
Datum: 03.12.2009
Gericht: Sozialgericht Köln
Spruchkörper: 31. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 31 SB 163/08
ECLI: ECLI:DE:SGK:2009:1203.S31SB163.08.00

Sachgebiet: Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Der Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 21.07.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.10.2008 verurteilt, bei dem Kläger ab Antragstellung einen Grad der Behinderung von 40 festzustellen. Im übrigen wird die Klage abgewiesen. Der Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 3/5.

Tatbestand: 1

Der Kläger begehrt die Feststellung eines Grades der Behinderung (GdB) von mindestens 50. 2

Der 1946 geborene Kläger stellte im Juli 2008 bei dem Beklagten erstmals einen Antrag auf Feststellung einer Schwerbehinderung. Der Kläger ist irakischer Staatsangehöriger und verfügt über keine Aufenthaltserlaubnis in der Bundesrepublik Deutschland. Er lebt seit 1997 mit seiner Familie in Deutschland. Der Kläger legte einen Entlassungsbericht des Herzzentrums der Universitätskliniken Köln vor. Der Beklagte lehnte mit Bescheid vom 21.07.2008 die Feststellung eines GdB ab. Zur Begründung führte der Beklagte aus, die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Sozialgesetzbuch 9. Buch - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen (SGB IX) lägen im Falle des Klägers nicht vor, da dieser in der Bundesrepublik Deutschland lediglich geduldet sei und somit hier nicht rechtmäßig seinen Wohnsitz habe. 3

Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein, den die Bezirksregierung Münster mit Widerspruchsbescheid vom 27.10.2008 als sachlich unbegründet zurückwies.

Hiergegen richtet sich die Klage.

Der Kläger trägt vor, er leide unter einer arteriosklerotischen Herzkrankheit, Diabetes mellitus, Adipositas und Hypertonie und sei hierdurch in seiner Teilhabe am Leben in der Gesellschaft erheblich beeinträchtigt.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides vom 21.07.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.10.2008 zu verurteilen, bei ihm ab An- tragstellung einen Grad der Behinderung von mindestens 50 festzustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass unabhängig vom gesundheitlichen Zustand des Klägers die Feststellung eines GdB nicht in Betracht komme, da der Kläger in Deutschland nur geduldet sei und sich somit nicht rechtmäßig im Sinne des § 2 Abs. 2 SGB IX in Deutschland aufhalte. Der Beklagte verweist insoweit auf eine Verfügung der Bezirksregierung Münster aus dem Jahre 2007, nach welcher ein rechtmäßiger gewöhnlicher Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland nicht angenommen werden könne, wenn die betroffene Person in Deutschland lediglich geduldet sei. Der Beklagte verweist im übrigen darauf, dass er in seiner Funktion als Ausländerbehörde mit Ordnungsverfügung vom 26.10.2009 den Antrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abgelehnt hat.

Das Gericht hat die Ausländerakte des Klägers sowie einen Befundbericht des behandelnden Internisten Dr. L. beigezogen. Das Gericht hat ferner Beweis erhoben durch Einholung eines orthopädischen Gutachtens bei Dr. T. sowie eines internistischen Gutachtens bei Dr. K ... Auf die schriftlichen Sachverständigengutachten vom 14.05.2009 und 24.05.2009 wird verwiesen. Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der den Kläger betreffenden Verwaltungsakte, welche zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung vorgelegen hat, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und sachlich teilweise begründet.

Der Kläger ist durch den Bescheid des Beklagten vom 21.07.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides der Bezirksregierung Münster vom 27.10.2008 beschwert im Sinne des § 54 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG), soweit der Beklagte es abgelehnt hat, bei dem Kläger einen GdB von 40 festzustellen. Einen Anspruch auf Feststellung eines höheren GdB hat der Kläger demgegenüber nicht.

Zunächst gehört der Kläger zu dem nach dem SGB IX geschützten und berechtigten Personenkreis. Nach § 69 Abs. 1 Satz 1 SGB IX stellen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes zuständigen Behörden das Vorliegen einer Behinderung und den Grad der Behinderung fest, wenn der behinderte Mensch insoweit einen Antrag stellt. Der Kläger ist ein behinderter Mensch im vorgenannten Sinne. Der Feststellung eines GdB bei dem Kläger steht insbesondere nicht die Vorschrift des § 2 Abs. 2 SGB IX entgegen,

wonach Menschen im Sinne des Teils 2 schwerbehindert sind, wenn bei ihnen ein Grad der Behinderung von wenigstens 50 vorliegt und sie ihren Wohnsitz, ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Beschäftigung auf einem Arbeitsplatz im Sinne des § 73 rechtmäßig im Geltungsbereich dieses Gesetzbuches haben. Der Kläger hat seinen ständigen Aufenthalt rechtmäßig im Geltungsbereich des SGB IX. Zwar verfügt der Kläger nicht über eine Aufenthaltserlaubnis im Sinne des Aufenthaltsgesetzes. Für die Annahme eines rechtmäßigen Aufenthaltes gemäß § 2 Abs. 2 SGB IX ist es jedoch nach Auffassung der Kammer ausreichend, wenn die betreffende Person in der Bundesrepublik geduldet ist, sich bereits seit mindestens drei Jahren in der Bundesrepublik aufhält und auf absehbare Zeit nicht mit ihrer Abschiebung zu rechnen ist.

Ob ein rechtmäßiger Aufenthalt im Sinne des § 2 Abs. 2 SGB IX voraussetzt, dass dem Betroffenen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden ist, ist in der Rechtsprechung umstritten. So hat das Sozialgericht Stuttgart die hier von dem Beklagten vertretene Auffassung bestätigt, dass ein rechtmäßiger Aufenthalt im Sinne des § 2 Abs. 2 SGB IX bei einem Ausländer nur dann anzunehmen sei, wenn dieser über eine Aufenthaltserlaubnis verfügt (Urteil vom 20.05.2009, Aktenzeichen S 13 SB 7860/07). Das Bundessozialgericht hat demgegenüber zu der Rechtslage unter dem bis zum 31.12.2004 geltenden Ausländergesetz die Auffassung vertreten, dass das Schwerbehindertenrecht behinderte Ausländer auch dann schütze, wenn sie sich nur geduldet seit Jahren in Deutschland aufhalten, ein Ende dieses Aufenthaltes unabsehbar ist und die Ausländerbehörde gleichwohl keine Aufenthaltsbefugnis erteilt (Bundessozialgericht, Urteil vom 01.09.1999, Az.: B 9 SB 1/99 R). Das Bundessozialgericht hat in der genannten Entscheidung ausgeführt, dass auch ein in der Bundesrepublik lediglich geduldeter Ausländer seinen gewöhnlichen Aufenthalt, wie er in § 30 Abs. 3 Satz 2 Sozialgesetzbuch 1. Buch - Allgemeiner Teil (SGB I) gesetzlich definiert ist, in der Bundesrepublik hat, wenn der Ausländer auf absehbare Zeit nicht mit seiner Abschiebung zu rechnen braucht. Die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts nimmt das Bundessozialgericht in der genannten Entscheidung auch dann an, wenn dem Ausländer keine Aufenthaltsgenehmigung erteilt wurde, er sich jedoch jahrelang geduldet in der Bundesrepublik aufgehalten hat, eine Abschiebung nicht abzusehen ist und bei ihm die rechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dem damals geltenden § 30 Abs. 3 Ausländergesetz vorlägen. Nach dieser Vorschrift konnte einem Ausländer, der unanfechtbar ausreisepflichtig war, eine Aufenthaltsbefugnis erteilt werden, wenn die Voraussetzungen des damaligen § 55 Abs. 2 Ausländergesetz für eine Duldung vorlagen, weil seiner freiwilligen Ausreise und seiner Abschiebung Hindernisse entgegenstünden, die er nicht zu vertreten hatte. Das Bundessozialgericht begründete seine Auffassung mit dem Gesetzeszweck des seinerzeit geltenden Schwerbehindertengesetzes, an dessen Stelle nunmehr das SGB IX getreten ist, körperlich oder geistig behinderte Menschen soweit wie möglich in die Gesellschaft einzugliedern. Aus dem Kreis der danach Berechtigten dürften - so das Bundessozialgericht seinerzeit - Ausländer weder generell noch bestimmte Gruppe von Ausländern für einen unvertretbar langen Zeitraum ausgeschlossen werden. Dieses widerspräche der Zielvorstellung sozialer Gerechtigkeit als einem leitenden Prinzip aller staatlichen Maßnahmen. Der dauerhafte Ausschluß auf unabsehbarer Zeit in Deutschland lebender ausländischer Behinderter von den Vergünstigungen des Schwerbehindertenrechts wäre vor diesem Hintergrund sachwidrig. In Anlehnung an diese Rechtsprechung des Bundessozialgerichts haben die Sozialgerichte auch nach Ablösung des Ausländergesetzes durch das Aufenthaltsgesetz vom 01.01.2005 überwiegend den Begriff des rechtmäßigen Aufenthaltes in § 2 Abs. 2 SGB IX nicht mit dem Vorhandensein eines Aufenthaltstitels im Sinne des Aufenthaltsgesetzes gleichgesetzt, sondern einen rechtmäßigen gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne des § 2 Abs. 2 SGB IX bereits dann angenommen, wenn sich der Ausländer geduldet seit Jahren in Deutschland aufhält, ein

Ende des Aufenthaltes unabsehbar ist und die Ausländerbehörde gleichwohl keinen Aufenthaltstitel erteilt (vgl. Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 02.06.2009, Az.: L 11 SB 88/09 B PKH; Sozialgericht Bremen, Gerichtsbescheid vom 13.08.2009, Az.: S 19 SB 3/09; Sozialgericht Duisburg, Urteil vom 15.06.2007, Az.: S 30 SB 140/04).

Die Kammer schließt sich dieser auch unter Geltung des Aufenthaltsgesetzes vorherrschenden Auffassung der Rechtsprechung an. Eine enge Auslegung des § 2 Abs. 2 SGB IX dahingehend, dass ein rechtmäßiger dauerhafter Aufenthalt bei einem Ausländer nur dann vorliege, wenn ihm von der zuständigen Ausländerbehörde eine Aufenthaltserlaubnis erteilt worden sei, ist zur Überzeugung der Kammer nicht mit dem Zweck der Bestimmungen des SGB IX und dem Sozialstaatsprinzip der Artikel 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 1 Grundgesetz vereinbar. Denn aus diesen folgt das Gebot, körperlich oder geistig behinderte Menschen soweit wie möglich in die Gesellschaft einzugliedern. Dieses Gebot gilt bei Ausländern zwar dann nicht, wenn diese sich erst seit kurzem oder nur für einen vorübergehenden Zeitraum in der Bundesrepublik aufhalten. Denn in diesem Fall ist mit einer nachhaltigen Teilnahme am Leben in der Gesellschaft in der Bundesrepublik auch bei Gewährung der Vorteile des Schwerbehindertenrechts nicht zu rechnen. Soweit sich ein Ausländer jedoch seit geraumer Zeit in der Bundesrepublik aufhält und eine Beendigung seines Aufenthaltes auch in absehbarer Zeit nicht zu erwarten ist, sind zur Überzeugung der Kammer keine sachlichen Gründe dafür ersichtlich, ihn von den Eingliederungsleistungen des SGB IX auszuschließen. Bei der Frage, ab wann von einem ein Integrationserfordernis auslösenden bisherigen Aufenthalt ausgegangen werden kann, ist nach Auffassung der Kammer von einem bisherigen Aufenthalt in der Bundesrepublik von drei Jahren auszugehen. So wird auch in den insoweit vergleichbaren Normen des § 2 Abs. 1 Asylbewerberleistungsgesetz und § 1 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 Opferentschädigungsgesetz ab diesem Zeitraum von einem verstärktem Integrationsbedürfnis des Ausländers ausgegangen. Vorliegend ist der Kläger bereits im Jahre 1997 in die Bundesrepublik eingereist und lebt demnach bereits seit mehr als drei Jahren in Deutschland. Auch ist eine Beendigung seines Aufenthaltes in der Bundesrepublik aus Gründen, die der Kläger nicht zu vertreten hat, auf absehbare Zeit nicht zu erwarten. Zwar hat der Beklagte in seiner Funktion als Ausländerbehörde mit Ordnungsverfügung vom 26.10.2009 den Antrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abgelehnt. Der Kläger hat hiergegen am 20.11.2009 Klage zum Verwaltungsgericht Köln erhoben. Eine Abschiebung des Klägers ist jedoch gleichwohl nach Auskunft der Beklagten bis auf weiteres nicht zu erwarten. So ist zur Zeit eine Duldung für einen Zeitraum von weiteren 6 Monaten ausgesprochen worden. Im übrigen hat die Vertreterin des Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 03.12.2009 darauf hingewiesen, dass nach der gegenwärtigen Erlasslage allein Straftäter in das Heimatland des Klägers, den Irak, abgeschoben würden. Auf absehbare Zeit sei nicht mit einer Änderung dieser Erlasslage zu rechnen. Vor diesem Hintergrund ist es zur Überzeugung der Kammer nicht gerechtfertigt, den Kläger von der Integrationsleistung nach dem SGB IX auszuschließen. Auf seinen Antrag hatte der Beklagte deshalb gemäß § 69 Abs. 1 SGB IX den Grad seiner Behinderung festzustellen.

18

Dieser bei dem Kläger bestehende Gesamt-GdB nach § 69 Abs. 3 SGB IX ist nach Überzeugung des Gerichts mit 40 zutreffend bewertet. Dies ergibt sich aus dem Ergebnis der im gerichtlichen Verfahren durchgeführten Beweisaufnahme, insbesondere aus den Gutachten der Sachverständigen Dr. T. und Dr. K ... Die Kammer hat keine Bedenken, sich den Ausführungen der Sachverständigen inhaltlich vollständig anzuschließen und sie zur Grundlage ihrer Beurteilung zu machen. Die Gutachten sind aufgrund ambulanter Untersuchungen des Klägers und unter Berücksichtigung der in den Akten befindlichen medizinischen Unterlagen erstellt worden. Sie sind hinsichtlich der gesundheitlichen

19

Funktionsbeeinträchtigungen des Klägers und deren Bewertung im Rahmen des Schwerbehindertenrechts schlüssig, in sich widerspruchsfrei und überzeugend begründet.

Danach leidet der Kläger zunächst an einer coronaren Herzerkrankung mit Zustand nach Dreifach-Bypass-Operation mit ausreichend stabilem Postinterventionsergebnis und an Bluthochdruck. Dieses Leiden ist nach Teil B Nr. 9.1.1 und Nr. 9.3 der Anlage zu § 2 der Versorgungsmedizin-Verordnung vom 10.12.2008 (VMG), welche gemäß § 69 Abs. 1 Satz 5 SGB IX, 30 Abs. 17 Bundesversorgungsgesetz seit dem 01.01.2009 für die Ermittlung des Grades der Behinderung gilt, mit einem Einzel-GdB von 30 zu bewerten. Maßgebend ist hier der Passus "Einschränkung der Herzleistung ...2. Leistungsbeeinträchtigung bei mittelschwerer Belastung, Beschwerden und Auftreten pathologischer Messdaten bei Ergometerbelastung mit 70 Watt (wenigstens zwei Minuten); ...20-40". Das Gericht folgt dem Vorschlag des Sachverständigen Dr. K., der insoweit einen Einzel-GdB von 30 für angemessen hält. Vor dem Hintergrund, dass sich bei der Untersuchung bei Dr. Kramer keine Hinweise auf eine latente oder manifeste Herzleistungsminderung oder auf eine progrediente koronare Herzerkrankung ergaben, ist ein Einzel-GdB von 30 insoweit grosszügig. Auch nach operativen Eingriffen am Herzen ist der GdB gemäß Nr. 9.1.2 VMG von der bleibenden Leistungsbeeinträchtigung abhängig. Ein höherer GdB als 30 für das Funktionssystem Herz und Kreislauf kommt deshalb jedenfalls nicht in Betracht.

Desweiteren leidet der Kläger an einem nicht insulinpflichtigen Diabetes mellitus bei Fettstoffwechselstörung und Adipositas ohne bisherige sekundäre diabetische Komplikationen. Diese Beeinträchtigung ist mit einem Einzel-GdB von 20 für das Funktionssystem Stoffwechsel angemessen und ausreichend bewertet. Maßgeblich ist insoweit der Passus "Zuckerkrankheit ...mit Medikamenten eingestellt, die die Hypoglykämie neigung erhöhen ...20" unter Nr. 15.1 VMG. Zwar ist der Blutzuckerwert des Klägers nach den Feststellungen des Sachverständigen Dr. K. bisher nicht befriedigend eingestellt. Andererseits ist es jedoch bislang nicht zu Hypoglykämien oder anderen Komplikationen gekommen. Auch ist ein besonderer Einstellungsaufwand des Klägers zur Zeit nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund ist es gegenwärtig angemessen und ausreichend, den Diabetes mellitus des Klägers mit einem Einzel-GdB von 20 zu bewerten.

Desweiteren besteht bei dem Kläger eine Blindheit auf dem linken Auge. Diese Beeinträchtigung ist gemäß Nr. 4.3 VMG mit einem Einzel-GdB von 20 zu bewerten.

Schließlich leidet der Kläger unter Veränderungen über dem Kniescheibengleitweg nach effizienter Osteosynthese einer Kniescheibenfraktur in 2004 mit geringen Funktionseinschränkungen. Maßgeblich ist insoweit der Passus "ausgeprägte Knorpelschäden der Kniegelenke (z. B. Chondromalazie patellae Stadium II bis IV) mit anhaltenden Reizerscheinungen einseitig ...mit Bewegungseinschränkung ...20 bis 40" unter Nr. 18.14 VMG. In Anbetracht der nur geringen Bewegungseinschränkung des rechten Kniegelenkes folgt die Kammer dem Vorschlag des orthopädischen Sachverständigen Dr. T. und hält einen Einzel-GdB von 20 insoweit für angemessen und ausreichend.

Ferner leidet der Kläger an einer Facettensymptomatik im lumbosakralen Übergang mit Schmerzausbreitung vom Lumbagotyp. Betroffen ist insoweit das Funktionssystem Rumpf und hier konkret die Lendenwirbelsäule mit mittelgradigen funktionellen Auswirkungen in Form rezidivierender Wirbelsäulensyndrome, jedoch ohne Instabilität und ohne radikuläre Schädigungszeichen. Angemessen und ausreichend ist insoweit daher gemäß Nr. 18.9 VMG ein Einzel-GdB von 20.

Zuletzt besteht bei dem Kläger nach den Ausführungen des Sachverständigen Dr. K. eine wiederkehrende Oberbauchsymptomatik und Gastritis. Nach Nr. 10.2.1 ist diese Beeinträchtigung des Funktionssystems der Verdauungsorgane mit einem Einzel-GdB von 10 angemessen bewertet.

Aus den vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen resultiert zur Überzeugung des Gerichts 26
kein höherer Gesamt-GdB als 40.

Nach § 69 Abs. 3 SGB IX ist der Gesamt-GdB nach den Auswirkungen der 27
Beeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander festzustellen. Nach Teil A Nr. 3 VMG dürfen hierbei die Einzel-GdB nicht addiert werden. Auch andere Rechenmethoden sind für die Bildung eines Gesamt-GdB ungeeignet. Bei der Ermittlung des Gesamt-GdB ist vielmehr von der Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, die den höchsten Einzel-GdB bedingt und dann im Hinblick auf alle weiteren Funktionsbeeinträchtigungen zu prüfen, ob und inwieweit hierdurch das Ausmaß der Behinderung größer wird, ob also wegen der weiteren Funktionsbeeinträchtigungen dem ersten Grad der Behinderung 10 oder 20 oder mehr Punkte hinzuzufügen sind, um der Behinderung insgesamt gerecht zu werden. Leichte Gesundheitsstörungen, die nur einen Einzel-GdB von 10 bedingen, führen in der Regel nicht zu einer wesentlichen Zunahme des Gesamt-GdB. Auch bei Gesundheitsstörungen, die einen GdB von 20 bedingen, ist dies vielfach nicht der Fall.

Bei dem Kläger steht im Vordergrund die Erkrankung des Funktionssystems Herz und 28
Kreislauf mit einem Einzel-GdB von 30. Dieser Einzel-GdB von 30 wird durch die weiteren Beeinträchtigungen der Funktionssysteme Stoffwechsel (Diabetes mellitus), Augen, untere Gliedmaßen (rechtes Knie) und Rumpf (Lendenwirbelsäule) mit Einzel-GdB von jeweils 20 auf insgesamt 40 erhöht. Das Gericht folgt dem Sachverständigen Dr. K. in der Einschätzung, dass nach dem Gesamtbild der bei dem Kläger bestehenden Erkrankungen ein höherer Gesamt-GdB nicht gerechtfertigt ist. Das Gericht berücksichtigt im Rahmen der Gesamtbetrachtung insoweit, dass der Einzel-GdB von 30 für das Funktionssystem Herz und Kreislauf nach den vorstehenden Ausführungen großzügig bemessen ist. Desweiteren berücksichtigt das Gericht den Umstand, dass sich sowohl die Erkrankung der Lendenwirbelsäule als auch diejenige des rechten Knies in erster Linie auf die Fortbewegungsfähigkeit des Klägers auswirken und insoweit einen abgrenzbaren Lebensbereich des Klägers betreffen. Maßgebend für die Bildung des Gesamt-GdB sind nach Teil A Nr. 3 a VMG die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander. Erforderlich ist somit eine Gesamtbetrachtung, aus welcher sich ergibt, in welchem Umfang der Betroffene durch seine Erkrankungen in seiner Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist. Eine Vorgehensweise, wonach jeder 20er-Wert, der nicht nur so gerade erreicht ist, sich auf den Gesamt-GdB erhöhend auswirkt, ist mit diesen normativen Vorgaben nicht vereinbar. Unter Berücksichtigung der Gesamtbeeinträchtigung des Klägers muss es deshalb vorliegend bei einem Gesamt-GdB von 40 bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht gemäß § 193 Abs. 1 Satz 1 SGG. 29