

## L 11 SB 19/09

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht  
Abteilung

11  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 161 SB 3590/08

Datum  
19.12.2008  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 11 SB 19/09

Datum  
21.09.2011  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 19. Dezember 2008 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander auch nicht für das Berufungsverfahren zu erstatten. Die im Widerspruchsbescheid vom 17. Juli 2007 getroffene Kostenentscheidung bleibt hiervon unberührt. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von dem Beklagten die Feststellung eines Grades der Behinderung (GdB) von 50.

Der 1951 geborene Kläger stellte am 6. September 2006 bei dem Beklagten einen Antrag unter anderem auf Feststellung eines GdB. Er machte neben starken Rückenschmerzen und Knieschmerzen links Schulterschmerzen sowie ein Asthma bronchiale und eine Lungenkrankheit geltend. Der Beklagte holte Befundberichte bei den behandelnden Ärzten, dem Facharzt für Orthopädie Dr. K vom 27. September 2006 und der Ärztin Dr. B vom 28. September 2006 - jeweils nebst Anlagen -, ein. In seiner gutachtlichen Stellungnahme vom 13. November 2006 teilte der Arzt für Innere Medizin - Psychotherapie - Dr. T mit, es liege kein Leiden bei dem Kläger vor, das einen höheren Einzel-GdB als 10 bedinge. Mit Bescheid vom 17. November 2006 lehnte der Beklagte den Antrag des Klägers auf Feststellung eines GdB ab, weil keine Funktionsbeeinträchtigungen vorlägen, die einen GdB von wenigstens 20 bedingen würden. Der Kläger legte gegen diesen Bescheid Widerspruch ein, woraufhin der Beklagte ein ärztliches Gutachten einholte. Der ärztliche Gutachter H erachtete in diesem Gutachten vom 14. März 2007 einen Gesamt-GdB von 40 ausgehend von folgenden Einzel-GdB als angemessen:

- degenerative Veränderungen der Wirbelsäule, Funktionsbehinderung der Wirbelsäule, Wirbelsäulen-Verformung, Nervenwurzelreizerscheinungen, muskuläre Verspannungen (Einzel-GdB: 30), - Funktionsbehinderung des Kniegelenkes, Knorpelschäden am Kniegelenk, Funktionsbehinderung des Schultergelenks (Einzel-GdB: 30).

Mit Abhilfebescheid vom 19. März 2007 stellte der Beklagte bei dem Kläger einen GdB von 40 ausgehend von den Leiden, die der Sachverständige H genannt hatte, fest. Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen würden erstattet, da dem Widerspruchsbegehren voll entsprochen worden sei.

Gegen den Abhilfebescheid vom 19. März 2007 hat der Kläger bei dem Sozialgericht Berlin am 24. April 2007 "Widerspruch" eingelegt. Während des laufenden Klageverfahrens hat der Beklagte den Widerspruch gegen den Bescheid vom 17. November 2006 in der Fassung des Abhilfebescheides vom 19. März 2007 durch Widerspruchsbescheid vom 17. Juli 2007 zurückgewiesen. Die Kostenentscheidung des Abhilfebescheides vom 19. März 2007 hob er auf und verfügte, dass die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen zu drei Vierteln erstattet würden.

Der Kläger hat seine Klage damit begründet, dass das bei ihm bestehende Asthma nicht angemessen berücksichtigt worden sei. Er müsse nicht lediglich saisonal Einschränkungen hinnehmen, die wesentlich gegenüber den anderen Gesundheitsstörungen ins Gewicht fielen. Seine Lungenfunktion sei dauerhaft erheblich eingeschränkt und er müsse täglich Medikamente nehmen. Trotz der Medikamente leide er beim Treppensteigen, bei längerem Gehen oder Einkaufen unter Luftknappheit. Er wache auch nachts in unregelmäßigen Abständen schweißgebadet auf. Richtig sei zwar, dass sich das Asthma saisonal aufgrund des Pollenfluges im Frühjahr verstärke. Auch in den anderen Jahreszeiten sei er aber ständig eingeschränkt. Auch bei Wetterumschwüngen verschlechterte sich seine Erkrankung. Hinzu komme auch eine psychische Komponente, denn er habe ständig Angst, kurzfristig in Luftnot zu geraten. Er nehme auch am gesellschaftlichen Leben nur noch in geringem Maße teil, da er fürchte, durch sein Husten aufzufallen und zu stören.

Das Sozialgericht hat bei der Fachärztin für Innere Medizin - Pulmologie/Allergologie -Dr. K einen Befundbericht vom 12. Dezember 2007 eingeholt. Dr. K hat auf die Frage nach dauernden und konkreten Funktionseinschränkungen geantwortet, bei dem Kläger bestehe eine subjektive Beeinträchtigung besonders durch Heuschnupfensymptome in der Pollensaison. Sonst bestehe besonders im Rahmen von Erkältungen immer mal eine erschwerte Atmung. Klinisch seien bisher immer unauffällige Befunde erhoben worden. Funktionell bestehe in der Bodyplethysmografie maximal eine kurzzeitige leichte periphere Obstruktion. Es bestehe bei dem Kläger keine chronische Bronchitis, sondern ein Bronchialasthma ohne dauernde Einschränkung der Lungenfunktion bei Hyperreagibilität mit seltenen (saisonalen) und/oder leichten Anfällen. Ein Bronchialasthma mit einer dauernden Einschränkung der Lungenfunktion liege nicht vor. Das Lungenleiden des Klägers bedinge keine dauernde Einschränkung der Lungenfunktion auch nur geringen Grades.

Der Kläger hat ein ärztliches Attest von Dr. K vom 15. Mai 2008 vorgelegt. In diesem führt Dr. K aus, dass bei dem Kläger ein Asthma bronchiale mit allergischer Triggerung in der Pollensaison bestehe. Seit 1992 sei ohne Unterbrechung eine Dauertherapie der Erkrankung erforderlich. Die Beschwerdesymptomatik sei im Verlauf häufig deutlich stärker ausgeprägt als es die Funktionaleinschränkung in der Bodyplethysmografie erwarten lassen würde. Bei einem Asthma bronchiale sei das aber durchaus möglich. Die subjektiven Beschwerden seien abhängig vom aktuellen Grad der bronchialen Hyperreagibilität infolge der asthmatischen Entzündung der Bronchialschleimhaut. Bei rechtzeitiger Behandlung sei eine dauerhafte funktionelle Beeinträchtigung glücklicherweise in der Mehrzahl der Fälle vermeidbar. Bei dem Kläger komme es im Rahmen von Infekten, aber auch in der Pollensaison wiederholt zu einer Zunahme der Beschwerdesymptomatik, so dass eine weitere Intensivierung der Therapie vorübergehend erforderlich gewesen sei. Die Lungenfunktion sei im Verlauf seit 1992 leicht schlechter, maximal habe sich aber bis jetzt eine grenzwertige bis leichte periphere Obstruktion nachweisen können. Der Beklagte hat im erstinstanzlichen Verfahren zwei fachinternistische Stellungnahmen des Facharztes für Innere Medizin Dr. D vom 24. Januar 2008 und vom 27. Juni 2008 zu den Akten gereicht.

Das Sozialgericht Berlin hat die auf Gewährung eines GdB "über 50" gerichtete Klage nach Anhörung der Beteiligten durch Gerichtsbescheid vom 19. Dezember 2008 abgewiesen. Die von dem Beklagten festgestellten orthopädischen Funktionsbeeinträchtigungen seien zutreffend mit einem Einzel-GdB von jeweils 30 bewertet worden. Diese Bewertung habe der Kläger auch nicht angegriffen und es gebe auch keine Anhaltspunkte für eine Höherbewertung. Die Feststellung des Beklagten, dass eine durch das Bronchialasthma bedingte Funktionsbeeinträchtigung des Klägers mangels messbarem GdB von unter 10 nicht zu berücksichtigen sei, sei ebenfalls nicht zu beanstanden und ergebe sich zur Überzeugung des Gerichts aus dem Befundbericht sowie dem Attest von Dr. K. Selbst wenn im Übrigen die für die Feststellung des Einzel-GdB in Bezug auf die Lungenerkrankung bestehende Bewertungsspanne von maximal 20 ausgeschöpft würde, würde dies nicht zu einer Erhöhung des Gesamt-GdB führen, da keine dauerhaften Funktionseinbußen des Klägers mitgeteilt seien.

Gegen den ihm am 5. Januar 2009 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am 3. Februar 2009 Berufung eingelegt. Er meint, die eingeholten medizinischen Unterlagen stützten sein Begehren. Es ergebe sich zusammen genommen folgendes Bild: Bei nasskaltem Wetter sei die Luft wiederholt knapp, das heiße, er habe Atemnot. Dass es sich nicht lediglich um eine verstopfte Nase wie bei einem normalen Schnupfen handele, zeige die Tatsache, dass ein Notfallspray notwendig sei. Dem entspreche auch die Aussage von Dr. K, dass diese Thematik häufig stärker ausgeprägt sei. Bei Infekten, zu denen er in erhöhtem Maße neige, müsse über das normale Maß hinaus therapiert werden. Sowohl die erhöhte Grundmedikation als auch das Notfallspray und die Notwendigkeit einer weiteren Intensivierung der Therapie zeigten, dass die bestehenden Einschränkungen erheblich seien. Insbesondere Wetterumstände, die das ganze Jahr hindurch aufträten, seien problematisch. In der Pollensaison komme zu den oben geschilderten Beschwerden noch eine allergische Reaktion hinzu. Er sei durch seine Gesundheitsstörung dauerhaft behindert. Dauerhaft sei auch seine Angst, in Atemnot zu geraten, da er aus der Vergangenheit wisse, dass dies auch kurzfristig und in allen Situationen auftreten könne. Diese psychische Belastung sei in dem Gerichtsbescheid nicht berücksichtigt worden. Der Kläger hat einen Asthma-Notfallpass vorgelegt.

Der Senat hat Befundberichte bei der Fachärztin für Allgemeinmedizin B vom 9. April 2010, der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie Dr. G vom 17. März 2010 sowie der Fachärztin für Innere Medizin - Pulmologie/Allergologie - Dr. K vom 17. März 2010 nebst Anlagen eingeholt und diese dem Beklagten zur Stellungnahme übermittelt. Der Beklagte hat hierzu eine nervenfachärztliche Stellungnahme der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie - Psychotherapie - Sozialmedizin - Dr. W vom 26. April 2010 und eine fachinternistische Stellungnahme der Fachärztin für Innere Medizin Dr. G vom 31. Mai 2010 vorgelegt. Letztere hat empfohlen, das Bronchialasthma sowie ein Schlafapnoe-Syndrom mit einem Einzel-GdB von 10 zu berücksichtigen. Der Senat hat des Weiteren einen Arztbrief der C vom 14. September 2009 über eine Vorstellung des Klägers am 7. September 2009 in der Hochschulambulanz für Schlafmedizin beigezogen, der bereits zuvor von Dr. K mit ihrem Befundbericht vom 17. März 2010 zur Gerichtsakte gereicht worden war.

Der Kläger hat einen weiteren Arztbrief der C vom 6. November 2010 über seine ambulante Behandlung vom 27. September bis zum 30. September 2010 eingereicht. Er hat hierzu mitgeteilt, dass die darin beschriebene nur leichtgradige Schlafstörung anders zu würdigen sei. Tatsächlich erlebe er es so, dass er mehrere Nächte nur kurz schlafe, dann tagsüber müde und unkonzentriert sei, um dann in der folgenden Nacht länger zu schlafen, vermutlich, damit der Körper das Defizit aufhole. Aus den vorliegenden Unterlagen ergebe sich auch, dass er im Schlaf unter Atemstörungen alle drei bis zwölf Minuten leide, was ebenfalls einschränkend sei. Der Beklagte hat hierzu eine fachinternistische Stellungnahme der Fachärztin für Innere Medizin Dr. G vom 10. März 2011 vorgelegt.

Der Kläger hat des Weiteren ein Attest von Dr. K vom 22. März 2011 vorgelegt. Der Senat hat bei dieser einen weiteren Befundbericht vom 19. April 2011 eingeholt. Zu diesem nebst Anlagen und zu dem Attest vom 22. März 2011 hat der Beklagte fachinternistische Stellungnahmen von Dr. G vom 18. April 2011 und 17. Mai 2011 zu den Akten gereicht.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 19. Dezember 2008 aufzuheben und den Bescheid des Beklagten vom 17. November 2006 in der Fassung des Bescheides vom 19. März 2007, beide in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Juli 2007, abzuändern und den Beklagten zu verpflichten, für den Kläger ab dem 6. September 2006 einen Grad der Behinderung von 50 festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält den Gerichtsbescheid für zutreffend und nimmt im Übrigen Bezug auf die von ihm eingereichten ärztlichen Stellungnahmen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, insbesondere die Schriftsätze der Beteiligten, sowie den Verwaltungsvorgang des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung, mit der der Kläger die Feststellung eines GdB von mittlerweile nur noch 50 für die Zeit ab dem 6. September 2006 begehrt, ist zulässig, aber unbegründet. Der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts vom 19. Dezember 2008 ist zutreffend. Die vom Kläger im Berufungsverfahren weiterverfolgte Klage ist in Gestalt der Verpflichtungsklage im Sinne des [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#), 2. Alt. des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zulässig, aber unbegründet. Denn der Bescheid vom 17. November 2006 in der Fassung des Bescheides vom 19. März 2007, beide in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Juli 2007, ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat für die Zeit ab dem 6. September 2006 keinen Anspruch auf Feststellung eines höheren GdB als 40.

Nach [§ 69 Abs. 1 Satz 1](#) des Neunten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IX) stellen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) zuständigen Behörden das Vorliegen einer Behinderung und den Grad der Behinderung fest. Bei der Prüfung, ob diese Voraussetzungen vorliegen, sind für die Zeit bis zum 31. Dezember 2008 (grundsätzlich) die vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales (vormals Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung) herausgegebenen Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachter Tätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (AHP) in ihrer jeweils geltenden Fassung (hier maßgeblich Ausgaben 2005 und 2008 – AHP 2005 und 2008) zu beachten, die gemäß [§ 69 Abs. 1 Satz 5 SGB IX](#) für die Zeit ab dem 1. Januar 2009 durch die in der Anlage zu § 2 der Verordnung zur Durchführung des § 1 Abs. 1 und 3, des § 30 Abs. 1 und des § 35 Abs. 1 BVG - Versorgungsmedizin-Verordnung (VersMedV) - vom 10. Dezember 2008 ([BGBl. I Seite 2412](#)) festgelegten "versorgungsärztlichen Grundsätze" abgelöst worden sind, die inzwischen ihrerseits durch die Verordnungen vom 1. März 2010 ([BGBl. I Seite 249](#)), 14. Juli 2010 ([BGBl. I Seite 928](#)) und 17. Dezember 2010 ([BGBl. I Seite 2124](#)) Änderungen erfahren haben. Die AHP sind zwar kein Gesetz und sind auch nicht aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erlassen worden. Es handelt sich jedoch bei ihnen um eine auf besonderer medizinischer Sachkunde beruhende Ausarbeitung im Sinne von antizipierten Sachverständigengutachten, die die möglichst gleichmäßige Handhabung der in ihnen niedergelegten Maßstäbe im gesamten Bundesgebiet zum Ziel hat. Die AHP engen das Ermessen der Verwaltung ein, führen zur Gleichbehandlung und sind deshalb auch geeignet, gerichtlichen Entscheidungen zugrunde gelegt zu werden. Gibt es solche anerkannten Bewertungsmaßstäbe, so ist grundsätzlich von diesen auszugehen (vgl. z. B. Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 18. September 2003 - [B 9 SB 3/02 R](#) -, bestätigt in BSG, Urteil vom 2. Dezember 2010 - [B 9 SB 4/10 R](#) - beide bei juris), weshalb sich auch der Senat für die Zeit bis zum 31. Dezember 2008 grundsätzlich auf die genannten AHP stützt. Für die Zeit ab dem 1. Januar 2009 ist demgegenüber für die Verwaltung und die Gerichte die zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretene Anlage zu § 2 VersMedV maßgeblich, mit der die in den AHP niedergelegten Maßstäbe mit lediglich redaktionellen Anpassungen in eine normative Form gegossen worden sind, ohne dass die bisherigen Maßstäbe inhaltliche Änderungen erfahren hätten. Trotz der im Jahre 2010 vorgenommenen Änderungen gelten sie im vorliegenden Fall fort, weil die Änderungen Bereiche betreffen, auf die es hier nicht ankommt.

Einzel-GdB sind entsprechend den genannten Maßstäben als Grad der Behinderung in Zehnergraden entsprechend den Maßstäben des § 30 Abs. 1 BVG zu bestimmen. Für die Bildung des Gesamt-GdB bei Vorliegen mehrerer Funktionsbeeinträchtigungen sind nach [§ 69 Abs. 3 SGB IX](#) die Auswirkungen der Beeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander zu ermitteln, wobei sich nach Teil A Nr. 3 a) der Anlage zu § 2 VersMedV (Seite 10; ebenso bereits Teil A Nr. 19 AHP 2005 und 2008, Seite 24 ff.) die Anwendung jeglicher Rechenmethode verbietet. Vielmehr ist zu prüfen, ob und inwieweit die Auswirkungen der einzelnen Behinderungen voneinander unabhängig sind und ganz verschiedene Bereiche im Ablauf des täglichen Lebens betreffen oder ob und inwieweit sich die Auswirkungen der Behinderungen überschneiden oder gegenseitig verstärken. Dabei ist in der Regel von einer Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, die den höchsten Einzel-GdB bedingt und dann im Hinblick auf alle weiteren Funktionsbeeinträchtigungen zu prüfen, ob und inwieweit hierdurch das Ausmaß der Behinderung größer wird, ob also wegen der weiteren Funktionsbeeinträchtigungen dem ersten Grad 10 oder 20 oder mehr Punkte hinzuzufügen sind, um der Behinderung insgesamt gerecht zu werden, wobei die einzelnen Werte jedoch nicht addiert werden dürfen. Leichte Gesundheitsstörungen, die nur einen GdB-Grad von 10 bedingen, führen grundsätzlich nicht zu einer Zunahme des Ausmaßes der Gesamtbeeinträchtigung; auch bei leichten Funktionsstörungen mit einem GdB-Grad von 20 ist es vielfach nicht gerechtfertigt, auf eine wesentliche Zunahme des Ausmaßes der Behinderung zu schließen (Teil A Nr. 3 d) aa) - ee) der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 10; ebenso zuvor AHP 2005 und 2008 Teil A Nr. 19 Abs. 1, 3 und 4, Seite 24 ff.).

Hiervon ausgehend hat der Kläger für die Zeit ab dem 6. September 2006 keinen Anspruch auf Feststellung eines GdB von mehr als 40. Denn den bei ihm vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen wird mit dem bislang festgestellten GdB von 40 weiterhin angemessen Rechnung getragen. Die orthopädischen Beschwerden sind mit einem GdB von 40 angemessen bewertet. Dies ergibt sich aus einer Gesamtschau der vorliegenden medizinischen Unterlagen. Insbesondere kann sich der Senat auf das von dem Beklagten eingeholte Gutachten des ärztlichen Gutachters H stützen.

Gemäß [§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung. Das Gericht würdigt das Gesamtergebnis des Verfahrens einschließlich der Beweisaufnahme frei nach der Überzeugungskraft der jeweiligen Beweismittel und des Beteiligtenvortrags unter Abwägung aller Umstände und insbesondere einander widersprechender Beweisergebnisse (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage 2008, § 128, Rn. 4). Dabei ist das durch den Arzt H erstellte Gutachten hier ein geeignetes und damit in die Beweiswürdigung einzubeziehendes Beweismittel. Zwar haben die Tatsachengerichte zu beachten, dass nicht als gerichtliche Sachverständigengutachten erstellte ärztliche Gutachten grundsätzlich einen anderen Beweiswert und eine andere Beweiskraft und somit eine andere Aussagekraft besitzen als gerichtliche Gutachten. Gleichwohl ist das Gericht aber nicht gehindert, im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung aus bestimmten Gründen dem im Wege des Urkundenbeweises verwertbaren Verwaltungsgutachten zu folgen (vgl. BSG, Beschluss vom 26. Mai 2000 - [B 2 U 90/00 B](#) - juris). So liegt der Fall hier. Denn das Gutachten des ärztlichen Gutachters Hist fachlich einwandfrei erstellt, teilt objektive und vom Kläger jedenfalls für das orthopädische Fachgebiet nicht angezweifelte Befunde mit und ermöglicht - wenn auch in der Bewertung der Einzel-GdB selbst nicht immer überzeugend - auf dieser Grundlage die Bestimmung des GdB. Der Senat ist hier nicht gehalten, selbst ein Sachverständigengutachten einzuholen. Insbesondere [§ 103 SGG](#), nach dem das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen erforscht, wobei die Beteiligten dabei heranzuziehen sind (Satz 1), und es an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden ist (Satz 2), erfordert hier

keine weitere Sachverhaltsaufklärung durch Einholung eines Sachverständigengutachtens. Der Umfang der in [§ 103 SGG](#) geregelten Amtsermittlungspflicht richtet sich nach dem Streitgegenstand, nämlich dem prozessualen Anspruch des Klägers unter Berücksichtigung der Verteidigung des Beklagten und der möglichen Entscheidung des Gerichts (vgl. Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage 2008, § 103, Rn. 4). Die Gerichte haben den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen, wobei das Ausmaß der Aufklärung und die Wahl der Beweismittel in ihr pflichtgemäßes Ermessen gestellt sind und weitgehend vom Einzelfall abhängen (vgl. Großer Senat des BSG, Beschluss vom 11. Dezember 1969 - [GS 2/68](#) - juris). Den Umfang der Amtsermittlung bestimmt das Gericht also aufgrund pflichtgemäßer Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls (vgl. BSG, Urteil vom 17. Dezember 1997 - [11 RA 61/97](#) - juris). Dabei gilt der allgemeine Grundsatz, dass sich die amtliche Sachaufklärungspflicht nicht auf Tatsachen erstreckt, für deren Bestehen die Umstände des Einzelfalls keine Anhaltspunkte bieten (vgl. BSG, Urteile vom 21. September 2000 - [B 11 AL 7/00 R](#) - und vom 5. April 2000 - [B 5 RJ 38/99 R](#) - beide bei juris). Nach Maßgabe dieser Grundsätze und ungeachtet der Tatsache, dass das Gutachten des ärztlichen Gutachters H zum Entscheidungszeitpunkt des Senats rund viereinhalb Jahre alt ist, ist die Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens hier nicht erforderlich. Die Einholung eines (weiteren) Sachverständigengutachtens ist - wie auch die sonstige Beweiserhebung - zur Erfüllung der Ermittlungspflicht des Gerichts nach [§ 103 SGG](#) nur erforderlich, wenn sich das Gericht bei Zugrundelegung seiner rechtlichen Beurteilung hätte gedrängt fühlen müssen, bestimmte weitere Ermittlungen anzustellen (vgl. BSG, Beschluss vom 7. November 2001 - [B 9 SB 51/00 B](#) - juris). Ein Gutachten muss also nicht allein wegen Zeitablaufs ungeeignet sein, die Grundlage der Entscheidungsfindung zu bilden. Ein Verfahrensmangel liegt in der Verwertung eines länger zurückliegenden Gutachtens nur dann, wenn das Gericht sich hätte gedrängt fühlen müssen, ein neues Gutachten einzuholen (vgl. BSG, Beschluss vom 1. Dezember 1987 - [5b B 208/86](#) - juris). Letzteres ist hier nicht der Fall. Denn der Senat hat - wie in der Erörterung der einzelnen Beeinträchtigungen noch aufzuzeigen sein wird - keine Anhaltspunkte dafür und es ist auch aus dem klägerischen Vortrag nichts dafür ersichtlich, dass es seit der Begutachtung durch den ärztlichen Gutachter H zu einer für die Bemessung des GdB wesentlichen Verschlechterung des orthopädischen Gesundheitszustandes des nicht in fachorthopädischer Behandlung befindlichen Klägers gekommen ist.

Die Bewertung des GdB mit 40 aufgrund der orthopädischen Beschwerden ergibt sich hier aus Folgendem:

Die Bewertung der Wirbelsäulenleiden richtet sich nach Teil B Nr. 18.9 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 89 f., und Teil A Nr. 26.18 AHP 2005 und 2008, Seite 115 f. Der GdB bei angeborenen und erworbenen Wirbelsäulenschäden ergibt sich danach primär aus dem Ausmaß der Bewegungseinschränkung, der Wirbelsäulenverformung und -instabilität sowie aus der Anzahl der betroffenen Wirbelsäulenabschnitte. Der Begriff Instabilität beinhaltet die abnorme Beweglichkeit zweier Wirbel gegeneinander unter physiologischer Belastung und die daraus resultierenden Weichteilveränderungen und Schmerzen. Sogenannte Wirbelsäulensyndrome (wie Schulter-Arm-Syndrom, Lumbalsyndrom, Ischialgie, sowie andere Nerven- und Muskelreizerscheinungen) können bei Instabilität und bei Einengungen des Spinalkanals oder der Zwischenwirbellocher auftreten. Zu bewerten sind Wirbelsäulenschäden wie folgt:

&61485; ohne Bewegungseinschränkung oder Instabilität 0, &61485; mit geringen funktionellen Auswirkungen (Verformung, rezidivierende oder anhaltende Bewegungseinschränkung oder Instabilität geringen Grades, seltene und kurzdauernd auftretende leichte Wirbelsäulensyndrome) 10, &61485; mit mittelgradigen funktionellen Auswirkungen in einem Wirbelsäulenabschnitt (Verformung, häufig rezidivierende oder anhaltende Bewegungseinschränkung oder Instabilität mittleren Grades, häufig rezidivierende und über Tage andauernde Wirbelsäulensyndrome) 20, &61485; mit schweren funktionellen Auswirkungen in einem Wirbelsäulenabschnitt (Verformung, häufig rezidivierende oder anhaltende Bewegungseinschränkung oder Instabilität schweren Grades, häufig rezidivierende und Wochen andauernde ausgeprägte Wirbelsäulensyndrome) 30, &61485; mit mittelgradigen bis schweren funktionellen Auswirkungen in zwei Wirbelsäulenabschnitten 30 bis 40, &61485; mit besonders schweren Auswirkungen (z. B. Versteifung großer Teile der Wirbelsäule; anhaltende Ruhigstellung durch Rumpforthese, die drei Wirbelsäulenabschnitte umfasst [z. B. Milwaukee-Korsett]; schwere Skoliose [ab ca. 70° nach Cobb]) 50 bis 70, &61485; bei schwerster Belastungsinsuffizienz bis zur Geh- und Stehunsfähigkeit 80 bis 100.

Zum einen liegen keinesfalls Wirbelsäulenschäden mit besonders schweren Auswirkungen im Sinne der obigen Beispielfälle vor. Hier liegen allenfalls mittelgradige funktionelle Auswirkungen in zwei Wirbelsäulenabschnitten vor, die innerhalb des vorgegebenen Bewertungsrahmens mit einem Einzel-GdB von 30 angemessen bewertet sind. Die in dem Gutachten des ärztlichen Gutachters H lediglich mitgeteilte Druck- und Klopfdolenz der Wirbelkörper der unteren Brustwirbelsäule rechtfertigt nicht die Annahme auch nur mittelgradiger funktioneller Auswirkungen. Mittelgradige funktionelle Auswirkungen sind allenfalls im Bereich der Lendenwirbelsäule (LWS) und der Halswirbelsäule (HWS) zu bejahen. Für die HWS ergibt sich dies aus den vom ärztlichen Gutachter H mitgeteilten Messwerten zur Rotation und Seitneigung (jeweils 20°/20°), wobei aber Schmerzen in diesem Bereich vom Kläger nicht beklagt wurden, solche auch nicht in dem vom Senat eingeholten Befundbericht der Fachärztin für Allgemeinmedizin B vom 9. April 2010 mitgeteilt werden, und die Annahme einer schweren funktionellen Auswirkung bei dem aktenkundigen Arztbrief des Facharztes für Radiologie Dr. H über eine Röntgenuntersuchung der HWS am 29. März 2006, in dem ein komplett unauffälliger Befund mitgeteilt wird, auch fern liegt. Der ärztliche Gutachter H teilt im Bereich der LWS eine rechts-konvexe Skoliose und eine LWS-Hyperlordose mit. Im Bereich der LWS klagte der Kläger über Schmerzen, was die Annahme einer mittelgradigen funktionellen Auswirkung rechtfertigt. Der Arztbrief der Fachärztinnen für Radiologische Diagnostik Dres. D und R vom 22. März 2010 über eine Bilduntersuchung der LWS vom gleichen Tag rechtfertigt nicht die Annahme einer wesentlichen Verschlimmerung. Denn die Fehlstellung der LWS hat schon der ärztliche Gutachter H erkannt. Die geringe Osteochondrose im Segment L1/L2 wurde schon in dem Arztbrief des Facharztes für Radiologie Dr. S vom 10. Februar 2006 über eine Röntgenuntersuchung der LWS vom gleichen Tag mitgeteilt (als "initiale [ ] Osteochondrose").

Bewegungseinschränkungen des Schultergelenks sind nach Teil B Nr. 18.13 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 93, und Teil A Nr. 26.18 AHP 2005 und 2008, Seite 119, bei Armhebung nur bis zu 120° mit entsprechender Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit mit einem GdB von 10 und bei Armhebung nur bis zu 90° mit entsprechender Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit mit einem GdB von 20 zu bewerten. Danach sind nach den gutachtlichen Feststellungen des ärztlichen Gutachters H die Beschwerden des rechten Schultergelenks (Ante/Retro 100°-0°-20°; Abduktion/Adduktion 120°-0°-20°) mit einem Einzel-GdB von 10, die des linken Schultergelenks (Ante/Retro 90°-0°-10°; Abduktion/Adduktion 90°-0°-10°) mit einem Einzel-GdB von 20 zu bewerten.

Die Kniegelenksbeschwerden sind mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten. Bewegungseinschränkungen im Kniegelenk sind nach Teil B Nr. 18.14 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 100, und Teil A Nr. 26.18 AHP 2005 und 2008, Seite 126, wie folgt zu bewerten:

&61485; geringen Grades (z. B. Streckung/Beugung bis 0-0-90) einseitig mit 0 bis 10 und beidseitig mit 10 bis 20, &61485; mittleren Grades

(z. B. Streckung/Beugung 0-10-90) einseitig mit 20 und beidseitig mit 40, &61485; stärkeren Grades (z. B. Streckung/Beugung 0-30-90) einseitig mit 30 und beidseitig mit 50.

Ausgeprägte Knorpelschäden der Kniegelenke (z. B. Chondromalacia patellae Stadium II-IV) mit anhaltenden Reizerscheinungen, einseitig, sind ohne Bewegungseinschränkung mit 10 bis 30 und mit Bewegungseinschränkung mit 20 bis 40 zu bewerten.

Hier ist nach den Feststellungen des ärztlichen Gutachters H (Bewegungsausmaße rechts 0°-0°-100°, links 0°-0°-90°) nur die Annahme von Bewegungseinschränkungen geringen Grades beidseitig gerechtfertigt. Diese bedingen hier nur einen Einzel-GdB von 10, weil außer den geringgradigen Bewegungseinschränkungen keine auffälligen Befunde festzustellen sind. Soweit der ärztliche Gutachter H Knorpelschäden festgestellt hat, ist hierfür kein Einzel-GdB anzunehmen, weil keine Reizerscheinungen vorliegen. Denn der ärztliche Gutachter H hat keine Hinweise auf einen Erguss oder eine Entzündung feststellen können und Anhaltspunkte für derartige Reizerscheinungen finden sich auch nicht in dem Arztbrief der Fachärztinnen für Radiologische Diagnostik Dres. D und R vom 22. März 2010 über eine Bilduntersuchung der Kniegelenke vom gleichen Tag, dem sich im Übrigen nicht einmal Knorpelschäden entnehmen lassen.

Die Beinverkürzung links um 3 cm ist nach Teil B Nr. 18.14 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 99, und Teil A Nr. 26.18 AHP 2005 und 2008, Seite 125, mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten.

Die von dem Kläger im Klage- wie im Berufungsverfahren ausschließlich in den Vordergrund gerückte Erkrankung der Atmungsorgane rechtfertigt nur die Feststellung mit einem den Gesamt-GdB nicht erhöhenden Einzel-GdB von 10. Nach Teil B Nr. 8.5 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 45, und Teil A Nr. 26.8 AHP 2005 und 2008, Seite 69, ist ein Bronchialasthma ohne dauernde Einschränkung der Lungenfunktion bei

- Hyperreagibilität mit seltenen (saisonalen) und/oder leichten Anfällen mit einem GdB von 0 bis 20, - Hyperreagibilität mit häufigen (mehrmals pro Monat) und/oder schweren Anfällen mit einem GdB von 30 bis 40 und - Hyperreagibilität mit Serien schwerer Anfälle mit einem GdB von 50

zu bewerten. Eine dauernde Einschränkung der Lungenfunktion ist zusätzlich zu berücksichtigen.

Der Kläger leidet unter einem Bronchialasthma ohne dauernde Einschränkung der Lungenfunktion bei Hyperreagibilität mit seltenen (saisonalen) und leichten Anfällen, die mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten sind. Dies ergibt sich insbesondere aus dem Befundbericht der Fachärztin für Innere Medizin - Pulmologie/Allergologie - Dr. K vom 19. April 2011, die der Kläger im Jahr 2010 drei Mal und nach einem halben Jahr nochmals am 21. März 2011 aufgesucht hat und die keinen akuten Befund im Bereich von Hals, Nase und Ohren mitteilt. Dr. K schildert vorwiegend allergische Beschwerden wie Augentränen, geschwollene Augen, Schnupfen sowie zeitweise Räusperzwang und Heiserkeit, nicht aber Luftnot. Die Bodyplethysmographie hat entweder einen unauffälligen Befund ergeben oder den einer leichten peripheren Obstruktion. Aus Sicht von Dr. K ist der Kläger damit nur für "sehr starke körperliche Belastungen eingeschränkt". Nach diesen Feststellungen und unter Berücksichtigung des ärztlichen Attests von Dr. K vom 22. März 2011, nach dem der Kläger unter einem Asthma bronchiale in der Pollensaison mit allergischer Triggerung leidet, das dauernd medikamentös behandelt wird und nach dem der Kläger zusätzlich eine Bedarfstherapie mit einem inhalativen Medikament erhält, welches sehr schnell zu einer Entkrampfung der Bronchialmuskulatur führe, ist eine Bewertung mit einem Einzel-GdB von 10 angemessen, aber auch ausreichend.

Eine Krankheit der Atmungsorgane mit dauernder Einschränkung der Lungenfunktion liegt nicht vor. Sie würde nach Teil B Nr. 8.3 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 44, sowie Teil A Nr. 26.8 AHP 2005 und 2008, jeweils Seite 67 f., voraussetzen, dass die Messwerte der Lungenfunktionsprüfung bis zu 1/3 niedriger sind als die Sollwerte. Dies war aber nach keinem der aktenkundigen Ergebnisse der Lungenfunktionsuntersuchungen (Bodyplethysmographie, Flussvolumenkurve und Spirometrie), insbesondere auch nicht den von Dr. K mit dem Befundbericht vom 19. April 2011 übermittelten Ergebnissen vom 12. April und 26. Juli 2010, der Fall.

Für das vom Kläger darüber hinaus geltend gemachte Schlafapnoesyndrom kann nach Teil B Nr. 8.7 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 45, und nach Teil A Nr. 26.8 AHP 2005 und 2008, Seite 70, allenfalls ein Einzel-GdB von 10 zuerkannt werden. Denn eine kontinuierliche nasale Überdruckbeatmung ist nach den vorliegenden ärztlichen Unterlagen zu keiner Zeit durchgeführt worden oder notwendig gewesen.

Die nach Aktenlage bestehende arterielle Hypertonie ist nach Teil B Nr. 9.7 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 51, und nach Teil A Nr. 26.8 AHP 2005 und 2008, Seite 75 f., als solche leichter Form allenfalls mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten. Anhaltspunkte dafür, dass eine mittelschwere Form der Hypertonie mit Organbeteiligung auch nur leichten Grades besteht, ergeben sich insbesondere auch nicht aus dem Befundbericht der Fachärztin für Allgemeinmedizin B vom 9. April 2010.

Die von dem Kläger mitgeteilten psychischen Beschwerden rechtfertigen nach Teil B Nr. 3.7 der Anlage zu § 2 VersMedV, Seite 27, und Teil A Nr. 26.3 AHP 2005 und 2008, Seite 48 keine Bewertung mit einem Einzel-GdB. Denn nach dem Befundbericht der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie Dr. G vom 17. März 2010 liegen bei dem Kläger in psychischer Hinsicht keine Funktionsbeeinträchtigungen vor.

Unter Zugrundelegung der vorstehenden Ausführungen ist der Gesamt-GdB des Klägers durchgängig mit 40 zu bewerten. Den Wechselwirkungen zwischen dem mit einem Einzel-GdB von 30 beurteilten Wirbelsäulenleiden und den übrigen orthopädischen Beschwerden, insbesondere denen von Seiten der Schultergelenke, ist durch eine Erhöhung um 10 Punkte angemessen Rechnung getragen. Eine weitere Erhöhung des GdB kommt im Hinblick auf die nur leichtgradigen Auswirkungen des mit einem Einzel-GdB von 10 beurteilten Bronchialasthmas und der mit einem Einzel-GdB von 10 zu beurteilenden Schlafapnoe nicht in Betracht. Der Senat merkt aber auch an, dass selbst dann, wenn man das Bronchialasthma mit einem GdB von (schwach) 20 bewerten wollte, eine Erhöhung des Gesamt-GdB auf 50 nicht gerechtfertigt wäre.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und folgt dem Ausgang des Rechtsstreits. Die mit Widerspruchsbescheid vom 17. Juli 2007 getroffene Kostenentscheidung war hierbei insoweit unangetastet zu lassen, als der Beklagte hiermit eine den Kläger teilweise begünstigende Regelung getroffen hat. Der begünstigende Teil der Kostengrundsatzentscheidung des Widerspruchsbescheides ist bei verständiger Würdigung des Klagebegehrens nicht Gegenstand des Klage- und Berufungsverfahrens gewesen und somit in Bestandskraft

erwachsen ([§ 77 SGG](#)).

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil ein Grund hierfür gemäß [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#) nicht vorliegt.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2011-11-29