

L 11 SB 77/09

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

11

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 41 SB 3202/08

Datum

30.01.2009

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 11 SB 77/09

Datum

24.09.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 30. Januar 2009 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B" (Berechtigung zur Mitnahme einer Begleitperson).

Die 1988 geborene Klägerin leidet seit ihrer Geburt an praktischer Taubheit beidseits ohne Spracherwerb. Sie besuchte vom 19. August 1988 bis zum 31. Juli 2007 eine Gehörlosenschule in B und absolviert seit dem 27. August 2007 eine dreijährige Ausbildung zur Floristin im H Berufsbildungswerk in N mit Internatsunterbringung. Der Beklagte erkannte die oben genannte Gesundheitsstörung mit einem Grad der Behinderung von 100 als Behinderung an und stellte des Weiteren anfänglich fest, dass bei der Klägerin die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen "G" (erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr), "B", "H" (Hilflosigkeit) und "RF" (Befreiung von der Rundfunkgebührenpflicht) vorlägen. Mit seinem bestandskräftig gewordenen Bescheid vom 18. August 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. November 2004 stellte er überdies - verbunden mit der Empfehlung, ein Verkehrsschutzzeichen zu tragen - die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "G" (Gehörlosigkeit) fest, hob jedoch seine früheren Feststellungen bezüglich der Merkzeichen "G" und "B" auf, weil die Klägerin zwischenzeitlich das 16. Lebensjahr vollendet habe und bei ihr über die zuerkannte Behinderung hinaus andere Gesundheitsstörungen nicht bestünden.

Im Oktober 2007 beantragte die Klägerin, ihr nunmehr wieder das Merkzeichen "B" zuzuerkennen, weil sich mit Blick auf die im August 2007 aufgenommene Ausbildung die tatsächlichen Verhältnisse zu ihren Gunsten geändert hätten. Der Beklagte holte einen Befundbericht des behandelnden Facharztes für HNO-Heilkunde Dipl.-Med. Z (ohne Datum) sowie eine versorgungsärztliche Stellungnahme des Arztes für HNO-Heilkunde Dr. M vom 4. Februar 2008 ein und lehnte im Anschluss nach Auswertung dieser Unterlagen den Antrag der Klägerin mit seinem Bescheid vom 16. April 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. August 2008 ab. Zur Begründung führte er aus: Eine wesentliche Änderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die zur Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B" führen würden, sei nicht eingetreten. Nach den vom Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung bzw. Arbeit und Soziales herausgegebenen "Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (Teil 2 des Neunten Buches des Sozialgesetzbuches - SGB IX)" - AHP - könne das Merkzeichen "B" bei Taubheit und an Taubheit grenzender Schwerhörigkeit in der Regel nur bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres bzw. danach nur dann zuerkannt werden, wenn bestimmte weitere Gesundheitsstörungen vorlägen. An derartigen Gesundheitsstörungen fehle es hier jedoch.

Mit ihrer daraufhin erhobenen Klage hat die Klägerin im Wesentlichen ausgeführt: Entgegen der Auffassung des Beklagten sei jedenfalls mit Aufnahme der Ausbildung in N, bei der es sich um eine berufliche Erstausbildung handele, eine Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen eingetreten. Mindestens bis zum Abschluss dieser Ausbildung seien die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B" zu bejahen. Denn aufgrund der bei ihr bestehenden an Taubheit grenzenden Schwerhörigkeit beidseits sei sie bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel nahezu täglich auf fremde Hilfe angewiesen, weil sie nur eingeschränkt kommunizieren und sich deshalb nicht ausreichend orientieren könne. So könne sie z. B. auf immer wieder auftretende Störungen im Bahnverkehr nicht adäquat reagieren, weil sie Ansagen durch Lautsprechereinrichtungen nicht verstehen könne und ihr bei unvorhergesehenen Situationen auch Handzettel nicht weiterhelfen würden. Dass es in diesen Situationen zu Gefährdungen ihrer Person kommen könne, sei in gesteigertem Maße möglich.

Das Sozialgericht hat die Klage mit seinem Gerichtsbescheid vom 30. Januar 2009 abgewiesen und sich für die Zeit bis zum 31. Dezember 2008 zur Begründung im Wesentlichen den Ausführungen des Beklagten in seinem Widerspruchsbescheid vom 22. August 2008 angeschlossen. Für die Zeit ab dem 1. Januar 2009 hat es ausgeführt: Rechtsgrundlage sei nunmehr die Verordnung zur Durchführung des § 1 Abs. 1 und 3, des § 30 Abs. 1 und des § 35 Abs. 1 des Bundesversorgungsgesetzes (Versorgungsmedizin-Verordnung – VersMedV) vom 10. Dezember 2008, mit der die in den AHP getroffenen Regelungen lediglich "verrechtlicht" worden seien, ohne dass damit inhaltliche Veränderungen verbunden seien. Dementsprechend erfülle die Klägerin die Voraussetzungen für die Gewährung des Merkzeichens "B" weiterhin nicht. Denn sie sei trotz ihrer Taubheit grundsätzlich in der Lage, öffentliche Verkehrsmittel selbstständig zu betreten und zu verlassen und sei auch während der Fahrt nicht auf fremde Hilfe angewiesen. Orientierungsstörungen, deretwegen Hilfen zum Ausgleich erforderlich sein könnten, lägen in ihrem Fall nicht vor. Denn sie seien nach der insoweit maßgeblichen Regelung in Teil D Ziffer 1 der Anlage zu § 2 VersMedV im Falle von Hörbehinderungen nur bei Taubheit oder an Taubheit grenzender Schwerhörigkeit im Kindesalter (in der Regel bis zum 16. Lebensjahr) anzunehmen, weil für ältere Personen davon ausgegangen werden könne, dass sie sich bereits gewisse Fertigkeiten angeeignet hätten, die zum Ausgleich der bei ihnen ursprünglich gegebenen Orientierungsstörungen ausreichen. Soweit für Personen, die älter als 16 Jahre alt seien, anderes dann zu gelten habe, wenn zugleich Sehbehinderungen oder geistige Behinderungen vorlägen, durch die die Ausgleichsfunktion erheblich gestört sei, bestünden derartige Behinderungen hier nicht.

Gegen diesen ihr am 20. Februar 2009 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 19. März 2009 bei Gericht eingegangene Berufung der Klägerin. Mit dieser Berufung, die sie in der mündlichen Verhandlung des Senats auf die Zeit bis zum Abschluss ihrer beruflichen Erstausbildung begrenzt hat, macht die Klägerin anhand von beispielhaft geschilderten Vorkommnissen im Wesentlichen geltend, dass bei ihr aufgrund der bei ihr vorliegenden (praktischen) Taubheit beidseits nach wie vor von erheblichen Orientierungsstörungen auszugehen sei, die bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel nur durch fremde Hilfe ausgeglichen werden könnten.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 30. Januar 2009 und den Bescheid des Beklagten vom 16. April 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. August 2008 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B" bis zum Abschluss der beruflichen Erstausbildung festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält den angegriffenen Gerichtsbescheid für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, insbesondere die Schriftsätze der Beteiligten, sowie den Verwaltungsvorgang des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber nicht begründet. Der mittlerweile nur noch für die Zeit bis zum Abschluss der beruflichen Erstausbildung angegriffene Gerichtsbescheid ist zutreffend.

Die zulässige Klage ist unbegründet. Denn der – mittlerweile nur noch für die Zeit bis zum Abschluss der beruflichen Erstausbildung – angefochtene Bescheid ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat für die in Rede stehende Zeit keinen Anspruch auf Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B".

Anspruchsgrundlage für das Begehren der Klägerin sind die [§§ 69 Abs. 4, 146 Abs. 2 SGB IX](#), ohne dass zugleich die Voraussetzungen für eine Aufhebung eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung bei Änderung der Verhältnisse gemäß [§ 48 Abs. 1](#) des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB X) zu prüfen wären. Denn bei der Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für ein Merkzeichen (hier des Merkzeichens "B") handelt es sich um einen der selbstständigen Anfechtung fähigen Verwaltungsakt im Sinne des [§ 31 SGB X](#), den der Beklagte hier nach der Aufhebung seiner ursprünglich getroffenen Feststellung durch seinen Bescheid vom 18. August 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. November 2004 – quasi wie bei einer erstmaligen Feststellung – neu erlassen soll.

Nach den [§§ 69 Abs. 4, 146 Abs. 2 SGB IX](#) in der insoweit bis heute geltenden Fassung des mit Wirkung vom 12. Dezember 2006 in Kraft getretenen Gesetzes vom 2. Dezember 2006 ([BGBl. I S. 2742](#)) hat die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes zuständige Behörde die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "B" festzustellen, wenn der schwerbehinderte Mensch bei der Benutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln infolge seiner Behinderung regelmäßig auf Hilfe angewiesen ist. Bei der Prüfung, ob diese Voraussetzungen vorliegen, sind für die Zeit bis zum 31. Dezember 2008 die AHP in ihrer jeweils geltenden Fassung (zuletzt Ausgabe 2008 – AHP 2008) zu beachten, die gemäß [§ 69 Abs. 1 Satz 5 SGB IX](#) für die Zeit ab dem 1. Januar 2009 durch die Anlage zu § 2 VersMedV abgelöst worden sind. Die AHP sind zwar kein Gesetz und sind auch nicht aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erlassen worden. Es handelt sich jedoch bei ihnen um eine auf besonderer medizinischer Sachkunde beruhende Ausarbeitung im Sinne von antizipierten Sachverständigengutachten, die die möglichst gleichmäßige Handhabung der in ihnen niedergelegten Maßstäbe im gesamten Bundesgebiet zum Ziel hat. Die AHP engen das Ermessen der Verwaltung ein, führen zur Gleichbehandlung und sind deshalb auch geeignet, gerichtlichen Entscheidungen zugrunde gelegt zu werden. Gibt es solche anerkannten Bewertungsmaßstäbe, so ist grundsätzlich von diesen auszugehen (vgl. z. B. Bundessozialgericht – BSG –, [BSGE 91, 205](#)), weshalb sich auch der Senat für die Zeit bis zum 31. Dezember 2008 auf die genannten AHP stützt. Für die Zeit ab dem 1. Januar 2009 ist demgegenüber für die Verwaltung und die Gerichte die zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretene Anlage zu § 2 VersMedV maßgeblich, mit der die in den AHP niedergelegten Maßstäbe mit lediglich redaktionellen Anpassungen in eine normative Form gegossen worden sind, ohne dass die bisherigen Maßstäbe inhaltliche Änderungen erfahren hätten.

Nach Nr. 32 AHP 2008, mit der die vergleichbaren Regelungen in den früheren AHP ohne inhaltliche Änderungen – angepasst an die Neufassung des ebenfalls nicht mit inhaltlichen Änderungen verbundenen [§ 146 Abs. 2 SGB IX](#) – ebenfalls nur fortgeschrieben worden sind, ist eine Berechtigung für eine ständige Begleitung bzw. zur Mitnahme einer Begleitperson bei schwerbehinderten Menschen (bei denen die

Voraussetzungen für die Merkzeichen "G" oder "H" oder - wie die Bezugnahme in Nr. 32 Abs. 1 Satz 1 AHP 2008 auf [§ 145 Abs. 2 Nr. 1 SGB IX](#) erweist, der wiederum auf [§ 145 Abs. 1 Satz 1 SGB IX](#) Bezug nimmt - "G" vorliegen) gegeben, die infolge ihrer Behinderung zur Vermeidung von Gefahren für sich oder andere bei Benutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln regelmäßig auf fremde Hilfe angewiesen sind. Dementsprechend ist zu beachten, ob bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel regelmäßig fremde Hilfe beim Ein- und Aussteigen oder während der Fahrt des Verkehrsmittels notwendig ist oder bereit sein muss oder ob Hilfen zum Ausgleich von Orientierungsstörungen (z. B. bei Sehbehinderung, geistiger Behinderung) erforderlich sind (vgl. Nr. 32 Abs. 2 Satz 1 und 2 AHP 2008). Die Berechtigung für eine ständige Begleitperson ist anzunehmen bei Querschnittsgelähmten, Ohnhändern, Blinden und den in Nr. 30 Abs. 4 und 5 AHP 2008 genannten Sehbehinderten, Hörbehinderten, geistig behinderten Menschen und Anfallskranken, bei denen die Annahme einer erheblichen Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr gerechtfertigt ist (vgl. Nr. 32 Abs. 3 AHP 2008). Nach Nr. 30 Abs. 5 Satz 2 AHP 2008 ist die Annahme einer erheblichen Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr bei Hörbehinderten wiederum nur dann gerechtfertigt, wenn Störungen der Orientierungsfähigkeit zu bejahen sind, was nur bei Taubheit oder an Taubheit grenzender Schwerhörigkeit der Fall ist, und zwar auch nur für schwerbehinderte Menschen im Kindesalter (in der Regel bis zum 16. Lebensjahr) bzw. für schwerbehinderte Menschen im Erwachsenenalter in Kombination mit erheblichen Störungen der Ausgleichsfunktion (z. B. bei Sehbehinderung oder geistiger Behinderung). Diese Bewertungsgrundsätze sind nunmehr im Teil D der Anlage zu § 2 VersMedV niedergelegt, wobei dort die Nr. 2 Buchstabe b und c sowie für die Hörbehinderten die Nr. 1 Buchstabe f Satz 2 einschlägig sind.

Die in den vorgenannten Bewertungsgrundsätzen zum Ausdruck gebrachten Voraussetzungen sind im Fall der Klägerin nicht erfüllt. Denn die Klägerin gehört zwar aufgrund der bei ihr von Geburt an vorliegenden (praktischen) Taubheit beidseits mit einem Grad der Behinderung von 100 zu den schwerbehinderten Menschen. Ferner liegen bei ihr die Voraussetzungen für die Merkzeichen "H" und "G" vor. Bei ihr lassen sich jedoch keine rechtlich relevanten Störungen der Orientierungsfähigkeit im Sinne der Nr. 30 Abs. 5 Satz 2 AHP 2008/Teil D Nr. 1 Buchstabe f Satz 2 der Anlage zu § 2 VersMedV feststellen, weil derartige Störungen bei Taubheit oder an Taubheit grenzender Schwerhörigkeit ohne weitere Voraussetzungen nur bei Kindern (in der Regel bis zum 16. Lebensjahr) anzunehmen sind, während bei Erwachsenen darüber hinaus erforderlich ist, dass sie neben ihrer Taubheit oder an Taubheit grenzenden Schwerhörigkeit auch noch an erheblichen Störungen der Ausgleichsfunktion (wie z. B. an einer Sehbehinderung oder geistigen Behinderung) leiden. Eine derartige Störung wird von der 1988 geborenen Klägerin, die bereits im Jahre 2004 das 16. Lebensjahr vollendet hat, selbst nicht behauptet. Anhaltspunkte für eine solche Störung bestehen in ihrem Fall auch nach Lage der Akten nicht. Denn die Klägerin hat sich im vorstehenden Zusammenhang letztlich nur darauf berufen, dass sie bei immer wieder auftretenden Störungen im öffentlichen Nah- und Fernverkehr fremder Hilfe bedürfe, weil sie sich auf derartige Unwägbarkeiten nicht vorbereiten könne und ihr insoweit auch Handzettel nicht weiterhelfen würden. Eine ergänzende Behinderung, wie eine Sehbehinderung oder eine geistige Behinderung oder eine Behinderung, die den vorgenannten Behinderungen gleichstehen könnten, lässt sich hieraus nicht ableiten, so dass der Senat insoweit auch nicht in eine weitere Sachaufklärung einzutreten hatte.

Soweit die Klägerin überdies geltend gemacht hat, dass die in den AHP bzw. der Anlage zu § 2 VersMedV genannte Altersgrenze von 16 Jahren zu niedrig sei und der Korrektur jedenfalls dann bedürfe, wenn sich der schwerbehinderte Mensch - wie sie - noch in einer beruflichen Erstausbildung befinde, führt dieses Vorbringen zu keinem anderen Ergebnis. Denn wie das BSG bereits mehrfach entschieden hat, hat ein vor Spracherwerb Ertaubter, der die Gehörlosenschule abgeschlossen und das 16. Lebensjahr vollendet hat, im Regelfall keinen Anspruch auf das Merkzeichen "B", woran eine spätere Ausbildung nichts zu ändern vermag (vgl. BSG [SozR 3 - 1300 § 48 Nr. 57](#) und Urteil vom 10. Dezember 2003 - [B 9 SB 4/02 R](#) -, zitiert nach juris). Insoweit kann nämlich nicht mehr davon ausgegangen werden, dass der - wie die Klägerin - des Lesens und Schreibens kundige Gehörlose bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel gehäuft auf Kommunikation mit seinen Mitmenschen angewiesen ist. Denn er kann schriftliche Beschreibungen zu Rate ziehen und seine Mitmenschen schriftlich um Auskunft bitten. Sollte es dennoch zu gelegentlichen Beeinträchtigungen kommen, kann gleichwohl noch nicht von einer Störung der Orientierungsfähigkeit gesprochen werden (vgl. BSG a.a.O.). Dieser Rechtsprechung des BSG schließt sich der Senat aufgrund eigener Prüfung an. Besonderheiten, die im Fall der Klägerin dennoch eine andere Betrachtung rechtfertigen könnten, liegen nicht vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und folgt dem Ergebnis in der Hauptsache.

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil Gründe hierfür gemäß [§ 160 Abs. 1 Nr. 1 und 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-12-11