

L 2 P 70/11

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 1 P 116/10

Datum

05.04.2011

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 2 P 70/11

Datum

12.10.2011

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Zur Frage des Vorliegens der Pflegestufe I. Die Anwendung der Begutachtungsrichtlinien bzw. der darin enthaltenen Richtzeitwerte und Zeitkorridore durch den Sachverständigen ist nicht zu beanstanden.

I. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 5. April 2011 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Gewährung von Leistungen aus der sozialen Pflegeversicherung nach der Pflegestufe I ab November 2009.

Die 1947 geborene Klägerin ist bei der Beklagten versichert. Am 10. Juni 2008 hatte das Klinikum A-Stadt Antrag auf Pflegeleistungen gestellt. Der Medizinische Dienst der Krankenversicherung (MDK) hatte in einer gutachterlichen Stellungnahme vom 11. Juni 2008 empfohlen, bis zum Vorliegen einer Nachbegutachtung in sechs bis acht Wochen Leistungen der Pflegestufe I zu gewähren.

Pflegebegründende Diagnose seien die Folgen einer cerebrovaskulären Krankheit nach Thrombose und Zustand nach Wirbelerklärungsbruch im Lumbalbereich. Die Beklagte hatte daraufhin mit vorläufigem Bescheid vom 12. Juni 2008 Leistungen der Pflegestufe I bewilligt.

Die empfohlene Nachbegutachtung durch den MDK vom 22. August 2008 - Gutachten vom 3. September 2008 - ergab einen Bedarf an täglicher Grundpflege von 24 Minuten und an hauswirtschaftlicher Versorgung von 40 Minuten. In den letzten Wochen habe sich die Mobilität der Klägerin wieder verbessert. Eine Pflegestufe sei nicht mehr gegeben. Mit Bescheid vom 12. November 2008 hob die Beklagte ihren Bescheid vom 12. Juni 2008 zum 30. November 2008 auf. Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies sie mit Widerspruchsbescheid vom 11. Januar 2009 zurück.

Hiergegen reichte die Klägerin am 10. Februar 2009 Klage beim Sozialgericht Bayreuth (Az.: [S 1 P 9/09](#)) ein. Zum Beweis legte sie ein Attest des Orthopäden Dr. H. vom

6. Februar 2009 vor. Nach Beiziehung diverser Befundberichte ernannte das Sozialgericht Dr. W., Arzt für das öffentliche Gesundheitswesen, zum gerichtlichen Sachverständigen. Dieser kam am 9. September 2009 zum Ergebnis, dass folgende pflegebegründende Diagnosen vorliegen: Fingerpolyarthrose mit entzündlichen Reizzuständen und beginnender Bewegungseinschränkung der Finger der linken Hand, Zustand nach zwei Schlaganfällen mit hirnganisch begründbarem Persönlichkeitsabbau mit Gedächtnisstörungen bei mutmaßlich entzündlich bedingter Gefäßerkrankung mit "Ganzkörperschmerzen". Im Bereich der Körperpflege bestehe ein Zeitbedarf von 19 Minuten, im Bereich der Ernährung von zwei Minuten und im Bereich der Mobilität von neun Minuten. Pflegebedürftigkeit im Sinne der [§§ 14, 15](#) des Elften Buchs Sozialgesetzbuch (SGB XI) liege nicht vor. Mit Gerichtsbescheid vom 11. Januar 2010 wies das Sozialgericht Bayreuth die Klage ab.

Gegen den Gerichtsbescheid legte die Klägerin Berufung ein und beantragte die Weitergewährung von Leistungen der Pflegestufe I über den

30. November 2008 hinaus. Es sei ein weiterer Hilfebedarf im Bereich der Körperpflege anzuerkennen. Hierbei handle es sich um Hilfestellung beim Waschen des Intimbereichs bzw. bei der Ganzkörperwäsche, der Teilwäsche des Oberkörpers, des Unterkörpers, der Hände und des Gesichtes. Dies gelte auch für das Aufbringen der Zahnpasta auf die Zahnbürste. Des Weiteren benötige sie Unterstützung beim Gang zur Toilette. Beim An- und Entkleiden sei sie vollständig auf fremde Hilfe angewiesen. Ferner sei bei der mundgerechten Zubereitung dreimal täglich Hilfe erforderlich.

Am 17. November 2010 teilte die Beklagte mit, dass die Klägerin am 2. November 2010 zur stationären Behandlung im Klinikum A-Stadt aufgenommen worden sei und der dortige Sozialdienst am 9. November 2010 einen Überleitungsantrag gestellt habe. Der dazu befragte MDK sei in seinem Gutachten vom 10. November 2010 zu dem Ergebnis gekommen, dass der grundpflegerische Hilfebedarf weniger als 46 Minuten am Tag betrage.

Der Senat wies die Berufung mit Urteil vom 4. Mai 2011 zurück.

Bereits am 30. November 2009 beantragte die Klägerin bei der Beklagten erneut Leistungen aus der Pflegeversicherung. Der MDK diagnostizierte als pflegebegründend in einem Gutachten vom 28. Dezember 2009 einen chronischen Bandscheibenschaden bei Osteoporose, eine rezidivierende depressive Störung, ein chronisches Schmerzsyndrom mit Arthrose der Fingergelenke, einen Zustand nach Hirninfarkten 1993 und 2000, nach Herzinfarkt 2000, eine chronische Niereninsuffizienz, ein depressives Syndrom sowie eine Hypertonie. Im Bereich der Grundpflege falle ein zeitlicher Hilfebedarf von 22 Minuten (Körperpflege: 12 Minuten, Ernährung: 3 Minuten; Mobilität: 7 Minuten) an. Mit Bescheid vom 8. Januar 2010 lehnte die Beklagte Pflegeleistungen ab.

Im Widerspruchsverfahren beauftragte die Beklagte erneut den MDK mit einer Begutachtung nach Hausbesuch. Der MDK kam im Gutachten vom 10. Mai 2010 zu einem Zeitaufwand für die Grundpflege in Höhe von 21 Minuten, für Hauswirtschaft von 45 Minuten. Mit Widerspruchsbescheid vom 26. August 2010 wies die Beklagte den Widerspruch zurück.

Das Sozialgericht hat mit Gerichtsbescheid vom 5. April 2011, berichtigt mit Beschluss vom 29. Juni 2011, die Klage gegen die Ablehnung der Gewährung von Leistungen auf den Antrag vom 30. November 2009 abgewiesen, nachdem es ein Gutachten des Dr. H. vom 2. Januar 2011 nach Hausbesuch eingeholt hatte. Dieser hat den Zeitbedarf für die Grundpflege auf 31 Minuten (Körperpflege 17 Minuten, Ernährung drei Minuten, Mobilität elf Minuten) eingeschätzt, für hauswirtschaftliche Versorgung auf 45 Minuten. In einer ergänzenden Stellungnahme vom 3. Februar 2011 zu den klägerischen Einwendungen hat der Sachverständige an seiner Einschätzung des Hilfebedarfs festgehalten.

Zur Begründung der auch hiergegen eingelegten Berufung hat die Klägerin darauf hingewiesen, dass die Pflegekraft mindestens 50 Minuten für alle pflegerelevanten Dinge benötige. Sie habe zwei Schlaganfälle und einen Herzinfarkt gehabt.

Einen erneuten Antrag auf Leistungen bei Pflegebedürftigkeit vom 8. August 2011 hat die Beklagte mit Bescheid vom 30. August 2011 nach Einholung eines Gutachtens des MDK vom 26. August 2011, erstellt aufgrund eines Hausbesuchs, abgelehnt. Der MDK hat den Zeitaufwand für die Grundpflege auf 23 Minuten, für Hauswirtschaft auf 45 Minuten geschätzt. Im Vordergrund stehe die hauswirtschaftliche Versorgung. Widerspruch wurde nach Aktenlage nicht eingelegt. Zugleich hat die Beklagte mit Bescheid vom 30. August 2011 ab 1. August 2011 einen Anspruch auf einen zusätzlichen Betreuungsbetrag bewilligt.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 5. April 2011, berichtigt durch Beschluss vom 29. Juni 2011, aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 8. Januar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. August 2010 sowie des Bescheides vom 30. August 2011 zu verurteilen, ihr ab November 2009 Leistungen der Pflegestufe I zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Im Übrigen wird auf den Inhalt der Akte der Beklagten, der Gerichtsakten des Sozialgerichts und des Landessozialgerichts sowie der Klage- und Berufungsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig (§§ 143, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG), jedoch unbegründet.

Der Senat konnte in Abwesenheit der Klägerin entscheiden, da diese ordnungsgemäß geladen war und in der Ladung auf die Möglichkeit der Entscheidung auch im Falle des Ausbleibens hingewiesen wurde (§§ 110, 126, 132 SGG).

Streitgegenstand ist zum einen der Bescheid der Beklagten vom 8. Januar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. August 2010, mit dem diese den Antrag vom 30. November 2009 auf Gewährung von Pflegeleistungen abgelehnt hat. Dieser Bescheid erging während des laufenden Verfahrens, mit dem sich die Klägerin gegen die Einstellung der Pflegegeldleistungen zum 30. November 2008 gewandt hat.

Streitgegenstand ist zum anderen der Bescheid vom 30. August 2011, mit dem die Beklagte einen weiteren Antrag auf Pflegeleistungen vom 8. August 2011 abgelehnt hat. Entgegen der Rechtsbehelfsbelehrung wurde dieser Bescheid gemäß § 96 SGG Gegenstand des Berufungsverfahrens; nach § 96 SGG wird ein neuer Verwaltungsakt nach Klageerhebung dann Gegenstand des Klageverfahrens, wenn er nach Erlass des Widerspruchsbescheids ergangen ist und den angefochtenen Verwaltungsakt abändert oder ersetzt. Der Bescheid vom 30.

August 2011 ergänzt den Bescheid vom 8. Januar 2010. Gegen beide Bescheide ist zulässige Klageart eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 1, 4 SGG](#). Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen der Pflegestufe I vorliegen, ist hierbei der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung. Der Senat hat deshalb das Vorliegen der Voraussetzungen der Pflegestufe I im Zeitraum seit dem Antrag im November 2009 bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Senat zu prüfen. Der Antrag der Beklagten, die Berufung zurückzuweisen, ist demgemäß auch dahingehend auszulegen, die Klage gegen den Bescheid vom 30. August 2011 abzuweisen.

Nicht Streitgegenstand ist der Bescheid vom 12. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. Januar 2009, mit dem die Beklagte die Leistungsgewährung mit Ablauf des 30. November 2008 einstellte. Dieser Bescheid war im Verhältnis zu dem hier streitigen Bescheid, der auf eine Neubewilligung gerichtet ist, kein Bescheid nach [§ 96 Abs. 1 SGG](#). Der Bescheid über den Neuantrag ersetzte nicht den Aufhebungsbescheid und änderte ihn auch nicht ab (Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 5. März 2010, Az.: [L 4 P 2246/09](#); Bayer. Landessozialgericht, Urteil vom 30. März 2011, Az.: [L 2 P 52/09](#)). Einer Entscheidung steht auch nicht die Rechtskraft des Urteils des Senats vom 4. Mai 2011 entgegen, da der Senat hierbei ebenfalls nur über die Einstellung der Pflegegeldleistung zum 30. November 2008 entschieden hat. Zulässige Klageart war insoweit die Anfechtungsklage gemäß [§ 54 Abs. 1 S. 1 Alternative 1 SGG](#) ([BSGE 91, 174](#)). Maßgeblich war dabei nur die Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung, nicht der letzten mündlichen Verhandlung.

Nach dem Ergebnis der medizinischen Sachverhaltsaufklärung sind die Voraussetzungen der Pflegestufe I jedoch nicht gegeben.

Pflegebedürftige können nach [§ 37 Abs. 1 S. 1 bis 3 SGB XI](#) Pflegegeld erhalten, wenn sie die erforderliche Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung durch eine Pflegeperson ([§ 19 S. 1 SGB XI](#)) in geeigneter Weise sowie dem Umfang des Pflegegeldes entsprechend selbst sicherstellen und mindestens die Pflegestufe I vorliegt.

Maßgebend für die Feststellung von Pflegebedürftigkeit und die Zuordnung zu den einzelnen Pflegestufen ist der Umfang des Pflegebedarfs bei denjenigen gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens, die in [§ 14 Abs. 4 SGB XI](#) aufgeführt und dort in die Bereiche Körperpflege, Ernährung und Mobilität (Nr. 1 bis 3), die zur Grundpflege gehören, sowie den Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung (Nr. 4) aufgeteilt sind. Der hierin aufgeführte Katalog der Verrichtungen stellt, nach Ergänzung um die im Gesetz offenbar versehentlich nicht ausdrücklich genannten Verrichtungen Sitzen und Liegen (BSG [SozR 3-3300 § 14 Nr. 14](#)), eine abschließende Regelung dar ([BSGE 82, 27](#)), die sich am üblichen Tagesablauf eines gesunden bzw. nicht behinderten Menschen orientiert (BSG [SozR 3-3300 § 14 Nr. 3](#)).

Nach [§ 15 Abs. 3 Nr. 1 SGB XI](#) muss dazu der Zeitaufwand für die erforderlichen Hilfeleistungen der Grundpflege täglich mehr als 45 Minuten (Grundpflegebedarf), für solche der Grundpflege und hauswirtschaftlichen Versorgung zusammen mindestens 90 Minuten (Gesamtpflegebedarf) betragen. Unter Grundpflege ist die Hilfe bei gewöhnlichen und wiederkehrenden Verrichtungen im Bereich der Körperpflege, der Ernährung und der Mobilität ([§ 14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI](#)), unter hauswirtschaftlicher Versorgung die Hilfe bei der Nahrungsbeschaffung und -zubereitung, bei der Kleidungspflege sowie bei der Wohnungsreinigung und -beheizung ([§ 14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI](#)) zu verstehen.

Zur Grundpflege zählen:

1. im Bereich der Körperpflege das Waschen, Duschen, Baden, die Zahnpflege, das Kämmen, Rasieren, die Darm- oder Blasenentleerung;
2. im Bereich der Ernährung das mundgerechte Zubereiten oder die Aufnahme der Nahrung;
3. im Bereich der Mobilität das selbstständige Aufstehen und Zu-Bett-Gehen, An- und Auskleiden, Gehen, Stehen, Treppensteigen oder das Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung.

Zutreffend ging das Sozialgericht davon aus, dass der Klägerin keine Leistungen aus der sozialen Pflegeversicherung nach der Pflegestufe I zustehen. Nach allen vorliegenden Gutachten, sowohl nach denen des MDK als auch zuletzt des Dr. H., ist der zeitliche Bedarf in der Grundpflege auf 31 Minuten und somit deutlich auf unter 45 Minuten täglich einzustufen. Zwar besteht ein komplexes Krankheitsbild mit Gesundheitsbeeinträchtigungen am Herz-Kreislaufsystem, am Gefäßsystem, am Bewegungsapparat, am harnableitenden System sowie an der Psyche. Im Vordergrund stehen die Gesundheitsstörungen am Bewegungsapparat in Verbindung mit einem chronischen Schmerzsyndrom und die psychischen Beeinträchtigungen. Die Klägerin benötigt, mit etwas wechselnder Intensität, eine teilweise Übernahme der Verrichtungen bei der Körperwäsche, Unterstützung beim Richten und Entfernen der Zahnputzutensilien, Übernahme des Kämmens sowie Unterstützung bei Anlegen einer Windelhose. Feste Nahrungsbestandteile müssen zerkleinert werden, wobei die Nahrungsaufnahme selbst, trotz mäßiger Einschränkung in der Feinmotorik an den Händen, ohne Fremdhilfe möglich ist. Eine teilweise bis vollständige Übernahme ist beim An- und Auskleiden im Unterkörperbereich sowie eine Mitwirkung im Oberkörperbereich notwendig. Insgesamt sieht der Sachverständige daher einen Hilfebedarf im Bereich der Körperpflege von 17 Minuten, im Bereich der Ernährung von drei Minuten und der Mobilität von 11 Minuten. Im Wesentlichen entspricht dies den Feststellungen des MDK sowie des im damals parallelen sozialgerichtlichen Verfahren gehörten Sachverständigen Dr. W ... Dabei berücksichtigte der Sachverständige Dr. H. auch den Zustand nach zwei Schlaganfällen und einem Herzinfarkt. Zuletzt wird diese Einschätzung auch durch die Begutachtung des MDK vom 26. August 2011 bekräftigt; aus diesem Gutachten ergibt sich keine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustandes sowie des Pflegeaufwandes.

Der Senat schließt sich daher dieser Einschätzung des Sachverständigen an.

Soweit die Klägerin zur Berufungsbegründung ausführt, dass die Pflegeperson tatsächlich mindestens 50 Minuten für die Grundpflege benötigt, vermag dies die Anerkennung der Pflegestufe I nicht zu rechtfertigen. Abzustellen ist bei der Ermittlung des zeitlichen Bedarfs auf die durchschnittliche Zeit, die ein Familienangehöriger, Nachbar oder eine andere nicht als Pflegekraft ausgebildete Pflegeperson benötigt (Udsching, SGB XI, § 15

Rdnr. 15). Der Zeitaufwand kann durch die Pflegekasse auf der Grundlage der Feststellungen des MDK geschätzt werden (BSG [SozR 3-2500 § 53 Nr. 7](#); [NZS 2004, 206](#)). Die Begutachtungsrichtlinien haben hierbei Zeitkorridore eingeführt, die auf Erfahrungswerten beruhen. Die Anwendung der Begutachtungsrichtlinien bzw. der darin enthaltenen Richtzeitwerte und Zeitkorridore durch die Sachverständigen ist nicht zu beanstanden (vgl. hierzu Udsching, a.a.O., Rdnr. 18 m.w.N.).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 Nrn.](#) 1 und 2 SGG liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2011-11-18