose rechts und mittelgradige Coxarthrose links sei mit einem Teil-GdB von 30, die Rotatorenmanschettenteilruptur der rechten Schulter sowie die geringe Cubitalarthrose beidseits ebenfalls mit einem Teil-GdB von 30 zu bewerten. Im August 2006 sei ein Morbus Ledderhose links, im Oktober 2007 kernspintomographisch ein Riss im Discus triangularis des linken Handgelenks sowie im Januar 2008 eine initiale Talonaviculararthrose der linken Fußwurzel nachzuweisen. Die Ruptur des Discus triangularis am linken Handgelenk sei mit einem GdB von 10 zu bewerten. Der Allgemeinmediziner Dr. Z. hat unter dem 14.03.2008 im Wesentlichen auf die Befunderhebungen von Dr. F. verwiesen und ergänzend ausgeführt, als neue Befunde seit November 2005 seien eine beginnende Gonarthrose beidseits mit arthroskopischer Innenmeniskusteilresektion links, eine geringe Arthrose beider Ellenbogengelenke und Endgelenksarthrose linker Daumen, ein Morbus Ledderhose mit Operation am linken Fuß, ein Rezidiv der Fibromatose im linken Fuß sowie ein Knorpelriss im rechten Handgelenk mit operativer Sanierung im Januar 2008 hinzugekommen. Die beginnende Arthrose der Knie- und Ellenbogengelenke sowie die rezidivierenden Beschwerden in beiden Füßen hätten zu einer Verschlechterung des Gesamtzustandes geführt. Eine endgültige operative Sanierung der Fußbeschwerden durch den Morbus Ledderhose sei möglich, wobei das Auftreten eines erneuten Rezidivs sehr wahrscheinlich sei.

Nach mündlicher Verhandlung vom 03.12.2009 hat das SG von Amts wegen bei Dr. Sch. das orthopädische Fachgutachten vom 20.01.2010 eingeholt. Der Sachverständige hat die Arthrose in den Knie- und Hüftgelenken sowie den Morbus Ledderhose rechts mit einem Teil-GdB von 30, die Funktionsbehinderung des rechten Schultergelenkes mit Supraspinatussehnenpartiellruptur, die Arthrosen beider Ellenbogengelenke, den z.n. Discus-triangularis-Läsion mit einem Teil-GdB von 20 und die degenerative Veränderung der Lendenwirbelsäule mit Osteochondrose und Bandscheibenvorfall L5/S1 mit einem Teil-GdB von 20 bewertet. Die beidseitigen Coxarthrosen bedingten eine Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke sowie Belastungs- und Ruheschmerzen mit einer entsprechenden Einschränkung der Gehstrecke. Im Vergleich zu den Vorbefunden hätten sich die Arthrosen verstärkt, sodass inzwischen bereits die Indikation zur Versorgung mit Hüft-TEPs bestehe. Die Arthrosen der Kniegelenke seien lediglich leichteren Grades und gingen auch nur mit einer leichten Einschränkung der Beweglichkeit der Kniegelenke einher. Die Einschränkungen der oberen Extremitäten sowie die degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule hätten sich nicht geändert und seien zu Recht mit einem Teil-GdB von jeweils 20 bewertet worden. Wegen der stärker fortgeschrittenen Coxarthrose beider Hüftgelenke halte er seit Anfang 2009 hierfür einen Einzel-GdB von 30 und ab diesem Zeitpunkt einen Gesamt-GdB von 50 für gerechtfertigt. Eine rückschauende Einschätzung seit Sommer 2005 bzw. Sommer 2006 sei nur nach Aktenlage möglich. Insoweit stimme er vollkommen mit der Einschätzung des Versorgungsamtes überein und halte einen Gesamt-GdB von 40 für angemessen.

Mit Schreiben vom 22.03.2010 hat der Kläger noch einen Arztbrief des Chirurgen Dr. S. vom 09.02.2010, in dem von einer Operation am 09.02.2010 berichtet wird (Diagnostische Arthroskopie, arthroskopische Teilsynovektomie, subacromiale Dekompression sowie Osteophytenentfernung, arthroskopische AC-Gelenkresektion), einen Befundschein von Dr. K. vom 03.03.2010 (erektile Dysfunktion bei regelrechter äußerer Genitale und altersentsprechend großer Prostata, Ejakulatio praecox, z.n. Circumcision, Adipositas) sowie mit Schreiben vom 29.03.2010 einen Befundschein des Neurologen Dr. Dr. W. vom 10.03.2010 (Karpaltunnelsyndrom beidseits noch ohne persistierende neurologische Defizite) vorgelegt. Nach Auswertung des Gutachtens durch den versorgungsärztlichen Dienst hat der Beklagte im Vergleichswege die Feststellung eines GdB von 50 ab 21.12.2009 angeboten.

Nach Ablehnung des Angebots durch den Kläger hat das SG mit Urteil vom 15.11.2010 den Bescheid vom 14.08.2006 abgeändert und den Beklagten verurteilt, ab dem 01.01.2007 einen GdB von 50 sowie ab dem 01.10.2009 einen GdB von 60 festzustellen, und im Übrigen die Klagen abgewiesen. Hierbei hat es sich im Wesentlichen auf die Feststellungen des gerichtlichen Sachverständigen gestützt. Danach sei eine Abänderung des bindenden Erstfeststellungsbescheides vom 27.10.2005 für die Vergangenheit im Zugunstenwege nicht zu begründen, da noch im Sommer 2006 nach Aktenlage der Gesamt-GdB bei 40 gelegen habe. Soweit der sachverständige Zeuge Dr. F. die Behinderung von Seiten der rechten Schulter und die beidseitige geringe Cubitalarthrose mit einem Teil-GdB von 30 bewertet und schon für das Jahr 2005 bei fortgeschrittener Coxarthrose rechts und mittelgradiger Coxarthrose links hierfür einen Teil-GdB von 30 für gerechtfertigt gehalten habe, stehe dem entgegen, dass das Hüftgelenksleiden 2005 noch keine derartig behindernden Auswirkungen gehabt habe. Ausgehend von den Angaben im von Dr. F. vorgelegten Arztbrief vom 29.06.2005 sei der Gelenkspalt an der rechten Hüfte bis auf eine Weite von etwa 1 mm verschmälert, an der linken Hüfte auf eine Weite von etwa 2 bis 3 mm. Der am 15.01.2007 erhobene Röntgenbefund habe eine deutliche Verschlechterung nachgewiesen. Hier habe sich eine rechts vollständige und links mehr als hälftige Höhenminderung des Gelenkspaltes in der Druckübertragungszone sowie eine Entrundung des Hüftkopfes durch Osteophyten gezeigt. Aufgrund der für 2005 angegebenen Beweglichkeitsausmaße und des Umstandes, dass Dr. F. 2005 angegeben hatte, der Kläger habe zu diesem Zeitpunkt die Beschwerden noch als tolerabel geschildert, lasse sich für den damaligen Zeitpunkt ein Teil-GdB von mehr als 20 nicht rechtfertigen. Der für die arterielle Verschlusskrankheit festgestellte Teil-GdB von 10 sei ebenfalls gerechtfertigt, da im Arztbrief des Herz-Zentrums Bad K. vom 16.08.2005 geschildert werde, dass der Kläger mittlerweile praktisch beschwerdefrei sei. Für die Zeit ab 01.01.2007 sei wegen weiterer wesentlicher Verschlimmerung jedoch ein GdB von 50 und für die Zeit ab 01.10.2009 ein GdB von 60 festzustellen. Abweichend von der Einschätzung des Gerichtsgutachters Dr. Sch. sei ein Gesamt-GdB von 50 schon ab 01.01.2007 gerechtfertigt, denn die beidseitige Coxarthrose habe im aktuellen Ausmaß beim Kläger auch schon im Januar 2007 vorgelegen. Der Röntgenbefund mit vollständigem Aufbrauch des Gelenkspaltes des rechten Hüftgelenks in der Belastungszone, wie ihn Dr. Sch. bei seinen aktuellen Röntgenaufnahmen am 21.12.2009 erhoben habe, sei nämlich in gleicher Weise von Dr. F. schon unter dem 15.01.2007 beschrieben worden. Auch damals sei rechts bereits eine vollständige Höhenminderung des Gelenkspaltes in der Druckübertragungszone festgestellt worden, sodass jedenfalls ab diesem Zeitpunkt die Beurteilung von Dr. F. in seiner sachverständigen Zeugenaussage vom 31.01.2008, rechts bestehe eine fortgeschrittene und links eine mittel-gradige Coxarthrose, was mit einem Teil-GdB von 30 zu bewerten sei, als zutreffend anzusehen sei. Nachdem unter dem 15.10.2009 bei bekanntem arteriellen Bluthochdruck eine Belastungshypertonie auf der 100-Wattstufe und insbesondere eine mittelschwere konzentrische Linksherzhypertrophie als Folge des seit Jahren bestehenden arteriellen Bluthochdrucks festgestellt worden sei, habe sich zum 01.10.2009 eine nochmalige wesentliche Verschlimmerung des Gesamtbehinderungszustandes ergeben. Wenn der Beklagte für das Bluthochdruckleiden einen Teil-GdB von 20 festgestellt habe, sei dem zuzustimmen, wobei sich aus der danach festgestellten Linksherzveränderung nochmals eine wesentliche Verschlimmerung des Behinderungszustandes ergeben habe. Hinzu

komme die Funktionsbeeinträchtigung auf urologischem Gebiet, für die ein Teil-GdB von mindestens 10 anzusetzen sei, der zwar für sich genommen nicht zur Erhöhung des Gesamt-GdB führe, aber doch bei einer Gesamtbetrachtung des Behinderungszustandes für die Zeit ab Nachweis der Linksherzhypertrophie eine nochmalige Erhöhung des GdB auf nunmehr 60 gerechtfertigt erscheinen lasse.

Gegen das dem Klägervertreter am 27.11.2010 zugestellte Urteil hat der Kläger am 10.12.2010 Berufung eingelegt, ohne diese zu begründen.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 15. November 2010 abzuändern, den Bescheid vom 2. März 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Mai 2007 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, den Bescheid vom 27. Oktober 2005 zurückzunehmen und ab 11. Juli 2005 einen GdB von wenigstens 50 sowie unter Aufhebung des Bescheides vom 14. August 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31. Januar 2007 ab dem 19. Juli 2006 einen GdB von wenigstens 60, hilfsweise einen GdB von wenigstens 50 festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten des Sozialgerichts ([S 5 SB 843/07](#), S 5 SB 3481/07) sowie die Senatsakte und die vorgelegte Verwaltungsakte des Beklagten verwiesen.

II.

Der Senat entscheidet über die Berufung nach [§ 153 Abs. 4](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung und ohne Mitwirkung ehrenamtlicher Richter durch Beschluss, weil die Berufsrichter des Senats die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich halten. Den Beteiligten ist mit gerichtlicher Verfügung vom 31.03.2011 Gelegenheit zur Stellungnahme zur beabsichtigten Entscheidung nach [§ 153 Abs. 4 SGG](#) gegeben worden. Zugleich ist der Kläger darauf hingewiesen worden, dass die Berufung wenig aussichtsreich erscheint (vgl. BSG, [SozR 3-1500 § 153 Nr. 9](#)).

Die gemäß [§§ 143, 144 Abs. 1 SGG](#) statthafte und nach [§ 151 SGG](#) form- und fristgemäß eingelegte sowie auch im Übrigen zulässige Berufung ist unbegründet. Der Kläger hat keinen weitergehenden Feststellungsanspruch als im angefochtenen Urteil des SG tenoriert.

1. Soweit der Kläger die Rücknahme des in Bestandskraft erwachsenen Bescheides vom 27.10.2005 begehrt, ist Rechtsgrundlage dieses Begehrens [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Nach Abs. 1 Satz 1 der Vorschrift ist, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Im Übrigen ist nach Abs. 2 Satz 1 der Vorschrift ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft zurückzunehmen. Er kann nach Abs. 2 Satz 2 der Vorschrift auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

[§ 44 Abs. 1 SGB X](#) ist eine Spezialregelung für Verwaltungsakte über die Gewährung von sozialrechtlichen Leistungen. Der die Eigenschaft als schwerbehinderter Mensch oder die Höhe des GdB feststellende Statusakt ist keine Leistung in diesem Sinne (st. Rspr. BSG, Urteil vom 29.05.1991 - [9a/9 RVs 11/89](#) -, zuletzt Urteil vom 07.04.2011 - [B 9 SB 3/10 R](#) - beide zitiert nach juris). Daraus ergibt sich, dass vorliegend [§ 44 Abs. 2 SGB X](#) mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass die nach dem Neunten Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) getroffenen Feststellungen auch im Falle der Rücknahme eines rechtswidrigen Bescheides zugunsten des Betroffenen grundsätzlich nur mit Wirkung für die Zukunft abzuändern sind; ob eine rückwirkende Feststellung erfolgt, liegt im Ermessen der Verwaltung. Nur wenn die tatsächlichen Voraussetzungen offenkundig sind, kann das pflichtgemäße Ermessen die rückwirkende Aufhebung der bindenden Feststellung gebieten (BSG, Urteil vom 07.04.2011, [a.a.O.](#)). Der hier zur Überprüfung gestellte Bescheid vom 27.10.2005 kann daher gemäß [§ 44 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) grundsätzlich nur für die Zeit ab Antragstellung (13.09.2006) zurückgenommen werden. Auf eine Rücknahme für die Vergangenheit besteht kein Rechtsanspruch. Insoweit besteht nur ein Anspruch auf eine fehlerfreie Ermessensentscheidung des Beklagten ([§ 44 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#)), die tatbestandlich allerdings voraussetzt, dass der Bescheid vom 27.10.2005 zum Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig gewesen ist. Dies ist indes nicht der Fall. Denn ein höherer GdB als 40 für die Zeit vom 11.07.2005 bis 19.07.2006 ist zur Überzeugung des Senats nicht gerechtfertigt.

Maßgebliche Rechtsgrundlagen für die GdB-Bewertung sind seit 01.07.2001 die Vorschriften des SGB IX, die an die Stelle der durch dieses Gesetz aufgehobenen Vorschriften des Schwerbehindertengesetzes getreten sind. Gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 1 SGB IX](#) sind Menschen behindert, wenn ihrer körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als 6 Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist. Die Auswirkungen auf die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft werden als GdB nach Zehner-Graden abgestuft festgestellt. Hierfür gelten gemäß [§ 69 Abs. 1 Satz 4](#) und 5 SGB IX die Maßstäbe des [§ 30 Abs. 1 Bundesversorgungsgesetz \(BVG\)](#) und der aufgrund des [§ 30 Abs. 17](#) BVG erlassenen Rechtsverordnung entsprechend. In diesem Zusammenhang waren bis 31.12.2008 die "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachter Tätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht" (Teil 2 SGB IX), in der jeweils geltenden Fassung (hier: Ausgabe 2004 und 2008) heranzuziehen (AHP 2004, 2008). Seit 01.01.2009 ist an die Stelle der bis zum 31.12.2008 im Interesse einer gleichmäßigen Rechtsanwendung als antizipierte Sachverständigengutachten angewandten AHP die Anlage "Versorgungsmedizinische Grundsätze" (VG) zu [§ 2](#) der Verordnung zur Durchführung des [§ 1 Abs. 1](#) und [§ 3](#), [§ 30 Abs. 1](#) und [§ 35 Abs. 1](#) BVG (Versorgungsmedizin-Verordnung [VersMedV]) getreten. Eine inhaltliche Änderung der bisher angewandten Grundsätze und Kriterien erfolgte hierdurch nicht. Die VG haben vielmehr die AHP - jedenfalls soweit vorliegend relevant - übernommen und damit gewährleistet, dass gegenüber dem bisherigen Feststellungsverfahren keine Schlechterstellung möglich ist. In den VG ist ebenso wie in den AHP der medizinische Kenntnisstand für die Beurteilung von Behinderungen wiedergegeben (BSG, [SozR 3-3100 § 30 Nr. 22](#)). Dadurch wird eine für den behinderten Menschen nachvollziehbare, den medizinischen Kenntnisstand entsprechende Festsetzung des GdB ermöglicht.

Nach [§ 69 Abs. 3 SGB IX](#) ist zu beachten, dass bei Vorliegen mehrerer Beeinträchtigungen der Teilhabe am Leben in der Gesellschaft der GdB nach den Auswirkungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung der wechselseitigen Beziehungen festzustellen ist. Bei mehreren Funktionsbeeinträchtigungen sind zwar zunächst Einzel-GdB zu bilden, bei der Ermittlung des Gesamt-GdB durch alle Funktionsbeeinträchtigungen dürfen die einzelnen Werte jedoch nicht addiert werden. Auch andere Rechenmethoden sind für die Bildung des Gesamt-GdB ungeeignet. In der Regel ist von der Behinderung mit dem höchsten Einzel-GdB auszugehen und zu prüfen, ob und inwieweit das Ausmaß der Behinderung durch die anderen Behinderungen größer wird, ob also wegen der weiteren Funktionsbeeinträchtigungen dem ersten GdB 10 oder 20 oder mehr Punkte hinzuzufügen sind, um der Behinderung insgesamt gerecht zu werden. Ein Einzel-GdB von 10 führt in der Regel nicht zu einer Zunahme des Ausmaßes der Gesamtbeeinträchtigung, auch bei leichten Behinderungen mit einem GdB von 20 ist es vielfach nicht gerechtfertigt, auf eine wesentliche Zunahme des Ausmaßes der Behinderung zu schließen (vgl. Ziffer 19 AHP 2004, 2008, Teil A Nr. 3 S. 10 VG). Der Gesamt-GdB ist unter Beachtung der AHP bzw. VG in freier richterlicher Beweiswürdigung sowie aufgrund richterlicher Erfahrung unter Hinzuziehung von Sachverständigengutachten zu bilden ([BSGE 62, 209](#), 213; BSGE [SozR 3870 § 3 Nr. 26](#)).

Hiervon ausgehend steht für den Senat fest, dass der Beklagte den Gesamt-GdB des Klägers für den genannten Zeitraum zutreffend mit 40 bewertet hat. Da der Bescheid vom 27.10.2005 rechtmäßig ist und somit die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Rücknahme nach [§ 44 Abs. 2 SGB X](#) nicht vorliegen, hat der Beklagte zu Recht mit Bescheid vom 02.03.2007 den Antrag des Klägers auf Rücknahme des Bescheides abgelehnt, da die Anwendung des [§ 44 SGB X](#) auf offenkundige Fälle beschränkt sein soll (BSG [9a/9 RVs 11/89](#) a. a. O.).

Der Senat gelangt nach eigener Überprüfung mit dem SG zu dem Ergebnis, dass für den hier maßgeblichen Zeitraum bis 19.07.2006 die Funktionsbeeinträchtigungen in den Funktionssystemen Arme, Beine und Rumpf keinen höheren GdB als 40 unter Zugrundelegung dreier Teil-GdB-Werte von jeweils 20 rechtfertigen. Der Senat schließt sich der Einschätzung des Gutachters Dr. Sch. an, die dieser auf der Grundlage der von Dr. F. vorgelegten Befundberichte vorgenommen hat.

Soweit Dr. F. in seiner schriftlichen Zeugenaussage vom 31.01.2008 angegeben hat, im Jahr 2005 eine fortgeschrittene Coxarthrose rechts und mittelgradige Coxarthrose links mit einem Teil-GdB von 30 bewertet zu haben, vermag sich der Senat dieser Bewertung nicht anzuschließen. Zwar wird im Röntgenbefund vom 29.06.2005 an der rechten Hüfte eine Verschmälerung des Gelenkspaltes auf eine Weite von 1 mm und an der linken ("re." offensichtlicher Schreibfehler) Hüfte auf 2 bis 3 mm angegeben. Der GdB für angeborene oder erworbene Schäden an den Haltungs- und Bewegungsorganen wird jedoch entscheidend bestimmt durch die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen (Bewegungsbehinderung, Minderbelastbarkeit). Die mit bildgebenden Verfahren festgestellten Veränderungen (z. B. degenerativer Art) allein rechtfertigen noch nicht die Annahme eines GdB (vgl. AHP 2004 Ziffer 26.18 S. 117). Soweit im Befundbericht vom 29.06.2005 angegeben wird, die Beweglichkeit der rechten Hüfte sei vor allem in der Rotation und in der Abduktion eingeschränkt und gering schmerzhaft, die in der linken Hüfte endgradig eingeschränkt, ergibt sich aus diesem Befund keine einen höheren Teil-GdB als 20 rechtfertigende Funktionsbeeinträchtigung. Ob eine Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke die Feststellung eines GdB bedingt, beurteilt sich vorrangig nach dem Grad der Streckung und Beugung. Liegt hier eine Einschränkung vor, ist die Annahme eines GdB gerechtfertigt, wenn eine entsprechende Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit gegeben ist (vgl. AHP 2004 Ziffer 26.18 S. 124). Allein die Einschränkung in der Rotation und Abduktion ohne Verminderung der Streckungs- und Beugefähigkeit vermag jedenfalls keinen höheren GdB als 20 zu rechtfertigen. Dies gilt vorliegend um so mehr, als die rechte Hüfte nur gering schmerzhaft gewesen und für die linke Hüfte keine Schmerzangabe gemacht worden ist.

Auch soweit Dr. F. eine Rotatorenmanschettenteilruptur der rechten Schulter sowie eine geringe Cubitalarthrose beidseits mit einem Teil-GdB von 30 bewertet hat, hält der Senat eine solche Einschätzung auf der Grundlage der angegebenen Befunde für zu hoch bemessen. Insoweit gilt, dass der GdB-Grad entscheidend bestimmt wird durch die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen. Im Befundbericht vom 16.10.2005 ist aber eine freie Beweglichkeit der rechten Schulter, die in der Abduktion nur endgradig schmerzhaft gewesen ist, angegeben worden. Zwar ist bei Bewegung gegen Widerstand die Außenrotation schmerzhaft und auch etwas abgeschwächt, das Schultergelenk ist jedoch reizfrei und stabil gewesen. Der Röntgenbefund der rechten Schulter hat einen nur geringen Humeruskopfhochstand, eine Acromioclaviculargelenkarthrose mit osteophytärer Ausziehung der Claviculargelenkfläche nach distal sowie eine nur geringe Einengung des subacromialen Raumes ergeben. Am 11.05.2006 hat Dr. F. zwar an der rechten Schulter ventral einen Druck- und Bewegungsschmerz festgestellt, über damit einhergehende Bewegungseinschränkungen hat er jedoch nicht berichtet. Im Röntgenbefund ist beidseits keine Höhenminderung der Gelenkspalten gesehen worden bei nur geringer osteophytärer Ausziehung des Processus coronoideus. Auch am 02.07.2006 ist die rechte Schulter wiederum frei beweglich und auch kein Druck- oder Bewegungsschmerz auslösbar gewesen. Ein höherer Teil-GdB als 20 lässt sich bei dieser Befundlage auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass am 11.05.2006 beide Ellenbogengelenke in der Beweglichkeit in allen Freiheitsgraden um etwa 10 Grad schmerzhaft eingeschränkt waren und am 02.07.2006 am linken Daumen ein Resistenz- und Druckschmerz streckseitig ulnar angegeben worden war, nicht rechtfertigen.

Schließlich ergibt sich auch für die Gesundheitsschäden an den Kniegelenken kein höherer Teil-GdB als 20. Im Befundbericht vom 24.01.2006 wird zwar ein beidseitiger Druck- und Bewegungsschmerz am medialen Gelenkspalt mit endgradigem Beugeschmerz angegeben. Zugleich wird aber über eine freie Beweglichkeit beider Kniegelenke berichtet, die im Röntgenbild beidseits nur minimale Osteophyten und keine Höhenminderung der Gelenkspalten zeigten. Am 02.07.2006 wurde am linken Kniegelenk ein geringer Erguss bei freier Beweglichkeit und ohne Druck- oder Bewegungsschmerz festgestellt.

Aufgrund der insgesamt daher nur wenig oder gar nicht eingeschränkten Beweglichkeit in den Funktionssystemen Arme, Beine und Rumpf sind die jeweils angesetzten Teil-GdB von 20 bereits großzügig bemessen.

Soweit der Kläger einen Teil-GdB von 20 für die arterielle Verschlusskrankheit für angemessen hält, lässt sich dies mit den einschlägigen Tabellen-Werten in den AHP nicht in Einklang bringen. Arterielle Verschlusskrankheiten werden danach bei ausreichender Restdurchblutung, Pulsausfall ohne Beschwerden oder mit geringen Beschwerden (Missempfindungen in Wade und Fuß bei raschem Gehen) ein- oder beidseitig mit einem Teil-GdB von 0-10 bewertet. Ein Teil-GdB von 20 setzt eine eingeschränkte Restdurchblutung (Claudicatio intermittens) Stadium II bei schmerzfreier Gehstrecke in der Ebene über 500 m ein- oder beidseitig voraus (AHP 2004 Ziffer 26.9). Im Arztbrief des Dr. F., Herzzentrum Bad K., vom 16.08.2005 ist zur Anamnese angegeben worden, der Kläger könne wieder stundenlange Wanderungen ohne Claudicatio-Beschwerden in den Waden durchführen und verspüre lediglich gewisse Wadenbeschwerden beim steilen Bergaufgehen, wodurch er aber nicht belästigt sei. Zusammenfassend hat Dr. F. berichtet, der Kläger sei mittlerweile praktisch beschwerdefrei und eine

erneute Katheterintervention nicht angezeigt. Der dargestellte Befund ist daher mit einem Teil-GdB von 10 zutreffend bewertet.

Auch die urologischen Gesundheitsstörungen des Klägers bedingen keinen höheren Teil-GdB als 10. Die in dem Befundbericht von Dr. K. vom 03.06.2005 berichtete erektile Dysfunktion bei ejaculatio praecox ist urologisch nicht zu erklären. Bei der körperlichen Untersuchung im Jahr 2005 war kein pathologischer Befund auszumachen. Nach Ziffer 26.13 AHP 2004 wird als Tabellenwert für den Verlust oder den vollständigen Schwund beider Nebenhoden und Impotentia coeundi bei nachgewiesener erfolgloser Behandlung ein GdB von 20 empfohlen. Im Hinblick darauf, dass der Kläger lediglich eine Erektionsstörung geltend gemacht hat, hingegen weder Impotenz gegeben noch die Fähigkeit zur Ejakulation beeinträchtigt ist, kann die beim Kläger in weitaus geringerer Ausprägung bestehende Funktionsbeeinträchtigung nicht mit einem höheren Teil-GdB als 10 bewertet werden, zumal keine Behandlung erfolgt.

In der Summe lässt sich aus den drei Teil-GdB-Werten von 20 kein Gesamt-GdB von 50 rechtfertigen, der die Anerkennung als Schwerbehinderter rechtfertigen würde. Ein Gesamt-GdB von 50 wäre nur angemessen, wenn die Gesamtauswirkung der verschiedenen Funktionsbeeinträchtigungen bei vergleichender Betrachtung so erheblich wäre, wie etwa beim Verlust einer Hand oder eines Beines im Unterschenkel, bei einer vollständigen Versteifung großer Abschnitte der Wirbelsäule, bei Herz-Kreislaufschäden oder Einschränkungen der Lungenfunktion mit nachgewiesener Leistungsbeeinträchtigung bereits bei leichter Belastung etc. (vgl. AHP 2004 Ziffer 19 Abs. 2). Eine derartige Funktionsbeeinträchtigung lässt sich aus den in ihren Auswirkungen sich teilweise überschneidenden orthopädischen Gesundheitsstörungen des Klägers in den genannten Funktionssystemen nicht ableiten. Die für die arterielle Verschlusskrankheit sowie für die Gesundheitsstörung auf urologischem Gebiet jeweils festgestellten Teil-GdB von 10 wirken sich als lediglich leichte Gesundheitsstörungen nicht auf die Höhe des Gesamt-GdB aus, da sie nicht zu einer Zunahme des Ausmaßes der Gesamtbeeinträchtigung führen (vgl. AHP 2004 Ziffer 19 Abs. 4).

2. Für die Zeit ab Stellung des Neufeststellungsantrags am 19.07.2006 ist ein Anspruch des Klägers nach [§ 48 SGB X](#) zu prüfen. Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Eine Änderung ist wesentlich, wenn der Verwaltungsakt, so wie er ursprünglich nach der damaligen Sach- und Rechtslage zu Recht erlassen wurde, nach der neuen Sach- und Rechtslage nicht mehr ergehen dürfte. Eine wesentliche Änderung im Hinblick auf den GdB gegenüber einer vorausgegangenen Feststellung liegt nur dann vor, wenn im Vergleich zu den den GdB bestimmenden Funktionsausfällen, wie sie der letzten Feststellung des GdB tatsächlich zugrunde gelegen haben, insgesamt eine Änderung eingetreten ist, die einen um wenigstens 10 geänderten Gesamt-GdB bedingt.

Im angegriffenen Urteil hat das SG aufgrund einer wesentlichen Änderung in Form einer Verschlimmerung des Behinderungszustandes ab 01.01.2007 einen GdB von 50 sowie ab 01.10.2009 einen GdB von 60 für angemessen erachtet und ist insoweit über die Empfehlungen des Sachverständigen Dr. Sch. hinausgegangen. Es kann offen bleiben, ob tatsächlich - wie von Seiten des SG angenommen - bereits ab 01.01.2007 die beidseitige Coxarthrose mit einem Teil-GdB von 30 sowie ab 01.10.2009 die dem Funktionssystem Herz zuzurechnende Funktionsbeeinträchtigung wegen arteriellem Bluthochdruck bei Linksherzveränderungen mit einem Teil-GdB von 20 zu bewerten ist und bejahendenfalls dies eine Erhöhung des Gesamt-GdB auf 50 bzw. 60 rechtfertigt. Zweifel gegen die Anhebung des Teil-GdB für die beidseitige Coxarthrose bestehen insoweit, als lediglich Röntgenbefunde eine Zustandsverschlechterung dokumentieren, diese aber nicht durch weitere Bewegungseinschränkungen nachgewiesen wird und Dr. F. im Arztbrief vom 15.01.2007 noch keine Indikation für eine Totalendoprothese gesehen hat. Eine darüber hinausgehende weitere Erhöhung des Gesamt-GdB ist jedenfalls nicht gerechtfertigt. Der Senat nimmt insoweit nach eigener Überprüfung auf die Entscheidungsgründe des sorgfältig begründeten erstinstanzlichen Urteils Bezug und sieht von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe nach [§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#) ab.

In Ergänzung zum angefochtenen Urteil bleibt auszuführen, dass das von Dr. W. im Befundschein vom 10.03.2010 diagnostizierte Karpaltunnelsyndrom beidseits keinen Teil-GdB rechtfertigt, da persistierende neurologische Defizite nicht nachgewiesen worden sind. Soweit Dr. S. im Arztbrief vom 09.02.2010 von der Operation an der rechten Schulter berichtet, ergeben sich auch hieraus keine Anhaltspunkte, die eine Anhebung des Teil-GdB auf über 20 bedingen. Die festgestellten ausgeprägten osteophytären Ausziehungen der lateralen Clavicula sind reseziert, der teilweise gerissene Diskus ist vollständig entfernt. Das deutlich deformierte AC-Gelenk ist debridiert und teilreseziert worden. Festgestellt wurde eine mäßige Bursitis, keine Läsion der Supraspinatussehne und eine unauffällige und im Übrigen intakte Rotatorenmanschette. Dass die Operation nach Ablauf des Heilungsprozesses eine weitere Einschränkung in der Beweglichkeit der Schulter nach sich gezogen hätte, hat der Kläger nicht geltend gemacht.

Da der Kläger keine substantiierte Verschlechterung seines Gesundheitszustandes im Berufungsverfahren geltend gemacht hat, waren weitere Ermittlungen von Amts wegen nicht veranlasst.

Nach alledem war die Berufung zurückzuweisen.

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

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2012-02-14