

L 4 P 6526/06

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Mannheim (BWB)
Aktenzeichen
S 8 P 1965/06
Datum
01.12.2006
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 P 6526/06
Datum
23.01.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 01. Dezember 2006 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Klägerin Pflegegeld nach der Pflegestufe I bereits vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 zusteht und ob die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin im Wege der Zugunsten-Entscheidung nach § 44 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB X) sowohl entsprechende Leistungen zu bewilligen als auch höheres Pflegegeld zu zahlen.

Die am 1979 geborene Klägerin ist bei der Beklagten familienversichert. Sie leidet an einer psycho-reaktiven Verhaltensauffälligkeit. Sie schloss die Haupt- und Realschule ab und wurde mit Erfolg zur Kauffrau im Einzelhandel ausgebildet (Abschlusszeugnis vom 14. Juni 2000). Ferner erlangte sie mit hervorragenden Ergebnissen das Abschlusszeugnis der hauswirtschaftlich-sozialpädagogischen Berufsaufbauschule vom 10. Juli 2001 und absolvierte am 20. Januar 2004 das einjährige Berufskolleg zum Erwerb der Fachhochschulreife in Vollzeit. Das Versorgungsamt H. anerkannte einen Grad der Behinderung (GdB) von 100 seit 13. November 1979 sowie die Merkzeichen "B", "G" und "H" (Schwerbehindertenausweis vom 28. Mai 1996). Ihre am 1982 geborene Schwester S. B. leidet an einem atypischen Autismus und ihre am 1984 geborene Schwester J. B. leidet an einer tiefgreifenden Entwicklungsstörung im Sinne eines frühkindlichen Autismus.

Die Klägerin beantragte im Oktober 1994 Geldleistungen bei der Beklagten wegen Pflegebedürftigkeit. Die Beklagte ließ sie vom Medizinischen Dienst der Krankenkassen Baden-Württemberg (MDK) begutachten. Dr. B. vom MDK nannte im Gutachten vom 03. Januar 1995 aufgrund einer Untersuchung in der Wohnung der Klägerin am 12. Dezember 1994 (von den Beteiligten häufig als "Gutachten vom 12. Dezember 1994" bezeichnet) als pflegebegründende Diagnosen: Cerebrale Dysfunktion, Teilleistungsstörung. Pflegebedürftigkeit liege jedoch nicht vor. Ein Hilfebedarf bei der Grundpflege bestehe nicht. Es habe sich beim Begutachtungstermin um ein fünfzehnjähriges Mädchen mit Teilleistungsschwäche (Rechenschwäche) gehandelt, das gehemmt, zwanghaft und unselbstständig gewesen sei. Einzelpsychotherapie und Musiktherapie werde empfohlen. Bei der häuslichen Untersuchung habe im Gespräch mit der Mutter der Klägerin nicht geklärt werden können, wo der zusätzliche Hilfebedarf im Vergleich zu einem normal entwickelten Kind liege. Ein angeforderter Pflegebericht sei nicht nachgereicht worden. Nach Angaben der Beklagten wurde der Antrag der Klägerin daraufhin abgelehnt, ohne dass hiergegen Widerspruch erhoben worden sei; die Beklagte kann diesen Bescheid jedoch nicht (mehr) vorlegen, da die diesbezüglichen Unterlagen nicht archiviert worden seien. Die Klägerin behauptet, über den Antrag vom Oktober 1994 sei noch nicht entschieden worden.

Am 12. August 1999 ging bei der Beklagten das Schreiben der Eltern der Klägerin vom selben Tag ein, mit dem sie das Gutachten des Arztes für Kinder- und Jugendpsychiatrie (Leitender Oberarzt am Klinikum der Universität H. - Psychiatrische Klinik) Dr. K. vom 23. Februar 1999 vorlegten und mitteilten, dass der Antrag auf Pflegegeld vom Oktober 1994 hierdurch weiterhin aufrechterhalten werde. Dr. K. erstattete das Gutachten im Auftrag des Verwaltungsgerichts K. wegen Eingliederungshilfe (Az.: 2 K 3392/95, 2 K 3415/95 und 2 K 3416/95), wobei die Klägerin am 03. Februar 1998 auch in ihrer Wohnung untersucht wurde und sowohl ihre Mutter als auch ihr Vater zum Tagesablauf befragt wurden. Danach sei bis zum Ende der Grundschulzeit von einer Entwicklung auszugehen, die nicht den diagnostischen Kriterien einer autistischen Entwicklungsstörung entspreche. Am ehesten liege eine psycho-reaktive Verhaltensauffälligkeit vor. Zur Vermeidung einer drohenden Behinderung sei zumindest nach Vollendung der Grundschulzeit eine Eingliederungshilfe sinnvoll gewesen.

Mit Schreiben vom 15. September 1999 teilte die Beklagte dem Vater der Klägerin mit, dass man ihn bereits 1994 darüber informiert habe, dass aufgrund der damaligen Gegebenheiten Leistungen der Pflegeversicherung für die Klägerin nicht hätten bewilligt werden können. Ein

Aufgreifen des "alten" Falles sei aus diesem Grund heute nicht mehr möglich. Auch aus dem Gutachten des Dr. K. ergebe sich kein Pflegebedarf nach den Vorgaben des Pflegeversicherungsgesetzes. Man empfehle, einen neuen Antrag auf Leistungen bei Pflegebedürftigkeit zu stellen. Nachdem die Mutter der Klägerin mitgeteilt hatte (Schreiben vom 29. Dezember 1999), dass sie sich außerstande fühle, ein Pflegetagebuch zu führen, empfahl die Beklagte erneut, einen weiteren Antrag auf Leistungen bei Pflegebedürftigkeit zu stellen (Schreiben vom 05. Januar 2000). Die Klägerin machte durch ihren Prozessbevollmächtigten unter dem 27. November 2002 geltend, dass ihr im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs für die Vergangenheit Pflegegeld zustehe. Für die Zukunft stelle sie einen entsprechenden Antrag. Die Beklagte bat daraufhin den MDK um die Erstattung eines Gutachtens, das dieser durch Dr. S. vom MDK anfangs ablehnte, da eine rückwirkende Beurteilung für das Jahr 1995 nicht möglich sei. Die Beklagte erhob sodann das Gutachten der Pflegefachkraft Kr. vom MDK vom 11. März 2003, wobei die Klägerin bei der Begutachtung am 04. März 2003 nicht anwesend war, da sie wegen Aufgeregtheit zu ihrer Großmutter "geflüchtet" sei. Die Gutachterin nannte als pflegebegründende Diagnose "Atypischer Autismus". Sie bewertete den Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege pro Tag mit 55 Minuten, nämlich bei der Körperpflege (Teilwäsche Hände/Gesicht zwei Minuten, Duschen zehn Minuten, Zahnpflege vier Minuten, Kämmen sechs Minuten und Wasserlassen acht Minuten) mit 30 Minuten, bei der Ernährung (orale Aufnahme der Nahrung) mit 15 Minuten und bei der Mobilität (Aufstehen/Zu-Bett-Gehen zwei Minuten, Ankleiden gesamt fünf Minuten und Entkleiden gesamt drei Minuten) mit zehn Minuten. Den Zeitaufwand für Hauswirtschaft bewertete sie mit 60 Minuten pro Tag. Es liege Pflegebedürftigkeit im Sinne der Pflegestufe I seit April 1995 vor. Mit einer pflegestufenrelevanten Besserung sei nicht zu rechnen. In der Stellungnahme des Dr. S. vom MDK vom 24. März 2003 teilte dieser mit, dass der MDK trotz der Schwierigkeit einer rückwirkenden Beurteilung, den Auftrag erhalten habe, die Pflegebedürftigkeit rückwirkend zu beurteilen. Die Einschätzung der Gutachterin Kr., wonach seit 1995 Pflegebedürftigkeit vorliege, sei nachvollziehbar begründet worden.

Mit Bescheid vom 16. Mai 2003 bewilligte die Beklagte Pflegegeld nach der Pflegestufe I in Höhe von monatlich EUR 205,00 ab dem 01. November 2002 sowie mit Bescheid vom 19. Mai 2003 einen zusätzlichen Betreuungsbetrag in Höhe von bis zu EUR 460,00 je Kalenderjahr. Gegen beide Bescheide erhob die Klägerin Widerspruch, mit dem sie sich u.a. gegen den Anspruchsbeginn (01. November 2002) wandte und eine rückwirkende Gewährung von Pflegegeld ab 1994 begehrte. Unter dem 09. Juli 2003 beantragte sie zudem Pflegegeld nach der Pflegestufe II, da der Betreuungsaufwand erheblich sei. Die Beklagte veranlasste eine erneute Begutachtung durch Dr. S. vom MDK. Dieser gelangte in seinem Gutachten nach Aktenlage vom 16. September 2003 zu der Einschätzung, dass keine neuen medizinischen bzw. pflegerischen Erkenntnisse vorlägen, so dass an der Gutachtensbeurteilung vom 11. März 2003 festgehalten werde. Der allgemeine Betreuungs- und Beaufsichtigungsbedarf bei psychischer Behinderung sei grundsätzlich nicht berücksichtigungsfähig. In Bezug auf die Einzelverrichtungen sei der erhöhte Beaufsichtigungsbedarf adäquat berücksichtigt worden.

Mit Bescheid vom 18. September 2003 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sich der Pflegebedarf zum Vorgutachten vom 11. März 2003 nicht verändert habe und es bei der Einstufung in der Pflegestufe I verbleibe, so dass der Bescheid vom 16. Mai 2003 weiterhin gültig sei. Hiergegen erhob die Klägerin Widerspruch, wobei sie die Auffassung vertrat, dass es sich bei dem Bescheid vom 18. September 2003 eigentlich um einen Widerspruchsbescheid handeln müsse. Der Vater der Klägerin erhob deswegen am 17. Oktober 2003 Klage beim Sozialgericht Mannheim (SG), mit der er die Gewährung von Pflegegeld nach Pflegestufe II für die Klägerin und deren Schwestern begehrte (Az.: S 5 P 3035/03). Nach Hinweis des SG, dass Stammversicherte Leistungsansprüche von Familienversicherten nicht geltend machen könnten, führte die Klägerin die Klage fort. Während dieses Klageverfahrens erließ die Beklagte den Bescheid vom 09. Februar 2004, mit dem die Beklagte der Klägerin mitteilte, dass die Voraussetzungen des [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) nicht vorlägen, da die Ablehnung des Antrags vom Oktober 1994 rechtmäßig gewesen sei, weshalb eine Rücknahme der Entscheidung nicht möglich sei. Das MDK-Gutachten vom 11. März 2003 überzeuge nicht, soweit es das Vorliegen von Pflegebedürftigkeit seit 01. April 1995 bestätige. Es lege auch in Verbindung mit der ergänzenden Stellungnahme vom 24. März 2003 (des Dr. S.) nicht ausreichend dar, warum die am 12. Dezember 1994 erhobenen Befunde sowie der sich daraus ergebende Hilfebedarf nicht richtig festgestellt worden sei. Der Hinweis auf die bei der Erstbegutachtung ungenauen Angaben der Mutter der Klägerin rechtfertige keine Abweichung von den tatsächlichen Feststellungen des Gutachters zum Hilfebedarf. Die späteren Gutachten hätten die Verhältnisse nur rückwirkend nach Aktenlage beurteilen können. Nachdem die Klägerin auch hiergegen Widerspruch erhoben hatte, erließ der Widerspruchsausschuss der Beklagten den Widerspruchsbescheid vom 18. März 2004, in dem die Widersprüche gegen die Bescheide vom 16. und 19. Mai 2003 sowie gegen den Bescheid vom 09. Februar 2004 zurückgewiesen wurden. Die Voraussetzungen der Pflegestufe II lägen nach der Stellungnahme des MDK vom 16. September 2003 nicht vor. Trotz der bereits am 15. September 1999 angeregten Antragstellung habe sie (die Klägerin) erst am 27. November 2002 Pflegegeld beantragt. Deshalb könne Pflegegeld erst ab dem 01. November 2002 geleistet werden. Die Voraussetzungen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs lägen nicht vor, da die verzögerte Antragstellung nicht Folge eines Beratungsfehlers sei. Es gebe keine Anhaltspunkte für eine rechtswidrige Ablehnung des Antrags im Oktober 1994. Der Widerspruchsbescheid enthielt den Hinweis, dass er nach [§ 96](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Gegenstand des anhängigen Verfahrens S 5 P 3035/03 werde. Nachdem das SG den praktischen Arzt Dr. J. als sachverständigen Zeugen vernommen hatte (Auskunft vom 18. Mai 2004) erklärte die Klägerin - mit Einverständnis ihrer Mutter - im Termin zur Erörterung des Sachverhalts am 23. September 2004, dass sie die Klage zurücknehme. Mit am 27. September 2004 schriftlich beim SG eingegangenen Schriftsatz vom 24. September 2004 verlangte der Prozessbevollmächtigte der Klägerin die Fortsetzung des Klageverfahrens und machte geltend, die Klage sei lediglich wegen Leistungen nach der Pflegestufe II zurückgenommen worden. Mit Gerichtsbescheid vom 18. Oktober 2004 wies das SG die unter dem Aktenzeichen S 5 P 2953/04 weitergeführte Klage als unzulässig ab und begründete dies damit, die im Ausgangsverfahren angegriffenen Bescheide seien durch die Rücknahmeerklärung im Erörterungstermin für die Beteiligten bindend geworden. Die Klägerin habe ihre Klagerücknahmeerklärung nicht auf bestimmte Teile des Rechtsstreits beschränkt. Mit der am 05. November 2004 schriftlich beim Landessozialgericht (LSG) eingelegten Berufung verfolgte die Klägerin ihr auf die rückwirkende Gewährung von Pflegegeld gerichtetes Begehren weiter (Az.: L 4 P 5010/04). Das LSG wies mit Urteil vom 25. Februar 2005 die Berufung mit der Maßgabe zurück, dass die Klage durch Rücknahme vom 23. September 2004 erledigt sei. Die Klage sei ohne Einschränkung zurückgenommen worden, weshalb die angegriffenen Bescheide für die Beteiligten bindend seien.

Mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten vom 16. Februar 2005 bat die Klägerin, den Fall nochmals aufzurollen. Auf Nachfrage der Beklagten beantragte sie unter dem 30. März 2005 die Überprüfung der Ablehnung von Pflegegeld nach der Pflegestufe I seit dem Jahr 1995 nach [§ 44 SGB X](#) und nach dem sozialrechtlichen Herstellungsanspruch. Dass sie bereits seit 1995 Anspruch auf Pflegegeld nach Pflegestufe I habe, ergebe sich aus dem Gutachten des MDK. Mit Bescheid vom 23. Mai 2005 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sie die Ablehnung des Leistungsantrags vom Oktober 1994 überprüft habe, wobei "der Bescheid" nicht zurückzunehmen sei, da Leistungen der Pflegestufe I zu Recht ab 01. April 1995 nicht erbracht worden seien. Grundlage der ursprünglichen Entscheidung sei das Gutachten vom 03. Januar 1995 gewesen, in dem festgestellt worden sei, dass kein Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege bestanden habe. Soweit der MDK in seinem Gutachten vom 11. März 2003 zu dem Ergebnis gekommen sei, dass Pflegebedürftigkeit seit 01. April 1995 vorliege, folge daraus nicht, dass

sie (die Beklagte) bei ihrer Entscheidung von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen sei. Denn das Gutachten vermöge gegenüber dem Gutachten vom 03. Januar 1995 nicht zu überzeugen. Es werde auch mit der ergänzenden Stellungnahme vom 24. März 2003 nicht schlüssig dargelegt, warum die am 12. Dezember 1994 erhobenen Befunde sowie der sich daraus ergebende Hilfebedarf nicht richtig festgestellt worden sei. Das Gutachten vom 03. Januar 1995 sei hingegen zeitnah nach körperlicher Untersuchung erstellt worden. Im Übrigen sei die Klägerin bei der Begutachtung am 04. März 2003 nicht anwesend gewesen. Auch lägen die Voraussetzungen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs nicht vor, da die Klägerin nicht dargelegt habe, dass eine fehlerhafte Beratung vorgelegen habe. Eine fehlerhafte Beratung sei auch nicht erkennbar. Den hiergegen von der Klägerin eingelegten Widerspruch wies der Widerspruchsausschuss der Beklagten zurück (Widerspruchsbescheid vom 14. Juni 2006). Bei Erlass "des Bescheids" (vom Oktober 1994) sei weder das Recht unrichtig angewandt noch von einem Sachverhalt ausgegangen worden, der sich als unrichtig erwiesen habe. Im Überprüfungsverfahren seien keine neuen Aspekte aufgezeigt worden, inwieweit von einem falschen Sachverhalt ausgegangen bzw. das Recht unrichtig angewandt worden sei. Das Gutachten des MDK vom 11. März 2003 sei bereits Gegenstand des Überprüfungsverfahrens gewesen, welches mit Bescheid vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 abschlägig beschieden worden sei. An dieser Auffassung werde festgehalten. Auch wenn der Überprüfungsantrag dahingehend auszulegen sei, dass der Bescheid vom 16. Mai 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 einer Überprüfung unterzogen werden solle, ergebe sich nichts anderes. Denn damit sei über den Leistungsantrag vom 27. November 2002 entschieden worden. Leistungen würden bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen jedoch erst ab Antragstellung gewährt. Deshalb werde Pflegegeld nach Pflegestufe I zu Recht erst ab dem 01. November 2002 gewährt. Auch seien die Voraussetzungen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs bereits im Widerspruchsbescheid vom 18. März 2004 geprüft worden. Die Klägerin habe nicht dargelegt, inwieweit vorliegend ein Beratungsfehler dazu geführt habe, dass sie erst am 27. November 2002 einen erneuten Antrag auf Pflegeleistungen gestellt habe. Des Weiteren sei nicht vorgetragen worden, welcher Beratungsfehler bei der Ablehnung des Antrags vom Oktober 1994 vorgelegen habe. Selbst wenn der "ablehnende Bescheid" zurückzunehmen sei, könnten die Leistungen wegen [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) frühestens ab 01. Januar 2001 gewährt werden.

Hiergegen erhob die Klägerin am 21. Juni 2006 Klage beim SG (Az.: S 8 P 1965/06) und begehrte zunächst "eine entsprechende Pflegeeinstufung mit Pflegestufe I". Sie und ihre Schwestern seien "alle Pflegestufe I". Daher sei Klage zu führen. Zur weiteren Begründung wies sie darauf hin, dass der Amtsermittlungsgrundsatz zu berücksichtigen sei und vorliegend nicht die Vierjahresfrist des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#), sondern die dreißigjährige Verjährungsfrist gelte. Zudem legte sie eine Stellungnahme des Facharztes für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie Dr. I. vom 07. August 2006 vor, in der sich dieser jedoch nur mit dem Pflegebedarf von J. B. (Schwester der Klägerin) auseinandersetzte, die bei ihm seit 14. Februar 2005 in Behandlung sei. Sie kündigte zwar die Vorlage eines Gutachtens bezüglich ihrer Pflegesituation an, so dass dann "die weiteren Verwaltungsverfahren ebenfalls durchgeführt" werden könnten; jedoch wurde bis zum Abschluss des Klageverfahrens ein solches nicht vorgelegt. Die Klägerin begehrte sodann zusätzlich eine "höhere Einstufung in die Pflegestufe" und stellte mit Schreiben vom 21. November 2006 bei der Beklagten einen Höherstufungsantrag. Unter dem 24. November 2006 teilte der Prozessbevollmächtigte der Klägerin dem SG mit, dass die Pflegestufeneingruppierung hinsichtlich der Pflegestufe I für die Klägerin "zu keinen weiteren Beanstandungen führt, dass aber für die Tochter J. die Pflegestufe III zu fordern ist".

Die Beklagte trat der Klage entgegen und verwies auf den Inhalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006.

Mit Gerichtsbescheid vom 01. Dezember 2006 wies das SG die Klage ab. Soweit die Klägerin die Einstufung in eine höhere Pflegestufe begehere, sei die Klage nicht zulässig, da das erforderliche Verwaltungsvorverfahren nicht durchgeführt worden sei. Die Auslegung des Klageantrags als Untätigkeitsklage komme nicht in Betracht. Im Übrigen habe die Beklagte zu Recht den Antrag auf Überprüfung der "entsprechenden Bescheide" nach [§ 44 SGB X](#) abgelehnt. Die Voraussetzungen für eine Aufhebung des die Gewährung von Pflegeleistungen ab 1995 ablehnenden Bescheids von 1994 und die Aufhebung bzw. Änderung des Bescheids vom 16. Mai 2003 lägen nicht vor. Die Klägerin habe im Überprüfungsantrag und in der Folge keine wesentlichen neuen Tatsachen und Erkenntnisse vorgetragen, die die Beklagte zwingen, von der Bindungswirkung der genannten Bescheide abzugehen. Weder der Antrag vom 30. März 2005 noch das Vorbringen im Klageverfahren genügten den Mindestanforderungen für ein Überprüfungsverfahren. Die Frage, ob Pflegeleistungen ab 1995 zu gewähren seien, sei bereits durch zwei Verwaltungsverfahren geklärt worden. Über den Widerspruchsbescheid vom 18. März 2004 sei darüber hinaus auch Klage vor dem SG geführt worden, die zurückgenommen worden sei. Die Klägerin habe im vorliegenden Verfahren keine neuen Tatsachen und Erkenntnisse mitgeteilt, die eine andere Beurteilung der Sach- und Rechtslage bedingen. Auch das Gutachten des MDK vom 11. März 2003 habe beim Erlass des Bescheids vom 09. Februar 2004 vorgelegen und sei auch Gegenstand des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 gewesen. Darüber hinaus habe die Beklagte im Widerspruchsbescheid vom 14. Juni 2006 ausführlich dargelegt, weshalb sich aus diesem Gutachten eine Pflegestufe I ab 1994 nicht entnehmen lasse. Insoweit werde auf die entsprechenden Ausführungen im Widerspruchsbescheid verwiesen. Dies gelte auch für die Ausführungen zum sozialrechtlichen Herstellungsanspruch. Es sei auch nicht ersichtlich, dass die Ablehnung der Pflegestufe I von 1995 bis 2002 rechtswidrig gewesen sei. Auch insoweit werde auf die Ausführungen im Widerspruchsbescheid vom 14. Juni 2006 Bezug genommen.

Hiergegen hat die Klägerin am 29. Dezember 2006 schriftlich Berufung beim LSG eingelegt, mit der sie sowohl ab "04.01.1995" die Einstufung in die Pflegestufe I als auch "Aktuellleistungen nach einer höheren Pflegestufe" begehrte. Über den Antrag vom Oktober 1994 sei "am 12.08.1999" nicht beschieden worden, "sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt". Sie habe dann am 27. November 2002 einen neuen Antrag gestellt. Nur über diesen Antrag sei entschieden worden. Über den "Ausgangsantrag" sei noch gar nicht entschieden worden, weshalb der komplette Vorgang bis zum Oktober 1994 nochmals aufgerollt werden müsse. Sie erfülle die Voraussetzungen der Pflegestufe I. Dies werde auch durch die behandelnden Ärzte untermauert.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 01. Dezember 2006 und den Bescheid der Beklagten vom 23. Mai 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Bescheid vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 zurückzunehmen und ihr Pflegegeld nach Pflegestufe I für den Zeitraum vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 zu bewilligen, sowie die Beklagte zu verurteilen, ihr Pflegegeld nach einer höheren Pflegestufe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Berufung sei unzulässig, soweit damit aktuell Leistungen nach einer höheren Pflegestufe begehrt werde. Die streitgegenständlichen Entscheidungen hätten sich allein mit der Gewährung von Leistungen nach der Pflegestufe I für den Zeitraum vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 befasst. Im Übrigen verweise sie auf den Inhalt des Gerichtsbescheids.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung des Senats durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakte und auf die Gerichtsakten erster (Az.: S 5 P 3035/03 und S 8 P 1965/06) und zweiter Instanz (Az.: L 4 P 5010/04 und [L 4 P 6526/06](#)) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 Abs. 1 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten nach [§§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG](#) durch Urteil ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist statthaft und zulässig, aber nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 23. Mai 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat es zu Recht abgelehnt, der Klägerin für den Zeitraum vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 Pflegegeld nach Pflegestufe I zu bewilligen. Hinsichtlich des Begehrens auf höheres Pflegegeld hat das SG die Klage zu Recht als unzulässig angesehen.

1. Mit der Berufung macht die Klägerin einerseits für die Zeit vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 einen Anspruch auf Gewährung von Pflegegeld nach Pflegestufe I geltend (hierzu unter 2. und 3.) und andererseits begehrt sie Pflegegeld nach einer höheren Pflegestufe (hierzu unter 1.2.).

Dabei geht der Senat davon aus, dass die Klägerin hinsichtlich des Leistungsbeginns - wie bereits im Verwaltungs- und Klageverfahren - Pflegegeld nach der Pflegestufe I erst ab dem 01. April 1995, und nicht - wie in der Berufungsschrift angegeben - bereits ab dem "04.01.1995" beantragt. Der Senat geht davon aus, dass es sich bei dem Datum "04.01.1995" um einen Schreibfehler handelt. Dies ist jedoch unschädlich, da der Senat gemäß [§§ 153 Abs. 1, 123 SGG](#) nicht an die Fassung der Anträge der Klägerin gebunden ist, sondern allein über die von ihr erhobenen Ansprüche entscheidet.

1.1. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Anfechtung des Bescheids der Beklagten vom 23. Mai 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006 kombiniert mit dem Begehren, bereits ab 01. April 1995 Pflegegeld nach der Pflegestufe I zu erhalten.

Im Bescheid vom 23. Mai 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006 hat die Beklagte es abgelehnt, der Klägerin bereits ab 01. April 1995 Geldleistungen nach der Pflegestufe I zu gewähren. Sie hat hierbei sowohl den Antrag vom Oktober 1994 ablehnenden "Bescheid", als auch die Bescheide vom 16. Mai, 18. September 2003 und 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 überprüft. Die Ermittlungen des Senats haben zwar ergeben, dass der Bescheid, mit dem nach Behauptung der Beklagten der Antrag vom Oktober 1994 ursprünglich abgelehnt worden sein soll, von der Beklagten nicht mehr vorgelegt werden kann, und die Klägerin insoweit behauptet, dass über diesen Antrag noch nicht entschieden worden sei. Dies ist jedoch im Ergebnis unschädlich, denn die Beklagte hat spätestens im Bescheid vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 über den Antrag vom Oktober 1994 entschieden und die Gewährung von Pflegegeld nach Pflegestufe I bereits ab dem 01. April 1995 abgelehnt. In den Bescheiden vom 16. Mai und 18. September 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 wurde hingegen lediglich über den Antrag der Klägerin vom 27. November 2002 entschieden. Der Überprüfungsantrag der Klägerin vom 30. März 2005 ist dahin zu verstehen, dass der Bescheid, der ihrem Begehren, Pflegegeld nach der Pflegestufe I auch für die Zeit vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 zu erhalten, entgegenstehen, zurückzunehmen ist, so dass der Senat davon ausgeht, dass das Klagebegehren der Klägerin dahingehend auszulegen ist, dass sie eine Aufhebung des Bescheids vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 und damit Geldleistungen nach der Pflegestufe I ab 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 begehrt.

1.2. Soweit die Klägerin mit der Berufung geltend macht, ihr stünden aktuell Leistungen nach einer höheren Pflegestufe zu, ist die Klage unzulässig.

Die Klägerin hat bei der Beklagten mit Schreiben vom 30. März 2005 allein eine Überprüfung nach [§ 44 SGB X](#) beantragt und geltend gemacht, ihr stehe bereits seit dem Jahr 1995 Pflegegeld nach Pflegestufe I zu. Vor diesem Hintergrund hat die Beklagte mit dem angegriffenen Bescheid vom 23. Mai 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. Juni 2006 allein darüber entschieden, ob der Klägerin bereits ab 01. April 1995 Pflegegeld nach Pflegestufe I zu gewähren ist und dies abgelehnt. Die Frage, ob sie Anspruch auf Pflegegeld nach einer höheren als der bereits gewährten Pflegestufe hat, wurde von der Beklagten nicht entschieden. Es lag bis zum Schreiben des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 21. November 2006 auch kein (erneuter) Antrag bei der Beklagten vor. Denn den Antrag der Klägerin vom 09. Juli 2003, mit dem sie Pflegegeld nach der Pflegestufe II beehrte, hatte die Beklagte bereits mit Bescheid vom 18. September 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 abgelehnt. Die hiergegen gerichtete Klage (Az.: S 5 P 3035/03) hat die Klägerin jedoch wirksam zurückgenommen (vgl. auch Senatsurteil vom 25. Februar 2005 - L 4 P 5010/04 -). Dies hat zur Folge, dass der Bescheid vom 18. September 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 insoweit für die Beteiligten bindend geworden ist ([§ 77 SGG](#)).

Vor diesem Hintergrund kann der Senat offenlassen, ob das an das SG gerichtete Schreiben der Klägerin vom 24. November 2006, wonach die Pflegestufeneingruppierung hinsichtlich der Pflegestufe I "zu keinen weiteren Beanstandungen" führe, als teilweise Rücknahme ihrer Klage ([§ 102 Abs. 1 SGG](#)) anzusehen ist.

2. Anspruchsgrundlage für die von der Klägerin beehrte Rücknahme des Bescheids vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des

Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 ist [§ 44 Abs. 1 SGB X](#). Danach ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsakts das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind. Diese Voraussetzungen sind nicht gegeben. Es steht zur Überzeugung des Senats fest, dass beim Erlass des Bescheids vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 weder das Recht unrichtig angewandt noch von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen worden ist, soweit es die Zahlung von Pflegegeld nach der Pflegestufe I für die Zeit vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 betrifft. Ein Pflegebedarf der Klägerin, der eine Einstufung in Pflegestufe I und damit die Bewilligung von Pflegegeld bereits ab dem 01. April 1995 rechtfertigen würde, ist nicht feststellbar.

Nach [§ 37 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) können Pflegebedürftige anstelle der häuslichen Pflegehilfe ein Pflegegeld beantragen. Pflegebedürftig sind nach [§ 14 Abs. 1 SGB XI](#) Personen, die wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen des täglichen Lebens, die im Einzelnen in [§ 14 Abs. 4 SGB XI](#) genannt sind, auf Dauer, voraussichtlich für mindestens sechs Monate in erheblichem oder höherem Maß ([§ 15 SGB XI](#)) der Hilfe bedürfen. Pflegebedürftige der Pflegestufe I (erheblich Pflegebedürftige) sind nach [§ 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XI](#) Personen, die bei der Körperpflege, der Ernährung oder der Mobilität für wenigstens zwei Verrichtungen aus einem oder mehreren Bereichen mindestens einmal täglich der Hilfe bedürfen und zusätzlich mehrfach in der Woche Hilfen bei der hauswirtschaftlichen Versorgung benötigen. Der Zeitaufwand, den ein Familienangehöriger oder eine andere nicht als Pflegekraft ausgebildete Pflegeperson für die erforderlichen Leistungen der Grundpflege und hauswirtschaftlichen Versorgung benötigt, muss wöchentlich im Tagesdurchschnitt in der Pflegestufe I mindestens 90 Minuten betragen; hierbei müssen auf die Grundpflege mehr als 45 Minuten entfallen ([§ 15 Abs. 3 Nr. 1 SGB XI](#)). Die Grundpflege umfasst die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen aus den Bereichen der Körperpflege ([§ 14 Abs. 4 Nr. 1 SGB XI](#)), der Ernährung ([§ 14 Abs. 4 Nr. 2 SGB XI](#)) und der Mobilität ([§ 14 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI](#)). Zur Grundpflege zählt ein Hilfebedarf im Bereich der Körperpflege beim Waschen, Duschen, Baden, der Zahnpflege, dem Kämmen, Rasieren, der Darm- und Blasenentleerung, im Bereich der Ernährung beim mundgerechten Zubereiten der Nahrung und der Aufnahme der Nahrung sowie im Bereich der Mobilität beim selbstständigen Aufstehen und Zu-Bett-Gehen, dem An- und Auskleiden, Gehen, Stehen, Treppensteigen und dem Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung. Nach [§ 15 Abs. 2 SGB XI](#) ist bei Kindern für die Zuordnung der zusätzliche Hilfebedarf gegenüber einem gesunden gleichaltrigen Kind maßgebend. Die Regelung stellt klar, dass "der natürliche, altersentsprechende Pflegebedarf von Kindern" unberücksichtigt bleibt und allein auf den das altersübliche Maß übersteigenden Aufwand, also auf den krankheits- oder behinderungsbedingten Pflegemehraufwand abzustellen ist (vgl. hierzu insbesondere Bundessozialgericht [BSG] [SozR 3-3300 § 14 Nr. 9](#)).

Der Senat vermag nicht festzustellen, dass diese Voraussetzungen in der Zeit vom 01. April 1995 bis 31. Oktober 2002 erfüllt waren. Der Senat stützt sich insoweit auf das Gutachten des Dr. B. vom 03. Januar 1995. Dr. B. stellte nach Untersuchung der Klägerin am 12. Dezember 1994 fest, dass die Klägerin an einer cerebralen Dysfunktion und Teilleistungsstörung leidet und die Klägerin keine Hilfe bei der Grundpflege von mindestens einmal täglich bei zwei der nach [§ 14 Abs. 4 SGB XI](#) maßgeblichen Verrichtungen benötigte. Er ging zutreffend davon aus, dass lediglich ein im Vergleich zu einem gesunden Kind zusätzlicher Hilfebedarf der damals 13 Jahre alten Klägerin zu berücksichtigen war. Da ein Pflegebericht von der Mutter nicht vorgelegt wurde, konnte Dr. B. einen zusätzlichen Hilfebedarf im Vergleich zu einem normal entwickelten Kind nicht feststellen. Die Schlussfolgerung von Dr. B., dass danach Pflegebedürftigkeit nicht vorliege, ist für den Senat deshalb nachvollziehbar und schlüssig. Damit waren zum damaligen Zeitpunkt der Untersuchung die Voraussetzungen für eine Einstufung in Pflegestufe I nicht erfüllt.

Der gesundheitliche Zustand der Klägerin ist in den darauffolgenden Jahren nicht unverändert geblieben. Dies entnimmt der Senat zum einen dem Gutachten des Dr. K. vom 23. Februar 1999 und zum anderen dem Gutachten der Pflegefachkraft Kr. vom 11. März 2003. Insbesondere aus letzterem ergibt sich, dass zum Zeitpunkt der Begutachtung am 04. März 2003 ein Pflegebedarf bei der Körperpflege von täglich insgesamt 30 Minuten, bei der Ernährung von insgesamt 15 Minuten täglich und bei der Mobilität von insgesamt zehn Minuten täglich bestand. Allerdings lässt sich weder aus dem Gutachten vom 11. März 2003 noch aus dem Gutachten vom 23. Februar 1999 entnehmen, dass die Einschätzung von Dr. B. im Gutachten vom 03. Januar 1995 fehlerhaft war. Zwar gelangte Pflegefachkraft Kr. in ihrem Gutachten vom 11. März 2003 zu der Einschätzung, die Pflegebedürftigkeit nach der Pflegestufe I liege bereits ab April 1995 vor. Der Senat hält diese Einschätzung jedoch nicht für schlüssig und begründet. Dies ergibt sich daraus, dass die Klägerin bei der Begutachtung am 04. März 2003 nicht persönlich anwesend war und Pflegefachkraft Kr. allein aufgrund der Angaben der Pflegeperson (Mutter der Klägerin) am 04. März 2003 - mithin mehr acht Jahre nach der Erstuntersuchung durch Dr. B. am 12. Dezember 1994 - zu ihrer Einschätzung gelangte. Vor diesem Hintergrund misst der Senat deshalb für die Frage, ob bereits ab 01. April 1995 Pflegebedürftigkeit nach der Pflegestufe I vorgelegen hat, dem Gutachten von Dr. B., welches aufgrund einer häuslichen Untersuchung im Dezember 1994 erstellt wurde, einen höheren Beweiswert bei, da es sich um das Gutachten mit den zeitnahesten Feststellungen zum Pflegebedarf handelt.

Auch das Gutachten des Dr. K. vom 23. Februar 1999 führt nicht dazu, dass zumindest ab 03. Februar 1998 (Tag des Hausbesuchs bei der Klägerin) vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Einstufung in Pflegestufe I ausgegangen werden kann. Zwar wurde am 03. Februar 1998 ein Hausbesuch durchgeführt und sowohl die Mutter als auch der Vater zum Tagesablauf befragt. Aus den diesbezüglichen Angaben (Bl. 21-35 der Verwaltungsakte) lässt sich jedoch - auch in Anbetracht der durchgeführten testpsychologischen Untersuchungen am 30. Januar 1998 - ein Hilfebedarf bei der Grundpflege von täglich mehr als 45 Minuten nicht feststellen. Denn in dem Gutachten wird zwar ausführlich und schlüssig dargelegt, dass die Klägerin an einer psycho-reaktiven Verhaltensauffälligkeit leidet und zur Vermeidung einer Behinderung zumindest nach Vollendung der Grundschulzeit eine Eingliederungshilfe sinnvoll gewesen wäre. Allerdings fehlen genauen Angaben zum Pflegebedarf, aus denen auf ein Hilfebedarf von mehr als 45 Minuten täglich geschlossen werden könnte. Denn die Mutter der Klägerin machte damals gegenüber Dr. K. keine klaren Angaben zum Tagesablauf ...

Auch aus der Stellungnahme des Facharztes für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie Dr. I. vom 07. August 2006 ergibt sich nichts anderes. Denn hierin nimmt Dr. I. allein Stellung zum Pflegebedarf von J. B. (Schwester der Klägerin), die bei ihm seit 14. Februar 2005 in Behandlung ist. Angaben zum Pflegebedarf der Klägerin fehlen hingegen.

Einer weiteren Beweiserhebung bedurfte es vor diesem Hintergrund nicht, da bei der bestehenden Aktenlage ein aktuelles Gutachten keine hinreichend sicheren Aussagen zum Pflegebedarf ab 01. April 1995 treffen könnte, die dazu führen könnten, die schlüssige und nachvollziehbare Einschätzung von Dr. B. im Gutachten vom 03. Januar 1995 in Zweifel zu ziehen.

3. Die Klägerin kann ihren Anspruch auch nicht auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch stützen. Dieses richterrechtlich entwickelte Rechtsinstitut setzt voraus, dass dem Versicherten durch eine der Beklagten zuzurechnende behördliche Pflichtverletzung ein sozialrechtlicher Nachteil entstanden ist, der durch eine zulässige Amtshandlung behoben werden kann (vgl. dazu allgemein BSG [SozR 3-2600 § 300 Nr. 5](#); [BSGE 79, 168](#)). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Zum einen ist eine behördliche Pflichtverletzung der Beklagten weder von der Klägerin vorgetragen noch ersichtlich, zumal die Beklagte bereits mit Schreiben vom 15. September 1999 eine erneute Antragstellung für Leistungen bei Pflegebedürftigkeit empfohlen hatte. Soweit ein behördlicher Fehler seitens der Beklagten von der Klägerin darin gesehen wird, dass die Beklagte mit Bescheid vom 09. Februar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. März 2004 die Voraussetzungen für die Gewährung von Pflegegeld nach Pflegestufe I bereits ab dem 01. April 1995 abgelehnt hatte, besteht zum anderen schon deshalb kein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch, weil insoweit die gesetzliche Regelung des [§ 44 SGB X](#) vorgeht, die speziell für die Rücknahme fehlerhafter Verwaltungsakte vorgesehen ist (vgl. dazu zuletzt BSG, Urteil vom 02. Oktober 2008 - [B 9 VH 1/07 R](#) - = veröffentlicht in Juris).

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

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-01-30