

für erwerbsfähige, leistungsberechtigte Personen und für erwerbsunfähige Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, das Bürgergeld (bis 31.12.2022 ‚Sozialgeld‘). Es kann sich dabei um Personen handeln, die aufgrund von Krankheit oder Behinderung nicht mehr erwerbsfähig sind.

Darüber hinaus finden die in § 21 SGB II geregelten Mehrbedarfe Anwendung. Mehrbedarfe sind Leistungen, die durch bestimmte, im Gesetz normierte Lebenssituationen ausgelöst werden. Für behinderte Leistungsberechtigte sieht das SGB II zwei an diese Personengruppe angepasste Mehrbedarfe vor. Diese finden sich in § 21 Abs. 4 SGB II sowie in § 21 Abs. 5 SGB II. Unter den Voraussetzungen des § 21 Abs. 4 SGB II erhalten erwerbsfähige, behinderte Leistungsberechtigte, denen Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben mit Ausnahme der Leistungen nach § 49 Abs. 3 Nrn. 2, 5 SGB IX oder sonstige Hilfen zur Erlangung eines geeigneten Platzes im Arbeitsleben oder Eingliederungshilfen nach § 112 SGB IX zustehen, einen Mehrbedarf von 35 % des maßgeblichen Regelbedarfs. Grundlegende Voraussetzung ist folgerichtig das Vorliegen einer Behinderung. Darüber hinaus muss eine der in § 21 Abs. 4 S. 1 SGB II genannten Leistungen gewährt werden. Das BSG präzisiert dies insofern, als dass eine „Teilnahme an einer regelförmigen, strukturierten Maßnahme vorausgesetzt wird.“ Indes lösen die Leistungen im Sinne des § 5 Abs. 5 SGB II n.F. keinen Mehrbedarf nach § 21 Abs. 4 SGB II aus. Der Mehrbedarf des § 21 Abs. 4 SGB II kann für eine

angemessene Übergangszeit weitergewährt werden. Dies stellt einen auslegungsbedürftigen, unbestimmten Rechtsbegriff dar. Dieser Zeitraum wird regelmäßig dann beendet sein, wenn das Integrationsziel erreicht ist. Nicht erwerbsfähige Personen, die voll erwerbsgemindert nach SGB VI sind, wird ein Mehrbedarf von 17 % der nach § 20 maßgebenden Regelbedarfe anerkannt, wenn sie Inhaber eines Ausweises nach § 152 Abs. 5 SGB IX mit dem Merkzeichen G sind und nicht bereits einen Anspruch auf einen Mehrbedarf gemäß § 21 Abs. 4 SGB II haben. Der Begriff der Inhaberschaft des Ausweises wird abweichend von dem des SGB XII verwendet. Nach erfolgter Auslegung kann nur der Zeitpunkt des Vorliegens des Feststellungsbescheides zugrunde gelegt werden und nicht die Inhaberschaft des Ausweises.

Hinsichtlich der Ausgangsfrage bleibt festzuhalten: Der Gesetzgeber hat die Kundengruppe der behinderten Leistungsberechtigten verstärkt in den Fokus genommen und deren Rechte gestärkt. Diese Mühe ist jedoch vergebens, wenn auf Seite der Exekutive – der Jobcenter – weiterhin Rehabilitationsbedarfe nicht oder zu spät erkannt werden.

Um es mit den Worten von Jean-Jacques Rousseau zu sagen:
„Die legislative Gewalt ist das Herz des Staates, die exekutive Gewalt ist sein Gehirn.“

Daher scheint der Appell an die Exekutive, die Belange behinderter Menschen erheblich stärker in den Mittelpunkt der Vermittlung zu stellen, folgerichtig.

Wie bekomme ich einen Grad der Behinderung von 50 mit Diabetes?*

Hinweise für eine erfolgreiche Antragstellung; zugleich Anmerkung zum Urteil des SG Cottbus vom 16.1.2023 – S 17 SB 11/21 (Teil 1)

Dr. jur. Jens-Torsten Lehmann, Cottbus**

Die Deutsche Diabetes Gesellschaft veröffentlicht jährlich statistische Zahlen zum Thema Diabetes, im Volksmund auch Zuckerkrankheit genannt. Die aktuellen Zahlen aus dem Gesundheitsbericht 2023¹ zur Prävalenz und Inzidenz sind alarmierend. Danach erkranken in Deutschland jährlich mehr als eine halbe Million Erwachsene neu an Diabetes. Das entspricht etwa 1.600 Neuerkrankungen pro Tag. Aktuell sind etwa 8,7 Millionen Menschen betroffen. Bei gleichbleibender Entwicklung wird davon ausgegangen, dass allein in Deutschland bis zum Jahr 2040 etwa 12,3 Millionen Menschen an Diabetes erkrankt sein werden. Bei 95 % der Betroffenen liegt ein Typ-2-Diabetes vor. Die Zahl der Kinder mit Diabetes Typ-2 hat sich in den letzten 10 Jahren verfünffacht!

Obwohl die Zahlen rasant steigen, wird es für Menschen mit Diabetes zunehmend schwieriger, einen Schwerbehindertenausweis zu bekommen. Denn nach der strengen Rechtsprechung des BSG bedingt eine Diabetes-Erkrankung erst dann einen Grad der Behinderung (GdB) von 50, wenn hierdurch die Teilhabe am Leben

in der Gesellschaft ungefähr so schwer beeinträchtigt wird, wie etwa bei vollständiger Versteifung großer Abschnitte der Wirbelsäule, dem Verlust eines Beins im Unterschenkel oder bei einer Aphasie (Sprachstörung) mit deutlicher Kommunikationsstörung². Welche Teilhabebeeinträchtigungen und Einzelfallumstände³ einem Antrag gleichwohl zum Erfolg verhelfen können, soll am Urteil des SG Cottbus⁴ illustriert werden.

* Das ist eine Zweitveröffentlichung. Die Erstveröffentlichung dieses Beitrags (Teil 1) ist in der Zeitschrift ASR – Anwalt/Anwältin im Sozialrecht 3/2023, S. 113 ff., ebenfalls Nomos Verlag, erschienen.

** Dr. Jens-Torsten Lehmann ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Sozialrecht in Cottbus.

1 Abrufbar unter: <https://www.ddg.info> (Stand: 28.2.2023).

2 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 24.

3 Auf diese kommt es entscheidend an. Vgl. nur BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 19, wonach bei der erforderlichen am Einzelfall orientierten Beurteilung alle die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinflussenden Umstände zu berücksichtigen sind.

4 In dem Klageverfahren war der Verfasser als Anwalt mandatiert.

I. Sachverhalt

„Zwischen den Beteiligten ist die Höhe des GdB [...] streitig. Die 1974 geborene Klägerin leidet seit ihrem 3. Lebensjahr an einem Diabetes mellitus Typ 1, welcher seit 1977 eine Insulinbehandlung erforderlich macht. Seit 2000 erfolgt eine Insulinpumpentherapie.

Mit Bescheid vom 17.9.2007 [...] stellte der Beklagte [...] einen GdB von 40 [...] fest. Am 27.7.2020 stellte die erwerbstätige Klägerin [...] einen Änderungsantrag aufgrund einer Hypoglykämiewahrnehmungsstörung. Der Beklagte [...] lehnte mit Bescheid vom 27.8.2020 den Antrag [...] ab. [...]

Im hiergegen von der Klägerin am 21.9.2020 [...] eingelegten Widerspruch machte sie häufige nächtliche Unterzuckerungen geltend, die sie nur durch den Glucosesensor wahrnehmen würde. Dies führe zu häufigen Störungen des Nachtschlafes. Zudem ergäben sich durch die Unterzuckerungen Beeinträchtigungen im beruflichen Alltag und [...] Einschränkungen der Konzentration und Belastungsfähigkeit. Trotz der Insulinpumpe bzw. des Sensors würde ihr Leben zu großem Teil durch den Diabetes mellitus bestimmt. Im Rahmen einer versorgungsärztlichen Stellungnahme wurde das Fehlen eines Blutzuckermessstagebuches gerügt und die Klägerin reichte im Dezember 2020 die Blutzuckermessdokumentation ein, aus der sich sehr starke Schwankungen des gemessenen Blutzuckers ergaben. Nach Einholung einer weiteren versorgungsärztlichen Stellungnahme wies der Beklagte den Widerspruch der Klägerin mit Widerspruchsbescheid vom 14.12.2020 als unbegründet zurück. [...]

Hiergegen hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin am 14.1.2021 [...] Klage erhoben und das Begehren der Klägerin auf Feststellung eines GdB von 50 weiter verfolgt. Er rügt die Bewertung des Diabetes mellitus als zu gering bemessen aufgrund einer zunehmenden Beschwerdesymptomatik und nächtlichen Unterzuckerungen, Störungen des Nachtschlafes [...].

Das Gericht hat [...] Befundunterlagen der die Klägerin behandelnden Fachärzte [...] beigezogen [...]. Sodann hat das Gericht Beweis erhoben durch die Einholung eines Gutachtens des Internisten Dr. S. [...], welcher [...] zu der Einschätzung gelangt, dass der bei der Klägerin bestehende Diabetes mellitus (HbA1c-Wert 8 %) mit Hypoglykämieerkrankung und beginnender Polyneuropathie mit einem Einzel-GdB von 50 sowie die Hypertonie mit einem Einzel-GdB von 10 zu bemessen sei. Insgesamt ergebe sich ein Gesamt-GdB von 50. [...] Auf Anregung des gerichtlichen Sachverständigen Dr. S. [...] hat das Gericht weiteren Beweis erhoben durch die Einholung eines Gutachtens des Neurologen und Sozialmediziners B. [...], welcher [...] zu der Einschätzung gelangt, dass bei der Klägerin auf neurologisch-psychiatrischen [sic] Fachgebiet keine Beeinträchtigungen bestehen, insbesondere keine Polyneuropathie oder eine Angststörung. [...]"

II. Entscheidungsgründe

„Die [...] zulässige Klage ist begründet. Der Bescheid des Beklagten vom 27.8.2020 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.12.2020 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten. Ihr steht gegenüber dem Beklagten ein Anspruch auf Feststellung eines GdB von 50 zu. [...]

Im Falle der Klägerin ist [...] eine wesentliche Änderung ab 27.7.2020 insofern eingetreten, dass die [...] bestehenden Beeinträchtigungen mit einem GdB von nunmehr 50 zu bemessen sind. [...]

Das Gericht folgt [...] der Bewertung des Sachverständigen Dr. S. [...] hinsichtlich der Gesundheitsstörung Diabetes mellitus mit einem Einzel-GdB von 50. Zur Überzeugung des Gerichts rechtfertigt der Therapieaufwand der Klägerin und insbesondere auch die [...] attestierte Hypoglykämiewahrnehmungsstörung, welche seit Mai 2019 als progredient beschrieben wird [...], eine solche Bewertung [...] nach den Regelungen in den VMG Teil B Ziff. 15.1. Insbesondere wird durch den Beklagten [...] nur unzureichend die Regelung beachtet, wonach außergewöhnlich schwer regulierbare Stoffwechsellagen jeweils höhere GdB-Werte bedingen können. Eine solche Fallgestaltung liegt bei der Klägerin im Hinblick auf die stark schwankenden Blutzuckerwerte von 6 bis 10 % vor. Insbesondere auch die von der Klägerin geltend gemachten Störungen des Nachtschlafes sind hierbei zu berücksichtigen, so dass ein Einzel-GdB von 50 gerechtfertigt ist.

Nach der von dem Sachverständigen Dr. S. [...] vorgeschlagenen weiteren Begutachtung der Klägerin durch den Facharzt für Neurologie/Sozialmedizin B. [...] ergeben sich jedoch keine weiteren, im Rahmen der GdB-Bewertung zu berücksichtigenden Gesundheitsstörungen, insbesondere keine auf neurologisch-psychiatrischen [sic] Fachgebiet.

Nach Auffassung des Gerichts ergibt sich der Gesamt-GdB von 50 aus der Bewertung der Gesundheitsstörung Diabetes mellitus, da weitere, den Gesamt-GdB erhöhende Gesundheitsstörungen bei der Klägerin nicht bestehen.“

III. Prozessgeschichte aus den Akten

Interessant sind vor allem die Aktenbestandteile zur medizinischen Sachverhaltsaufklärung, die sich nicht unmittelbar aus den Urteilsgründen ergeben. Denn hieraus kann geschlussfolgert werden, dass es sich die Kammer mit ihrer Entscheidung nicht leicht gemacht und die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft der Klägerin bis zuletzt auf der Kippe gestanden hat.

Nochmals zur Erinnerung: Der Sachverständige Dr. S. regte als Internist nach seinem Zwischenvotum an, ein weiteres Gutachten auf neuropsychiatrischem Fachgebiet einzuholen. Er begründete diese Anregung insbesondere mit einem Verdacht auf eine chronifizierte Angststörung bei einer Hypoglykämiewahrnehmungsstörung.

Das SG Cottbus griff diese Anregung auf und bat zunächst um Stellungnahme, ob die Klägerin in neuropsychiatrischer Behandlung stehe. Die Klägerin teilte mit, dass dies nicht der Fall sei. Unter dem Eindruck dieser Mitteilung wies die Kammervorsitzende darauf hin, nicht an die Einschätzung des Sachverständigen Dr. S. zur Höhe des GdB gebunden zu sein.

Gleichwohl wurde sodann vom SG Cottbus ein ergänzendes Gutachten beim Sachverständigen B. in Auftrag gegeben. Dieser verneinte als Neurologe und Sozialmediziner sowohl das Vorliegen einer chronifizierten Angststörung als auch einer Polyneuropathie. Zudem seien seiner Auffassung nach auch die Kriterien für das Vorliegen einer generalisierten Angststörung nicht erfüllt. Gleichwohl klassifizierte er die geschilderte Angst der Klägerin vor Unterzuckerungen als spezifische Phobie.

IV. Anmerkung

1. Warum sind die Hürden für einen GdB von 50 bei Diabetes so hoch?

Nach Teil B Nr. 15.1 Abs. 4 der Versorgungsmedizinischen Grundsätze (VMG) müssen für die Feststellung eines GdB von 50 wegen eines Diabetes mellitus drei Kriterien erfüllt sein, nämlich:

1. *täglich mindestens vier Insulininjektionen*
2. *selbständige Variierung der Insulindosis, in Abhängigkeit vom aktuellen Blutzucker, der eingenommenen Mahlzeit und der körperlichen Belastung sowie*
3. *eine (durch erhebliche Einschnitte) gravierende Beeinträchtigung in der Lebensführung.*

Strittig sind häufig das dritte Kriterium und die Beantwortung der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine gravierende Beeinträchtigung in der Lebensführung durch erhebliche Einschnitte angenommen werden kann. Die Rechtsprechung des BSG ist hier sehr restriktiv. Eine Teilhabebeeinträchtigung durch erhebliche Einschnitte in der Lebensführung wird tendenziell nur unter strengen Voraussetzungen bejaht⁵. Doch der Reihe nach.

2. Welche rechtlichen Rahmenbedingungen sind zu beachten?

Die Bemessung des GdB ist nach der ständigen Rechtsprechung des BSG tatrichterliche Aufgabe. Dabei muss die Feststellung der nicht nur vorübergehenden Gesundheitsstörungen unter Heranziehung ärztlichen Fachwissens erfolgen⁶. Zudem sind vom Tatsachengericht die rechtlichen Vorgaben zu beachten. Ausgangspunkt sind stets §§ 2 Abs. 1, 152 Abs. 1 und 3 SGB IX. Danach sind die Auswirkungen nicht nur vorübergehender Gesundheitsstörungen auf die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft maßgebend.

a. VMG-Vorgaben – Teil B Nr. 15.1

Die Beurteilung des GdB richtet sich gemäß § 241 Abs. 5 SGB IX nach den im Rahmen des § 30 Abs. 1 BVG festgelegten Maßstäben und nach den in der Versorgungsmedizin-Verordnung geregelten VMG. Die zum 1.1.2009 in Kraft getretenen VMG stellen ihrem Inhalt nach nicht nur eine Konkretisierung der Regelung des § 152 SGB IX dar, sondern auch ein antizipiertes Sachverständigengutachten⁷.

Für den im Falle der Klägerin im SG Cottbus-Fall streitigen Zeitraum ab Juli 2020 ist Teil B Nr. 15.1 der VMG unmittelbar anzuwenden. Die Vorschrift hat den nachfolgenden Inhalt, der sich zwar unmittelbar nur auf die Feststellung des Grades der Schädigungsfolgen (GdS) bezieht, gleichwohl für die Bemessung des GdB entsprechend gilt⁸:

„15.1 Zuckerkrankheit (Diabetes mellitus)

Die an Diabetes erkrankten Menschen, deren Therapie regelmäßig keine Hypoglykämie auslösen kann und die somit in der Lebensführung kaum beeinträchtigt sind, erleiden auch durch den Therapieaufwand keine Teilhabebeeinträchtigung, die die Feststellung eines GdS rechtfertigt. Der GdS beträgt 0.

Die an Diabetes erkrankten Menschen, deren Therapie eine Hypoglykämie auslösen kann und die durch Einschnitte in der Lebens-

führung beeinträchtigt sind, erleiden durch den Therapieaufwand eine signifikante Teilhabebeeinträchtigung. Der GdS beträgt 20.

Die an Diabetes erkrankten Menschen, deren Therapie eine Hypoglykämie auslösen kann, die mindestens einmal täglich eine dokumentierte Überprüfung des Blutzuckers selbst durchführen müssen und durch weitere Einschnitte in der Lebensführung beeinträchtigt sind, erleiden je nach Ausmaß des Therapieaufwands und der Güte der Stoffwechseleinstellung eine stärkere Teilhabebeeinträchtigung. Der GdS beträgt 30 bis 40.

Die an Diabetes erkrankten Menschen, die eine Insulintherapie mit täglich mindestens vier Insulininjektionen durchführen, wobei die Insulindosis in Abhängigkeit vom aktuellen Blutzucker, der folgenden Mahlzeit und der körperlichen Belastung selbständig variiert werden muss, und durch erhebliche Einschnitte gravierend in der Lebensführung beeinträchtigt sind, erleiden auf Grund dieses Therapieaufwands eine ausgeprägte Teilhabebeeinträchtigung. Die Blutzuckerselbstmessungen und Insulindosen (beziehungsweise Insulingaben über die Insulinpumpe) müssen dokumentiert sein. Der GdS beträgt 50.

Außergewöhnlich schwer regulierbare Stoffwechsellagen können jeweils höhere GdS-Werte bedingen.“

Die Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht sahen im Rahmen ihrer ursprünglichen Bewertungsvorgaben noch eine Unterscheidung zwischen Diabetes mellitus Typ 1 und Typ 2 vor. Diese Differenzierung ist auf der Grundlage der VMG für die GdB-Bewertung nunmehr weggefallen⁹.

b. Rechtsprechung des BSG – Urteil vom 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R

Das BSG geht mittlerweile in gefestigter Rechtsprechung davon aus, dass der im vierten Absatz von Teil B Nr. 15.1 VMG genannte Therapieaufwand die erforderliche gravierende Beeinträchtigung in der Lebensführung nicht indiziert, sondern über den geschilderten Therapieaufwand hinaus gravierende Einschnitte in der Lebensführung feststellbar sein müssen¹⁰. Die Herausarbeitung dieser Feststellungen ist kein Selbstläufer. Dies wird immer wieder – wie ein Mantra vom BSG – unter Verweis auf die strengen Voraussetzungen der VMG betont. Die Kasseler Richter argumentieren hier vor allem mit dem Wortlaut von Teil B Nr. 15.1 Abs. 4 VMG, der eine für einen Normtext seltene Häufung einschränkender Merkmale enthält (erheblich, gravierend, ausgeprägt). Das BSG verweist zudem auf die Systematik der Regelung in Teil B Nr. 15.1 VMG. Danach ist es dem Ordnungsgeber ersichtlich darum gegangen, mit jedem Absatz eine Steigerung der Anforderungen zu verdeutlichen, dem auf der Rechtsfolgenseite jeweils ein höherer GdB gegenübersteht¹¹. Es ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen, die alle die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinflussenden Umstände berücksichtigt¹². Entscheidend für eine

5 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 21.

6 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 11.

7 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 10 mwN.

8 Vgl. Teil A Nr. 2 VMG.

9 BSG, 23.4.2009 – B 9 SB 3/08 R, BeckRS 2009, 67341 Rn. 25.

10 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 18 mwN.

11 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 21.

12 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 19.

Bejahung des dritten Beurteilungskriteriums sind nach Auffassung des BSG insbesondere

- *Unterzuckerungszustände mit schweren hypoglykämischen Entgleisungen,*
- *Angewiesensein auf Fremdhilfe,*
- *nennenswerte Zeiten von Arbeitsunfähigkeit,*
- *stationärer Behandlungsbedürftigkeit und*
- *Folgeschäden an anderen Organen*¹³.

Indes: Die Rechtsprechungsvorgaben des BSG sind nicht unumstritten¹⁴. Denn der Ansatz aus Kassel führt zwangsläufig dazu, dass die Bewertung des GdB bei einer Diabeteserkrankung nicht nur von leicht überprüfbar, objektivierbaren medizinischen Merkmalen abhängt, sondern von einer zusätzlichen, individuellen Bewertung, der naturgemäß eine subjektive Komponente innewohnt¹⁵.

Anders ausgedrückt: Nirgendwo ist definiert, ab wann ein Einschnitt „erheblich“ ist oder ab welchem Ausmaß die Lebensführung als „gravierend“ beeinträchtigt anzusehen ist. Die Auslegung der wertausfüllungsbedürftigen Begriffe, die das BSG bemüht, wird – so die Befürchtung – letztlich in das Belieben des jeweiligen Mitarbeiters beim Versorgungsamt bzw. der zur Entscheidung berufenen Richter gestellt.

Die Vorgaben des BSG zu ignorieren oder hiergegen anzuschreiben, ist gleichwohl nicht zielführend. Stattdessen sollten den zur Entscheidung berufenen Personen Informationen an die Hand gegeben werden, welche die abstrakt-sperrigen Begriffe mit Leben füllen.

Weichenstellend für den Erfolg eines Antrags, eines Widerspruchs oder einer Klage zur Feststellung einer Schwerbehinderung bei einer Diabeteserkrankung ist eine möglichst ausführliche Beschreibung der krankheitsbedingten Auswirkungen im täglichen Leben. Obwohl im Sozialverfahrensrecht der Amtsermittlungsgrundsatz gilt¹⁶, sollten entsprechende Ermittlungen und Aufklärungsmaßnahmen nicht dem Versorgungsamt und dem Gericht überlassen werden. Entscheidend ist eigenes proaktives Handeln und entsprechender Vortrag¹⁷.

Welche Beeinträchtigungen bei diesem Sachvortrag eine Rolle spielen (können), soll nachfolgend erörtert werden. Da nahezu immer eine Anfechtungs- und Verpflichtungssituation vorliegt, sind in zeitlicher Hinsicht alle Beeinträchtigungen im Zeitraum ab der Antragstellung bis zum Tag der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz relevant¹⁸.

Das SG Cottbus hat bei seiner Entscheidungsfindung offensichtlich bewusst die vom BSG geforderte Einzelabwägung vermieden und zu Recht auf den letzten Satz von Teil B Nr. 15.1 VMG abgestellt, wonach der GdB im Falle der Klägerin jedenfalls bereits wegen außergewöhnlich schwer regulierbarer Stoffwechsellagen, konkret ihrer stark schwankenden Blutzuckerwerte, einen Wert von (mindestens) 50 erreicht¹⁹.

3. Welche Beeinträchtigungen spielen eine Rolle?

Eine Schwerbehinderung setzt voraus, dass aufgrund der Krankheit die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben beeinträchtigt wird²⁰. Der Wortlaut von Teil B Nr. 15.1 Abs. 4 VMG fordert erhebliche Einschnitte, welche die Lebensführung gravierend beeinträchtigen. Hier sind alle gesellschaftlichen Lebensbereiche in den Blick zu nehmen.

Eine gravierende Beeinträchtigung der Lebensführung kann nicht allein deshalb abgelehnt werden, weil die zu einer Teilhabebeeinträchtigung führenden erheblichen Einschnitte nur einen einzelnen Lebensbereich betreffen²¹. Gegen eine solche Betrachtungsweise spricht bereits der Wortlaut von Teil B Nr. 15.1 Abs. 4 VMG. Auch in der Begründung der Neufassung der VMG wird lediglich beispielhaft auf verschiedene Bereiche hingewiesen, wie zB Planung des Tagesablaufs, Gestaltung der Freizeit, Zubereitung der Mahlzeiten, Berufsausübung und Mobilität. Auch die Vereinbarkeit der Regelung in den VMG mit höherrangigem Recht sowie die Finalität des modernen Behinderungsbegriffs fordern ein weites Verständnis²². Anders ausgedrückt: Eine Bejahung des dritten Beurteilungskriterium setzt nicht zwangsläufig erhebliche Einschnitte in mindestens zwei verschiedenen Lebensbereichen voraus.

Eine sehr gute Übersicht, welche Lebensbereiche bei einer Diabeteserkrankung betroffen sein können bzw. welche Teilhabebeeinträchtigungen überhaupt in Betracht zu ziehen sind, findet sich in der Broschüre „Schwerbehindertenausweis für Menschen mit Diabetes“ (Stand: 1.4.2022)²³. An den Überschriften und Checklisten in dieser Broschüre orientieren sich auch die weiteren Ausführungen.

a. Therapieaufwand und Tagebuchführung

In den Blick zu nehmen sind zunächst die Beeinträchtigungen durch den Therapieaufwand selbst. Hier muss für das Versorgungsamt und das Gericht umfassend beschrieben werden, welche Belastungen mit dem Spritzen, Messen und Essen verbunden sind. Wichtig ist insbesondere die Dokumentation des Zeitaufwandes, der hierfür erforderlich ist nebst daraus resultierender Einschränkungen im Tagesablauf und der Berufsausübung (Stichwort: gestörter Nachtschlaf). Wichtig ist hier eine möglichst detaillierte Beschreibung. Die nachfolgende Checkliste orientiert sich an bestimmten Stichworten und soll dabei helfen, dass kein Aspekt vergessen wird, aus dem sich ergibt, warum bereits der Thera-

13 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 22.

14 Vgl. aus der jüngeren Rechtsprechung nur die Kritik des LSG Schleswig-Holstein, 14.2.2020 – L 2 SB 54/18, BeckRS 2020, 2611 Rn. 30.

15 LSG Schleswig-Holstein, 14.2.2020 – L 2 SB 54/18, BeckRS 2020, 2611 Rn. 30, wobei eingeräumt wird, dass für die Sichtweise des BSG schon der Wortlaut der Vorschrift spricht, der neben dem geschilderten Therapieaufwand ein Hinzutreten erheblicher Einschnitte fordert. Die VMG formulieren eindeutig „und durch“ und nicht etwa „und dadurch“. So argumentiert auch das BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 18.

16 Im Sozialverfahrensrecht gilt § 20 SGB X. Im Sozialprozessrecht ist § 103 SGG die maßgebliche Norm.

17 Wer hier zu lax an die Sache herangeht, riskiert eine (vermeidbare) Ablehnung. So geschehen im Fall des SG Halle (Saale), 6.12.2021 – S 24 SB 35/20, BeckRS 2021, 39355 Rn. 37. Dort heißt es einleitend zum dritten Beurteilungskriterium: „Hierzu fehlt es an näherem relevanten Vortrag.“

18 Klarstellend BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 8.

19 Ähnlich auch SG Halle (Saale), 6.12.2021 – S 24 SB 35/20, BeckRS 2021, 39355 Rn. 38.

20 §§ 2 Abs. 1, 152 Abs. 1 und 3 SGB IX.

21 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 20; aA noch die Vorinstanz LSG Sachsen-Anhalt, 15.11.2012 – L 7 SB 68/10, BeckRS 2013, 67880 Rn. 33.

22 BSG, 16.12.2014 – B 9 SB 2/13 R, BeckRS 2015, 68294 Rn. 20 mwN und Argumenten.

23 Abrufbar unter: <https://menschen-mit-diabetes.de> (Stand: 28.2.2023).

pieaufwand im konkreten Einzelfall eine erhebliche Belastung darstellt und zu Einschränkungen im Alltag führt²⁴:

- Zeitaufwand für Spritzen, Essen und Messen
- Notwendigkeit des Messens
- Nadelangst
- Aufwand für Nahrungsberechnung und -zubereitung
- Beeinträchtigungen im Arbeits-/Berufsleben
- Schmerzempfindlichkeit
- häufige Arztbesuche
- bei Kindern: erforderliche Begleitung in Schule und Kindergarten
- häufige Schlafunterbrechungen durch Unterzuckerung

Der Therapieaufwand des Spritzens und Messens selbst muss durch Vorlage von Aufzeichnungen belegt werden. Vom Versorgungsamt und vom Gerichte wird regelmäßig ein umfassendes und vollständiges Tagebuch über mindestens drei Monate angefordert. Entsprechende Aufzeichnungen sollten im Minimum die nachfolgenden Informationen enthalten²⁵:

- Datum, Uhrzeit und Wert des Blutzuckers und Menge der Insulingaben
- Aufzeichnung über mindestens drei Monate
- Unterzuckerungen und Überzuckerungen (im Idealfall farblich hervorgehoben)
- besondere Ereignisse (im Idealfall farblich hervorgehoben)

Dass sich bereits aus der Vorlage entsprechender Unterlagen wertvolle Indizien für die Ableitung einer Schwerbehinderteneigenschaft ergeben können, zeigt die Entscheidung des LSG Nordrhein-Westfalen, 15.12.2021 – L 17 SB 43/19. Dort wird wie folgt argumentiert²⁶:

„Die Ausführungen der Beklagten in der Berufungsbegründung sind nicht geeignet, eine abweichende Entscheidung zu begründen. Entgegen deren Vorbringen hat das SG zu Recht das Vorliegen therapiebedingter erheblicher Einschnitte, die zu einer gravierenden Beeinträchtigung der Lebensführung führen und einen GdB von 50 rechtfertigen, bejaht.

Das SG hat dabei zunächst in zutreffender Weise auf einen unzulänglichen Therapieerfolg und die schwierige Stoffwechsellage abgestellt, in dem es dargelegt hat, dass der Diabetes bei der Klägerin schwer einstellbar ist und was sich in extrem schwankenden Blutzuckerwerten mit einer ausgeprägten Neigung zu Unterzuckerungen zeigt. Diese erhöhte Neigung zu Hypoglykämien wird von der Sachverständigen unter Hinweis auf die vorliegenden Diabetestagebücher und die sich über mehrere Jahre erstreckenden Berichte der diabetologischen Schwerpunktpraxis in überzeugender Weise festgestellt. Aus den Diabetestagebüchern ergeben sich zudem extreme Schwankungen des Blutzuckerspiegels innerhalb eines Tages, ohne dass nach Auffassung der Sachverständigen bei der Insulingabe erkennbare Fehler dokumentiert sind, was für eine die erforderlich schwere Einstellbarkeit und nicht lediglich auf eine schlechte Einstellung spricht. [...] Therapiebedingte erhebliche Einschnitte, die zu einer gravierenden Beeinträchtigung der Lebensführung beitragen, hat das SG vor diesem Hintergrund u. a. auch darin gesehen, dass die Klägerin nachts regelmäßig ihren Blutzucker messen und auch therapeutisch durch Aufnahme von Kohlehydraten oder auch durch Insulingabe eingreifen muss. Die Sachverständige hat in ihrer ergänzenden Stellungnahme ausdrück-

lich darauf hingewiesen, dass dies über den Therapieaufwand, der in einem insulinpflichtigen „Diabetes-Normalfall“ zu erbringen ist, deutlich hinausgeht. Es lässt sich ohne weiteres nachvollziehen, dass durch häufige, bei einem normalen insulinpflichtigen Diabetes nicht erforderliche, nächtliche, Messungen mit entsprechender Unterbrechung des Schlafes, auch Beeinträchtigungen der Aktivitäten am Folgetag zu erwarten sind. [...]“

Umgekehrt kann indes eine stabile Stoffwechsellage, die auf ein konsequentes Therapieverhalten und eine vernünftige Lebensführung zurückzuführen ist, nicht als Argument für einen höheren GdB in Stellung gebracht werden. In der Entscheidung des SG Karlsruhe, 1.6.2016 – S 3 SB 3457/14 heißt es hierzu²⁷:

„Der von der Klägerin vorgetragene Umstand, dass die stabile Stoffwechsellage auf ihr konsequentes Therapieverhalten und ihre vernünftige Lebensführung in Bezug auf ihre Erkrankung zurückzuführen seien, kann bei der Festsetzung des GdB nicht berücksichtigt werden. Die Beurteilung des GdB im Schwerbehindertenrecht ist ausschließlich final, hat also orientiert an dem tatsächlich bestehenden Zustand des behinderten Menschen zu erfolgen, ohne dass es auf die Verursachung der dauerhaften Gesundheitsstörung ankommt [...]“

Ein deutlich erhöhter Therapieaufwand kann indes in Grenzfällen das Zünglein an der Waage zur Feststellung einer Schwerbehinderung sein. Das LSG Schleswig-Holstein, 14.2.2020 – L 2 SB 54/18 argumentiert hier wie folgt²⁸:

„Gestützt wird dies auch durch den Umfang des Therapieaufwandes, der hier den in Teil B Nr.15. Abs. 4 VMG geforderten Mindestumfang noch deutlich übersteigt.“

b. Körperliche Auswirkungen

Auch unterhalb der Schwelle von krassen diabetesbedingten Folgeschäden, wie zB Sehstörungen, Niereninsuffizienz und Amputationen, sollten alle körperlichen Auswirkungen der Erkrankung aufgelistet werden, die den Alltag der Betroffenen erheblich beeinträchtigen. Zu denken ist hierbei insbesondere an²⁹:

- häufige Unterzuckerungen
- starke Stoffwechselschwankungen
- Kopfschmerzen
- Durchfall
- Verdauungsstörungen
- Unwohlsein
- Konzentrationsstörungen
- Schlafstörungen
- Beeinträchtigungen des Sexuallebens durch Unterzuckerungen

24 Broschüre „Schwerbehindertenausweis für Menschen mit Diabetes“ (Stand: 1.4.2022), Seite 7, abrufbar unter: <https://menschen-mit-diabetes.de> (Stand: 28.2.2023).

25 Broschüre „Schwerbehindertenausweis für Menschen mit Diabetes“ (Stand: 1.4.2022), Seite 11, abrufbar unter: <https://menschen-mit-diabetes.de> (Stand: 28.2.2023).

26 LSG Nordrhein-Westfalen, 15.12.2021 – L 17 SB 43/19, BeckRS 2021, 58025 Rn. 27, 28.

27 SG Karlsruhe, 1.6.2016 – S 3 SB 3457/14, BeckRS 2016, 141528 Rn. 21.

28 LSG Schleswig-Holstein, 14.2.2020 – L 2 SB 54/18, BeckRS 2020, 2611 Rn. 32.

29 Broschüre „Schwerbehindertenausweis für Menschen mit Diabetes“ (Stand: 1.4.2022), Seite 8, abrufbar unter: <https://menschen-mit-diabetes.de> (Stand: 28.2.2023).

Zu prüfen ist auch, ob es bei Entstehen von Unterzuckerungszuständen zu schweren hypoglykämischen Entgleisungen mit erforderlicher Fremdhilfe kommt. Im Zweifel ist hier bereits der Anwendungsbereich von Teil B Nr. 15.1 Abs. 5 VMG eröffnet.

Der erforderliche Sachvortrag einer schwer regulierbaren Stoffwechsellage mit der Erforderlichkeit einer Fremdintervention ist von den Betroffenen zunächst schlüssig darzulegen. Ob dies das Versorgungsamt bzw. das Gericht überzeugt, ist letztlich eine Einzelfallfrage. In der Entscheidung des LSG Nordrhein-Westfalen, 15.12.2021 – L 17 SB 43/19 hat es für die Klägerin jedenfalls gereicht. Dort heißt es³⁰:

„Mit dem SG und der Sachverständigen geht auch der Senat insoweit davon aus, dass die Klägerin regelmäßig auch auf Fremdhilfe, insbesondere durch ihren Mann, angewiesen ist. Die Sachverständige hat in diesem Zusammenhang auf die extrem schwankenden Blutzuckerwerte hingewiesen. Nach Auskunft der behandelnden Diabetologin, an deren Angaben zu zweifeln der Senat keinen Anlass hat, ist bei der Klägerin im Zusammenhang mit einer gravierenden Unterzuckerung auch bereits ein stationärer Aufenthalt erforderlich geworden.“

Im Zweifel muss zu dieser Frage Beweis erhoben werden. Instrukтив sind in diesem Zusammenhang die Ausführungen des SG Halle (Saale), 6.12.2021 – S 24 SB 35/20³¹:

„Eine häufige Folge einer außergewöhnlich schwer regulierbaren Stoffwechsellage ist eine Unterzuckerung des Patienten, die dieser nicht immer rechtzeitig erkennt. In derartigen Fällen tritt beim Patient ein Zustand auf, der Benommenheit ähnelt und zu Ohnmacht führen kann. Je nach Ausmaß sind Patienten überhaupt nicht mehr in der Lage, zu reagieren. In leichteren Fällen kann Ihnen die Fähigkeit abhandenkommen, Verpackungen von Traubenzuckerstücken oder gesüßten Getränken zu öffnen. In schwereren Fällen müssen Dritte den Patienten durch Ansprache oder Berührung aus einer bereits eingetretenen Benommenheit „wecken“, während es in Ausnahmefällen, in denen schon ein Zustand ähnlich einer Bewusstlosigkeit vorliegt, notwendig wird, dem Patienten, der zu einer oralen Aufnahme nicht mehr fähig ist, eine Glukosespritze zu verabreichen. Ohne derartige

Hilfe anderer Personen kann es dann schnell zu einem kritischen Zustand kommen. Hier wird die Notwendigkeit gelegentlicher oder häufiger sogenannter Fremdintervention als Kriterium für massive Probleme mit der Regulierung des Stoffwechsels gesehen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass die Hilfe durch medizinisches Personal geleistet wird. Maßgeblich ist allein, dass die Fremdintervention kausal für die gebotene schnelle Zuckeraufnahme geworden ist.

Nach Überzeugung des Gerichts liegt eine schwer regulierbare Stoffwechsellage mit der Erforderlichkeit gelegentlicher, aber nicht ganz seltener, Fremdhilfe vor. [...]

Soweit die Klägerin dagegen vorträgt, es seien immer wieder Zustände aufgetreten, bei denen sie wegen Unterzuckerung auf Fremdhilfe angewiesen war, hat das Gericht zu diesem Punkt Beweis erhoben durch Vernehmung des Lebensgefährten der Klägerin.

Dieser hat in der nichtöffentlichen Sitzung am 17.3.2021 ausgesagt, dass er Ausfallerscheinungen mitbekommen habe. Diese seien auch in der Nacht aufgetreten und hätten sich darin geäußert, dass die Klägerin unruhig geworden sei und geschwitzt habe. Bei den Fällen, in denen die Klägerin noch ansprechbar gewesen wäre, habe es genügt, ihr ein gesüßtes Getränk zu reichen. Sei sie nicht mehr ansprechbar gewesen, habe er auf eine Zuckerspritze zurückgreifen müssen. Dies sei in den letzten 2 Jahren ungefähr 10-12-mal, überwiegend in der Nacht, der Fall gewesen. Nach dem Eingreifen hätte er dann den Blutzuckerwert gemessen und gegebenenfalls der Klägerin weiterhin Saft verabreicht. Der Zeuge hat zur Erläuterung hinzugefügt, dass er die Klägerin schon länger kenne und ihm bekannt sei, dass diese schon seit 1997 an Diabetes Typ 1 leide. Er sei deshalb sowohl mit der Krankheit als auch mit dem Umgang der Klägerin mit dieser Krankheit vertraut.“

30 LSG Nordrhein-Westfalen, 15.12.2021 – L 17 SB 43/19, BeckRS 2021, 58025 Rn. 28.

31 SG Halle (Saale), 6.12.2021 – S 24 SB 35/20, BeckRS 2021, 39355 Rn. 39-43.