L 11 SB 286/23

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Cottbus (BRB)
Sachgebiet
Schwerbehindertenrecht
Abteilung
11
1. Instanz
SG Cottbus (BRB)
Aktenzeichen
S 32 SB 197/20
Datum
04.10.2023
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 11 SB 286/23
Datum
19.12.2024
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Die Implantation eines Herzschrittmachers ist nach Teil B Nr. 9.1.6 der Anlage zu § 2 VersMedV mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten. Ein höherer Einzel-GdB ergibt sich nicht aus dem Novellierungsvorschlag der Deutschen Gesellschaft für Pädiatrische Kardiologie vom 1. November 2011, nach dem nach Implantation eines Herzschrittmachers bei Kindern und Jugendlichen der GdB nicht weniger als 50 betragen soll.
2. Die Annahme ist frei von Rechtsfehlern, dass auch unter Geltung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs nach den §§ 14, 15 SGB XI erst ab einem Pflegegrad 3 überhaupt nur schwere Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeit vorliegen und erst ab Pflegegrad 4 die Beeinträchtigungen derart sind, dass eine Hilfebedürftigkeit generell zu bejahen ist (Anschluss an BSG, Beschluss vom 27. September 2018 - B 9 SB 5/18 BH – juris).

Die Berufungen der Klägerin und des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 4. Oktober 2023 werden jeweils zurückgewiesen.

Der Beklagte hat der Klägerin deren außergerichtliche Kosten für das gesamte Verfahren zu einem Drittel zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt die Feststellungen eines Grades der Behinderung (GdB) von 50 und des Vorliegens der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ (Hilflosigkeit).

Bei der 2011 geborenen Klägerin war bereits kurz nach ihrer Geburt ein ausgeprägtes Herzleiden festgestellt worden. Im Einzelnen wurden ein inkompletter atrioventikulärer Septumdefekt (Intermediärtyp), eine Mitralklappeninsuffizienz I. Grades bei MV-Cleft, ein Vorhofseptumdefekt vom Secundumtyp und ein persistierender Ductus arteriosus diagnostiziert. Später (etwa in einem Arztbrief des behandelnden Kinderkardiologen Dr. K vom 13. Juli 2021) wurden folgende Diagnosen mitgeteilt:

- kompletter atrioventikulärer Septumdefekt mit kleinem VSD-Anteil,
- multiperforiertes Vorhofseptum,
- Zustand nach Korrektur des cAVSD (Perikardpatch ASC + Direkt VSD, 5. März 2012, DHZB),
- Zustand nach Verschluss des Mitralklappenspaltes (5. März 2012, DHZB),
- chirurgisch erworbener AV-Block III. Grades,
- Chylothorax rechts (MCZ Juli 2012 beendet),
- Implantation eines 2-Kammer-Schrittmachers (Medtronic, epikard. Elektroden, 13. März 2012, DHZB),
- Revision der Schrittmachertasche (Serom, 25. März 2012, DHZB),
- postoperative Reentry-Tachykardie (Cordarex Juli 2012 beendet),
- Mitralklappeninsuffizienz I-II. Grades (zentral und Rest-Cleft),
- Trikuspidalklappeninsuffizienz II. Grades,
- Wechsel des 2-Kammer-Schrittmachers (Medtronic, 7. Februar 2020, C).

Auf ihren Antrag auf Feststellung des Behindertenstatus vom 4. März 2020 stellte der Beklagte mit Bescheid vom 9. Juni 2020 den GdB wegen einer psychischen Minderbelastbarkeit (Einzel-GdB unter 10), eines Herzschrittmachers (Einzel-GdB 10) und einer Herzleistungsminderung (Einzel-GdB 20) mit 20 fest und lehnte das eingangs genannte Merkzeichen sowie die Merkzeichen „G“ (erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr) und „B“ (Notwendigkeit einer ständigen Begleitung) ab. Den Widerspruch wies der Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 20. Juli 2020 zurück.

Hiergegen hat die Klägerin am 10. August 2020 Klage erhoben, mit der sie nur noch einen GdB von 50 und das Merkzeichen „H“ begehrt hat. Sie hat neben den kardiologischen psychische Leiden geltend gemacht und sich wegen des Merkzeichens auf Gutachten zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit gemäß SGB XI des MDK vom 14. September 2020 und vom 14. Juli 2021 bezogen (Pflegegrad 2 seit dem 1. Juli 2020).

Das Sozialgericht hat Befundberichte bei der Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin Dr. H-S, der Fachärztin für Humangenetik und Kinderheilkunde Dr. K, der Kinder- und Jugendpsychiaterin R, dem Kinderkardiologen Dr. T und dem Kinderkardiologen Dr. K eingeholt.

Mit Schriftsatz vom 12. Januar 2022 hat der Beklagte nach Auswertung der auch ihm zugeleiteten Befundberichte ein Teilanerkenntnis erklärt, wonach er sich bereit erklärt hat, den GdB ab dem 4. März 2020 mit 40 festzustellen. Ausweislich einer dem Teilanerkenntnis beigefügten ärztlichen Stellungnahme ist er weiter von einem Einzel-GdB von 20 für die Einschränkung der kardiologischen Leistungsfähigkeit ausgegangen, hat aber das psychische Leiden mit einem Einzel-GdB von 30 bewertet. Die Klägerin hat das Teilanerkenntnis mit Schriftsatz vom 16. März 2022 angenommen, aber erklärt, den Rechtsstreit im Übrigen fortzusetzen. Sie hat außerdem einen umfangreichen Arztbrief ihrer behandelnden Humangenetikerin Dr. K vom 26. April 2022 zu den Akten gereicht, wonach bei ihr ein Noonan-Syndrom vorliege, das unter anderem auch den angeborenen Herzfehler erklären könne.

Das Sozialgericht hat bei dem Facharzt für Innere Medizin und Kardiologen Dr. G ein internistisches Gutachten vom 15. Juli 2022 eingeholt, das dieser nach ambulanter Untersuchung der Klägerin am selben Tag erstellt hat und in dem er zu der Einschätzung gelangt ist, der GdB bei der Klägerin sei mit 60 zu bewerten. Dabei seien ein komplexer genetisch determinierter Herzfehler mit operativer Teilkorrektur und Herzschrittmacherimplantation im Kindesalter aufgrund höhergradiger Herzrhythmusstörungen mit einem Einzel-GdB von 50 und eine Aufmerksamkeitsdefizit-/Hyperaktivitätsstörung (ADHS) mit einem Einzel-GdB von 30 zu bewerten. Die Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ lägen nicht vor.

Auf die Einwände des Beklagten hat der Sachverständige unter dem 19. Dezember 2022 ergänzend Stellung genommen und erklärt, der Beurteilung des Herzleidens liege eine Empfehlung der Deutschen Gesellschaft für Pädiatrische Kardiologie zugrunde (vom 1. November 2011: nach Implantation eines Herzschrittmachers bei Kindern und Jugendlichen beträgt der GdB danach nicht weniger als 50).

Die Klägerin hat zuletzt vor dem Sozialgericht einen GdB von 60 und das Merkzeichen „H“ begehrt. Dieser Klage hat das Sozialgericht durch Urteil vom 4. Oktober 2023 insoweit stattgegeben, als es den Beklagten unter entsprechender Aufhebung des angefochtenen Bescheides dazu verurteilt hat, zugunsten der Klägerin mit Wirkung ab dem 4. März 2020 den GdB mit 50 festzustellen bei Klageabweisung im Übrigen und einer Kostenquote von 1/3. Führend seien die Funktionsbeeinträchtigungen im Bereich Nervensystem und Psyche, die nach Teil B Nr. 3.5.2 der Anlage zu § 2 der Versorgungsmedizin-Verordnung (VersMedV) mit einem Einzel-GdB von 40 zu bewerten seien. Denn die Erkrankung der Klägerin habe Auswirkungen auf die Integrationsfähigkeit in mehreren Lebensbereichen, namentlich in der Regelschule, im öffentlichen und häuslichen Leben und sie bedürfe einer über das dem jeweiligen Alter entsprechende Maß hinausgehenden Beaufsichtigung und zwar unabhängig davon, ob sich daraus das Vorliegen der Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ ergebe. Entgegen der Einschätzung des Sachverständigen rechtfertigten die Funktionsbeeinträchtigungen im Funktionskreis Herz-Kreislauf einen höheren GdB als 20 nicht. Auch angesichts des bei der Klägerin bestehenden komplexen, genetisch bedingten Herzfehlers und höhergradiger Herzrhythmusstörungen könne nicht ohne weiteres von der Erkrankung auf die Funktionsbeeinträchtigung geschlossen werden. Die Klägerin sei mit einem Herzschrittmacher versorgt und nach Lage der Akten weitgehend kardiologisch beschwerdefrei und ohne kardiale Belastungszeichen. Die aktenkundigen pathologischen Messdaten böten keinen Anhaltspunkt für über Leistungsbeeinträchtigungen bei mittelschwerer Belastung hinausgehende Funktionsbeeinträchtigungen nach Teil B Nr. 9.1.1 der Anlage zu § 2 VersMedV. Die ungünstigen

Wechselwirkungen aus den Beeinträchtigungen des Herz-Kreislauf-Systems und die Funktionsbeeinträchtigungen im Bereich Nervensystem und Psyche rechtfertigten eine Erhöhung des Gesamt-GdB auf 50. Die Klägerin sei einerseits durch die vorhandenen und genetisch bedingten Erkrankungen des Herzens in ihrer Leistungsfähigkeit deutlich gemindert, andererseits bleibe unklar, ob und inwieweit sich dieser Zustand im Verlauf der Jahre verändern werde. Die Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ lägen nicht vor.

Der Beklagte hat gegen das ihm am 7. November 2023 zugestellte Urteil am 13. November 2023 Berufung eingelegt. Die Klägerin hat gegen das ihr am 6. November 2023 zugestellte Urteil am 6. Dezember 2023 Berufung eingelegt.

Die Klägerin stützt sich zur Begründung auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. G, aus dessen Einzel-GdB ein Gesamt-GdB von 60 zu bilden sei. Für ihr Herzleiden könnten nicht die Bewertungsmaßstäbe für Erwachsene herangezogen werden. Das Sozialgericht habe sich nicht ohne weiteres über das Gutachten von Dr. G hinwegsetzen dürfen. Ihr stehe auch das Merkzeichen „H“ zu, da sie einen sozialpädagogischen Förderbedarf habe und bei ihr ein Pflegegrad festgestellt sei. Auch seien die Besonderheiten der der Beurteilung von Hilflosigkeit bei Kindern und Jugendlichen zu beachten. Aus dem bei ihr vorliegenden Einzel-GdB von 50 für das Herzleiden folgten die Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 4. Oktober 2023 abzuändern und den Beklagten unter entsprechender Änderung des Bescheides vom 9. Juni 2020 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Juli 2020 dazu zu verurteilen, zugunsten der Klägerin jeweils mit Wirkung ab dem 4. März 2020 den Grad der Behinderung mit 60 und das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ festzustellen und

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 4. Oktober 2023 aufzuheben, soweit der Beklagten zur Feststellung eines Grades der Behinderung von 50 verurteilt worden ist und die Klage auch insoweit abzuweisen und

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Er hält den vom Sozialgericht angenommenen Einzel-GdB nach Teil B Nr. 3.5.2 der Anlage zu § 2 VersMedV mit 40 für zu hoch. Die Klägerin habe etwa ausweislich eines Berichts der Humangenetik L vom 26. April 2022 zum Berichtszeitpunkt die 3. Klasse einer Regelschule besucht, so dass sie eine solche Schule mit entsprechender Förderung besuchen könne. Nach Lage der Akten habe sie maximal leichte soziale Anpassungsschwierigkeiten. Die Kinder- und Jugendpsychiaterin R habe von einer Gesundheitsbesserung durch den Einsatz von Methylphenidat seit Mai 2021 berichtet. Die Klägerin könne sich aufgrund der Medikation besser an Regeln halten. Sie sei motivierter zum Lernen und die Anzahl der Wutanfälle habe abgenommen. Auch habe sich die Interaktion zwischen Mutter und Klägerin positiv verändert. Der Einzel-GdB betrage maximal 30. Auch bestehe kein wechselseitiges verstärkendes Zusammenwirken von psychischem und kardialem Leiden. Das Sozialgericht habe selbst ausgeführt, dass die Klägerin kardiologisch weitestgehend beschwerdefrei sei. Zudem wirke sich ein Einzel-GdB von 20 nach den versorgungsmedizinischen Grundsätzen regelmäßig nicht erhöhend aus. Eine mögliche spätere Verschlechterung des Gesundheitszustandes könne sich aktuell nicht GdB-erhöhend auswirken.

Der Senat hat Befundberichte bei dem Kinderkardiologen Dr. K, der Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin Dr. H-S, dem Kinderkardiologen Dr. T und der Kinder- und Jugendpsychiaterin R eingeholt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie die die Klägerin betreffenden Verwaltungsvorgänge des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Der Senat kann ohne mündliche Verhandlung durch den Berichterstatter entscheiden, weil die Beteiligten zu dieser Entscheidungsform ihr Einverständnis erklärt haben, § 124 Abs. 2 SGG i. V. m. § 155 Abs. 4 und Abs. 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG).

Die zulässigen Berufungen der Klägerin und des Beklagten sind jeweils unbegründet. Das Urteil des Sozialgerichts ist zutreffend. Der Bescheid des Beklagten vom 9. Juni 2020 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Juli 2020 in der Fassung des Teilanerkenntnisses vom 12. Januar 2022 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten, soweit der Beklagte nur einen GdB von 40 festgestellt hat. Denn der Klägerin steht ein GdB von 50 zu. Der angefochtene Bescheid ist aber rechtmäßig, soweit der Beklagte damit einen höheren GdB als 50 und das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen „H“ abgelehnt hat. Denn der Klägerin stehen weder ein GdB von 60, noch das Merkzeichen „H“ zu.

Nach § 152 Abs. 1 Satz 1 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IX) in seiner seit dem 1. Januar 2018 geltenden Fassung stellen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) – seit dem 1. Januar 2024 des Vierzehnten Buches - zuständigen Behörden das Vorliegen einer Behinderung und den Grad der Behinderung zum Zeitpunkt der Antragstellung fest. Bei der Prüfung, ob diese Voraussetzungen vorliegen, sind seit dem 1. Januar 2009 die in der Anlage zu § 2 VersMedV vom 10. Dezember 2008 (BGBl. I Seite 2412) festgelegten „versorgungsmedizinischen Grundsätze“ zu beachten, die durch die Verordnungen vom 1. März 2010 (BGBl. I Seite 249), 14. Juli 2010 (BGBl. I Seite 928), vom 17. Dezember 2010 (BGBl. I Seite 2124), vom 28. Oktober 2011 (BGBl. I Seite 2153) und vom 11. Oktober 2012 (BGBl. I Seite 2122) sowie durch Gesetze vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I Seite 3234), vom 17. Juli 2017 (BGBl. I Seite 2541), vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I Seite 2652), vom 6. Juni 2023 (Nr. 146) und vom 19. Juni 2023 (Nr. 158) Änderungen erfahren haben.

Einzel-GdB sind entsprechend den genannten Grundsätzen als Grad der Behinderung in Zehnergraden zu bestimmen. Für die Bildung des Gesamt-GdB bei Vorliegen mehrerer Funktionsbeeinträchtigungen sind nach § 152 Abs. 3 SGB IX die Auswirkungen der Beeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander zu ermitteln, wobei sich nach Teil A Nr. 3 a) der Anlage zu § 2 VersMedV die Anwendung jeglicher Rechenmethode verbietet. Vielmehr ist zu prüfen, ob und inwieweit die Auswirkungen der einzelnen Behinderungen voneinander unabhängig sind und ganz verschiedene Bereiche im Ablauf des täglichen Lebens betreffen oder ob und inwieweit sich die Auswirkungen der Behinderungen überschneiden oder gegenseitig verstärken. Dabei ist in der Regel von einer 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 Grad 10 oder 20 oder mehr Punkte hinzuzufügen sind, um der Behinderung insgesamt gerecht zu werden, wobei die einzelnen Werte jedoch nicht addiert werden dürfen. Leichte Gesundheitsstörungen, die nur einen GdB-Grad von 10 bedingen, führen grundsätzlich nicht zu einer Zunahme des Ausmaßes der Gesamtbeeinträchtigung; auch bei leichten Funktionsstörungen mit einem GdB-Grad von 20 ist es vielfach nicht gerechtfertigt, auf eine wesentliche Zunahme des Ausmaßes der Behinderung zu schließen (Teil A Nr. 3 d) aa) – ee) der Anlage zu § 2 VersMedV).

Der GdB ist mit 50 zu bewerten. Dies folgt aus einer Gesamtschau der vorliegenden medizinischen Unterlagen, insbesondere aus dem Gutachten des Sachverständigen Dr. G, das auf einer ambulanten Untersuchung der Klägerin sowie einer kritischen Würdigung der sonstigen medizinischen Unterlagen beruht und sowohl auf der Grundlage der herrschenden medizinischen Lehre als auch im Einklang mit den versorgungsmedizinischen Grundsätzen erstattet worden ist. Soweit der Senat von der Bewertung des Gesamt- und der Einzel-GdB durch Dr. G abweicht, ist dies ohne weiteres möglich und zulässig. Denn die Bemessung des GdB ist grundsätzlich tatrichterliche Aufgabe. Dabei müssen die Instanzgerichte bei der Feststellung der einzelnen nicht nur vorübergehenden Gesundheitsstörungen (erster Schritt) in der Regel ärztliches Fachwissen heranziehen. Bei der Bemessung der Einzel-GdB und des Gesamt-GdB kommt es indessen nach § 152 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 3 Satz 1 SGB IX maßgeblich auf die Auswirkungen der Gesundheitsstörungen auf die Teilnahme am Leben in der Gesellschaft an. Bei diesem zweiten und dritten Verfahrensschritt haben die Tatsachengerichte über die medizinisch zu beurteilenden Verhältnisse hinaus weitere Umstände auf gesamtgesellschaftlichem Gebiet zu berücksichtigen (vgl. Bundessozialgericht <BSG>, Urteil vom 16. Dezember 2021 - B 9 SB 6/19 R – juris).

Führend ist hier ein psychisches Leiden, das nach Teil B Nr. 3.5.2 der Anlage zu § 2 VersMedV mit einem Einzel-GdB von 40 zu bewerten ist. Nach der genannten Bewertungsziffer sind hyperkinetische Störungen und Aufmerksamkeitsstörungen ohne Hyperaktivität wie folgt zu bewerten:

Ohne soziale Anpassungsschwierigkeiten liegt keine Teilhabebeeinträchtigung vor.

Bei sozialen Anpassungsschwierigkeiten

- ohne Auswirkung auf die Integrationsfähigkeit beträgt der GdB 10–20.

- mit Auswirkungen auf die Integrationsfähigkeit in mehreren Lebensbereichen (wie zum Beispiel Regel-Kindergarten, Regel-Schule,

allgemeiner Arbeitsmarkt, öffentliches Leben, häusliches Leben) oder wenn die Betroffenen einer über das dem jeweiligen Alter entsprechende Maß hinausgehenden Beaufsichtigung bedürfen, beträgt der GdS 30–40.

- mit Auswirkungen, die die Integration in Lebensbereiche nicht ohne umfassende Unterstützung oder umfassende Beaufsichtigung ermöglichen, beträgt der GdS 50–70.

- mit Auswirkungen, die die Integration in Lebensbereiche auch mit umfassender Unterstützung nicht ermöglichen, beträgt der GdS 80–100.

Ab dem Alter von 25 Jahren beträgt der GdS regelhaft nicht mehr als 50.

Dass hier hyperkinetische Störungen vorliegen, ergibt sich ohne weiteres aus der Aktenlage und wird auch von dem Beklagten angenommen (vgl. ärztliche Stellungnahme vom 12. Januar 2022). Dass der Bewertungsrahmen von 30 bis 40 eröffnet wird, nimmt der Beklagte ebenfalls an. Der Senat folgt aber dem Sozialgericht insoweit, als auch er davon ausgeht, dass der Bewertungsrahmen auszuschöpfen, mithin ein Einzel-GdB von 40 festzustellen ist. Das folgt daraus, dass Teil B Nr. 3.5.2 der Anlage zu § 2 VersMedV alternativ Auswirkungen auf die Integrationsfähigkeit in mehreren Lebensbereichen (wie zum Beispiel Regel-Kindergarten, Regel-Schule, allgemeiner Arbeitsmarkt, öffentliches Leben, häusliches Leben) einerseits oder die Notwendigkeit einer über das dem jeweiligen Alter entsprechende Maß hinausgehenden Beaufsichtigung andererseits voraussetzt, hier aber beide Alternativen erfüllt sind. So besucht die Klägerin zwar eine Regelschule – hier in Form einer musikbetonten Gesamtschule -, bei ihr wurde aber zugleich ein sozialpädagogischer Förderbedarf im Förderschwerpunkt körperliche und motorische Entwicklung anerkannt, so dass trotz verbesserter sozialer Integration bei immer noch bestehender hypermotorischer Unruhe und Impulsivität (Befundbericht der Jugendpsychiaterin R vom 5. Juli 2024) neben dem öffentlichen und dem häuslichen Leben auch die Integrationsfähigkeit im schulischen Alltag betroffen ist. Dass die Klägerin einer über das dem jeweiligen Alter entsprechende Maß hinausgehenden Beaufsichtigung bedarf, ergibt sich aus den Gutachten zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit gemäß SGB XI des MDK vom 14. September 2020 und vom 14. Juli 2021, in denen keine altersentsprechende Selbständigkeit bei einigen körperlichen Verrichtungen und die Notwendigkeit, die Klägerin an die Einnahme von Medikamenten zu erinnern, festgestellt wurden.

Das Herzleiden ist mit einem Einzel-GdB von 20 zu bewerten. Denn die hier vorliegende Einschränkung der Herzleistung ist nach Teil B Nr. 9.1.1 der Anlage zu § 2 VersMedV bei einer Leistungsbeeinträchtigung bei mittelschwerer Belastung innerhalb des vorgegebenen Bewertungsrahmens mit einem Einzel-GdB von 20 ausreichend bewertet. Dabei berücksichtigt der Senat die zahlreichen Befunde des Kinderkardiologen Dr. K, der bei unauffälliger Pumpfunktion (Ejektionsfraktion zuletzt – 18. März 2024 - 69%) keine kardialen Belastungszeichen hat feststellen können. Die Klägerin hat in der Anamnese bestätigt, dass sie im Alltag beschwerdefrei sei. Die danach weiter bestehende Mitralklappeninsuffizienz I.-II. Grades und die Trikuspidalklappeninsuffizienz II. Grades sind so mit einem Einzel-GdB von 20 ausreichend gewürdigt. Die Implantation eines Herzschrittmachers ist nach Teil B Nr. 9.1.6 der Anlage zu § 2 VersMedV mit einem Einzel-GdB von 10 zu bewerten. Ein höherer Einzel-GdB kommt entgegen der Einschätzung des Sachverständigen Dr. G nicht in Betracht. Insbesondere ergibt sich dieser nicht aus dem Novellierungsvorschlag der Deutschen Gesellschaft für Pädiatrische Kardiologie vom 1. November 2011, nach dem nach Implantation eines Herzschrittmachers bei Kindern und Jugendlichen der GdB nicht weniger als 50 betragen soll. Denn es kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass die versorgungsmedizinischen Grundsätze dem aktuellen medizinischen Erkenntnisstand entsprechen. Denn gemäß § 153a Abs. 1 Satz 2 SGB IX berät der Beirat das Bundesministerium für Arbeit und Soziales zu allen versorgungsärztlichen Angelegenheiten und bereitet die Fortentwicklung der in der Versorgungsmedizin-Verordnung enthaltenen Versorgungsmedizinischen Grundsätze vor, die bei der Begutachtung im Schwerbehindertenrecht und im Sozialen Entschädigungsrecht verbindlich anzuwenden sind. Dies geschieht gemäß § 153a Abs. 1 Satz 3 SGB IX teilhabeorientiert auf der Grundlage des aktuellen Standes der medizinischen Wissenschaft und der Medizintechnik unter Berücksichtigung versorgungsmedizinischer Erfordernisse. Danach sind gesonderte Bewertungsmaßstäbe nach Implantation eines Herzschrittmachers für Kinder und Jugendliche nicht vorgesehen, dies übrigens auch nicht in dem nach mehrjährigen Beratungen des Ärztlichen Sachverständigenbeirates im August 2018 veröffentlichten Entwurf der Sechsten Verordnung zur Änderung der Versorgungsmedizin-Verordnung. Die Begründung der Deutschen Gesellschaft für Pädiatrische Kardiologie für ihren Novellierungsvorschlag überzeugt den Senat zudem nicht. Denn wenn es wirklich zu häufigen Fehlfunktionen des Schrittmachers und in der Folge zu Angststörungen bei den Betroffenen kommt, sind diese dem Funktionssystem Teil B Nr. 3 der Anlage zu § 2 VersMedV zuzuordnen. Häufige Fehlfunktionen liegen übrigens vorliegend ausweislich der Befunde über die Schrittmachertestungen nicht vor.

Aus den Einzel-GdB von 40 und 20 folgt hier abweichend vom in den versorgungsmedizinischen Grundsätzen geregelten Grundsatz ein Gesamt-GdB von 50. Denn die mit dem höchsten Einzel-GdB bewerteten hyperkinetischen Störungen werden durch das kardiale Leiden entsprechend verstärkt. Das ergibt sich daraus, dass die ohnehin eingeschränkte Integrationsfähigkeit im Schulalltag durch den Herzschrittmacher weiter eingeschränkt wird. Denn wie sich etwa dem bereits genannten Befund des Kinderkardiologen Dr. K entnehmen lässt, ist der Herzschrittmacher mit Einschränkung im Sportunterricht verbunden, weil die Klägerin Kontakt-Sportarten mit der Gefahr der Schrittmacher-Irritation meiden muss und die Klägerin auch bei allen anderen Sportarten ihre Leistungsgrenze selbst bestimmen dürften sollte mit gegebenenfalls einer Befreiung von einer Benotung. Daraus folgen zwingend Einschränkungen bei sportlichen Aktivitäten auch im privaten Bereich. Ein höherer Gesamt-GdB als 50 kann aber aus den Einzel-GdB von 40 und 20 nicht gebildet werden.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die Gewährung des Merkzeichens „H“. Nach § 152 Abs. 4 SGB IX hat der Beklagte über das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Nachteilsausgleichen zu entscheiden. Im Schwerbehindertenausweis ist das Merkzeichen „H“ einzutragen, wenn der schwerbehinderte Mensch hilflos im Sinne des § 33b EStG oder entsprechender Vorschriften ist (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 der Schwerbehindertenausweisverordnung).

Gemäß § 33b Abs. 3 Satz 4 EStG ist eine Person hilflos, wenn sie für eine Reihe von häufig und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen zur Sicherung ihrer persönlichen Existenz im Ablauf eines jeden Tages fremder Hilfe dauernd bedarf. Diese Voraussetzungen sind nach § 33b Abs. 3 Satz 5 EStG auch erfüllt, wenn die Hilfe in Form einer Überwachung oder einer Anleitung zu den in Satz 4 dieser Vorschrift genannten Verrichtungen erforderlich ist oder wenn die Hilfe zwar nicht dauernd geleistet werden muss, jedoch eine ständige Bereitschaft zur Hilfeleistung erforderlich ist. Die so umschriebene Hilflosigkeit geht auf die Kriterien zurück, die von der Rechtsprechung im Schwerbehindertenrecht bezüglich der steuerlichen Vergünstigung und im Versorgungsrecht hinsichtlich der gleichlautenden Voraussetzungen für die Pflegezulage nach § 35 Bundesversorgungsgesetz entwickelt worden sind. Dabei hat sich der Gesetzgeber bewusst nicht an den Begriff der Pflegebedürftigkeit im Sinne der §§ 14, 15 Elftes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Pflegeversicherung (SGB XI) angelehnt, sodass kein vollständiger Gleichklang mit dem Recht der sozialen Pflegeversicherung besteht (siehe zum Ganzen: BSG, Urteil vom 24. November 2005 – B 9a SB 1/05 R – juris Rn. 13, m. w. N.).

Bei den nach § 33b EStG zu berücksichtigenden Verrichtungen handelt es sich um solche, die im Ablauf eines jeden Tages unmittelbar zur Wartung, Pflege und Befriedigung wesentlicher Bedürfnisse des Betroffenen gehören sowie häufig und regelmäßig wiederkehren (BSG, Urteil vom 24. November 2005, a.a.O., juris Rn. 14). Dazu zählen zunächst die – auch von der Pflegeversicherung nach § 14 Abs. 4 SGB XI (in der bis zum 31. Dezember 2016 geltenden Fassung) erfassten – Bereiche der Grundpflege, also der Körperpflege (Waschen, Duschen, Baden, Zahnpflege, Kämmen, Rasieren, Darm- und Blasenentleerung), der Ernährung (mundgerechtes Zubereiten und Aufnahme der Nahrung) und der Mobilität (Aufstehen, Zu-Bett-Gehen, An- und Auskleiden, Gehen, Stehen, Treppensteigen, Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung). Hinzu kommen Verrichtungen in den Bereichen der psychischen Erholung, geistigen Anregungen und der Kommunikation (hier insbesondere Sehen, Hören, Sprechen und Fähigkeit zu Interaktionen), während Verrichtungen im Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung nicht eingeschlossen sind (ständige Rechtsprechung des BSG, u.a. Urteil vom 24. November 2005, a.a.O., juris Rn. 15, m.w.N.; neugefasste Bereiche des Pflegebegriffs im Sinne von § 14 Abs. 2 SGB IX in der ab dem 1. Januar 2017 geltenden Fassung: Mobilität, kognitive und kommunikative Fähigkeiten, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen, Selbstversorgung, Bewältigung von und selbständiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedingten Anforderungen und Belastungen, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte).

Die in § 33b EStG vorausgesetzte Reihe von Verrichtungen kann regelmäßig erst dann angenommen werden, wenn es sich um mindestens drei Verrichtungen handelt, die einen Hilfebedarf in erheblichem Umfang erfordern (BSG, Urteil vom 24. November 2005, a.a.O., juris Rn. 16; bestätigt durch BSG, Beschluss vom 27. Dezember 2018 – B 9 SB 5/18 BH – juris). Die Beurteilung der Erheblichkeit orientiert sich an dem Verhältnis der dem Beschädigten nur noch mit fremder Hilfe möglichen Verrichtungen zu denen, die er auch ohne fremde Hilfe bewältigen kann. In der Regel wird dabei auf die Zahl der Verrichtungen, den wirtschaftlichen Wert der Hilfe und den zeitlichen Aufwand abzustellen sein (BSG, Urteil vom 24. November 2005, a.a.O., juris Rn. 16). Da die Begriffe der Pflegebedürftigkeit und der Hilflosigkeit nicht völlig übereinstimmen, können die zeitlichen Grenzwerte der sozialen Pflegeversicherung zwar nicht unmittelbar übernommen werden, sie lassen sich jedoch als gewisse Orientierungspunkte nutzen. Nach diesem Maßstab ist nicht hilflos, wer nur in relativ geringem Umfang, täglich etwa eine Stunde, auf fremde Hilfe angewiesen ist. Daraus folgt aber nicht im Umkehrschluss, dass bei einem Überschreiten dieser Mindestgrenze in jedem Fall Hilflosigkeit zu bejahen ist. Aufgrund des soeben dargestellten erweiterten Maßstabs bei der Prüfung von Hilflosigkeit gegenüber dem Bereich der Grundpflege bei der Pflegeversicherung wird leichter ein größerer Zeitaufwand für fremde Betreuungsleistungen erreicht, sodass von einer Zwei-Stunden-Grenze auszugehen ist (BSG, Urteil vom 24. November 2005, a.a.O., juris Rn. 17; BSG, Beschluss vom 27. Dezember 2018, a.a.O., juris Rn. 5). Schließlich spricht für eine Grenzziehung bei einem Hilfeaufwand von zwei Stunden die Vorschrift des § 33 b EStG selbst, denn die Höhe des steuerlichen Pauschbetrages hebt sich außerordentlich von dem Pauschbetrag ab, der behinderten Menschen mit einem Grad der Behinderung von 100 zusteht. Dieser Begünstigungssprung ist nur bei zeitaufwändigen und deshalb entsprechend teuren Hilfeleistungen erklärbar und gerechtfertigt. Um allerdings auch den individuellen Verhältnissen Rechnung tragen zu können, ist nicht allein auf den zeitlichen Betreuungsaufwand abzustellen; vielmehr kommt auch den weiteren Umständen der Hilfeleistung Bedeutung zu. Im Rahmen des § 33b EStG sind zudem die Anleitung, Überwachung und Bereitschaft zu berücksichtigen. Bei der Anrechnung von Bereitschaftszeiten können dabei grundsätzlich nur solche Zeiten erfasst werden, die zeitlich und örtlich denselben Einsatz erfordern wie die körperliche Hilfe. Dies setzt voraus, dass eine entsprechende einsatzbereite Anwesenheit und Aufmerksamkeit aus gesundheitlichen Gründen notwendig ist (BSG, Urteil vom 12. Februar 2003 – B 9 SB 1/02 R – juris Rn. 20).

In welchen Fällen regelmäßig von einem erheblichen Hilfebedarf bei einer Erkrankung eines Kindes bzw. Jugendlichen ausgegangen werden kann, wird in der VersMedV festgelegt. Diese wird auf der Grundlage des aktuellen Stands der medizinischen Wissenschaft unter Anwendung der Grundsätze der evidenzbasierten Medizin erstellt und fortentwickelt. Bei Kindern und Jugendlichen gelten nach Teil A Nr. 5 VersMedV für die Beurteilung der Hilflosigkeit einige Besonderheiten. Danach sind bei der Beurteilung der Hilflosigkeit bei Kindern und Jugendlichen nicht nur die bei der Hilflosigkeit genannten „Verrichtungen“ zu beachten; auch die Anleitung zu diesen „Verrichtungen“, die Förderung der körperlichen und geistigen Entwicklung (z.B. durch Anleitung im Gebrauch der Gliedmaßen oder durch Hilfen zum Erfassen der Umwelt und zum Erlernen der Sprache) sowie die notwendige Überwachung gehören zu den Hilfeleistungen, die für die Frage der Hilflosigkeit von Bedeutung sind (Teil A Nr. 5a VersMedV). Stets ist nur der Teil der Hilfsbedürftigkeit zu berücksichtigen, der wegen der Behinderung den Umfang der Hilfsbedürftigkeit eines gesunden gleichaltrigen Kindes überschreitet; der Umfang der wegen der Behinderungen notwendigen zusätzlichen Hilfeleistungen muss erheblich sein (Teil A Nr. 5b VersMedV). Die Besonderheiten des Kindesalters führen dazu, dass zwischen dem Ausmaß der Behinderung und dem Umfang der wegen der Behinderung erforderlichen Hilfeleistungen nicht immer eine Korrelation besteht, so dass - anders als bei Erwachsenen - auch schon bei niedrigerem GdS (hier: GdB) Hilflosigkeit vorliegen kann (Teil A Nr. 5c VersMedV). Ein solcher erheblicher Hilfebedarf liegt bei der Klägerin nicht vor, wovon auch der Sachverständige Dr. G

ausgeht. Die Hilfe besteht hier im Wesentlichen in Form von Anregungen und Impulsgaben und erreicht nicht zwei Stunden täglich, was sich außer aus den Pflegegutachten – mindestens 10 Stunden Pflege in der Woche – auch aus dem Umstand ergibt, dass bei der Klägerin nur ein Pflegegrad 2 anerkannt ist. Denn die Annahme ist frei von Rechtsfehlern, dass auch unter Geltung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs nach den §§ 14, 15 SGB XI erst ab einem Pflegegrad 3 überhaupt nur schwere Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeit vorliegen und erst ab Pflegegrad 4 die Beeinträchtigungen derart sind, dass eine Hilfebedürftigkeit generell zu bejahen ist (vgl. BSG, Beschluss vom 27. September 2018 - B 9 SB 5/18 BH – juris).

Abweichend von den konkreten Feststellungen im Einzelfall stellt die VersMedV bezüglich der Hilflosigkeit von Kindern und Jugendlichen zu bestimmten Gesundheitsstörungen konkretisierte Voraussetzungen auf. Die bei der Klägerin vorliegende Erkrankung ist dort nicht erfasst und zwar auch nicht in dem hier allein in Betracht kommenden Teil A Nr. 5 d) hh) der Anlage zu § 2 VersMedV. Denn die darin vorausgesetzten Herzschäden der Gruppen 3 und 4 im Sinne von Teil B Nr. 9.1.1 der Anlage zu § 2 VersMedV liegen hier – wie sich aus den Ausführungen zum Einzel-GdB von 20 ergibt – nicht vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil ein Grund hierfür gemäß § 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG nicht vorliegt.

Rechtskraft
Aus
Saved
2025-01-23