L 15 VK 11/11

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
15
1. Instanz
SG Landshut (FSB)
Aktenzeichen
S 15 VK 6/10
Datum
20.10.2011
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 15 VK 11/11
Datum
18.03.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 9 V 31/13 B
Datum
07.10.2013
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Als bei § 48 SGB X beachtliche Verschlimmerung kommen die Verschlimmerung anerkannter Schädigungsfolgen und das Auftreten weiterer Schädigungsfolgen nach der letzten bestandskräftigen Feststellung in Betracht.
2. Bei der ersten Alternative des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB handelt es sich um eine rein rechtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der bestandskräftig gewordenen Entscheidung, bei der es auf den Vortrag neuer Tatsachen nicht ankommt und die von Amts wegen zu erfolgen hat. Eine derartige Überprüfung bedeutet jedoch nicht, dass eine vollständige Überprüfung des Sachverhalts mittels neuer Ermittlung des Sachverhalts und neu einzuholender Gutachten durchzuführen wäre. Vielmehr ist lediglich aus rein rechtlicher Sicht zu würdigen, ob der der bestandskräftig gewordenen Entscheidung zu Grunde liegende Sachverhalt rechtlich zutreffend beurteilt und rechtlich in nicht zu beanstandender Weise bewertet worden ist.
3. Für die zweite Alternative des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB kommt es auf die Benennung neuer Tatsachen und Beweismittel im Rahmen eines abgestuften Verfahrens an. Die Prüfung hat sich an den rechtlichen Vorgaben zu orientieren, wie sie auch im Rahmen eines gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahrens zu beachten sind. Ergibt sich bei diesem Verfahren nichts Neues, was für die Unrichtigkeit der Vorentscheidung sprechen könnte, darf sich die Verwaltung ohne jede Sachprüfung auf die Bindungswirkung der bestandskräftigen Entscheidung berufen. Werden zwar neue Tatsachen oder Erkenntnisse vorgetragen und neue Beweismittel benannt, ergibt aber die Prüfung, dass die vorgebrachten Gesichtspunkte nicht tatsächlich vorliegen oder für die frühere Entscheidung nicht erheblich waren, darf sich die Behörde ebenfalls auf die Bindungswirkung stützen.
4. Hat eine Behörde unter zutreffender Anwendung des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X eine erneute Sachprüfung und Sachentscheidung abgelehnt, kann sich das Gericht über diese Entscheidung nicht hinwegsetzen und den gesamten Sachverhalt einer wiederholten Sachprüfung unterziehen.
5. Der weniger strengen Auslegung des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X, wie sie das BSG beispielsweise im Urteil vom 11.11.2003, Az.: B 2 U 32/02, vertreten hat, kann sich der Senat nicht anschließen. Für eine solche Auslegung ist jedenfalls dann kein Raum, wenn sich der zu überprüfende Verwaltungsakt lediglich in der Umsetzung eines Urteils Eins zu Eins erschöpft.
I. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Landshut vom 20. Oktober 2011 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob dem Kläger, der bislang eine Versorgung nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) mit einem Grad der Schädigung (GdS) von 50 bezieht, eine Versorgung nach einem höheren GdS zusteht, weil eine Verschlimmerung eingetreten ist und/oder weil früher nicht als Schädigungsfolge anerkannte Erkrankungen, insbesondere eine Taubheit links, im Wege einer Überprüfungsentscheidung als weitere Schädigungsfolgen anzuerkennen sind.

Der Kläger wurde 1940 in Rumänien geboren. Auf der kriegsbedingten Flucht erkrankte er im Herbst 1944 unter anderem an einer Wirbelsäulentuberkulose (WS-TBC). Im Jahre 1959 wurde er wegen der WS-TBC operiert. Bei der anlässlich der Operation durchgeführten Untersuchung wurde eine tuberkulöse Knochengelenkentzündung im linken Schienbein gefunden. In anderen Körperteilen wurde keine Tuberkulose (TBC) gefunden. In einer vom Kläger vorgelegten Erklärung vom 07.09.1966 bestätigten drei Zeugen, die den Kläger auf der Flucht begleitet hatten, die Erkrankung des Klägers an einer WS-TBC. Weiter - so die Zeugen - sei der Kläger auch an Masern und Diphteritis erkrankt.

Mit Bescheid vom 12.02.1969 wurde dem Kläger eine Versorgungsrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) in Höhe von 40 v.H. gewährt. Der Versorgungsrente zu Grunde lag als Schädigungsfolge eine Blockbildung des zwölften Brust- und ersten Lendenwirbels nach operativ behandelter WS-TBC.

Nachdem der Kläger eine Verschlechterung seines Gesundheitszustandes geltend gemacht hatte, fertigte Dr. K. am 22.10.1993 nach Untersuchung des damals noch in Rumänien wohnhaften Klägers eine versorgungsärztliche Stellungnahme an. Darin kam sie zu dem Ergebnis, dass beim Kläger außer der anerkannten TBC-Spondylitis auch Folgen einer durchgemachten Sprunggelenk-TBC links vorlägen. Am rechten Kniegelenk - so Dr. K. - liege eine reizlose Narbe vor. Ob es sich damals am rechten Kniegelenk um eine Kniegelenk-TBC oder eine Weichteil-TBC gehandelt habe, sei jetzt nicht mehr nachvollziehbar. Dies sei aber auch ohne Bedeutung, da die Narbe funktionell belanglos sei. Das linke Bein sei um 4 cm verkürzt. Dr. K. schlug vor, die Leidensbezeichnung wie folgt zu beschreiben:
1. Blockbildung des zwölften Brust- und ersten Lendenwirbels nach operativ behandelter Wirbel-TBC, reizlose Operationsnarbe unterhalb des rechten Schulterblatts - Einzel-MdE 40 v.H.
2. Teilversteifung des oberen linken Sprunggelenks nach TBC-Arthritis, Beinverkürzung links um 4 cm mit Atrophie der Ober- und Unterschenkelmuskulatur, reizlose Narbe am rechten Kniegelenk - Einzel-MdE 30 v.H.
Die Gesamt-MdE betrage 50 v.H.

Mit Bescheid vom 23.11.1993 wurde die Empfehlung der versorgungsärztlichen Stellungnahme umgesetzt.

Am 15.09.1994 begutachtete der Versorgungsarzt und Chirurg Dr. K. den Kläger nach dessen Übersiedlung nach Deutschland. Er empfahl, als Schädigungsfolge nach dem BVG weiter festzustellen
1. Verbildende Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule mit Blockbildung des zwölften Brust- und ersten Lendenwirbels nach operativ behandelnder WS-TBC, reizlose Operationsnarbe unterhalb des rechten Schulterblattes.
2. Teilversteifung des oberen linken Sprunggelenks nach TBC-Arthritis, Beinverkürzung links um 4 cm, mit Atrophie der Ober- und Unterschenkelmuskulatur, reizlose Narbe am rechten Kniegelenk
und die MdE von 50 v.H. beizubehalten. Als Schädigungsfolge abzulehnen - so
Dr. K. - sei die vom Kläger geltend gemachte Schwerhörigkeit links. Diese sei auf eine in der Kindheit durchgemachte, mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht durch eine tuberkulöse Eiterung bedingte Mittelohrentzündung zurückzuführen.

Am 06.03.1995 wurde die Empfehlung des Dr. K. bescheidsmäßig nachvollzogen.

Dagegen erhoben die damaligen Bevollmächtigten des Klägers Widerspruch. Es wurde beantragt, weitere Schädigungsfolgen sowie eine höhere MdE als bisher anzuerkennen. Die Entscheidung des Beklagten sei unzutreffend, da eine Taubheit des linken Ohrs und eine Hüftgelenkserkrankung links infolge TBC-Arthritis nicht anerkannt worden seien. Dem Kläger stehe eine höhere MdE zu.

Wegen der als Schädigungsfolge geltend gemachten Taubheit links wurde der Kläger HNO-ärztlich begutachtet (Gutachten Dr. S. vom 27.06.1995). Bei der Begutachtung - so der Sachverständige - habe der Kläger angegeben, in der früheren Kindheit beidseits oft Mittelohrentzündungen gehabt zu haben. Während der Flucht im Krieg sei er an einer WS-TBC erkrankt. Seit etwa dieser Zeit höre er auf dem linken Ohr nicht mehr. Auch das Hörvermögen des rechten Ohrs sei seit einiger Zeit herabgesetzt. Eine Ohreiterung - so der Kläger - habe in den ersten Jahren nach dem Krieg bis etwa 1948/49 bestanden. Der Sachverständige kam zu dem Ergebnis, dass es sich bei der Taubheit links mit Wahrscheinlichkeit am ehesten um das Ergebnis eines schicksalhaften Verlaufs anlagemäßig bedingter Entzündungen mit durch toxische Einflüsse der unspezifischen Entzündung hervorgerufener Taubheit links handle. Schädigungsfolgen sah er daher nicht.

Der Versorgungsarzt Dr. K. betrachtete die an beiden Hüftgelenken vorliegende beginnende Arthrosebildung als altersbedingte, anlagebedingte und biologisch begründete Abnutzungsveränderungen (versorgungsärztliche Stellungnahme vom 09.08.1995).

Mit Widerspruchsbescheid vom 16.11.1995 wurde der Widerspruch als unbegründet zurückgewiesen.

In dem dagegen erhobenen Klageverfahren vor dem Sozialgericht Landshut (Az.: S 9 V 65/95 und S 9 V 45/96), in dem der Kläger vom VdK vertreten wurde, wurden Gutachten auf HNO-ärztlichem und orthopädischem Fachgebiet eingeholt.

Die HNO-Ärztin Prof. Dr. S. kam im Gutachten vom 27.07.2000 zu dem Ergebnis, dass weder die kombinierte Schwerhörigkeit rechts mit beginnender Einschränkung des Sprachgehörs noch die Taubheit links als Schädigungsfolge anzuerkennen seien. Lediglich das atrophisch vernarbte Trommelfell rechts und Adhäsivprozess links mit geringfügiger Schallleitungsschwerhörigkeit würden Schädigungsfolgen darstellen, da beim Kläger fluchtbedingte Umstände den Verlauf der Mittelohrentzündung negativ beeinflusst haben dürften. Eine schädigungsbedingte MdE ergebe sich daraus aber nicht, da die Schallleitungskomponente nur geringfügig sei und die Trommelfelle zwar atrophisch, aber intakt seien.

Der Orthopäde Dr. D. vom 21.04.2001 sah keine Verschlechterung des Gesundheitszustands gegenüber dem Zustand, wie er im Bescheid vom 23.11.1993 zugrunde gelegt worden war. Er wies aber darauf hin, dass die beim Kläger vorliegende Beinverkürzung links auf eine angeborene Fehlentwicklung des Hüftgelenks zurückzuführen sei.

Mit Urteil vom 06.02.2002 ist der Beklagte verurteilt worden, unter Abänderung des Bescheids vom 06.03.1995 beim Kläger "atrophisches Trommelfell rechts mit geringfügiger Schallleitungsschwerhörigkeit" und "Adhäsivprozess links" als weitere Schädigungsfolgen im Sinne der Entstehung anzuerkennen und unter Ziffer 2. "Versteifung des oberen linken Sprunggelenkes" (statt "Teilversteifung des oberen Sprunggelenkes links") als Schädigungsfolge anzuerkennen; im Übrigen wurde die Klage abgewiesen.

Mit Ausführungsbescheid vom 12.06.2002 wurde dieses Urteil umgesetzt. Anerkannt als Schädigungsfolgen und mit einem GdB von 50 wie bisher bewertet wurden:
1. Verbildende Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule mit Blockbildung des zwölften Brust- und ersten Lendenwirbels nach operativ behandelter Wirbel-TBC, reizlose Operationsnarbe unterhalb des rechten Schulterblatts.
2. Versteifung des oberen linken Sprunggelenks nach TBC-Arthritis mit Atrophie der Ober- und Unterschenkelmuskulatur, reizlose Narbe am

rechten Kniegelenk.
3. Atrophisches Trommelfell rechts mit geringfügiger Schallleitungsschwerhörigkeit, Adhäsivprozess links.

Der gegen den Ausführungsbescheid erhobene Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 25.11.2002 als unzulässig und sachlich unbegründet zurückgewiesen.

Am 16.10.2009 beantragte der Kläger die Neufeststellung des Versorgungsanspruchs wegen Änderung der gesundheitlichen Verhältnisse. Die anerkannten Schädigungsfolgen am rechten Knie hätten sich verschlimmert, neu aufgetreten seien Gesundheitsstörungen am rechten Knöchel und am linken Knie.

Der Chirurg Dr. M. R. kam bei einer versorgungsärztlichen Begutachtung am 10.12.2009 zu dem Ergebnis, dass eine Leidensverschlimmerung nicht vorliege.

Mit Bescheid vom 12.01.2010 lehnte der Beklagte eine Neufeststellung ab. Eine wesentliche Änderung im Sinn des § 48 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) sei nicht eingetreten.

Mit Schreiben vom 29.01.2010 erhob der Kläger Widerspruch. Er wünsche eine gerechte und realistische Einstufung der gesundheitlichen Schäden und eine entsprechende Kriegsopfergrundrente. Leider sei im Prozess vor dem Sozialgericht Landshut ein gravierender Fehler unterlaufen. Das Gutachten von Prof. Dr. S. enthalte mehrere ungenaue Angaben, wie sich aus seinem Schreiben vom 20.10.2000 ergebe, das seine damaligen Bevollmächtigten nicht an das Gericht weitergegeben hätten. Dass seine Taubheit links durch die TBC-Krankheit entstanden sei, hätten auch die Ärzte Dr. K. und Dr. S. sowie Dr. T. bestätigt. Es sei wissenschaftlich bestätigt, dass eine Taubheit wegen nicht rechtzeitiger Behandlung von Krankheiten wie Masern, Scharlach bzw. TBC entstehen könne. Er legte weiter ein in einem arbeitslosenversicherungsrechtlichen Rechtsstreit erstelltes Gutachten der Sozialmedizinerin Dr. T. vom 13.03.1997 vor, in dem auf Seite 10 der folgende Satz enthalten ist: "Im R. der kindlichen Tuberkuloseerkrankung kam es auch zu einer Ertaubung li."

Nach versorgungsärztlicher Befassung wurde der Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 17.05.2010 als unbegründet zurückgewiesen. Der Beklagte wies darauf hin, dass bereits mit Widerspruchsbescheid vom 16.11.1995, bestätigt im Urteil vom 06.02.2002, die Anerkennung der linksseitigen Taubheit sowie der rechtsseitigen Kniebeschwerden als weitere Schädigungsfolgen abgelehnt worden sei. Dieses Urteil sei rechtskräftig. Neue Tatsachen bzw. Nachweise habe der Kläger nicht vorgebracht, die zu einer anderen Entscheidung führen könnten.

Am 16.06.2010 hat der Bevollmächtigte des Klägers Klage erhoben und mit Schreiben vom 29.06.2010 beantragt, den Beklagten "im Wege des Zugunstenverfahrens" zu verurteilen, "den Ausführungsbescheid vom 12.06.2002 abzuändern und dem Kläger Leistungen nach dem BVG auf der Grundlage eines rein medizinisch begründeten GdS von 90 ... zu gewähren". Der Kläger mache - so der Bevollmächtigte - geltend, dass die Taubheit links auf die kriegsbedingt erworbene TBC bzw. auf andere Infektionskrankheiten zurückzuführen sein müsse. Die Entscheidung des Beklagten beruhe in Bezug auf die Taubheit links auf einem falschen Sachverhalt, weshalb hierüber auch rechtlich falsch entschieden worden sei. Die Knochen-TBC sei eine sehr, sehr seltene Krankheit, die eher von einem Pneumologen oder Spezialisten für Infektionskrankheiten als von einem HNO-Arzt zu beurteilen sei. Gleiches gelte für das orthopädische Gutachten des Dr. D ... Der Gutachter müsse aus dem Fachbereich stammen, der sich hauptsächlich mit Infektionskrankheiten befasse.

Nach Einholung von Befundberichten hat die Internistin und Lungenärztin Dr. L. unter dem Datum vom 01.06.2011 ihr Gutachten vorgelegt. Sie ist zu dem Ergebnis gekommen, dass die im Bescheid vom 12.06.2002 festgestellten Schädigungsfolgen zutreffend mit einem GdS von 50 bewertet und keine weiteren Schädigungsfolgen anzuerkennen gewesen seien, die von Auswirkung auf den GdS gewesen wären. Eine Verschlimmerung der Schädigungsfolgen oder neu aufgetretene Schädigungsfolgen hat sie nicht gesehen.

Seinen mit Schreiben vom 07.09.2011 gestellten Antrag, Dr. R. M. von der Fachklinik für Pneumologie in P. mit einem Gutachten gemäß § 109 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zu beauftragen, hat der Kläger wieder zurückgenommen. Er hat aber seine Ansicht kund getan, dass die gerichtlich beauftragte Sachverständige keine Spezialistin für Langzeit- bzw. Spätfolgegesundheitsschäden einer langwierig unbehandelten Knochen-TBC und daher ein Spezialfachgutachten nötig sei.

Mit Gerichtsbescheid vom 20.10.2011 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen

Mit Schreiben vom 18.11.2011 hat der Bevollmächtigte des Klägers Berufung eingelegt. Er hat darauf hingewiesen, dass der Kläger mehr als nur eine Taubheit links, nämlich Verschlimmerungen an der Wirbelsäule, der linken Hüfte, am linken Sprunggelenk und rechten Knie geltend mache. Der Kläger habe Fachliteratur recherchiert und die im Zusammenhang mit der langjährig nicht behandelten Knochen-TBC erwähnten und auftretenden Schäden mit den seinigen verglichen. Der VdK habe seinerzeit auf die Hinzuziehung eines anerkannten Spezialisten auf dem Gebiet von Infektionskrankheiten verzichtet; ein HNO-Arzt sei nach dem Stand der Ausbildung nicht so versiert, dass er die Zusammenhänge herleiten, sichern und erläutern könne. Die Begutachtung durch eine sehr erfahrene Lungenfachärztin, Internistin und Sozialmedizinerin wie Dr. L. reiche nicht aus, um den komplizierten und sehr komplexen Sachverhalt aufzuklären. Es handle sich um eine seltene Form einer seltenen Krankheit. Zu dieser Erkenntnis sei kein geringerer als Dr. Z., wohl anerkanntermaßen Europas Spezialist für TBC Nr. 1, gekommen. Im Zusammenhang mit TBC weise Dr. Z. in Google 4.720 Treffer,
Dr. M. 117 Treffer und Dr. L. nur einen Treffer auf. Dr. M. sei ein versierter und sozialrechtlich erfahrener Gutachter, der ergänzend zu Rate gezogen hätte werden müssen, um den Sachverhalt ausschöpfend zu ermitteln. Die Gutachterin
Dr. L. habe den Kläger überhaupt nicht am linken Ohr untersucht. Sie habe lediglich die Ausführungen von Prof. Dr. S. umformuliert und sinngleich wiedergegeben. Unbehandelt führe TBC zu einer kompletten Taubheit. Die Ausführungen von Prof. Dr. S. würden daher jeglicher Grundlage entbehren. Auch Dr. L. sei zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Mittelohr-TBC eine "sehr seltene Diagnose" sei und hauptsächlich während des 2. Weltkriegs und in der Nachkriegszeit aufgetreten sei. Der Kläger sei davon überzeugt, dass die Taubheit links kausal von der TBC verursacht worden sei. Andere Gründe seien nicht ersichtlich, weshalb nur die TBC in Frage komme. Schlicht unglaublich erfunden werde von der Gutachterin eine angeborene Fehlentwicklung des linken Hüftgelenks. Der Kläger sei bis zu der Flucht ein kerngesunder Junge gewesen, dem durch die Kriegsverbrechen der Nazis das ganze Leben zur Hölle gemacht worden sei.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Landshut vom 20.10.2011 dahingehend abzuändern, dass der Bescheid des Beklagten vom 12.01.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.05.2010 aufgehoben und der Beklagte im Wege des Zugunstenverfahrens verurteilt wird, den Ausführungsbescheid vom 12.06.2002 abzuändern und dem Kläger Leistungen nach dem BVG auf der Grundlage eines rein medizinisch begründeten GdS von 90 in gesetzlichem Umfang für die Zeit ab 12.06.2002, hilfsweise ab Antragsstellung vom 16.10.2009 zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Der Senat hat die Akten des Beklagten und des Sozialgerichts Landshut mit den Aktenzeichen S 9 V 45/96, S 9 V 65/95 und S 15 VK 6/10 beigezogen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Berufungsakte und der beigezogenen Akten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.

1. Streitgegenstand

Ausgangspunkt des Verfahrens ist der Bescheid vom 12.01.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.05.2010. Darin enthalten sind zwei Regelungsgegenstände. Zum einen hat der Beklagte mit Bescheid vom 12.01.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.05.2010 die Neufeststellung des GdS abgelehnt, da im Vergleich zu den dem Bescheid vom 12.06.2002 zugrunde liegenden Verhältnissen eine Verschlimmerung im Sinn des § 48 SGB X nicht nachgewiesen ist. Zum anderen enthält der Widerspruchsbescheid vom 17.05.2010 eine für den Kläger negative Überprüfungsentscheidung gemäß § 44 SGB X, da es der Beklagte abgelehnt hat, die bestandskräftig gewordene Feststellung von Schädigungsfolgen insbesondere insofern aufzuheben, als die Anerkennung einer Taubheit links als Schädigungsfolge abgelehnt worden war.

Auch wenn die klägerische, sowohl schriftsätzliche als auch mündliche Antragsstellung ("im Wege des Zugunstenverfahrens") dahingehend ausgelegt werden könnte, dass lediglich die Entscheidung des Beklagten nach § 44 SGB X angegriffen werden solle und damit die Entscheidung gemäß § 48 SGB X nicht Gegenstand des Verfahrens geworden sei, wofür insbesondere auch die Klagebegründung vom 29.06.2010 spricht, die sich ausschließlich mit § 44 SGB X beschäftigt, geht der Senat im Sinn einer wohlwollenden und klägerfreundlichen Auslegung davon aus, dass die gesamten im Bescheid vom 12.01.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.05.2010 getroffenen Regelungen Streitgegenstand sind.

2. Zur Entscheidung gemäß § 48 SGB X

Der Beklagte hat es zutreffend abgelehnt, wegen einer Verschlimmerung im Sinn des § 48 SGB X eine höhere Versorgung zu gewähren.

Eine Verschlimmerung im Sinn des § 48 SGB X liegt nicht vor. Weder haben sich die anerkannten Schädigungsfolgen verschlechtert noch sind nach dem letzten bestandskräftigen Bescheid neue Schädigungsfolgen aufgetreten.

Der Kläger hätte gemäß § 48 SGB X einen Anspruch auf eine höhere Beschädigtenversorgung in Form von höherer Beschädigten-Grundrente gemäß § 31 BVG nur dann, wenn sich bei den tatsächlichen (oder rechtlichen) Verhältnissen, wie sie bislang der Gewährung von Versorgung zugrunde gelegt worden sind, eine wesentliche Änderung im Sinne einer Verschlechterung ergeben hätte. In Betracht dafür kommen eine Verschlimmerung der als Schädigungsfolgen bereits anerkannten Gesundheitsstörungen oder das Auftreten weiterer noch als Schädigungsfolgen anzuerkennender Gesundheitsstörungen nach dem letzten bestandskräftigen Bescheid.

Nichts davon ist vorliegend der Fall.

2.1. Keine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse unter dem Gesichtspunkt einer Verschlimmerung der anerkannten Schädigungsfolgen

Als Schädigungsfolgen mit Bescheid vom 12.06.2002 anerkannt und mit einer MdE bzw. einem GdS von 50 zutreffend bewertet sind:
1. Verbildende Veränderungen der Brust- und Lendenwirbelsäule mit Blockbildung des zwölften Brust- und ersten Lendenwirbels nach operativ behandelnder Wirbel-TBC, reizlose Operationsnarbe unterhalb des rechten Schulterblatts.
2. Versteifung des oberen linken Sprunggelenks nach TBC-Arthritis mit Atrophie der Ober- und Unterschenkelmuskulatur, reizlose Narbe am rechten Kniegelenk.
3. Atrophisches Trommelfell rechts mit geringfügiger Schallleitungsschwerhörigkeit, Adhäsivprozess links.

Eine Verschlimmerung dieser anerkannten Schädigungsfolgen, wie sie in den gutachtlichen Untersuchungen durch Prof. Dr. S. und Dr. D. im damaligen sozialgerichtlichen Verfahren erhoben worden sind, hat sich seit dem Bescheid vom 12.06.2002 bis heute nicht ergeben. Bei dieser Einschätzung stützt sich der Senat auf das ausführlich und überzeugend begründete Gutachten der Dr. L. vom 01.06.2011. Diese Sachverständige hat alle Aspekte in die Überlegungen einbezogen und eine große Fachkenntnis gezeigt, was die Beurteilung einer TBC mit Befall auch knöcherner Strukturen angeht. Irgendwelchen Änderungen seit der Abfassung dieses Gutachtens sind weder erkennbar noch vom Kläger vorgetragen worden.

Im Einzelnen ist Folgendes festzuhalten:

2.1.1. Wirbelsäule

Die Sachverständige Dr. L. hat darauf hingewiesen, dass der Vergleich mit der Befundbeschreibung im Gutachten von Dr. D. vom 21.04.2001 keine wesentliche Befundänderung ergebe. Bei der von ihr durchgeführten Funktionsprüfung zeigte sich eine allenfalls

endgradige Funktionseinschränkung der HWS. Es bestand eine deutliche Gibbusbildung am lumbodorsalen Übergang mit verstärkter Kyphose der BWS. Die Beweglichkeit der Wirbelsäule war nach allen Richtungen eingeschränkt, die Gesamt-Beweglichkeit jedoch unverändert sehr gut. Bei Vorbeugen des Oberkörpers mit gestreckten Kniegelenken erreichte der Kläger mit den Fingerspitzen ohne größere Probleme den Fußboden; Nervenwurzelreizerscheinungen waren nicht nachweisbar. Dies entspricht weitgehend den Angaben des Dr. D., der eine zwar nach allen Richtungen deutlich eingeschränkte, in Anbetracht der Vorerkrankungen jedoch relativ gute Beweglichkeit festgestellt hat. Der zuletzt bei Dr. L. erhobene Befund ist nicht schlechter als der von Dr. D. beschriebene Zustand.

2.1.2. Linkes Sprunggelenk, rechtes Kniegelenk

Wie Dr. L. beschrieben hat, war die Funktionsbeeinträchtigung im linken Sprunggelenk bzw. linken Fuß unverändert. Bei Spitzfußstellung von 30 Grad war die Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk wackelsteif. Im unteren Sprunggelenk und in den Mittelfußgelenken bestand eine gute Beweglichkeit. Dies entspricht dem im Gutachten des Dr. D. auf Seite 10 dargestellten Befund.

Eine Veränderung des schädigungsbedingten Zustands im rechten Kniegelenk ist nicht nachgewiesen. Zu der vom Kläger behaupteten Reaktivierung der Tuberkulose im rechten Kniegelenk hat die Sachverständige überzeugend erläutert, dass Hinweise auf akute entzündliche Veränderungen weder auf den Röntgenaufnahmen vom 16.11.2009 noch im Skelettszintigramm vom 15.12.2009 erkennbar seien. Auch seien keinerlei Gelenkzerstörungen oder Knochenzerstörungen nachweisbar, wie sie als Folge einer unbehandelten Knochen- bzw. Gelenk-TBC aufträten. Auch im Kernspintomogramm des rechten Kniegelenks vom 12.06.2008 ergäben sich keine Hinweise für eine stattgehabte knöcherne Entzündung im Bereich des rechten Kniegelenks. Nachweisbar seien Knorpelschäden entsprechend degenerativen, aber nicht schädigungsbedingten Veränderungen. Diese sachverständigen Ausführungen hält der Senat für überzeugend und macht sie sich zu eigen.

2.1.3. Atrophisches Trommelfell rechts mit geringfügiger Schallleitungsschwerhörigkeit, Adhäsivprozess links

Wie die Sachverständige Dr. L. überzeugend ausgeführt hat, ist eine subjektive Änderung der Hörstörung seit dem Gutachten von Prof. Dr. S. nicht eingetreten. Neue ohrenärztliche Befunde, die eine Änderung belegen würden, gibt es nicht.

2.2. Keine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse unter dem Gesichtspunkt des Auftretens weiterer als Schädigungsfolgen anzuerkennender Gesundheitsstörungen

Seit dem Erlass des bestandskräftigen Bescheids vom 12.06.2002 sind keine Gesundheitsstörungen neu aufgetreten, die als Schädigungsfolgen anzuerkennen wären.

Für die Anerkennung weiterer Gesundheitsschäden als Schädigungsfolgen wäre gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BVG ein wahrscheinlicher Zusammenhang zwischen den besonderen Umständen der kriegsbedingten Flucht im Sinn von § 5 Abs. 1 Buchst. c) BVG und den Gesundheitsstörungen erforderlich. Wahrscheinlichkeit im Sinne dieser Vorschrift bedeutet, dass nach der geltenden medizinisch-wissenschaftlichen Lehrmeinung mehr für als gegen einen ursächlichen Zusammenhang spricht. Eine bloße - abstrakte oder konkrete - Möglichkeit eines ursächlichen Zusammenhangs reicht nicht aus (vgl. BSG, Urteil vom 26.11.1968, Az.: 9 RV 610/66; für den vergleichbaren Rechtsbereich der gesetzlichen Unfallversicherung: BSG, Urteil vom 22.06.2004, Az.: B 2 U 22/03 R).

Bei Beachtung dieser Maßgabe lassen sich weitere Schädigungsfolgen mit Auswirkung auf die Höhe des GdS nicht feststellen. Die Sachverständige Dr. L. hat sich eingehend mit etwaigen Lungenfunktionseinschränkungen des Klägers auseinandergesetzt. Dabei hat sie darauf hingewiesen, dass die verkalkten Lymphknoten im Bereich der Lungenwurzeln und auch die Rippenfellveränderungen rechts direkte oder indirekte Folge der abgelaufenen Lungen-TBC bzw. der Rippenentnahme zur operativen Versorgung der Wirbel-TBC seien. Da lungenfunktionsanalytisch jedoch keine bedeutsamen Einschränkungen nachweisbar seien, subjektiv weitgehend Beschwerdefreiheit bestehe und insbesondere hinsichtlich der Lunge oder der Bronchien keinerlei medikamentöse Therapie erfolge, sei ein GdS von mindestens 10 nicht bedingt. Beim Kläger nachweisbare leichtgradige Nierenfunktionseinschränkungen seien - so die Sachverständige - ebenso wie der im Jahr 2003 erstmals diagnostizierte Bluthochdruck und die Durchblutungsstörung des Herzens nicht als Schädigungsfolge anzusehen. Diese überzeugenden Einschätzungen macht sich der Senat zu eigen.

Die vom Kläger geltend gemachten Hüftbeschwerden sind nicht unter dem Gesichtspunkt des § 48 SGB X zu erörtern, da diese bereits lange vor Erlass des Bescheids vom 12.06.2002 vorgelegen haben (vgl. z.B. die Hinweise im Widerspruchsbescheid vom 16.11.1995).

3. Zur Entscheidung gemäß § 44 SGB X

Der Beklagte hat es zutreffend abgelehnt, im Wege einer Überprüfungsentscheidung gemäß § 44 SGB X den Bescheid vom 12.06.2002 aufzuheben und unter Anerkennung weiterer Schädigungsfolgen, insbesondere einer Taubheit links, eine höhere Versorgung als bisher zu gewähren.

3.1. Allgemeines zum Prüfungsrahmen des § 44 SGB X

Bei der gesetzlichen Regelung des § 44 SGB X und dem dabei zu beachtenden Prüfungsrahmen ist Folgendes zu berücksichtigen:

Ausgangspunkt ist die gesetzliche Regelung des § 77 SGG, wonach ein Verwaltungsakt für die Beteiligten in der Sache bindend wird, wenn ein Rechtsbehelf nicht oder erfolglos eingelegt wird. Diese Bestandskraft (Unanfechtbarkeit) ist ein wesentliches Prinzip der Rechtsordnung. Mit der Bestandskraft wird Rechtssicherheit geschaffen, weil die Beteiligten wissen, woran sie sind, nämlich dass die Regelung des Verwaltungsakts sie bindet, und Rechtsfrieden garantiert, weil weiterer Streit über den Verwaltungsakt ausgeschlossen ist. Für den Adressaten des Verwaltungsakts ist damit keine unangemessene Benachteiligung verbunden, hat er doch die Möglichkeit, sich im R. der zur Verfügung stehenden Rechtsmittel gegen einen Bescheid zu wehren und dessen Rechtmäßigkeit überprüfen zu lassen. Schöpft er diese Mittel nicht aus oder akzeptiert er den Verwaltungsakt, weil er selbst keinen überzeugenden Zweifel an der Rechtmäßigkeit hat, müssen die Beteiligten die getroffene Regelung in der Zukunft für und gegen sich gelten lassen.

Die Regelung des § 44 SGB X ermöglicht unter bestimmten Voraussetzungen eine ausnahmsweise Abweichung von der Bindungswirkung (Bestandskraft) unanfechtbarer und damit für die Beteiligten bindend gewordener sozialrechtlicher Verwaltungsakte, um damit materielle Rechtmäßigkeit herzustellen. § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X eröffnet dazu zwei Alternativen. Entweder muss bei der bestandskräftig gewordenen Entscheidung das Recht unrichtig angewandt worden (erste Alternative) oder die Behörde muss beim Erlass des bestandskräftig gewordenen Verwaltungsakts von einem Sachverhalt ausgegangen sein, der sich nachträglich aufgrund des Bekanntwerdens neuer Tatsachen als unrichtig erwiesen hat (zweite Alternative).

Nicht Sinn und Zweck des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X ist es, Fristenregelungen im Zusammenhang mit der Frage der Bestandskraft von Entscheidungen der Verwaltung oder auch der Gerichte auszuhebeln und die mit der Bestandskraft bezweckte Rechtssicherheit und den Rechtsfrieden in das Belieben der Beteiligten zu stellen. § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X kann kein Mittel sein, um durch wiederholte Anträge bei der Behörde diese immer wieder zu Sachentscheidungen (deren Ergebnis wegen der bereits getroffenen Entscheidung absehbar ist) zu zwingen, die dann wiederum gerichtlich in der Sache überprüfbar wären. Würde man dies zulassen, hätte eine Behörde keinerlei Möglichkeit, sich vor wiederholenden Anträgen mit dem sich daraus ergebenden möglicherweise massiven Verwaltungsaufwand, der nicht nur Personal bindet, sondern auch Kosten verursacht, zu schützen.

Bei der oben genannten ersten Alternative handelt es sich um eine rein rechtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der bestandskräftig gewordenen Entscheidung, bei der es auf den Vortrag neuer Tatsachen nicht ankommt und die von Amts wegen zu erfolgen hat (vgl. BSG, Urteil vom 05.09.2006, Az.: B 2 U 24/05 R). Eine derartige Überprüfung bedeutet jedoch nicht, dass eine vollständige Überprüfung des Sachverhalts mittels neuer Ermittlung des Sachverhalts und neu einzuholender Gutachten durchzuführen wäre. Vielmehr ist lediglich aus rein rechtlicher Sicht zu würdigen, ob der der bestandskräftig gewordenen Entscheidung zu Grunde liegende Sachverhalt rechtlich zutreffend beurteilt und rechtlich in nicht zu beanstandender Weise bewertet worden ist.

Weitergehende Sachermittlungen sind im R. der ersten Alternative nicht geboten. Dies ergibt sich eindeutig aus der Systematik der gesetzlichen Regelung in § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X. Denn mit der Differenzierung zwischen den aufgezeigten zwei Alternativen (unrichtige Rechtsanwendung einerseits und ursprünglich unrichtig zu Grunde gelegter Sachverhalt andererseits) hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass nicht in jedem Fall eine völlige Überprüfung unter allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten zu erfolgen hat. Dem liegt die Überlegung zu Grunde, dass die Verwaltung nicht durch aussichtslose Überprüfungsanträge, die beliebig oft wiederholt werden können, immer wieder zu einer neuen Sachprüfung gezwungen werden soll (vgl. BSG, Urteil vom 06.03.1991, Az.: 9b RAr 7/90). Würde hingegen bereits im R. der ersten Alternative eine umfassende Sachprüfung, d.h. mit einer umfassenden Neuermittlung des zugrunde liegenden Sachverhalts, vorausgesetzt, so stünde dies im Widerspruch zu den gesetzlichen Anforderungen für die zweite Alternative, für die die Benennung neuer Tatsachen und Beweismittel vorausgesetzt wird. Im R. der ersten Alternative sind daher die tatsächlichen Feststellungen, wie sie dem bestandskräftigen Bescheid zu Grunde gelegen haben, auch im Überprüfungsverfahren zu beachten und lediglich zu prüfen, ob auf diesen Tatsachen aufbauend, unabhängig von ihrer Richtigkeit, die rechtlichen Schlussfolgerungen zutreffend sind. In dem Verfahren erfolgt eine rein rechtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit, zu der von Seiten des Klägers zwar Gesichtspunkte beigesteuert werden können, die aber letztlich umfassend von Amts wegen erfolgen muss.

Für die zweite Alternative kommt es auf die Benennung neuer Tatsachen und Beweismittel im R. eines abgestuften Verfahrens an (vgl. BSG, Urteil vom 03.02.1988, Az.: 9/9a RV 18/86, das auch im Urteil des BSG vom 05.09.2006, Az.: B 2 U 24/05 R nicht infrage gestellt worden ist). Die Prüfung bei dieser zweiten Alternative hat sich an den rechtlichen Vorgaben zu orientieren, wie sie auch im R. eines gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahrens zu beachten sind. Es liegt daher der zweiten Alternative ein Verfahren zugrunde, bei der es auf die Benennung neuer Tatsachen und Beweismittel ankommt (vgl. BSG, Urteil vom 05.09.2006, Az.: B 2 U 24/05 R).

Ergibt sich bei diesem Verfahren nichts Neues, was für die Unrichtigkeit der Vorentscheidung sprechen könnte, darf sich die Verwaltung ohne jede Sachprüfung auf die Bindungswirkung der bestandskräftigen Entscheidung berufen. Werden zwar neue Tatsachen oder Erkenntnisse vorgetragen und neue Beweismittel benannt, ergibt aber die Prüfung, dass die vorgebrachten Gesichtspunkte nicht tatsächlich vorliegen oder für die frühere Entscheidung nicht erheblich waren, darf sich die Behörde ebenfalls auf die Bindungswirkung stützen.

Eine Behörde ist daher nur dann, wenn die Prüfung zu dem Ergebnis führt, dass ursprünglich nicht bekannte Tatsachen oder Erkenntnisse vorliegen, die für die Entscheidung wesentlich sind, oder wenn sich herausstellt, dass das Recht unrichtig angewandt worden ist, dazu verpflichtet, ohne Rücksicht auf die Bindungswirkung erneut zu entscheiden (vgl. BSG, Urteil vom 03.02.1988, Az.: 9/9a RV 18/86).

Hat eine Behörde unter zutreffender Anwendung des § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X eine erneute Sachprüfung und Sachentscheidung abgelehnt, kann sich das Gericht über diese Entscheidung nicht hinwegsetzen und den gesamten Sachverhalt einer wiederholten Sachprüfung unterziehen. Denn § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X gibt nur der Verwaltung selbst, nicht aber dem Gericht die Möglichkeit, sich über eine frühere negative Entscheidung zu Gunsten des Versorgungsberechtigten hinwegzusetzen (vgl. z.B. Schleswig-Holsteinisches Landessozialgericht - LSG -, Urteil vom 11.04.2004, Az.: L 8 U 115/02).

3.2. Prüfung im hier zu entscheidenden Fall

Der Beklagte hat es zu Recht abgelehnt, im R. einer Entscheidung gemäß § 44 SGG X weitere Schädigungsfolgen anzuerkennen und eine Versorgung nach einem höheren GdS zu gewähren.

3.2.1. § 44 Abs. 1 Satz 1, 1. Alternative SGB X - unrichtige Rechtsanwendung

Dem bestandskräftigen Bescheid vom 12.06.2002 liegt keine unrichtige Rechtsanwendung zugrunde.

Unter Zugrundelegung der damaligen gutachterlichen Erkenntnisse, wie sie im Gerichtsverfahren S 9 V 45/96 gewonnen worden sind, ist der Bescheid vom 12.06.2002 nicht zu beanstanden. Unter zutreffender Beweiswürdigung und richtiger Anwendung der einschlägigen gesetzlichen Normen sind im Bescheid vom 12.06.2002 die Schädigungsfolgen und die Höhe des GdS richtig festgestellt worden.

3.2.2. § 44 Abs. 1 Satz 1, 2. Alternative SGB X - neue Tatsachen

Der Beklagte hat zu Recht mangels Vortrags neuer Tatsachen auf die Bindungswirkung des bestandskräftigen Bescheids vom 12.06.2002 verwiesen und es abgelehnt, in der Sache erneut zu entscheiden.

Im Widerspruchsschreiben des Klägers vom 29.01.2010 gegen den gemäß § 48 SGB X erlassenen Bescheid vom 12.01.2010 liegt auch ein Überprüfungsantrag. Neue Tatsachen hat der Kläger aber in diesem Schreiben nicht vorgetragen.

Zwar hat er sein Schreiben vom 20.10.2000 vorgelegt, das er bereits im Verfahren S 9 V 45/96 als Reaktion auf das Gutachten der Prof. Dr. S. verfasst hatte, das aber seine damaligen Bevollmächtigten nicht ins Verfahren eingeführt hatten. Irgendein neuer Tatsachenvortrag ist darin jedoch nicht enthalten. Die Umstände während der Flucht und die dabei durchgemachten Erkrankungen des Klägers waren bereits aufgrund der eigenen Angaben des Klägers und der Erklärung von drei Zeugen aus dem Heimatort des Klägers vom 07.09.1966 bekannt. Gleiches gilt für den anschließend an die Flucht vorgelegenen Gesundheitszustand des Klägers. Ohne Bedeutung für die Feststellung von Schädigungsfolgen sind die Angaben des Klägers zu seinem Berufsleben. Die vom Kläger angegebenen Ausführungen aus medizinischer Fachliteratur beinhalten keine neuen medizinischen Erkenntnisse, wie sie nicht schon bei der Begutachtung durch Prof. Dr. S. bekannt gewesen wären. Vielmehr handelt es sich um allgemeine medizinische Ausführungen, die auch die Sachverständige in ihre gutachterlichen Überlegungen einbezogen hat und die keine durchgreifenden Zweifel an der Richtigkeit der sachverständigen Beurteilung wecken. So hat sich Prof. Dr. S. umfassend mit einer infektiösen Ursache der Taubheit des Klägers auseinander gesetzt und erläutert, aus welchen Gründen der beim Kläger vorliegende Schaden nicht mit Wahrscheinlichkeit auf fluchtbedingte Umstände zurückgeführt werden kann.

Auch das vom Kläger übersandte Gutachten der Dr. T. enthält keine neuen Tatsachen. Wenn diese Sachverständige formuliert hat "Im R. der kindlichen Tuberkuloseerkrankung kam es auch zu einer Ertaubung li.", ergeben sich daraus keine neuen Fakten oder eine andere Bewertung des Zusammenhangs. Denn in diesem arbeitslosenversicherungsrechtlichen Gutachten stand die Frage der Kausalität überhaupt nicht im Raum. Die enthaltene Formulierung beinhaltet nur die Wiedergabe des vom Kläger angegebenen Entstehungszeitpunkts der Taubheit. Von diesem Zeitpunkt ist auch schon vorher ausgegangen worden.

Wenn der Kläger nach Vorlage des Gutachtens der Prof. S. in seinem Schreiben vom 20.10.2010 ausführt, dass auf der Flucht häufig Erkältungen und diverse Infektionskrankheiten (Masern, Scharlach, Ohrenentzündungen, Röteln, Windpocken, Keuchhusten, Mumps, Diphterie u.a.) aufgetreten seien und er "auch diese Krankheiten gehabt" habe, hält es der Senat, auch bei Zugrundelegung der Beweiserleichterung des § 15 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der Kriegsopferversorgung nicht für nachgewiesen, dass der Kläger auch an Mumps erkrankt gewesen ist. Es ist für den Senat durchaus plausibel, dass angesichts der Umstände der Flucht allgemein Infektionskrankheiten in erhöhtem Maße aufgetreten sind. Dass der Kläger wegen dieser allgemein erhöhten Infektionsgefahr aber auch selbst an Mumps erkrankt sein sollte, ist weder im Vollbeweis nachgewiesen noch glaubhaft. Es fällt auf, dass der Kläger erstmals nach Jahrzehnten im Jahr 2010 angibt, eine ganze Reihe von Infektionskrankheiten, darunter auch Mumps, gehabt zu haben. Es liegt der Eindruck sehr nahe, dass der Kläger diese Angaben deshalb gemacht hat, weil er aus dem ihm zuvor bekannt gewordenen Gutachten der Prof. Dr. S. entnehmen konnte, dass Infektionskrankheiten das Gehör schädigen können und eine Taubheit, wie sie bei ihm vorliegt, durch Mumps verursacht sein kann. Insofern hält der Senat die Angaben des Klägers für zweckgerichtet, aber nicht für den tatsächlichen Geschehnissen entsprechend. Dies begründet der Senat zum einen damit, dass es angesichts des damaligen Alters des Klägers von gut vier Jahren sehr fernliegend ist, dass er selbst wahrgenommen hat, an einer bestimmten Krankheit zu leiden. Zum anderen ist die Annahme des Klägers, er habe damals Mumps gehabt, auch deshalb erheblich in Zweifel zu ziehen, da für die damalige Zeit sogar eine Erklärung von Mitflüchtlingen vorliegt, in der die Erkrankungen des Klägers aufgezählt worden sind. Diese Zeugen haben am 07.09.1966 zwar über eine WS-TBC, Diphteritis und Masern berichtet, nicht aber über Mumps. Daraus lässt sich der Rückschluss ziehen, dass der Kläger tatsächlich nicht an Mumps erkrankt war, da diese Erkrankung auch für Dritte leicht aufgrund der Gesichtsschwellung erkennbar ist, wie dies auch Prof. Dr. S. ausgeführt hat.

3.3. Kein anderes Ergebnis bei weiter Auslegung des § 44 SGB X

3.3.1. Weniger strenge Auslegung des § 44 SGB X

Wie aus den Ausführungen zu Ziff. 3.1. ersichtlich ist, vertritt der Senat eine eher strenge Auslegung des § 44 SGB X. Er ist sich bewusst, dass teilweise vom BSG eine weniger strenge Interpretation zugrunde gelegt wird. So hat beispielsweise das BSG im Urteil vom 11.11.2003, Az.: B 2 U 32/02, Folgendes ausgeführt:
"Anders als das allgemeine Verwaltungsverfahrensrecht folgt das SGB X bei Ansprüchen auf Sozialleistungen dem Grundsatz, dass der materiellen Gerechtigkeit auch für die Vergangenheit Vorrang vor der Rechtsbeständigkeit behördlicher und gerichtlicher Entscheidungen und damit vor der Rechtssicherheit gebührt. Es kennt daher keine dem § 51 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vergleichbare Regelung, die es der Behörde erlaubt, ein Wiederaufgreifen des abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens unter Berufung auf die Bindungswirkung früherer Bescheide abzulehnen, wenn sich die Sach- und Rechtslage nicht geändert hat und der Antragsteller keine neuen Beweismittel vorlegen kann. Nach § 44 Abs 1 SGB X ist der Leistungsträger vielmehr verpflichtet, auch bei wiederholten Anträgen über die Rücknahme der entgegenstehenden Verwaltungsakte und die Gewährung der beanspruchten Sozialleistung zu entscheiden (BSGE 51, 139, 141 = SozR 3900 § 40 Nr 15; BSGE 63, 33, 35 = SozR 1300 § 44 Nr 33)."

In welchem Umfang und mit welchem Tiefgang die rechtliche Prüfung zu erfolgen hat, hat das BSG in dieser Entscheidung nicht näher ausgeführt. So lässt es sich nicht ausschließen, dass nach der Auffassung des BSG nicht nur auf der Basis der zum Zeitpunkt der bestandskräftigen Entscheidung bekannten Tatsachen (einschließlich der damals vorliegenden Gutachten) zu entscheiden ist, sondern der Sachverhalt möglicherweise neu zu ermitteln ist und neue sachverständige Ermittlungen durchzuführen sind, um dem Gebot der materiellen Gerechtigkeit, das es als im Vordergrund stehend ansieht (vgl. BSG, Urteil vom 11.11.2003, Az.: B 2 U 32/02), Genüge zu tun.

3.3.2. Grundlegende Zweifel an einer weiten Auslegung des § 44 SGB X bei Verwaltungsakten, die lediglich eine gerichtliche Entscheidung umsetzen

Ob die dargestellte weite Auslegung des § 44 SGB X auch in einer Konstellation, wie sie hier vorliegt, in der der zu überprüfende Verwaltungsakt lediglich die Umsetzung einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung darstellt, zur Anwendung kommen kann, ist für

den Senat auch in Anbetracht der Rechtsprechung des BSG äußerst zweifelhaft. So hat das BSG im Urteil vom 03.02.1988, Az.: 9/9a RV 18/86, Folgendes ausgeführt:

"Nach dieser Vorschrift" - gemeint ist § 44 SGB X - "ist ein eine Sozialleistung ablehnender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall "ergibt", daß bei seinem Erlaß das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig "erweist". Diese Bestimmung ermöglicht eine Abweichung von der Bindungswirkung sozialrechtlicher Verwaltungsakte, die gemäß § 77 SGG grundsätzlich von allen Beteiligten zu beachten ist, also auch von dem Rechtsträger, der den Verwaltungsakt erlassen hat. Die Bindungswirkung eines Verwaltungsaktes ähnelt der Rechtskraft eines Urteils (Hauck/Haines, SGB X/1, 2, Stand Februar 1987, § 31 RdNr 7). Allerdings kann von der Bindungswirkung eines Urteils nur unter wesentlich strengeren Anforderungen abgewichen werden als von der eines Verwaltungsaktes. In den Prozeßordnungen (§§ 578 ff Zivilprozeßordnung, § 179 Abs 1 SGG, § 153 Abs 1 Verwaltungsgerichtsordnung, § 134 Finanzgerichtsordnung) ist vorgesehen, daß eine erneute Sachprüfung trotz rechtskräftiger Entscheidung erst dann möglich ist, wenn zuvor zwei Hindernisse überwunden worden sind: Zunächst müssen Gründe geltend gemacht werden, die ihrer Art nach Wiederaufnahmegründe darstellen. Erst wenn das geprüft und bejaht worden ist, ist weiter zu fragen, ob der geltend gemachte Wiederaufnahmegrund tatsächlich vorliegt und das rechtskräftige Urteil auf einen Umstand gestützt ist, der infolge des Wiederaufnahmegrundes nunmehr zweifelhaft geworden ist. Am Ende dieses Verfahrensabschnittes ist zu entscheiden, ob das rechtskräftige Urteil aufzuheben ist. Nur wenn dies zu bejahen ist, kann als dritter Verfahrensabschnitt die erneute Sachprüfung des gesamten früheren und jetzt neu vorgetragenen Streitstoffes erfolgen.

Die Vorschrift des § 44 Abs 1 Satz 1 SGB 10 verlangt zwar nicht ausdrücklich, daß vor einer erneuten Sachprüfung formal zwei Prüfungsabschnitte durchlaufen werden. Sie setzt aber stillschweigend voraus, daß dies gedanklich in ähnlicher Weise geschieht (vgl hierzu etwa Maurer, Jus 1976, 25 ff; Klink, BG 1977, 604 ff; Unkelbach, AuB 1984, 226 ff). Auch das Rücknahmeverfahren in der allgemeinen Verwaltung wird in Anlehnung an das Wiederaufnahmeverfahren als dreistufiges Verfahren gesehen (vgl Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 4. Aufl, § 48 RdNr 22). Ebenso war nach § 40 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der Kriegsopferversorgung vorzugehen, mit dem § 44 SGB 10 in den Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrigen, nicht begünstigenden Verwaltungsaktes übereinstimmt (BSGE 51, 139 = SozR 3900 § 40 Nr 15; BSG vom 17. November 1981 - 9 RV 15/81 -). Ergibt sich also im R. eines Antrages auf Zugunstenbescheid nichts, was für die Unrichtigkeit der Vorentscheidung sprechen könnte, darf sich die Verwaltung ohne jede Sachprüfung auf die Bindungswirkung berufen. Werden zwar neue Tatsachen oder Erkenntnisse vorgetragen und neue Beweismittel benannt, ergibt aber die Prüfung, daß die vorgebrachten Gesichtspunkte nicht tatsächlich vorliegen oder für die frühere Entscheidung nicht erheblich waren, darf sich die Behörde ebenfalls auf die Bindungswirkung stützen. Nur wenn die Prüfung zu dem Ergebnis führt, daß ursprünglich nicht beachtete Tatsachen oder Erkenntnisse vorliegen, die für die Entscheidung wesentlich sind, ist ohne Rücksicht auf die Bindungswirkung erneut zu entscheiden. Auch wenn die neue Entscheidung ebenso lautet wie die bindend gewordene Entscheidung, ist in einem solchen Fall der Streitstoff in vollem Umfang erneut zu prüfen."

Wenn das BSG in dieser Entscheidung explizit darauf hinweist, dass "von der Bindungswirkung eines Urteils nur unter wesentlich strengeren Anforderungen abgewichen werden" könne "als von der eines Verwaltungsaktes", ergibt sich daraus der Rückschluss, dass jedenfalls dann, wenn sich der zu überprüfende Verwaltungsakt lediglich in der Umsetzung eines Urteils Eins zu Eins erschöpft, für eine weite Auslegung des § 44 SGB X kein Raum ist. Denn es kann bei den für die Überprüfung aufgestellten Hürden keinen Unterschied machen, ob die Überprüfung eines Urteils verlangt wird oder die Überprüfung eines Verwaltungsakts, der ein Urteil nur umsetzt. Würde eine andere Ansicht vertreten, wäre im Übrigen als Ausweichreaktion logischerweise zu erwarten, dass die Verwaltungsträger auf den lediglich formalen Akt des Erlasses eines Umsetzungs- oder Ausführungsbescheides verzichten würden und damit eine Überprüfung nur nach den Prozessordnungen ermöglichen würden. Es kann daher keinen Unterschied machen, ob die Überprüfung eines rechtskräftigen Urteils oder eines bestandskräftigen Bescheids, der ein Urteil nur umsetzt, zu erfolgen hat, was zur Konsequenz haben müsste, das die Überprüfung von Umsetzungsbescheiden den strengen Anforderungen folgen müsste, wie sie auch im R. eines gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahrens gelten.

3.3.3. Auch bei weiter Auslegung kein Erfolg der Berufung

Um dem Kläger nicht den Eindruck zu vermitteln, er sei "Opfer" einer strengen Auslegung des § 44 SGB X geworden, sei im Folgenden aber erläutert, warum auch bei weiter Auslegung die Berufung keinen Erfolg haben würde, wie dies bereits in der mündlichen Verhandlung zur Information des Klägers erfolgt ist.

Sollte man der weiten Auslegung folgen und es daher nicht für zulässig erachten, allein wegen des fehlenden Vortrags neuer Tatsachen und wegen einer fehlenden offenkundigen Rechtswidrigkeit des bestandskräftigen Bescheids vom 12.06.2002 den Überprüfungsantrag des Klägers zurückzuweisen, wäre es nach Ansicht des Senats nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen, dass weitere Schädigungsfolgen anzuerkennen wären. Denn aufgrund der schlüssigen, ausführlichen und sämtliche Aspekte berücksichtigenden Gutachten der Prof. Dr. S., des Dr. D. und der Dr. L. hat der Senat die Überzeugung gewonnen, dass weitere Schädigungsfolgen nicht vorliegen und insbesondere die Taubheit links und die Beinverkürzung links nicht auf die besonderen Umstände der kriegsbedingten Flucht zurückzuführen sind.

3.3.3.1. Beinverkürzung links, Hüftbeschwerden

Dr. D. und Dr. L. haben beide nachvollziehbar erläutert, dass die Beinverkürzung auf eine klassische anlagebedingte Veränderung, nämlich eine Coxa vara kongenita, zurückzuführen ist. Diese auch schon früher diagnostizierte Veränderung ist dadurch gekennzeichnet, dass praktisch der Schenkelhals fehlt, so dass das gesamte obere Ende des Oberschenkels nach oben verschoben und daraus logischerweise eine Beinverkürzung resultiert. Diese Veränderung ist zweifelsfrei radiologisch nachgewiesen. Mit einer TBC oder anderen fluchtbedingten Umständen kann sie nicht zusammen hängen. Wenn demgegenüber der Kläger meint, mit einem Foto aus dem Jahr 1943 oder 1944, auf dem er mit Bekleidung zu sehen ist, eine derartige Veränderung widerlegen zu können, irrt er. Denn mit einem solchen Foto lässt sich mangels ausreichender Aussagekraft eine Abweichung knöcherner Strukturen in Form einer Beinlängendifferenz nicht erkennen. Auch die Erklärung der Hebamme des Klägers kann diese nachgewiesene anlagebedingte Veränderung nicht widerlegen. Der Senat ist überzeugt, dass eine bei der Geburt schon bestehende Beinlängendifferenz aufgrund ihrer absolut betrachtet damals geringen Ausprägung nicht oder schwer erkennbar war.

Einen Zusammenhang der Hüftbeschwerden des Klägers mit den fluchtbedingten Umständen hat keiner der Gutachter oder Versorgungsärzte gesehen. Es spricht alles dafür, dass diese Beschwerden anlage- und verschleißbedingt sind.

3.3.3.2. Taubheit links

Dass die Taubheit links nicht auf die Umstände während der Flucht zurückzuführen ist, hat die dem Senat aus zahlreichen Verfahren als gerade bei der Kausalitätsbeurteilung besonders erfahrene Sachverständige Prof. Dr. S., diese wiederum bestätigt durch Dr. L., überzeugend festgestellt. Diese Beurteilung macht sich der Senat zu eigen.

Prof. Dr. S. ist - zugunsten des Klägers - davon ausgegangen, dass sich die Taubheit in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit der Flucht eingestellt hat. Dass dieser für den Kläger günstige Gesichtspunkt - anders als bisher angenommen - nicht ohne weiteres als nachgewiesen betrachtet werden dürfte, weil der Kläger bei der Begutachtung zum Rentenantrag am 08.02.1995 angegeben hatte, seit ca. 30 Jahren, d.h. ab Mitte der 1960er Jahre ertaubt zu sein, kann vorliegend dahingestellt bleiben. Denn auch bei Unterstellung eines Beginns der Taubheit während der Flucht, wäre der Hörschaden nicht durch fluchtbedingte Umstände verursacht. Dies hat die Sachverständige überzeugend begründet. Sie hat alle Gesichtspunkte berücksichtigt und sich mit allen denkbaren fluchtbedingten Ursachen auseinander gesetzt. So hat sie ausführlich dargestellt, dass es diverse Ursachen für eine Reduzierung des Hörvermögens gebe und Innenohrschäden auch infektiös-toxisch verursacht sein können. Gleichwohl hat sie die Taubheit links nicht mit Wahrscheinlichkeit als Schädigungsfolge angesehen, da toxische Innenohrschwerhörigkeiten selten seien, sich ein toxischer Innenohrschaden durch eine Hochtonschwerhörigkeit bemerkbar mache und eine Taubheit ohne Hörreste, wie sie beim Kläger vorliege, praktisch nie entstehe. Auch andere in Betracht kommende und vom Kläger durchgemachte Infektionskrankheiten, die möglicherweise durch die Flucht bedingten Umstände begünstigt sein könnten, hat sie als potentielle Ursachen geprüft und wegen des vorliegenden Schadensbilds als Schädigungsfolge ausgeschlossen. Sie hat darauf hingewiesen, dass bei den differentialdiagnostischen Überlegungen Mumps eine größere Rolle habe und auch zu einem Schadensbild wie vorliegend führen könne. Da eine derartige Erkrankung aber weder von der Mutter, der dieser Krankheit wegen der Gesichtsschwellung hätte auffallen müssen, noch von den drei Zeugen beschrieben worden sei, sei von einer durchgemachten Erkrankung mit Mumps nicht auszugehen, so dass Mumps als Ursache nicht in Betracht komme. Diese Einschätzung der Sachverständigen macht sich der Senat zu eigen. Wie bereits oben erläutert, ist es weder im Vollbeweis nachgewiesen noch glaubhaft, dass der Kläger während der Flucht an Mumps erkrankt ist (vgl. oben Ziff. 3.2.2., letzter Absatz).

4. Keine weiteren Ermittlungen erforderlich

Weitere Ermittlungen, insbesondere die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens, sind nicht erforderlich gewesen. Mit dem Gutachten der Dr. L. ist der zugrunde liegende Sachverhalt umfassend aufgeklärt. Die Sachverständige, die aufgrund ihrer Facharztbezeichnung - der Senat verkennt nicht, dass allein die Facharztbezeichnung weder Voraussetzung für eine Begutachtung (vgl. Beschluss des Senats vom 08.08.2011, Az.: L 15 SB 107/11 B PKH) noch Gütesiegel eines Gutachtens sein kann - ohnehin prädestiniert für eine Beurteilung der hier im Raum stehenden Fragen ist, hat durch ihre Ausführungen belegt, dass sie über höchste Fachkenntnisse auch für die sozialrechtliche Beurteilung von TBC in allen ihren Ausprägungen und Folgen verfügt. Keine einzige Passage in ihrem Gutachten enthält auch nur einen Ansatzpunkt, über eine fehlende fachliche Qualifikation der Sachverständigen oder eine mangelnde Qualität ihres Gutachtens nachzudenken. Auch durch ihre allgemeinen Ausführungen zu TBC hat sie umfassende Kenntnisse belegt.

An dieser Einschätzung hat der Bevollmächtigte des Klägers keine Zweifel wecken können. Er hat selbst zugestanden, dass allein eine Internetpräsenz, die in der Zahl der über eine Suchmaschine gefundenen Internetseiten bei einer Suche nach TBC und dem Namen der Gutachterin zum Ausdruck kommt, kein Nachweis für eine fehlende Eignung als Sachverständige ist.

Es hat keinerlei Anlass bestanden, ein weiteres Gutachten bei einem "Spezialisten" für TBC, z.B. bei Dr. M., einzuholen, wie dies der Bevollmächtigte des Klägers in den Raum gestellt hat. Einen förmlichen Beweisantrag (vgl. § 160 Abs. 2 Nr. 3 SGG) hat der Bevollmächtigte des Klägers in der mündlichen Verhandlung am 18.03.2013 nicht gestellt. Sein schriftsätzlich vorgetragener Wunsch einer weiteren Begutachtung durch Dr. M. - einen Antrag gemäß § 109 SGG hat der Bevollmächtigte zurückgenommen - kann daher als bloße Anregung an den Senat verstanden werden, im R. der Amtsermittlung weitere Nachforschungen anzustellen. Der Amtsermittlungsgrundsatz gebietet aber vorliegend eine weitere Begutachtung nicht. Die Angelegenheit ist - auch wenn der weiten Auslegung des § 44 SGB X gefolgt wird - restlos ausermittelt; das Ergebnis ist über jeden vernünftigen Zweifel erhaben. Die Umstände der Erkrankung des Klägers bei der kriegsbedingten Flucht sind umfassend zusammengetragen und gewürdigt worden. Es liegen aussagekräftige und überzeugende Gutachten vor. Die gutachterlich gezogenen Schlüsse bezüglich der anspruchsrelevanten medizinischen Tatsachen sind überzeugend. Alle unmittelbaren und relevanten mittelbaren Tatsachen stehen zur Überzeugung des Senats fest. Der Senat fühlt sich daher zu weiteren Ermittlungen nicht nur nicht gedrängt (vgl. BSG, Urteil vom 08.11.2011, Az.: B 1 KR 19/10 R, Rn. 18), sondern hält weitere Ermittlungen für offensichtlich überflüssig.

Die Berufung kann daher unter keinem Gesichtspunkt Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht vor (§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG). Aus der "strengen" Auslegung von § 44 SGB X durch den Senat folgt kein Revisionszulassungsgrund, weil es letztlich darauf nicht ankommt (vgl. oben Ziff. 3.3.3).
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2013-10-15