Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Bundessozialgericht

9a RVs 54/85

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte: .....
.....

g e g e n

.....

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat ohne mündliche Verhandlung am 7. Mai 1986 für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 13. Juni 1985 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

G r ü n d e :

I

Bei dem Kläger wurden mit Bescheid vom 24. August 1981 als Behinderungen nach dem Schwerbehindertengesetz (SchwbG) ein dialysepflichtiges Nierenleiden, eine Herzleistungsschwäche mit Stauungserscheinungen sowie cerebrale und periphere Durchblutungsstörungen bei allgemeiner Gefäßsklerose und Sehbehinderung, Zustand nach Rippenfellentzündung und rezidivierenden Lungenentzündungen beiderseits und Zustand nach Meniskusoperation links festgestellt. Die durch diese Leiden bedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) wurde mit 100 vH anerkannt. Als Vergünstigungsmerkmale wurden ua die Merkzeichen "G" (erhebliche Gehbehinderung) und "B" (Notwendigkeit ständiger Begleitung) festgestellt.

Der Kläger muß sich dreimal wöchentlich einer jeweils etwa 5 1/2-stündigen Dialyse im Klinikum S. unterziehen. Im März 1984 beantragte der Kläger, ihm eine kostenlose Wertmarke zur unentgeltlichen Beförderung im öffentlichen Personenverkehr zu erteilen und ihn von der Kraftfahrzeugsteuerpflicht zu befreien. Er sei hilflos im Sinne des § 33b des Einkommenssteuergesetzes (EStG). Seit dem 15. April 1981 beziehe er Pflegegeld nach § 2 Abs 3 des Gesetzes über die Gewährung von Pflegegeld an Zivilblinde und Hilflose (BHPflG) gemäß Bescheid des Bezirksamtes S. von B. vom 6. August 1981. Mit Bescheiden vom 2. Mai 1984 lehnte das Versorgungsamt die Eintragung des Merk-

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

zeichens "H" (Hilflosigkeit) in den Schwerbehindertenausweis des Klägers und die Übersendung einer kostenlosen Wertmarke ab. Widerspruch (Bescheid vom 22. Juni 1984), Klage (Urteil des Sozialgerichts -SG- vom 4. Januar 1985) und Berufung (Urteil des Landessozialgerichts -LSG- vom 13. Juni 1985) blieben ohne Erfolg.

Das LSG hat zunächst eine Bindung des Beklagten bei der Zuerkennung des Merkzeichens "H" an die Gewährung von Pflegegeld wegen Hilflosigkeit nach dem BHPflG verneint. Der Beklagte sei an die Entscheidung des Bezirksamtes S. über das Vorliegen von Hilflosigkeit nicht gebunden, da nach § 3 SchwbG ausschließlich die Versorgungsbehörden für die Gewährung von Vergünstigungen an Behinderte zuständig seien. Weiterhin hat es auch eine Hilflosigkeit des Klägers im Sinne des § 33b Abs 3 Satz 3 EStG als Voraussetzung für die Zuerkennung des Merkzeichens "H" und die Gewährung der Wertmarke selbst verneint. Selbst wenn der Kläger bei der Dialysierung fremder Hilfe bedürfe, begründe dies keine Hilflosigkeit, da es sich dabei allein um eine Hilfe bei einzelnen Verrichtungen handele. Über die Betreuung während der Dialysebehandlung hinaus sei der Kläger ebenfalls nicht in erheblichem Umfang dauernd auf fremde Hilfe angewiesen. Nach den eigenen Angaben des Klägers, aber auch auf Grund der Bekundungen seiner als Zeugin gehörten Ehefrau stehe fest, daß der Kläger in der Lage sei, die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens noch selbst zu tätigen. Soweit er in Einzelfällen auf fremde Hilfe zurückgreifen müsse, handele es sich um solche Verrichtungen, die entweder

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

nicht zu den gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen gehörten oder aber um solche, die ein großer Teil der älteren Bevölkerung nicht mehr allein oder ohne fremde Hilfe erbringen könne, ohne jedoch schon hilflos zu sein.

Der Kläger vertritt mit seiner - vom LSG zugelassenen - Revision die Auffassung, § 2 Abs 3 BHPflG, nach dem ihm das Hilflosenpflegegeld gewährt werde, stelle eine dem § 33b Abs 3 Satz 3 EStG "entsprechende Vorschrift" im Sinne des § 57 Abs 1 Satz 4 SchwbG bzw des § 3 Abs 1 Nr 2 der Schwerbehindertenausweisverordung (SchwbAwV) dar, so daß die insoweit einmal anerkannte Hilflosigkeit den Beklagten binde und ihm eine eigene Beurteilung verwehre. Entgegen den Ausführungen des LSG sei eine Hilflosigkeit des Klägers während der Dialyse weiterhin bereits allein auf Grund des Erfordernisses der ständigen Bereitschaft einer dritten Person wegen der Gefahr einer plötzlich auftretenden Ohnmacht oder eines Brechreizes des Patienten gegeben. Bei der Beurteilung der Hilflosigkeit des Klägers außerhalb der Dialysebehandlung habe das LSG verkannt, daß die im Streit befindlichen Verrichtungen, für sich allein gesehen, zwar wie vom LSG zutreffend festgestellt, noch keine Hilflosigkeit begründeten, beim Zusammenspiel der Vielzahl dieser kleineren Verrichtungen, insbesondere im Zusammenhang mit der Dialysebehandlung des Klägers, eine Hilflosigkeit aber bejaht werden müsse.

Der Kläger beantragt,

1. die Urteile der Vorinstanzen sowie den Bescheid des Versorgungsamtes II B. vom 2. Mai 1984 in der

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Fassung des Widerspruchsbescheides des Landesversorgungsamtes B. vom 22. Juni 1984 aufzuheben.

2. Festzustellen, daß der Kläger hilflos im Sinne von § 33b Einkommensteuergesetz oder entsprechenden Vorschriften ist.

3. Den Beklagten zu verpflichten, daß Merkzeichen "H" in den Schwerbehindertenausweis des Klägers einzutragen sowie dem Kläger die zur unentgeltlichen Beförderung im öffentlichen Personenverkehr berechtigende Wertmarke kostenlos zu erteilen.

Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Er bezieht sich auf die Gründe der angefochtenen Entscheidung.

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

II

Die Revision des Klägers ist insoweit erfolgreich, als die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen ist.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Für eine endgültige Beurteilung darüber, ob der Kläger hilflos ist, wird das Berufungsgericht ua noch zu prüfen haben, ob beim Kläger die neben dem dialysepflichtigen Nierenleiden anerkannten Behinderungen, insbesondere die festgestellte Herzleistungsschwäche mit Stauungserscheinungen sowie die cerebralen und peripheren Durchblutungsstörungen bei allgemeiner Gefäßsklerose besondere Hilfeleistungen über den "normalen" Ablauf von Dialysen hinaus bedingen.

Der Kläger begehrt das gesundheitliche Merkmal "H" als Voraussetzung für eine Eintragung in seinen Schwerbehindertenausweis sowie dafür festzustellen, daß er bestimmte Vergünstigungen für Schwerbehinderte in Anspruch nehmen kann, hier die Erteilung einer kostenlosen Wertmarke für die unentgeltliche Beförderung im öffentlichen Personenverkehr (§ 3 Abs 4 iVm Abs 1, § 3 Abs 5 Satz 1 und 2, § 57 Abs 1 Satz 4 Nr 1 SchwbG idF der Bekanntmachung vom 8. Oktober 1979, BGBl I 1649; § 3 Abs 1 Nr 2 SchwbAwV vom 15. Mai 1981 - BGBl I 431 -/Bekanntmachung der Neufassung vom 3. April 1984 - BGBl I 509 -).

Nach § 3 Abs 4 SchwbG treffen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) zuständigen Behörden die erforderlichen Feststellungen nach Abs 1, wenn neben einer MdE weitere gesundheitliche Merkmale Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Vergünstigungen sind. Die Vorinstanzen haben zutreffend allein die Versorgungsbehörden für zuständig gehalten, über die gesundheitlichen Voraussetzungen des Vergünstigungsmerkmals "H" zu entscheiden. Denn ebenso wie die Feststellungen über Behin-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

derungen und den durch sie bedingten Grad der MdE nach § 3 Abs 1 SchwbG betrifft auch die Feststellung weiterer gesundheitlicher Merkmale nach § 3 Abs 4 SchwbG den Status der Schwerbehinderten. Für derartige Entscheidungen kommt der Versorgungsverwaltung ein Regelungsmonopol zu. Dadurch soll die Gleichbehandlung aller Behinderten anhand eines einheitlichen Beurteilungsmaßstabes sichergestellt werden. Die Versorgungsbehörden haben insoweit stellvertretend für andere Verwaltungen gesundheitliche Voraussetzungen festzustellen, die außerhalb ihrer Zuständigkeit verschiedenartige Berechtigungen auslösen. Die Statusentscheidungen nach § 3 Abs 1 und 4 SchwbG sind daher für die jeweils zuständigen Verwaltungsbehörden verbindlich. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen aufgrund der Zugehörigkeit des Schwerbehindertenrechts zum Sozialrecht und damit zur konkurrierenden Gesetzgebung hiergegen nicht (ständige Rechtsprechung des erkennenden Senats, vgl BSG SozR 3870 § 3 Nr 11, 13, 14, 15, 16 und 17; ebenso BVerwGE 66, 315, 318 f). Entgegen der vom Kläger vertretenen Auffassung kann der Bescheid des Bezirksamtes S. über die Gewährung von Pflegegeld nach dem BHPflG (idF der Bekanntmachung vom 24. Juli 1970, Gesetz und Verordnungsblatt für Berlin, Seite 1304) bereits aus diesem Grund hinsichtlich der Feststellung der Hilflosigkeit für den Beklagten nicht verbindlich sein.

Das in den Schwerbehindertenausweis einzutragende Merkzeichen "H" dient auch einer Steuererleichterung. § 33b Abs 3 Satz 3 EStG (1979 - Bekanntmachung vom 21. Juni 1979 - BGBl I 721/EStG 1981 - Bekanntmachung vom 6. Dezember 1981 - BGBl I 1249, 1560/EStG

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

1983 - Bekanntmachung vom 24. Januar 1984 - BGBl I 113/EStG 1985 - Bekanntmachung vom 12. Juni 1985 - BGBl I 977) beschreibt die Hilflosigkeit so, daß der Körperbehinderte nicht ohne fremde Wartung und Pflege bestehen kann. Dabei bestimmt sich die Hilflosigkeit allein nach den ausführlichen Maßstäben des § 35 Abs 1 Satz 1 BVG. Gleiches gilt für die dem § 33b Abs 3 Satz 2 EStG entsprechenden Vorschriften des § 558 der Reichsversicherungsordnung (RVO), des § 34 Abs 1 Satz 1 des Beamtenversorgungsgesetzes (-BeamtVG-, vom 24. August 1976 - BGBl I 2485 -/ 25. Juli 1984 - BGBl I 998 -) oder der §§ 67, 69 des Bundessozialhilfegesetzes (-BSHG-, idF der Bekanntmachung vom 24. Mai 1983 - BGBl I 613 -/22. Dezember 1983 - BGBl I 1532 -).

In Anlehnung daran machen auch die Ausweisrichtlinien das Merkzeichen "H" von einer Hilflosigkeit im Sinne des § 33b Abs 3 Satz 3 EStG oder entsprechender Vorschriften abhängig (§ 3 Abs 5 Satz 5 SchwbG, § 3 Abs 1 Nr 2, § 11 SchwbAwV). Danach muß der Behinderte so hilflos sein, "daß er für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens in erheblichem Umfang fremder Hilfe dauernd bedarf" (zur Rechtsentwicklung vgl das zur Veröffentlichung bestimmte Urteil des erkennenden Senats betreffend die Hilflosigkeit von Heimdialysepatienten vom 6. November 1985 - 9a RVs 10/84 -). Als Richtlinie zur Feststellung der Hilflosigkeit dienen der Versorgungsverwaltung dabei die vom Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung (BMA) herausgegebenen "Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem SchwbG" (Ausgabe 1983, Nr 21, S 29), denen insoweit die in

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

§ 35 BVG zur Bestimmung von Hilflosigkeit enthaltenen Maßstäbe zugrunde liegen.

Diese in den "Anhaltspunkten" enthaltenen einheitlichen Maßstäbe sind jedoch bei der Gewährung von Pflegegeld nach dem BHPflG an den Kläger nicht beachtet worden. Entgegen den "Anhaltspunkten" und damit entgegen der Feststellung von Hilflosigkeit nach § 35 BVG wurde dort bei Dialysepatienten Hilflosigkeit im Sinne des BHPflG generell anerkannt (vgl das Rundschreiben II Nr 53/1977 vom 20. Dezember 1977, VIII A -4605/4610 des Berliner Senators für Arbeit und Soziales). Voraussetzung war lediglich das dialysepflichtige Nierenleiden selbst. Die "Anhaltspunkte" und damit die für die Feststellung des Merkzeichens "H" geltenden strengeren Beurteilungsmaßstäbe wurden erst nach der Ersetzung des BHPflG durch das Gesetz über die Gewährung von Leistungen an Zivilblinde, Gehörlose und Hilflose (ZGHG) als Anlage 1 in die Ausführungsvorschriften zu diesem Gesetz (AV-ZGHG) übernommen (Nachweise bei Rewolle, Schwerbehindertengesetz, Stand Oktober 1985, Bd II, Landesrecht, Berlin 6/11 und 12). § 2 Abs 3 BHPflG, nach dem dem Kläger Pflegegeld wegen "Hilflosigkeit" gewährt wurde, wäre somit auch keine dem § 33b Abs 3 Satz 3 EStG entsprechende Vorschrift gewesen.

Für die Entscheidung darüber, ob der Kläger im vorbezeichneten Sinn hilflos ist, reichen die vom LSG getroffenen Feststellungen jedoch nicht aus.

Richtig ist zunächst, daß für die Annahme von Hilflosigkeit das

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Erfordernis fremder Hilfe in erheblichem Umfang allein wegen eines dialysepflichtigen Nierenleidens nicht ausreicht. Es genügt nicht, daß fremde Hilfe bloß bei einem einzigen Vorgang, der Dialyse, benötigt wird. Dies folgt - wie der erkennende Senat zuletzt in seinem oa Urteil vom 6. November 1985 entschieden hat - aus dem Verhältnis der Dialyse zur beträchtlichen Anzahl aller unstreitig "gewöhnlichen" Verrichtungen, die bei jedem Behinderten, mithin auch beim Kläger für die Erhaltung seiner körperlichen Existenz erforderlich sind. Dazu rechnen namentlich An- und Auskleiden, Körperreinigung (Waschen, Duschen, Baden), Zubereiten der Nahrung, Essen und Trinken, Verrichten der Notdurft, notwendige körperliche Bewegung (BSGE 8, 97, 100f; 12, 20, 23; 20, 205, 206, 207 = SozR Nr 14 zu § 35 BVG; SozR Nr 7 zu § 35 BVG; Nr 1 zu § 558c RVO aF; "Anhaltspunkte", Nr 21, S 29). Soweit der Kläger - mittelbar - bei solchen Betätigungen, die der Wartung und Pflege der Person dienen, während der Dialyse auf fremde Hilfe angewiesen ist, ist dieses Bedürfnis den Hilfeleistungen zuzurechnen, die durch den Anschluß an die künstliche Niere bedingt sind.

Diese Beurteilung trifft aber nur zu, wenn in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen ist, daß keine weiteren Gesundheitsstörungen des Dialysepatienten besondere Hilfeleistungen über den "normalen" Ablauf von Dialysen hinaus bedingen. Insbesondere die beim Kläger mit einer Einzel-MdE von 60 vH anerkannte Herzschwäche mit Stauungserscheinungen und cerebralen und peripheren Durchblutungsstörungen bei allgemeiner Gefäßsklerose könnten jedoch zusätzliche Gefährdungsfaktoren bilden. Bei solchen weiteren

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Gefahrenursachen wird nach allgemeiner medizinischer Erfahrung eine Hilflosigkeit der Dialysepatienten in Betracht gezogen (vgl Urteil vom 6. November 1985). Sollte dies nur der Fall sein, wird das LSG weiterhin entscheiden müssen, ob der Kläger außerdem "dauernd" fremder Hilfe bedarf.

Dem Erfordernis dieser nachzuholenden Prüfung liegt zugrunde, daß - entgegen den vom LSG vorgetragenen Bedenken - die Dialyse zu den gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens von Dialysepatienten gehört. Denn das Tatbestandsmerkmal der "gewöhnlichen Verrichtungen" bestimmt sich nach den gesamten individuellen Verhältnissen des einzelnen Behinderten, also beim Kläger nach denen eines Behinderten mit einem dialysepflichtigen Nierenleiden. Insoweit ist die Dialyse als rechtserhebliche Verrichtung iS des § 35 BVG anzusehen, auch wenn sie nicht "im Ablauf des täglichen Lebens" an jedem einzelnen Tag wiederkehrt, sondern in - regelmäßigen - Abständen von zwei oder drei Tagen. Dies stützt sich ua auch darauf, daß die Dialyse für die Dialysepatienten - und somit auch für den Kläger - lebensnotwendig ist und nicht lediglich eine Pflegemaßnahme darstellt, sondern als medizinische Maßnahme notwendige Körperfunktionen ersetzt, ohne die solche Patienten nicht existieren könnten.

Nicht isoliert betrachtet werden dürfen dann aber auch diejenigen gewöhnlichen Verrichtungen außerhalb des Dialysevorganges, zu deren Bewältigung der Kläger ebenfalls dauernd fremder Hilfe bedarf. Insoweit ist eine Gesamtschau vorzunehmen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der Rechtsstreit war somit gemäß § 170 Abs 2 Satz 2 SGG zur endgültigen Entscheidung über das Vorliegen von Hilflosigkeit des Klägers im Sinne des § 33b Abs 3 Satz 3 EStG sowie über die Kosten des Rechtsstreits an das LSG zurückzuverweisen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)
JLaw – für Android
JLaw – für iOS