

L 6 SB 122/04

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
6
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 3 SB 759/03
Datum
05.12.2003
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 6 SB 122/04
Datum
23.09.2004
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Nachteilsausgleich „aG“ - außergewöhnliche Gehbehinderung:

1. Zu den in Abschnitt 31 Abs. 3 der AP 2004 aufgeführten Querschnittsgelähmten zählen nur Personen mit einer kompletten Querschnittslähmung (Unterbrechung aller Bahnen des Rückenmarks in einer bestimmten Höhe, vgl. Abschnitt 26 der AP).

2. Das Gehen mit einem Rollator (Gehwagen) ist rechtlich der Fortbewegung mit fremder Hilfe nicht gleichzustellen. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 5. Dezember 2003 aufgehoben und die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger außergewöhnlich gehbehindert ist (Nachteilsausgleich "aG").

Der 1953 geborene Kläger wurde am 29.06. und 03.07.2000 wegen einer perimedullären AV-Fistel im Bereich des 9. und 10. Brustwirbelkörpers operiert. Danach zeigte sich ein inkompletter sensomotorischer Querschnitt vom 12. Brustwirbel an sowie eine spastisch-ataktische Gangstörung. Vom 08.08. bis 05.09.2000 wurde er deshalb in der Neurologie der Sch.- Klinik B. K. behandelt. Im Entlassungsbericht vom 27.09.2000 wird ausgeführt, es habe u.a. eine Verbesserung des Gangbildes und der Gangsicherheit am Rollator erreicht werden können. Der Kläger sei am Rollator längere Strecken sicher gehfähig, kürzere Strecken habe er am Ende des stationären Aufenthaltes auch ohne Hilfsmittel bewältigen können. Treppensteigen mit Hilfe eines Geländers sei problemlos möglich.

Am 09.10.2000 beantragte der Kläger die Ausstellung eines Schwerbehindertenausweises und die Zubilligung von Nachteilsausgleichen. Das Versorgungsamt F. (VA) holte u.a. von dem behandelnden Neurologen Dr. D. den Befundbericht vom 19.02.2001 ein (Gehstrecke ohne weitere Hilfsmittel ca. 50 m; mit Einsatz eines Delta-Gehrades seien bis zu 500 m möglich). Mit Bescheid vom 26.03.2001 stellte das VA den Grad der Behinderung (GdB) mit 60 sowie eine erhebliche Gehbehinderung (Merkzeichen "G" fest, lehnte jedoch u.a. die Feststellung einer außergewöhnlichen Gehbehinderung (Merkzeichen "aG") ab.

Am 01.07.2002 beantragte der Kläger die Erhöhung des GdB und die Feststellung des Nachteilsausgleichs "aG". Das VA zog von den Kliniken Sch. in G. den Entlassungsbericht vom 06.06.2001 über das dort vom 18.04. bis 30.05.2001 durchgeführte stationäre Rehabilitationsverfahren bei. Danach gab der Kläger zu seinen jetzigen Beschwerden an, die Kraft in den Beinen sei ganz gut. Ohne Rollator könne er auf unebenem Gelände nicht gehen. Im Rahmen des neurologischen Aufnahmebefundes wurde eine linksbetonte Paraspastik mit Schwäche der Hüft- und Kniebeuger sowie der Fußheber beschrieben, etwa dem Kraftgrad 4 entsprechend. Es bestehe ein spastisch-ataktisches Gangbild mit Rekvation der Knie beiderseits links mehr als rechts. Bei der Abschlussuntersuchung gab der Kläger keine Besserung seiner Gangstörungen an. Beim Laufen in steilem Gelände sei er relativ schnell erschöpft. In der Epikrise heißt es, eine wesentliche Besserung der neurologischen Symptomatik habe nicht erzielt werden können. Aufgrund der spastischen Paraparese sei der Kläger auf einen Rollator angewiesen. Ferner holte das VA von Dr. D. den Befundbericht vom 08.07.2002 ein. Dieser legte dar, die Gehfähigkeit sei hochgradig eingeschränkt. Besonders nach längerem Sitzen komme es zu einer fast vollständigen Bewegungsunfähigkeit. Außer Hauses sei eine Fortbewegung nur im Rollator möglich, im Wohnbereich unter Zuhilfenahme von Einrichtungsgegenständen und Türöffnungen. Da sich der Kläger nur mit großer Anstrengung außerhalb seines Kraftfahrzeugs fortbewegen könne, sei eine

außergewöhnliche Gehbehinderung festzustellen.

Gestützt auf die versorgungsärztliche (vã) Stellungnahme vom 25.09.2002 lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 27.09.2002 eine Neufeststellung des GdB und die Feststellung einer außergewöhnlichen Gehbehinderung ab.

Hiergegen erhob der Kläger mit der Begründung Widerspruch, der Rollator, mit dem er sich nur unter großer Anstrengung fortbewegen könne, stelle eine "fremde Hilfe" dar. Außerdem sei seine Einstufung mit dem GdB von 60 nicht angemessen. Der Beklagte holte den weiteren Bericht Dr. D. vom 11.11.2002 (außer Haus Fortbewegung ab 10 m nur mit Rollator möglich) sowie die vã Stellungnahme vom 21.02.2003 ein und erhöhte sodann mit Bescheid vom 27.02.2003 den GdB seit 01.07.2002 auf 70. Ferner stellte er das Merkzeichen "B" fest. Im Übrigen wies er den Widerspruch mit dem Widerspruchsbescheid vom 07.03.2003 zurück.

Hiergegen erhob der Kläger am 24.03.2003 Klage zum Sozialgericht Freiburg (SG) mit dem Ziel eines höheren GdB sowie des Merkzeichens "aG". Er berief sich auf das Urteil des BSG vom 10.12.2002 - [B 9 SB 7/01 R](#) und trug vor, ohne den Rollator, mit dem er auch nur wenige Meter zurücklegen könne, sei er völlig hilflos. Wegen seiner Gefühlsstörung von der Hüfte abwärts müsse er sein Körpergewicht mit beiden Armen abfangen, um einigermaßen kontrolliert gehen zu können. Dabei werde die Armmuskulatur extrem beansprucht, was schnell zur Erschöpfung führe.

Der Beklagte trat der Klage entgegen.

Mit Urteil vom 05.12.2003 - dem Beklagten zugestellt am 19.12.2003 - änderte das SG die angefochtenen Bescheide teilweise ab und verurteilte den Beklagten, bei dem Kläger mit Wirkung vom 01.07.2002 eine außergewöhnliche Gehbehinderung festzustellen. Im Übrigen wies es die Klage ab. Zur Begründung führte es aus, die Notwendigkeit des Rollators beweise, dass der Kläger nur mit großer Anstrengung gehen könne. Der Rollator sei rechtlich fremder Hilfe im Sinne des Urteils des BSG vom 10.12.2002 gleichzustellen, weil nicht ersichtlich sei, dass fremde Hilfe über die Wirkung eines Rollators hinaus gehen würde.

Hiergegen richtet sich die am 12.01.2004 eingelegte Berufung des Beklagten. Unter Hinweis auf die vã Stellungnahmen von Dr. Sch. vom 29.12.2003 und von Dr. R. von 26.04.2004 trägt der Beklagte vor, die Benützung eines Rollators allein begründe keinesfalls die Feststellung des Merkzeichens "aG", da aufgrund dessen im Gegensatz zur dauernden Benützung eines Rollstuhles nicht eine außergewöhnliche Gehbehinderung unterstellt werden könne. Aufgrund seines inkompletten sensomotorischen Querschnitts in Höhe von Th 10 sei der Kläger ferner nicht dem in Nr. 31 Abs. 3 der Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertengesetz genannten Personenkreis (hier: Querschnittsgelähmten) zuzuordnen.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 05.12.2003 aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Unter den medizinischen Terminus technicus "Querschnittslähmung" falle auch das sogenannte inkomplette Querschnittssyndrom, insbesondere dann, wenn wie bei ihm Paraparesen der Beine, Miktionsstörungen und Stuhlgangsbeschwerden bestünden. Seit 2001 habe ihm sein Arzt auch Knie-Orthesen verordnet, die er beim Laufen am Rollator ständig tragen müsse, um seine Kniegelenke zu stabilisieren.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Akten des Senats, des SG und auf die Verwaltungsakten des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Beklagten, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten gemäß [§ 124 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist zulässig. Berufungsausschließungsgründe nach [§ 144 SGG](#) liegen nicht vor.

Die Berufung ist auch begründet. Zu Unrecht hat das SG den Beklagten verurteilt, beim Kläger eine außergewöhnliche Gehbehinderung festzustellen.

Anzuwenden sind vorliegend die am 01.07.2001 in Kraft getretenen Regelungen des Sozialgesetzbuchs (SGB) IX, die an die Stelle des aufgehobenen Schwerbehindertengesetzes (SchwbG) getreten sind (vgl. Art. 63, 68 Abs. 1 des Gesetzes vom 19.06.2001 - [BGBl. I, S. 1046 ff](#)).

Nach [§ 69 Abs. 4 SGB IX](#) treffen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) zuständigen Behörden die erforderlichen Feststellungen über weitere gesundheitliche Merkmale als Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Vergünstigung bzw. eines Nachteilsausgleichs. Nach [§ 3 Abs. 1 Nr. 1](#) der Vierten Verordnung zur Durchführung des SchwbG (Ausweisverordnung Schwerbehindertengesetz - SchwbAwV -) in der Fassung der Bekanntmachung vom 25.07.1991 ([BGBl. I S. 1739](#)), geändert durch Artikel 6 Abs. 104 Eisenbahnneuordnungsgesetz vom 27.12.1993 ([BGBl. I S. 2378](#)), ist im Ausweis eines Schwerbehinderten das Merkzeichen "aG" einzutragen, wenn der Schwerbehinderte außergewöhnlich gehbehindert ist im Sinne des [§ 6 Abs. 1 Nr. 14](#) des Straßenverkehrsgesetzes (StVG) oder anderer straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften. Damit weist das Schwerbehindertenrecht die Abgrenzung des begünstigten Personenkreises dem Straßenverkehrsrecht zu, für das die Begünstigung überwiegend Bedeutung hat. Denn ein Ausweis mit dem Merkzeichen "aG" befreit den Behinderten von Beschränkungen des Haltes und des Parkens im Straßenverkehr und eröffnet ihm besonders gekennzeichnete Parkmöglichkeiten. Gemäß [§ 3a Abs. 1 Kraftfahrzeugsteuergesetz](#) ist darüber hinaus das Halten von

Kraftfahrzeugen von der Steuer befreit. Umschrieben wird der begünstigte Personenkreis in der vom Bundesminister für Verkehr erlassenen allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrsordnung (VwVO-StVO) in der Fassung vom 19.03.1992, die auf der gesetzlichen Grundlage des § 6 StVG beruht. Dort wird unter Nr. 11 zu § 46 Ziff. II dargelegt, welche Schwerbehinderte als außergewöhnlich gehbehindert anzusehen sind. Diese VV ist in der - zu Nr. 11 unveränderten - Fassung vom 28.10.1998 (BAnz.1998 Nr. 246b) gem. Artikel 84 Abs. 2 Grundgesetz (GG) als allgemeine Verwaltungsvorschrift der Bundesregierung (zuvor: der Bundesminister für Verkehr sowie für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit) neu erlassen worden (BAnz. 2001, Nr. 21, 1419). Sie bleibt in ihrem Bestand mithin unberührt vom Wegfall der Ermächtigung des Bundesministeriums für Verkehr zum Erlass allgemeiner Verwaltungsvorschriften in § 6 Abs. 1 StVG i.d.F. des Gesetzes vom 11.09. 2002 (BGBl. I, 3574 - vgl. BSG, Urteil vom 10.12.2002, B 9 SB 7/01 R). Danach zählen zu den Behinderten, die sich wegen der Schwere ihres Leidens dauernd nur mit fremder Hilfe oder nur mit großer Anstrengung außerhalb des Kraftfahrzeuges bewegen können, u.a. Querschnittsgelähmte, Doppeloberschenkelamputierte, Doppelunterschenkelamputierte, Hüftexartikulierte sowie einseitig Oberschenkelamputierte, die dauernd außerstande sind, ein Kunstbein zu tragen oder die nur eine Beckenkorbprothese tragen können. Daneben zählen zu den Berechtigten noch diejenigen, die nach versorgungsärztlicher Feststellung aufgrund von Erkrankungen dem vorstehend angeführten Personenkreis gleichzustellen sind (vgl. BSG in SozR 3870 § 3 SchwbG Nr. 28). Diese Definition einer außergewöhnlichen Gehbehinderung ist auch in den "Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und im Schwerbehindertenrecht", Ausgabe 2004 (AP) enthalten.

Ein Betroffener ist mit der Gruppe der in der Verwaltungsvorschrift beispielhaft aufgeführten schwerbehinderten Menschen gleichzustellen, wenn seine Gehfähigkeit in ungewöhnlich hohem Maße eingeschränkt ist und er sich nur unter ebenso großen Anstrengungen wie die in der Vorschrift ausdrücklich aufgeführten Schwerbehinderten oder nur mit fremder Hilfe fortbewegen kann. Der vollständige Verlust des Gehvermögens ist daher nicht zu fordern, das Restgehvermögen muss aber soweit eingeschränkt sein, dass es den Betroffenen unzumutbar ist, längere Wege zu Fuß zurückzulegen (BSG, Urteil vom 10.12.2002, aaO). Einen exakten Beurteilungsmaßstab zur Abgrenzung des anspruchsberechtigten Personenkreises nach dem gesteigerten Energieaufwand beim Gehen gibt es nicht. Eine in Metern ausgedrückte Wegstrecke taugt hierzu grundsätzlich nicht. Die Wegelänge bis zu den ersten auftretenden Zeichen der Erschöpfung ist aber ein gewichtiges Indiz für die Beurteilung des Restgehvermögens (vgl. BSG, a.a.O. für eine Gehpause wegen Erschöpfung nach 30 m). Demnach liegt eine außergewöhnliche Gehbehinderung nur dann vor, wenn die Fortbewegung zu Fuß auf das Schwerste eingeschränkt ist (vgl. BSG aaO Nr. 11, 18). Der begünstigte Personenkreis ist dabei eng zu fassen, weil eine Ausweitung desselben die Verknappung des ortsnahen Parkraums - der im übrigen nicht beliebig vermehrbar ist - nach sich ziehen würde, wodurch dem gesamten begünstigten Personenkreis letztlich längere Wegstrecken zugemutet würden (vgl. BSG aaO Nr. 28). Aus dem so begründeten Gebot, den begünstigten Personenkreis eng zu fassen, leitet der Senat in ständiger Rechtsprechung ab (vgl. stellvertretend Urteil vom 27.09.2001 - L 6 SB 1340/00 - m.w.N.), dass die Sonderparkplätze in der Nähe von Behörden, anderen öffentlichen Einrichtungen oder Kliniken sowie die Sonderparkrechte vor Wohnungen und Arbeitsstätten denjenigen vorbehalten bleiben sollen, denen nur noch Wegstrecken zumutbar sind, die sie von diesen Sonderparkplätzen aus üblicherweise bis zum Eingang des zu erreichenden Gebäudes zurücklegen können. Solche Wegstrecken in die Eingangsbereiche der betreffenden Gebäude betragen in der Regel unter 100 m. Die Fähigkeit des Behinderten, Wegstrecken über 100 Meter ohne Erholungspausen und Zeichen der Überanstrengung in angemessener Zeit zurücklegen zu können, erachtet der Senat unter Berücksichtigung der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 10.12.2002 in Fortentwicklung seiner bisherigen Rechtsprechung als gewichtiges Indiz für ein anspruchsausschließendes Restgehvermögen.

Der Kläger gehört nicht zu dem in der VwVO-StVO sowie im Abschnitt 31 Abs. 3 der AP aufgeführten Personenkreis, insbesondere nicht zu den dort an erster Stelle genannten Querschnittsgelähmten. Hierunter fallen nämlich nur Behinderte mit einer kompletten Querschnittslähmung. In dem Rückenmarkschäden betreffenden Abschnitt 26. 3 der AP wird nämlich ausgeführt, die Bezeichnung "Querschnittslähmung" sei den Fällen vorzubehalten, in denen quer durch das Rückenmark alle Bahnen in einer bestimmten Höhe vollkommen unterbrochen sind. Zwar beinhaltet der Abschnitt 26 der AP die GdB/MdE-Tabelle. Da die AP jedoch ein geschlossenes Regelwerk nicht nur zur Bestimmung des GdB bzw. der MdE, sondern u.a. auch zur Beurteilung der Voraussetzungen von Nachteilsausgleichen darstellen, kann hiervon auch nicht bei der Prüfung einer außergewöhnlichen Gehbehinderung abgewichen werden. Im Interesse der Gleichbehandlung aller Behinderten orientiert sich der Senat ganz allgemein an den Bewertungsmaßstäben, die in den AP niedergelegt sind. Zwar besitzen die AP keine Normqualität, weil sie weder auf einem Gesetz noch auf einer Verordnung oder auch nur auf Verwaltungsvorschriften beruhen. Sie sind vielmehr als antizipierte Sachverständigenurteile anzusehen, die in der Praxis wie Richtlinien für die ärztliche Gutachtertätigkeit wirken, und haben deshalb normähnliche Auswirkungen. Auch sind sie im Interesse einer gleichmäßigen Rechtsanwendung wie untergesetzliche Normen von den Gerichten anzuwenden (vgl. BSGE 72, 285, 286; BSG Urteil vom 18.09.2003 - B 9 SB 3/02 R). Zwar sind die beiden letztgenannten Urteile des BSG noch zu den "Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertengesetz" von 1996 ergangen, inhaltlich hat sich jedoch, soweit es die beim Kläger vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen betrifft, nicht geändert. Der vom SG Rostock im Urteil vom 26.07.1993 - S 5 Vs 138/92 (Breithaupt 1994, 921 ff) vertretenen Auffassung, auch Personen mit einem inkompletten Querschnittssyndrom fielen ohne Rücksicht auf die tatsächliche Beeinträchtigung des Gehvermögens unter die "Querschnittsgelähmten" im Sinne des Abschnitts 31 Abs. 3 der AP, kann deshalb nicht gefolgt werden.

Der Kläger gehört auch nicht zu den Personen, die aufgrund ihrer sonstigen Behinderungen dem in Abschnitt 31 Abs. 3 der AP ausdrücklich aufgeführten Personenkreis gleichstehen. Der Vortrag des Klägers, er könne auch mit seinem Rollator nur wenige Meter zurücklegen, wird durch die aktenkundigen medizinischen Befunde nicht hinreichend gestützt. Sein behandelnder Neurologe Dr. D. hat sich in seiner Auskunft vom 11.11.2002 dahingehend geäußert, eine Fortbewegung außer Haus sei ab 10 m nur mit Rollator möglich. Offen bleiben kann, ob diese Äußerung so zu interpretieren ist, dass Strecken bis zu 10 m ganz ohne Hilfsmittel zurückgelegt werden können. Jedenfalls hat Dr. D. für die Fortbewegung im Rollator weder eine zeitliche noch eine streckenmäßige Grenze angegeben. Obwohl der Senat die Beeinträchtigung des Klägers durch seine spastische Paraparese nicht erkennt und ohne weiteres nachvollziehen kann, dass er deswegen jedenfalls bei längeren Gehstrecken auf einen Rollator zwingend angewiesen ist, ist er andererseits davon überzeugt, dass es dem Kläger zumutbar ist, auch längere Wege (jedenfalls von mehreren 100 m) mit Hilfe des Rollators zurückzulegen. Hierfür spricht, dass der Kläger selbst gegenüber den Ärzten der Sch.-Kliniken in G. angegeben hat, die Kraft in seinen Beinen sei gut; beim Laufen in steilem Gelände sei er relativ schnell erschöpft. Dies erlaubt den Gegenschluss, dass im ebenen Gelände relativ gute Ausdauerleistungen möglich sind, wofür ebenfalls spricht, dass die behandelnden Neurologen der Sch.-Klinik hinsichtlich der Muskelkraftentfaltung der Beine den Kraftgrad 4 bejaht haben. Bei der zugrundegelegten Skala entspricht, worauf Dr. R. in der vā Stellungnahme vom 26.04.04 zutreffend hingewiesen hat, ein Kraftgrad von 0 keinerlei Muskelaktivität und der Grad 5 einer normalen Muskelkraft. Der bei dem Kläger dokumentierte Kraftgrad 4 weist demnach auf eine nur leichtgradige Beeinträchtigung der Kraftentfaltung der Beine hin. Der Kläger hat im Übrigen zuletzt mit Schreiben vom

31.07.2004 darauf hingewiesen, dass er Knie-Orthesen benutzt, um seine Kniegelenke zu stabilisieren. Hierdurch wird dem Umstand Rechnung getragen, dass das bei ihm vorliegende spastisch-ataktische Gangbild ausweislich des Entlassungsberichts der Sch.-Klinik vom 06.06.2001 mit einer Rekrvation der Knie (Krümmung nach rückwärts) verbunden ist. Unter diesen Umständen konnte sich der Senat nicht davon überzeugen, dass der Kläger in seiner Gehfähigkeit in so ungewöhnlich hohem Maß eingeschränkt ist wie der in der Verwaltungsvorschrift bzw. im Abschnitt 31 Abs. 3 der AP ausdrücklich aufgeführte Personenkreis.

Schließlich vermochte der Senat der Rechtsansicht des SG nicht zu folgen, das Gehen mit einem Rollator sei rechtlich der Fortbewegung mit fremder Hilfe gleichzustellen. Mit fremder Hilfe kann nur die Hilfeleistung durch eine weitere Person gemeint sein. Hierbei ist den Behinderten zuzumuten, sämtliche Hilfsmittel zur Verbesserung der Gehfähigkeit anzuwenden. Hierzu zählen nicht nur Stockstützen, sondern auch die dem Kläger verordneten Knieorthesen und ebenso der Rollator. Wollte man anders entscheiden, so würde der begünstigte Personenkreis so stark ausgeweitet, dass eine Verknappung des ortsnahen Parkraums die Folge wäre, wodurch dem gesamten begünstigten Personenkreis letztlich längere Wegstrecken zugemutet würden. Insbesondere in der Gruppe der Betagten bzw. Hochbetagten gibt es nämlich zahlreiche Personen, die einen Rollator für ein ausreichend sicheres Gehen ohne Sturzgefahr benötigen, auf diese Weise jedoch noch ohne unzumutbare Anstrengungen auch weitere Strecken zurücklegen können.

Nach alledem musste die Berufung des Beklagten zum Erfolg führen.

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

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2004-12-07