

L 14 R 486/09

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
14

1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 30 R 4411/03

Datum
07.04.2009
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 14 R 486/09

Datum
17.05.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 13 R 211/10 B

Datum
19.01.2011
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Zu den Voraussetzungen für die Gewährung einer Haushaltshilfe während der Teilnahme an einer ambulanten Umschulungsmaßnahme.

I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 7. April 2009 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist ein Anspruch auf Haushaltshilfe für den Zeitraum 4. Oktober 2002 bis 28. Mai 2004 streitig.

Die 1964 geborene Klägerin hat den Beruf der Bäckereifachverkäuferin erlernt und war von 1982 bis 2000 als Verkäuferin bzw. Filialleiterin tätig. Seit Wiederaufnahme der Tätigkeit nach Zeiten der Kindererziehung im Jahr 1994 arbeitete die Klägerin in Teilzeit, zunächst 24 Stunden, später 16 Stunden und zuletzt 20 Stunden in der Woche. Die Klägerin beantragte am 10. Januar 2001 Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben. Nach Einholung eines orthopädischen Gutachtens von Dr. D., der aufgrund eines chronischen Reizzustands des rechten Handgelenks nur noch ein halb- bis unter vollschichtiges Leistungsvermögen für Tätigkeiten als Verkäuferin feststellte, Beiziehung eines psychologischen Gutachtens des Arbeitsamtes B-Stadt vom 22. März 2001 und Teilnahme der Klägerin an Maßnahmen zur Berufsfindung und Arbeitsprobung bewilligte die Beklagte der Klägerin mit Bescheid vom 2. August 2002 eine ambulante Umschulung zur Arzthelferin vom 4. Oktober 2002 bis 28. Mai 2004.

Mit Antrag vom 19. August 2002 begehrte die Klägerin Haushaltshilfe für die Betreuung ihres 1994 geborenen Sohnes M. während der Umschulungsmaßnahme. Der Sohn werde bereits von Frau B. betreut (Höhe der monatlichen Kosten 1.015,- Euro). Zur Begründung des Antrags wurde vorgetragen, die Klägerin sei bedingt durch die Umschulungsmaßnahme von 7:15 Uhr bis 16:45 Uhr von zuhause abwesend. Der Sohn werde um 7:30 Uhr von der Haushaltshilfe abgeholt und in die Schule gebracht und je nach Schulschluss wieder abgeholt, da der Schulweg sehr gefährlich sei. Der 1944 geborene Ehemann der Klägerin, pensionierter Finanzbeamter, sei 4 Stunden täglich freiberuflich als Steuerberater berufstätig. Er sei seit 5. September 1997 zu 70 % schwerbehindert. Im vorgelegten Ausschnitt eines Bescheids des Amtes für Versorgung und Familienförderung B-Stadt vom 17. Februar 1998 sind für den Ehemann der Klägerin folgende Behinderungen festgestellt:

1. Durchblutungsstörungen des Herzens, Bypass, Bluthochdruck, chronische Nebenhöhlenentzündung, Pharyngitis, chronische Bronchitis, chronische Magenschleimhautentzündung, Magengeschwürleiden
2. zyklische Persönlichkeit
3. Coxa valga und X- Beinstellung beidseits, Chondropathia patellae links
4. Menière-Krankheit mit Schwindelerscheinungen, Schwerhörigkeit beidseits, Adhäsivprozess beidseits
5. Funktionsbehinderung der Wirbelsäule, muskuläre Verspannungen, Nervenwurzelreizerscheinungen
6. chronisches Ekzem.

Nach den weiteren Angaben der Klägerin bedürfe der Ehemann der Pflege, einen Anspruch auf Leistungen der Pflegeversicherung habe er jedoch nicht.

Der Ehemann der Klägerin erklärte, er könne seinem Beruf jedenfalls nicht mit Kinderlärm ausüben und müsse sich stets nach seiner sehr

wechselvollen gesundheitlichen Gesamtsituation richten. Er könne sein Kind nicht beaufsichtigen, da dies sehr nervenaufreibend sei.

Nachdem der ärztliche Dienst erklärt hatte, aus medizinischer Sicht bestünden keine Einwendungen bezüglich der Betreuung des eigenen Sohnes durch den Ehemann der Klägerin, lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 12. November 2002 den Antrag auf Gewährung einer Haushaltshilfe ab. Der Ehemann der Klägerin könne aus medizinischer und arbeitstechnischer Sicht den Haushalt weiterführen. Er stünde als pensionierter Finanzbeamter für die Kinderbetreuung zur Verfügung.

Zur Begründung des hiergegen erhobenen Widerspruchs wurde vorgetragen, der Ehemann stehe mit einem GdB von 70 als Person nicht bzw. nur sehr eingeschränkt zur Verfügung. Mit einer Leistungsfähigkeit von 30 % könne die Überwachung und Erziehung eines Kindes nicht geleistet werden. Der Ehemann habe aufgrund des dreifachen Bypasses einen anderen Tagesablauf als ein gesunder Mensch. Das Kind müsse auch außerhalb des Hauses bei Spaziergängen und Spielen geführt und überwacht werden. Der Ehemann müsse hingegen je nach Tageskonstitution zum Arzt gehen oder sich hinlegen, um keinen erneuten Herzinfarkt zu riskieren. Dies sei bei der Überwachung von Kindern und deren Erziehung dagegen nicht oder nur sehr eingeschränkt möglich. Der Ehemann der Klägerin sei im übrigen durch das Wochenende (zwei von sieben Tagen = 28 %) und Feierabend in den Haushalt eingebunden. Die verbleibende körperliche Leistungsfähigkeit von 30 % würden hiermit korrespondieren. Er sei nicht verpflichtet, seine verbliebene Beschäftigung aufzugeben. Diese Tätigkeit (Vorbereiten von Steuererklärungen, Sortieren von Belegen) könne er an seine gesundheitliche Bedürfnisse besser anpassen als die Überwachung von Kindern. Als Beleg für die freiberufliche Tätigkeit des Klägers wurde der Beitragsbescheid der Steuerberaterkammer B-Stadt aus dem Jahr 2002 übersandt. Schließlich liege auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, soweit in der Ablehnung auf eine berufsärztliche Einschätzung der gesundheitlichen Situation Bezug genommen werde.

Die Beklagte bat daraufhin die Klägerin um Übersendung der medizinischen Unterlagen, welche zur Beurteilung des Gesundheitszustandes ihres Ehemanns mit dem Ergebnis der Pensionierung herangezogen worden waren und übersandte einen Vordruck eines ärztlichen Befundberichts in Bezug auf ihren Ehemann mit der Bitte, diesen an den behandelnden Arzt des Ehemanns weiterzuleiten. Daraufhin ging ein Schreiben des Facharztes für Innere Medizin und Rechtsmedizin Professor Dr. Dr. S. bei der Beklagten ein, in dem dieser erklärt, eine Erklärung der Entbindung von der Schweigepflicht durch den Ehemann der Klägerin liege nicht vor. Vorher könne er keine Auskünfte geben. Daraufhin erhob der Bevollmächtigte der Klägerin Dienstaufsichtsbeschwerde unter Bezugnahme auf das Schreiben von Professor Dr. Dr. S. ... Die Anforderung laufend weiterer Unterlagen erscheine angesichts der bereits vorgelegten Unterlagen und gegebenen Auskünfte sowie des amtlich bestätigten Behindertenstatus des Ehemanns in Höhe von 70 % überzogen und schikanös. In einer Eingabe an den Präsidenten der Beklagten wird geltend gemacht, die angeforderten Unterlagen seien außerordentlich umfangreich. Der Aufwand, diese Unterlagen zu beschaffen, sei so groß, dass damit de facto bereits eine Ablehnung der gesetzlich vorgesehenen Leistungen vorliege.

Schließlich legte der Bevollmächtigte der Klägerin einen Befundbericht von Professor Dr. Dr. S. vom 12. Februar 2003 vor, in dem folgende Gesundheitsstörungen berichtet werden:

Koronare Dreifäßerkrankung des Schweregrades IV bei Zustand nach Bypass-Operation, Zustand nach ausgedehntem Hinterwandinfarkt, Zustand nach Pericarderguss, Herzinsuffizienz, Hypertonie, Diabetes mellitus, Hyperlipidämie, Hyperurikämie, generalisierte Angiosklerose und Morbus Menière, ausgeprägte Spondylose und Osteochondrose der HWS, BWS, LWS mit ausgeprägten Fehllagerungen, Coxarthrose, Gonarthrose, Bandscheibenprotrusionen, Immunschwäche mit rezidivierenden sinupulmonalen Infekten, chronische Ulcusdiathese, Gastroenteritis und chronische Hepatitis.

Bis zum heutigen Tage liege eine Sekundärheilung der Beine nach Materialentnahme zur Bypass-Operation vor. Es bestünden Beinödeme. Eine Innenohrerkrankung führe häufig zu auftretenden Schwindelattacken und zu einer Innenohrschwerhörigkeit auf beiden Ohren. Wegen der kardialen Situation und wegen des Hochdrucks sollte die Möglichkeit gegeben sein, jederzeit kurze Ruhepausen einlegen zu können, insbesondere auch die Möglichkeit, sich kurzfristig hinzulegen. Es bestünden keinerlei Einschränkungen der geistigen Fähigkeiten des Klägers, so dass gelegentliche Büroarbeiten durchgeführt werden könnten. Eine Betreuung des Kindes oder das Führen des Haushaltes während der Abwesenheit der Mutter sei wegen der körperlichen Behinderung und der notwendigen Ruhepausen insbesondere während der Menière-Schwindelanfälle nicht möglich.

Der medizinische Dienst der Beklagten erklärte hierzu, die Betreuung eines achtjährigen schulpflichtigen Kindes, das außer Asthma bronchiale keine weiteren körperlichen Krankheiten habe, sei als körperlich leichte Tätigkeit zu definieren. Auch während der stundenweisen Betreuung eines achtjährigen Kindes sei es möglich, kurze Ruhepausen einzulegen. Der Ehemann der Klägerin sei auch in der Lage, das Kind zur Schule zu begleiten. Das Zurücklegen von nicht allzu langen Wegstrecken sei in angemessener Laufgeschwindigkeit zumutbar.

Der Widerspruch wurde sodann unter Angabe der Rechtsgrundlagen (§§ 54 Abs. 1, 44 Abs. 1 Nr. 6 SGB IX) und Wiedergabe der ärztlichen Stellungnahme mit Widerspruchsbescheid vom 24. März 2003 zurückgewiesen. Ferner wurde darauf verwiesen, der Ehemann der Klägerin könne seine berufliche Tätigkeit zeitlich flexibel gestalten.

Hiergegen erhob der Kläger Klage zum Sozialgericht München (SG). Der Ehemann der Klägerin sei zu 70 von 100 schwerbehindert. Er sei nicht in der Lage, den Sohn M. morgens um 7:00 Uhr in die Schule zu bringen, weil er zu dieser Uhrzeit sich medizinisch versorgen müsse und je nach Gesundheitszustand und Tagesform dann aufstehen könne oder nicht. Die Beklagte habe die Besonderheiten bei dreifachem Bypass, Zuckerkrankheit und Rückenproblemen nicht berücksichtigt. Der Ehemann der Klägerin müsse aufgrund der Erkrankungen an Herz und Rücken sowie der Zuckerkrankheit zeitweise liegen und sich medizinisch versorgen. Der achtjährige Junge brauche hingegen viel Bewegung. Der Ehemann der Klägerin könne sich nicht so schnell bewegen, sondern müsse langsam und vorsichtig gehen, am besten sitzen oder liegen, um gesundheitlichen Komplikationen vorzubeugen. Das Votum des ärztlichen Dienstes der Beklagten sei erstmals im Ablehnungsbescheid erwähnt, nicht in den vorherigen Anfragen an die Klägerin. Es liege daher eine Überraschungsentscheidung vor. Ein vorheriger Hinweis sei nicht gegeben worden, Verstoß gegen § 28 Abs. 1 VwVfG. Auch sei eine am 16. November 2002 beantragte Akteneinsicht nicht gewährt worden. Es sei fraglich, ob sich die Beklagte über die amtlich festgestellte Schwerbehinderteneigenschaft von 70 % hinwegsetzen könne. Dies erzeuge eine Bindungswirkung für andere Verfahren. Das Schwerbehindertenverfahren wäre überflüssig, wenn die Schwerbehinderteneigenschaft von jeder Behörde neu geprüft würde. Auch über der Ehemann einen eigenständigen Beruf aus. § 38 SGB V ziele darauf ab, dass die Angehörigen ihre eigene berufliche Rolle beibehalten können. Daher werde nicht verlangt, dass Angehörige sich beurlauben lassen, um ausgefallene Haushaltsführer zu ersetzen (BSGE 43,170). Ein Familienmitglied sei nicht verpflichtet, auf seine berufliche Tätigkeit insgesamt zu verzichten. Der Ehemann sei ohnehin zu 70 % eingeschränkt. Würde er verpflichtet, in der

wenigen Zeit seiner Leistungsfähigkeit die Führung des Haushalts und Überwachung des Kindes zu übernehmen, so wäre er faktisch gezwungen, seine berufliche Tätigkeit aufzugeben. Dazu sei er jedoch nicht verpflichtet. Es wurde mitgeteilt, M. werde seit Beginn der Umschulung jeden Tag von der Nachbarin, Frau S., nach dem Besuch des Horts um 13:30 Uhr mit dem Auto nach Hause gebracht.

Auch sei bei dem Sohn M. ADS und Bewegungsunruhe diagnostiziert worden. Elternteile stünden bei einem solchen Kind unter erheblichen Druck. Vorgelegt wurden insoweit Auszüge aus einem kinderpsychiatrischen und -psychologischen Gutachten vom 23. Januar 2004 über eine Untersuchung des Sohnes der Klägerin vom 12. Januar 2004 bis 23. Januar 2004. Hierin wird berichtet über anamnestiche und testdiagnostische Hinweise auf mangelnde Aufmerksamkeitssteuerung und eine umschriebene Entwicklungsstörung der (fein)motorischen Funktionen. Es liege eine mäßige Beeinträchtigung in ein bis zwei Lebensbereichen vor. Es bestehe Ablenkbarkeit und eine sprunghafte Konzentration, teilweise erhöhte Impulsivität, Schwierigkeiten, sich an Regeln zu halten, Stimmungsschwankungen, mangelnde Frustrationstoleranz, körperliche Unruhe, teilweise vorschnelle, ungenaue Arbeitsweise, latente Kontaktschwierigkeiten mit Gleichaltrigen.

In der mündlichen Verhandlung am 7. April 2009 rügte der Bevollmächtigte der Klägerin, er sei erst in der mündlichen Verhandlung am 7. April 2009 mit der richterlichen Ansicht konfrontiert worden. Eine am 6. März 2009 beantragte Akteneinsicht in die Gerichtsakte sei nicht gewährt worden. Der letzte Absatz des Gutachtens von Prof. Dr. Dr. S. vom 12. Februar 2003 sei nicht berücksichtigt worden. Er verwies auf die Entscheidung des BSG vom 28. Januar 1977.

Das SG wies die Klage mit Urteil vom 7. April 2009 ab. Die nicht internatsmäßig untergebrachte Klägerin habe während ihrer Umschulung ihren Haushalt weiterführen können. Bei einer Wiederkehr um spätestens 17:00 Uhr sei ein Kernbereich der Haushaltsführung insbesondere in Gestalt notwendiger Einkäufe, der Zubereitung einer täglichen warmen Mahlzeit, der Pflege der Wäsche und der Reinigung der Räume möglich. In vielen Familien würden über viele Jahre sowohl die Berufstätigkeit beider Eheleute als auch die Führung eines Haushalts mit Kindern gemeistert. Der Ehemann der Klägerin sei auch in der Lage, die Teilbereiche der Haushaltsführung, die zwingend werktags vor 17:00 Uhr erbracht werden mussten, zu erledigen. Die Begleitung des Sohnes auf dem Weg zur Schule zähle hierzu nicht. Ein sieben- bis neunjähriges Kind könne bei Fehlen schwerer Behinderungen seinen Schulweg nach einer Trainingsphase in den allerersten Tagen alleine bewältigen. Es wurde insoweit Bezug genommen auf die Zeitschrift "Eltern for family, 12/2004". Die Zubereitung einer Mittagsmahlzeit sei durch das Erwärmen von Fertiggerichten, das Aufwärmen vorbereiteter Speisen oder den Verzehr einer "Brotzeit" unproblematisch möglich. Hierzu sei der Ehemann der Klägerin in der Lage. Aber auch Kinder ab 7 Jahren seien nach der Literatur in der Lage, ein einfaches Gericht zu kochen bzw. Essen warm zu machen, wenn ein Erwachsener in der Nähe sei. Der Vortrag, bei M. sei ein Aufmerksamkeitsstörungs- und Hyperaktivitätssyndrom (ADHS) diagnostiziert, sei unwahr. Das vorgelegte Attest aus der letzten Phase des streitgegenständlichen Zeitraums belege nicht die gesicherte Diagnose des Vollbildes dieser Erkrankung, sondern nur zwei Merkmale, die hierfür differenzialdiagnostisch in Betracht kämen.

Die Anforderungen an den Ehemann der Klägerin beschränkten sich darauf, dem Sohn bei den Verrichtungen des Anziehens und Frühstückes zu helfen, auf den rechtzeitigen Weggang zur Schule zu achten. Nach der Mittagsmahlzeit genüge im Prinzip die Erreichbarkeit einer erwachsenen Bezugsperson bei gelegentlicher Hilfe bei den Hausaufgaben oder gemeinsamem Spiel. Diese Anforderungen könne auch ein schwerbehinderter 58-jähriger Mann erfüllen.

Am 4. Mai 2009 lehnte der Bevollmächtigte der Klägerin den Vorsitzenden der 30. Kammer des SG sowie die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle wegen Besorgnis der Befangenheit ab. Der Antrag wurde mit Beschluss des Bayerischen Landessozialgerichts (LSG) vom 22. Mai 2009 als unzulässig verworfen.

Gegen das klageabweisende Urteil legte die Klägerin durch ihren Bevollmächtigten Berufung zum LSG ein und beantragte die Aufhebung des Urteils des SG. Mit Schriftsatz vom 6. Juli 2009 wurde darauf verwiesen, dass der Antrag auf Einsicht in die Gerichtsakte vom 6. März 2009 nach wie vor offen sei. Nachdem das SG mit Schreiben vom 22. Oktober 2009 die Akten des SG übersandt hatte, wurde dem Bevollmächtigten der Klägerin Akteneinsicht gewährt. Dieser verwies mit Schriftsatz vom 8. November 2009 darauf, dass in der Akte zum Hauptsacheverfahren die Blätter 50-86 fehlen und bat um Aufklärung. Das SG verwies mit Schriftsatz vom 18. Dezember 2009 insoweit auf eine versehentlich erfolgte Paginierung. Das LSG fragte daraufhin an, ob nach stattgehabter Akteneinsicht ein weiterer Sachvortrag erfolge. Dies wurde mit Schriftsatz vom 16. Februar 2010 verneint.

Zur Begründung der Berufung wurde ein Verstoß gegen [Art. 19 Grundgesetz](#) und [Art. 6 EMRK](#) wegen einer Verfahrensdauer von sechs Jahren geltend gemacht. Der Termin sei in der Vorinstanz unzureichend vorbereitet worden. Der Richter habe auf das Gutachten von Professor Dr. Dr. S. hingewiesen werden müssen. Der Akteninhalt sei dem Vorsitzenden ersichtlich nicht vollständig bekannt gewesen. Die Information der Beisitzer über den Akteninhalt sei durch Vorlesen einzelner Fundstellen aus der Akte in wasserfallartiger Geschwindigkeit erfolgt. Die Vorinstanz habe auch den Grad der medizinischen Einschränkung des Ehemanns der Klägerin nicht überprüft. Die medizinischen Diagnosen würden nicht diskutiert. Nach dem Gutachten von Prof. Dr. Dr. S. sei eine Betreuung des Kindes oder das Führen des Haushaltes während der Abwesenheit der Mutter wegen der körperlichen Behinderungen und der notwendigen Ruhepause insbesondere während der Menière-Schwindelanfälle nicht möglich. Dieses Gutachten sei vom Erstgericht völlig ignoriert worden. Auch die Ausführungen, eine selbstständige Tätigkeit belege ein erhebliches Leistungsvermögen und sei mit dem Privileg verbunden, die Tätigkeit zu flexibilisieren, seien sämtlich Fiktionen und Unterstellungen. Es sei auch nicht ersichtlich, warum das Vollbild einer ADHS vorliegen müsse. Das Kind bedürfe einer stärkeren Überwachung. Auch sei die Besorgnis der Parteilichkeit des Vorsitzenden Richters und der Protokollantin gegeben. Die Instanz sei erst mit Zugang der Urteilsgründe beendet. Schließlich sei teilweise die Akteneinsicht unterblieben, das Protokoll sei nicht vorgelesen und genehmigt worden. Insbesondere seien folgende Äußerungen nicht zu Protokoll diktiert worden: "Der Sachverhalt wird vorgetragen. Sodann erhalten die Beteiligten das Wort. Der Sach- und Streitstand wird mit ihnen erörtert." Die mündliche Verhandlung sei auch nicht zu Protokoll für geschlossen erklärt worden, sondern das Gericht habe sich zur Beratung zurückgezogen. Vor dem Termin habe die Vorinstanz keinerlei Hinweise gegeben, wie die Sache tatsächlich und rechtlich eingeschätzt werde. Um einen richterlichen Hinweis sei das Gericht ausdrücklich gebeten worden. Zahlreiche Ausführungen in den Entscheidungsgründen seien nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. So etwa die vom SG erwähnte Möglichkeit der Haushaltsführung durch die Klägerin ab 17:00 Uhr. Insoweit sei darauf hinzuweisen, dass die Klägerin körperlich eingeschränkt und eine Kinderbetreuung üblicherweise nicht erst ab 17:00 Uhr notwendig sei. Es seien beide Elternteile behindert. Auch nicht erwähnt worden sei das Urteil des BSG vom 28. Januar 1977. Es liege daher ein Überraschungsurteil, ein Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs und gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens vor. Das SG

sei auch zu Unrecht davon ausgegangen, der Ehemann müsse auf seine berufliche Tätigkeit verzichten. Die Übertragung der Haushaltsführung hätte der Sache nach sehr wohl einen Verzicht auf die berufliche Tätigkeit begründet. Die Behauptung, der Ehemann könne seine Tätigkeit nach Belieben flexibilisieren, sei eine aus der Luft gegriffene Behauptung. Das Urteil des BSG und das Gutachten von Prof. Dr. Dr. S. sprächen eine andere Sprache.

Mit Schriftsatz vom 29. März 2010 legte der Bevollmächtigte der Klägerin Erinnerung ein wegen überlanger Verfahrensdauer. Die Erinnerung wurde mit Beschluss vom 14. April 2010 als unzulässig verworfen.

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts München vom 7. April 2009 sowie den Bescheid der Beklagten vom 12. November 2002 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 24. März 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für die Zeit vom 14. Oktober 2002 bis 28. Mai 2004 die Kosten für eine Haushaltshilfe in Höhe von mindestens 58,00 Euro täglich zu erstatten, sowie die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Der Senat hat die Akten des SG sowie der Beklagten beigezogen. Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf die Prozessakte sowie auf den Inhalt der beigezogenen Akten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das SG hat die Klage gegen den streitgegenständlichen Bescheid vom 12. November 2002 in der Fassung des Widerspruchsbe-

scheids vom 24. März 2003 zu Recht abgewiesen. Der angefochtene Bescheid ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten.

Der Bescheid ist formell rechtmäßig. Insoweit wurde zunächst gerügt, eine mit Schreiben vom 16. November 2002 beantragte Akteneinsicht sei unterblieben. Abgesehen davon, dass ein Schreiben dieses Datums nicht in den Akten enthalten ist, ist ein derartiger formeller Mangel, der nicht zur Nichtigkeit gem. [§ 40 Abs. 1 oder 2 SGB X](#) führt, jedenfalls nach [§ 42 S. 1 SGB X](#) unbeachtlich, da offensichtlich ist, dass die unterstellte Verletzung des [§ 25 Abs. 1 SGB X](#) die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Es liegt eine gebundene, in der Sache zutreffende Entscheidung der Beklagten vor, Ermessen stand ihr nicht zu. Damit kann die Aufhebung der Entscheidung nicht allein aufgrund der unterbliebenen Akteneinsicht verlangt werden (von Wulffen-Schütze, Kommentar zum SGB X, § 42 Rdn. 8). Darüber hinaus war die Beklagte auch nicht verpflichtet, die Stellungnahme ihres medizinischen Dienstes vor Erlass des angefochtenen Bescheids der Klägerin von Amts wegen zur Stellungnahme zuzuleiten. Eine Pflicht zur Anhörung der Klägerin vor Erlass des ablehnenden Bescheids gem. [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) bestand nicht. Verwaltungsakte, die über Bestehen und Umfang eines vom Antragsteller lediglich behaupteten Rechts entscheiden, sind nicht anhörungspflichtig, da sie zwar den Adressaten beschweren, aber nicht in dessen Rechtskreis eingreifen (BSG, [SozR 1200 § 34 Nr. 8](#)).

Der streitgegenständliche Bescheid ist auch materiell rechtmäßig. Der Klägerin steht kein Anspruch auf Haushaltshilfe für den Zeitraum 14. Oktober 2002 bis 28. Mai 2004 in Form der Kostenübernahme für die Betreuung des Sohnes der Klägerin durch eine Ersatzkraft zu.

Gemäß [§ 16 SGB VI](#) erbringen die Träger der Rentenversicherung Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben nach [§ 33-38 SGB IX](#). Gemäß [§§ 44 Abs. 1 Nr. 6; 6 Abs. 1 Nr. 4 SGB IX](#) werden die in den [§§ 33 ff. SGB IX](#) beschriebenen Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben durch Haushaltshilfe ergänzt. Diese wird gemäß [§ 54 Abs. 1 SGB IX](#) geleistet, wenn den Leistungsempfängern wegen der Ausführung einer Leistung zur Teilhabe am Arbeitsleben die Weiterführung des Haushalts nicht möglich ist, eine andere im Haushalt lebende Person den Haushalt nicht weiterführen kann und im Haushalt ein Kind lebt, das bei Beginn der Haushaltshilfe das 12. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder das behindert und auf Hilfe angewiesen ist. Diese Voraussetzungen liegen bei der Klägerin nicht vor.

Der Senat weist die Berufung deshalb aus den Gründen des angefochtenen Urteils des SG zurück und sieht von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Ergänzend weist er auf folgendes hin:

Die Klägerin war es an Wochenenden und Feiertagen ganztätig und wochentags nach ihren eigenen Angaben in der Antragsbegründung bis 7:15 Uhr und ab 16:45 Uhr möglich, den Haushalt selbst zu führen und die hierfür nötigen Verrichtungen zu erledigen. An den Wochentagen bis 16:45 Uhr war der Ehemann der Klägerin in der Lage, die in diesem Zeitraum unausweichlichen Haushaltsarbeiten zu erledigen und insbesondere für die Betreuung des Sohnes M. zu sorgen.

Die erforderliche Betreuung des zu Beginn der Maßnahme fast acht Jahre alten Sohns M. konnte der Ehemann der Klägerin sicherstellen. Von Seiten der Klägerin wurde erklärt, ihr Sohn habe um 7:30 Uhr das Haus zu verlassen, um sich zur Schule zu begeben. Er sei dann bis 13:30 Uhr im Hort. Ein Betreuungsbedarf durch den Ehemann der Klägerin bestand also zunächst zwischen 07:15 Uhr und 7:30 Uhr, wobei hier zu berücksichtigen ist, dass angesichts dieser eng beieinander liegenden Aufbruchszeiten die Zubereitung des Frühstücks für den Sohn durch die Klägerin erfolgen konnte. Am Nachmittag bestand ein Betreuungsbedarf frühestens ab 13:30 Uhr bis 16:45 Uhr. Der gesamte maximale tägliche Zeitaufwand für die Betreuung des Sohn belief sich damit auf dreieinhalb Stunden täglich.

Der Senat ist wie das SG davon überzeugt, dass der Ehemann der Klägerin den damit verbundenen Anforderungen trotz seiner gesundheitlichen Einschränkungen gerecht werden konnte. Insoweit ist zunächst darauf zu verweisen, dass aus einem von der Versorgungsverwaltung festgestellten Grad der Behinderung nicht auf eine prozentuale oder gar in Zeiteinheiten auszudrückende körperliche Leistungsfähigkeit geschlossen werden kann.

Eine Einschätzung der körperlichen Leistungsfähigkeit des Klägers hat Professor Dr. Dr. S. unter dezidiert Benennung und Würdigung der beim Kläger vorliegenden Gesundheitsstörungen abgegeben. Er begründet seine Auffassung, der Kläger könne seinen Sohn nicht betreuen - neben dem nicht näher substantiierten Hinweis auf die körperlichen Behinderungen - allein mit den notwendigen Ruhepausen insbesondere während der Schwindelanfälle. Prof. Dr. Dr. S. hat dies jedoch beschränkt auf die Notwendigkeit, kurze Ruhepausen einzulegen und sich ggf. kurzfristig hinzulegen. Dies schließt nach Auffassung des Senats aber nicht die Möglichkeit für den Ehemann der Klägerin aus, während dreieinhalb Stunden am Tag seinen eigenen, fast acht Jahre alten Sohn, soweit notwendig, zu beaufsichtigen. Wie das SG zutreffend ausgeführt hat, bedarf ein fast achtjähriges Kind keiner permanenten Kontrolle und Betreuung mehr. Auch wenn man mit der Klägerin davon ausgeht, dass durch die Auffälligkeiten des Kindes im Rahmen seiner Aufmerksamkeitssteuerung und der feinmotorischen Funktionen ein erhöhter Kontrollaufwand besteht, führt dies jedoch nicht zu einer Pflicht zu einer ununterbrochenen Betreuung. Denn nach dem kinderpsychiatrischen Gutachten vom 23. Januar 2004 lag bei dem Sohn der Klägerin nur eine mäßige Beeinträchtigung und auch nur in den zwei genannten Lebensbereichen vor. In Bezug auf die intellektuelle Entwicklung, die psychosozialen Umstände und im Rahmen der körperlichen Untersuchung ergaben sich hingegen keinerlei Auffälligkeiten. Das SG hat lebensnah und nachvollziehbar aufgezeigt, wie dieser Betreuungszeitraum bei einem nahezu achtjährigen bis neunjährigen Kind gestaltet werden kann (eigenverantwortliche Erstellung der Hausaufgaben, gelegentliche Hilfe hierbei durch den Ehemann der Klägerin, beaufsichtigtes Spiel im eigenen Haus oder unter der Aufsicht anderer Erwachsener bei befreundeten Kindern). Insoweit besteht immer für den beaufsichtigenden Erwachsenen die Möglichkeit, sich kurzfristig für eine kurze Ruhepause hinzulegen.

Schließlich steht auch die geltend gemachte eingeschränkte Geheleistung des Ehemanns der Klägerin der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen. Insoweit ist zunächst anzumerken, dass sich eine solche weder aus dem Attest von Prof. Dr. Dr. S. noch aus dem vorgelegten Ausschnitt aus dem Bescheid des Versorgungsamts B-Stadt entnehmen lässt, aus dem die Vergabe eines Merkzeichens nicht hervorgeht. Aber selbst wenn man eine Einschränkung der Geheleistung des Ehemanns der Klägerin als gegeben annimmt, würden dem Ehemann der Klägerin für die Führung des Haushalts und die Betreuung des Sohns keine größeren Geheleistungen abverlangt. Der Senat teilt die Auffassung des SG, dass dem bei Beginn der Maßnahme nahezu 8 Jahre alten Sohn der Klägerin die Zurücklegung eines Schulwegs von 1,5 km Länge in einer Vorortgemeinde M. auch ohne Begleitung zumutbar ist. Der nicht näher substantiierte Hinweis auf die Gefährlichkeit des Schulwegs kann dies nicht entkräften.

Das SG hat auch nachvollziehbar dargelegt, dass die gesundheitlichen Einschränkungen des Klägers nicht den unabweisbar notwendigen Haushaltstätigkeiten in dem Zeitraum, in dem die Klägerin nicht anwesend ist, entgegenstehen. In Betracht kommt hier ohnehin nur die Zubereitung von Speisen. Aber auch insoweit besteht jederzeit die Möglichkeit, sich kurzfristig kurz auszuruhen. In Bezug auf die sonstigen Haushaltstätigkeiten (insbesondere Waschen der Wäsche, Reinigung der Wohnung, Erledigung von Einkäufen) ist darauf zu verweisen, dass diese von der Klägerin bzw. von dem am Wochenende im Haushalt wohnenden Stiefsohn der Klägerin erledigt werden könnten.

Zu weiteren Ermittlungen sieht der Senat angesichts der Ausführungen von Prof. Dr. Dr. S. keinen Anlass. Der Senat folgt Prof. Dr. Dr. S. in seiner Einschätzung, dass aus medizinischer Sicht der Ehemann der Klägerin auf kurze Ruhepausen angewiesen ist. Allein die hieraus gezogenen Schlussfolgerungen sind für den Senat nicht nachvollziehbar.

Die vom Bevollmächtigten der Klägerin zitierte Rechtsprechung des BSG steht diesem Ergebnis ebenfalls nicht entgegen. Es trifft zu, dass sich die Klägerin nicht auf die Aushilfe durch ein Haushaltsmitglied verweisen lassen müsste, das seine Berufstätigkeit oder Schulbildung aufgeben müsste, um die Weiterführung des Haushalts sicherstellen zu können. Eine Verpflichtung des Hausgenossen, sich zu diesem Zweck etwa beurlauben zu lassen, besteht nicht (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 7. November 2000, Az. [1 KR 15/99 R = BSGE 87,149](#)). So liegt der Fall hier jedoch nicht. Der Ehemann der Klägerin ist im streitgegenständlichen Zeitraum vier Stunden täglich mit dem Sortieren von Belegen und Vorbereiten von Steuererklärungen beschäftigt gewesen. Insoweit ist zunächst anzumerken, dass dieser Umstand trotz Aufforderung durch die Beklagte nicht belegt wurde - ein Beitragsbescheid zur Steuerberatungskammer kann nicht eine freiberufliche Tätigkeit im Umfang von 4 Stunden täglich beweisen. Aber selbst wenn man dies zu Gunsten der Klägerin als wahr unterstellt, ist nicht ersichtlich, warum diese Tätigkeiten in dem genannten zeitlichen Umfang vom Ehemann der Klägerin neben der Betreuung des Kindes nicht mehr erledigt werden könnten. Er ist im häuslichen Büro tätig geworden. Dies ergibt sich aus dem Briefkopf seines Schreibens vom 30. Oktober 2002. Es ist nicht ersichtlich und auch in keiner Weise - trotz Aufforderung durch die Beklagte - konkret vorgetragen worden, warum diese Tätigkeiten nicht auch am Vormittag während der Schulzeit des Sohnes M. oder teilweise vormittags und teilweise nach 16:45 Uhr erledigt werden könnten. Eine Aufgabe seiner freiberuflichen Tätigkeit wird also dem Ehemann der Klägerin durch die von ihm erwarteten Aktivitäten im Rahmen der Haushaltsführung nicht abverlangt.

Nach alledem besteht ein Anspruch auf Haushaltshilfe für die Klägerin nicht. Ein solcher ergibt sich auch nicht aus den vom Bevollmächtigten der Klägerin umfangreich geltend gemachten Verfahrensverstößen im Verfahren vor dem SG (insbesondere überlange Verfahrensdauer, Befangenheit des Vorsitzenden Richters am SG und der Urkundsbeamtin, Protokollierungsmängel, Verstoß gegen den Anspruch auf ein faires Verfahren, Verletzung des rechtlichen Gehörs in mehrfacher Hinsicht, unterbliebene Akteneinsicht). Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob und inwieweit die von der Klägerin geltend gemachten Verfahrensverstöße tatsächlich vorliegen. Denn selbst wenn Verfahrensverstöße gegeben sein sollten, resultiert hieraus kein Anspruch der Klägerin in der Sache. Die geltend gemachten Verfahrensverstöße würden, soweit sie tatsächlich vorlägen und als ein wesentlicher Mangel anzusehen wären, den Senat nur berechtigen, im Rahmen einer Ermessensentscheidung das Urteil des SG aufzuheben und die Sache an das Erstgericht zurückzuverweisen (vgl. [§ 159 Abs. 1 Nr. 2 SGG](#)). Eine Zurückverweisung der Sache kommt aber selbst dann nicht in Betracht, wenn ein wesentlicher Verfahrensfehler vorliegen sollte. Bei der erforderlichen Ermessensausübung ist zum einen zu berücksichtigen, dass die Zurückverweisung die Ausnahme sein soll. Darüber hinaus ist sie zum anderen ausgeschlossen, wenn - wie hier - die Sache zur abschließenden Entscheidung reif ist (Meyer-Ladewig, Keller, Leitherer, SGG-Kommentar, § 159 Rn. 5b).

Nach alledem konnte die Berufung keinen Erfolg haben. Sie war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung ([§ 193 SGG](#)) berücksichtigt den Umstand, dass die Klägerin auch im Berufungsverfahren erfolglos geblieben ist.

Gründe, die Revision zuzulassen (vgl. [§ 160 Abs. 2 SGG](#)), liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login
FSB
Saved
2011-02-11