

Nichtöffentliche Sitzung des 10. Senats  
des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen  
45130 Essen, Zweigertstraße 54, 2. Etage, Saal 2221  
Mittwoch 20.01.2016

Vorsitzender: Richter am Landessozialgericht **Daweke**  
Ohne Hinzuziehung eines Protokollführers gemäß § 122 SGG, § 159 Abs. 1 ZPO

Az.: L 10 SB 429/14

Az.: S 32 SB 724/12 SG Köln

Niederschrift  
in dem Rechtsstreit

← Mdt. Z. K. Rücksprache	Wiedervortage →
<b>DGB Rechtsschutz GmbH</b> Büro Essen	
27. JAN. 2016	
..... Fristen + Termine	..... Bearbeitet

### Kläger und Berufungskläger

**Prozessbevollmächtigter:** Rechtssekretär Achim van Nieuwenborg, DGB Rechtsschutz GmbH Büro Essen, Teichstraße 4, 45127 Essen

gegen

Kreis Euskirchen GB II / 30 Recht und Ordnung, vertreten durch den Landrat, Jülicher Ring 32, 53897 Euskirchen, Gz.: 30/50/147062

### Beklagter und Berufungsbeklagter

Im Termin zur Erörterung des Sachverhalts erscheinen:

der und sein Prozessbevollmächtigter Herr van Nieuwenborg,  
für den Beklagten [REDACTED] unter Bezugnahme auf die bei Gericht hinterlegte  
Generalterminsvollmacht.

Der Ehefrau des Klägers wird im Einvernehmen mit den Beteiligten die Anwesenheit im  
Gerichtssaal gestattet.

Der Vorsitzende weist darauf hin, dass im vorliegenden Falle die Frage streitentscheidend ist, ob der Bescheid vom 29.01.2009 von Anfang an rechtswidrig war oder ob tatsächlich eine Änderung der Verhältnisse eingetreten ist. Sollte der Bescheid von Anfang an rechtswidrig sein, kommt eine Aufhebung gemäß § 48 SGB X nicht in Betracht. Der angefochtene Bescheid vom 24.11.2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 30.03.2012 ist dann aufzuheben, da auch eine Umdeutung in einen Bescheid gemäß § 45 SGB X, bei dem eine Ermessensausübung des Beklagten erforderlich wäre, nicht möglich ist.

Nach Aktenlage ist davon auszugehen, dass der Ausgangsbescheid aus dem Jahr 2009 von Anfang an rechtswidrig war. Hierfür spricht zunächst, dass der seinerzeit zu Grunde gelegte Morbus Bechterew im nachhinein nicht bestätigt werden kann. Bereits in dem Ganzkörperszintigramm vom 02.09.2008 finden sich keinerlei Anhaltspunkte für eine entzündliche rheumatische Erkrankung. Vielmehr fand sich im wesentlichen ein altersentsprechender unauffälliger skelettszintigraphischer Befund. Zudem fanden sich in den seinerzeit eingeholten Befundberichten keinerlei Schilderungen konkreter Funktionsbeeinträchtigungen, die eine GdB-Bewertung mit 50 hätten rechtfertigen könnten. Weiterhin ergab sich aus diesen Befundberichten lediglich eine Coxarthrose links, während in dem angefochtenen Bescheid von einer Coxarthrose beidseits ausgegangen wird.

Entsprechend hat bereits Dr. [REDACTED] in seinem Gutachten für die Beklagten vom 12.05.2011 darauf hingewiesen, dass sich im Bereich der Hüftgelenke keine Funktionseinschränkungen feststellen ließen. Es liege eine normale Beweglichkeit vor. Das Szintigramm aus dem Jahre 2008 zeige auch keine Veränderung, die z.B. auf eine ausgeprägte Coxarthrose mit Zystenbildung und Randwulstbildung schließen lässt. Weiterhin hat er ausgeführt, dass aufgrund des szintigrafischen Befundes aus dem Jahr 2008 keine Auffälligkeiten auch im Sinne einer entzündlich rheumatischen Erkrankung zu erkennen seien. Röntgenologische Untersuchungen existierten diesbezüglich nur aus dem Jahr 2000. Hier zeige sich röntgenologisch eine absolut unauffällige Wirbelsäule, die keinen Anhalt für eine rheumatische Erkrankung bietet. Die Diagnose habe sich allein blutmäßig auf ein positives HLA B27 bei einer jetzt völlig normalen Blutsenkung von 2/4 gestützt. Die Entwicklung einer Bechterew'schen Erkrankung in einem Alter von 55 Jahren sei auch wenig wahrscheinlich; zumal, wie aus dem szintigrafischen Befund hervorgeht, zum Zeitpunkt der Diagnosestellung keine Hinweise auf ein typisches entzündliches Geschehen im Bereich der Wirbelsäule und der Gelenke vorgelegen habe. Das HLA B27 sei nur ein Hinweis, dass eine rheumatische Erkrankung im Sinne des Bechterew vorliegen könnte, wobei die Symptome meist schon im Jugendalter deutlich erkennbar seien, u.a. in Funktionseinschränkungen der Wirbelsäule. Auch liege keine Senkungsbeschleunigung oder sonstige Auffälligkeit als Zeichen eines entzündlichen Geschehens nicht vor.

Auch die beratende Ärztin [REDACTED] hat in ihrer gutachterlichen Stellungnahme vom 23.08.2011 ausgeführt: "... Bzgl. der sehr hoch gewerteten rheumatischen Erkrankung sei zu sagen, dass sie sich nur auf die Aussagen des Hausarztes stützte. Ein weiterer fachärztlicher Beleg über eine chronische rheumatische Erkrankung liegt hier gar nicht vor. Es wird hier von dem Verdacht auf eine Bechterew'sche Erkrankung gesprochen, diese ist aber nur anamnestisch, also aus der Befragung des Patienten angegeben worden...".

Gegen das Vorliegen einer entsprechenden Erkrankung spricht auch das Gutachten von Dr. [REDACTED], der darauf hingewiesen hat, dass eine radiologische Remission dieser Erkrankung möglich sei und der daraus schließt, dass die Röntgenaufnahmen der Lendenwirbel-



säule vom 27.05.2008 (Befundbericht Prof. Dr. [REDACTED] vom 28.05.2008) einem anderen Patienten zugeordnet werden müssten.

Dies hat Prof. Dr. [REDACTED] im Prinzip in seinem Schreiben vom 08.08.2013 bestätigt, in dem er ausgeführt hat, dass - wie schon von Dr. [REDACTED] im Rahmen der Begutachtung vermutet - die angeforderten Bilder von 2008 versehentlich dem Kläger zugeordnet worden seien. Wahrscheinlich seien 2008 gar keine Röntgenbilder des Klägers der LWS sowie der Hüfte erstellt worden. Damit trifft Prof. Dr. [REDACTED] hinsichtlich der falschen Zuordnung eine klare und eindeutige Aussage. Der Begriff „wahrscheinlich“ bezieht sich lediglich auf die Frage, ob im Jahr 2008 überhaupt Röntgenbilder der LWS bzw. der Hüfte erstellt worden sind.


Darüber hinaus trägt der Beklagte die Beweislast dafür, dass eine Änderung in den Funktionsbeeinträchtigungen bei dem Kläger eingetreten ist. Maßgeblich sind hierfür – wie das Sozialgericht in der angefochtenen Entscheidung **insoweit** zutreffend ausführt – nicht die Diagnosen, sondern die hieraus resultierende Funktionsbeeinträchtigung. Zu den im Jahr 2009 tatsächlich konkret vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen sind seinerzeit aber überhaupt keine nachvollziehbaren Feststellungen getroffen worden. Jedenfalls sind diese aus der Akte nicht ersichtlich. Weder finden sich Hinweise in den Befundberichten, noch ist der Kläger gutachterlich untersucht worden. Insofern stellt sich bereits die Frage, wie der Beklagte eine Änderung der Verhältnisse hinsichtlich der Funktionsbeeinträchtigungen beweisen will. Die gilt umso mehr, als die behandelnden Ärzte des Klägers in den durch den Senat eingeholten Befundberichten einen verschlechterten ([REDACTED]) bzw. einen gleichbleibenden ([REDACTED]) Gesundheitszustand des Klägers schildern.

Soweit sich der Beklagte auf die Vermutung der Richtigkeit des Ausgangsbescheides beruft, ist diese bereits dadurch erschüttert, dass dem Ausgangsbescheid offensichtlich Befunde zu Grunde lagen, die den Kläger nicht betrafen.

Insofern ist der angefochtene Bescheid aufzuheben.

Der Vorsitzende regt eine erneute Überprüfung der Sach- und Rechtslage durch den Beklagten an und setzt insoweit eine Frist zur Stellungnahme von 3 Wochen ab Zugang des Protokolls.



Für die Richtigkeit der Übertragung  
vom Tonträger  
  
Saint Macary  
Regierungsamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

Beginn des Termins: 10:35 Uhr  
Ende des Termins: 11:18 Uhr