

L 2 P 26/09 B PKH

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 3 P 20/09

Datum

-

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 2 P 26/09 B PKH

Datum

03.03.2010

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Im Rahmen eines Antrags auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe kann für die Prüfung der Erfolgsaussicht der Klage ein vom MDK im Verwaltungsverfahren erstattetes Gutachten im Urkundenbeweis herangezogen werden.

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 23. April 2009 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Streitig ist, ob dem Beschwerdeführer zur Durchführung des Klageverfahrens Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt V. A. beizuordnen ist.

Die Beklagte gewährt dem 1925 geborenen Beschwerdeführer Leistungen nach Pflegestufe I. Nach dem Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung in Bayern (MDK) vom 09.11.2005 waren im Grundpflegebereich 48 Minuten (für Körperpflege 31 Minuten; Mobilität 17 Minuten) an Hilfe notwendig. Da die Pflege nicht sichergestellt war durch eine private Pflegeperson, wurden im Bescheid vom 21.11.2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 01.02.2006 Sachleistungen zugesagt. Der Bescheid wurde bindend.

Am 11.08.2008 beantragte der Beschwerdeführer über den Klinischen Sozialdienst des Klinikums A-Stadt Leistungen nach einer höheren Pflegestufe, weil sich sein Gesundheitszustand erheblich verschlechtert habe. Im Gutachten vom 27.05.2008 nach Hausbesuch am 26.05.2008 stellte der MDK wiederum lediglich 48 Minuten Hilfeleistung im Bereich der Grundpflege fest und empfahl, weiterhin Leistungen nach der Pflegestufe I zu gewähren. Mit Bescheid vom 30.05.2008 lehnte die Beklagte Leistungen nach einer höheren Pflegestufe als nach Stufe I ab. Auf den Widerspruch des Beschwerdeführers mit der Begründung, er stürze häufig und benötige Hilfe in größerem zeitlichen Umfang, führte die Beklagte eine erneute Begutachtung durch den MDK durch. Dieser kam wiederum zum Ergebnis, es seien lediglich 48 Minuten an Hilfe im Grundpflegebereich nötig.

Nachdem der vom Beschwerdeführer beauftragte Pflegedienst nach dem 30.08.2008 nicht mehr in Anspruch genommen worden war und eine private Pflegeperson vom Beschwerdeführer nicht benannt werden konnte, holte die Beklagte eine Stellungnahme des MDK ein. Am 17.10.2008 erklärte dieser, seit Aufgabe des Ambulanten Pflegedienstes sei die Pflege nicht mehr sichergestellt. Der Beschwerdeführer forderte dennoch, ihm Pflegegeld anstatt Pflegesachleistungen zu gewähren. Mit Widerspruchsbescheid vom 17.12.2008 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Höhere Leistungen als nach der Stufe I seien nicht zu begründen. Pflegegeld statt Pflegesachleistungen stünden nicht zu. Insoweit werde auf die bindenden Bescheide vom 21.11.2005 und 01.02.2006 verwiesen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 19.01.2009 Klage für den Fall, dass ihm auf seinen gleichzeitig gestellten Antrag Prozesskostenhilfe bewilligt werde. Auf den Hinweis des Sozialgerichts, dass eine bedingte Klageerhebung nicht zulässig sei, erhob der Kläger am 27.01.2009 unbedingt Klage und verband damit den Antrag auf Prozesskostenhilfe und den Antrag, ihm Rechtsanwalt V. A. beizuordnen.

Die Beklagte verwies darauf, dass die spätere Klage verfristet sei. Der Beschwerdeführer trug vor, eine Parteieinvernahme werde bestätigen, dass für die täglichen Verrichtungen Hilfe in größerem Umfang als vom MDK angenommen, notwendig sei. Die Beklagte ergänzte ihr Vorbringen, dass die Klage auch keine Aussicht auf Erfolg habe, weil der vom MDK festgestellte Hilfebedarf von 48 Minuten

knapp die Voraussetzungen der Pflegestufe I erfülle, aber weit unter dem Hilfebedarf der Stufe II liege. Dies gelte auch dann, wenn man die Zeiten für die einzelnen Verrichtungen als zu knapp bemessen ansehen wollte.

Mit Beschluss vom 23.04.2009 lehnte das Sozialgericht die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ab, weil die Klage keine Aussicht auf Erfolg habe. Der Beschwerdeführer habe zwar am 19.01.2009 fristgerecht Klage erhoben, aber diese an die Bedingung geknüpft, dass ihm Prozesskostenhilfe bewilligt werde. Es handele sich damit um eine unzulässige bedingte Klageerhebung.

Gegen den am 28.04.2009 zugestellten Beschluss legte der Beschwerdeführer am 28.05.2009 Beschwerde ein. Die Klage vom 19.01.2009 sei fristwährend und nicht bedingt erhoben worden. Lediglich auf den richterlichen Hinweis sei die Formulierung der Bedingung korrigiert worden. Die Klage sei jedoch von Anfang an derart auszulegen gewesen, dass die Rechtsverfolgung in jedem Fall beabsichtigt sei.

Die Beklagte wandte ein, die Klage sei, auch wenn man ihre Zulässigkeit annehme, in jedem Fall aussichtslos, da die Voraussetzungen für Pflegestufe II bei Weitem nicht vorlägen.

Der Beschwerdeführer beantragt,
den Beschluss des Sozialgerichts München vom 23.04.2009 aufzuheben, Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt V. A. beizuordnen.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird gemäß [§ 136 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) auf den Inhalt der beigezogenen Akten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist statthaft und zulässig ([§§ 172, 173 SGG](#)), aber unbegründet.

Es kann dahin stehen, ob die Klageschrift vom 19.01.2009 dahin auszulegen ist, dass die Klageerhebung an die Bedingung geknüpft werden sollte, dass Prozesskostenhilfe bewilligt werde. Der Senat braucht die Frage, ob bei richtiger Auslegung von einer unbedingten Berufung auszugehen sei, die nach teilweise in der Rechtsprechung vertretener Auffassung dann vorliegt, wenn lediglich die Durchführung von der PKH-Gewährung abhängig gemacht wird, nicht endgültig zu klären. Er kann auch die Prüfung hinten anstellen, ob die Voraussetzungen zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aufgrund der Klageerhebung vom 27.01.2009 erfüllt sind. Denn die Klage erweist sich auch aus anderen Gründen als nicht erfolgversprechend.

Streitgegenstand ist der Bescheid vom 30.05.2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 17.12.2008, mit dem ausschließlich über den Antrag des Beschwerdeführers vom 11.04.2008 auf Gewährung höherer Leistungen als nach Stufe I entschieden wurde. Nicht Gegenstand des Verfahrens ist, ob statt Pflegesachleistungen Pflegegeld zu zahlen ist, wie vom Kläger erstmals im Schriftsatz vom 06.11.2008 vorgetragen. Insoweit steht der bestandskräftige Bescheid vom 21.11.2005 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 01.02.2006 entgegen. Sofern der Beschwerdeführer diesen Schriftsatz als Antrag auf Überprüfung der früheren Entscheidung oder als Neuanktrag verstanden wissen will, fehlt es an einer Verwaltungsentscheidung hierüber. Eine Klage insoweit wäre unzulässig.

Die Entscheidung der Beklagten im Verwaltungsakt vom 30.05.2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 17.12.2008 entspricht der Sach- und Rechtslage. Nach dem bisherigen Ermittlungsstand verspricht die Klage keine Aussicht auf Erfolg. Der vom MDK festgestellte Hilfebedarf von 48 Minuten reicht bei Weitem nicht aus, um die Voraussetzungen für Pflegestufe II, für die gemäß [§§ 14 Abs. 4, 15 Abs. 3 Ziff. 2](#) des Elften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XI) 120 Minuten Hilfe notwendig sind, zu erfüllen. Das Vorbringen des Beschwerdeführers ist nicht geeignet, die plausiblen und gut nachvollziehbaren Feststellungen des MDK in Frage zu stellen oder sogar zu widerlegen. In Anbetracht der dem Beschwerdeführer verbliebenen Fähigkeiten ist nicht zu erkennen, in welchen Bereichen ein Pflegebedarf erforderlich ist, der die Differenz zwischen dem für Pflegestufe II maßgebenden Hilfebedarf von 120 Minuten und dem festgestellten Hilfebedarf von 48 Minuten ausfüllen könnte. Insoweit besteht eine Differenz von 72 Minuten im Grundpflegebereich. Der Vortrag des Beschwerdeführers lässt eher erkennen, dass bei ihm Defizite in der hauswirtschaftlichen Versorgung bestehen, die jedoch nicht für den Grundpflegebereich heranzuziehen sind. Im Übrigen sind die Einwendungen des Beschwerdeführers nicht substantiiert. Allein seine Behauptung, für seine Pflege seien mehr als zwei bis drei Stunden täglich notwendig, da die Mobilität und die Schnelligkeit bei der Nahrungsaufnahme extrem nachgelassen habe, macht einen höheren Pflegebedarf nicht glaubhaft. Dem stehen die eingehend begründeten Gutachten des MDK entgegen. Diese können im Rahmen der freien Beweiswürdigung gemäß [§§ 118, 128 SGG](#) im Klageverfahren im Urkundenbeweis verwertet werden. Solche Gutachten sind keine Privatgutachten (Meyer-Ladewig, SGG, 9. Aufl., § 118 Rdnrn.12b). In Anbetracht der wenig substantiierten Einwendungen des Beschwerdeführers besteht kein weiterer Aufklärungsbedarf. Das Sozialgericht muss sich nicht gedrängt sehen, ein Gutachten von Amts wegen einzuholen.

Damit kommt der Senat zum Ergebnis, dass die Klage nach dem derzeitigen Stand der Ermittlungen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat, so dass Prozesskostenhilfe nicht zu gewähren ist.

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 23.04.2009 war zurückzuweisen.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2010-05-07