

S 17 SB 266/09

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Aachen (NRW)
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
17
1. Instanz
SG Aachen (NRW)
Aktenzeichen
S 17 SB 266/09
Datum
07.09.2010
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Klage wird abgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt das Merkzeichen "aG" (außergewöhnliche Gehbehinderung).

Beim derzeit 14 Jahre alten Kläger ist seit Geburt ein Grad der Behinderung (GdB) von 100 anerkannt aufgrund einer geistigen, motorischen und körperlichen Entwicklungsstörung und einer Sehbehinderung. Die Merkzeichen "G", "aG", "B", "H" und "RF" wurden zunächst anerkannt.

Im Mai 2008 leitete der Beklagte ein Nachprüfungsverfahren ein. Er holte ärztliche Befundberichte ein, Berichte des behandelnden Ergotherapeuten und ein Schulzeugnis aus 2007/2008. Dort hieß es unter anderem, dass der Kläger sich gerne an verschiedenen Laufspielen beteilige. Er benötige noch viel Hilfe, wenn er sich aktiv am Sportunterricht beteiligen wolle, dann aber schaffe er auch meistens die geforderten Bewegungsübungen. Der Ergotherapeut teilte am 24.10.2008 telefonisch mit, dass der Kläger jetzt ohne Rollator gehen könne, aber Schwierigkeiten auf unebenem Boden bestünden. Es bestünde ein auffälliges Gangbild, besonders nach der Kniescheibenluxation schleife der Kläger rechtsseitig über den Boden. Er steige Treppen nur mit einer Begleitperson, da er sich unsicher fühle. Der Beklagte kam zu dem Ergebnis, dass alle Merkzeichen weiter gewährt werden können, bis auf "aG", da hier eine Besserung eingetreten sei. Gehen sei ohne Rollator möglich. Er hörte den Kläger im Dezember 2008 zum beabsichtigten Entzug des Merkzeichens "aG" an. Die Mutter des Klägers teilte mit, dass der Kläger zwar schon besser laufen könne, aber er könne nicht allein mehr als 300 m laufen. Auch dafür brauche er für seine Unsicherheit eine helfende Hand. Für längere Wege benötige er einen Rollstuhl. Der Beklagte stellte mit Aufhebungsbescheid vom 05.02.2009 fest, dass das Merkzeichen "aG" nicht mehr vorliege. Der Bescheid wurde bestandskräftig.

Am 14.04.2009 beantragte der Kläger erneut das Merkzeichen "aG". Der Beklagte holte Befundberichte ein, blieb jedoch bei der bisherigen Bewertung und lehnte den Antrag mit Bescheid vom 27.05.2009 ab. Hiergegen legte der Kläger am 10.06.2009 über seinen Bevollmächtigten Widerspruch ein. Der Beklagte ließ den Kläger durch den Facharzt für Neurologie und Psychiatrie und Facharzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie- psychotherapie Dr. T. untersuchen. Dieser kam zu dem Ergebnis, dass das Gehvermögen des Klägers zwar erheblich eingeschränkt sei, der Kläger jedoch Strecken von bis zu 100 m mit Begleitung gehen könne und das Merkzeichen "aG" daher nicht erfüllt sei. Die Bezirksregierung Münster wies den Widerspruch mit Bescheid vom 13.11.2009 als unbegründet zurück.

Hiergegen hat der Kläger am 01.12.2009 über seinen Bevollmächtigten Klage erhoben. Er begründet den Anspruch auf das Merkzeichen "aG" zum einen mit dem höheren Platzbedarf beim Aussteigen und zum anderen mit dem Erfordernis der ständigen Begleitung beim Laufen. Der Kläger müsse vom ersten Schritt an durch Halten der Hände oder Unterstützung der Hüfte unterstützt werden.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids vom 27.05.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 13.11.2009 zu verurteilen, dem Kläger das Merkzeichen "aG" zuzuerkennen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Gericht hat zur Aufklärung des Sachverhalts ein weiteres Zeugnis des Klägers angefordert. Außerdem wurde ein ausführlicher Bericht des Ergotherapeuten des Klägers eingeholt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte des Beklagten verwiesen, die der Kammer vorgelegen haben und deren wesentlicher Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig aber unbegründet. Der angegriffene Bescheid ist rechtmäßig und der Kläger daher nicht in seinen Rechten gemäß [§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) verletzt. Der Kläger hat keinen Anspruch auf das Merkzeichen "aG".

Ausgangspunkt für die Feststellung der außergewöhnlichen Gehbehinderung ist Abschnitt II, Nr 1 zu § 46 Abs. 1 Nr 11 VwV-StVO. Hiernach ist außergewöhnlich gehbehindert im Sinne des [§ 6 Abs. 1 Nr. 14](#) Straßenverkehrsgesetz (StVG), wer sich wegen der Schwere seines Leidens dauernd nur mit fremder Hilfe oder nur mit großer Anstrengung außerhalb seines Kraftfahrzeuges bewegen kann. Hierzu zählen Querschnittsgelähmte, Doppeloberschenkelamputierte, Doppelunterschenkelamputierte, Hüftexartikulierte und einseitig Oberschenkelamputierte, die dauernd außer Stande sind, ein Kunstbein zu tragen, oder nur eine Beckenkorbprothese tragen können oder zugleich unterschenkel- oder armamputiert sind, sowie andere Schwerbehinderte, die nach versorgungsärztlicher Feststellung, auch auf Grund von Erkrankungen, dem vorstehenden Personenkreis gleichzustellen sind. Ein Betroffener ist gleichzustellen, wenn seine Gehfähigkeit in ungewöhnlich hohem Maße eingeschränkt ist und er sich nur unter ebenso großen Anstrengungen wie die erstgenannten Gruppen von Schwerbehinderten oder nur noch mit fremder Hilfe fortbewegen kann (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [B 9a SB 1/06 R](#), m.w.N. www.juris.de). Schwierigkeiten bereitet hierbei der Vergleichsmaßstab, weil die verschiedenen im 1. Halbsatz aufgezählten Gruppen in ihrer Wegfähigkeit nicht homogen sind und einzelne Vertreter dieser Gruppen - bei gutem gesundheitlichem Allgemeinzustand, hoher körperlicher Leistungsfähigkeit und optimaler prothetischer Versorgung - ausnahmsweise nahezu das Gehvermögen eines Nichtbehinderten erreichen können. Auf die individuelle prothetische Versorgung der aufgeführten Behindertengruppen kann es aber grundsätzlich nicht ankommen, da solche Besonderheiten angesichts des mit der Zuerkennung von "aG" bezweckten Nachteilsausgleiches nicht als Maßstab für die Bestimmung der Gleichstellung herangezogen werden können (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [a.a.O.](#)). Vielmehr muss sich dieser strikt an dem der einschlägigen Regelung vorangestellten Obersatz orientieren; dies ist Satz 1 Abschnitt II Nr. 1 zu § 46 Abs. 1 Nr. 11 VwV-StVO bzw. § 6 Abs. 1 Nr. 14 StVG. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Parkraum für diejenigen Schwerbehinderten geschaffen werden sollte, denen es unzumutbar ist, längere Wege zu Fuß zurückzulegen (vgl. [BT-Drucks 8/3150, S 9 f](#) in der Begründung zu [§ 6 StVG](#)). Die Kammer folgt der hierzu ergangenen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, dass wegen der begrenzten städtebaulichen Möglichkeiten, Raum für Parkerleichterungen zu schaffen, hohe Anforderungen zu stellen sind, um den Kreis der Begünstigten klein zu halten (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [a.a.O.](#)). Denn wenn das Merkzeichen "aG" zu großzügig verteilt würde, würde dies - anders als beispielsweise bei einer zu großzügigen Verteilung des Merkzeichens "RF" - nicht lediglich höhere Kosten verursachen, sondern würde sich mittelfristig unmittelbar auf diejenigen Personen auswirken, die unstreitig Anspruch auf das Merkzeichen "aG" haben und deren Schutz bezweckt wird. Denn diese müssten sich die knappen zur Verfügung stehenden Parkplätze mit Personen teilen, die nicht vergleichbar wie sie in der Gehfähigkeit eingeschränkt sind und würden - bei steigender Zahl der Inhaber eines Ausweises mit dem Merkzeichen "aG" - häufiger einen solchen Parkplatz nicht mehr bekommen.

Für die Gleichstellung ist bei dem Restgehvermögen des Betroffenen anzusetzen. Ein solches anspruchsausschließendes Restgehvermögen lässt sich dabei jedoch griffig weder quantifizieren noch qualifizieren. Weder der gesteigerte Energieaufwand noch eine in Metern ausgedrückte Wegstrecke taugen grundsätzlich dazu. Denn die maßgeblichen straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften stellen nicht darauf ab, über welche Wegstrecke ein schwerbehinderter Mensch sich außerhalb seines Kraftfahrzeuges zumutbar noch bewegen kann, sondern darauf, unter welchen Bedingungen ihm dies nur noch möglich ist: nämlich nur mit fremder Hilfe oder nur mit großer Anstrengung. Wer diese Voraussetzung praktisch von den ersten Schritten außerhalb seines Kraftfahrzeuges an erfüllt, qualifiziert sich für den entsprechenden Nachteilsausgleich auch dann, wenn er gezwungenermaßen auf diese Weise längere Wegstrecken zurücklegt (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [a.a.O.](#)). Der gleichzustellende Personenkreis beschränkt sich daher auf Schwerbehinderte, deren Gehfähigkeit in ungewöhnlich hohem Maß eingeschränkt ist und die sich nur unter ebenso großen körperlichen Anstrengungen fortbewegen können wie die in Abschnitt II Nr 1 Satz 2 Halbsatz 1 zu § 46 Abs 1 Nr 11 VwV-StVO einzeln aufgeführten Vergleichsgruppen. Dabei kann nicht allein auf eine gegriffene Größe wie die schmerzfrei zurückgelegte Wegstrecke abgestellt werden. Unabhängig von der Schwierigkeit, eine solche Wegstrecke objektiv, fehlerfrei und verwertbar festzustellen, ist die Tatsache, dass ein Betroffener nach einer bestimmten Strecke eine Pause machen muss, lediglich Indiz für eine Erschöpfung (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [a.a.O.](#)). Für die Zuerkennung des Merkzeichens "aG" reichen jedoch nicht irgendwelche Erschöpfungszustände aus. Sie müssen in ihrer Intensität vielmehr gleichwertig mit den Erschöpfungszuständen sein, die Schwerbehinderte der in Abschnitt II Nr 1 Satz 2 1. Halbsatz zu § 46 Abs 1 Nr 11 VwV-StVO einzeln aufgeführten Gruppen erleiden. Gradmesser hierfür kann die Intensität des Schmerzes, der Luftnot etc. nach dem Zurücklegen einer bestimmten Wegstrecke sein. Ein solches Erschöpfungsbild lässt sich unter anderem aus der Dauer der erforderlichen Pause sowie den Umständen herleiten, unter denen der Schwerbehinderte nach der Pause seinen Weg fortsetzt. Nur kurzes Pausieren - auch auf Großparkplätzen - mit anschließendem Fortsetzen des Weges ohne zusätzliche Probleme ist in Hinblick auf den von den Vergleichsgruppen gebildeten Maßstab zumutbar (BSG, Urteil vom 29.03.2007, [a.a.O.](#)).

Der Kläger erfüllt nicht die Voraussetzung "nur mit großer Anstrengung". Die Kammer hielt es dabei nicht für erforderlich, ein eigenes Gutachten einzuholen. Der Beklagte hat den Kläger durch Dr. T. untersuchen lassen. Dr. T. ist ein ausgesprochen erfahrener Sachverständiger - gerade für Kinder - auf dem Gebiet des SGB XII, der regelmäßig auch vom SG Aachen beauftragt wird. Gegen die von ihm getroffenen Feststellungen wurden vom Kläger keine Einwände erhoben, sondern lediglich gegen den von Dr. T. aus den Feststellungen gezogenen Schluss, dass das Merkzeichen "aG" nicht erfüllt sei. Aufgrund des Gutachtens, der Zeugnisse und dem ausführlichen Bericht des Ergotherapeuten hielt die Kammer den Sachverhalt für ausermittelt und ging von Folgendem aus: Die Schwierigkeiten beim Gehen "ab den ersten Schritten außerhalb eines Kfz" bestehen in erster Linie darin, dass der Kläger immer eine Begleitung benötigt. Der Ergotherapeut Herr S. hat ausgeführt, dass der Kläger nach Aufforderung "laufen" könne, wobei dies eher ein schnelleres Gehen sei. Der Kläger dürfte sich bei Laufspielen in der Schule aber schnell überfordert fühlen, wenn man sich schneller bewege oder Kinder wild durcheinander laufen. Der Kläger würde dann ängstlich oder desorientiert reagieren. Diese Beschreibung zeigt, dass der Kläger - auch wenn er anerkanntermaßen "erheblich gehbehindert" ist - keine Einschränkung der Gehfähigkeit hat, die mit den zum Merkzeichen "aG" geregelten Personengruppen vergleichbar ist. Es spielen vielmehr (neben dem Stolpern, das nachfolgend unter 2. erwähnt wird) geistige Einschränkungen eine

wesentliche Rolle bei der Einschränkung des Gehvermögens. Hierfür spricht auch, dass die Mutter des Klägers in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, dass der Kläger zu Hause auch allein laufen könne, ohne an einer Hand zu sein, da er die Umgebung dort kenne. Bei den Personen aus einer der Vergleichsgruppen besteht die schwerste Einschränkung der Gehfähigkeit ständig und somit auch innerhalb der eigenen Wohnung. Herr S. hat ferner beschrieben, dass der Kläger von sich aus wenig laufe und man ihn immer zum Weiterlaufen auffordern müsse. Auch dies spricht dafür, dass die Einschränkung des Gehvermögens unter anderem darauf zurückzuführen ist, dass der Kläger nicht laufen möchte und daher regelmäßig zum Laufen angehalten werden muss, nicht aber, dass er "nur unter großen Anstrengungen" laufen kann. Herr S. hält mit Begleitung eine Strecke von bis zu 400 oder 500 m (auf ebener Strecke) mit Pausen für möglich. Schmerzen beim Laufen seien ihm nicht bekannt, der Kläger klagt jedenfalls nicht über Schmerzen bei der Therapie. Weitere Einschränkungen bestünden durch das Anfallsleiden, das eine große Sturzgefahr nach sich ziehe. Unter anderem aus diesem Grund werde ein Rollstuhl benötigt, da der Kläger und die Begleitperson bei einem Anfall sonst auf weitere Hilfe angewiesen seien. Zusammengefasst liegen beim Kläger keine körperlichen Einschränkungen der Gehfähigkeit vor, die ihm Gehen "ab den ersten Schritten außerhalb eines Kfz" nur unter vergleichbarer Anstrengungen ermöglichen wie bei Personen aus den Vergleichsgruppen. Auch das Anfallsleiden führt hierbei zu keiner abweichenden Beurteilung. Denn anders als bei den Merkzeichen "G" und "B" ist ein Anfallsleiden nicht geeignet, das Merkzeichen "aG" zu begründen, da die Gehfähigkeit nur während der Anfälle eingeschränkt wird (vgl. BSG, Urteil vom 13.12.1994, [9 RVs 3/94](#) m.w.N.; BSG, Urteil vom 29.01.1992, 9a Rvs 4/90).

2. Das Merkzeichen "aG" ist auch nicht deshalb erfüllt, weil der Kläger beim Gehen ab den ersten Schritten auf fremde Hilfe angewiesen ist. Für diese Tatbestandsvariante des Merkzeichens "aG" ist es nicht - wie der Wortlaut vermuten ließe - ausreichend, dass fremde Hilfe beim Laufen benötigt wird (davon, dass Hilfe benötigt wird, ging die Kammer im Fall des Klägers wegen der Stolper- und Sturzgefahr aus). Dem Umstand, dass ständige Begleitung beim Gehen erforderlich ist, wird durch die Merkzeichen "B" und "H" Rechnung getragen. Um wegen des Tatbestands "nur mit fremder Hilfe" das Merkzeichen "aG" zu erhalten, ist vielmehr - wie beim Tatbestandsmerkmal "nur unter großer Anstrengung" - erforderlich, dass der Zustand wegen einer außergewöhnlichen Behinderung beim Gehen die Fortbewegung auf das Schwerste einschränkt. Dies folgt aus Sinn und Zweck des Nachteilsausgleichs "aG". Das Bundessozialgericht hat in einem nach Auffassung der Kammer vergleichbaren Fall (BSG, Urteil vom 13.12.1994, [9 RVs 3/94](#)) überzeugend Folgendes ausgeführt:

"Als Fußgänger im innerörtlichen Straßenverkehr kann der Kläger sich sogar auf kurzen Wegstrecken nicht selbständig bewegen. Auf diese allgemeine Vergleichbarkeit kommt es für den Nachteilsausgleich "aG" aber nicht an. Entscheidend ist, daß die Auswirkungen funktionell gleichzuachten sind. Der Leidenszustand muß also ebenfalls wegen einer außergewöhnlichen Behinderung beim Gehen die Fortbewegung auf das schwerste einschränken (BSG SozR 3870 § 3 Nr 11 und 18). Daran fehlt es beim Kläger. Wohl kann er nicht selbständig gehen, ohne sich und andere Verkehrsteilnehmer an Leib und Leben zu gefährden. Die gewünschte Parkerleichterung wäre ihm aber keine Hilfe, sein Ziel ungefährdet zu erreichen. Auch auf dem verkürzten Weg müßte er überwacht und geleitet werden. Die durch den Nachteilsausgleich "aG" vermittelten Parkvergünstigungen würden allerdings der Begleitperson ihre Aufgabe erleichtern, weil sie den Kläger nur auf einem verkürzten Weg zu überwachen und zu leiten hätte. Das ist aber nicht Sinn dieses Nachteilsausgleichs. Er soll allein die neben der Kraftfahrzeugbenutzung unausweichliche Wegstrecke für Schwerbehinderte abkürzen, die sich nur mit außergewöhnlicher und großer Anstrengung zu Fuß fortbewegen können. [...] Mit dem in der VV zu [§ 46 StVO](#) im einzelnen angesprochenen Personenkreis käme eine Gleichstellung des Klägers künftig in Betracht, wenn sich die mit seinen Behinderungen verbundenen Schwierigkeiten und Gefahren dahin entwickeln sollten, daß er im innerstädtischen Fußgängerverkehr durch eine Begleitperson nicht mehr sicher geführt werden kann. Ein solcher Zustand wäre etwa erreicht, wenn eine verantwortungsbewußte Begleitperson den Behinderten wegen der Selbstgefährdung und der Gefährdung anderer nicht mehr führen, sondern regelmäßig nur noch im Rollstuhl bewegen würde (vgl. BSG, Urteil vom 29. Januar 1992 - [9a RVs 4/90](#) - br 1992, 91)."

Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger nicht. Es ist nicht erforderlich, ihn im innerstädtischen Fußgängerverkehr in einem Rollstuhl zu bewegen, da er sonst sich selbst oder andere gefährden würde. Der Kläger kann an einer Hand geführt Strecken von bis zu 400 oder 500 m mit Pausen bewältigen, auch wenn er hierbei wiederholt dazu angehalten werden muss, weiterzulaufen. Insbesondere liegt kein unkontrollierbares aggressives Verhalten des Klägers vor, dass das Laufen an einer Hand unmöglich machen würde (vgl. hierzu den dem LSG Hessen, Urteil vom 24.02.2000, [L 5 SB 1351/96](#) zu Grunde liegende Fall, in welchem der immer stärker und aggressiver werdende 13-jährige Sohn mit einem Buggy transportiert wurde, weil er sich regelmäßig von der Hand los riss). Die Kammer hat dabei nicht übersehen, dass es für die jeweilige Begleitperson des Klägers eine Erleichterung wäre, wenn zurückzulegende Strecken möglichst verkürzt würden. Das Merkzeichen "aG" dient jedoch - wie im oben zitierten Urteil überzeugend ausgeführt - nicht dazu, die Situation der Begleitperson zu verbessern.

3. Der Kläger kann das Merkzeichen "aG" auch nicht deshalb beanspruchen, weil er gegebenenfalls mehr Platz beim Aussteigen aus einem Auto benötigt und deshalb auf größere Parkbuchten angewiesen ist. Hierfür wurde das Merkzeichen "aG" nicht geschaffen. Der Nachteilsausgleich "aG" ist vielmehr dazu gedacht, den Schwerbehinderten mit dem Pkw möglichst nahe an sein jeweiliges Ziel fahren zu lassen: Er darf in Fußgängerzonen parken, Parkzeiten überschreiten oder ohne Gebühr parken. Damit derartige Parkplätze auch ortsnahe zur Verfügung stehen, sind Sonderparkplätze in der Nähe von Behörden, Krankenhäusern, Orthopädischen Kliniken anzulegen; den außergewöhnlich Gehbehinderten sind auch Parksonderrechte vor der Wohnung oder in der Nähe der Arbeitsstätte einzurichten, wenn in zumutbarer Entfernung eine Garage oder ein Abstellplatz außerhalb des öffentlichen Verkehrsraumes nicht vorhanden ist. Der Umfang dieser Vergünstigungen verdeutlicht, dass nicht die Schwierigkeiten bei der Benutzung des gewöhnlichen Parkraums, sondern die jeweilige Lage bestimmter Parkplätze zu bestimmten Zielen straßenverkehrsrechtlich maßgeblich ist. Der Nachteilsausgleich soll ausschließlich die unausweichlich anfallende tatsächliche Wegstrecke außerhalb eines Kfz soweit wie möglich verkürzen (BSG, Urteil vom 03.02.1988, [9/9a RVs 19/86](#)).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Gegen das Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung gegeben. Da weder eine Dienst-, noch eine Sach- oder Geldleistung, sondern die Zuerkennung eines Merkzeichens Streitgegenstand ist, kommt es auf den Wert des Streitgegenstandes nicht an ([§ 144 Abs. 1 Nr. 1 SGG](#)).
Rechtskraft

Aus
Login
NRW

Saved
2010-12-06