

L 3 SB 235/13

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

3

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 11 SB 26/09

Datum

28.11.2013

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 3 SB 235/13

Datum

10.09.2014

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Intersexualität kann die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft bedingen (hier: zeitlich gestaffelt Vorliegen eines Grades der Behinderung (GdB) von 60 bzw. 80).

Bei einem berechtigten Interesse, zum Beispiel wegen Inanspruchnahme steuerrechtlicher Nachteilsausgleiche, erfolgt auch eine Feststellung für den Zeitraum vor Eingang des Erstantrages.

Bei Intersexualität sind die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung des Merkzeichens G (= Vorliegen einer erheblichen Gehbehinderung) jedoch regelmäßig nicht gegeben.

I. Auf die Berufung von A. wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 28. November 2013 abgeändert und der Beklagte verurteilt, unter weiterer Abänderung des Bescheides vom 4. Dezember 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Januar 2009 nach Maßgabe seines Vergleichsangebotes vom 5. Juni 2014 auch für den Zeitraum 1. Januar 1999 bis 31. Juli 2006 einen GdB von 60 festzustellen.

Im Übrigen wird die Berufung von A. zurückgewiesen.

II. Der Beklagte erstattet die notwendigen außergerichtlichen Kosten von A. zur Hälfte.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der 1974 geborene intersexuelle Mensch A. (nachstehend: M.R.) ist schwerbehindert im Sinne von [§§ 2 Abs. 2, 69 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Neuntes Buch - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen (SGB IX). Begehrt wird die rückwirkende Feststellung eines GdB von 80 ab dem 01.08.1994 sowie im Wege einer Klageerweiterung die Zuerkennung des Merkzeichens "G" im Sinne von [§ 146 Abs. 1 SGB IX](#).

M.R. machte mit Erstantrag vom 25.04.2008 das Vorliegen einer Gonadendysgenese bei Karyotyp 46 XY, eine Wesensveränderung, ein chronisches Erschöpfungssyndrom, Arthralgien, Myalgien, eine Borreliose, Osteoporose, Asthma und Hashimoto-Thyreoiditis geltend. Entsprechend den vorgelegten Unterlagen vor allem des Universitätsklinikums M., des Universitätsklinikums E. und des Klinikums M. in T. ist M.R. nach dem Geschlechtschromosomensatz männlich. Nach dem Phänotyp ist M.R. bei unauffälliger Maskulinisierung jedoch weiblich. Psychosexuell ist M.R. ebenfalls weiblicher Ausprägung.

Der Beklagte stellte mit Bescheid vom 08.05.2008 einen Grad der Behinderung (GdB) von 40 fest und berücksichtigte nachstehende Gesundheitsstörungen:

1. Seelische Störung, Somatisierungsstörung (Einzel-GdB 30),
2. Gonadendysgenese (Einzel-GdB 20).

Die mit den Gesundheitsstörungen Borreliose, Hashimoto-Thyreoiditis, Asthma und Osteopenie verbundenen Einschränkungen würden keinen GdB von wenigstens 10 bedingen.

M.R. hob mit Widerspruchsbegründung vom 08.07.2008 hervor, ab der Pubertät, die nicht eingesetzt habe, seien verstärkt Probleme

aufgetreten. Fehlende weibliche Hormone hätten eine Brustentwicklung nicht ermöglicht mit der Folge erheblicher sozialer Schwierigkeiten mit starken Auswirkungen auf das Selbstwertgefühl. Nach Gabe von Östrogen ab dem 19. Lebensjahr habe sich eine rudimentäre Brust in Form einer Mikromastie entwickelt. Dies bereite auch heute noch große Probleme im Hinblick auf das Selbstverständnis als weibliches Wesen.

Der Beklagte hat mit Abhilfe-Bescheid vom 23.07.2008 ab dem 25.04.2008 einen GdB von 50 festgestellt, weil die Folgen von Hormonmangel bei Gonadendysgenese die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft rechtfertigten.

Auf den weiteren Widerspruch vom 19.08.2008 stellte der Beklagte mit Teilabhilfe-Bescheid vom 04.12.2008 einen GdB von 50 rückwirkend ab 01.08.1994 fest, weil zu diesem Zeitpunkt die Erstdiagnose getroffen wurde. Im Übrigen wurde der Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 02.01.2009 zurückgewiesen. Die Feststellung eines GdB von 80 ab Geburt (06.09.1974) sei nicht möglich. M.R. sei ausweislich der vorgelegten Unterlagen annähernd wie ein normales Mädchen aufgewachsen. Erst ab dem Jahr 1994 seien schwerwiegendere gesundheitliche Auswirkungen nachweisbar.

Mit Klage vom 03.02.2009 zum Sozialgericht Bayreuth (SG) ist beantragt worden, einen GdB von 80 rückwirkend zum 01.08.1994 festzustellen. Die Gynäkologin Dr. W. habe 06/1994 bis Ende 1996 eine Amenorrhoe festgestellt. Prof. Dr. W. habe 08/1994 eine Gonadendysgenese endokrinologisch nachgewiesen. Ab 06/1998 sei man von Dr. K., Dr. S. und Dr. K. wegen Depressionen und einer Angststörung behandelt worden. Nachweisend seien multiple Behandlungen wegen der Gonadendysgenese, der Hashimoto-Thyreoiditis, einem chronischen Erschöpfungssyndrom, Hauterkrankungen und Hormonmangel erfolgt.

Das SG hat die Schwerbehinderten-Akten des Beklagten, die Unterlagen der Deutschen Rentenversicherung Niederbayern mit den zugehörigen Streitakten S 2 R 4165/07 und entsprechende ärztliche Unterlagen beigezogen.

M.R. hat gegenüber dem gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. G. angegeben, dass sich sukzessive eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes und des Befindens eingestellt habe, wobei es sich zunächst um einen schleichenden Prozess gehandelt habe. Ab Ende 2003 sei es dann zu einer starken Verschlechterung gekommen. Im Jahr 2005 habe die Berufstätigkeit als Bürokaufmann/frau aufgeben werden müssen. Seit Anfang 2008 werde eine Rente wegen voller Erwerbsminderung bezogen. Der Sachverständige Dr. G. ist im Folgenden mit Gutachten vom 04.02.2010 zu dem Ergebnis gekommen, dass aufgrund der bestehenden Gesundheitsstörungen ab 01.08.1994 ein GdB von 50 bestehe und ab Dezember 2007 ein GdB von 80.

Vorgelegt worden ist die Stellungnahme der Schwerbehindertenbeauftragten des Bundesverbandes intersexueller Menschen e. V. K. vom 26.04.2010. Diese hat darauf hingewiesen, dass naheliegende erhebliche psychische Gesichtspunkte nicht ausreichend berücksichtigt worden seien.

Gestützt auf die nervenärztliche Stellungnahme der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. vom 18.07.2011 hat der Beklagte ein Vergleichsangebot dahingehend unterbreitet, ab 01.08.2006 einen GdB von 60 und ab 01.12.2007 einen GdB von 70 festzustellen.

Nach Anhörung, es sei beabsichtigt, den Rechtsstreit durch Gerichtsbescheid zu entscheiden, hat der ehemalige Bevollmächtigte von M.R. mit Schreiben vom 08.11.2013 das Vorliegen einer erheblichen Gehbehinderung geltend gemacht und das Attest des Dr. W. vom 22.11.2012 vorgelegt. Die Gonadenanlage sei nicht deszendiert. Das heiße, dass die Hoden- bzw. Ovarienanlage in der Leiste liege. Durch die Enge des Leistenkanals könne es zu Quetschungen kommen, die äußerst schmerzhaft seien. In Abhängigkeit von der jeweiligen sich verändernden Lage der Hoden/Ovarien könne es immer wieder zu Schmerzepisoden kommen, die unterschiedlich lange andauern könnten.

Das SG hat mit Gerichtsbescheid vom 28.11.2013 ausgesprochen: Unter Abänderung des Bescheides vom 04.12.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 02.01.2009 wird der Beklagte verurteilt, den GdB ab 01.08.2006 mit 60 und ab 01.06.2007 mit 80 zu bemessen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Hierbei hat das SG das Gutachten des Dr. G. vom 04.02.2010 sowie die nervenärztliche Stellungnahme der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. vom 18.07.2011 kritisch gewürdigt und die jeweiligen anspruchsbegründenden Gesichtspunkte positiv gewichtet. Eine Verschlechterung im psychopathologischen Befund sei etwa ab Anfang 2006 festzustellen, so dass unter Berücksichtigung des für das Vorliegen einer Behinderung maßgeblichen Zeitraums von wenigstens sechs Monaten ab 01.08.2006 eine Höherbewertung auf einen GdB von 60 gerechtfertigt sei. Die psychischen Beschwerden hätten sich nach 2006 verstärkt. Bei der Untersuchung durch Dr. T. in dem Rentenstreitverfahren S 2 R 4165/07 sei die Stimmungslage depressiv gewesen. Die Verschlechterung im psychischen Befund rechtfertige daher die Anhebung des GdB und dessen Bewertung mit 80 ab dem 01.06.2007. Das weitergehende Begehren sei unbegründet.

Die hiergegen gerichtete Berufung von M.R. geht am 28.12.2013 bei dem Bayer. Landessozialgericht (BayLSG) ein. Von Seiten des Senats werden die Schwerbehinderten-Akten des Beklagten und die erstinstanzlichen Streitakten beigezogen. Dies gilt auch für den Rentenrechtsstreit S 2 R 4165/07 und eine Heftung "Kopien der gesamten Patientenakte".

Der Senat überträgt mit Beschluss vom 25.02.2014 die Berufung dem Berichterstatter, der zusammen mit den ehrenamtlichen Richtern über die Berufung zu entscheiden hat.

M.R. hält mit Schriftsatz vom 23.02.2014 an ihrem Begehren fest, einen GdB von 80 ab dem Jahr 1994 festzustellen. Dies ermögliche die Inanspruchnahme höherer Steuerfreibeträge in der Vergangenheit. Die gegengeschlechtliche Hormonbehandlung ab September 1994 habe zu einem schleichenden und immer stärker manifest werdenden Libidoverlust geführt, die Entfernung des Penis im Jahr 1995 zu Gefühlsirritationen und zu Störungen im Genitalbereich und bei der sexuellen Empfindungsfähigkeit. Die Verschlechterung des psychischen Zustandes seit 1994 habe bereits im Juni 1998 zu einer ersten Konsultation von Psychiatern und zu einer ersten Psychotherapie geführt. Im Übrigen leide man seit Januar 1995 an einer Osteopenie bzw. Osteoporose mit starken Schmerzen im Brustbein.

M.R. legt die Schreiben des Finanzamtes B. vom 04.03.2010 und vom 20.03.2014 vor. Danach könnte beginnend ab dem Jahr 1999 eine (weitere) Erstattung der Lohn-/Einkommensteuer in Betracht kommen.

Gestützt auf die versorgungsärztliche Stellungnahme vom 30.05.2014 der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. unterbreitet der Beklagte am 05.06.2014 ein Vergleichsangebot dahingehend, ab 01.01.1999 einen GdB von 60 festzustellen. Ab 01.08.2006 verbleibe es jedoch bei den im Gerichtsbescheid vom 28.11.2013 getroffenen GdB-Feststellungen. Die Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. hat auch darauf hingewiesen, dass eine erhebliche Gehbehinderung nicht vorliege.

Entsprechend dem Schreiben vom 27.07.2014 wird das Vergleichsangebot des Beklagten vom 05.06.2014 nicht angenommen, weil das Merkzeichen "G" nicht angeboten worden ist. Des Weiteren wird auf einen Zivilprozess gegen die Universitätsklinik E. und eine Klage nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG) verwiesen. Vorgelegt wird erneut das Attest des Dr. W. vom 22.11.2012, der die Problematik der Enge des Leistenkanals und hieraus resultierender Quetschungen beschrieben hat.

In der mündlichen Verhandlung vom 10.09.2014 trägt M.R. ergänzend vor, dass es mit Entdeckung des Hodens im Jahr 2010 immer wieder zu Schmerzzuständen bis zu drei Tagen komme, in denen das Gehvermögen so gut wie vollständig eingeschränkt sei. In der Zeit solle man sich auch nicht bewegen, weil der Hoden herabdränge. Dann seien wieder Zeiten von ein paar Tagen, in denen die Gehfähigkeit wegen dieser Problematik nicht beeinträchtigt sei. Im Übrigen würden nunmehr männliche Hormone eingenommen, so dass mit einer Veränderung des Körpers und einer Verstärkung der diesbezüglichen Problematik zu rechnen sei. Außerdem wachse der Penisstumpf derzeit wieder und bereite auch zusätzliche Schmerzen.

Beantragt wird,
einen Grad der Behinderung (GdB) von 80 bereits ab dem 01.08.1994 festzustellen sowie das Merkzeichen "G" zuzuerkennen.

Der Bevollmächtigte des Beklagten beantragt,
die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 28.11.2013 zurückzuweisen, soweit sie über das Vergleichsangebot vom 05.06.2014 hinausgeht.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der beigezogenen Schwerbehinderten-Akten des Beklagten sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen. Dies gilt auch für die Rentenstreitakte S 2 R 4165/07 und das Geheft "Kopien der Patientenakte".

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des intersexuellen Menschen M.R. ist gemäß §§ 143, 144 und 151 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig und teilweise begründet. Entsprechend dem Beschluss vom 25.02.2014 hat die Entscheidung dem Berichterstatter zusammen mit den ehrenamtlichen Richtern obliegen (§§ 105 Abs. 1, 153 Abs. 5 SGG).

Bei M.R. ist bereits ab dem Jahr 1999 ein GdB von 60 festzustellen (und nicht erst ab 01.08.2006). Das weitergehende Begehren ist unbegründet. Ein GdB von 80 kann für die Vergangenheit (streitig ist der Zeitraum 01.08.1994 - 31.05.2007) nicht festgestellt werden. Mangels einer erheblichen Gehbehinderung steht das Merkzeichen "G" nicht zu.

Bis zum Inkrafttreten des SGB IX am 01.07.2001 (Gesetz vom 19.06.2001, BGBl. I S. 1046 ff.) ist das Gesetz zur Sicherung der Eingliederung Schwerbehinderter in Arbeit, Beruf und Gesellschaft - Schwerbehindertengesetz (SchwbG) maßgeblich gewesen. Seitdem werden im Ergebnis inhaltsgleich nach § 69 Abs. 1 Satz 4 SGB IX die Auswirkungen auf die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft als Grad der Behinderung (GdB) nach Zehnergraden abgestuft festgestellt. Gemäß § 69 Abs. 1 Satz 5 SGB IX i. V. m. § 30 Abs. 1 und 16 des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) sind zur Beurteilung der jeweiligen Funktionsstörungen und -beeinträchtigungen die "Versorgungsmedizinischen Grundsätze" (Anlage zu § 2 Versorgungsmedizin-Verordnung in der jeweiligen Fassung) zugrunde zu legen. Diese haben die vormalig geltenden "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht 1996 ff., 2008" mit Wirkung zum 01.01.2009 abgelöst. Nachdem hier der Zeitraum ab 01.08.1994 streitbefangen ist, sind für die Vergangenheit einschließlich 31.12.2008 die "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht 1996 ff., 2008" heranzuziehen.

Wenngleich diese Verwaltungsvorschriften, herausgegeben vom Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung, für das Gericht nicht zwingend bindend sind, werden sie dennoch regelmäßig zur Gesetzesauslegung und als wertvolle Entscheidungshilfe herangezogen. Das Gebot der Gleichbehandlung, wie es in Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) normiert ist, erfordert es auch in diesem Fall, keinen anderen Bewertungsmaßstab als den üblichen anzulegen (Bundessozialgericht - BSG - mit Urteil vom 29.08.1990 - 9a/9 RVs 7/89 in "Die Sozialgerichtsbarkeit" 1991, S. 227 ff. zu den "Anhaltspunkten 1983"). Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat mit Beschluss vom 06.03.1995 - BvR 60/95 (in NJW 1995, S. 3049, 3050) die Beachtlichkeit der "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertengesetz 1983" in verwaltungs- und sozialgerichtlichen Verfahren als "antizipierte Sachverständigengutachten" bestätigt. Entsprechendes gilt auch für die jeweiligen Neufassungen der "Anhaltspunkte", die die zwischenzeitlich gewonnene Erkenntnisse und Fortschritte in der medizinischen Wissenschaft über die Auswirkungen von Gesundheitsstörungen, die Rechtsprechung des BSG, zwischenzeitliche Änderungen der Rechtsgrundlagen sowie Erfahrungen bei der Anwendung der bisherigen "Anhaltspunkte" eingearbeitet haben (BSG mit Urteil vom 18.09.2003 - B 9 SB 3/03 R in SGB 2004, S. 378).

Es gilt das Antragsprinzip (§ 69 Abs. 1 Satz 1 SGB IX). Hier hat M.R. am 25.04.2008 einen Erstantrag verwaltungsseitig eingereicht. Für eine rückwirkende GdB-Feststellung vor Eingang des Erstantrages vom 25.04.2008 bedarf es eines besonderen Interesses (BSG mit Urteil vom 16.02.2012 - B 9 SB 1/11 R in SozR 4/3250 § 69 Nr. 15). Hierzu zählen auch Nachteilsausgleiche, die sich aus § 33b Einkommensteuergesetz (EStG) ergeben. Insoweit ergibt sich aus den Schreiben des Finanzamtes B. vom 04.03.2010 und vom 20.03.2014, dass beginnend ab dem Jahr 1999 bei der Klägerin eine (weitere) Erstattung an Lohn-/Einkommensteuer in Betracht kommt. Dementsprechend ist im Falle der Klägerin ein "besonderes Interesse" an einer rückwirkenden GdB-Feststellung ab dem 01.01.1999 gegeben.

Das Feststellungsverfahren nach dem Schwerbehindertenrecht (SchwbG bzw. nunmehr SGB IX) dient jedoch nicht der mittelbaren Beweissicherung hinsichtlich des Zivilrechtsstreits, der gegen die Universitätsklinik E. geführt wird. Auch das Verfahren nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG) ist unabhängig von dem hiesigen Feststellungsverfahren. Insoweit ist es nicht ausreichend, dass gegebenenfalls die nämlichen medizinischen Bewertungsgrundlagen heranzuziehen sind. Denn nach dem OEG sind unabhängig von dort zu beachtenden weiteren rechtlichen Vorgaben aus medizinischer Sicht auch Kausalitätsfragen entscheidungserheblich.

Soweit das SG mit Gerichtsbescheid vom 28.11.2013 ausgesprochen hat, unter Abänderung des Bescheides vom 04.12.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 02.01.2009 wird der Beklagte verurteilt, den GdB ab 01.08.2006 mit 60 und ab 01.06.2007 mit 80 zu bemessen, entspricht dies der Sach- und Rechtslage ab dem genannten Zeitpunkt 01.08.2006. Der Senat sieht insoweit von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab, weil er entsprechend [§ 153 Abs. 2 SGG](#) insoweit den Gründen der erstinstanzlichen Entscheidung folgt.

Der Gerichtsbescheid des SG vom 28.11.2013 erweist sich jedoch in zeitlicher Hinsicht als ungenügend. Auch für den Zeitraum beginnend ab 01.01.1999 bis einschließlich 31.07.2006 ist ein GdB von 60 festzustellen und eine entsprechende Bescheinigung zur Vorlage bei den Steuerbehörden auszuhändigen. Dies ergibt sich aus der nervenärztlichen Stellungnahme der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. vom 30.05.2014 in Auswertung der Rentenstreitakte S 2 R 4165/07 und des Geheftes "Kopien der Patientenakte". Frau B. hat ausgeführt: Aus der Akte des Streitverfahrens in der Rentensache ist dem Rentenverlauf zu entnehmen, dass bis 2007 Pflichtbeiträge entrichtet wurden. Die Höherbewertung im Gerichtsbescheid des SG ist auf das Gutachten des Dr. T. gestützt, das ab 01.06.2007 eine deutliche depressive Störung bescheinigte. M.R. habe angegeben, die Problematik nicht mit den Eltern besprochen zu haben, da man mit Unverständnis gerechnet habe. Diesbezüglich sei eine Verschlechterung seit etwa einem halben Jahr angegeben worden, eine aktuelle psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung wurde aber nicht angegeben, die frühere Psychotherapie habe nicht viel gebracht. Die Rentenakte enthält auch noch ein MDK-Gutachten von 2006, in dem eine aktuelle Arbeitsunfähigkeit bestätigt wurde bei Verneinung einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE). M.R. berichte aber auch über Ermüdungserscheinungen, so dass der Lebensgefährte im Haushalt viel erledige. Zusammenfassend lasse sich eine Begründung für einen GdB von 80 ab 1999 nicht finden; eine Verschlechterung im Jahr 2006 ist auch der Rentenakte zu entnehmen. Ein vorübergehender Behandlungsbedarf durch Psychotherapie bei Dr. K. ist für das Jahr 1998 dokumentiert, danach offenbar längere Zeit keine nervenärztliche Mitbehandlung. Somit kann aus der Sicht von Frau B. grenzwertig bereits ab dem Jahr 1999 ein GdB von 60 vertreten werden unter Berücksichtigung einer seelischen Störung mit einem Einzel-GdB von 20. Dabei wird auch eine gewisse Somatisierungsneigung mitberücksichtigt; medizinische Vorstellungen erfolgten wegen diffuser körperlicher Beschwerden unter dem Verdacht von Nebenwirkungen der Hormontherapie. Frau B. begründet im Folgenden die Feststellung eines Gesamt-GdB von 60 ab 1999 mit den Folgen von Hormonmangel bei Gonadendysgenese (Einzel-GdB 50) und einer seelischen Störung (Einzel-GdB von 20).

Dem ist aus der Sicht des erkennenden Senats vollinhaltlich beizupflichten ([§ 128 Abs. 1 SGG](#)). Denn ausgehend von zwei wesentlichen Beschwerdekplexen ab 1999 mit Einzel-GdB-Werten von 50 und 20 hat zum damaligen Zeitpunkt ein Gesamt-GdB von 60 bestanden: Bei der Beurteilung des Gesamt-GdB ist in der Regel von der 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 GdB 10 oder 20 oder mehr Punkte hinzuzufügen sind, um der Behinderung insgesamt gerecht zu werden. Von Ausnahmefällen (z. B. hochgradige Schwerhörigkeit eines Ohres bei schwerer beidseitiger Einschränkung der Sehfähigkeit) abgesehen, führen zusätzliche leichte Gesundheitsstörungen, die nur einen GdB von 10 bedingen, nicht zu einer Zunahme des Ausmaßes der Gesamtbeeinträchtigung, die bei der Gesamtbeurteilung berücksichtigt werden könnte, auch dann nicht, wenn mehrere derartige leichte Gesundheitsstörungen nebeneinander bestehen. Auch bei leichten Funktionsbeeinträchtigungen mit einem GdB von 20 ist es vielfach nicht gerechtfertigt, auf eine wesentliche Zunahme des Ausmaßes der Behinderung zu schließen (Rdz. 19 Abs. 3 und 4 der "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit").

Als Zwischenergebnis ist daher festzustellen, dass sich die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 28.11.2013 insoweit als begründet erweist, als der Beklagte mit Vergleichsangebot vom 05.06.2014 sich bereit erklärt hat, für die in der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 30.05.2014 genannten Gesundheitsstörungen ab 01.01.1999 einen Grad der Behinderung (GdB) von 60 festzustellen (und es im Übrigen bei dem Gerichtsbescheid des SG vom 28.11.2013 verbleibt).

M.R. begehrt weiterhin die Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung des Merkzeichens "G". Der Senat hält insoweit eine Erweiterung des Streitgegenstandes für sachdienlich ([§ 99 Abs. 1 SGG](#)). Denn der Rechtsstreit ist auch insoweit entscheidungsreif. Auch hat sich die Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie B. mit versorgungsärztlicher Stellung vom 30.05.2014 hierzu geäußert.

Nach dem Bekunden von M.R. in der mündlichen Verhandlung vom 10.09.2014 hat sich die Problematik des immer wieder deszendierenden Hodens erst nach dessen Entdeckung im Jahr 2010 entwickelt. Ausweislich des Attestes des Dr. W. vom 22.11.2012 ist M.R. deswegen jedoch nicht erheblich gehbehindert im Sinne von [§ 146 Abs. 1 SGB IX](#). Die Gonadenanlage ist nicht deszendiert. Der Hoden bzw. Ovarialanlage liegen in der Leiste. Durch die Enge des Leistenkanals kann es zu Quetschungen kommen, die äußerst schmerzhaft sein können. In Abhängigkeit von der jeweiligen (sich verändernden) Lage des Hodens / der Ovarien kann es immer wieder zu Schmerzepisoden kommen, die unterschiedlich lang andauern können. Dr. W. hat abschließend die Angaben von M.R. bestätigt, dass es dann zu starken Schmerzen kommt und M.R. nur sehr kurze Strecken unter Schmerzen gehen kann.

Dies ist jedoch nicht ausreichend, um das Merkzeichen "G" zuzuerkennen können. Inhaltsgleich mit den vormalig maßgeblichen "Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht" bestimmen die "Versorgungsmedizinischen Grundsätze" in Teil D Rdz. 1d: Die Voraussetzungen für die Annahme einer erheblichen Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr infolge einer behinderungsbedingten Einschränkung des Gehvermögens sind als erfüllt anzusehen, wenn auf die Gehfähigkeit sich auswirkende Funktionsstörungen der unteren Gliedmaßen und/oder der Lendenwirbelsäule bestehen, die für sich einen GdB von wenigstens 50 bedingen. Darüber hinaus können die Voraussetzungen bei Behinderungen an den unteren Gliedmaßen mit einem GdB unter 50 gegeben sein, wenn diese Behinderungen sich auf die Gehfähigkeit besonders auswirken, z. B. bei Versteifung des Hüftgelenks, Versteifung des Knie- oder Fußgelenks in ungünstiger Stellung, arteriellen Verschlusskrankheiten mit einem GdB von 40. Auch bei inneren Leiden kommt es bei der Beurteilung entscheidend auf die Einschränkung des Gehvermögens an. Dementsprechend ist eine erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit vor allem bei Herzschäden mit Beeinträchtigung der Herzleistung wenigstens nach

Gruppe 3 und bei Atembehinderungen mit dauernder Einschränkung der Lungenfunktion wenigstens mittleren Grades anzunehmen. Auch bei anderen inneren Leiden mit einer schweren Beeinträchtigung der körperlichen Leistungsfähigkeit, z. B. chronische Niereninsuffizienz mit ausgeprägter Anämie, sind die Voraussetzungen als erfüllt anzusehen.

Ein Leidenszustand, vergleichbar den vorstehend genannten Regelbeispielen, ist jedoch nicht dauerhaft gegeben. Der Senat verkennt nicht, dass im Akutfall aufgrund der hieraus resultierenden Schmerzen ein weiteres Fortbewegen so gut wie unmöglich ist. Der Hoden ist jedoch nicht ständig verlagert bzw. eingeklemmt. Dr. W. hat mit Attest vom 22.11.2012 zutreffend darauf hingewiesen, dass es immer wieder zu Schmerzepisoden kommen kann, die unterschiedlich lange andauern können. Intermittierend auftretende Schmerzzustände begründen jedoch keine dauerhaft erhebliche Gehbehinderung im Sinne von [§ 146 Abs. 1 SGB IX](#).

Es besteht auch keine Vergleichbarkeit zum Beispiel mit Epileptikern, bei denen gehäuft überwiegend am Tage eine mittlere Anfallshäufigkeit vorliegt, oder mit Diabetikern, die tagsüber unter häufigen nicht vermeidbaren hypoglykämischen Schocks leiden. Diesem Personenkreis kann im Einzelfall das Merkzeichen "G" zuerkannt werden ("Versorgungsmedizinische Grundsätze in Teil D Rdz 1e). Im diesem Zusammenhang ist für den Senat aufgrund des persönlichen Eindrucks, der sich in der mündlichen Verhandlung vom 10.09.2014 ergeben hat, auch kein Hinweis für das Vorliegen einer erheblichen Gehbehinderung im Sinne des Gesetzes erkennbar geworden.

Auch aufgrund des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderung - UN-Behindertenrechtskonvention (BGBl. 2008 Teil II Nr. 35 vom 31.12.2008) ergeben sich keine weitergehenden Ansprüche. Vielmehr genügen die Vorschriften des Schwerbehindertenrechts insbesondere in [§ 146 Abs. 1 SGB IX](#), der einen Nachteilsausgleich in Form des Merkzeichens "G" vorsieht, höherrangigem Recht, wenn als Vergleichsmaßstab ein Behinderter heranzuziehen ist, der einseitig im Unterschenkel amputiert ist (Einzel-GdB von 50) oder an einem sogenannten Klumpfuß (Einzel-GdB von 40) leidet, der die Gehfähigkeit ständig und nicht nur wie im Falle von M.R. im Akutfall erheblich beeinträchtigt.

Die von M.R. in der mündlichen Verhandlung vom 10.09.2014 vorgetragene zu befürchtende Progredienz des Beschwerdebildes in der Zukunft kann hier nicht berücksichtigt werden. Insoweit wird M.R. anheimgestellt, zu gegebener Zeit verwaltungsseitig einen Neufeststellungsantrag gemäß [§ 48 Abs. 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) einzureichen.

Nach alledem war die Berufung des intersexuellen Menschen M.R. gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 28.11.2013 im Übrigen abzuweisen.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§§ 183, 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2014-10-02