

## L 6 SB 7/99

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

6

1. Instanz

SG Münster (NRW)

Aktenzeichen

S 16 SB 182/97

Datum

23.11.1998

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 6 SB 7/99

Datum

24.08.1999

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Münster vom 23.11.1998 wird zurückgewiesen. Kosten sind auch im zweiten Rechtszug nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Höhe des Grades der Behinderung (GdB).

Bei dem im September 1956 geborenen Kläger erfolgte im Januar 1992 die operative Resektion eines Adenokarzinoms des linken Lungenoberlappens mit intrapulmonalen Lungenmetastasen. Auf seinen Antrag von Februar 1992 stellte der Beklagte einen GdB von 80 wegen Verlust des linken Oberlappens mit rückfälliger Bronchitis fest (Bescheid vom 29. April 1992).

Der Kläger versuchte aufgrund dieses Sachverhaltes ohne Erfolg, von der Landesversicherungsanstalt (LVA) Westfalen eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit zu erhalten. In einem deshalb geführten Rechtsstreit wurden Gutachten des Orthopäden Dr. ... aus R ... sowie der Internisten Dr. N ... aus R ... (jeweils 1994) und Dr. K ... aus Moers (1996) eingeholt. In einem weiteren Rechtsstreit gegen die LVA Westfalen, in dem es um die Gewährung vorzeitiger Leistungen zur medizinischen Rehabilitation ging, wurde 1997 ein Gutachten des Arztes für Allgemeinmedizin Dr. M ... aus E ... eingeholt. Der Senat hat die Akten beider Streitverfahren beigezogen.

Im Januar 1997 leitete der Beklagte von Amts wegen ein Überprüfungsverfahren ein. Gleichzeitig stellte der Kläger einen Änderungsantrag unter Berufung auf ein zwischenzeitlich neu aufgetretenes Wirbelsäulenleiden. Nach Befragung der vom Kläger benannten behandelnden Ärzte Dres. K ... (praktischer Arzt), H ... (Radiologin), J ... (Arzt für Allgemeinmedizin) und K ... (Orthopäde) gelangte der Beklagte zu der Einschätzung, es lägen drei verschiedene Funktionsbeeinträchtigungen vor, die jeweils mit einem Einzel-GdB um 20 zu bewerten seien; der Gesamt-GdB betrage nur noch 40. Entsprechend teilte er dem Kläger mit, es sei eine Herabsetzung des GdB von 80 auf 40 beabsichtigt, weil für die Behinderung "Verlust des linken Oberlappens" die Zeit der Heilungsbewährung abgelaufen sei. Dies ergebe sich aus den beigezogenen Berichten der behandelnden Ärzte. Auf den Hinweis des Klägers, aus dem im Rentenrechtstreit eingeholten Gutachten von Dr. K ... ergebe sich, dass der GdB weiterhin mit 80 zu bewerten sei, zog der Beklagte dieses Gutachten bei und ließ es durch seine beratende Ärztin S ... auswerten, die meinte, die Feststellungen von Dr. K ... bestätigten die Bewertung des GdB mit 40. Daraufhin setzte der Beklagte den GdB auf 40 herab, weil dies dem Ausmaß der tatsächlichen Funktionsbeeinträchtigung entspreche. Bei der Funktionsbeeinträchtigung "Verlust des linken Oberlappens nach Ablauf der Heilungsbewährung, rückfällige Bronchitis" sei die Zeit der Heilungsbewährung abgelaufen, so dass nunmehr der GdB unter Berücksichtigung der tatsächlich vorliegenden Behinderung bewertet werden könne. Nach Ablauf der Heilungsbewährung erfolge auch bei gleichbleibenden Symptomen eine Anpassung des GdB an den tatsächlichen Funktionsausfall (Bescheid vom 29. Juli 1997; Widerspruchsbescheid vom 21. Oktober 1997). Dabei legte er folgende Funktionsbeeinträchtigungen zugrunde:

1. Verlust des linken Oberlappens nach Ablauf der Heilungsbewährung, rückfällige Bronchitis
2. Fehlsteuerung des unwillkürlichen Nervensystems mit Reizmagen, Schlafstörungen
3. Verbildende Veränderungen der Wirbelsäule, Nervenwurzelreizerscheinungen.

Mit seiner am 11. November 1997 eingegangenen Klage hat der Kläger zunächst die Beibehaltung des GdB von 80 begehrt und später nur noch behauptet, der GdB betrage mindestens 50. Entgegen der Auffassung des Beklagten sei die Heilungsbewährung noch nicht abgelaufen, da er weiter wegen seines Lungenleidens in ständiger Behandlung sei. Unter Berücksichtigung der hinzugekommenen

Funktionsbeeinträchtigungen betrage der GdB mindestens 50.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten unter entsprechender Aufhebung der Bescheide vom 29.07.1997 und 21.10.1997 zu verurteilen, für die beim Kläger bestehenden Behinderungen einen GdB von 50 festzustellen.

Das beklagte Land hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Es hat seine Bescheide für zutreffend gehalten und seine Auffassung durch das Ergebnis der Beweisaufnahme bestätigt gesehen.

Das Sozialgericht (SG) hat zu der Frage, welche wesentlichen Änderungen im Behinderungszustand seit Oktober 1992 eingetreten sind, den bereits im Rentenverfahren gehörten Orthopäden Dr. J ... sowie den Internisten/Kardiologen Prof. Dr. J ..., Chefarzt der Inneren Abteilung des Ev. Krankenhauses C ..., als Sachverständige befragt und sodann die Klage abgewiesen, weil die Beweisaufnahme ergeben habe, dass der GdB nach Ablauf der Heilungsbewährung nur noch 30 betrage; damit ergebe sich jedenfalls kein höherer GdB als 40 (Urteil vom 23. November 1998, dem Klägerbevollmächtigten am 11. Dezember 1998 zugestellt).

Mit seiner am 08. Januar 1999 eingegangenen Berufung hat der Kläger sein Begehren weiterverfolgt. Die Gutachter berücksichtigten nicht das gesamte Krankheitsbild. Im Zusammenspiel der verschiedenen Beeinträchtigungen ergebe sich ein GdB von 50.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Münster vom 23. November 1998 abzuändern und den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 29.07.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21.10.1997 zu verurteilen, den Grad der Behinderung ab Juli 1997 mit 50 festzustellen.

Das beklagte Land beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Es hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Das SG habe auf einer soliden Tatsachengrundlage entschieden, dass der GdB nur 30 betrage. Aus den in zweiter Instanz durchgeführten Ermittlungen ergebe sich nichts anderes.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes, ins besondere wegen der Auskünfte der in zweiter Instanz befragten behandelnden Ärzte Dres. K ... (Nervenarzt), K ..., J ... und H ... sowie des Kurentlassungsberichts der Klinik am B./B. S. vom 19. März 1998, wird auf den Inhalt der Gerichtsakten, der beigezogenen Verwaltungsakten des Beklagten (Gz.: ...) sowie der Vorprozeßakten des SG Münster (Az.: S 10 J 71/93 und S 6 (9) J 74/96) Bezug genommen; sämtliche Akten sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unbegründet.

Der Kläger ist durch den angefochtenen Bescheid vom 29. Juli 1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. Oktober 1997 nicht beschwert, weil dieser Bescheid nicht rechtswidrig ist, [§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Wie das SG zutreffend entschieden hat, hat der Beklagte mit diesem Bescheid nach umfassender, ordnungsgemäßer Anhörung des Klägers den GdB zu Recht herabgesetzt. Es kann dahinstehen, ob nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme eine weitergehende Herabsetzung als auf 40 ebenfalls rechtmäßig gewesen wäre. Jedenfalls wird ein höherer GdB als 40 bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht erreicht.

Für die Entscheidung des Senats ist auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung abzustellen, weil es sich um eine kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage und nicht um eine reine Anfechtungsklage handelt. Denn der Kläger hatte zeitgleich mit der Einleitung der Nachuntersuchung einen Änderungsantrag gestellt, über den der Beklagte nach dem aus der Sicht eines verständigen Adressaten zu bestimmenden objektiven Erklärungsinhalt des angefochtenen Bescheides mitentschieden hat.

Aufgrund des Gesamtergebnisses der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Senats fest, dass unter Berücksichtigung aller seit April 1992 eingetretenen wesentlichen Änderungen der GdB seit Juli 1997 (Bekanntgabe des angefochtenen Bescheides) entgegen der Auffassung des Klägers zu keinem Zeitpunkt mehr als 40 betrug, [§ 3 Abs. 1 bis 3 Schwerbehindertengesetz \(SchwbG\)](#), so dass ein Anspruch auf Feststellung eines höheren GdB - sei es, weil die Besserung geringer ausfiel, sei es, weil eine weitere Verschlimmerung hinzugekommen ist - zu keinem Zeitpunkt bestand, [§ 4 Abs. 1 und 3 SchwbG](#). Im einzelnen sind für diese Beurteilung folgende Erwägungen maßgeblich:

Im Bereich des Funktionssystems Atmung ist eine Änderung eingetreten, die es rechtfertigt, den GdB nunmehr statt mit 80 nur noch mit 20 zu bemessen. Diese besteht darin, dass das zugrundeliegende Tumorleiden nach einer Rückfallfreiheit von mehr als fünf Jahren (= Frist des Abwartens einer sog. "Heilungsbewährung") nach medizinischer Erfahrung als ausgeheilt angesehen werden muß. Die für die Beurteilung von Funktionsbeeinträchtigungen und die Bewertung der Behinderung maßgeblichen Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit [ ... ] nach dem Schwerbehindertengesetz 1996 (im folgenden: AP 96) sehen bei einem solchen Sachverhalt eine Herabsetzung des GdB vor, ohne dass eine für den Kläger tatsächlich spürbare Besserung der Lungenfunktion eingetreten sein muß, Ziffern 18 (7), 24 (3) AP 96. Nach der 1992 noch maßgeblichen Fassung der AP (Anhaltspunkte 1983) hatte der Beklagte unabhängig von den tatsächlichen Auswirkungen im täglichen Leben allein wegen der prognostischen Unsicherheit der Entwicklung des Tumorleidens zu Recht einen GdB von 80 festgestellt (Ziffer 26.8 S. 63 AP 83). Die AP 96 (Ziffer 26.8 S. 84) sehen - wie auch die AP 83 (a.a.O.) - nach fünfjähriger Rückfallfreiheit eine Neubewertung dahingehend vor, dass nur noch die tatsächliche Behinderung zu bewerten ist. Nach Auskunft aller befragten behandelnden

Ärzte und auch nach der Beurteilung des gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. J ... besteht beim Kläger bis heute eine solche Rückfallfreiheit. Damit ist bei der Bewertung der Behinderung nur noch die tatsächliche Einschränkung des Funktionssystems Atmung zu berücksichtigen. Insoweit besteht aber bis heute als Folge des früheren Eingriffs nur eine geringfügige Einschränkung der Lungenfunktion, wie Prof. Dr. J ..., aber auch der im Vorprozeß gehörte Dr. M ... im einzelnen dargelegt haben. Da es sich eher um eine meßtechnische, nicht behandlungsbedürftige, klinisch kaum wirksame Beeinträchtigung handelt, wird der Mindest-GdB für dauerhafte Einschränkungen der Lungenfunktion von 20 (Ziffer 26.8 S. 83 AP 96) so eben erreicht.

Des weiteren liegt eine neu hinzugetretene Funktionsbeeinträchtigung im Bereich des Funktionssystems Rumpf vor. Hier bestehen als Folge der Bandscheibenoperation im Jahre 1993 heute rezidivierende Lumbalgien (Schmerzzustände im unteren Rückenbereich), die bei Belastung zu schmerzhaften Bewegungseinschränkungen führen. Als weitere Beeinträchtigung liegen häufige Kopfschmerzen vor, die offenbar auf Veränderungen im Bereich der Halswirbelsäule zurückzuführen sind. Da die von den Sachverständigen Dr. J ... - in diesem und im früheren Verfahren -, Dr. K ... und Dr. M ... - in den Vorverfahren - gemessenen Bewegungsausmaße der gesamten Wirbelsäule auch in den durch Schmerzen betroffenen Bereichen jeweils regelrecht waren, kann auch unter Berücksichtigung der glaubhaften Beschwerden des Klägers allenfalls von gering- bis mittelgradigen Funktionsbeeinträchtigungen in zwei Wirbelsäulenabschnitten ausgegangen werden. Hierfür ist nach den AP 96 (Ziffer 26.18 S. 139f) ein - zur Überzeugung des Senats so eben erreichter - Einzel-GdB von 20, wie ihn auch der Sachverständige Dr. J ... vorgeschlagen hat, zutreffend.

Schließlich ist nach April 1992 - zumindest zeitweise - wahrscheinlich als Folge der damaligen schweren Erkrankung eine seelische Funktionsbeeinträchtigung (Funktionssystem Gehirn einschließlich Psyche) hinzugetreten, die sich im wesentlichen in körperlichen Symptomen wie Schlafstörungen, Schweißausbrüchen, Magen- Darm-Beschwerden mit gelegentlichen Durchfällen und Zittern äußert. Nach Auffassung der Dres. M ... und K ... handelt es sich um behandelbare psychovegetative Störungen. Diese diagnostische Einschätzung wird auch von den behandelnden Ärzten Dres. K ... und J ... bestätigt. Solche Funktionsbeeinträchtigungen werden nach den AP 96 (Ziffer 26.3 S. 59f) mit einem GdB von 0 bis 20 bewertet. Der Senat ist der Überzeugung, dass vor dem hier maßgeblichen Herabsetzungszeitpunkt (Juli 1997) ein Ausmaß bestanden haben könnte, das die Bewertung mit einem Einzel-GdB von 20 (unter Umständen sogar 30 für eine stärker behindernde Somatisierungsstörung) rechtfertigte. Hierfür sprechen unter anderem die insbesondere im Jahre 1996 durchgeführten psychotherapeutischen Behandlungsmaßnahmen. Für den hier streitigen Zeitraum ist ein solches Ausmaß aber nicht nachgewiesen. Der Sachverständige Prof. Dr. J ... hat eine seelische Störung überhaupt nicht mehr festzustellen vermocht. Für den Senat ist dies nachvollziehbar, weil die seelische Beeinträchtigung mit zunehmender Dauer der Rückfallfreiheit naturgemäß in dem Maße geringer wird, wie die Überzeugung von der gänzlichen Ausheilung des Krebsleidens wächst. Auch der Entlassungsbericht der Klinik am B. bestätigt, dass im psychischen Bereich insbesondere aufgrund der gründlichen diagnostischen Abklärung eine Besserung eingetreten ist. Im folgenden kann aber für das Funktionssystem Gehirn einschließlich Psyche zugunsten des Klägers unterstellt werden, dass im maßgeblichen Zeitraum immer noch eine dauerhafte seelische Beeinträchtigung vorliegt, die einen GdB von 20 rechtfertigt. Hierbei sind die rezidivierenden Magenbeschwerden, die von Dr. J ... und der Klinik am B. nunmehr als "Hiatushernie mit Refluxosophagitis" gedeutet werden, mitberücksichtigt (vgl. Ziffer 26.10 S. 94 AP 96).

Es kann dahinstehen, ob in der von Dr. J ... als weitere dauerhafte Änderung festgestellte Funktionsbeeinträchtigung im Bereich des Systems Beine (Fuß- und Knieveränderungen, die zu Bewegungsschmerzen führen) bereits eine dauerhafte Behinderung zu sehen ist. Denn auch insoweit kann zugunsten des Klägers unterstellt werden, dass entsprechend dem Bewertungsvorschlag von Dr. J ... für das Funktionssystem Beine trotz normgerechter Beweglichkeit allein wegen der vom Kläger geäußerten Beschwerden ein Einzel-GdB von 10 zu berücksichtigen ist.

Der Gesamt-GdB beträgt unter gebührender Berücksichtigung aller seit Juli 1997 bis jetzt vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen nicht mehr als 40.

Maßgeblich ist dabei für den Senat in Beachtung der Grundsätze von Ziffer 19 AP 96, dass beim Kläger vier Behinderungen mit jeweils relativ geringfügigen funktionellen Auswirkungen vorliegen, die zum Teil unabhängig voneinander (Funktionssystem Gehirn einschließlich Psyche einerseits und Funktionssysteme Rumpf, Atmung und Beine andererseits) zum Teil gemeinsam - nämlich die letztgenannten - bei körperlicher Bewegung wirksam werden. Geringfügige Behinderungen mit einem Einzel-GdB von 10 oder knapp erreichten 20 erhöhen nach Auffassung des Senats den Gesamt-GdB auch unterhalb eines Wertes von 50 regelmäßig nicht, es sei denn, es bestehen besonders ungünstige Wechselwirkungen, was hier nicht der Fall ist. Damit besteht kein Anknüpfungspunkt, bei Einzel-Werten von 20, 20, 20 und 10, wobei die 20er-Werte für die Funktionssysteme Atmung und Rumpf nur so eben erreicht werden, einen GdB von mehr als 40 festzustellen. Vielmehr dürfte der Gesamt-GdB - worauf das SG und die in erster Instanz gehörten Sachverständigen bereits hingewiesen haben - eher bei 30 (oder gar nur bei 20) liegen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193 Abs. 1 SGG](#).

Anlaß, die Revision zuzulassen, besteht nicht, [§ 160 Abs. 2 SGG](#). Insbesondere hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung, weil für die Entscheidung die besonderen Umstände des Einzelfalles maßgeblich sind.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-17