

## S 6 KR 123/07.ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
SG Würzburg (FSB)  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Würzburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 6 KR 123/07.ER  
Datum  
09.05.2007  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

I. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig verpflichtet, die durch die Inanspruchnahme des Pflegedienstes "K. B.", W., entstehenden Kosten in der Zeit vom 17. April 2007 bis 30. Juni 2007 in Höhe von weiteren 38 Stunden pro Woche und in der Zeit vom 1. Juli 2007 bis 30. September 2007 in Höhe von 168 Stunden pro Woche zu übernehmen.

II. Die Antragsgegnerin hat dem Antragsteller die außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

III. Dem Antragsteller wird ab Antragstellung Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt K., S., beigeordnet, soweit die Kosten der Rechtsverfolgung nicht durch die Rechtsschutzversicherung getragen werden.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im Wege der einstweiligen Anordnung die Kostenübernahme der durch den Pflegedienst "K. B.", W., zu erbringenden Behandlungspflege im Umfang von 24 Stunden pro Tag (=168 Stunden pro Woche) bis 30. September 2007.

1. Der Antragsteller wurde in der 31. Schwangerschaftswoche bei einem Geburtsgewicht von 1.300 g und einer Geburtsgröße von 39 cm mit einem APGAR-Wert von 5 am XX. September 2006 geboren. Er befand sich ab Geburt bis zum XX. Januar 2007 und vom XX. Februar 2007 bis XX. März 2007 in stationärer Behandlung. Im Gegensatz zu seiner Zwillingschwester leidet er an einer nicht näher spezifizierbaren komplexen supra- und infratentorieller Malformation mit okzipitaler Cephalocele, Balkenagenesie und Hypoplasie des Kleinhirns. Aufgrund eines fehlenden Schluckreflexes wurde am XX. Dezember 2006 ein Gastrostoma und aufgrund einer zentralen Atemstörung ein Tracheostoma angelegt. Im Tagesverlauf treten mehrfach unvermittelte O-2-Sättigungsabfälle auf, die eine manuelle Beatmung mittels eines Beatmungsbeatmungsbeutels mit erhöhter Sauerstoffzufuhr erforderlich machen.

2. Das Klinikum A. verordnete für die Zeit vom 24. Januar 2007 bis 31. März 2007 häusliche Krankenpflege in Höhe von 16 Stunden pro Kalendertag. Am 8. Februar 2007 hat die den Antragsteller behandelnde Kinderärztin mit der Begründung der familiär schwierigen Situation und des instabilen Zustandes des Antragstellers eine Erhöhung der häuslichen Krankenpflege auf 20 Stunden täglich verordnet. Die Antragsgegnerin vereinbarte unter dem 13. Februar 2007 mit dem Pflegedienst eine häusliche Krankenpflege in Höhe von 130 Stunden wöchentlich.

Noch während des (zweiten) stationären Aufenthaltes des Antragstellers teilte das Klinikum A. am 2. März 2007 der Antragsgegnerin mit, dass während des aktuellen stationären Aufenthaltes auf der Intensivstation zu beobachten sei, dass der Antragsteller nicht mehr 24 Stunden ohne künstliche Atemhilfe auskomme. Sowohl auf kurz- als auch auf langfristige Sicht sei medizinisch uneingeschränkt die Indikation für eine vorerst nächtliche Heimbeatmung gegeben. In Anbetracht insbesondere der plötzlich auftretenden Zyanoseanfälle mit kurzzeitiger Beutelbeatmung und der neuen Situation mit Heimbeatmungsgerät sei die häusliche Krankenpflege mit 18 Stunden pro Tag eindeutig zu wenig. Es werde dringend die kontinuierliche Überwachung des Antragstellers durch geschultes Fachpersonal im Rahmen einer 24-stündigen häuslichen Kinderkrankenpflege empfohlen.

3. Am 22. März 2007 verordnete das Klinikum A. für die Zeit vom 22. März 2007 bis 30. September 2007 häusliche Krankenpflege in Höhe von 24 Stunden pro Tag. Eine Kinderkranken-/Intensivpflege für Tag und Nacht sei dringend erforderlich. Es erfolge vorerst eine nächtliche Beatmung und je nach klinischer Situation gegebenenfalls am Tag. Eine kontinuierliche klinische Überwachung des Antragstellers durch eine professionelle Kinderkrankenschwester sei erforderlich.

Durch den MDK wurde der Antragsteller am XX. März 2007 begutachtet. Ausweislich des Gutachtens vom XX. April 2007 sei die respiratorische Situation insgesamt noch sehr instabil und erfordere eine kontinuierliche Überwachung und ein häufiges Eingreifen des Pflegepersonals. Aufgrund der respiratorischen Situation sei die Pflege nur dann gewährleistet, wenn eine in der Beatmungspflege versierte Person 24 Stunden täglich anwesend sei. Auch sei die Präsenz einer speziell geschulten Pflegeperson rund um die Uhr erforderlich, um eine adäquate behandlungspflegerische Versorgung in evtl. lebensbedrohlichen Situationen sicherzustellen. Die Angehörigen seien laut deren Aussage während des Krankenhausaufenthaltes in der Versorgung des Antragstellers und der Bedienung des Beatmungsgerätes nicht geschult worden. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt des Pflegegutachtens (Bl. 25 bis 34 der Gerichtsakte) verwiesen.

Mit Bescheid vom 4. April 2007 erklärte die Antragsgegnerin, dass sie zur Sicherstellung der Versorgung mit verschiedenen Pflegediensten Versorgungsverträge sowie Ergänzungsvereinbarungen über die Versorgung mit Leistungen der häuslichen Krankenpflege für maschinelle Beatmung und der Vergütung dieser Leistungen geschlossen habe. Unabhängig von dieser vertraglichen Regelung werden als Einzelfallentscheidung ab Krankenhausentlassung bis 30. Juni 2007 die Kosten für die Behandlungspflege, sowie für die Betreuungs- und Beobachtungszeiten bis zu 27,00 Euro je Stunde für insgesamt 130 Stunden wöchentlich übernommen. Dagegen wurde am 11. April 2007 Widerspruch eingelegt, über den noch nicht entschieden wurde.

4. Mit seinem am 17. April 2007 bei Gericht eingegangenen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung lässt der Antragsteller vortragen, dass es bei ihm zu Abfällen der Sauerstoffsättigung und der Herzfrequenz komme, die ein sofortiges Eingreifen erforderlich machen würden. Ohne die ständige Überwachung würden bei ihm von seiner Umgebung unbemerkt Abfälle der Sauerstoffsättigung und der Herzfrequenz auftreten, die ohne ein rasches Eingreifen zu seinem sicheren Tod führen würden. Die Überwachung und Betreuung könne von seinen mit ihm in einem Haushalt lebenden Eltern nicht in dem erforderlichen Umfang erbracht werden. Seine Mutter müsse zum einen auch seine Zwillingsschwester J. versorgen. Sein Vater sei vollschichtig berufstätig. Auch fehle beiden die notwendigen medizinischen Kenntnisse, um im Gefahrenfall sachgerecht reagieren zu können.

Er lässt beantragen,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm ab Antragstellung bis zu einer rechts kräftigen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Bescheides der Antragsgegnerin vom 4. April 2007, längstens jedoch bis zum 30. September 2007, Beatmungspflege und zugehörige Betreuungsleistungen im Umfang von täglich 24 Stunden zu gewährleisten und ihn insoweit von den Kosten dieser Leistungen freizustellen.

Ferner beantragt er

die Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung von Rechtsanwalt K. soweit die Kosten der Rechtsverfolgung nicht durch die Rechtsschutzversicherung getragen werden.

5. Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin habe auf der Grundlage des Pflegegutachtens Behandlungspflege in Höhe von 2,15 Stunden und Betreuungs- und Beobachtungszeiten in Höhe von 14,15 Stunden täglich gewährt. In Abzug gebracht seien die Zeiten für Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung, die den altersspezifischen Pflegeaufwand sowie den festgestellten Mehraufwand beinhalten. Nach den Begutachtungsrichtlinien sei bei einem Säugling im Alter zwischen null und sechs Monaten eine Gesamtsumme von 238 bis 225 Minuten bzw. 225 bis 218 Minuten täglicher Pflegeaufwand eines gesunden Kindes anzusetzen. Dieser sei beim Betreuungsaufwand, der nicht von der Krankenkasse geschuldet werde, hinzuzuzählen, weil auch im Rahmen dieser Tätigkeiten die Betreuung durch die pflegerisch tätige Person gegenüber der als Behandlungspflege zu wertenden Beobachtungszeit in den Vordergrund rücke. Unter Berücksichtigung dieser Zeitansätze sei die getroffene Entscheidung im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts. In seiner Entscheidung vom 10. November 2005 - B 4 KR 38/04 R - habe das Bundessozialgericht bekräftigt, dass während der Erbringung der Leistungen der Grundpflege die Behandlungspflege grundsätzlich in den Hintergrund trete, so dass insoweit nur die Leistungspflicht der Pflegekasse bestehe. Soweit im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes die Befristung auf das Quartalsende bis 30. Juli 2007 (gemeint ist wohl der 30.06.2007) angegriffen werde, sei darauf verwiesen, dass Leistungen der häuslichen Krankenpflege grundsätzlich quartalsweise verordnet und genehmigt werden.

6. Hierauf lässt der Antragsteller erwidern, dass in den den zitierten Entscheidungen des Bundessozialgerichts zugrunde liegenden Fällen ein beauftragter Pflegedienst sowohl die behandlungs- als auch die grundpflegerischen Leistungen erbracht habe. Eine solche sei vorliegend gerade nicht gegeben. Ausweislich des Gutachtens sei die Präsenz einer speziell geschulten Pflegeperson rund um die Uhr erforderlich. Weder im Gesetz noch in den maßgeblichen Richtlinien würden sich Hinweise darauf ergeben, dass Leistungen der häuslichen Krankenpflege grundsätzlich nur quartalsweise verordnet und genehmigt werden.

Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten auf die vorgelegten Akten sowie den Gerichtsakt und die Niederschrift über den Erörterungstermin vom 8. Mai 2007 verwiesen.

II.

Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist begründet. Dem Antragsteller ist darüber hinaus Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt ... beizuordnen, soweit die Kosten der Rechtsverfolgung nicht durch die Rechtsschutzversicherung getragen werden.

1. Der nach dem erkennbaren Rechtsschutzziel auszulegende Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist so zu verstehen, dass der Antragsteller über die bereits mit Bescheid vom 4. April 2007 genehmigte häusliche Krankenpflege hinaus die vorläufige Kostenübernahme für weitere Stunden ab Antragstellung - Eingang des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung bei Gericht - begehrt, so dass letztendlich eine 24-Stunden-Betreuung bis 30. September 2007 sichergestellt ist. Soweit eine zeitliche Begrenzung der einstweiligen

Anordnung bis zum Zeitpunkt einer rechtskräftigen Entscheidung beantragt wurde, hat der Antrag insoweit lediglich deklaratorische Bedeutung. Denn die einstweilige Anordnung bzw. die darin getroffene Regelung verliert ihre Gültigkeit und damit auch ihre Verbindlichkeit jedenfalls mit dem Eintritt der Rechtskraft einer Entscheidung in der Hauptsache bzw. mit einer anderweitigen Erledigung der Hauptsache (Schenke in Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 14. Auflage 2004, § 123 Rd.Nr. 34). Der so verstandene Antrag, gegen dessen Zulässigkeit keine Bedenken bestehen, ist begründet.

2. Nach [§ 86b Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Beide Arten der einstweiligen Anordnung setzen einen Anordnungsanspruch - dies ist der materielle Anspruch, für den der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz sucht - und einen Anordnungsgrund voraus, der insbesondere in der Eilbedürftigkeit einer vorläufigen Regelung besteht. Diese Voraussetzungen sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 120 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung - ZPO -). Dies hat der Antragsteller durch seine gesetzlichen Vertreter und den Prozessbevollmächtigten getan.

Ob ein Anordnungsanspruch gegeben ist, hängt im allgemeinen von einer summarischen Prüfung der Erfolgsaussicht in der Hauptsache ab, wobei bei irreversiblen gesundheitlichen Beeinträchtigungen bzw. Gefährdung des Lebens, wie das hier der Fall ist, nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch Fragen des Grundrechtsschutzes ([Artikel 2 Abs. 2](#) des Grundgesetzes - GG -) einzubeziehen sind (z.B. BVerfG vom 19.03.2004, [NJW 2004, 3100](#)). Unter Beachtung der Rechtsschutzgarantie des [Artikel 19 Abs. 4 GG](#) ist vorläufiger Rechtsschutz zu gewähren, wenn ohne ihn schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre; davon ist vorliegend insbesondere im Hinblick auf die sehr instabile respiratorische Situation des Antragstellers auszugehen.

Der Antragsteller hat Anspruch auf Behandlungssicherungspflege für 24 Stunden täglich. Nach [§ 37 Abs. 2](#) des Sozialgesetzbuchs Fünftes Buch (SGB V) erhalten Versicherte in ihrem Haushalt oder ihrer Familie als häusliche Krankenpflege Behandlungspflege, wenn sie zur Sicherung des Ziels der ärztlichen Behandlung erforderlich ist. Da nach [§ 27 Abs. 1 Satz 1](#) i.V.m. [§ 28 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) Ziel der ärztlichen Behandlung die Heilung einer Krankheit, Verhütung einer Verschlimmerung, Linderung der Krankheitsbeschwerden und nach der Rechtsprechung auch die Verlängerung des Lebens ist (z.B. Bundessozialgericht - BSG - vom 10.10.1978 [BSGE 47, 83](#)), gelten gemäß [§§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 37 Abs. 2 SGB V](#) diese Leistungsziele auch für die häusliche Krankenpflege.

Die medizinische Notwendigkeit dieser Leistung ergibt sich zunächst aus der Verordnung vom 22. März 2007, in der die Abteilung für N. und p. Intensivmedizin des Klinikums A. häusliche Krankenpflege im Umfang von 24 Stunden täglich attestiert hat. Ferner ist sie belegt durch die ärztliche Stellungnahme des Oberarztes und des Stationsarztes der genannten Abteilung vom 2. März 2007 sowie durch das Gutachten des MDK vom 3. April 2007.

Die ärztliche Stellungnahme vom 2. März 2007 hat - für das Gericht nachvollziehbar und frei von Widersprüchen - in Kenntnis der Situation während des Aufenthaltes zu Hause vom XX. Januar 2007 bis XX. Februar 2007 und auf der Intensivstation ab XX. Februar 2007 eine häusliche Krankenpflege im Umfang von 18 Stunden als eindeutig zu wenig angesehen. Im Hinblick auf die plötzlich auftretenden Zyanoseanfälle mit kurzfristiger Beutelbeatmung und der neuen Situation mit Heimbeatmungsgerät bedürfe der Antragsteller dringend der kontinuierlichen Überwachung durch geschultes Fachpersonal. Davon geht auch die ärztliche Verordnung vom 22. März 2007 aus, die im Hinblick auf die Vitalfunktionen eine kontinuierliche Überwachung durch eine professionelle Kinderkrankenschwester attestiert. Das Gutachten des MDK vom 29. März 2007, dem ein Hausbesuch am 23. März 2007 vorausging, legt - für das Gericht nachvollziehbar und frei von Widersprüchen - dar, dass die respiratorische Situation noch als sehr instabil anzusehen sei und eine kontinuierliche Überwachung und ein häufiges Eingreifen des Pflegepersonals erfordere. Im Hinblick auf die verordnete häusliche Krankenpflege führt der Gutachter in seiner, auf entsprechende Beauftragung der Antragsgegnerin erstellten sozialmedizinischen Stellungnahme aus, dass die Pflege nur dann gewährleistet sei, wenn eine in der Beatmungspflege versierte Person 24 Stunden anwesend sei. Schließlich legt er an anderer Stelle erneut dar, dass die Präsenz einer speziell geschulten Pflegeperson rund um die Uhr erforderlich sei, um eine adäquate behandlungspflegerische Versorgung in evtl. lebensbedrohlichen Situationen sicherzustellen.

Diese drei ärztlichen Stellungnahmen, die von verschiedenen Ärzten und unabhängig von einander abgegeben wurden, hat die Antragsgegnerin nicht ansatzweise in tatsächlicher Hinsicht entkräftet. Da die ärztlichen Stellungnahmen in sich wie auch in ihrer Gesamtschau nachvollziehbar sind, ist im Rahmen des Eilverfahrens davon auszugehen, dass der Antragsteller der 24-Stunden-Überwachung durch wenigstens eine versierte Fachkraft bedarf.

Diesem zeitlich festgelegten Anspruch hat die Antragsgegnerin in rechtlicher Hinsicht unter Berufung auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts die Anrechnung der Zeiten für Grundpflege und hauswirtschaftlicher Versorgung entgegengehalten. Soweit es um das Zusammentreffen von Krankenbeobachtung und Grundpflege, für die die Pflegekasse grundsätzlich zuständig ist, geht, ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG vom 10.11.2005 - [B 3 KR 38/04 R](#) - m.w.N. - zitiert nach Juris) davon auszugehen, dass während der Erbringung der Leistungen der Grundpflege die Behandlungspflege im Sinne der Krankenbeobachtung grundsätzlich in den Hintergrund tritt, so dass insoweit nur die Leistungspflicht der Pflegekasse besteht. Diese Entscheidung führt im vorliegenden Fall aber nicht zu einer Verringerung der Leistungspflicht der Antragsgegnerin. Denn zum einen geht es hier bei der Behandlungssicherungspflege nicht vorrangig um Krankenbeobachtung, sondern um die Notwendigkeit der u.U. manuellen Beatmung, und zum anderen ist nach den o.g. ärztlichen Bescheinigungen die ständige pflegerische Betreuung einer zumindest versierten Fachkraft erforderlich (so bereits BayLSG vom 17.11.2006 - [L 4 B 817/06 KR ER](#) - zitiert nach juris). Im Übrigen scheidet eine Anrechnung auch deswegen aus, weil der Pflegedienst selbst keine grundpflegerischen Leistungen verrichtet, was vom Antragsteller insbesondere durch die Erwidern glaubhaft gemacht wurde. Auf ausdrückliche kritische Nachfrage der Antragsgegnerin hat der Bevollmächtigte des Antragstellers ergänzend im Erörterungstermin ausgeführt, dass beispielsweise die Eltern geweckt werden, falls ein nächtlicher Windelwechsel erforderlich sei. Dies ist für das Gericht glaubhaft. Der Vater des Antragstellers hat im Erörterungstermin die nähere Wohnsituation geschildert. Danach hält sich der Antragsteller tagsüber in der im ersten Obergeschoss aus drei Zimmer, Küche und Bad bestehenden Wohnung und nur nachts im extra ausgebauten Zimmer im Dachgeschoss auf. Es ist daher davon auszugehen, dass ein Windelwechsel in dem Zimmer im Dachgeschoss mangels

entsprechender Einrichtungen (Wasseranschluss, Windeleimer, Wickelkommode usw.) gar nicht möglich ist und nur in dem Bad im Obergeschoss erfolgen kann, weshalb die Eltern des Antragsstellers geweckt werden. Darüber hinaus ist gerichtsbekannt, dass ein nächtlicher Windelwechsel aufgrund der guten Saugfähigkeit herkömmlicher Windeln nicht mehr notwendig ist und daher nicht mehr routinemäßig, sondern nur ganz ausnahmsweise durchgeführt wird. Demnach können keine Zeiten für Grundpflege und hauswirtschaftlicher Versorgung angerechnet werden.

Der Anspruch ist auch nicht nach [§ 37 Abs. 3 SGB V](#) eingeschränkt. Danach besteht der Anspruch auf häusliche Krankenpflege nur, soweit eine im Haushalt lebende Person den Kranken in dem erforderlichen Umfang nicht pflegen und versorgen kann. Wie sich aus den vorgelegten ärztlichen Stellungnahmen ergibt, bedarf der Antragsteller einer Betreuung durch eine mindestens versierte Pflegekraft. Diese Anforderungen erfüllen die Eltern des Antragstellers nicht. Der vollzeitbeschäftigte Vater des Antragstellers ist Werkzeugmacher, die Mutter Köchin, so dass sie bei der Betreuung des Antragstellers nicht auf durch den Beruf erworbene medizinische Kenntnisse zurückgreifen können (vgl. BSG vom 10.11.2005 - [B 3 KR 38/04 R](#) - zitiert nach Juris, wo die Mutter examinierte Krankenschwester war.). Wie sich aus dem Pflegegutachten ergibt, wurden die Eltern des Antragstellers in der Versorgung des Antragstellers und der Bedienung des Beatmungsgerätes nicht geschult, was der Vater des Antragstellers im Erörterungstermin eindrucksvoll, in sich schlüssig und für das Gericht nachvollziehbar näher dargelegt hat. Von daher ist derzeit eine Einschränkung des Anspruchs des Antragstellers nach [§ 37 Abs. 3 SGB V](#) im Hinblick auf die fehlenden fachlichen Kenntnisse nicht gegeben.

Selbst wenn die Antragsgegnerin - wie im Vergleichsvorschlag des Gerichts im Erörterungstermin angeregt - in - vorweggenommener - Umsetzung des Beschlusses des Gemeinsamen Bundesausschusses zur Änderung der häuslichen Krankenpflege-Richtlinie "Spezielle Belange von Kindern/Sonstige Anpassungen" vom 15. März 2007 umfangreichere Anleitungs- und Schulungsmaßnahmen erbringen würde, ist jedenfalls bis zum 30. September 2007 davon auszugehen, dass den Eltern des Antragstellers die Pflege und Versorgung in dem erforderlichen Umfang nicht möglich ist. Denn die Eltern des Antragstellers müssen auch die Zwillingsschwester des Antragstellers versorgen. Es ist gerichtsbekannt, dass die Versorgung eines gesunden Säuglings äußerst zeitintensiv ist. Davon gehen auch die Richtlinien der Spitzenverbände der Pflegekassen zur Begutachtung von Pflegebedürftigkeit nach dem XI. Buch des Sozialgesetzbuches (Begutachtungs-Richtlinien - BRi) vom 21. März 1997 in der Fassung vom 11. Mai 2006 aus, in denen unter Buchstabe D Nummer 4.0 Ziffer III Nummer 9 der Pflegeaufwand eines gesunden Kindes in Minuten pro Tag aufgeführt ist. Von daher ist davon auszugehen, dass den Eltern eine den besonderen Bedürfnissen des Antragstellers gerecht werdende Pflege und Versorgung jedenfalls bis zur Vollendung des ersten Lebensjahres der Zwillinge, insbesondere unter Berücksichtigung der lebensbedrohlichen Folgen einer selbst nur kurzfristigen Unachtsamkeit, nicht möglich ist.

Es bleibt der Antragsgegnerin allerdings unbenommen, bereits jetzt entsprechende Anleitungs- und Schulungsmaßnahmen zu ergreifen, um, bei unverändertem Zustand über den 30. September 2007, jedenfalls die fachlichen Voraussetzungen zu schaffen, das Betreuungsbudget maßvoll zu reduzieren. Für derartige Anleitungs- und Schulungsmaßnahmen die Verantwortung beim behandelnden Krankenhaus - wie im Erörterungstermin von der Antragsgegnerin erwähnt - zu suchen, ist jedenfalls vor dem Hintergrund des Beschlusses des Gemeinsamen Bundesausschusses vom 15. März 2007 kritisch zu hinterfragen. Bei der eventuell maßvollen Reduzierung des Betreuungsbudget wird voraussichtlich weiterhin von Bedeutung sein, dass der Antragsteller eine Zwillingsschwester hat und beide sich dann auch erst im Kleinkinderalter befinden (vgl. für die Betreuung eines Achtjährigen, der eine einjährige Schwester und einen zwölfjährigen Bruder hat BayLSG vom 17.11.2006 - 4 L B 817/06 KR ER - zitiert nach juris).

Da die Antragsgegnerin den materiellen Anspruch des Antragstellers bis zum 30. Juni 2007 lediglich in Höhe von weiteren 38 Stunden pro Woche bestreitet, hat der Antragsteller nur insoweit einen Anordnungsanspruch. Für die Zeit danach bis zum 30. September 2007 hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch im Umfang von 24 Stunden täglich glaubhaft gemacht. Es mag zwar zutreffen, dass häusliche Krankenpflege grundsätzlich quartalsweise verordnet und genehmigt wird. Ein entsprechender Rechtssatz wurde aber weder von der Antragsgegnerin benannt, noch konnte er vom Gericht festgestellt werden. Lediglich für eine Erstverordnung, um die es aber vorliegend gerade nicht geht, enthält Nummer 16 der Ziffer IV der Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen über die Verordnung von "häuslicher Krankenpflege" nach [§ 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 und Abs. 7 SGB V](#) in der Fassung vom 16. Februar 2000, zuletzt geändert am 15. Februar 2005, eine Soll-Vorschrift. Vorliegend war darüber hinaus zu berücksichtigen, dass bereits die Verordnung von dem von Antragsgegnerin aufgestellten Grundsatz abgeweicht und dass das Pflegegutachten selbst in Kenntnis der häuslichen Situation eine Nachbegutachtung erst im September 2007 empfohlen hat. Von einer wesentlichen Besserung des Gesundheitszustandes, die nachhaltig ist und im Interesse aller Betroffenen zu wünsche ist, kann daher zur Überzeugung des Gerichts nicht vor Ende September 2007 ausgegangen werden. Darüber hinaus hat die Tatsache Bedeutung, dass der Antragsteller eine Zwillingsschwester hat, die - wie aufgezeigt - als Säugling der Betreuung bedarf, so dass jedenfalls bis 30. September 2007 [§ 37 Abs. 3 SGB V](#) nicht einschlägig ist.

Ein Anordnungsgrund besteht in der für die Eltern des Antragstellers belastenden Situation der Rechtsunsicherheit bezüglich der Zuständigkeiten zwischen Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Sozialhilfe sowie der Notwendigkeit, den Eltern in der Pflegesituation eine Perspektive zu geben. Unter Beachtung der o. g. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht dürfen im Übrigen hier an das Vorliegen des Anordnungsgrundes keine überzogenen Ansprüche gestellt werden, da es um Leistungen geht, die sich unmittelbar auf den Gesundheitszustand des Antragstellers auswirken und möglicherweise sogar Einfluss auf die Lebensdauer haben.

Demnach ist die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig zu verpflichten, die durch die Inanspruchnahme des Pflegedienstes "K. B.", W., entstehenden Kosten in der Zeit vom 17. April 2007 bis 30. Juni 2007 in Höhe von weiteren 38 Stunden pro Woche und in der Zeit vom 1. Juli 2007 bis 30. September 2007 in Höhe von 168 Stunden pro Woche zu übernehmen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des [§ 193 SGG](#) und ist getragen von der Erwägung, dass der Antrag Erfolg hat.

4. Dem Antragsteller ist ab Antragstellung Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt K. beizuzuordnen, soweit die Kosten der Rechtsverfolgung nicht durch die Rechtsschutzversicherung getragen werden. Denn die beabsichtigte Rechtsverfolgung bietet - wie oben ausgeführt - hinreichende Aussicht auf Erfolg und erscheint nicht mutwillig. Soweit die Kosten der Rechtsverfolgung nicht durch die Rechtsschutzversicherung getragen werden, liegen die persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen vor. Insbesondere kann der Antragsteller nicht auf den unterhaltsrechtlichen Prozesskostenvorschuss verwiesen werden, weil seinem Vater - wie sich aus der

gesonderten Berechnung ergibt - Prozesskostenhilfe zu bewilligen wäre.

Über den Antrag auf Prozesskostenhilfe und Beiordnung von Rechtsanwalt K., wird gleichzeitig mit dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung entschieden, weil die Sache eilbedürftig ist.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-07-19