L 17 P 20/03

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
17
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 76 P 659/00
Datum
07.04.2003
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 17 P 20/03
Datum
25.01.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 7. April 2003 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander auch für das Berufungsver-fahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Leistungen der Pflegestufe II nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch - SGB XI - für die Zeit von Januar 2000 bis November 2004. Der Kläger ist 1941 geboren und seit 1995 bei der Beklagten versichert. Er erlitt im Januar 1998 einen Schlaganfall und ist seitdem pflegebedürftig. Ihm wurden zunächst Leistungen der Pflegestufe II, dann der Pflegestufe I (Bescheid vom 19. Oktober 1999) gewährt. Dem Bescheid vom 19. Oktober 1999 lagen ein Bericht der Klinik B - Rehabilitationsklinik für Neurologie und Orthopädie - vom 22. Juni 1998 und ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung - MDK - von 24. August 1999 zugrunde. Darin hatte die Pflegefachkraft M die pflegebegründenden Diagnosen Zustand nach Apoplex bei spastischer Hemiparese rechts und Aphasie gestellt und folgenden Grundpflegebedarf festgestellt: Körperpflege Waschen 3x volle Übernahme Hände/Gesicht 9’ Duschen 1x volle Übernahme 25’ Zahnpflege 2x Unterstützung und Teilübernahme 10’ Rasieren 1x Teilübernahme 5’ Darm-/Blasenentleerung 1x Wechseln/Entleeren der Urinflasche 3’ Ernährung Mundgerechte Zubereitung 4x volle Übernahme 12’ Mobilität Ankleiden 1x Ganzkörper 15’ Auskleiden 1x Ganzkörper 10’ Stehen (Transfer) 1x Beaufsichtigung zur Dusche 1’ Insgesamt hatte sich damit ein Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege von 90 Minuten ergeben. Ferner war nach der Einreichung von Attesten des Facharztes für Chirurgie Dr. R und des Facharztes für Innere Medizin Dr. S, beide vom 20. September 1999, ein weiteres Gutachten nach Aktenlage vom 11. Oktober 1999 erstellt worden. Im Januar 2000 stellte der Kläger einen Antrag auf Höherstufung. Dazu lagen Entlassungsberichte des GHS-Krankenhauses für Geriatrie vom 21. Januar 2000 und des DRK-Krankenhauses vom 5. Mai 2000 vor. Die Beklagte veranlasste eine Begutachtung durch den MDK, die am 31. Mai 2000 von der Pflegefachkraft Jahn durchgeführt wurde. Sie führte als pflegebegründende Diagnosen Zustand nach Apoplex mit Rechtsseitensymptomatik und Aphasie, Lendenwirbelsäulensyndrom nach Bandscheibenoperation auf und stellte folgenden Pflegebedarf fest: Körperpflege Duschen 1x Unterstützung und Teilübernahme 20’ Zahnpflege 2x Teilübernahme 4’ Kämmen 1x Unterstützung 1’ Rasieren 1x Unterstützung 5’ Darmentleerung 1x Unterstützung 4’ Richten der Kleidung 1x Teilübernahme 2’ Entleeren der Urinflasche 4x volle Übernahme 12’ Ernährung Mundgerechte Zubereitung 4x volle Übernahme 12’ Mobilität Aufstehen/Zu-Bett-Gehen 2x Unterstützung 4’ Ankleiden 1x volle Übernahme 10’ Auskleiden 1x volle Übernahme 6’ Stehen 5x Unterstützung u. Beaufsichtigung 5’ Gesamtbedarf in der Grundpflege 85’. Sie kam zu dem Schluss, dass der Pflegebedarf im Vergleich zum Vorgutachten in etwa gleich geblieben sei. Darauf lehnte die Beklagte die Gewährung höherer Leistungen mit Bescheid vom 4. Juli 2000 ab. Dem Widerspruch half die Beklagte nach Einholung eines Gutachtens nach Aktenlage von Dr. T vom 8. September 2000 nicht ab und erteilte darüber am 26. September 2000 einen weiteren Bescheid. Den hiergegen erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchbescheid vom 2. November 2000 zurück. Hiergegen hat der Kläger Klage erhoben (eingegangen am 30. November 2000) und vorgetragen, er bedürfe täglich mindestens 120 Minuten der Hilfe durch Dritte. Das Sozialgericht hat die Ärztin für Allgemeinmedizin Dr. B mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt, das diese am 27. Mai 2002 erstellte. Sie stellte folgende Erkrankungen fest:

Halbseitenlähmung rechts mit Muskelverkrampfungen und Sprachstörungen bei Zustand nach Schlaganfall (1998), Durchblutungsstörungen insbesondere des rechten Unterschenkels, Zu-stand nach mehrmaliger Gefäßoperation (2000), Abnutzungserscheinungen des Skelettsystems, Zustand nach Wirbel-säulenteilversteifung (1998), Teilversteifung beider Kniegelenke, Hirnleistungsschwäche, Bluthochdruck, Herzrhythmusstörungen, Fettstoffwechselstörungen, Herzdurchblutungsstörungen. Sie kam zu dem Schluss, dass folgende tägliche Pflege erforderlich sei: Körperpflege Waschen 1x Teilhilfe 15’ Duschen 1x wöchentlich 5’ Zahnpflege Bereitstellen der Utensilien 2’

Darm-/Blasenentleerung 3-4x Leeren der Ente 12’ Ernährung Mundgerechte Zubereitung 3x 9’ Mobilität An-/Auskleiden 2x Teilhilfen 10’ Grundpflegebedarf 53’. Mit Gerichtsbescheid vom 7. April 2003 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen und sich zur Begründung auf das Gutachten von Dr. B bezogen. Gegen den dem Kläger am 5. Mai 2003 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich seine am 5. Juni 2003 eingegangene Berufung. Er ist der Auffassung, die Ausführungen der Gutachterin Dr. B seien nicht nachvollziehbar und unschlüssig. Sie schildere nicht die objektiv notwendigen Hilfsmaßnahmen, sondern ziehe die ab, die sie für nicht geleistet halte, und komme so zu einem geringeren Hilfebedarf. Es ergäben sich im Bereich der Körperpflege folgende Abweichungen: Beim Waschen seien zweimal täglich Teilhilfen erforderlich. Es müsse auch einem behinderten Menschen gestattet sein, sich morgens und abends zu waschen. Dafür würden täglich 30 Minuten benötigt. Zweimal wöchentlich müsse geduscht werden. Dafür ergebe sich auf den Tag umgerechnet ein Bedarf von 10 Minuten. Das Bereitstellen der Utensilien für die Zahnpflege morgens und abends sowie die Unterstützung hierbei erfordere 4 Minuten täglich. Auch beim Rasieren benötige er Hilfe, weil er halbseitig gelähmt sei. Dafür seien 5 Minuten anzusetzen. Drei- bis viermal müsse die Ente geleert werden, wofür 12 Minuten benötigt würden. Es müsse Hilfe bei der Reinigung des Gesäßes im Umfang von 5 Minuten täglich erbracht werden. Auch im Bereich der Mobilität sei der Hilfebedarf nicht vollständig erfasst. Beim Aufstehen und Zubettgehen sei infolge der Spastik, der halbseitigen Lähmung, und des Übergewichts Unter-stützung im Umfang von 10 Minuten nötig. Beim An- und Auskleiden sei zweimal Mal täglich Teilhilfe erforderlich, für die 10 Minuten anzusetzen seien. Für das Verlassen des Hauses müssten ebenfalls 10 Minuten anerkannt werden. Durch die Tatsache, dass ihm das Kennzeichen "B" und "aG" zuerkannt worden sei, sei belegt, dass er nicht in der Lage sei ohne Begleitung öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen und dass er beim Verlassen des Hauses auf Hilfe angewiesen sei. Unter Berücksichtigung eines Bedarfs von 45 Minuten bei der hauswirtschaftlichen Versorgung betrage die tägliche Gesamtpflegezeit 141 Minuten. Während des Berufungsverfahrens hat der Kläger am 3. Januar 2005 einen Antrag auf Höher-stufung gestellt und wurde am 22. April 2005 von der Pflegefachkraft R begutachtet. Diese nahm einen Grundpflegebedarf von 126 Minuten täglich und einen Bedarf an hauswirtschaftlicher Versorgung von 60 Minuten an. Die Beklagte hat daraufhin mit Bescheid vom 6. Mai 2005 Leistungen der Pflegestufe II seit dem 1. Dezember 2004 gewährt. Der Kläger hat den Bescheid als Teilanerkenntnis angenom-men und ist im Übrigen weiterhin der Ansicht, dass ihm die Leistungen bereits ab Januar 2000 zustehen. Der Kläger beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 7. April 2003 und die Bescheide der Beklagten vom 4. Juli 2000 und 26. September 2000 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 2. November 2000 aufzuheben und diese zu verurteilen, ihm vom 1. Januar 2000 bis 30. November 2004 Pflegegeld der Pflegestufe II zu gewähren. Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Sie hält den über das Teilanerkenntnis hinausgehenden Anspruch für nicht begründet. Der gel-tend gemachte Hilfebedarf sei nicht schlüssig. Duschen und Ganzkörperwäsche könnten nur alternativ berücksichtigt werden. Die Zeit sei nicht zusätzlich zu berechnen. Der Kläger verfüge noch über ausreichende Funktionen der linken Hand und des linken Armes. Der angegebene zeitliche Umfang der Hilfe sei deshalb relativ hoch. Im Übrigen sei auch darauf zu verweisen, dass Pflegemaßnahmen, die der Kläger nicht dulde, keinen Hilfebedarf begründen könnten. Es sei aus dem gesamten Verlauf nicht ersichtlich, dass bei dem Versicherten regelmäßig zweimal täglich eine umfangreiche Körperpflege erfolge. Ein regelmäßiger Hilfebedarf beim Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung im Sinne des SGB XI liege bei dem Versicherten nicht vor. Er fahre ohne Begleitung mit dem Telebus zur Ergotherapie. Allein aus dem Merkzeichen "B" und "aG" könne kein Hilfebedarf abgeleitet werden. Es sei in keiner Weise nachvollziehbar, weshalb bei dem Kläger ein Hilfebedarf von 10 Minuten beim Aufstehen und Zubettgehen bestehen solle. Er sei in der Lage, einen eigenständigen Transfer aus/ins Bett vorzunehmen. Gemäß der Richtlinien der Spitzenverbände der Pflege-kassen zur Begutachtung von Pflegebedürftigkeit nach dem XI. Buch des Sozialgesetzbuches, Begutachtungs-Richtlinien - BRi - seien hier auch nur 1-2 Minuten bei voller Übernahme zu berücksichtigen. So müsse der mitgeteilte Hilfebedarf mindestens um 26 Minuten reduziert werden. Eine höhere Pflegestufe ergebe sich nicht. Die Akten des Sozialgerichts Berlin - S 76 P 659/00 - und die Akten der Beklagten haben dem Senat vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, aber nicht begründet. Der angefochtene Gerichtsbescheid vom 7. April 2003 ist, soweit noch über ihn zu entscheiden ist, zutreffend. Im Streit ist jetzt nur noch der Anspruch auf Pflegegeld der Pflegestufe II für die Zeit vom 1. Januar 2000 bis 30. November 2004. Dieser Anspruch ist nicht gegeben. Rechtsgrundlage für diesen Anspruch ist § 48 Abs. 1 Satz 1 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch - SGB X -. Nach dieser Vorschrift ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung - um einen solchen handelt es sich bei der Gewährung von laufenden Pflegeleistungen - mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Wesentlich ist eine Änderung, wenn durch sie mate-riell-rechtlich ein anderer Anspruch gegeben ist als der, der durch den früheren Bescheid fest-gestellt wurde. Maßgebliche Vergleichsgrundlage sind hier die Verhältnisse, die dem letzten bindend gewordenen Bescheid vom 19. Oktober 1999 zugrunde gelegen haben. Seitdem ist keine wesentliche Veränderung eingetreten. Dem Kläger standen auch im streitigen Zeitraum lediglich Leistungen der Pflegestufe I, nicht aber, wie geltend gemacht, der Pflegestufe II zu. Der Kläger konnte Pflegegeld der Pflegestufe II nicht beanspruchen. Nach den §§ 36, 37 Abs. 1 SGB XI haben Pflegebedürftige der Pflegestufe II je Kalendermonat Anspruch auf häusliche Pflegehilfe im Umfang von Pflegeeinsätzen bis zu einem Gesamtwert von 1800 Deutsche Mark (ab 1. Januar 2002 921 EUR). Sie können anstelle der häuslichen Pflegehilfe ein Pflegegeld in Höhe von 800 DM (ab 1. Januar 2002 410 EUR) beantragen, wenn sie mit dem Pflegegeld dessen Umfang entsprechend die erforderliche Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung in geeigneter Weise selbst sicherstellen. Nach § 15 Abs. 1 SGB XI sind pflegebedürftige Personen der Pflegestufe II (Schwerpflegebe-dürftige) zuzuordnen, wenn sie bei der Körperpflege, der Ernährung oder der Mobilität min-destens dreimal täglich zu verschiedenen Tageszeiten der Hilfe bedürfen und zusätzlich mehrfach in der Woche Hilfen bei der hauswirtschaftlichen Versorgung benötigen. Nach § 15 Abs. 3 SGB XI muss der Zeitaufwand, den ein Familienangehöriger oder eine andere, nicht als Pflegekraft ausgebildete Pflegeperson für die erforderlichen Leistungen der Grundpflege und hauswirtschaftlichen Versorgung benötigt, täglich im Wochendurchschnitt in der Pflegestufe II mindestens drei Stunden betragen; hierbei müssen auf die Grundpflege mindes-tens zwei Stunden entfallen. Zur Grundpflege gehören nur die Bereiche Körperpflege, Ernäh-rung und Mobilität, nicht aber die hauswirtschaftliche Versorgung. Nach § 14 Abs. 4 SGB XI sind gewöhnliche und regelmäßig wiederkehrende Verrichtungen, die für die Pflegebedürftigkeit zu berücksichtigen sind: im Bereich der Körperpflege das Waschen, Duschen, Baden, die Zahn-pflege, das Kämmen, Rasieren, die Darm- und Blasenentleerung, im Bereich der Ernährung das mundgerechte Zubereiten oder die Auf-nahme der Nahrung, im Bereich der Mobilität das selbständige Aufstehen und Zubettgehen, An- und Auskleiden, Gehen, Stehen, Treppensteigen oder das Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung, im Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung das Einkaufen, Kochen, Reinigen der Wohnung, Spülen, Wechseln und Waschen der Wäsche und Kleidung oder das Beheizen.

Nach den vorliegenden Unterlagen lässt sich das Vorliegen der Voraussetzungen der Pflegestufe II für die streitige Zeit vom 1. Januar 2000 bis 30. November 2004 nicht feststellen. Aus dieser Zeit liegen die Entlassungsberichte des GHS-Krankenhauses für Geriatrie vom 21. Januar 2000 und des DRK-Krankenhauses vom 5. Mai 2000 sowie die Gutachten der Pflegefachkraft J vom 31. Mai 2000, von Dr. T vom 8.

September 2000 und von der Ärztin für Allgemeinmedizin Dr. B vom 27. Mai 2002 vor. Es kann unterstellt werden, dass der Kläger einen Bedarf an hauswirtschaftlicher Versorgung von einer Stunde täglich hatte. Nach den vorliegenden Unterlagen ergibt sich im noch streitigen Zeitraum aber kein Bedarf im Bereich der Grundpflege, der mindestens 120 Minuten umfasste. Dieser Bedarf ergibt sich nicht einmal, wenn man sämtliche Hilfeleistungen zugrunde legt, die der Kläger mit der Berufung geltend macht. Denn auch er kommt auf einen Bedarf von lediglich 105 Minuten täglich, der für die Pflegestufe II nicht ausreicht. Es ist jedoch nicht einmal diese, nicht für die Pflegestufe II ausreichende Pflegebedürftigkeit nachgewiesen. Der Senat folgt für die Beurteilungen der Pflegebedürftigkeit den Feststellungen von Dr. B, die schlüssig und nachvollziehbar sind. Die Einwendungen, die der Kläger gegen ihr Gutachten erhebt, greifen nicht durch. Es trifft nicht zu, dass die Sachverständige die notwendige Pflege nicht berücksichtigt, weil sie davon ausgeht, dass sie tatsächlich nicht erbracht wird. Sie stellt vielmehr in ihrem Gutachten deutlich dar, dass sie nicht die geleistete Hilfe, sondern den notwendigen Bedarf feststellt. Sie weist mehrfach darauf hin, dass bei dem Kläger deutliche Pfle-gedefizite vorliegen. Sie berücksichtigt z. B. einen Bedarf beim Duschen, obwohl sie davon ausgeht, dass dem Kläger seit über einem Jahr keine entsprechende Hilfe mehr geleistet worden ist. Die Sachverständige hat auch zu Recht eine Teilhilfe nur für eine Ganzkörperwäsche täglich berücksichtigt. Es trifft zwar zu, dass einem Pflegebedürftigen zugestanden werden kann, sich zweimal täglich zu waschen, diese Frage stellt sich aber bei pflegerischer Unterversorgung nicht. Grundsätzlich sehen die BRi eine weitgehende Berücksichtigung individueller Pflegegewohn-heiten vor (vgl. BRi V 5.0 I). So wird bei gleichen Funktionsbeeinträchtigungen z. B. sowohl ein wöchentliches als auch ein tägliches Duschen akzeptiert und in die Bemessung des Pflegebe-darfs einbezogen. Wird aber die Pflege tatsächlich nicht geleistet, so kann grundsätzlich nur der medizinisch erforderliche Mindestumfang an Pflege für die Einstufung in eine Pflegestufe berücksichtigt werden.

Entgegen der Auffassung des Klägers ist Hilfe beim Verlassen und Wiederaufsuchen der Woh-nung nicht zu berücksichtigen. Für die Bemessung des Grundpflegebedarfs ist nicht jedes Ver-lassen der Wohnung von Bedeutung, sondern es werden nur solche Wege einbezogen, die un-erlässlich dafür sind, dass ein Weiterleben in der eigenen Wohnung möglich ist, z. B. Arztbe-suche (BSG, Urteil vom 5. August 1999 - B 3 P 1/99 R - SozR 3-3300 § 15 Nr. 8). Solche Wege fallen beim Kläger nicht regelmäßig an. Zudem war er in der Lage, Wege auch ohne Begleitung zurückzulegen. Dies hat er z. B. mit Hilfe des Telebusses getan, solange er an der Ergotherapie teilnahm. Der Kläger hat auch nicht ausgeführt, für welche Wege er Hilfe benötigt. Soweit der Kläger weiteren Bedarf über das von Dr. B festgestellte hinaus geltend macht, ist der Bedarf nicht nachgewiesen und reicht auch bei Weitem nicht aus, um im streitigen Zeitraum die Voraussetzungen für einen Pflegebedarf der Pflegestufe II zu erfüllen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -. Sie entspricht dem Ergebnis in der Hauptsache. Die Revision wird nicht zugelassen, weil ein Grund zur Zulassung nach § 160 Abs. 2 SGG nicht ersichtlich ist.
Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2007-02-28