L 6 SB 3121/14

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
6
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 11 SB 3134/12
Datum
25.06.2014
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 6 SB 3121/14
Datum
21.04.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Ab 1.1.2015 hat der Gesetzgeber mit § 70 Abs 2 SGB IX eine neue Verordungsermächtigung unmittelbar in das SGB IX eingefügt und durch § 159 Abs 7 SGB IX sich den Verordnungstext zu eigen gemacht, so dass die VG bis zum Inkraftreten der neuen Verordnung Gesetzescharakter haben.
2. Eine erweiternde Auslagung der Fälle der Fortbewegungsfähigkeit auf psychische Störungen (hier Antriebsstörung) ist nicht möglich.
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25. Juni 2014 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung des Merkzeichens G (erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr).

Die am 01.01.1964 in A./T. geborene Klägerin kam im Alter von 16 Jahren in die Bundesrepublik Deutschland und war hier zunächst bis 1987 in einem Textilunternehmen und seit 1988 bis zu ihrer krankheitsbedingten Kündigung im Jahr 2008 in einem metallverarbeitenden Betrieb erwerbstätig. Seit 2009 bezieht die Klägerin eine Erwerbsunfähigkeitsrente. Sie lebt mit ihrem Ehemann und einem ihrer drei Söhne im eigenen Haus mit kleinem Garten (Bl. 53, 54 SG-Akten, Bl. 40 LSG-Akten).

Auf ihren Erstantrag nach § 69 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) stellte der Beklagte aufgrund einer Funktionsbehinderung der Wirbelsäule, Schulter-Arm-Syndrom (Teil-GdB 20) und einer Somatisierungsstörung, Kopfschmerz-Syndrom (Teil-GdB 20) mit Bescheid vom 09.06.2010 einen Grad der Behinderung (GdB) von 30 fest. Den ersten Neufeststellungsantrag lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 07.07.2011 ab, berücksichtigte hierbei jedoch als weitere Funktionsbeeinträchtigung ohne Anhebung des Teil-GdB eine Depression. Aufgrund des zweiten Neufeststellungsantrages holte der Beklagte die versorgungsärztliche Stellungnahme des Dr. S. ein, der die Funktionsbehinderung der Wirbelsäule und das Schulter-Arm-Syndrom mit einem Teil-GdB von 20, eine Somatisierungsstörung, Kopfschmerz-Syndrom, Depression, chronisches Schmerz-Syndrom mit einem Teil-GdB von 40 sowie Knorpelschäden am linken Kniegelenk mit einem Teil-GdB von 10 und den Gesamt-GdB mit 50 berücksichtigte. Hierauf stellte der Beklagte mit Bescheid vom 13.06.2012 den GdB mit 50 seit 25.01.2012 fest.

Hiergegen legte die Klägerin mit Schreiben vom 21.06.2012 Widerspruch ein und beantragte zugleich die Feststellung des Merkzeichens G, da die Füße beidseits beim Laufen dick würden und sie keine zwei Kilometer in einer halben Stunde zurücklegen könne. Den Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 09.11.2012 zurück. Mit Bescheid vom 17.01.2013 lehnte der Beklagte die Feststellung des Merkzeichens G ab, nachdem zuvor der Versorgungsarzt Dr. F. in Auswertung der vorgelegten Befundberichte darauf hingewiesen hatte, dass eine Funktionseinbuße des rechten Kniegelenks nicht bestätigt worden sei. Auch hiergegen legte die Klägerin Widerspruch ein, ohne diesen zu begründen. Der Beklagte holte bei dem Orthopäden Dr. B. den Befundbericht vom 05.03.2013 ein, der von einer einmaligen Vorstellung der Klägerin am 26.03.2012 berichtete (Zustand nach Innenmeniskus-Teilresektion, Reizerguss linkes Kniegelenk). Die Versorgungsärztin Dr. N. führte in ihrer Stellungnahme aus, dass der GdB von 50 vor allem durch die Funktionseinschränkungen der Psyche begründet werde. Aus den psychischen Gesundheitsstörungen ließen sich aber nicht die Voraussetzungen für das Merkzeichen G ableiten. Die dokumentierten, körperlichen Gesundheitsstörungen des Bewegungsapparates seien angemessen berücksichtigt und bedingten keine Anerkennung des Merkzeichens G. Mit Widerspruchsbescheid vom 18.04.2013 wies der Beklagte den Widerspruch daher zurück.

Gegen den Widerspruchsbescheid vom 09.11.2012 hat die Klägerin am 15.11.2012, gegen den Widerspruchsbescheid vom 18.04.2013 am

25.04.2013 Klage beim Sozialgericht Reutlingen (SG) erhoben.

Mit Beschluss vom 03.06.2013 hat das SG beide Verfahren unter dem Az.: S 11 SB 3134/12 verbunden.

Das SG hat die behandelnden Ärzte der Klägerin als sachverständige Zeugen schriftlich vernommen.

Der Neurologe und Psychiater Dr. B. hat mit Schreiben vom 17.06.2013 mitgeteilt, die Klägerin seit 23.06.2008, letzte Vorstellung am 10.06.2013, zu behandeln. Es bestehe eine depressive Episode schwerer Ausprägung mit somatoformer Symptomatik, eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung, eine generalisierte Angststörung, Spannungskopfschmerz vom chronischen Typ, Schulter-Arm-Syndrom beidseits ohne radikuläre Ausfallsymptomatik, Lumboischialgie rechts ohne radikuläre Ausfallsymptomatik, Spondylarthrose in der Lendenwirbelsäule (LWS), Sprunggelenk-Arthrose beidseits sowie Uterus myomatosus. Eine wesentliche Änderung im Gesundheitszustand und der Funktionseinschränkungen sei über die Jahre nicht festzustellen. Auf psychiatrischem Gebiet sei die schwere depressive Episode nicht ausreichend berücksichtigt. Inwieweit die Funktionsbehinderungen auf orthopädischem Fachgebiet zutreffend festgestellt seien und auch eine erhebliche Gehbehinderung Eingang finde, könne nicht beurteilt werden. Aus seiner Sicht könne die Klägerin aktuell keine Gehstrecke von zwei Kilometern bzw. einer Gehdauer von etwa einer halben Stunde zurücklegen. Sowohl die Funktionsbehinderungen auf orthopädischem Gebiet als auch im Rahmen des chronischen Schmerz-Syndromes ließen eine solche Gehstrecke nicht zu.

Der Allgemeinmediziner Dr. S. teilte mit Schreiben vom 24.06.2013 mit, die Klägerin seit April 2012 zu behandeln. In erster Linie finde sich eine mittelgradige Depression mit Adynamie, Klagsamkeit, erhöhter Schmerzempfindlichkeit sowie Unselbständigkeit. Darüber hinaus fänden sich degenerative Wirbelsäulenveränderungen mit verspannter Schulter-Nacken-Muskulatur und Senk-Spreiz-Füße. Der Schwerpunkt seiner Behandlung liege allerdings auf dem gynäkologischen Gebiet mit klimakterischen Beschwerden und Blutungsstörungen. Die von Beklagtenseite berücksichtigten Funktionsbeeinträchtigungen wären durch eine Dysmenorrhoe, Zwischenblutungen sowie rezidivierende Ovarial-Zysten zu ergänzen. Den GdB könne er ebenso wenig einschätzen wie die Fähigkeit der Klägerin, eine Gehstrecke von zwei Kilometern bei einer Gehdauer von etwa einer halben Stunde zurückzulegen.

Der Allgemeinmediziner Dr. D. hat mit Schreiben vom 04.07.2013 ausgeführt, die Klägerin leide unter schweren Depressionen, die zu starker Isolierung in familiärer Hinsicht führten, d. h. sie sitze nur zuhause und komme kaum ihren häuslichen Verpflichtungen nach. Das chronische Schmerz-Syndrom verstärke zusätzlich die Vereinsamung. Die neuropsychiatrische Medikation scheine ohne Erfolg. Der GdB sei deutlich zu niedrig bewertet und die Zwei-Kilometer-Wegstrecke könne in einer halben Stunde nicht zurückgelegt werden, da die Klägerin nach kurzer Zeit ermüde.

Sodann hat das SG von Amts wegen bei Dr. N. das neurologisch-psychiatrische Gutachten vom 10.12.2013 eingeholt. Dieser hat bei der Klägerin eine mittelgradige bis schwere Depression mit ausgeprägter Angststörung und einer weitgehend psychosomatischen Schmerz-Symptomatik diagnostiziert und die hierdurch bedingten Funktionsbeeinträchtigungen mit einem Teil-GdB von 60 bewertet. Unter Zugrundelegung eines Teil-GdB von 20 für die Funktionsbehinderung der Wirbelsäule und das Schulter-Arm-Syndrom sowie einem Teil-GdB von 10 für Knorpelschäden am linken Kniegelenk hat er den Gesamt-GdB mit 60 eingeschätzt. Aufgrund der schweren depressionsbedingten Antriebsstörung sei die Klägerin nicht in der Lage, eine Gehstrecke von zwei Kilometern innerhalb einer halben Stunde zurückzulegen.

In seiner vom Beklagten vorgelegten versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 03.03.2014 hat Dr. W. zwar den Gesamt-GdB von 60 für gerechtfertigt gehalten, die Voraussetzungen für das Merkzeichen G jedoch nicht für gegeben erachtet. Dass die Klägerin eine Wegstrecke von zwei Kilometern nicht in einer halben Stunde zurücklegen könne, sei nicht zweifelsfrei belegbar. Es liege zwar eine ausgeprägte Antriebsstörung vor, die zu einer vollkommen passiven Alltagsgestaltung führe, andererseits sei dennoch nicht auszuschließen, dass eine Wegstrecke von zwei Kilometern in ca. 30 Minuten zurückgelegt werden könne, wenn die Klägerin dies wirklich wolle bzw. hierfür eine Motivation bestünde. Keines der in Teil D, Nr. 1 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze genannten Anerkennungskriterien sei nachgewiesen. Eine entsprechend ausgeprägte dissoziative Symptomatik, welche zu einer psychogenen Funktionsstörung der unteren Gliedmaßen entsprechend einem GdB von wenigstens 50 führe, sei nicht feststellbar, ebenso wenig Orientierungsstörungen im Sinne des Teil D, Nr. 1 f der Versorgungsmedizinischen Grundsätze. Eine dargebotene Passivität sei nicht gleichzusetzen mit der Unmöglichkeit, ortsübliche Wegstrecken zurückzulegen.

Das Vergleichsangebot, den GdB mit 60 ab 25.01.2012 festzustellen, hat die Klägerin im Termin zur mündlichen Verhandlung zur teilweisen Erledigung des Rechtsstreits angenommen, wodurch sich die Klage auf Feststellung des GdB erledigt hat. Die Klage auf Feststellung des Merkzeichens G hat das SG mit Urteil vom 25.06.2014 abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen auf die Stellungnahme des versorgungsärztlichen Dienstes Bezug genommen.

Gegen das dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 17.07.2014 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 24.07.2014 Berufung beim Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) eingelegt und zur Begründung ausgeführt, sie leide unter einer Funktionsbehinderung der Wirbelsäule, chronischem Schmerz-Syndrom und Knorpelschäden am linken Kniegelenk, bestärkend wirkten sich eine Somatisierungsstörung und eine Depression aus, die zu einer Antriebslosigkeit führten. Dr. N. habe aufgrund der schweren depressionsbedingten Antriebsstörung ihre Gehstörung bestätigt. Nicht einbezogen worden seien hierbei aber ihre orthopädischen Probleme.

Auf Antrag der Klägerin hat das LSG nach § 109 Sozialgerichtsgesetz (SGG) bei Dr. P. das chirurgisch-orthopädische Gutachten vom 20.01.2015 eingeholt. Gesundheitsstörungen im Sinne von Diagnosen hat Dr. P. nicht genannt, sondern ausgeführt, auf orthopädischem Fachgebiet bestehe eine somatoforme Schmerzstörung bei multiplen Triggerpunkten im Bereich der gesamten Wirbelsäule mit Betonung der Halswirbelsäule (HWS) sowie der unteren LWS und des Beckens, eine beginnende Osteochondrose mit Bandscheibenvorwölbung im Bereich der HWS, Facettenhypertrophie und Spondylarthrose der LWS, Belastungsbeschwerden beider Kniegelenke bei Zustand nach Arthroskopie des linken Kniegelenks mit Feststellung einer Chondrose (Knorpelläsion) und Meniskusläsion, Minderung der groben Kraft in beiden Armen bei muskulär ausgelösten Schultergelenksbeschwerden sowie Missempfindungen in den Langfingern beider Hände mit taktilem Geschicklichkeitsverlust. Darüber hinaus bestehe eine chronische Schmerzstörung mit weitgehendem Belastungsausschluss für Verrichtungen des täglichen Lebens und sozialem Rückzug und eine durchgehend schwere depressive Symptomatik mit vermehrtem Erschöpftsein, depressiver Stimmungslage, Anhedonie, Passivität, Kraftlosigkeit und schwerer Antriebsminderung. Auf die Gehfähigkeit der

Klägerin habe diese die Auswirkung, dass sie nicht in der Lage sei, sich alleine zu bewegen, und auf kurzen Strecken eine Begleitperson benötige. Infolge einer Einschränkung des Gehvermögens, reaktiv schmerzbedingt und psychosomatisch ausgelöst, sei sie nicht in der Lage, ohne erhebliche Schwierigkeiten bzw. auch nicht ohne Gefahren für sich oder andere, Wegstrecken im Ortsverkehr zurückzulegen, die üblicherweise noch zu Fuß zurückgelegt werden könnten. Wenn der Beklagte entgegenhalte, dass eine dissoziative Störung nicht vorhanden sei, so sei dies vom Begriff her richtig. Dieser müsse aber ersetzt werden durch den der konversiven Störung. Die Klägerin sei zu Ort und Zeit orientiert, nicht richtig sei aber wie im Urteil dargestellt, dass eine Angststörung keine Rolle spiele. Nach wie vor sollten und könnten die Versorgungsmedizinischen Grundsätze kein medizinisches Lehrbuch oder Handbuch für Antragsteller darstellen oder ersetzen. Sie könnten auch nicht alle Sachverhalte beschreiben oder vergleichen.

Der Beklagte hat hierzu die versorgungsärztliche Stellungnahme des Dr. W. vom 26.02.2015 vorgelegt, der auch dem Gutachten des Dr. P. bei objektiver Betrachtung keine Gesichtspunkte für ein Abweichen von der bisherigen Beurteilung entnehmen konnte. Ausgeprägtere Funktionseinschränkungen der LWS und der unteren Gliedmaßen, welche einen höheren GdB begründen könnten, seien aus dem Gutachten des Sachverständigen nicht abzuleiten. Rein organisch lägen die Voraussetzungen des Teils D Nr. 1 d der Versorgungsmedizinischen Grundsätze daher weiterhin auch nicht ansatzweise vor. Was die angeblich psychisch bedingte Einschränkung der Gehfähigkeit anbelange, so könne hier unverändert auf die Ausführungen in seiner bisherigen Stellungnahme vom 03.03.2014 verwiesen werden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25. Juni 2014 sowie den Bescheid vom 17. Januar 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. April 2013 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, das Merkzeichen G (erhebliche Beeinträchtigung im Straßenverkehr) festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die vorgelegten Behördenakten sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die nach § 151 Abs. 1 SGG form- und fristgerecht eingelegte und auch im Übrigen zulässige, insbesondere statthafte (§§ 143, 144 Abs. 1 SGG) Berufung der Klägerin ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Feststellung des Merkzeichens G. Der Beklagte hat daher zu Recht den Antrag der Klägerin abgelehnt und das SG die hiergegen gerichtete kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGG) abgewiesen.

Die Feststellung von Merkzeichen richtet sich nach den Vorschriften des SGB IX, zuletzt geändert durch Art. 1a des am 15.01.2015 in Kraft getretenen Gesetzes zum Vorschlag für einen Beschluss des Rates über einen Dreigliedrigen Sozialgipfel für Wachstum und Beschäftigung und zur Aufhebung des Beschlusses 2003/174/EG vom 07.01.2015 (BGBl. II S. 15)

Auf Antrag des behinderten Menschen treffen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) zuständigen Behörden, wenn neben dem Vorliegen einer Behinderung weitere gesundheitliche Merkmale Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Nachteilsausgleichen sind, die erforderlichen Feststellungen (§ 69 Abs. 4 SGB IX) und stellen auf Grund einer Feststellung der Behinderung einen Ausweis über die gesundheitlichen Merkmale aus (§ 69 Abs. 5 SGB IX).

Zu diesen Merkmalen gehört die erhebliche Beeinträchtigung im Straßenverkehr. Schwerbehinderte Menschen, die infolge ihrer Behinderung in ihrer Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr erheblich beeinträchtigt oder hilflos oder gehörlos sind, werden von Unternehmern, die öffentlichen Personenverkehr betreiben, gegen Vorzeigen eines entsprechend gekennzeichneten Ausweises nach § 69 Abs. 5 SGB IX im Nahverkehr im Sinne des § 147 Abs. 1 SGB IX unentgeltlich befördert (§ 145 Abs. 1 SGB IX). In seiner Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr erheblich beeinträchtigt ist, wer infolge einer Einschränkung des Gehvermögens (auch durch innere Leiden oder infolge von Anfällen oder von Störungen der Orientierungsfähigkeit) nicht ohne erhebliche Schwierigkeiten oder nicht ohne Gefahren für sich oder andere Wegstrecken im Ortsverkehr zurückzulegen vermag, die üblicherweise noch zu Fuß zurückgelegt werden (§ 146 Abs. 1 Satz 1 SGB IX).

Der seit 01.01.2009 an die Stelle der bis zum 31.12.2008 im Interesse einer gleichmäßigen Rechtsanwendung als antizipierte Sachverständigengutachten angewandten Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (Teil 2 SGB IX) 2008" (AHP) getretenen Anlage "Versorgungsmedizinische Grundsätze" (VG) zu § 2 der Verordnung zur Durchführung des § 1 Abs. 1 und 3, § 30 Abs. 1 und § 35 Abs. 1 BVG vom 10.12.2008 - BGBl. I. S. 2412 (Versorgungsmedizin-Verordnung; VersMedV) lassen sich im Ergebnis keine weiteren Beurteilungskriterien für die Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen des begehrten Nachteilsausgleichs entnehmen. Denn die VG sind hinsichtlich der getroffenen Regelungen für den nach dem Schwerbehindertenrecht zu beurteilenden Nachteilsausgleich G unwirksam, da es insoweit zum Erlasszeitpunkt an einer gesetzlichen Verordnungsermächtigung gefehlt hat. Eine solche Ermächtigung hat sich weder in § 30 Abs. 17 BVG in der Fassung bis zum 30.06.2011 beziehungsweise § 30 Abs. 16 BVG in der Fassung ab dem 01.07.2011, noch in sonstigen Regelungen des BVG oder des SGB IX gefunden (Urteile des Senats vom 09.06.2011 - L 6 SB 6. - juris, vom 04.11.2010 - L 6 SB 2.; Urteile des LSG Baden-Württemberg vom 09.05.2011 - L 8 SB 2. - juris, vom 14.08.2009 - L 8 SB 1. - juris, und vom 24.09.2010 - L 8 SB 4.; Dau, jurisPR-SozR 4/2009, Anm. 4).

Diesem Mangel hat der Gesetzgeber mit o. g. Gesetz vom 07.01.2015 abgeholfen und mit § 70 Abs. 2 SGB IX eine neue Verordnungsermächtigung unmittelbar im SGB IX eingefügt. Danach wird das Bundesministerium für Arbeit und Soziales ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Grundsätze aufzustellen, die für die medizinische Bewertung des Grades der Behinderung und die medizinischen Voraussetzungen für die Vergabe von Merkzeichen maßgebend und nach Bundesrecht im Schwerbehindertenausweis einzutragen sind. Da die VersMedV vom 10.12.2008 einschließlich ihrer Anlage zu § 2 VersMedV nicht auf der

Grundlage dieser erst seit 15.01.2015 gültigen Verordnungsermächtigung erlassen worden ist, ist nach wie vor deren Anwendung hinsichtlich des hier streitgegenständlichen Merkzeichens G nicht möglich. Diesem Umstand hat der Gesetzgeber durch den ebenfalls mit Gesetz vom 07.01.2015 neu eingefügten § 159 Abs. 7 SGB IX Rechnung getragen. Danach gelten, soweit noch keine Verordnung nach § 70 Abs. 2 SGB IX erlassen ist, die Maßstäbe des § 30 Abs. 1 BVG und der auf Grund des § 30 Abs. 16 BVG erlassenen Rechtsverordnungen entsprechend. Hierdurch konnte zwar nicht die bezüglich der in den VG enthaltenen Regelungen zu den Merkzeichen G, B, aG und Gl teilunwirksame VersMedV neu erlassen bzw. als Verordnung für anwendbar erklärt werden, da es insoweit schon an der Zuständigkeit des Gesetzgebers hinsichtlich einer vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales zu erlassenden Verordnung fehlt. Mit noch hinreichend bestimmten Gesetzeswortlaut (vgl. zum rechtsstaatlichen Grundsatz der Normklarheit Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 03.09.2014 - 1 BvR 3. - zit. n. juris) hat der Gesetzgeber jedoch mit der in § 159 Abs. 7 SGB IX getroffenen Regelung zum Ausdruck gebracht, dass er sich den insoweit maßgeblichen Verordnungstext in der Anlage zu § 2 VersMedV, mithin die unter VG, Teil D Nr. 1 bis 4 getroffenen Bestimmungen, zu eigen macht und bis zum Inkrafttreten der neuen Verordnung nach § 70 Abs. 2 SGB IX insoweit die VG Gesetzescharakter haben (vgl. BT-Drucks. 1. S. 5).

Danach gilt, dass es bei der Prüfung der Frage, ob die in § 146 Abs. 1 Satz 1 SGB IX genannten Voraussetzungen vorliegen, nicht auf die konkreten örtlichen Verhältnisse des Einzelfalles ankommt, sondern darauf, welche Wegstrecken allgemein - d. h. altersunabhängig von nicht behinderten Menschen - noch zu Fuß zurückgelegt werden. Als ortsübliche Wegstrecke in diesem Sinne gilt eine Strecke von etwa zwei Kilometern, die in etwa einer halben Stunde zurückgelegt wird (VG, Teil D Nr. 1b). 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 (VG, Teil D Nr. 1 d). Störungen der Orientierungsfähigkeit, die zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit führen, sind bei allen Sehbehinderungen mit einem GdB von wenigstens 70 und bei Sehbehinderungen, die einen GdB von 50 oder 60 bedingen, nur in Kombination mit erheblichen Störungen der Ausgleichsfunktion (z. B. hochgradige Schwerhörigkeit beiderseits, geistige Behinderung) anzunehmen. Bei Hörbehinderungen ist die Annahme solcher Störungen nur bei Taubheit oder an Taubheit grenzender Schwerhörigkeit im Kindesalter (in der Regel bis zum 16. Lebensjahr) oder im Erwachsenenalter bei diesen Hörstörungen in Kombination mit erheblichen Störungen der Ausgleichsfunktion (z. B. Sehbehinderung, geistige Behinderung) gerechtfertigt. Bei geistig behinderten Menschen sind entsprechende Störungen der Orientierungsfähigkeit vorauszusetzen, wenn die behinderten Menschen sich im Straßenverkehr auf Wegen, die sie nicht täglich benutzen, nur schwer zurechtfinden können. Unter diesen Umständen ist eine erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit bei geistigen Behinderungen mit einem GdB von 100 immer und mit einem GdB von 80 oder 90 in den meisten Fällen zu bejahen. Bei einem GdB unter 80 kommt eine solche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit nur in besonders gelagerten Einzelfällen in Betracht (VG, Teil D Nr. 1 f).

Unter Zugrundelegung dieser Voraussetzungen vermochte sich der Senat nicht davon zu überzeugen, dass die Klägerin an einer solchen Gehbehinderung leidet. Weder bestehen bei ihr orthopädische Leiden, die die Annahme eines GdB von 50 rechtfertigen würden, noch liegen das Gehvermögen wesentlich einschränkende innere Leiden oder Störungen der Orientierungsfähigkeit vor.

Die nachgewiesenen orthopädischen Gesundheitsstörungen schränken die Gehfähigkeit der Klägerin nicht erheblich ein. So hat auch der Sachverständige Dr. P. in seinem orthopädisch-chirurgischen Gutachten in Auswertung der von ihm festgestellten Bewegungsmaße einräumen müssen, dass orthopädischerseits nur endgradige, eher muskulär bedingte Bewegungseinschränkungen bestehen, die nur sehr teilweise durch geringanatomische Veränderungen begründet werden. Die Klägerin befindet sich auch nicht in regelmäßiger orthopädischer Behandlung. Soweit sie im Berufungsverfahren darauf hingewiesen hat, dass die Meniskusoperation in der angefochtenen Entscheidung nicht berücksichtigt worden sei, hat sie ersichtlich auf eine am 11.01.2012 erfolgte subtotale Innenmeniskusresektion links Bezug genommen (vgl. OP-Bericht Dr. F., Bl. 45 BA). Weder haben aber die behandelnden Allgemeinärzte Dr. S. und Dr. D. in ihren schriftlichen sachverständigen Zeugenaussagen auf nachwirkende gesundheitliche Einschränkungen im Bereich des linken Knies hingewiesen, noch hat der Sachverständige Dr. P. in seinem chirurgisch-orthopädischen Gutachten einen auffälligen klinischen Befund insoweit beschrieben. Vielmehr bestanden danach regelrechte Kniegelenkskonturen ohne Erguss oder Kapselschwellung, keine Meniskuszeichen, Zohlenzeichen negativ sowie keine Rotationsinstabilität. Zwar wird ein Andruckschmerz links über dem medialen Gelenkspalt angegeben, eine Geheinschränkung besteht jedoch deshalb bei festgestellter ausreichender Beweglichkeit der Knie-, Sprung-, Mittelfuß- und Zehengelenke nicht. Auf der rechten Seite hat der Sachverständige keinen sicheren pathologischen Befund erhoben. Dies korrespondiert mit der Feststellung des Sachverständigen, dass der Gang der Klägerin zur Untersuchung ohne Hinken, mit symmetrischer, eher verkürzter Schrittgröße erfolgt ist, wobei die beschriebene verlangsamte Gehweise nicht näher begründet worden ist. Da die Füße ausreichend abgerollt wurden, die Beweglichkeit der Sprunggelenke als regelrecht erkannt worden ist, radiologisch hier kein pathologischer Befund festzustellen war, die Klägerin als Konfektionsschuhe anmutende orthopädische Schuhe mit entsprechender Einlagenversorgung getragen hat und im Gutachten keinerlei Anhaltspunkte für eine auffällige Schwellung der Füße - wie von der Klägerin bereits im behördlichen Verfahren und wiederholend im gerichtlichen Verfahren beklagt wurde - zu finden waren, vermag der Senat auch insoweit keine Gründe für eine erhebliche Einschränkung der Gehfähigkeit auf orthopädischem Fachgebiet zu erkennen. Die zuletzt durch den Versorgungsarzt Dr. W. in seiner Stellungnahme vom 03.03.2014 geschätzten GdB-Werte von 20 für die Funktionsbehinderung der Wirbelsäule und das Schulter-Arm-Syndrom sowie von 10 für die Knorpelschäden am linken Knie stehen unter diesen Voraussetzungen in Einklang mit den maßgeblichen Bestimmungen der VersMedV (VG, Teil B Nr. 18.9 und 18.14) und stehen einer Zuerkennung des Merkzeichens G unter orthopädischen Gesichtspunkten entgegen.

Die auf psychiatrischem Fachgebiet bestehenden Gesundheitsstörungen der Klägerin begründen ebenfalls keinen Anspruch auf Feststellung des Merkzeichens G. Der Senat hält auf der Grundlage des von Dr. N. erstatteten neurologisch-psychiatrischen Gutachtens und der von ihm gestellten Diagnose eine mittelgradige bis schwere Depression für nachgewiesen, die sich insbesondere in Form einer Antriebsstörung und

sozialem Rückzug zeigt. Von Einschränkungen in der Orientierungsfähigkeit hat Dr. N. hingegen nicht berichtet, vielmehr waren keine formalen oder inhaltlichen Denkstörungen und keine gröbere Beeinträchtigung der Gedächtnisfunktion Denkstörungen erkennbar. Auch der Sachverständige Dr. P. hat keine Hinweise auf Störungen der Orientierungsfähigkeit erkannt. Soweit die Klägerin darüber hinaus anamnestisch Ganzkörperschmerzen beklagt, werden diese lediglich medikamentös mit Diclofenac 75, einem Schmerzmittel für leichte bis mittelschwere Schmerzen, behandelt und können ihr Gehvermögen nicht gravierend beeinträchtigen. Damit einhergehend haben die gerichtlichen Sachverständigen Dr. N. wie Dr. P. zwar übereinstimmend einen Trainingsmangel insbesondere bei den Gangproben beschrieben, nicht aber eine Muskelatrophie, vielmehr deutet die geschlechtsspezifisch entwickelte Bemuskelung darauf hin, dass die Klägerin durchaus mehr läuft als eingeräumt wird. Die von Seiten des behandelnden Psychiaters Dr. M. zudem diagnostizierte generalisierte Angststörung hat der Sachverständige Dr. N. in seine Diagnosen nicht aufgenommen, da sich aus den anamnestischen Angaben der Klägerin im Rahmen seiner ambulanten Untersuchung hierfür keinerlei Hinweise ergeben haben. Soweit Dr. N. gleichwohl auf die erste Beweisfrage des SG nach den bestehenden Gesundheitsstörungen ausgeführt hat, ganz im Vordergrund stehe eine mittelgradige bis schwere Depression mit ausgeprägter Angststörung und einer weitgehend psychosomatischen Schmerzsymptomatik, hält der Senat eine Angststörung der Klägerin daher nicht für erwiesen. Der Sachverständige hat hier lediglich eine Fremddiagnose übernommen, ohne entsprechende Befunde bei der eigenen Begutachtung erhoben zu haben. Abgesehen davon, dass das Gutachten auch im Übrigen erhebliche Schwächen aufweist, da keine der genannten Gesundheitsstörungen mit einem Diagnoseschlüssel codiert worden ist, die Diagnosevoraussetzungen nicht aufgeführt und die erhobenen Befunde nicht darunter subsumiert worden sind, ist weder das Gutachten des Dr. N. noch die Zeugenauskunft des Dr. M. ausreichende Grundlage für den Nachweis einer Angststörung. Als generalisierte Angststörung nach ICD-10 F41.1 (vgl. Zeugenauskunft Dr. M.), wäre eine solche Störung - anders als z. B. eine Agoraphobie - ohnehin nicht auf bestimmte Umgebungsbedingungen beschränkt, oder auch nur besonders betont in solchen Situationen, sie ist vielmehr "frei flottierend". Die wesentlichen Symptome sind und Beschwerden wie ständige Nervosität, Zittern, Muskelspannung, Schwitzen, Benommenheit, Herzklopfen, Schwindelgefühle oder Oberbauchbeschwerden gehören zu diesem Bild. Häufig wird die Befürchtung geäußert, der Patient selbst oder ein Angehöriger könnten demnächst erkranken oder einen Unfall haben. Konkrete Einwirkungen auf die Gehfähigkeit ergeben sich aus einem solchen Krankheitsbild nicht.

Aber auch die diagnostizierte depressive Erkrankung, die Dr. M. als schwere depressive Episode nach ICD-10 F32.2 codiert hat, während Dr. N. ohne Diagnoseschlüssel lediglich eine mittelgradige bis schwere depressive Episode diagnostiziert hat, die sich insbesondere nach den fremdanamnestischen Angaben des Ehemannes der Klägerin in einer erheblichen Antriebsschwäche bemerkbar macht, ist nicht geeignet, eine für das Merkmal G erforderliche Beeinträchtigung der Gehfähigkeit zu begründen.

§§ 146 Abs. 1 Satz 1, 159 Abs. 7 SGB IX verlangen eine Einschränkung des Gehvermögens, die zwar nicht nur auf orthopädischen Funktionsbeeinträchtigungen beruhen kann, sondern auch durch innere Leiden oder infolge von Anfällen oder Störungen der Orientierungsfähigkeit hervorgerufen werden kann. Entsprechende Funktionsbeeinträchtigungen sind bei der Klägerin indes nicht nachgewiesen. Über den Wortlaut des § 146 Abs. 1 Satz 1 SGB IX hinaus ist eine erweiternde Auslegung auch auf psychiatrische Erkrankungen nicht möglich. Denn die Fälle der die Fortbewegungsfähigkeit beeinträchtigenden Gründe, welche bei der Zuerkennung des Merkzeichens G einbezogen werden dürfen, sind nach der Rechtsprechung des BSG, der auch der erkennende Senat folgt, abschließend geregelt (vgl. BSG, Beschluss vom 10.05.1994 - 9 BVs 4. - juris). Hierzu gehören lediglich die "Anfälle" und "Störungen der Orientierungsfähigkeit" (vgl. BSG, Beschluss vom 18.02.2014 - B 9 SB 4. B - juris), also wenn beispielsweise anfallsweise auftretende Orientierungsstörungen bei dissoziativen, das heißt psychogenen Bewusstseinsveränderungen bestehen (LSG B.-B., Urteil vom 15.01.2015 - L 13 SB 1. - juris). Als nicht in ihrer Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr erheblich beeinträchtigt gelten daher psychisch erkrankte Personen, deren Leiden mit sonstigen Beeinträchtigungen oder Störungen einhergehen, wie etwa Verstimmungen, Antriebsminderung, Angstzuständen (vgl. BSG, Beschluss vom 10.05.1994, a. a. O; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 08.05.2013 - L 3 SB 5. - juris; LSG H., Urteil vom 03.07.2012 - L 3 SB 6. - juris). Letzteres ist bei der Klägerin der Fall. Allein ihre Antriebsstörung hindert sie, das Haus zu verlassen und sich im allgemeinen Straßenverkehr fortzubewegen. Damit erfüllt sie die Kriterien des § 146 Abs. 1 SGB IX nicht. Letztlich wäre der Klägerin mit der Feststellung des Merkzeichens G auch nicht geholfen, da die Inanspruchnahme der hiermit verbundenen Vorteile (unentgeltliche Beförderung im öffentlichen Personenverkehr) die Bereitschaft zur Teilnahme am Straßenverkehr voraussetzt. Bildhaft formuliert kann mit der Feststellung des Merkzeichens G nicht die verschlossene Tür zur Teilhabe geöffnet werden. Auch eine analoge Anwendung des § 146 SGB IX ist daher nicht möglich, zumal der Gesetzgeber in Kenntnis der Entscheidung des BSG vom 10.05.1994 den Gesetzestext bis heute nicht abgeändert hat (vgl. hierzu auch LSG N.-B., Urteil vom 28.09.2010 - L 11 SB 7. - juris).

Die Berufung war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Der Senat hat die Revision gegen dieses Urteil nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen des § 160 Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 SGG nicht vorliegen.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2015-06-29