

S 12 SB 660/16

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

SG Aachen (NRW)

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

12

1. Instanz

SG Aachen (NRW)

Aktenzeichen

S 12 SB 660/16

Datum

20.12.2016

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Klage wird abgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Merkzeichen "B", "aG" und "RF" streitig.

Mit Bescheid vom 31.07.2008 stellte der Beklagte bei dem am 00.00.0000 geborenen Kläger aufgrund einer Funktionseinschränkung der Wirbelsäule, einer Schmerzerkrankung und Abhängigkeitsleiden, einer Herzminderleistungen bei koronarer Durchblutungsstörung, Bluthochdruck und Bypass-Operation, einer Funktionseinschränkung der Kniegelenke, einem Verlust der Zeugungsfähigkeit, einer Funktionsstörung der Verdauungsorgane, einer Gefäßprothese der Hauptschlagader und einer Nierenfunktionsstörungen einen GdB von 100 fest. Darüber hinaus war beim Kläger das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Merkzeichens "G" festgestellt.

Am 15.12.2015 stellte der Kläger einen Änderungsantrag. Hierbei gab er an, seine Leiden hätten sich insbesondere beim Laufen verschlimmert. Er sei auf einen Stock und den Rollator angewiesen. Auch hätte sich der Zustand der Lunge verschlimmert. Es habe sich großes Emphysem sowie ein Tumor auf der Lunge gebildet. Er leide unter Luftnot, weswegen er auf Inhalationen und Spray angewiesen sei. Schließlich habe sich bei ihm ein Zwerchfellbruch eingestellt. Er beantragte die Feststellung des Vorliegens der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Merkzeichen "B", "aG" und "RF".

Der Beklagte holte daraufhin einen Befundbericht des Allgemeinmediziners C. ein und wertete diesen, zusammen mit Arztberichten der Klinik für Pneumologie, Allergologie, Beatmungsmedizin und Weaning des Medizinischen Zentrums B., des radiologischen Versorgungszentrums MVZ RNR F. sowie des Internisten und Kardiologen Dr. C., durch seinen ärztlichen Dienst aus. Dieser kam zu der Einschätzung die gesundheitlichen Voraussetzungen für die begehrten Merkzeichen lägen nicht vor.

Mit Bescheid vom 04.03.2016 lehnte der Beklagte daraufhin den Antrag des Klägers ab.

Hiergegen legte der Kläger am 23.03.2016 Widerspruch ein. Zur Begründung führte er aus, er habe Luftnot und die Lunge sei voller Steinstaub. Der vorhandene Tumor müsse gegebenenfalls operativ entfernt werden und es sei das vorhandene Emphysem nicht hinreichend bewertet worden. Durch die bei ihm durchgeführte Operation im Rücken hätte sich die Taubheit in Händen und Füßen verstärkt. Er müsse sich mit einem Rollator behelfen. Zudem sei er zurzeit unsicher. Schließlich könne er seit Jahren wegen seiner Behinderung nicht an Veranstaltungen teilnehmen, da er nicht lange stehen könne und bei vielen Leuten keine Luft bekomme. Der Kläger reichte Arztberichte der Klinik für Gefäß- und Thoraxchirurgie des Medizinischen Zentrums B. ein, in denen unter anderem eine Thorakopsie rechts, mit atypischer Resektion aus dem rechten Lungenoberlappen beschrieben wurde. Ein Anhalt für Malignität habe sich nicht gezeigt. Auch zu diesen medizinischen Unterlagen nahm der ärztliche Dienst des Beklagten Stellung.

Die Bezirksregierung N. wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 28.06.2016 als unbegründet zurück.

Hiergegen richtet sich der Kläger mit der am 16.07.2016 erhobenen Klage. Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einholung von Befundberichten der Gefäß- und Thoraxchirurgie und der Klinik für Pneumologie, Allergologie, Beatmungsmedizin und Weaning des Medizinischen B. sowie des Allgemeinmediziners C. und hat sodann ein Gutachten des Facharztes für Innere Medizin und

Rehabilitationswesen Dr. K. eingeholt, welches dieser - nach ambulanter Untersuchung des Klägers am 29.09.2016 - gegenüber dem Gericht erstattet hat.

Mit Schriftsatz vom 17.10.2016 hat der Kläger Einwände gegen das Gutachten und den Gutachter erhoben, der hierzu Stellung genommen hat. Mit weiterem Schriftsatz vom 11.11.2016 hat der Kläger - unter Beifügung eines Lichtbildes eines seiner Beine - weiterhin die Auffassung vertreten, das Ergebnis der Begutachtung gebe nicht seinen tatsächlichen Gesundheitszustand wieder.

Mit Verfügung vom 11.11.2016 hat der Kammervorsitzende die Beteiligten zur mündlichen Verhandlung geladen. Das persönliche Erscheinen des Klägers hat er dabei nicht angeordnet. Am 14.12.2016 hat sich telefonisch eine Frau I. auf der Geschäftsstelle der erkennenden Kammer gemeldet und mitgeteilt, sie sei eine Bekannte des Klägers und solle mitteilen, dass dieser nicht zum Termin am 20.12.2016 erscheinen werde, da er erkrankt sei.

Am 20.12.2016 hat eine mündliche Verhandlung vor der erkennenden Kammer stattgefunden, an der der Kläger auch nicht teilgenommen hat.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die beigezogenen Verwaltungsakte des Beklagten sowie die Gerichtsakte Bezug genommen, deren wesentliche Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist unbegründet. Der Kläger ist durch die angefochtenen Bescheide im Sinne des [§ 54 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) nicht beschwert, da diese rechtmäßig sind. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Feststellung des Vorliegens der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Merkzeichen B, aG und RF.

Nach [§ 69 Abs. 1 Satz 1](#) des Neunten Buches des Sozialgesetzbuches - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - (SGB IX) stellen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes zuständigen Behörden auf Antrag des behinderten Menschen das Vorliegen einer Behinderung und den Grad der Behinderung (GdB) fest. Sind neben dem Vorliegen der Behinderung weitere gesundheitliche Merkmale Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Nachteilsausgleichen, so treffen die zuständigen Behörden die erforderlichen Feststellungen im Verfahren nach [§ 69 Abs. 1](#) (vgl. [§ 69 Abs. 4 SGB IX](#)).

1. Zu diesen Merkmalen gehört auch die vom Kläger geltend gemachte außergewöhnliche Gehbehinderung im Sinne des [§ 6 Abs. 1 Nr. 14 StVG](#) oder entsprechender straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften, für die in den Schwerbehindertenausweis das Merkzeichen "aG" einzutragen ist ([§ 3 Abs. 1 Nr. 1 Schwerbehindertenausweisverordnung](#); vgl. hierzu und zu den sich aus dem Merkzeichen ergebenden rechtlichen Folgen, Bundessozialgericht - BSG - Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 5/05 R](#) = juris Rn. 11; BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 1/06 R](#) = juris Rn. 15). Ausgangspunkt für die Feststellung der außergewöhnlichen Gehbehinderung ist Abschnitt II Nr. 1 zu [§ 46 Abs. 1 Nr. 11 VwV-StVO](#) (neu bekannt gemacht am 26. Januar 2001, BAnz 2001, Nr. 21, S 1419). 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. Die Frage, ob die Versorgungsmedizinischen Grundsätze als Rechtsverordnung verbindliche Festlegungen hinsichtlich der Voraussetzungen für die Vergabe von Merkzeichen enthalten, war bislang umstritten. So wurde teilweise die Auffassung vertreten, eine Ermächtigungsgrundlage zur Schaffung einer Rechtsverordnung betreffend die im SGB IX geregelten Nachteilsausgleiche sei nicht gegeben. Insbesondere enthalte die durch die Versorgungsmedizinischen Grundsätze in Bezug genommene Regelung des [§ 30 Abs. 17 BVG a.F.](#) (nunmehr [§ 30 Abs. 16 BVG](#)) keine entsprechende Ermächtigung (Dau, jurisPR-SozR 4/2009 Anm. 4; LSG Baden-Württemberg Beschluss vom 02.10.2012 - [L 8 SB 1914/10](#) = juris Rn. 26). Die Regelungen der Versorgungsmedizinischen Grundsätze zum Nachteilsausgleich aG seien damit mangels entsprechender Ermächtigungsgrundlage rechtswidrig. Rechtsgrundlage seien daher allein die genannten gesetzlichen Bestimmungen und die hierzu in ständiger Rechtsprechung anzuwendenden Grundsätze. Dieser Auffassung hatte sich - normtheoretisch - in der Vergangenheit auch die erkennende Kammer angeschlossen. Sie hatte aber stets darauf hingewiesen, dass gleichwohl die Feststellungen des Teil D Ziffer 3 mit in die Bewertung des Vorliegens der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Merkzeichens aG einbezogen werden können, wenngleich freilich nicht als Rechtsgrundlage im Sinne einer Rechtsverordnung. Die Feststellungen in den Versorgungsmedizinischen Grundsätzen werden auf Grundlage des aktuellen Stands der medizinischen Wissenschaft unter Anwendung der Grundsätze evidenzbasierter Medizin erstellt und fortentwickelt, vgl. [§ 2 Versorgungsmedizin-Verordnung](#). Sie enthalten - im Hinblick auf das Merkzeichen aG - im Wesentlichen die gleichen Regelungen, wie bereits Ziffer 31 der vom Bundesministerium für Gesundheit und soziale Sicherung herausgegebenen Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht (Teil 2 SGB IX), zuletzt aus dem Jahr 2008, (AHP 2008). Die Festlegungen der Anhaltspunkte sind von der Rechtsprechung - als antizipierte Sachverständigengutachten - bei der Frage der Beurteilung der Zuerkennung von Merkzeichen zugrundegelegt worden. Eine entsprechende Funktion erfüllten nach Auffassung der Kammer bislang auch die nunmehr in Teil D Ziffer 3 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze dargelegten Regelungen (vgl. hierzu etwa SG Aachen - [S 12 SB 240/13](#) = juris; für eine Anwendung der in den Versorgungsmedizinischen Grundsätzen dargelegten Anforderungen auch Bayerisches LSG Urteil vom 26.09.2012 - [L 15 SB 46/09](#) = juris Rn. 61; LSG Berlin-Brandenburg Urteil vom 19.12.2011 - [L 13 SB 12/08](#) = juris Rn. 29; LSG Berlin-Brandenburg Urteil vom 16.11.2011 - [L 11 SB 67/09](#) = juris Rn. 34; wohl auch LSG Niedersachsen-Bremen Urteil vom 09.08.2012 - [L 10 SB 10/12](#) = juris Rn. 15; LSG Nordrhein-Westfalen Urteil vom 13.07.2010 - [L 6 SB 133/09](#) = juris Rn. 29; LSG Nordrhein-Westfalen Urteil vom 13.07.2010 - [L 6 SB 133/09](#) = juris Rn. 27; a.A. offensichtlich LSG Baden-Württemberg Beschluss vom 12.10.2011 - [L 6 SB 3032/11](#) = juris Rn. 39 ff.). Auf diese Problematik hat der Gesetzgeber zwischenzeitlich reagiert (vgl. [BT-Drucks. 18/3190, S. 5](#)). Durch Gesetz zum Vorschlag für einen Beschluss des Rates über einen Dreigliedrigen Sozialgipfel für Wachstum und Beschäftigung und zur Aufhebung des Beschlusses 2003/174/EG vom 07.01.2015 ([BGBl. II, S. 15](#)) wurde in [§ 70 SGB IX](#) ein Absatz 2 angefügt, in dem nun das Bundesministerium für Arbeit und Soziales ausdrücklich ermächtigt wird, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Grundsätze aufzustellen, die für die medizinische Bewertung des Grades der Behinderung und die medizinischen Voraussetzungen für die Vergabe von Merkzeichen maßgebend sind, die nach Bundesrecht im Schwerbehindertenausweis einzutragen sind. Darüber hinaus wurde [§ 159 SGB IX](#) um einen

Absatz 7 erweitert, wonach, sofern noch keine Verordnung nach § 70 Absatz 2 erlassen ist, die Maßstäbe des § 30 Absatz 1 des BVG und der auf Grund des § 30 Absatz 16 des BVG erlassenen Rechtsverordnungen entsprechend. Diese Änderungen sind am 15.01.2015 in Kraft getreten. Damit hat der Gesetzgeber nunmehr nach Auffassung der Kammer eine eindeutige und hinreichende normative Grundlage für die Anwendung der Versorgungsmedizinischen Grundsätze auch hinsichtlich der Voraussetzungen für die Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Merkzeichen geschaffen (in diesem Sinne auch LSG Baden-Württemberg Urteil vom 22.05.2015 - [L 8 SB 70/13](#) = juris; Vogl in: jurisPK-SGB IX, § 159 Rn. 38 f.; ders., in: jurisPK-SGB IX, § 146 Rn. 5 f.; vgl. dazu auch BSG Urteil vom 11.08.2015 - [B 9 SB 1/14 R](#) = juris Rn. 16). Spätestens seit dem 15.01.2015 ist damit klar, dass die Versorgungsmedizinischen Grundsätze als Rechtsverordnung unmittelbare - auch die Gerichte bindende - Wirkung entfalten. Für die Zeit davor bleibt es nach Auffassung der Kammer indes dabei, dass die in Teil B Ziffer 3 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze richterrechtlich zur Bestimmung des Vorliegens der gesundheitlichen Voraussetzungen herangezogen werden konnten. Im Ergebnis ergeben sich hierdurch mithin keine Änderungen (so auch LSG Baden-Württemberg Urteil vom 22.05.2015 - [L 8 SB 70/13](#) = juris). Der Kläger unterfällt, dies steht aufgrund der eingeholten ärztlichen Berichte und des Gutachtens fest, nicht einer der oben genannten Beispielsgruppen (Querschnittsgelähmte, Doppeloberschenkelamputierte, Doppelunterschenkelamputierte, Hüftexartikulierte und einseitig Oberschenkelamputierte, die dauernd außer Stande sind, ein Kunstbein zu tragen, oder nur eine Beckenkorbprothese tragen können oder zugleich unterschlenkel- oder armamputiert sind). Vor diesem Hintergrund war durch die Kammer zu klären, ob er diesem ausdrücklich beschriebenen Personenkreis gleichzustellen ist. Eine Gleichstellung muss dann erfolgen, wenn ein Betroffener in seiner Gehfähigkeit in ungewöhnlichem Masse eingeschränkt ist und er sich nur unter eben so großen Anstrengungen wie die erstgenannte Gruppe von Schwerbehinderten oder nur noch mit fremder Hilfe fortbewegen kann (BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 5/05 R](#) = juris Rn. 11 ff.; BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 1/06 R](#) = juris Rn. 15 ff.; BSG Urteil vom 11.03.1998 - [B 9 SB 1/97 R](#) = juris Rn. 18). Die damit erforderliche Bildung eines Vergleichsmaßstabes birgt freilich Schwierigkeiten, weil die verschiedenen, im Gesetz ausdrücklich aufgezählten Gruppen in ihrer Wegfähigkeit nicht homogen sind und einzelne Vertreter dieser Gruppe - bei gutem gesundheitlichem Allgemeinzustand, hoher Leistungsfähigkeit und optimaler prothetischer Versorgung - ausnahmsweise nahezu das Gehvermögen eines Nichtbehinderten erreichen können. Auf die individuelle prothetische Versorgung der aufgeführten behinderten Gruppen kann es grundsätzlich aber nicht ankommen (vgl. dazu Bundessozialgericht, a.a.O.). Im Ergebnis ist hinsichtlich der Gleichstellung bei dem Restgevermögen des Betroffenen anzusetzen. Insoweit stellen die maßgeblichen straßenrechtlichen Vorschriften darauf ab, ob ein schwerbehinderter Mensch nur mit fremder Hilfe oder nur mit großer Anstrengung - und zwar praktisch von den ersten Schritten - außerhalb seines Kraftfahrzeuges sich bewegen kann. Wegen der begrenzten städtebaulichen Möglichkeiten, Raum für Parkerleichterungen zu schaffen, sind hohe Anforderungen zu stellen, um den Kreis der Begünstigten klein zu halten (BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 5/05 R](#) = juris Rn. 11 ff.; BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 1/06 R](#) = juris Rn. 15 ff.; BSG Urteil vom 11.03.1998 - [B 9 SB 1/97 R](#) = juris Rn. 18). Bei der erforderlichen tatrichterlichen Feststellung, ob und ggf. in welchem Umfang körperlichen Anstrengungen vorhanden sind, kann dabei nicht allein auf eine geprüfte Größe wie die schmerzfrei zurückgelegte Wegstrecke abgestellt werden. Zur Klärung dieser Frage sind Indizien wie Erschöpfungszustände, Luftnot, Schmerzen oder ähnliches heranzuziehen (vgl. BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 5/05 R](#) = juris Rn. 11 ff.; BSG Urteil vom 29.03.2007 - [B 9a SB 1/06 R](#) = juris Rn. 15 ff.). So lässt sich ein vergleichbares Erschöpfungsbild u.a. 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 im Hinblick auf den durch die Vergleichsgruppen gebildeten Maßstab zumutbar. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass das Ein Abstellen auf ein starres Kriterium keine sachgerechte Beurteilung ermöglicht, weil es eine Gesamtschau aller relevanten Umstände eher verhindert (BSG, a.a.O.). Unter Berücksichtigung der genannten Kriterien liegen beim Kläger die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Merkzeichens aG nicht vor. Der Kläger leidet und litt in dem maßgeblichen Zeitraum bis zur letzten mündlichen Verhandlung zur Überzeugung der Kammer im Wesentlichen unter folgenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen 1. Funktionseinschränkung der Wirbelsäule 2. Schmerzerkrankung mit Abhängigkeitsleiden 3. Herzminderleistung 4. Funktionseinschränkung der Kniegelenke 5. Chronisch-obstruktive Bronchitis - derzeit Stadium II nach GOLD mit Lungenemphysem 6. Zustand nach Entfernung eines - histologisch gutartigen - Lungentumors aus dem rechten Oberlappen 7. Vitamin B-12-Mangelanämie 8. Verlust der Zeugungsfähigkeit 9. Funktionsstörung der Verdauungsorgane 10. Gefäßprothese der Hauptschlagader 11. Nierenfunktionsstörung Das Vorliegen dieser Gesundheitsbeeinträchtigungen steht nach Auffassung der Kammer aufgrund der im Verwaltungs- und Klageverfahren eingeholten Befund- und Arztberichte sowie dem Gutachten des Dr. K. fest. Das Gutachten beruht auf umfangreichen Untersuchungen eines erfahrenen gerichtlichen Gutachters, das unter Einsatz von diversen Hilfsmitteln durchgeführt worden ist. Die Kammer hat keinen Anlass an der Richtigkeit der in dem Gutachten erhobenen medizinischen Befunde und gestellten Diagnosen zu zweifeln. Die Beteiligten haben auch keine substantiierten Einwände gegen die medizinischen Feststellungen erhoben. Soweit der Kläger sich gegen das Gutachten wendet, überzeugt dies die Kammer nicht (dazu unten).

Diese gesundheitlichen Beeinträchtigungen führen beim Kläger, dies steht für die Kammer ebenfalls fest, auch durchaus zu nicht unerheblichen Einschränkungen in der Lebensqualität, was sich ausdrücklich auch so in dem Arztbericht des Pulmologen Dr. T. - Chefarzt der Klinik für Pneumologie, Allergologie, Beatmungs-medicin und Weaning des Medizinischen Zentrums B. vom 14.07.2016 an den behandelnden Allgemeinmediziner C. wiederfindet. Eine Gleichstellung mit der für das Merkzeichen aG maßgeblichen Vergleichsgruppe ist indes nicht gegeben. Selbst der behandelnde Allgemeinmediziner C. verneint eine entsprechende Vergleichbarkeit ausdrücklich. In seinem Befundbericht führt er aus, das Gehvermögen des Klägers sei nicht auf das Schwerste eingeschränkt. Trotz der chronischen Schmerzen und der zunehmenden Luftnot unter Belastung (COPD Stadium GOLD II; vgl. zur GOLD-Klassifikation der COPD, Hahn, Checkliste Innere Medizin, 7. Aufl. 2013, S. 350) kann er nach den dortigen Feststellungen kurze Strecken zu Fuß zurück legen. Herr C. nimmt hier konkret Bezug auf die ca. 100 Meter vom Parkplatz bis zum Praxisgebäude seiner Praxis. Auch weitere Strecken hält er - mit kurzen Pausen - unter Berücksichtigung des Krankheitsbildes des Klägers durchaus für möglich. Er habe noch nie gesehen, dass der Kläger einen Rollator benutzt habe. Einen entsprechenden Rollator hat der Kläger zwar im Rahmen der Untersuchung bei Dr. K. mitgeführt und benutzt. Dieser beschreibt das Gangbild des Klägers hierbei als unauffällig, mit raumgreifenden Schritten bei seitengleicher Belastungsphase. Nach den Feststellungen des Gutachters leidet der Kläger zwar unter Verschleißerscheinungen der Kniegelenke. Die Beweglichkeit mit Beugung/Streckung 120°/0°/0° beidseits aber altersentsprechend normgerecht (vgl. zu den anatomisch normalen Bewegungsausmaßen, Schünke, Topographie und Funktion des Bewegungssystems, 2. Aufl. 2014, S. 62; Thomann/Schröter/Grosser, Orthopädisch-unfallchirurgische Begutachtung, 2009, S. 16). Unter Berücksichtigung der Beschreibungen des Gehvermögens durch den behandelnden Arzt sowie durch Dr. K. steht zur Überzeugung der Kammer fest, dass die Zuerkennung des Merkzeichens aG für den Kläger nicht in Betracht kommt. Es liegen beim Kläger auch keine Herzscheiden im schweren De-kompensationserscheinungen oder Ruheinsuffizienz vor. Die beim Kläger bestehende Herzinsuffizienz NYHA II bei koronarer Herzkrankheit (vgl. zu den NYHA Stadien der Herzinsuffizienz, Prinz, Basiswissen Innere Medizin, 2012, S. 13) und Zustand nach Nicht-ST-Hebungsinfarkt 2008 mit durchgeführter Dreifach ACB-Operation, zeigt hinsichtlich der Funktionsbeeinträchtigungen erst bei mittelschwererer Belastung, vgl. Teil B Ziffer 9.1.2 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze. Dem Kläger war es beim Kardiologen möglich

im Belastungs-EKG 100 Watt ohne ischämietypischen Endstreckenveränderungen zu erreichen. Einschränkungen der Lungenfunktion schweren Grades liegen beim Kläger auch nicht vor. Dies wäre erst der Fall bei bestehender Atemnot bereits bei leichtester Belastung oder in Ruhe bzw. bei statisch und dynamisch verminderten Messwerten der Lungenfunktionsprüfung um 2/3 der Sollwerte, respiratorischer Globalinsuffizienz (vgl. Teil B Ziffer 8.3 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze). Beim Kläger liegt derzeit eine chronisch-obstruktive Lungenerkrankung im Stadium GOLD II vor. Im Rahmen der durchgeführten Begutachtung ergab die Lungenfunktionsuntersuchung eine mittelschwere Atemwegsobstruktion bei vermehrtem Luftgehalt der Lunge im Sinne eines Lungenemphysems. Die CO-Diffusionskapazität war mittelgradig eingeschränkt, bezogen auf das Alveolarvolumen normal. Es konnte eine beginnende respiratorische Partialinsuffizienz für Sauerstoff ermittelt werden. Auch im Hinblick auf die Lungenerkrankung kommt damit die Zuerkennung des Merkzeichens aG nicht in Betracht. Dieses Ergebnis wird auch gestützt, zum einen durch die eigenen Angaben des Klägers gegenüber seinem Pulmologen Dr. T., demgegenüber der Kläger eine Kurzatmigkeit bei "leichtgradiger" körperlicher Belastung, nicht aber leichtester bzw. in Ruhe, geklagt hat; zum anderen aber auch durch die Beschreibungen der Gefährlichkeit durch den behandelnden Arzt und den Gutachter.

2. Für die unentgeltliche Beförderung einer Begleitperson nach [§ 145 Abs. 2 Nr. 1 SGB IX](#) ist in Verbindung mit [§ 146 Abs. 2 SGB IX](#) die Notwendigkeit ständiger Begleitung zu beurteilen. Ständige Begleitung ist - nach ständiger Rechtsprechung und unter Berücksichtigung der Versorgungsmedizinischen Grundsätze (dazu schon oben) - bei schwerbehinderten Menschen, bei denen die Voraussetzungen für die Merkzeichen G oder H vorliegen, notwendig, wenn sie infolge der Behinderung zur Vermeidung von Gefahren für sich oder andere bei der Benutzung von öffentlichen Verkehrsmitteln regelmäßig auf fremde Hilfe angewiesen sind. Das Merkzeichen G liegt bei dem Kläger vor. Es ist demnach nach Teil D Ziffer 2 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze zu klären, ob der Kläger bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel regelmäßig auf fremde Hilfe angewiesen ist, ob er etwa beim Ein- und Aussteigen oder während der Fahrt des Verkehrsmittels regelmäßig auf fremde Hilfe angewiesen ist oder ob Hilfen zum Ausgleich von Orientierungsstörungen erforderlich sind. Dies ist zur Überzeugung der Kammer, die sich insoweit insbesondere auf die Feststellungen des behandelnden Allgemeinmediziners von Berg und die des Gutachters Dr. K. stützt, zu verneinen. Herr C. hat ausdrücklich angegeben, seines Wissens sei der Kläger bei der Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel nicht auf fremde Hilfe angewiesen. Insbesondere lägen relevante Sehbehinderungen oder geistige Behinderungen beim Kläger nicht vor. Entsprechendes stellt auch Dr. K. in seinem Gutachten fest. Der Kläger führt den Rollator sicher und zeigt insbesondere keine ungewöhnliche Kraftminderung. Die Kammer schließt sich diesen Einschätzungen an. 3. Auch die Feststellung für das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Merkzeichens RF kommt nicht in Betracht. Zu den Nachteilsausgleichen im Sinne des [§ 69 Abs. 4 SGB IX](#) gehört auch das hier streitige Merkzeichen "RF", das nach [§ 3 Abs. 1 Nr. 5 Schwerbehindertenausweisverordnung \(SchwbAwV\)](#) auf der Rückseite des Schwerbehindertenausweises einzutragen ist, wenn der schwerbehinderte Mensch die landesrechtlich festgelegten gesundheitlichen Voraussetzungen für die Befreiung von der Rundfunkgebührenpflicht erfüllt. Eine volle Befreiung von den Rundfunkgebühren hatte das Merkzeichen nur bis zum 31.12.2012 zur Folge. Seit dem 01.01.2013 wird der öffentlich-rechtliche Rundfunk in Deutschland nicht mehr durch Gebühren, sondern durch Beiträge finanziert. Dies regelt nunmehr der Rundfunkbeitragsstaatsvertrag (RBStV) vom 15. bis 21.12.2010, der in Nordrhein-Westfalen in den hier maßgeblichen Teilen zum 01.01.2013 in Kraft gesetzt worden ist. Bei den in [§ 4 Abs. 2 RBStV](#) aufgeführten gesundheitlichen Einschränkungen wird keine Befreiung mehr gewährt, es werden die Rundfunkbeiträge vielmehr auf ein Drittel ermäßigt. Die medizinischen Voraussetzungen wurden indes nicht geändert sondern entsprechen vollständig [§ 6 Abs. Nr. 7-8](#) des bis anhin geltenden Rundfunkgebührenstaatsvertrages in seiner achten Fassung (RGebStV) (vgl. LSG Baden-Württemberg Urteil vom 16. Januar 2013 - [L 3 SB 3862/12](#) = juris Rn. 21; LSG Berlin-Brandenburg Urteil vom 15.04.2015 - [L 13 B 73/15](#) = juris Rn. 21 ff.; Sozialgericht - SG - Aachen Urteil vom 15.04.2014 - [S 18 SB 564/12](#) = juris Rn. 17 ff.; SG Aachen Urteil vom 17.05.2016 - [S 12 SB 612/15](#) = juris Rn. 32).

Nach [§ 4 Abs. 2 Satz 1 RBStV](#) wird der Rundfunkbeitrag auf ein Drittel ermäßigt für (1.) blinde oder nicht nur vorübergehend wesentlich sehbehinderte Menschen mit einem Grad der Behinderung von wenigstens 60 vom Hundert allein wegen der Sehbehinderung, (2.) hörgeschädigte Menschen, die gehörlos sind oder denen eine ausreichende Verständigung über das Gehör auch mit Hörhilfen nicht möglich ist, und (3.) behinderte Menschen, deren Grad der Behinderung nicht nur vorübergehend wenigstens 80 vom Hundert beträgt und die wegen ihres Leidens an öffentlichen Veranstaltungen ständig nicht teilnehmen können. (zum Merkzeichens RF BSG Urteil vom 16.02.2012 - [B 9 SB 2/11 R](#) = juris Rn. 22,24).

Öffentliche Veranstaltung ist dabei jede grundsätzlich jedermann uneingeschränkt oder bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen (z.B. Eintrittsgeld) zugänglich ge-machte Veranstaltung im Sinne einer Organisation von Darbietungen verschiedenster Art; dazu zählen Veranstaltungen politischer, künstlerischer, wissenschaftlicher, kirchlicher, sportlicher, unterhaltender oder wirtschaftlicher Art, wobei es auf das tatsächliche Angebot von Veranstaltungen im örtlichen Einzugsbereich des Behinderten ebenso wenig ankommt wie auf seine persönlichen Vorlieben, Bedürfnisse, Neigungen oder Interessen (Bayerisches LSG Urteil vom 25.09.2012 - [L 3 SB 15/12](#) = juris Rn. 27 unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BSG; auch BSG Urteil vom 10.08.1993, [9/9a RVs 7/91](#); Urteil vom 16.03.1994, [9/9a RVs 3/83](#); Urteil vom 12.02.1997, [9/9a RVs 2/93](#); LSG NRW Urteil vom 18.01.2006; LSG Berlin-Brandenburg Urteil vom 15.03.2012 - [L 11 SB 105/09](#) = juris Rn. 41). Dazu gehören nicht nur Theater-, Oper-, Konzert- und Kinovorstellungen, sondern auch Veranstaltungen wie etwa Ausstellungen, Messen, Museen, Märkte, Gottesdienste, Volksfeste, Sportveranstaltungen, Tier- und Pflanzengärten sowie letztlich auch öffentliche Gerichtsverhandlungen. Maßgeblich ist allein die Möglichkeit der körperlichen Teilnahme, gegebenenfalls mit technischen Mitteln (z.B. Rollstuhl) und/oder mit Hilfe einer Begleitperson (Bayerisches LSG Urteil vom 25.09.2012 - [L 3 SB 15/12](#) = juris Rn. 27 unter Bezugnahme auf BSG Urteil vom 11.09.1991 - [9/9a RVs 15/98](#) = juris Rn. 9). Die Unmöglichkeit zur Teilnahme an solchen Veranstaltungen ist nur dann gegeben, wenn der Schwerbehinderte wegen seines Leides ständig, d.h. allgemein und um-fassend, vom Besuch ausgeschlossen ist (vgl. zuletzt Bayerisches LSG Urteil vom 11.10.2016 - [L 15 SB 207/15](#) = juris Rn. 46).

Auch wenn nach dem Wortlaut der Schwerbehindertenausweisverordnung weiterhin die Eintragung des Merkzeichens RF von der "Befreiung von der Rundfunkgebührenpflicht" abhängig macht, kommt die Feststellung des Merkzeichens RF (und die Eintragung des Merkzeichens auf Antrag in einen entsprechenden Ausweis) nach Auffassung der Kammer auch nach Inkrafttreten des RBStV und der damit verbundenen bloßen "Ermäßigung des Rundfunkbeitrags" in Betracht. Es handelt sich insoweit nach Auffassung der Kammer um ein redaktionelles Versehen, dass eine Angleichung der Schwerbehindertenausweisverordnung an die Gegebenheiten des RBStV versäumt wurde (so SG Aachen Urteil vom 17.05.2016 - [S 12 SB 612/15](#) = juris Rn. 33 unter Hinweis auf SG Aachen Urteil vom 15.04.2014 - [S 18 SB 564/12](#) = juris Rn. 18; SG Dortmund, Urteil vom 13.02.2013, [S 7 SB 2213/11](#) = juris Rn. 22; LSG Baden-Württemberg Urteil vom 16. Januar 2013 - [L 3 SB 3862/12](#) = juris Rn. 21; LSG Berlin-Brandenburg Urteil vom 15.04.2015 - [L 13 B 73/15](#) = juris Rn. 21 ff.; vgl. auch Dau, jurisPR-SozR 22/2012 Anm. 1 F).

Eine Sehbehinderung oder eine Hörschädigung, die eine ausreichende Verständigung über das Gehör auch mit Hörhilfen nicht ermöglicht, liegen beim Kläger nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht vor. Sie werden auch nicht geltend gemacht. Auch wenn der festgestellte GdB des Klägers 100 beträgt steht indes zur Überzeugung der Kammer fest, dass der Kläger wegen seiner Leiden nicht ständig gehindert ist an öffentlichen Veranstaltungen im oben dargelegten Sinne teilzunehmen. Soweit sich der Kläger zur Begründung seines vermeintlichen Anspruchs darauf beruft, er könne nicht lange stehen und er bekomme bei vielen Leuten keine Luft, verkennt er den hier einschlägigen Begriff der öffentlichen Veranstaltung. Es war bereits ausgeführt worden, dass hierunter auch der Besuch von Museen, Ausstellungen, Gottesdiensten, Tier- und Pflanzengärten sowie letztlich auch öffentliche Gerichtsverhandlungen gehören. Hier sind regelmäßig Menschenansammlungen nicht zu befürchten. Es ist auch nicht erforderlich, dass der Kläger steht; es genügt die Möglichkeit der körperlichen Teilnahme, gegebenenfalls mit technischen Mitteln (z.B. Rollstuhl). Soweit der Kläger angibt er fühle sich durch einen Verweis auf Museen in diesem Zusammenhang durch den Beklagten "veralbert", sei angemerkt, dass dies der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts entspricht.

Die Kammer war auch nicht gehindert, die Erkenntnisse des Gutachters Dr. K. bei seiner Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Die Kammer konnte den Schriftsätzen des Klägers zwar entnehmen, dass dieser mit dem Ergebnis des Gutachtens nicht einverstanden war. Einen formellen Befangenheitsantrag vermochte die Kammer darin aber nicht sehen. Im Übrigen wären Anhaltspunkte dafür, dass der Sachverständige – aufgrund der Tatsache, dass er auch für einen Träger gesetzlichen Unfallversicherung Gutachten erstellt – bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass geben könnte, an seiner Unvoreingenommenheit und objektiven Einstellung zu zweifeln (BSG, Beschluss vom 18.7.2007 – [B 13 R 28/06 R](#) = juris; BGH, Beschluss vom 17.12.2009 – [III ZB 55/09](#) = [MDR 2010, 462](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28.01.2014 – [L 8 R 1000/13 B](#) = juris) auch nicht ansatzweise erkennbar. Es handelt sich bei Verfahren nach dem SGB IX die Zuerkennung von Merkzeichen betreffend um ein völlig anderes Verfahren als solche nach dem SGB VII. Inhaltlich entsprachen die Feststellungen des Gutachters im Wesentlichen denjenigen der behandelnden Ärzte, deren Stellungnahmen das Gericht im Verfahren eingeholt hatte, so dass das Gutachten des Dr. K. letztlich im Ergebnis auch nur der Abrundung der bereits zuvor vorliegenden Befunde diene. Schon auf deren Grundlage wäre eine Zuerkennung der begehrten Merkzeichen nicht in Betracht gekommen.

Der Kammer konnte auch entscheiden, ohne dass der Anspruch des ordnungsgemäß geladenen Klägers, dessen persönliches Erscheinen auch nicht angeordnet war, auf rechtliches Gehör ([§ 62 SGG](#)) zu verletzen. In der Ladung wurde auf diese Möglichkeit hingewiesen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2017-02-17