

L 16 SB 141/07

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung

16
1. Instanz
SG Würzburg (FSB)
Aktenzeichen
S 3 SB 579/04

Datum
05.06.2007
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 16 SB 141/07

Datum
28.02.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 9 SB 34/11 B

Datum
09.09.2011
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Zum Grad der Behinderung nach [§ 69 SGB IX](#).

I. Die Berufung wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Parteien ist streitig, ob für den Kläger im Zeitraum vom 08.09.2000 bis zum 08.07.2003 rückwirkend statt eines Grades der Behinderung (GdB) von 40 ein GdB von 50 festzustellen ist.

Mit Bescheid vom 19.12.1986 stellte der Beklagte beim Kläger einen GdB von 40 fest bei folgenden Gesundheitsstörungen:

1. Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose beidseits,
2. rezidivierende Lumbalgien bei degenerativen Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule.

Am 11.09.2000 beantragte der Kläger beim Beklagten die Erhöhung seines GdB sowie die Eintragung des Merkzeichens G in seinen Ausweis. Als Begründung gab er Verschlimmerungen im gesamten Bewegungsapparat an, seine Gehfähigkeit sei stark eingeschränkt, neu aufgetreten seien eine chronische Gastritis und eine chronische Bronchitis. Durch Bescheid vom 07.02.2001 lehnte der Beklagte diesen Antrag ab. Den dagegen am 28.02.2001 eingelegten Widerspruch wies der Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 31.05.2001 als unbegründet zurück. Der Gesamt-GdB sei weiterhin mit 40 richtig bewertet bei folgenden Gesundheitsstörungen:

1. Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose beidseits (Einzel-GdB 30),
2. rezidivierende Lumbalgien bei degenerativen Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule (Einzel-GdB 20),
3. chronische Bronchitis (Einzel-GdB 10),
4. chronische Gastritis, Refluxösophagitis (Einzel-GdB 10).

Die Voraussetzungen des Merkzeichens G seien nicht erfüllt.

Gegen diese Bescheide erhob der Kläger am 02.07.2001 Klage beim Sozialgericht Würzburg (SG, dortiges Az.: S 11 SB 548/01). Das SG holte das Gutachten des Arztes für Orthopädie, Arbeitsmedizin und Sportmedizin Dr. B. ein, der am 09.07.2003 feststellte, gegenüber dem Jahr 1986 hätten sich folgende Veränderungen ergeben: hinsichtlich der Gesundheitsstörung Nr. 2 habe sich der Einzel-GdB von 20 auf 30 erhöht, es handle sich um ein Wirbelsäulensyndrom. Im Übrigen hätten sich die Einzel-GdB nicht erhöht, die Voraussetzungen des Merkzeichens G lägen noch nicht vor. Der Gesamt-GdB

betrage seit dem Tag der Untersuchung durch den Sachverständigen 50, für die Zeit zuvor sei lediglich ein Gesamt-GdB von 40 erwiesen. Daraufhin schlossen die Parteien am 09.07.2003 folgenden gerichtlichen Vergleich:

I. Der Beklagte verpflichtet sich, unter Abänderung des Bescheides vom 07.02.2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001, ab 09.07.2003 die Behinderung zu 2 wie folgt anzuerkennen: "Wirbelsäulensyndrom" und den GdB mit 50 festzustellen.

II. Der Beklagte übernimmt 3/10 der außergerichtlichen Kosten des Klägers.

III. Die Parteien sind sich darüber einig, dass der Rechtsstreit damit in vollem Umfang er-

ledigt ist."

Mit Bescheid vom 23.07.2003 stellte der Beklagte in Ausführung des am 09.07.2003 vor dem SG geschlossenen Vergleichs für die Zeit ab dem 09.07.2003 einen Gesamt-GdB von 50 fest. Die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen B, G, aG, Bl., H, RF, 1. Kl. und Gl lägen nicht vor. Am 14.08.2003 legte der Kläger gegen diesen Bescheid Widerspruch ein.

Am 21.11.2003 zeigte der Prozessbevollmächtigte des Klägers dessen Vertretung an und erklärte, der Widerspruch sei als Antrag gemäß § 44 Sozialgesetzbuch (SGB) X mit dem Ziel, die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft vor dem 16.11.2000 (Stichtagsregelung in der Rentenversicherung) zu erreichen, zu werten. Zur Begründung führte er mit Schreiben vom 15.01.2004 aus, dass eine Verschlechterung des langjährig bestehenden Hüftleidens im Vergleich zum Zustand im Zeitpunkt des Bescheides vom 19.12.1986 bereits im Zeitpunkt der Antragstellung am 08.09.2000 durch den Arztbericht des Dr. F. vom 02.02.2000 dokumentiert gewesen sei. Weiterhin sei im Kur-Entlassungsbericht der S-Klinik vom 26.06.2000 ein HWS-Syndrom mit Schulterbeteiligung rechts diagnostiziert worden; diese Behinderung habe bei Erlass des Bescheides vom 19.12.1986 nicht vorgelegen und dokumentiere eine weitere Verschlechterung des gesamten Wirbelsäulenleidens. Er beantrage deshalb, unter Aufhebung des Bescheides vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 und unter Abänderung des Bescheides vom 23.07.2003 die vorliegenden Behinderungen ab dem 08.09.2000 mit einem Gesamt-GdB von 50 zu bewerten.

Mit Bescheid vom 08.03.2004 lehnte der Beklagte den Antrag des Klägers vom 14.08.2003 ab, den Bescheid vom 23.07.2003 gemäß § 44 SGB X zurückzunehmen. Eine Rücknahme sei nicht möglich, weil der Bescheid vom 23.07.2003 nicht rechtswidrig sei. Die erneute Überprüfung habe ergeben, dass der GdB von 50 erst ab dem 09.07.2003 festgestellt werden könne, da die medizinischen Voraussetzungen erst ab diesem Zeitpunkt eine Bewertung der Behinderungen mit 50 zuließen. Bis zu diesem Zeitpunkt sei ein GdB von 40 nach wie vor rechters.

Am 07.04.2004 legte der Kläger gegen den Bescheid vom 08.03.2004 Widerspruch ein. Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens legte er ein Attest des Arztes für Allgemeinmedizin Dr. S. vom 01.04.2004 vor, in dem dieser bestätigte, dass sich der Kläger seit 19 Jahren in seiner hausärztlichen Betreuung befinde, dass seine Beschwerden schon seit 1996 bestünden und sich in den letzten Jahren zunehmend verschlechtert hätten. Somit liege schon seit 1996 eine Minderung der Erwerbsfähigkeit im Sinne einer Schwerbehinderung vor. Mit Widerspruchsbescheid vom 20.07.2004 wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück.

Dagegen hat der Kläger am 18.08.2004 beim Sozialgericht Würzburg (SG) Klage erhoben. Auf Antrag des Klägers hat das SG den Dr. C., C-Stadt, zum Sachverständigen ernannt und mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt. Im Gutachten vom 03.09.2005, welches aufgrund einer Untersuchung des Klägers vom 30.08.2005 erstellt wurde, kam der Sachverständige zu dem Ergebnis, dass die anererkennungsfähigen Gesundheitsstörungen im Ausführungsbescheid vom 23.07.2003 vollständig erfasst, aber nicht angemessen bewertet seien. Für die Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose beidseits sei ab dem 08.09.2000 ein Einzel-GdB von 40 anzusetzen, da eine Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke mittleren Grades vorliege. Für das Wirbelsäulensyndrom sei ab dem 08.09.2000 ein Einzel-GdB von 20 anzusetzen, da lediglich Schäden mit mittelgradigen funktionellen Auswirkungen in einem Wirbelsäulenabschnitt bestünden. Die Gesundheitsstörungen chronische Bronchitis, chronische Gastritis/Refluxösophagitis und Herzleistungsminderung/Bluthochdruck seien jeweils mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten. Ab dem 08.09.2000 ergebe sich damit ein Gesamt-GdB von 50. Es bestehe ein deutliches Übergewicht der Gesundheitsstörungen im Bereich der Hüftgelenke gegenüber den anderen Störungen im Bewegungs- und Stützapparat. Die Funktionseinschränkungen im Bereich der Hüftgelenke seien jedoch weder in den Bescheiden 2001 noch in den folgenden Stellungnahmen 2003 und 2004 richtig bewertet worden. Radiologisch habe nämlich bereits 2000 der gleiche Befund wie 2003 und 2004 vorgelegen. Eine Röntgenaufnahme vom 02.02.2000 habe bereits eine fortgeschrittene Coxarthrose beidseits bis zum vollständigen Gelenkspaltaufbrauch bei Hüftkopfenrundung, subchondraler Sklerose und Osteophytenbildung ergeben. Rechtsseitig sei ein freier Gelenkkörper festzustellen gewesen.

Der Beklagte hat das Gutachten von Dr. C. versorgungsärztlich überprüfen lassen. In der Stellungnahme vom 20.10.2005 hat der Gutachter Dr. H. ausgeführt, dass die Bewertung des Hüftleidens durch Dr. C. mit einem Einzel-GdB von 40 ab September 2000 nicht in Einklang mit den Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (Anhaltspunkte oder AHP) stehe. Dr. C. gehe von einer Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke mittleren Grades aus, die ein Bewegungsausmaß beider Hüftgelenke von 0-30-90 Grad voraussetze. Dokumentiert habe er jedoch für beide Hüftgelenke Bewegungsausmaße, die weit besser seien. So werde für das rechte Hüftgelenk lediglich eine Beugekontraktur von 20 Grad, links von nur 10 Grad festgestellt, bei einer erhaltenen Beugefähigkeit beider Hüftgelenke von 110-120 Grad. Es könne daher definitionsgemäß lediglich eine Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke geringen Grades angenommen werden, welche mit dem festgestellten Einzel-GdB von 30 zutreffend bewertet sei. Radiomorphologische Veränderungen im Bereich der Hüftgelenke, wie sie Dr. C. in den Vordergrund stelle, seien nach den AHP bewertungsmäßig nicht relevant, da im Schwerbehindertenrecht lediglich die funktionellen Auswirkungen derartiger röntgenologisch sichtbarer Veränderungen bewertet würden. Im Entlassungsbericht der S.-Reha-Klinik vom 26.06.2000 werde die Hüftgelenkbeweglichkeit beidseits sogar noch mit 0-0-130 Grad bei ausdrücklicher Schmerzfreiheit beschrieben und nach dem Entlassungsbericht der S.-Reha-Klinik vom 20.03.2003 habe lediglich eine eingeschränkte Spreizfähigkeit der Hüftgelenke vorgelegen. Bei der fachorthopädischen Begutachtung durch Dr. B. am 09.07.2003 sei eine eingeschränkte Beweglichkeit der Hüftgelenke ebenfalls nicht erwähnt. Der Auffassung von Dr. C., dass das Hüftleiden im Zeitraum vom 08.09.2000 bis 09.07.2003 bereits mit einem Einzel-GdB von 40 zu bewerten sei, könne daher nicht gefolgt werden. Übereinstimmung bestehe dagegen mit der Bewertung des Wirbelsäulenleidens durch Dr. C. mit einem Einzel-GdB von 20. Damit ergebe sich ein Gesamt-GdB von 40.

Der Bevollmächtigte des Klägers hat dazu erwidert, dass der Entlassungsbericht der S.-Reha-Klinik vom 26.06.2000 in krassem Gegensatz zu dem Befund des damals behandelnden Dr. F., E-Stadt, stehe. Sie habe dabei auf den im Arztbrief vom 02.02.2000 enthaltenen Röntgenbefund verwiesen.

In der auf Antrag des Klägers eingeholten ergänzenden Stellungnahme hat Dr. C. unter dem 17.04.2006 ausgeführt, dass Dr. H. das von ihm erhobene Bewegungsausmaß der Hüftgelenke nicht zutreffend wiedergegeben habe. Beim Kläger bestehe eine beidseitige, mit Kontrakturen einhergehende Bewegungseinschränkung, die rechts 20 Grad betrage, so dass eine Bewegungseinschränkung mittleren Grades vorliege. Die Bewertung des zeitlichen Beginns der Behinderungen von Seiten der Hüftgelenke beruhe auf der vergleichenden

Beurteilung der Röntgenbilder von 1992 bis 2003. Da die zurückliegende Situation nur noch nach Aktenlage beurteilt werden könne, seien die radiologischen Originalaufnahmen die objektivste Form der aktenkundigen Befunde.

Dr. H. hat unter dem 04.05.2006 entgegnet, dass sich die von ihm zitierten Bewegungsmaße der Hüften auf die von Dr. F. im Bericht vom 02.02.2000 dokumentierten Funktionsparameter bezogen hätten und nicht auf die von Dr. C. erhobenen Befunde. Im Übrigen seien auch die von Dr. C. angegebenen Funktionsparameter nach den AHP einer geringgradigen Bewegungseinschränkung zuzuordnen.

Das Gericht hat nunmehr Beweis durch die Einholung eines Gutachtens des Facharztes für Orthopädie und Neurochirurgie, Arzt für Sozialmedizin Dr. R., Bad K. erhoben. Dieser hat in seinem Gutachten nach Aktenlage vom 07.11.2006 zusammenfassend festgestellt, dass die anerkennungs-fähigen Gesundheitsstörungen im Ausführungsbescheid vom 23.07.2003 vollständig erfasst und nach den AHP angemessen bewertet worden sind. Für den Zeitraum vom 08.09.2000 bis 16.11.2000 seien ausschließlich die beiden Funktionsstörungen bezüglich der Hüften und der Wirbelsäule relevant, wie sie bereits im Bescheid vom 19.12.1986 beschrieben worden seien. Bezüglich der Hüften lägen für das Jahr 2000 drei Berichte vor, die Berichte von Dr. F. vom 02.02.2000 und 20.09.2000 sowie von der S.-Reha-Klinik S. vom 26.06.2000. Im Bericht vom Februar 2000 beschreibe Dr. F. langjährig bekannte Hüftschmerzen beidseits, zur Zeit links mehr als rechts. Er schildere ein Gangbild mit leichtem Schonhinken (ohne Seitenangabe) und beschreibe einen Bewegungsbefund (ohne Seitenangabe) von Beugen/Strecken 100-0-10 Grad, Ab-/Adduktion 15-0-15 Grad, Außen-/Innenrotation 20-0-15 Grad. Radiologisch beschreibe er eine fortgeschrittene Coxarthrose beidseits bis zum vollständigen Gelenkspaltaufbrauch mit Hüftkopferundung, subchondraler Sklerosierung und Osteophytenbildung. Der Bericht des Heilverfahrens beschreibe im Juni 2000 eine schmerzfreie Beweglichkeit der Hüften, Beugen/Strecken 130-0-0 Grad beidseits, Ab-/Adduktion 30-0-30 Grad beidseits, Innen-/Außenrotation 0-0-40 Grad rechts, 10-0-40 Grad links. Im Bericht vom September 2000 beschreibe Dr. F. vergleichbare Befunde, nämlich Beugen/Strecken 130-0-0 Grad beidseits, Ab-/Adduktion 20-0-20 Grad beidseits, Innen-/Außenrotation 0-0-30 Grad rechts, 10-0-20 Grad links. Bezüglich der Lendenwirbelsäule werde ein endgradiger Lasagué links geschildert ohne neurologische Ausfälle. Aus den genannten Bewegungsbefunden ergebe sich, dass trotz beschriebener radiologischer Veränderungen für den Zeitraum vom 08.09.2000 bis 16.11.2000 keine Funktionseinschränkungen angenommen werden könnten, die einen höheren GdB als 30 bedingten. Mit einem GdB von 30 seien die Hüften nach den AHP ausreichend bewertet. Bezüglich der Wirbelsäule hätten keine neurologischen Ausfälle vorgelegen, so dass auch unter Berücksichtigung der degenerativen Veränderungen an der Hals- und Lendenwirbelsäule ein GdB von 20 korrekt erscheine.

Für den Zeitraum vom 17.11.2000 bis zum 09.07.2003 lägen keine Befunde vor, insbesondere nicht nach der Neutral-Methode, die an den Hüften eine Verschlechterung aufzeigen würden. Hinzuge treten seien lediglich Gesundheitsstörungen von Seiten der Bronchien und eine Gastritis, die jedoch lediglich mit Einzel-GdB von 10 festzustellen seien.

Für die Zeit vom 08.09.2000 bis 09.07.2003 ergebe sich somit ein Gesamt-GdB von 40, da eine Verschlechterung für diesen Zeitraum nicht nachgewiesen sei. Erst ab 09.07.2003 sei der Gesamt-GdB auf 50 zu erhöhen, bedingt durch die Erhöhung des Einzel-GdB für die Wirbelsäule von 20 auf 30, aufgrund des Termingutachtens vom selben Tag.

Der Kläger hat beim SG beantragt, den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides vom 08.03.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.07.2004 zu verurteilen, den Bescheid vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 sowie den Bescheid vom 23.07.2003 zurückzunehmen und die Behinderungen ab 08.09.2000 einem Gesamt-GdB um 50 zu bewerten.

Das SG hat mit Urteil vom 05.06.2007 Az. S 3 SB 597/04 die Klage abgewiesen. In den Gründen hat sich das SG den Ausführungen der Sachverständigen Dr. B. und Dr. R. sowie des sozialmedizinischen Dienstes des Beklagten angeschlossen, die aufgrund der dokumentierten Bewegungseinschränkungen eine Verschlimmerung der Gesundheitsstörungen hinsichtlich der Coxarthrose vor dem 09.07.2003 nicht als erwiesen ansahen und daher weiterhin mit einem Einzel-GdB von 30 bewerteten, was nach den AHP einer Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke geringen Grades entsprochen habe.

Die Schlussfolgerung des Sachverständigen Dr. C., dass derselbe GdB bereits am 08.09.2000 vorgelegen habe, stütze sich ausschließlich auf die zu diesem Zeitpunkt bereits vorhandenen Röntgenbefunde. Die AHP stellten jedoch nicht auf radiomorphologische Veränderungen, sondern allein auf Bewegungseinschränkungen ab. Ein Gesamt-GdB von 50 sei deshalb erst ab dem 09.07.2003 wegen der zum damaligen Zeitpunkt erstmals festgestellten Verschlimmerung des Wirbelsäulenleidens und der daraus resultierenden Anhebung des Einzel-GdB von 20 auf 30 festzustellen gewesen. Das Urteil ist dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 03.09.2007 zugestellt worden.

Der Kläger hat gegen das Urteil des SG am 02.10.2007 Berufung eingelegt. Zur Begründung verweist er auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. C. und legt dar, dass radiomorphologische Veränderungen im Bereich der Hüftgelenke sehr wohl bewertungsrelevant seien, wenn zusätzliche Schmerzen und Reizerscheinungen zu berücksichtigen seien. Die enormen Verschleißerscheinungen beider Hüftgelenke ergäben sich aus dem Befund des Dr. F. vom 02.02.2000, in dem dieser zusätzliche Schmerzen beziehungsweise Reizerscheinungen sowie einen Gang mit leichtem Schonhinken feststelle und zu dem Schluss komme, dass vom röntgenologischen Befund her bereits eine Endoprothesenimplantation zu vertreten wäre.

Das Bayer. Landessozialgericht hat den Leitenden Oberarzt der orthopädischen Klinik für die Universität R. Prof. Dr. Dr. zum Sachverständigen ernannt, der in seinem nach Aktenlage erstellten Gutachten vom 29.09.2008 zu dem Ergebnis kam, dass die Leiden im Bescheid vom 07.02.2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 sowie des gerichtlichen Vergleichs vom 09.07.2003 vollständig erfasst und korrekt bewertet worden seien. Die Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose sei entgegen der Auffassung des Sachverständigen Dr. C. nur mit einem Einzel-GdB von 30 und nicht 40 zu bewerten gewesen. Zwar gebe es keine wesentliche Befunddifferenz zwischen den Röntgenaufnahmen der Hüftgelenke aus dem Jahr 2003 und denjenigen aus dem Jahr 2000. Allerdings seien durch ärztliche Untersuchungen im Jahr 2000 nur Bewegungseinschränkungen der Hüftgelenke geringen Grades dokumentiert, die nach den Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit zu einem Einzel-GdB von maximal 30 führen könnten. Der Sachverständige verweist dazu auf die Befunde des Dr. F. vom 02.02.2000 und vom 20.09.2000 sowie auf den Reha-Entlassungsbericht vom 26.06.2000.

Auf Antrag des Klägers hat das Gericht gemäß [§ 109 SGG](#) Privatdozent Dr. T. B., Oberarzt der orthopädischen Klinik K.-Haus des Bezirks

Unterfranken zum Sachverständigen ernannt, der am 11.09.2009 sein Gutachten nach Aktenlage abgegeben hat. Der Sachverständige hat darin die Feststellungen des Beklagten bestätigt. Zum Zeitpunkt des Bescheides vom 19.12.1986 habe beim Kläger bereits eine Coxarthrose beidseits mit radiologisch nachgewiesener Verschmälerung des Gelenkspaltes beider Hüften und knöchernen Anbauten der gelenknahen Knochenabschnitte bestanden. Klinisch sei bereits eine erhebliche Einschränkung der Beweglichkeit beider Hüften dokumentiert gewesen. Auch wenn die Röntgenaufnahmen von 1986 nicht vorlägen, müsse aus der Beschreibung des Befundes des Chirurgen Dr. A. von 1986 und dem Vergleich mit den Röntgenaufnahmen vom Februar 2000 eine fortschreitende Arthrose beider Hüftgelenke festgestellt werden. Von Februar 2000 bis April 2003 sei es im radiologischen Verlauf zu keiner weiteren Zunahme der Arthrose an beiden Hüftgelenken gekommen. Unter funktionellen Gesichtspunkten könne eine Verschlechterung des Befundes im Vergleich zu 1986 nicht nachgewiesen werden. Auch ergäben sich im Verlauf aus den Befunden keine Hinweise auf Reizerscheinungen, welche einen höheren Einzel-GdB als 30 für das Hüftleiden rechtfertigen würden. Auf der Basis des Gutachtens von Dr. B. vom 09.07.2003 sei der Gesamt-GdB auf 50 erhöht worden, da eine wesentliche Verschlechterung in der Funktion mehrerer Wirbelsäulenabschnitte eingetreten sei. Eine Verschlechterung der Wirbelsäulenbefunde zu einem früheren Zeitpunkt sei anhand der vorliegenden Befunde nicht zu begründen. Die Funktionseinschränkungen beider Hüftgelenke seien deshalb im Zeitraum vom 08.09.2000 bis zum 08.07.2003 mit einem Einzel-GdB von 30 ausreichend bewertet. Ebenso seien die Gesundheitsschäden im Bereich der Wirbelsäule im selben Zeitraum mit einem Einzel-GdB von 20 ausreichend bewertet. Als Gesamt-GdB ergebe sich in diesem Zeitraum 40.

Der Sachverständige Dr. C. hat in seiner Stellungnahme hierzu vom 25.11.2009 ausgeführt, dass die von ihm im Jahr 2005 festgestellten Kontrakturen, die eine Bewegungseinschränkung der Hüftgelenke mittleren Grades nach den Anhaltspunkten begründeten, bereits seit dem Jahr 2000 vorgelegen hätten, weil die radiologischen Verhältnisse seit diesem Jahr unverändert gewesen seien, so dass davon ausgegangen werden müsse, dass auch die Bewegungsmaße gleich geblieben seien.

Zu dieser Stellungnahme von Dr. C. hat der Sachverständige Prof. Dr. Dr. am 17.05.2010 dahingehend Stellung genommen, dass der Sachverständige Dr. C. bei seiner Untersuchung am 30.08.2005 Beugekontrakturen der Hüftgelenke nachgewiesen habe, die aber weder der Gutachter Dr. H. im Jahr 2006 noch der Sachverständige Dr. D. im Jahr 2009 festgestellt hätten. Worauf diese Diskrepanzen zurückzuführen seien, sei nicht mehr nachvollziehbar; es habe sich bei allen drei Gutachtern um erfahrene Untersucher gehandelt. Allerdings sei es möglich, dass die besseren Untersuchungsergebnisse darauf zurückzuführen seien, dass die Untersucher vergessen hätten, den so genannten T-Handgriff bei der Überprüfung der Hüftgelenkbeweglichkeit einzusetzen, ohne den durch eine vermehrte Lordosierung der Lendenwirbelsäule ein vollständiges Streckvermögen des Hüftgelenks vorgetäuscht werden könne. Allerdings wären diese Diskrepanzen nur für den ab dem Jahr 2005 nachgewiesenen GdB von Relevanz, seien es jedoch nicht für die hier streitgegenständliche Zeit bis 2003. Für diesen Zeitraum könne der Argumentation des Sachverständigen Dr. C., dass bei nahezu unveränderten radiologischen Verhältnissen davon ausgegangen werden könne, dass auch die Bewegungsmaße gleich geblieben seien, nicht gefolgt werden. Es lägen nämlich lediglich zweidimensionale Darstellungen der Hüftgelenkkonturen vor, die bestimmte bewegungshemmende Diagnosen nicht ausschließen, die nur durch dreidimensionale Aufnahmen, wie die so genannte Kernspintomographie, die MR-Arthrographie bzw. die invasive Diagnostik mittels einer Hüftarthroskopie eindeutig darstellbar seien.

Der ebenfalls um ergänzende Stellungnahme gebetene Sachverständige Dr. D. hat am 05.10.2010 mitgeteilt, dass der Sachverständige Dr. C., soweit er davon ausgehe, dass ein im Jahr 2005 festgestellter klinischer Untersuchungsbefund bereits auch im Jahr 2000 vorgelegen haben müsse, wenn sich in diesem Zeitraum der radiologische Befund nicht verändert habe, in unzulässiger Weise von einem gleich bleibenden radiologischen Befund auf einen ebenfalls unveränderten klinischen Befund schließe. Dieser Schlussfolgerung müsse klinisch-wissenschaftlich widersprochen werden, da sich radiologische und klinische Befunde nicht parallel entwickeln müssten. Im vorliegenden Fall werde dies durch die im Zeitraum zwischen 2002 und 2005 erhobenen klinischen Befunde, zum Beispiel die Befunde von Dr. A. und Dr. B., eindeutig widerlegt.

Der Sachverständige Dr. C. ist zu den ergänzenden Stellungnahmen der übrigen Sachverständigen noch einmal gehört worden und hat sich dazu mit Schreiben vom 18.01.2011 wie folgt geäußert: Soweit der Sachverständige Prof. Dr. Dr. die Aussagekraft zweidimensionaler Röntgenaufnahmen des Beckens bezweifle, weil diese nicht in der Lage seien, "bewegungsbehindernde Osteophyten im Bereich des vorderen Pfannenrandes sowie des vorderen Femurkopfes und Schenkelhalses" zu beurteilen, sei diese Feststellung nur eingeschränkt zutreffend. Wenn bei einem unmittelbaren Vergleich zweidimensionaler Röntgenaufnahmen keinerlei Unterschiede erkennbar seien, dann sei dies nicht nur ein Hinweis, dass sich die knöchernen Verhältnisse tatsächlich nicht geändert haben, sondern habe erhebliche Beweiskraft für diese Feststellung. Soweit die Sachverständigen Prof. Dr. Dr. und Dr. D. feststellten, dass von den gleichbleibenden radiologischen Verhältnissen nicht zwangsläufig darauf geschlossen werden könne, dass die klinischen Verhältnisse unverändert geblieben seien, so schließe er sich dieser Bewertung an. Allerdings spreche ein unveränderter radiologischer Befund mehr für einen unveränderten klinischen Befund als dagegen. Deshalb spreche im hier zu beurteilenden Fall mehr für einen gleichen klinischen Befund als dagegen.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 05.06.2007 und den Bescheid des Beklagten vom 08.03.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07.04.2004 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, den Bescheid vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 zurückzunehmen und bei ihm unter Abänderung des Bescheides vom 19.12.1986 im Zeitraum vom 08.09.2000 bis zum 08.07.2003 einen Grad der Behinderung von 50 v. H. festzustellen.

Der Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogenen Gerichtsakten sowie auf die Akte des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, insbesondere wurde sie form- und fristgerecht eingelegt (§§ 143, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG). Die Berufung bedarf gemäß § 144 SGG keiner Zulassung.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger kann von dem Beklagten nicht verlangen, dass dieser unter Aufhebung seines Bescheides vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 die ursprünglich durch Bescheid vom 19.12.1986 getroffene Feststellung eines GdB von 40 für die Zeit vom 08.09.2000 bis zum 08.07.2003 auf einen GdB von 50 erhöht. Der Beklagte hatte eine solche Erhöhung durch den bestandskräftigen Bescheid vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 zu Recht abgelehnt. Deshalb scheidet ein Anspruch des Klägers auf Rücknahme dieses bestandskräftigen Bescheides nach [§ 44 SGB X](#) von vornherein aus, ohne dass zu klären ist, auf welchen Tatbestand des [§ 44 SGB X](#) der Anspruch zu stützen wäre (dazu [BSGE 69, 14](#)). Ein Anspruch des Klägers auf Höherstufung seines GdB vor dem 09.07.2003 unter Abänderung des Bescheides vom 19.12.1986 hätte gemäß [§ 48 Abs. 1 SGB X](#) vorausgesetzt, dass in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass des Verwaltungsaktes vom 19.12.1986 - gegebenenfalls auch seit der letztmals erfolgten bestandskräftigen Ablehnung einer Neufeststellung durch Bescheid vom 19.01.1999 - vorgelegen hatten, eine wesentliche Änderung eingetreten wäre. Dass eine solche wesentliche Änderung vor dem 09.07.2003 eingetreten war, kann jedoch trotz Ausschöpfung aller gerichtlichen Ermittlungsmöglichkeiten nicht zur vollen Überzeugung des Senats nachgewiesen werden. Deshalb ist nach den Regeln der objektiven Beweislast im Rahmen des [§ 44](#) und des [§ 48 SGB X](#) zu Lasten des Klägers zu entscheiden.

Dabei kann dahinstehen, ob der Feststellung eines GdB von 50 bereits der gerichtliche Vergleich vom 09.07.2003 entgegensteht, was dann der Fall wäre, wenn diesem Vergleich neben dem Anerkenntnis eines GdB von 50 für die Zeit vor dem 09.07.2003 auch ein materiell-rechtlich wirksamer Verzicht (vgl. [§ 46 SGB I](#)) hinsichtlich einer Erhöhung des GdB für die - im damaligen Verfahren auch streitgegenständliche - Zeit bis zum 09.07.2003 zu entnehmen gewesen wäre (zur Möglichkeit eine solchen materiell-rechtlichen Verzichts im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs siehe BSG, Urteil vom 15.10.1985, Az. [11a RA 58/84](#) Rdnrn. 13 f. bei juris = [SozR 2200 § 1251 Nr. 115](#)).

Die Feststellung einer Behinderung und deren Grades war im streitgegenständlichen Zeitraum bis zum 30.06.2001 in § 4 Schwerbehindertengesetz (SchwbG) und ab dem 01.07.2001 in [§ 69 SGB IX](#) in der bis zum 30.04.2004 geltenden Fassung geregelt. Nach beiden Vorschriften waren für die Einstufung die AHP maßgeblich, bei denen es sich nach der Rechtsprechung um antizipierte Sachverständigengutachten mit normähnlicher Wirkung handelte (aus der umfangreichen Rspr. siehe nur BSG, Urteil vom 18.09.2003, Az. [B 9 SB 3/02 R](#) Rdnr. 21 bei juris = [BSGE 91, 205](#)).

Der Beklagte stellte mit Bescheid vom 07.02.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.05.2001 im Wesentlichen folgende Gesundheitsstörungen fest:

1. Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose beidseits: Einzel-GdB 30
2. rezidivierende Lumbalgien bei degenerativen Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule: Einzel-GdB 20 sowie verschiedene weitere Gesundheitsstörungen, die keinen höheren Einzel-GdB als 10 erreichten.

Es ist zwischen den Parteien und nach dem übereinstimmenden Urteil aller Sachverständigen unstrittig, dass ein höherer Einzel-GdB von 30 für die Brust- und Lendenwirbelsäule erst ab dem Tag der Untersuchung durch den Sachverständigen Dr. B. am 09.07.2003 nachgewiesen ist.

Damit hängt die Frage, ob vor dem 09.07.2003 ein Gesamt-GdB von 50 zu begründen ist, allein davon ab, ob in diesem Zeitraum für die Geh- und Stehbehinderung beider Beine bei Coxarthrose beiderseits ein Einzel-GdB von 40 statt von nur 30 zu begründen war, wie der Sachverständige Dr. C. annimmt. Wenn nämlich die Geh- und Stehbehinderung nur mit einem Einzel-GdB von 30 zu bewerten gewesen wäre, würden die übrigen Einzel-GdB von 20 und 10 nicht ausreichen, um den höchsten Einzel-GdB von 30 auf 50 zu erhöhen.

Der Senat ist aufgrund der eingeholten Gutachten der Überzeugung, dass Funktionsbeeinträchtigungen, die einen Einzel-GdB von 40 vor dem 09.07.2003 rechtfertigen, zwar möglich, aber zum jetzigen Zeitpunkt nicht mehr nachweisbar sind, da die medizinischen Unterlagen, die aus dieser Zeit vorliegen, keine eindeutigen Rückschlüsse auf entsprechende Funktionsbeeinträchtigungen zulassen. Der Senat schließt sich insoweit der übereinstimmenden Auffassung der Sachverständigen Dr. R., Prof. Dr. Dr. und Dr. D. an. Gemäß Teil A Nr. 26.18 der AHP sind Bewegungseinschränkungen der Hüftgelenke geringen Grades (z.B. Streckung/Beugung bis zu 0-10-90 mit entsprechender Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit) bei beidseitiger Beeinträchtigung mit einem GdB von 20 bis 30 zu bewerten und bei Bewegungseinschränkungen mittleren Grades (z.B. Streckung/Beugung bis zu 0-30-90 mit entsprechender Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit) bei beidseitiger Beeinträchtigung mit einem Einzel-GdB von 50. Zwischen den eben genannten Sachverständigen besteht Einigkeit, dass klinische Befunde, die Bewegungseinschränkungen mittleren Grades an beiden Hüftgelenken in der Zeit vor dem 09.07.2003 beschreiben, nicht vorliegen. Allerdings ist der Sachverständige Dr. C. der Auffassung, dass vom Vorliegen solcher Bewegungseinschränkungen ausgegangen werden könne, weil der röntgenologische Befund aus dem Jahr 2000 mit dem späteren Jahre, in denen Bewegungseinschränkungen mittleren Grades klinisch belegt seien, identisch sei. Wie jedoch der Sachverständige Prof. Dr. Dr. in seiner Stellungnahme vom 17.05.2010 überzeugend dargelegt hat, sind die aus dem Jahr 2000 vorhandenen zweidimensionalen Röntgenaufnahmen nicht in der Lage, alle Befunde auszuschließen, die im Jahr 2000 zu einer geringeren Funktionsbeeinträchtigung als in den Jahren 2003 und 2005 geführt hätten: Es liegen nämlich lediglich zweidimensionale Darstellungen der Hüftgelenkkonturen vor, die zwar die pathologischen Veränderungen im Bereich des so genannten Pfannenerkers und des lateralen Femurkopfes bzw. Kopf-/Schenkelhals-Überganges zur Darstellung bringen; inwieweit dagegen die bewegungsbehindernden Osteophyten im Bereich des vorderen Pfannenrandes sowie des vorderen Femurkopfes und Schenkelhalses ausgeprägt waren, kann auf diesen Aufnahmen nicht beurteilt werden. Aktuelle klinische Studien und wissenschaftliche Arbeiten zum Thema des so genannten femoroacetabulären Impingements zeigen, dass lediglich dreidimensionale Aufnahmen, wie die so genannte Kernspintomographie, die MR-Arthrographie bzw. die invasive Diagnostik mittels einer Hüftarthroskopie eindeutige Rückschlüsse darauf zulassen, ob eine Funktionsstörung des Hüftgelenkes in Beugung vorliegt. Allenfalls würden im zeitlichen Verlauf angefertigte so genannte Falschprofilprojektionen (Faux-Profil-Projektionen) annäherungsweise einen Rückschluss über eine bestehende ventrale Osteophytenbildung und damit ein anteriores femoroacetabuläres Impingement zulassen. Solche Röntgenaufnahmen liegen jedoch für den streitgegenständlichen Zeitraum nicht vor. Überzeugend hat der Sachverständige Dr. D. hierzu in seiner Stellungnahme vom 05.10.2010 ergänzt, dass von einem gleich bleibenden radiologischen Befund nicht auf einen ebenfalls unveränderten klinischen Befund geschlossen werden kann; vielmehr müssen sich radiologische und klinische Befunde nicht notwendigerweise parallel entwickeln.

Auch der Sachverständige Dr. C. hat sich in seiner letzten Stellungnahme vom 18.01.2011 dieser Erkenntnis angeschlossen und seine

Aussage dahingehend relativiert, dass er angesichts der vorliegenden Röntgenaufnahmen nur den Schluss ziehen könne, dass es eher wahrscheinlich sei, dass die von ihm 2005 klinisch festgestellten Bewegungseinschränkungen mittleren Grades bereits im Jahr 2000 vorgelegen hätten, nicht jedoch sicher. Damit sind sich alle in dem Verfahren gerichtlich bestellten Sachverständigen darüber einig, dass ein jede vernünftige Zweifel ausschließender Schluss von den möglicherweise im Jahr 2005 vorliegenden Bewegungseinschränkungen mittleren Grades auf die im streitgegenständlichen Zeitraum bis 2003 vorhandenen Bewegungseinschränkungen nicht möglich ist. Die Feststellung solcher Bewegungseinschränkungen mit einem jede vernünftige Zweifel ausschließenden Grad an Wahrscheinlichkeit wäre jedoch die Voraussetzung, um einen Anspruch auf rückwirkende Änderung der bestandskräftigen Feststellung des GdB von 40 für den streitgegenständlichen Zeitraum anzunehmen. Die objektive Beweislast liegt insoweit beim Kläger.

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

Die Revision ist nicht zuzulassen, da weder die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat noch das Urteil von einer Entscheidung des Bundessozialgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2011-09-23