

L 4 KR 4793/07

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 1 KR 3988/06
Datum
28.08.2007
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 4793/07
Datum
15.05.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 KR 7/09 R
Datum
-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Es ist nicht der Regelfall, dass während der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung die Beatmungskontrolle als Behandlungssicherungspflege in den Hintergrund tritt.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 28. August 2007 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Tenor des Urteils wie folgt gefasst wird:

Der Bescheid der Beklagten vom 30. Januar 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. September 2006 wird abgeändert. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 129.252,25 zu zahlen sowie die Kosten der Behandlungssicherungspflege ab April 2009 in vollem Umfang - abzüglich des von der Beigeladenen zu tragenden (Sach-)Kostenanteils gemäß [§ 36 Abs. 3 Nr. 3 SGB XI](#) - zu übernehmen. Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen Kosten zu erstatten. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

Die Beklagte dem Kläger die außergerichtlichen Kosten auch des Berufungsverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens nicht zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist zwischen den Beteiligten, ob die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger für Behandlungssicherungspflege vom 01. November 2005 bis 31. März 2009 EUR 129.252,25 zu erstatten und die Kosten der Behandlungssicherungspflege ab April 2009 im vollem Umfang, abzüglich des von der Beigeladenen zu tragenden Kostenanteils für erbrachten Pflegesachleistungen nach Pflegestufe III, zu übernehmen.

Der am 1956 geborene verheiratete Kläger, dessen Ehefrau E. G. zur Betreuerin bestellt ist, bezieht von der Deutschen Rentenversicherung Bund Rente wegen voller Erwerbsminderung (Rentenzahlungsbetrag ab 01. März 2006 EUR 768,07). Als Rentner ist er bei der Beklagten krankenversichert und bei der Beigeladenen pflegeversichert. Der Kläger erkrankte am 11. Oktober 2004 an einer bakteriellen Meningitis/Meningoenzephalitis. Er wurde seit 16. Dezember 2004 im Rahmen einer neurologischen Frührehabilitation im Fachkrankenhaus N. stationär behandelt. Nach dem Arztbrief des Facharztes für Neurologie Dr. S. von der genannten Klinik vom 08. September 2005 bestanden beim Kläger folgende Diagnosen: Zentrale pontine und extrapontine Myelinolyse, rezidivierende Hyponatriämie, zerebrales Salzverlustsyndrom (CSWS) nach bakterieller Meningitis/Meningoenzephalitis. Es bestand danach dauernde Beatmungspflicht. Die Ehefrau als medizinischer Laie sei nicht in der Lage, die im Zusammenhang mit der Beatmungssituation notwendigen Tätigkeiten zu übernehmen. Dafür sei eine 24-Stunden-Betreuung durch qualifiziertes Pflegepersonal unbedingt notwendig. Insbesondere könne ihr und dem Kläger nicht zugemutet werden, die ohne Vorhersagbarkeit auftretenden Sättigungseinbrüche, die auch potentiell lebensgefährlich sein könnten, zu managen. Es wurden die Leistungen der Behandlungspflege aufgeführt, die vom Pflegepersonal zu erbringen seien. Der Kläger entschied sich, die Pflegesachleistungen und die Behandlungspflege durch den M. Hilfsdienst e.V. Ambulante Pflege in E. (Pflegedienst) durchführen zu lassen (vgl. Pflegevertrag vom 25. Oktober 2005). Am 25. Oktober 2005 wurde der Kläger aus der stationären Behandlung entlassen.

Am 15. September 2005 hatte er bereits bei der Beigeladenen Leistungen der Pflegeversicherung in Form von Sachleistungen beantragt. Die Beigeladene veranlasste seine Begutachtung durch die Pflegefachkraft Se. vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK), die am 30. November 2005 in seiner häuslichen Umgebung durchgeführt wurde. Im am 12. Dezember 2005 erstellten Gutachten wurde ausgeführt, der Versicherte benötige voll umfassende 24-Stunden-Pflege und Betreuung. Er sei beatmungspflichtig, erhalte 1,5 bis 2 Liter Sauerstoff pro Minute, benötige spezielle Lagerung, Vipraxmassage zum Lösen des Schleims und müsse regelmäßig oral und nasal abgesaugt werden bei ständigem Speichelfluss. Diese werde zweimal wöchentlich über die PEG-Sonde abgeführt. Der

Württemberg vom 03. Januar 2007 - [L 5 KR 5397/06 ER-B](#) -). Die am 03. August 2006 erhobene Klage beim SG wegen fehlender Bescheidung des Widerspruchs, war nach Erlass des Widerspruchsbescheids vom 21. September 2006 für erledigt erklärt worden (S 1 KR 2961/06).

Wegen des Bescheids vom 30. Januar 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. September 2006 erhob der Kläger am 13. Oktober 2006 Klage beim SG. Er begehrte mit der Berufungsbegründung die Kosten für die ihm für den Zeitraum von November 2005 bis März 2007 vom Pflegedienst in Rechnung gestellten Beträge in Höhe von insgesamt EUR 53.398,50 zu erstatten, in der mündlichen Verhandlung ihn von der Behandlungssicherungspflege in vollem Umfang - abzüglich des von der Beigeladenen zu tragenden (Sach-)Kostenanteils gemäß [§ 36 Abs. 3 Nr. 3](#) des Elften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB XI) - freizustellen. Er stellte klar, dass eine Anfechtung wegen des Schreibens der Beklagten vom 17. Oktober 2005 nicht mehr betrieben werde, und machte geltend, im Hinblick auf die ärztlichen Verordnungen habe er einen Anspruch auf Behandlungssicherungspflege im Umfang von 24 Stunden pro Tag abzüglich der Leistungen der Pflegeversicherung. Seinem Anspruch könne die Beklagte nicht den Einwand einer unzulässigen Doppelversorgung entgegenhalten, weil er zeitgleich Leistungen aus der sozialen Pflegeversicherung erhalte. Dies ergebe sich aus dem Gesetz nicht. Das Gegenteil sei der Fall. Es gehe hier nicht um Krankenhausvermeidungspflege nach [§ 37 Abs. 1 SGB V](#). Es könne auch nicht darauf abgestellt werden, dass während der Erbringungen von Leistungen der Grundpflege die Behandlungspflege grundsätzlich in den Hintergrund treten würde. Es sei nicht gerechtfertigt, die Krankenkasse von der gesamten Kostenlast zu befreien. Der Kläger führte diejenigen Beträge an, die von November 2005 bis März 2007 zu seinen Lasten gegangen seien und legte die Rechnungen des Pflegedienstes dazu vor.

Die Beklagte trat der Klage entgegen.

Mit Beschluss vom 23. Mai 2007 lud das SG die Beigeladene zum Verfahren bei.

Mit Urteil vom 28. August 2007 änderte das SG den Bescheid der Beklagten vom 30. Januar 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. September 2006 ab und verpflichtete die Beklagte, den Kläger ab 01. November 2005 von den Kosten der Behandlungspflege in vollem Umfang - abzüglich des von der Beigeladenen zu tragenden (Sach-)Kostenanteils gemäß [§ 36 Abs. 3 Nr. 3 SGB XI](#) - freizustellen. Von den außergerichtlichen Kosten des Klägers sollte die Beklagte neun Zehntel tragen. Das SG führte aus, nach [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) Halbsatz SGB V erhielten Versicherte in ihrem Haushalt oder ihrer Familie als häusliche Krankenpflege Behandlungspflege, wenn sie zur Sicherung des Ziels der ärztlichen Behandlung erforderlich sei (Behandlungssicherungspflege). Der Anspruch auf Behandlungssicherungspflege bestehe neben dem Anspruch auf Leistungen bei häuslicher Pflege aus der sozialen Pflegeversicherung. Nach der ständigen Rechtsprechung gehörten zur Behandlungspflege alle Pflegemaßnahmen, die durch eine bestimmte Krankheit verursacht würden, speziell auf den Krankheitszustand des Versicherten ausgerichtet seien und dazu beitrügen, die Krankheit zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu verhindern oder zu lindern, wobei die Maßnahmen typischerweise nicht von einem Arzt, sondern, wie hier, von Vertretern medizinischer Heilberufe oder auch von Laien erbracht würden (krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen). Die Maßnahmen aus dem Bereich der Behandlungssicherung, um die es hier gehe, die dem Kläger rund um die Uhr zu gewähren seien und die ihm ein Leben überhaupt möglich machten, seien in ihrer Gesamtheit ärztlich verordnet; sie seien medizinisch erforderlich und sie würden vom Pflegedienst in Schichtdienst erbracht. Die Behandlungssicherungspflege finde gleichzeitig und überlappend mit den Maßnahmen der Grundpflege statt. Der sachliche und tatsächliche Zusammenhang liege auf der Hand, was bei einzelnen Verrichtungen besonders deutlich werde. Dem Kläger seien beispielsweise Oberschenkelkompressionsstützstrümpfe an- und auszuziehen. Es finde regelmäßig eine oro/tracheale und nasale Sekretsabsaugung statt, der Kläger benötige Medikamente zur Aufrechterhaltung zahlreicher Organfunktionen und des Stoffwechsels, die ihm über die PEG-Sonde zugeführt würden. Er werde im Rahmen der Blasenentleerung katheterisiert, ihm würden Einläufe verabreicht und er werde bei jeder Verrichtung aus dem Bereich der Mobilität, die er insgesamt nur mit Hilfe von Pflegekräften bewerkstelligen könne, wie auch bei allem anderen, was die anwesenden Personen für ihn für erforderlich hielten und mit ihm oder an ihm durchführten, beatmet; die Beatmung sei ständig zu kontrollieren. Anlässlich der Behandlungssicherungspflege fänden parallel dazu auch Maßnahmen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung statt. Es stehe aber immer zur Aufrechterhaltung aller vitalen Funktionen die Behandlungssicherungspflege im Vordergrund. Würden Maßnahmen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung ohne parallel verrichtete Beatmungskontrollen stattfinden, hätte dies fatale Folgen für den Kläger. Maßnahmen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung ersetzen und verdrängen hier keine Maßnahmen der Behandlungssicherungspflege. Die Behandlungssicherungspflege umfasse selbst auf zahlreiche Verrichtungen des täglichen Lebens bezogen immer und rund um die Uhr stets krankheitsspezifische Maßnahmen, auch Pflegemaßnahmen. Der Freistellungsanspruch ergebe sich für die Zeit bis zum 31. März 2007 aus [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) 2. Halbsatz aus SGB V in der Fassung des GKV-Modernisierungsgesetzes vom 14. November 2003 ([BGBl. I, S. 2190](#)) in Verbindung mit der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 17. März 2005 ([SozR 4-2500 § 37 Nr. 3](#)). Für die Zeit ab 01. April 2007 folge der Anspruch aus [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB V in der Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes vom 26. März 2007 ([BGBl. I, S. 378](#)). Behandlungssicherungs- und -pflegemaßnahmen, die untrennbar Bestandteil einer Verrichtung der Grundpflege seien oder mit dieser objektiv notwendig in einem unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Zusammenhang stünden, könnten nicht dazu führen, dass sich der Träger der gesetzlichen Krankenversicherung aus seiner Leistungsverpflichtung rund um die Uhr - auch nicht teilweise - zurückziehe, selbst wenn ein Teil des Hilfebedarfs bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit nach dem SGB XI zu berücksichtigen sei. Maßnahmen der Behandlungspflege blieben nach der Neufassung des [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB V selbst dann eine Leistung der gesetzlichen Krankenversicherung, wenn diese Maßnahme bereits bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit nach dem SGB XI zu berücksichtigen sei, denn der Anspruch auf Behandlungssicherungspflege umfasse nach dem Gesetzeswortlaut verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen auch in den Fällen, in denen dieser Hilfebedarf bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit nach den [§§ 14 und 15 SGB XI](#) zu berücksichtigen sei. Nach den Materialien zur Neufassung des [§ 37 SGB V](#) ab 01. April 2007 sei es das Ziel gewesen, verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen als zur häuslichen Krankenpflege gehörend zu sehen. Wenn der Argumentation der Beklagten gefolgt würde, blieben dem Kläger trotz des bestehenden krankenversicherungsrechtlichen Anspruchs auf Behandlungssicherungspflege rund um die Uhr allein wegen der Mitbeteiligung der Pflegeversicherung im Rahmen ihrer gedeckelten Leistungsbeträge sehr hohe Eigenanteile. Dies gelte es jedoch nach den Materialien zur Neuordnung zu vermeiden. Die im Widerspruchsbescheid durch die Beklagte vorgetragenen Überlegungen überzeugten nicht. Denn sie führten zu dem nicht hinzunehmenden Ergebnis, dass sich die Beklagte ihrer zweifellos bestehenden Verpflichtung aus [§ 11 Abs. 1 Nr. 4 SGB V](#) zu Lasten des Versicherten entziehen würde und den Kläger trotz eines bestehenden Rechtsanspruchs, der die Leistungspflicht der Krankenversicherung vollumfänglich begründe, auf die Inanspruchnahme eigener finanzieller Mittel, erforderlichenfalls der Sozialhilfe verweise. Ausgehend von der Rechtsansicht der Beklagten stelle sich die Frage, ob sie oder die Beigeladene den Kläger bei der Entgegennahme des Antrags vom 15. September 2005 ungefragt nicht darüber hätten aufklären müssen, dass er allein dadurch, dass es Sachleistungen aus der

Pflegeversicherung in Anspruch nehmen wolle, eine Bedarfslage finanzieller Art schaffe, die nicht entstünde, wenn er keine Sachleistungen aus der Pflegeversicherung beantragen würde. Das Urteil wurde der Beklagten gegen Empfangsbekanntnis am 13. September 2007 zugestellt.

Gegen das Urteil des SG hat die Beklagte mit Fernkopie am 04. Oktober 2007 Berufung beim LSG eingelegt. Sie trägt vor, das Urteil des SG sei rechtsfehlerhaft. [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB V rechtfertige im vorliegenden Fall keine volle Freistellung des Klägers von allen anfallenden Kosten. Die Sicherstellung der Grundpflege sei von der Behandlungspflege zu trennen, auch wenn die Behandlungspflege bereits eine rund-um-die-Uhr-Anwesenheit einer Pflegeperson erfordere. Die Sicherstellung der Grundpflege bleibe auch in derartigen Konstellationen allein Aufgabe der Pflegekasse. Die systematische Trennung der Sozialversicherungszweige rechtfertige es nicht, die Krankenkasse mit den gesamten Kosten der erforderlichen Pflege zu belasten. Die Art der Hilfeleistungen ließen sich unterscheiden und den jeweiligen Bereichen zuordnen. Es sei Aufgabe des MDK zu ermitteln, welchen täglichen Zeitbedarf an Grundpflege und an hauswirtschaftlicher Versorgung der Pflegebedürftige habe und welche Kosten hierfür anfielen. Diese Kosten müssten von der Pflegekasse getragen werden, wobei sich die Verpflichtung auf den dem Pflegebedürftigen zustehenden Wert der Pflegesachleistungen beschränke. Träfen bei der Versorgung Behandlungssicherungspflege nach dem SGB V und Grundpflege bzw. hauswirtschaftliche Versorgung nach dem SGB XI aufeinander, sei nach der Rechtsprechung des BSG davon auszugehen, dass während der Erbringung der Leistungen der Grundpflege/hauswirtschaftlichen Versorgung die Behandlungssicherungspflege grundsätzlich in den Hintergrund trete, so dass für diesen Bereich nur die Leistungspflicht der Pflegekasse bestehe. Der für die Sicherstellung der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung erforderliche Zeitbedarf von 246 Minuten für die Grundpflege und 60 Minuten für die hauswirtschaftliche Versorgung sei vom Gesamtbedarf der Behandlungssicherungspflege abzuziehen. Dabei sei die häusliche Überwachung des Klägers auch durch inaktive Bereitschaftsdienstzeit geprägt. Es liege keine höchste Gefährdung vor, die eine intensiv-medizinische Betreuung verlange, die auch nur im stationären Bereich zu leisten wäre. Beim Kläger sei auch eine in klinischer Behandlung durchzuführende Beatmungsentwöhnung ärztlich empfohlen worden, die aber bisher noch nicht in Angriff genommen worden sei. Hier sei für einen Zeitumfang von fünf Stunden am Tag allein die Beigeladene zuständig, während sie (die Beklagte) für den verbleibenden Rest von 19 Stunden gegenwärtig leistungspflichtig sei. Den überschüssigen Betrag habe der Versicherte aus eigenen Mitteln zu finanzieren, erforderlichenfalls sei die Sozialhilfe eintrittspflichtig. Diese vom BSG bestätigte Grundbewertung könne nicht im Einzelfall einer anderweitigen Bewertung unterzogen werden. Entstünden in einem Sozialversicherungszweig Leistungslücken, könnten diese nicht zwangsläufig von einem anderen Sozialversicherungszweig geschlossen werden. Sei der Zuständigkeitsbereich des SGB XI gegeben, so gehe das BSG zu Recht davon aus, dass dadurch der Leistungsumfang der Krankenversicherung beschränkt oder verdrängt werde und nicht hilfsweise wiederaufleben könne. Deshalb könnten auch nicht gesetzlich Hintergründe zur Neufassung des [§ 37 SGB V](#) herangezogen werden, wenn insofern Leistungslücken im Sozialversicherungszweig der Pflegeversicherung bestünden. Die Schließung solcher Lücken sei allein Sache des Gesetzgebers in diesem Sozialversicherungszweig; würden solche Lücken nicht geschlossen, verbleibe es beim Einsatz eigener finanzieller Mittel bzw. erforderlichenfalls sei dies der typische Anwendungsbereich der Sozialhilfe. Sie verweist auch auf das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 04. Dezember 2007 ([L 11 KR 3761/07](#)). Ferner hat die Beklagte weitere Unterlagen eingereicht, darunter auch die Verordnungen des Dr. R. für die Zeit vom 01. Januar 2008 bis 30. September 2009.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 28. August 2007 aufzuheben und die Klage abzuweisen hilfsweise, die Revision zuzulassen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass die Beklagte verurteilt wird, für die Zeit von November 2005 bis März 2009 an ihn EUR 129.252,25 zu zahlen.

Er hält das angegriffene Urteil für zutreffend. Es sei zunächst von der ärztlichen Verordnung auszugehen und dann zu prüfen, ob evtl. geleistete Grundpflege die Behandlungspflege in den Hintergrund treten lasse. Zutreffend habe das SG ausgeführt, dass in seinem Fall die Behandlungspflege gewichtiger sei als die nebenbei zu verrichtende Grundpflege, mit der Folge, dass die Grundpflege hinter die Behandlungspflege zurücktrete. Insoweit sei auch die Neufassung des [§ 37 SGB V](#) zu berücksichtigen einschließlich der zugrundeliegenden Gesetzesmaterialien und Motivationen des Gesetzgebers. In seinem Fall stehe die Behandlungspflege im Vordergrund, da diese darauf gerichtet sei, ihn vor Lebensgefahren zu schützen und zu bewahren. Hier könne das Verhältnis zwischen Grund- und Behandlungspflege nicht einfach anhand allgemeiner Grundsätze festgelegt werden, sondern es sei erforderlich, eine Gewichtung der einzelnen Tätigkeitsbereiche vorzunehmen und anhand der Priorität, der Erhaltung des Lebens, die Einordnung zu Lasten der Grundpflege vorzunehmen. Zutreffend habe das SG auch ausgeführt, bei ordnungsgemäßer Beratung durch die Beklagte hätte er grundsätzlich von Anfang an keine Leistungen der gesetzlichen Pflegeversicherung im Bereich der Grundpflege beantragen können und müssen. Dies hätte konsequenterweise dazu geführt, dass eine Anrechnung von Grundpflegeleistungen und -zeiten auf die Behandlungspflege von vornherein nicht möglich gewesen wäre. In diesem Fall wäre die Beklagte grundsätzlich verpflichtet gewesen, volle 24-Stunden Behandlungspflege zu leisten. Somit ergebe sich ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch dahingehend, dass er so zu stellen sei, wie er bei ordnungsgemäßer Belehrung durch die Beklagte gestanden hätte. In dieser Situation hätte er keinesfalls Leistungen aus der gesetzlichen Pflegeversicherung beantragt, mit der Folge, dass er für 24-Stunden Behandlungspflege von der Beklagten erhalten hätte. Der Kläger hat auch die an ihn gestellten weiteren Rechnungen des Pflegedienstes für die Zeit von April 2007 bis März 2009 vorgelegt. Die gesamten Rechnungsbeträge von EUR 129.252,25 habe er zwischenzeitlich auf Drängen des Pflegedienstes bezahlt.

Die Beigeladene hat sich am Verfahren nicht beteiligt und keinen Antrag gestellt.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die von der Beklagten und der Beigeladenen vorgelegten Verwaltungsakten sowie auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge einschließlich der weiteren Akten des SG S 1 KR 2964/06 ER und S 1 KR 2962/06 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist statthaft, zumal hier

Leistungen für mehr als ein Jahr, jedenfalls für die Zeit vom 01. November 2005 bis 31. März 2007, im Streit sind, und zulässig, aber nicht begründet.

Streitig ist im Hinblick auf das Vorbringen der Beteiligten im Berufungsverfahren und die noch vorgelegten Unterlagen (Rechnungen und ärztliche Verordnungen), ob die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger im Rahmen des [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) für Behandlungssicherungspflege vom 01. November 2005 bis 31. März 2009 insgesamt EUR 129.252,25 (dieser Betrag ergibt sich aus den vorgelegten Rechnungen des Pflegedienstes, die der Kläger bezahlt hat) zu zahlen sowie ihm gegenüber die Kosten der Behandlungssicherungspflege ab April 2009 in vollem Umfang zu übernehmen hat. Die Beklagte hat mit den angegriffenen Bescheiden zu Unrecht ihre Kostenübernahme auf die Behandlungssicherungspflege für (gerundete) 19 Stunden pro Tag entsprechend ihrer Preisvereinbarung mit dem Pflegedienst beschränkt und den Kläger im Übrigen auf die Leistungszuständigkeit der Beigeladenen, was der Kläger in Höhe der Pflegesachleistungen nach Pflegestufe III akzeptiert hat, bzw. die Inanspruchnahme der Sozialhilfe wegen der eingeklagten Beträge verwiesen. Der Kläger konnte im Rahmen des [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#), wie das SG zutreffend entschieden hat, die Freistellung von den genannten Kosten der so genannten Behandlungssicherungspflege verlangen, die ihm seit 01. November 2005 für die Inanspruchnahme von täglich fünf weiteren Stunden Behandlungspflege durch den Pflegedienst gemäß der Preisvereinbarung mit der Beklagten (abzüglich der von der Beigeladenen getragenen monatlichen Pflegesachleistungen nach Pflegestufe III, die bis zum 31. Juni 2008 EUR 1.432,00 betrugen und sich ab 01. Juli 2008 auf EUR 1.470,00 belaufen) in Rechnung gestellt worden sind. Nachdem die Kosten für die Zeit von November 2005 bis März 2009 bezahlt worden sind, wandelt sich der Freistellungsanspruch in den Zahlungsanspruch in Höhe von EUR 129.252,25; ab April 2009 besteht dann der entsprechende Anspruch auf volle Kostenübernahme. Dies ergibt sich aus der durch den Senat vorgenommenen klarstellenden Neufassung des Urteilstenors des SG-Urteils.

Konnte die Krankenkasse eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringen oder hat sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt und sind dadurch dem Versicherten für die selbstbeschaffte Leistung Kosten entstanden, sind diese nach [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) von der Krankenkasse in der entstandenen Höhe zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war. Nach ständiger Rechtsprechung reicht der in Betracht kommende Kostenerstattungsanspruch nicht weiter als ein entsprechender Sachleistungsanspruch; er setzt voraus, dass die selbst beschaffte Behandlung (hier die Behandlungssicherungspflege) zu den Leistungen gehört, welche die Krankenkasse allgemein in Natur als Sach- oder Dienstleistung mittels Versichertenkarte zu erbringen hat (vgl. [BSGE 79, 125](#) = [SozR 3-2500 § 13 Nr. 11](#); [BSGE 97, 190](#) = [SozR 4-2500 § 13 Nr. 12](#); [BSGE 98, 26](#) = [SozR 4-2500 § 27 Nr. 12](#); zuletzt auch Urteil vom 17. Juni 2008 - [B 1 KR 31/07 R](#) - Rdnr. 17).

Nach [§ 37 Abs. 2 SGB V](#) in der bis zum 31. März 2007 geltenden Fassung war für die so genannte Behandlungssicherungspflege bestimmt: Versicherte erhalten in ihrem Haushalt oder ihrer Familie als häusliche Krankenpflege Behandlungspflege, wenn sie zur Sicherung des Ziels der ärztlichen Behandlung erforderlich ist; der Anspruch umfasst das Anziehen und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen ab Kompressionsklasse 2 auch in den Fällen, in denen dieser Hilfebedarf bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit nach den [§§ 14](#) und [15 SGB XI](#) zu berücksichtigen ist. Die Satzung kann (was im Falle der Beklagten nicht geschehen ist) bestimmen, dass die Krankenkasse zusätzlich zur Behandlungspflege nach Satz 1 als häusliche Krankenpflege auch Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung erbringt. Die Satzung kann dabei Dauer und Umfang der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung nach Satz 2 bestimmen. Leistungen nach den Sätzen 2 und 3 sind nach Eintritt der Pflegebedürftigkeit im Sinne des SGB XI nicht zulässig. Versicherte, die nicht auf Dauer in Einrichtungen nach [§ 71 Abs. 2](#) oder 4 SGB XI aufgenommen sind, erhalten Leistungen nach den Sätzen 1 bis 4 auch dann, wenn ihr Haushalt nicht mehr besteht und ihnen nur zur Durchführung der Behandlungspflege vorübergehender Aufenthalt in einer Einrichtung oder in einer anderen geeigneten Unterkunft zur Verfügung gestellt wird. Nach [§ 37 Abs. 3 SGB V](#) besteht der Anspruch auf häusliche Krankenpflege nur, soweit eine im Haushalt lebende Person den Kranken in dem erforderlichen Umfang nicht pflegen und versorgen kann. Mit Wirkung ab 01. April 2007 erhielten [§ 37 Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGB V durch Art. 1 Nr. 12 Buchst. b des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes vom 26. März 2007, [BGBl. I, S. 378](#), folgenden Wortlaut: Versicherte erhalten in ihrem Haushalt, ihrer Familie oder sonst an einem geeigneten Ort, insbesondere in betreuten Wohnformen, Schulen und Kindergärten, bei besonders hohem Pflegebedarf auch in Werkstätten für behinderte Menschen als häusliche Krankenpflege Behandlungspflege, wenn diese zur Sicherung des Ziels der ärztlichen Behandlung erforderlich ist; der Anspruch umfasst verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen auch in den Fällen, in denen dieser Hilfebedarf bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit nach den [§§ 14](#) und [15 SGB XI](#) zu berücksichtigen ist. § 10 der Werkstättenverordnung bleibt unberührt. Ferner wurde noch Satz 3 neu eingeführt: Der Anspruch nach Satz 1 besteht über die dort genannten Fälle hinaus ausnahmsweise auch für solche Versicherte in zugelassenen Pflegeeinrichtungen im Sinne des [§ 43 SGB XI](#), die auf Dauer, voraussichtlich für mindestens sechs Monate einen besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege haben. Auch sind (Art. 8 Nr. 4 a.a.O.) in [§ 15 Abs. 3 SGB XI](#) die folgenden Sätze 2 und 3 eingefügt worden: Bei der Feststellung des Zeitaufwandes ist ein Zeitaufwand für erforderliche verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen zu berücksichtigen; dies gilt auch dann, wenn der Hilfebedarf zu Leistungen nach dem Fünften Buch führt. Verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen sind Maßnahmen der Behandlungspflege, bei denen der behandlungspflegerische Hilfebedarf untrennbarer Bestandteil der Verrichtung nach [§ 14 Abs. 4 SGB XI](#) ist oder mit einer solchen Verrichtung notwendig in einem unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Zusammenhang steht. Diese zuletzt genannte Bestimmung entsprach schon der Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteil vom 30. Oktober 2001 - [B 3 KR 2/01 R](#) -). Die Änderung in [§ 37 Abs. 2 Satz 2](#) Halbsatz SGB V stellt keine materielle Rechtsänderung dar. Sie vollzog lediglich die Rechtsprechung des BSG nach, wonach der krankenversicherungsrechtliche Anspruch auf häusliche Krankenpflege in Form der Behandlungssicherungspflege neben dem Anspruch auf Leistungen bei häuslicher Pflege aus der sozialen Pflegeversicherung besteht. Insoweit gehören zur Behandlungspflege alle Pflegemaßnahmen, die durch eine bestimmte Krankheit verursacht werden, speziell auf den Krankheitszustand des Versicherten ausgerichtet sind und dazu beitragen, die Krankheit zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern oder zu vermindern, wobei diese Maßnahmen typischerweise nicht von einem Arzt, sondern von Vertretern medizinischer Heilberufe oder von Laien erbracht werden (vgl. BSG, Urteil vom 17. März 2005 - [B 3 KR 9/04 R](#) - = [BSGE 94, 192](#) = [SozR 4-2500 § 37 Nr. 3](#); auch Urteil vom 10. November 2005 - [B 3 KR 38/04 R](#) = [SozR 4-2500 § 37 Nr. 6](#)). Damit hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen zur häuslichen Krankenpflege gehören. Insbesondere handelt es sich um das An- und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen ab Klasse 2, eine oro/tracheale Sekretabsaugung, das Einreiben mit Dermatika, die Verabreichung eines Klistiers, eines Einlaufs, die Einmalkatheterisierung, das Wechseln einer Sprechkanüle gegen eine Dauerkanüle bei einem Tracheostomapatienten zur Ermöglichung des Schluckens, Maßnahmen zur Sekretelimination bei Mukoviszidose oder Erkrankungen mit vergleichbarem Hilfebedarf, wobei der Gemeinsame Bundesausschuss in Richtlinien nach [§ 92 SGB V](#) Art und Inhalt der verrichtungsbezogenen krankheitsspezifischen Pflegemaßnahmen konkretisieren sollte. Ferner wurde hervorgehoben: Für besondere, eng begrenzte Personengruppen mit besonders hohem Versorgungsbedarf (z.B. Wachkomapatienten, Dauerbeatmete) regelt Abs. 2 Satz 3 die Übernahme der Kosten für die Behandlungspflege durch die Krankenkassen, die durch [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) Verträge mit den

Pflegeeinrichtungen zu schließen haben. Für diese Personen fallen im Rahmen der vollstationären Dauerpflegeversorgung ([§ 43 SGB XI](#)) sehr hohe Kosten für den behandlungspflegerischen Aufwand an. Da diese bisher von der Pflegeversicherung nur im Rahmen ihrer gedeckelten Leistungsbeträge übernommen wurden, verblieben bei den Pflegebedürftigen und ihren Angehörigen sehr hohe Eigenanteile, die sehr häufig die Finanzkraft der Betroffenen überforderten und zu Sozialhilfeabhängigkeit führten ([Bundestags-Drucksache 16/3100 S. 104/105](#)).

Nach diesen Maßgaben hat der Kläger Anspruch auf Behandlungssicherungspflege für 24 Stunden. Die medizinische Notwendigkeit dieser Leistungen ergibt sich aus den vertragsärztlichen Verordnungen des Facharztes für Allgemeinmedizin B. vom 25. Oktober 2005 (für die Zeit vom 25. Oktober bis 31. Dezember 2005) sowie vom 16. Dezember 2005 (für die Zeit vom 01. Januar bis 31. Dezember 2006), ferner des Dr. R. vom 02. Januar 2007 (für die Zeit vom 01. Januar bis 31. Dezember 2007), vom 02. Januar 2008 (für die Zeit vom 01. Januar bis 31. März 2008), vom 01. April 2008 (für die Zeit vom 01. April bis 30. Juni 2008), vom 02. Juli 2008 (für die Zeit vom 01. Juli bis 30. September 2008), vom 01. Oktober 2008 (für die Zeit vom 01. Oktober 2008 für die Zeit vom 01. Oktober bis 31. Dezember 2008), vom 05. Januar 2009 (für die Zeit vom 01. Januar bis 31. März 2009) sowie vom 01. April 2009 (für die Zeit vom 01. April bis 30. September 2009). Der Kläger hat demnach einen Anspruch auf so genannte qualifizierte, d.h. durch eine Pflegefachkraft (hier des Pflegedienstes, mit dem die Beklagte ersichtlich die auch für die Beigeladene geltende Preisvereinbarung vom 25. Oktober 2004 abgeschlossen hatte) zu leistende Behandlungssicherungspflege rund-um-die-Uhr, weil er zur Sicherstellung seiner Atmung 24 Stunden lang ununterbrochen beobachtet werden muss, in regelmäßigen Abständen, auch nachts, Sekretabsonderungen abgesaugt werden müssen und sonstige behandlungspflegerische Maßnahmen durchzuführen sind, wie sich auch aus der Beschreibung der speziellen Krankenbeobachtung im Gutachten des Dr. Sc. ergibt. Der Anspruch ist vorliegend auch nicht nach [§ 37 Abs. 3 SGB V](#) ausgeschlossen, weil die im gemeinsamen Haushalt lebende Ehefrau des Klägers die Behandlungspflege nicht übernehmen kann, sondern dies durch eine ausgebildete Kraft zu erfolgen hat. Dies wird auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen, die allerdings die Behandlungspflegezeit in dem Umfang ausklammern möchte, in dem beim Kläger mit täglich 306 Minuten Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung im Wesentlichen durch den Pflegedienst erbracht und von der Pflegekasse mit Pflegesachleistungen nach Pflegestufe III bis zum Höchstbetrag von EUR 1.432,00, seit 01. Juli 2008 EUR 1.470,00 entgolten wird. Wie das SG jedoch zutreffend entschieden hat, erscheint es nicht sachgerecht, hier die medizinisch notwendige Behandlungspflegezeit für die spezielle Krankenbeobachtung und die behandlungspflegerischen Maßnahmen um die Zeit von 306 Minuten pro Tag für den von der Beigeladenen anerkannten täglichen Bedarf für Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung zu kürzen. Im Hinblick auf das Gutachten des Dr. Sc. geht der Senat davon aus, dass während der erforderlichen speziellen Krankenbeobachtung im zeitlichen Umfang von täglich 1.440 Minuten (= 24 Stunden) 373 Minuten behandlungspflegerische Maßnahmen erforderlich sind. Wie das SG zutreffend dargelegt hat, findet die Behandlungssicherungspflege, bei der es vorrangig um die Aufrechterhaltung der Vitalfunktion der Beatmung geht, gleichzeitig und die Maßnahmen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung überlappend statt. Während der Maßnahmen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung ist zwangsläufig die Beatmungskontrolle erforderlich. Der Senat vermag nicht festzustellen, dass hier während der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung die Beatmungskontrolle als Behandlungssicherungspflege in den Hintergrund tritt, was das BSG im Urteil vom 28. Januar 1999 ([BSGE 83, 254, 262/63 = SozR 3-2500 § 37 Nr. 1](#)) und auch das LSG Baden-Württemberg im Urteil vom 04. Dezember 2007 ([L 11 KR 3761/07](#)), wonach ebenfalls die Behandlungspflege während der Zeit der Erbringung der Hilfe bei der Grundpflege in den Hintergrund treten soll, allgemein als Regelfall ansehen wollte. Die Behandlungssicherungspflege ist hier rund um die Uhr wesentlich, um die Grundpflege und die hauswirtschaftliche Versorgung überhaupt (noch) ausführen zu können. Der Senat vermag auch nicht festzustellen, dass die Behandlungssicherungspflege bezüglich der Aufrechterhaltung der Beatmung hier lediglich eine inaktive Bereitschaftsdienstzeit darstellt, die es der Pflegeperson (Pflegedienst) ermöglichen würde, während der Überwachung im selben Haushalt nicht in unmittelbarer Nähe des Klägers anderweitige Aktivitäten durchzuführen. Hintergrund der Rechtsprechung des BSG im Urteil vom 28. Januar 1999 ([BSGE 83, 254](#)) mag das Bestreben gewesen sein, Doppelleistungen zu vermeiden. Allerdings hat das BSG in dieser Entscheidung ausdrücklich hervorgehoben, dass eine zweckmäßige und wirtschaftliche Aufgabenerfüllung im Bereich der Behandlungspflege einerseits und im Bereich der Grundpflege nebst hauswirtschaftlicher Versorgung andererseits sich ohne Weiteres durch entsprechende Vereinbarungen zwischen Krankenkasse und Pflegekasse, die ohnehin unter einem Dach angesiedelt seien, erreichen ließen. Jedoch dürfe das gesetzlich geregelte Verhältnis der Leistung aus der Pflege und der Krankenversicherung nicht zu Lasten der Versicherten eingeschränkt werden (vgl. [BSGE 86, 101 = SozR 3-2500 § 37 Nr. 2](#)). Dabei berücksichtigt der Senat auch die oben dargestellte neuere gesetzliche Entwicklung, die auch nicht erst für die Zeit ab 01. April 2007 neues Recht schafft. Der Gesetzgeber hat das vom BSG im Urteil vom 17. März 2005 (SozR 4 2500 § 37 Nr. 3) geschaffene Wahlrecht der Versicherten zu entscheiden, ob die verrichtungsbezogenen krankheitsspezifischen Pflegemaßnahmen im Rahmen der häuslichen Krankenpflege erbracht oder im Rahmen der sichergestellten Pflege nach dem SGB XI als maßgeblicher Hilfebedarf bei der Beurteilung von Pflegebedürftigkeit berücksichtigt werden soll, wieder beseitigt. Der Anspruch auf häusliche Krankenpflege umfasst somit verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Pflegemaßnahmen auch dann, wenn dieser Hilfebedarf bei der Beurteilung von Pflegebedürftigkeit berücksichtigt wird. Damit hat der Gesetzgeber Doppelleistungen geschaffen. Dieses spricht dafür, dass hier ein Abzug des Grundpflegeanteils bei der Erbringung der notwendigen und wesentlichen Behandlungspflege nicht möglich ist. Soweit das BSG es im Urteil vom 28. Januar 1999 beispielsweise bei einem Dauerbeatmeten, wie dem Kläger, noch für vertretbar angesehen hat, dass der Versicherte solche Kosten, die den im zustehenden Wert der Pflegesachleistungen überschreiten, dann aus eigenen Mitteln zu finanzieren hat und erforderlichenfalls die Sozialhilfe eintrittspflichtig sei (vgl. [BSGE 83, 254, 262](#)), hat der Gesetzgeber für die besonderen, eng begrenzten Personengruppen mit besonders hohem Versorgungsbedarf, wie beispielsweise die Dauerbeatmeten, gerade klargestellt, dass eine Sozialhilfebedürftigkeit vermieden werden soll durch die Gewährung der Behandlungssicherungspflege durch die Krankenkasse im medizinisch notwendigen Umfang (vgl. [Bundestags-Drucksache 16/3100 S. 105](#)). Jedenfalls für die Fälle, in denen, wie hier, bei der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung die Behandlungspflege keinesfalls in den Hintergrund tritt, fehlt eine gesetzlich normierte Grundlage für den Abzug des Grundpflegeanteils einschließlich des Anteils für hauswirtschaftliche Versorgung (vgl. zum Vorbehalt des Gesetzes [§ 31](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs [SGB I]). Der Anspruch auf Gewährung häuslicher Krankenpflege ist nämlich nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil Leistungen bei häuslicher Pflege aus der sozialen Pflegeversicherung gewährt werden. Das Verhältnis des Anspruchs aus [§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) zu Ansprüchen aus den [§§ 36 ff. SGB XI](#) ist in [§ 13 Abs. 2](#) und [§ 34 Abs. 2 Satz 4 SGB XI](#) geregelt. Nach [§ 13 Abs. 2 SGB XI](#) bleiben die Leistungen der häuslichen Krankenpflege nach [§ 37 SGB V](#) beim Bezug von Leistungen der Pflegeversicherung unberührt; nach [§ 34 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) kann es nur zu einem Ruhen des Anspruches aus der sozialen Pflegeversicherung kommen, wenn im Rahmen des Anspruches auf häusliche Krankenpflege auch Anspruch auf Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung besteht. Letzteres kommt allerdings nur bei der so genannten Krankenhausvermeidungspflege ([§ 34 Abs. 1 SGB V](#)) in Betracht; bei der hier betroffenen Behandlungssicherungspflege nach [§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) sind Leistungen der Grundpflege und hauswirtschaftlichen Versorgung nach dem Eintritt des Versicherungsfalls der Pflegebedürftigkeit nicht zulässig. Insoweit ist es hier in der streitigen Zeit zweckmäßig und wirtschaftlich, dass die Beklagte die Kosten für die 24-stündige häusliche Krankenpflege in Form der Behandlungssicherungspflege voll zu übernehmen hat, wobei lediglich die von der Beigeladenen zu erbringenden Pflegesachleistungen in

Abzug gebracht werden, wie dies auch in den vorgelegten Rechnungen des Pflegedienstes erfolgte. Dadurch wird vermieden, dass der Kläger angesichts der streitigen Beträge nur deswegen, weil er Sachleistungen der Beigeladenen in Anspruch nimmt, der Sozialhilfe anheim fällt. Dass der Pflegedienst hier Leistungen doppelt abgerechnet hat, ergibt sich nicht. Dies hat auch die Beklagte nicht geltend gemacht. Soweit die Beklagte auf die eventuell künftige Verringerung des Zeitbedarfs der Behandlungssicherungspflege nach einer in stationärer Behandlung durchzuführenden "Beatmungsentwöhnung" hinweisen will, ist eine solche Beatmungsentwöhnung beim Kläger bisher nicht angegangen worden, wie die Beklagte selbst vorträgt. Auch hat Dr. R. zuletzt am 01. April 2009 weiterhin Behandlungspflege rund um die Uhr verordnet.

Danach war die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#), wobei es der Senat entgegen der Ansicht des SG nicht für gerechtfertigt ansieht, den Kläger mit einem Neuntel seiner außergerichtlichen Kosten des Klageverfahrens zu belasten.

Wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache wird die Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-08-18