

L 3 SB 1102/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
3
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 17 SB 552/12
Datum
06.02.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 SB 1102/13
Datum
13.11.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob beim Kläger rückwirkend ab Geburt ein Grad der Behinderung (GdB) von 100 sowie die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen "G" (erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr), "B" (Erforderlichkeit ständiger Begleitung) und "H" (Hilflosigkeit) festzustellen sind.

Der am 10.02.1999 geborene Kläger beantragte am 07.03.2011 - vertreten durch seine Mutter - erstmals die Feststellung von Behinderungen nach dem Schwerbehindertengesetz bzw. dem Neunten Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) rückwirkend ab Geburt. Beigefügt waren ein Behandlungsbericht des Zentrums für Kinder- und Jugendmedizin am St. A.-Krankenhaus B. vom 12.11.2007, in welchem die Diagnosen einer Anpassungsstörung mit gemischter Störung von Emotionen und Sozialverhalten, einer einfachen Aufmerksamkeits- und Aktivitätsstörung sowie rezidivierende Kopf- und Nackenschmerzen genannt wurden. Als abnorme psychosoziale Begleitumstände wurden eine unzureichende elterliche Aufsicht und Steuerung sowie eine mögliche psychosoziale Gefährdung genannt, an psychosozialen Funktionsbeeinträchtigungen bestünde eine ernsthafte soziale Beeinträchtigung im schulischen und sozialen Bereich. Es wurden keine umschriebenen Entwicklungsstörungen festgestellt. Im Arztbrief vom 15.11.2010 stellte Prof. Dr. C., Oberarzt am Zentrum für Kinder- und Jugendmedizin des Universitätsklinikums D. die Diagnosen Übergewicht sowie Verdacht auf (V.a.) Aufmerksamkeitsdefizit-Syndrom. Im Arztbrief vom 23.11.2010 stellte Dr. E., Abteilung für Psychiatrie und Psychotherapie im Kindes- und Jugendalter am Universitätsklinikum D., die Diagnose eines Asperger-Autismus (ICD-10: F 84.5). In der Anamnese wurde ausgeführt, nach Angaben der Kindesmutter sei der Kläger in der Grundschule sehr unglücklich gewesen, da er unterfordert gewesen sei. Er habe daraufhin von der zweiten in die dritte Klasse gewechselt und schließlich von der vierten Klasse direkt auf das Gymnasium.

Mit Bescheid vom 25.03.2011 stellte das Landratsamt B. - Fachbereich Soziales -Schwerbehinderung - den GdB des Klägers mit 60 seit 01.07.2007 fest. Hierbei legte es, gestützt auf die gutachterliche Stellungnahme des Versorgungsmedizinischen Dienstes vom 24.03.2011, für die Funktionsbeeinträchtigungen Autismus, Verhaltensstörungen und motorische Entwicklungsstörung einen Teil-GdB von 60 und für eine Funktionsbehinderung der Wirbelsäule mit Wirbelsäulenverformung einen Teil-GdB von 10 zugrunde. Die Adipositas bedinge keinen Teil-GdB von mindestens 10. Die Feststellung von Merkzeichen wurde abgelehnt.

Hiergegen legten die Eltern des Klägers Widerspruch ein mit dem Antrag, den GdB des Klägers mit 100 ab Geburt sowie die Merkzeichen "H" und "B" gleichfalls ab Geburt festzustellen. Vorgelegt wurden ein Arztbrief des Zentrums für Kinder- und Jugendmedizin St. A.-Krankenhaus B. vom 06.07.2007 mit den Diagnosen V.a. Aufmerksamkeits- und Aktivitätsstörung sowie V.a. Asperger-Autismus, sowie weitere Arztbriefe über zeitlich nachfolgend Behandlungen und Berichte über schulische Entwicklungen, auf die Bezug genommen wird.

In der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 24.10.2011 führte Dr. F. aus, es liege ein Asperger-Syndrom vor, eine leichte Form des Autismus, der GdB von 60 entspreche der Versorgungsmedizin-Verordnung (VersMedV) vom 10.12.2008 in der Fassung der Dritten Verordnung zur Änderung der Versorgungsmedizin-Verordnung vom 17.12.2010 (3. ÄndV). Eine weitere Rückdatierung sei nicht möglich.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18.01.2012 wies der Beklagte den Widerspruch zurück.

Hiergegen hat der Bevollmächtigte des Klägers, der von beiden Eltern des Klägers bevollmächtigt worden ist, am 03.02.2012 Klage zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben und ergänzend die Zuerkennung des Merkzeichens "G" geltend gemacht. Vorgelegt worden ist der Trimesterbericht für das erste Trimester 2011/2012 des Leonardo da Vinci Gymnasiums Neckargemünd vom 21.12.2011, auf den Bezug genommen wird. Mit Verfügungen vom 07.02.2012, 04.04.2012, 25.04.2012 und 13.06.2012 hat das SG vom Kläger eine Erklärung über die Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht angefordert. Diese wurde nicht vorgelegt.

Mit Gerichtsbescheid vom 06.02.2013 hat das SG den Beklagten unter Abänderung des Bescheids vom 25.03.2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.01.2012 verurteilt, beim Kläger die Erfüllung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "H" ab 01.07.2007 festzustellen. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, für die Beurteilung des Grades der Behinderung seien die in der Anlage zur VersMedV erlassenen Versorgungsmedizinischen Grundsätze (VG) maßgeblich. Diese enthielten allgemeine Hinweise und Richtlinien, die unter Berücksichtigung der neuesten Erkenntnisse der ärztlichen Wissenschaft von einem hierzu berufenen unabhängigen Gremium (Ärztlicher Sachverständigenbeirat Versorgungsmedizin) ständig überarbeitet würden. Beurteilungsgrundlage sei vorliegend Teil B Nr. 3.5 VG in der Fassung der 3. ÄndV. Danach sei das beim Kläger diagnostizierte Asperger-Syndrom (neben anderen Syndromen) als tiefgreifende Entwicklungsstörung definiert. Diese seien, soweit sie mit mittleren sozialen Anpassungsschwierigkeiten verbunden seien, mit einem GdB von 50 bis 70 zu bewerten. Mittlere soziale Anpassungsschwierigkeiten lägen insbesondere vor, wenn die Integration in Lebensbereiche nicht ohne umfassende Unterstützung (z.B. einem Integrationshelfer als Eingliederungshilfe) möglich sei. Nach Aktenlage besuche der Kläger zuletzt das private Leonardo da Vinci Gymnasium für Hochbegabte mit Internatsunterbringung, wobei es auch hier zu erheblichen Verhaltensauffälligkeiten komme. Nach dem Trimesterbericht vom 21.12.2011 sei die soziale Integration des Klägers in der Schule durch fortbestehende Verhaltensauffälligkeiten stark erschwert und es bestehe ein erheblicher Unterstützungsbedarf. Dies rechtfertige lediglich die Feststellung eines GdB von 60. Schwere soziale Anpassungsschwierigkeiten lägen nach der Definition vor, wenn die Integration in Lebensbereiche auch mit umfassender Unterstützung nicht möglich sei. Diese Voraussetzungen seien nicht erfüllt. Nach Aktenlage erfolge keine umfassende Unterstützung im Wege individualisierter Leistungen der Eingliederungshilfe, so dass nicht beurteilt werden könne, ob die Integration trotz derartiger Unterstützungsleistungen nicht gelinge. Deshalb komme die Feststellung eines höheren GdB als 60 nicht in Betracht. Nach den Vorgaben der VersMedV liege eine Behinderung der genannten Art erst ab Beginn der Teilhabebeeinträchtigung vor. Eine frühere Feststellung für die Zeit vor Juli 2007 komme daher nicht in Betracht, denn die zeitlich frühesten medizinischen Befunde datierten aus diesem Zeitraum. Für eine frühere Feststellung reichten die eigenanamnestischen Angaben im Befundbericht vom 12.11.2007 nicht aus, da diese medizinisch nicht nachgewiesen seien. Das daneben festgestellte ADS-Syndrom und die möglicherweise bestehende Hochbegabung, für die ein echter Nachweis nicht aktenkundig sei, seien von dem für das autistische Syndrom zuerkannten GdB mit umfasst. Für die Beschwerden des Haltungs- und Bewegungsapparates sei ein Teil-GdB von 10 festzustellen, der den Gesamt-GdB nicht erhöhe.

Die Zuerkennung des Merkzeichens "B" setze voraus (Teil D Nr. 2 VG), dass sich der Betreffende behinderungsbedingt ohne Begleitung nicht in öffentlichen Verkehrsmitteln zu Recht finden könne. Diese Voraussetzung sei nach Aktenlage nicht nachgewiesen.

Die Klage sei unzulässig, soweit mit ihr die Zuerkennung des Merkzeichens "G" geltend gemacht werde, weil die Entscheidung des Beklagten insoweit bestandskräftig sei (§ 77 Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Mit dem Widerspruch sei die Entscheidung der Beklagten nur hinsichtlich der Zuerkennung der Merkzeichen "B" und "H" angefochten worden. Darüber hinaus seien auch die Voraussetzungen für die Zuerkennung des Merkzeichens "G" nicht nachgewiesen.

Die Klage sei jedoch begründet, soweit die Zuerkennung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "H" geltend gemacht würden. Nach Teil A d) bb) VG sei bei tief greifenden Entwicklungsstörungen, die für sie alleine einen GdB von mindestens 50 bedingten, und bei gleich schweren im Kindesalter beginnenden Verhaltens- und emotionalen Störungen mit lang andauernden erheblichen Einordnungsschwierigkeiten regelhaft Hilflosigkeit bis zum 18. Lebensjahr anzunehmen. Diese Voraussetzung sei angesichts der Bewertung des Asperger-Syndroms mit einem GdB von 60 erfüllt.

Gegen das am 11.02.2013 zugestellte Urteil hat nur der Kläger am 08.03.2013 Berufung eingelegt. Eine Berufungsbegründung ist nicht erfolgt. Mit Verfügung vom 18.04.2013 und 05.06.2013 hat der Senat vom Klägervertreter die Vorlage einer Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht angefordert. Weder innerhalb der hierfür bis zum 15.07.2013 gesetzten Frist noch bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung ist diese Erklärung vorgelegt worden.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 06. Februar 2013 abzuändern und den Beklagten unter Abänderung des Bescheids vom 25. März 2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Januar 2012 zu verurteilen, bei ihm ab dem 10. Februar 1999 einen Grad der Behinderung von 100 sowie die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen "G", "B" und "H" festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Beklagtenakten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge, welche Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist zulässig. Berufungsausschlussgründe nach § 144 SGG liegen nicht vor.

Der Senat konnte aufgrund mündlicher Verhandlung entscheiden, obwohl die Klägervertreterin an der mündlichen Verhandlung nicht teilgenommen hat. Sie ist ausweislich der Postzustellungsurkunde am 04.10.2013 zur mündlichen Verhandlung geladen worden.

Die Berufung des Klägers ist nicht begründet.

Der Kläger hat weder einen Anspruch auf Feststellung eines höheren GdB als 60 noch auf Feststellung des GdB für einen Zeitraum vor dem 01.07.2007.

Die Höhe des GdB ist mit 60 ab dem 01.07.2007 zutreffend festgestellt. Hierzu sowie wegen der für die GdB-Feststellung erforderlichen Voraussetzungen und der hierfür maßgebenden Rechtsvorschriften nimmt der Senat auf die Gründe der angefochtenen Entscheidung des SG Bezug und sieht deshalb insoweit von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Ergänzend ist auszuführen, dass für die Beurteilung des GdB in der Zeit vor Inkrafttreten der 3. ÄndV am 23.12.2010 die bis dahin geltende Regelung in Teil B Nr. 3.5 VG maßgeblich war. Die VG, welche die bis zum 31.12.2008 geltenden Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (AHP) ersetzt haben, sind eine verbindliche Rechtsquelle, die aufgrund der Bezugnahme in [§ 69 Abs. 1 Satz 5 SGB IX](#) auch für das Verfahren der Feststellung einer Behinderung und des GdB gelten. Sie stellen ihrem Inhalt nach nicht nur eine Konkretisierung der Regelung des [§ 69 SGB IX](#), sondern ein antizipiertes Sachverständigengutachten dar. Dazu gehört, dass sie dem aktuellen Stand der Medizin entsprechen muss (BSG, Urteil v. 25.10.2012 - [B 9 SB 2/12 R](#) - juris Rn. 27 m.w.N.). Nach Teil B Nr. 3.5 VG waren autistische Syndrome mit leichten Formen (z.B. Typ Asperger) mit einem GdB von 50 - 80, sonst mit 100 zu bewerten. Dieser Beurteilungsmaßstab lag auch der Bewertung im Kindesalter beginnender psychischer Behinderung in Teil 26.3 der Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (AHP) 2004 bzw. 2008 zugrunde. Auch danach ist die beim Kläger vorliegende Erkrankung an einem Asperger-Syndrom mit einem GdB von 60 zutreffend bewertet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung eines GdB bzw. der gesundheitlichen Voraussetzungen des Merkzeichens "H" für die Zeit vor dem 01.07.2007. Zwar ist auch eine rückwirkende Feststellung des GdB vor Antragstellung zulässig, wenn der Kläger ein besonderes Interesse glaubhaft gemacht hat. Ein solches kann insbesondere dann bestehen, wenn die Schwerbehinderung zu steuerlichen Einkommensvorteilen, ggf. auch bei Familienangehörigen des Klägers, führt. Bei einem kindlichen Asperger-Syndrom kommt es bei der Bewertung des GdB jedoch darauf an, wann die Entwicklungsstörung mit einem geeigneten Testverfahren festgestellt und sie erstmals manifest geworden ist. Entwicklungsstörungen im Kleinkindesalter setzen eine standardisierte Befunderhebung mit Durchführung geeigneter Testverfahren und Bestimmung der Entwicklungsquotienten (EQ) voraus (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 21.02.2013 - [L 6 SB 4007/12](#) - juris Rn. 42).

Der zeitlich früheste Arztbericht über den Kläger datiert vom 06.07.2007 (Arztbrief des Zentrums für Kinder- und Jugendmedizin St. A.-Krankenhaus B.). Darin wird in der Anamnese angegeben, der Kläger sei aktuell von der zweiten Klasse in die dritte Klasse gewechselt, da er unterfordert sei. Es gebe erhebliche Verhaltensprobleme und erhebliche Probleme in der psychosozialen Integration. Bezüglich des weiteren Procedere wurde eine testpsychologische Abklärung dringend empfohlen. Diese wurde zwar nachfolgend durchgeführt, ist jedoch nicht zu den Akten gelangt. Eine weitere Sachverhaltsaufklärung durch den Senat ist auch deshalb nicht möglich, weil die Erklärung über die Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht trotz mehrmaliger Anforderung durch das SG und den Senat weder im Klageverfahren noch im Berufungsverfahren vorgelegt worden ist.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B". Der Senat lässt dahingestellt, ob die VG hinsichtlich der getroffenen Regelungen für die nach dem Schwerbehindertenrecht zu beurteilenden Nachteilsausgleiche mit Ausnahme des Merkzeichens "H" unwirksam sind, da es insoweit an einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage fehlt (LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 21.02.2013 - [L 6 SB 5788/11](#) - juris Rn. 22 m.w.N.), da die dann anzuwendenden, von der Rechtsprechung für die Feststellung des Merkzeichens "B" entwickelten Kriterien mit dem Verordnungstext inhaltsgleich sind. Danach ist eine ständige Begleitung bei Schwerbehinderten grundsätzlich dann notwendig, wenn sie bei der Benutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln, also beim Ein- und Aussteigen oder während der Fahrt, infolge ihrer Behinderung zur Vermeidung von Gefahren für sich oder andere regelmäßig auf fremde Hilfe angewiesen sind oder wenn Hilfen zum Ausgleich von Orientierungsstörungen erforderlich sind (BSG, Urteil v. 10.12.2003 - [B 9 SB 4/02 R](#) - juris Rn. 22). Aufgrund der vorliegenden Befunde, konnte die Notwendigkeit entsprechender Hilfen nicht festgestellt werden. Ihnen kann lediglich entnommen werden, dass der Kläger ohne intensive Hilfe nicht imstande ist, seinen Schulalltag zu organisieren, wie dem Bericht der Klassenlehrerin am Hebel Gymnasium B. vom 05.02.2010 entnommen werden kann. Auch war der Kläger ausweislich des Arztbriefes des Orthopäden Dr. Becker imstande, sich bei diesem am 18.03.2009 ohne Begleitung vorzustellen.

Das SG hat schließlich zutreffend die Klage als unzulässig abgewiesen, soweit mit ihr die Zuerkennung der gesundheitlichen Voraussetzungen des Merkzeichens "G" geltend gemacht worden ist, da dies nicht Gegenstand des Widerspruchsverfahrens war und der Bescheid vom 25.03.2011 deshalb insoweit bindend geworden ist. Hierzu wird gem. [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die Gründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-11-22