

L 8 SB 2405/16

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

8

1. Instanz

SG Mannheim (BWB)

Aktenzeichen

S 12 SB 3952/15

Datum

13.06.2016

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 8 SB 2405/16

Datum

24.03.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

für Recht erkannt: Tenor: Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 13.06.2016 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob dem Kläger gegen den Beklagten ein Anspruch auf Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Nachteilsausgleichs/Merkzeichens "H" zusteht.

Bei dem 1951 geborenen Kläger wurde mit Bescheid des Landratsamts R. (LRA) vom 06.05.2015 (Blatt 147/148 der Beklagtenakte) ein Grad der Behinderung von 60 seit 09.03.2015 festgestellt (zugrundeliegende Funktionsbehinderungen: Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule, Funktionsbehinderung der Wirbelsäule, Bandscheibenschaden (GdB 30), Funktionsbehinderung des linken Kniegelenks, Polyneuropathie (GdB 30), Funktionsbehinderung beider Schultergelenke (GdB 20), Sehinderung, eingesetzte Kunstlinse beidseits (GdB 10); zur versorgungsärztlichen Stellungnahme vgl. Blatt 146 der Beklagtenakte).

Am 13.08.2015 (Blatt 151 der Beklagtenakte; zum Antragsformular vgl. Blatt 153/154 der Beklagtenakte) beantragte der Kläger beim LRA wegen der Kfz-Steuer (§ 3a Abs. 1 KraftStG) die Feststellung des Merkzeichens "H". Auch wenn er nur leicht gehbehindert sei und sich seine Behinderung mehr auf die Schultern stütze, brauche er ein Fahrzeug um nur 5 bis 10 kg zu transportieren, so z.B. Lebensmittel, Wasser für den Garten aus der öffentlichen Wasserstelle, Brennholz usw. Ohne Fahrzeug sei er hilflos. In der Häuslichkeit helfe er sich mit einer Sackkarre oder Seilwinde. Der Kläger legte mit Schreiben vom 24.08.2015 (Blatt 155 der Beklagtenakte) seinen Gesundheitszustand dar und ärztliche Unterlagen (Blatt 156/159 der Beklagtenakte) vor.

Auf der Grundlage einer versorgungsärztlichen Stellungnahme von Dr. S. vom 22.09.2015 (Blatt 160/161 der Beklagtenakte) lehnte das LRA mit Bescheid vom 05.10.2015 (Blatt 162/163 der Beklagtenakte) die Feststellung des Merkzeichens "H" ab. Den hiergegen am 19.10.2015 eingelegten Widerspruch des Klägers (Blatt 164 der Beklagtenakte), den er unter Vorlage von ärztlichen Unterlagen bzw. Unterlagen des Sozialamtes begründet (Blatt 165/172 der Beklagtenakte) und der das LRA zur Einholung eines ärztlichen Befundscheins beim Allgemeinmediziner Dr. B. (dazu vgl. Blatt 175 der Beklagtenakte) veranlasst hatte, wies der Beklagte nach Einholung der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 19.11.2015 (Blatt 176/177 der Beklagtenakte) durch das Regierungspräsidium S. – Landesversorgungsamt – zurück (Widerspruchsbescheid vom 15.12.2015, Blatt 179/180 der Beklagtenakte).

Der Kläger hat am 29.12.2015 beim Sozialgericht (SG) Mannheim Klage erhoben. Hier hat er (Schreiben vom 11.01.2016, Blatt 12 der SG-Akte, zu den beigegeführten Unterlagen vgl. Blatt 2/8 und 13/26 der SG-Akte) u.a. ausgeführt, Merkzeichen "H" sei zuzulassen, damit er seine Wohnung wieder anständig reinigen lassen könne. Der Kläger hat mit Schreiben vom 25.01.2016 (Blatt 28/29 der SG-Akte) weitere Unterlagen – teilweise aus den Jahren 1996 und 1997 - vorgelegt (Blatt 30/36 der SG-Akte). Er benötige Hilfe zum Reinigen der Wohnung und zum Be- und Entkleiden (Schreiben vom 18.04.2016, Blatt 39 der SG-Akte). Es seien in der Vergangenheit viele Fehler seitens der Ärzte gemacht worden, sodass der Verdacht bestehe, dass Bestechungsgelder gelaufen seien (Schreiben vom 02.05.2016, Blatt 47 der SG-Akte). Er könne seine Wohnung nicht mehr richtig reinigen, wo schwere Gegenstände stünden. Seinen Lebensunterhalt könne er nicht mehr ohne Fahrzeug bestreiten. Beim An- und Auskleiden habe er Probleme mit Hemd, Hose und Jacke und sich daher mit Trickbewegungen geholfen. So brauche er zum Anziehen der Socke einen festen Untergrund (vgl. Schreiben vom 02.05.2016, Blatt 47 der SG-Akte mit Anlage Blatt 48 der SG-Akte). Der Kläger hat mit Schreiben vom 05.06.2016 (Blatt 54 der SG-Akte, zu den Anlagen vgl. Blatt 55/59 der SG-Akte) u.a.

ärztliche Befunde vom Hausarzt Dr. B. und vom Orthopäden Dr. W. die vorgelegt und auf Auswirkungen auf den Allgemeinzustand und die körperliche Funktion sowie die Lebensführung, die Beschwerden beider Schultern und beider Knie, letztere mit sehr starker Kraftminderung, hingewiesen. Hausarbeiten sowie die Versorgung (Einkäufe ohne Fahrzeug) könnten mehr ausgeführt werden.

Das SG hat mit Gerichtsbescheid vom 13.06.2016 die Klage abgewiesen. Die Voraussetzungen der Feststellung von "Hilflosigkeit" sei nach dem gesamten Vertrag des Klägers im Verwaltungs-, Widerspruchs- und Klageverfahren nicht erfüllt. Der Kläger sei dem Vorsitzenden aus früheren Gerichtsverfahren persönlich bekannt. Auch unter Berücksichtigung einer zwischenzeitlichen Verschlechterung des Gesundheitszustandes ergäben sich keine objektiven Anhaltspunkte für einen relevanten Hilfebedarf in den auf unmittelbare Bedürfnisse der Person bezogenen Bereichen wie Körperpflege oder Nahrungsaufnahme. Nachvollziehbare Einschränkungen bei der hauswirtschaftlichen Versorgung aufgrund der Leiden im Bereich von Knien und Schultern reichten insoweit nicht aus.

Gegen den ihm am 17.06.2016 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am 29.06.2016 beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg Berufung eingelegt. Er brauche Hilfe beim Be- und Entkleiden. Soweit das Sozialamt H. verlange, dass er vor Erbringung von Hilfen der Sozialhilfe sein Eigenheim veräußern solle, sei er dazu nicht bereit. Er habe sich angewöhnt so zu arbeiten, dass ihm Be- und Entkleiden, wenn auch mit Schmerzen, möglich sei. Er benötige Hilfe beim Reinigen seiner Wohneinheit. Seine Wohnung sehe aus wie eine Mondlandschaft (dazu vgl. die Bilder Blatt 2 und 3 der Senatsakte), schon beim Betreten sei Staubgeruch festzustellen. Es sei ihm nicht möglich, die Decken mit den Armen zu schütteln, und überhaupt Gegenstände beiseite zu stellen, um den Boden zu reinigen. An der Armlehne des Sofas könne der Staub gesehen werden und so sehe es in der ganzen Wohnung aus. Schon das Einkaufen könne er ohne Fahrzeug nicht mehr erledigen, er brauche ein Taxi. Er benötige auch Hilfe, auch wenn er sich selbst noch ernähren, seine Speisen richten und die Notdurft selbst verrichten könne. Ansonsten sei Hilfe auf der ganzen Linie angesagt.

Der Kläger beantragt sinngemäß, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 13.06.2016 aufzuheben und den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids vom 05.10.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15.12.2015 zu verurteilen, bei ihm Hilflosigkeit (Merkzeichen "H") seit 13.08.2015 festzustellen.

Der Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Der Beklagte hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Der Kläger hat mit Schreiben vom 15.08.2016 (Blatt 17 der Senatsakte, zu den beigefügten Anlagen vgl. Blatt 18/22 der Senatsakte) u.a. ausgeführt, dass er auf die Idee, die Pflegekasse in Anspruch zu nehmen, nicht gekommen sei. Beim Be- und Entkleiden fange das Problem an, für die Sockenbekleidung brauche er eine größere Sitzfläche. Würde er sich dahingehend nicht bemühen, würde seine Muskulatur komplett erschlaffen. Auch die Jacken hätten ein Gewicht, so dass auch hier der Schlenkbewegung nicht aus den Weg gegangen werden könne. Er behelfe sich aber selbst, damit das bisschen noch vorhandener Kraft nicht verloren gehe. Auch beim Duschen, bei über Kopfarbeit, beim Waschen der Kopfhaut und Haare, sei ein minutenlanges Arbeiten erforderlich, da die Arme in Sekunden müde würden. Er benötige auch zum Einkaufen ein Fahrzeug. So weite Strecken mache sein linkes Knie nicht mehr mit. Er könne auch nicht mehr Möbelstücke verrücken, um zu reinigen, das Bett auseinander nehmen, das Bett abziehen und wieder beziehen, die Matratze reinigen, dafür sei die Kraft nicht mehr da. Die tägliche Essenszubereitung bereite kein Problem und auch nicht der Toilettengang.

Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachten beim Pflegesachverständigen B ... Dieser hat in seinem Gutachten vom 06.12.2016 (Blatt 26/35 der Senatsakte) u.a. aufgeführt, der Kläger habe sich im Rahmen der bereits mehrjährigen Schulterbeschwerden und schmerzhaften Bewegungseinschränkungen eine Technik angeeignet, die das selbstständige Be- und Entkleiden ermögliche. Dies fuße jedoch in erster Linie in der fehlenden Pflegeperson, also aus der Not heraus. Tatsächlich bestehe ein regelmäßiger Teilhilfebedarf vor allem beim Ankleiden. Für das Ankleiden seien an Teilhilfen (entspricht nicht der Gesamtdauer der Verrichtung) 4 Minuten zu veranschlagen und für das Entkleiden 2 Minuten. Die Einnahme der Mahlzeiten erfordere keinen regelmäßigen Hilfebedarf. Durch die überwiegende Gebrauchsunfähigkeit des linken Arms bestehe ein regelmäßiger Hilfebedarf bei der Ganzkörperwäsche oder dem Duschvorgang. Dies betreffe die gegenüberliegende Körperseite (rechte Achsel, Arm) sowie Rücken und Haarwäsche. Der tägliche Hilfebedarf im Bereich der Körperpflege sei mit anteilig 7 Minuten zu berücksichtigen. Aufgrund der fehlenden Hilfskraft befinde sich der Kläger in einem reduzierten Pflegezustand, er wasche sich eher nach Bedarf. Die Toilettengänge einschließlich Intimhygiene und Richten der Bekleidung seien selbstständig durchführbar. Die Bereiche körperliche Bewegung, geistige Anregung und Möglichkeiten zur Kommunikation bedürften nicht regelmäßiger fremder Hilfe. Die Kriterien zur Anerkennung des Merkzeichens "H" seien zu keinem Zeitpunkt regelmäßig, nachvollziehbar und plausibel ableitbar.

Der Kläger hat unter Vorlage eines Attestes von Dres. D./K. mit Schreiben vom 02.01.2017 (Blatt 36/38 der Senatsakte) u.a. geäußert, er müsse sich die Haare raufen und erwähnen dass immer auf seine Bekleidung angespielt werde. Zu einem Neukauf von Bekleidung reiche sein Einkommen nicht. Der vom Gutachter angegebene reduzierte pflegerische Zustand bestehe seit 15 Jahren. Aus dem Gutachten werde ersichtlich, dass dem Gericht bereits vorgegeben werde, dass das Merkzeichen "H" nicht in Betracht komme. Die praktischen Übungen, mit denen er die Beeinträchtigungen meistere, würden vom Gutachter nicht in Betracht gezogen. Der Gutachter habe auch einen Tag erwischt, an dem er keine Schmerzen verspüre habe ("witterungsbedingt"). Zusätzlich sei er wegen seines ständigen Sodbrennens in Behandlung. Das Attest des Arztes sei der erste Versuch herauszubekommen, ob er bei geringer Belastung schon Sodbrennen bekomme. Auch bei der geringsten Einstellung habe er die Übung am Fahrrad abbrechen müssen. In Folge dessen seien beide Kniegelenke nur noch für das eigene Körpergewicht zu gebrauchen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (Blatt 42, 43 der Senatsakte). In diesem Zusammenhang hat der Kläger darauf hingewiesen, dass auch der Gutachter bestätige, dass er Hilfe benötige. Auch sei es unmenschlich, sich gegen das Merkzeichen "H" zur Wehr zu setzen, da Erwerbsunfähigkeit sichtbar und es eine Frage der Zeit sei, bis seine trickreiche Technik, die mit erheblichen Schmerzen verbunden sei, nicht mehr aufgehe und er ganztägig Hilfe benötige.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte sowie die beigezogenen Akten des SG und der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers über die der Senat gemäß [§§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG](#) im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist gemäß [§§ 143, 144 SGG](#) zulässig aber unbegründet.

Das SG hat mit dem angefochtenen Gerichtsbescheid vom 13.06.2016 das Vorliegen der gesundheitlichen Merkmale für die Inanspruchnahme des Nachteilsausgleichs "H" (Merkzeichen "H") zutreffend verneint. Der Bescheid des LRA vom 05.10.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids 15.12.2015 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung des Merkzeichens "H".

Im Schwerbehindertenausweis ist das Merkzeichen "H" einzutragen, wenn der schwerbehinderte Mensch hilflos i.S.d. [§ 33b EStG](#) oder entsprechender Vorschriften ist (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 Schwerbehindertenausweisverordnung i.d.F. Fassung der Bekanntmachung vom 25.06.1991, [BGBl. I Seite 1739](#), zuletzt geändert durch Art. 18 Abs. 3 und Art. 19 Abs. 20 des Gesetzes zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen (Bundesteilhabegesetz) vom 23.12.2016 ([BGBl. I Seite 3234](#))). Gemäß [§ 33b Abs. 6 Sätze 3 und 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 auch erfüllt, wenn die Hilfe in Form einer Überwachung oder einer Anleitung zu den in [§ 33b Abs. 6 Satz 3 EStG](#) genannten Verrichtungen erforderlich ist oder wenn die Hilfe zwar nicht dauernd geleistet werden muss, jedoch eine ständige Bereitschaft zur Hilfeleistung erforderlich ist. Diese Fassung des Begriffs der Hilflosigkeit geht auf Umschreibungen zurück, die von der Rechtsprechung im Schwerbehindertenrecht bezüglich der steuerlichen Vergünstigung und im Versorgungsrecht hinsichtlich der gleich lautenden Voraussetzungen für Pflegezulage nach § 35 BVG entwickelt worden sind (BSG 10.12.2003 - [B 9 SB 4/02 R](#) - juris). Dabei hat sich der Gesetzgeber bewusst nicht an den Begriff der Pflegebedürftigkeit i.S.d. [§§ 14, 15 SGB XI](#) angelehnt (BSG 10.12.2003 - [B 9 SB 4/02 R](#) - juris unter Hinweis auf BSG 12.02.2003 - [B 9 SB 1/02 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 1](#)).

Der Gesetzgeber hat gemäß § 30 Abs. 16 BVG (in Bezug auf die Gewährung von Pflegezulagen im sozialen Entschädigungsrecht) und gemäß [§ 70 Abs. 2 SGB IX](#) das Bundesministerium für Arbeit und Soziales ermächtigt, durch Rechtsverordnung die für die Vergabe u.a. des Merkzeichens "H" und die Bewertung der Hilflosigkeit maßgebenden Grundsätze zu regeln. Hierzu bestimmen die Versorgungsmedizinischen Grundsätze (VG) als Anlage zu § 2 der Versorgungsmedizin-Verordnung in ihrem Teil A Nr. 4 Folgendes: "Hilflosigkeit a. Für die Gewährung einer Pflegezulage im sozialen Entschädigungsrecht ist Grundvoraussetzung, dass Beschädigte (infolge der Schädigung) "hilflos" sind. b. Hilflos sind diejenigen, die infolge von Gesundheitsstörungen - nach dem Neunten Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) und dem Einkommensteuergesetz "nicht nur vorübergehend" - für eine Reihe von häufig und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen zur Sicherung ihrer persönlichen Existenz im Ablauf eines jeden Tages fremder Hilfe dauernd bedürfen. Diese Voraussetzungen sind auch erfüllt, wenn die Hilfe in Form einer Überwachung oder einer Anleitung zu den genannten Verrichtungen erforderlich ist oder wenn die Hilfe zwar nicht dauernd geleistet werden muss, jedoch eine ständige Bereitschaft zur Hilfeleistung erforderlich ist. c. Häufig und regelmäßig wiederkehrende Verrichtungen zur Sicherung der persönlichen Existenz im Ablauf eines jeden Tages sind insbesondere An- und Auskleiden, Nahrungsaufnahme, Körperpflege, Verrichten der Notdurft. Außerdem sind notwendige körperliche Bewegung, geistige Anregung und Möglichkeiten zur Kommunikation zu berücksichtigen. Hilflosigkeit liegt im oben genannten Sinne auch dann vor, wenn ein psychisch oder geistig behinderter Mensch zwar bei zahlreichen Verrichtungen des täglichen Lebens der Hilfe nicht unmittelbar bedarf, er diese Verrichtungen aber infolge einer Antriebsschwäche ohne ständige Überwachung nicht vornähme. Die ständige Bereitschaft ist z. B. anzunehmen, wenn Hilfe häufig und plötzlich wegen akuter Lebensgefahr notwendig ist. d. Der Umfang der notwendigen Hilfe bei den häufig und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen muss erheblich sein. Dies ist der Fall, wenn die Hilfe dauernd für zahlreiche Verrichtungen, die häufig und regelmäßig wiederkehren, benötigt wird. Einzelne Verrichtungen, selbst wenn sie lebensnotwendig sind und im täglichen Lebensablauf wiederholt vorgenommen werden, genügen nicht (z.B. Hilfe beim Anziehen einzelner Bekleidungsstücke, notwendige Begleitung bei Reisen und Spaziergängen, Hilfe im Straßenverkehr, einfache Wund- oder Heilbehandlung, Hilfe bei Heimdialyse ohne Notwendigkeit weiterer Hilfeleistung). Verrichtungen, die mit der Pflege der Person nicht unmittelbar zusammenhängen (z.B. im Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung) müssen außer Betracht bleiben. e. Bei einer Reihe schwerer Behinderungen, die aufgrund ihrer Art und besonderen Auswirkungen regelhaft Hilfeleistungen in erheblichem Umfang erfordern, kann im Allgemeinen ohne nähere Prüfung angenommen werden, dass die Voraussetzungen für das Vorliegen von Hilflosigkeit erfüllt sind. Dies gilt stets aa) bei Blindheit und hochgradiger Sehbehinderung, bb) Querschnittslähmung und anderen Behinderungen, die auf Dauer und ständig - auch innerhalb des Wohnraums - die Benutzung eines Rollstuhls erfordern, f. in der Regel auch aa) bei Hirnschäden, Anfallsleiden, geistiger Behinderung und Psychosen, wenn diese Behinderungen allein einen GdS von 100 bedingen, bb) Verlust von zwei oder mehr Gliedmaßen, ausgenommen Unterschenkel- oder Fußamputation beiderseits. (Als Verlust einer Gliedmaße gilt der Verlust mindestens der ganzen Hand oder des ganzen Fußes). g. Führt eine Behinderung zu dauerndem Krankenlager, so sind stets auch die Voraussetzungen für die Annahme von Hilflosigkeit erfüllt. Dauerndes Krankenlager setzt nicht voraus, dass der behinderte Mensch das Bett überhaupt nicht verlassen kann. h. Stirbt ein behinderter Mensch innerhalb von sechs Monaten nach Eintritt einer Gesundheitsstörung, so ist die Frage der Hilflosigkeit analog Nummer 2 Buchstabe g zu beurteilen."

Vorliegend konnte der Senat nicht feststellen, dass der Kläger hilflos i.S.d. zuvor genannten Vorschriften ist. Zwar bestehen bei ihm erhebliche Funktionsbeeinträchtigungen, die mit auch mit erheblichen Schmerzen verbunden sind. Diese Funktionsbehinderungen betreffen vor allem die Beweglichkeit der Schultern und die Beweglichkeit der Knie. Hier konnte der Senat mit dem Gutachter B. und den vorliegenden ärztlichen Befundberichten feststellen, dass die Beweglichkeit des linken Schultergelenks so eingeschränkt ist, dass der Kläger den Arm nicht mehr zur Brusthöhe heben kann; Dr. B. schreibt in seinem Bericht vom 19.04.2011 von einer aktiven Beweglichkeit von 45 Grad Abduktion und einer Muskelatrophie (Blatt 23 der SG-Akte). Dies konnte der Gutachter bezüglich des linken Armes auch aktuell noch feststellen. Hinsichtlich des rechten Armes besteht eine Beweglichkeit mindestens bis zur Schulterhöhe. Bezüglich der Knie war im Jahr 2014 (Bericht Radiologisches Zentrum S. u.a., Blatt 58 der SG-Akte) eine fehlende Kraft im linken Knie beschrieben worden. Dr. U. hat eine Beweglichkeit von 40 Grad Beugung beschrieben (Bericht vom 04.02.2014, Blatt 59 der SG-Akte). Der Gutachter B. konnte aktuell im Rahmen der linksseitigen Kniegelenksarthrose im Tagesverlauf unterschiedlich starke Beschwerden beschreiben, wobei das Strecken und Beugen demonstriert werden kann. Das Gangbild ist ausreichend sicher, auch die Überwindung von Treppenstufen gelingt bisher autark und nicht merklich zeitverzögert.

Im Hinblick auf die beim Kläger bestehenden Funktionsbehinderungen beider Schultergelenke bei Ruptur der Supra- und Infraspinatussehne

sowie dringendem Verdacht eines partiellen Risses der langen Bicepssehne links sowie Ruptur der Supraspinatusansatzsehne rechts, einer Gonarthrose links, degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule und Sehnminderung bei eingepflanzten Kunstlinsen beidseits, die durch die vorliegenden ärztlichen Berichte bestätigt werden, konnte der Senat nicht feststellen, dass der Kläger wegen dieser Funktionsbehinderungen hilflos im Rechtssinne wäre.

Der Kläger benötigt zwar, was auch der Gutachter B. bestätigt hat, bei einzelnen Verrichtungen des täglichen Lebens Hilfe. So benötigt der Kläger zum An- und Auskleiden Hilfe, auch wenn er sich mangels Hilfsperson die von ihm als Tricktechnik bezeichneten (schmerzhaften) Ausweichbewegungen angewöhnt hat. Für diesen Hilfebedarf hat der Gutachter im Tagesverlauf einen Zeitbedarf von 4 Minuten und weiteren 2 Minuten für das Entkleiden veranschlagt. Die Einnahme der Mahlzeiten erfordert beim Kläger keinen regelmäßigen Hilfebedarf. Durch die überwiegende Gebrauchsunfähigkeit des linken Armes besteht dagegen ein regelmäßiger Hilfebedarf bei der Ganzkörperwäsche oder dem Duschvorgang, was auch der Kläger vorgetragen hat. Dies betrifft die gegenüberliegende Körperseite (rechte Achsel, Arm) sowie Rücken und die Haarwäsche. Der Gutachter hat den täglichen Hilfebedarf insoweit auf anteilig 7 Minuten eingeschätzt. Die Toilettengänge einschließlich Intimhygiene und Richten der Bekleidung kann der Kläger selbstständig durchführen und benötigt aktuell keine Hilfe. Auch besteht, was der Gutachter B. bestätigt hat, keine Antriebschwäche; hierzu hat der Kläger dem Gutachter sogar mitgeteilt, dass er sich in seinem Haus mit verschiedenen Tätigkeiten gut beschäftigen könne. Auch ist mit dem Gutachter eine häufige oder plötzliche Lebensgefährdung nicht gegeben. Darüber hinaus konnte der Senat mit dem Gutachter B. und den ärztlichen Unterlagen keine Erkrankungen oder Funktionsbeeinträchtigungen feststellen, die bei regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen zur Sicherung der persönlichen Existenz Aufforderungen oder Anleitungen bedingten oder zu einem dauernden Krankenlager führten. Darüber hinaus konnte der Senat auch keine Erkrankung i.S.v. A Nr. 4 Buchst. e) und f) VG feststellen.

Vor diesem Hintergrund bedarf der Kläger zwar zu einzelnen Verrichtungen des täglichen Lebens der Hilfe Dritter. Das Merkzeichen "H" kann dabei aber erst dann zuerkannt werden, wenn der Umfang der notwendigen Hilfe bei den häufig und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen erheblich ist (A Nr. 4 Buchst. d) VG). Dies ist der Fall, wenn die Hilfe dauernd (vgl. dazu auch [§ 33b Abs. 6 Satz 3 EStG](#)) für zahlreiche Verrichtungen, die häufig und regelmäßig wiederkehren, benötigt wird.

Hinsichtlich des Ausmaßes des in [§ 33b EStG](#) angesprochenen Hilfebedarfs in Bezug auf die genannten Verrichtungen kann die tatbestandlich vorausgesetzte "Reihe von Verrichtungen" regelmäßig erst angenommen werden, wenn es sich um mindestens drei Verrichtungen handelt, die einen Hilfebedarf in erheblichem Umfang erforderlich machen (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris). Die Beurteilung der Erheblichkeit orientiert sich damit an dem Verhältnis der dem behinderten Menschen nur noch mit fremder Hilfe möglichen Verrichtungen zu denen, die er auch ohne fremde Hilfe bewältigen kann. In der Regel ist dabei auf die Zahl der Verrichtungen, den wirtschaftlichen Wert der Hilfe und den zeitlichen Aufwand abzustellen (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris). Insoweit hat das BSG (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris) die Erheblichkeit des Hilfebedarfs in erster Linie nach dem täglichen Zeitaufwand für erforderliche Betreuungsleistungen zu beurteilen (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris; BSG [SozR 4-3250 § 69 Nr. 1](#) RdNr. 9). Gemessen an diesem Maßstab ist nicht hilflos, wer nur in relativ geringem Umfang, täglich etwa eine Stunde, auf fremde Hilfe angewiesen ist. Daraus ergibt sich jedoch nicht schon, dass bei einem Überschreiten dieser Mindestgrenze in jedem Fall Hilflosigkeit zu bejahen ist; vielmehr sieht das BSG (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris) einen täglichen Zeitaufwand - für sich genommen - erst dann als hinreichend erheblich an, wenn dieser mindestens zwei Stunden erreicht. Um den individuellen Verhältnissen Rechnung tragen zu können, ist aber nicht allein auf den zeitlichen Betreuungsaufwand abzustellen; vielmehr kommt auch weiteren Umständen der Hilfeleistung, insbesondere deren wirtschaftlichen Wert, Bedeutung zu (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris). Dieser Wert wird wesentlich durch die Zahl und die zeitliche Verteilung der Verrichtungen bestimmt; er ist gerade im Blick auf die Zahl der Verrichtungen bzw. auf eine ungünstige zeitliche Verteilung der Hilfeleistungen von Bedeutung (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris).

Vorliegend konnte der Senat weder eine dauernde noch eine erhebliche Hilfebedürftigkeit des Klägers im Rechtssinne feststellen. Denn mit den vom Gutachter eingeschätzten täglichen Hilfebedarfen von (4 + 2 + 7 Minuten) für An- und Auskleiden sowie Körperpflege bedarf der Kläger in zwei Bereichen der Hilfe im Tagesablauf von insgesamt weniger als einer Stunde. Damit handelt es sich nicht um eine erhebliche oder dauernde Hilfebedürftigkeit im Rechtssinne.

Die vom Kläger als dringend benötigte Hilfe bei der Reinigung der Wohnung/des Hauses und beim Einkaufen, mithin bei der hauswirtschaftlichen Versorgung, ist vorliegend nicht von rechtlicher Relevanz. Neben dem aus der Pflegeversicherung bekannten Bereich der Hilfe bei Verrichtungen im Rahmen der Grundpflege sind nach der Rechtsprechung des BSG auch jene Verrichtungen bei der Prüfung der Hilfebedürftigkeit von Bedeutung, die in den Bereichen der psychischen Erholung, geistigen Anregungen und der Kommunikation (hier insbesondere Sehen, Hören, Sprechen und Fähigkeit zu Interaktionen) anfallen. Dagegen sind die Verrichtungen im Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung nicht eingeschlossen (BSG 24.11.2005 - [B 9a SB 1/05 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 3](#) = juris; BSG 12.02.2003 - [B 9 SB 1/02 R](#) - [SozR 4-3250 § 69 Nr. 1](#) m.w.N.), sodass der insoweit geltend gemachte Hilfebedarf vorliegend nicht zu berücksichtigen ist.

Darüber hinaus kann auch nicht berücksichtigt werden, dass der Kläger vorträgt, bei weiterem Fortschreiten der Erkrankungen zukünftig der Hilfe in größerem Umfang zu bedürfen. Insoweit ist maßgeblich der Zeitpunkt der Entscheidung des Senats. Zu diesem Zeitpunkt konnte der Senat noch keine Hilfebedürftigkeit in dauerndem bzw. erheblichem Umfang feststellen; der Kläger geht selbst davon aus, dass er derzeit noch nicht hilfebedürftig ist, wie seinem Schreiben vom 13.03.2017 zu entnehmen ist.

Damit ist der Senat zu der Überzeugung gelangt, dass der Kläger keinen Anspruch auf Feststellung des Merkzeichens "H" hat, weshalb die Berufung zurückzuweisen war.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved
2017-04-24