

L 1 P 7/07

Land

Hamburg

Sozialgericht

LSG Hamburg

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Hamburg (HAM)

Aktenzeichen

S 23 P 39/07

Datum

-

2. Instanz

LSG Hamburg

Aktenzeichen

L 1 P 7/07

Datum

18.03.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

1. Die Berufung wird zurückgewiesen. 2. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten. 3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten sind Leistungen nach der Pflegestufe I aus der Sozialen Pflegeversicherung im Streit.

Der 59-jährige Kläger leidet unter einem Diabetes mellitus Typ II b, welcher mit Diät und Tabletten behandelt wird, Polyneuropathie, wiederkehrendem Schwindel unklarer Genese, schweren Fußdeformitäten beidseits, einem degenerativen Wirbelsäulenleiden, Harninkontinenz und zeitweiser Stuhlinkontinenz bei Sphinkterschwäche sowie einer medikamentös behandelten Hypothyreose. Er ist (Bescheid des Versorgungsamtes Hamburg vom 17. Oktober 2007) als schwerbehinderter Mensch mit einem Grad der Behinderung (GdB) von 80 anerkannt und es wurden die gesundheitlichen Merkmale erhebliche Gehbehinderung (G) und Berechtigung zur Mitnahme einer Begleitperson (B) festgestellt. Er lebt allein in einer 1,5-Zimmerwohnung im 3. Stock eines Mehrfamilienhauses, welches mit einem Fahrstuhl ausgestattet ist. Die Wohnung ist zum Teil (WC mit Sitzerrhöhung und Armlehne sowie Badewanne mit Einstiegshilfe, elektrisch verstellbarem Badewannensitz und Haltegriffen) behindertengerecht hergerichtet. Er benutzt einen Handstock und einen Gehwagen (Rollator) sowie eine so genannte helfende Hand zum Aufheben heruntergefallener Gegenstände. Die Wohnung ist mit einem Hausnotrufsystem ausgerüstet. Der Kläger ist graduierter Betriebswirt. Bis vor wenigen Jahren war er selbstständig tätig. Seit Aufgabe dieser Tätigkeit im Jahre 2005 bezieht er Arbeitslosengeld II.

Unter dem 2. Juni 2006 begehrte er von der Beklagten Leistungen aus der Pflegeversicherung in der Gestalt von Pflegegeld. Die Beklagte veranlasste eine Begutachtung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK). Am 5. August 2008 wurde der Kläger von dem Arzt Dr. F. in seiner Wohnung aufgesucht. In dem daraufhin erstellten Gutachten vom 13. Juni 2006 heißt es, es handele sich um einen 85 kg schweren, 1,80 m großen Patienten in gutem Pflege- und Kräftezustand. Er bedürfe zusätzlicher Fremdhilfe hinsichtlich der Aktivitäten "Bewegen" sowie "Waschen/Kleiden", während "Ernähren" und "Ausscheiden" ohne pflegerelevante Funktionsstörungen seien. Im Einzelnen bestehe ein pflegerischer Bedarf beim Baden von 10 Minuten und beim Transfer von einer Minute täglich. Der hauswirtschaftliche Zeitaufwand betrage 45 Minuten am Tag.

Gestützt auf dieses Gutachten lehnte die Beklagte die begehrte Leistung mit Bescheid vom 26. August 2006 ab. Der Pflegebedarf in der Grundpflege, also bei der Körperpflege, bei der Ernährung und bei der Mobilität, betrage weniger als die für die Pflegestufe I erforderlichen mehr als 45 Minuten. Hiergegen erhob der Kläger Widerspruch und gab an, er sei falsch begutachtet worden. Auch des Nachts und beim Baden sei er auf Hilfe angewiesen. Aufgrund des Schwindels sei er auch in seiner Mobilität so stark eingeschränkt, dass auch tagsüber Hilfe benötigt werde. Hauswirtschaftliche Verrichtungen seien ihm dadurch nicht mehr möglich. Auf die Grundpflege entfielen weit mehr als 45 Minuten täglich. Die Beklagte holte daraufhin eine weitere Stellungnahme des MDK ein. Die Pflegefachkraft L. gelangte nach Aktenlage zu der Einschätzung, dass auch unter Berücksichtigung einer weiteren Hilfe beim Baden ein Zeitaufwand von mehr als 45 Minuten in der Grundpflege nicht festzustellen sei. Nachdem die Beklagte weitere Erläuterungen gegenüber dem Kläger gegeben hatte, wandte sich dieser erneut gegen das Ergebnis der Begutachtung. Auch die Harn- und Stuhlinkontinenz sei nicht entsprechend ihrer Wichtigkeit gewürdigt worden. Insgesamt fühle er sich total missverstanden und alleingelassen. Auch bedürfe er der Zahlung dringend. Er sei aus gesundheitlichen Gründen darauf angewiesen. Mit Widerspruchsbescheid vom 21. März 2007 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Der Gutachter sei im Rahmen der am 5. August 2006 durchgeführten Untersuchung/Begutachtung in der häuslichen Umgebung zu dem Ergebnis gelangt, dass im Bereich der Grundpflege kein täglicher Hilfebedarf von durchschnittlich mehr als 45 Minuten vorliege. Dementsprechend könne der Widerspruch keinen Erfolg haben.

Mit seiner fristgerecht erhobenen Klage hat der Kläger auf einen von ihm selbst ermittelten – höheren – Pflegebedarf in der Grundpflege hingewiesen. Das Sozialgericht hat den behandelnden Arzt Dr. G. (Innere Medizin/Tropenmedizin) um einen schriftlichen Befundbericht gebeten. Dieser hat unter dem 9. Juni 2007 angegeben, er – Dr. G. – gewährleiste die alleinige regelmäßige hausärztlich-internistische Betreuung seit dem 21. August 2002. Als für einen erhöhten Pflegebedarf relevante Diagnosen seien ein Zustand nach Urethrotomia interna im Mai 2007, Stand-, Knie- und Gelenkbeschwerden beider Füße bei Fußdeformitäten, ein Zustand nach Hallux valgus-OP am rechten Vorderfuß, ein zerstörend verkürzter Großzehennagel bei Fußmykose rechts, eine mäßiggradige Coxarthrose beidseits mit Coxa valga und Osteopenie, ein Diabetes mellitus Typ II (orale Antidiabetikaeinstellung) mit peripherer Polyneuropathie und resultierender Gang- und Standunsicherheit, Kreislaufdysregulation mit Schwindelneigung bei Hypotonie, Stuhlinkontinenz seit 2002 mit notwendiger Windelversorgung und chronisch venöser Insuffizienz bei Zustand nach Varizenoperationen 1985, 1992, 2002 beider unterer Extremitäten zu nennen. Es sei ein fortschreitender medizinisch bedingter Verlust an Selbständigkeit und eine zunehmende Abhängigkeit von notwendiger regelmäßiger Betreuung und Einsatz von Hilfsmitteln festzustellen. Es sei abzusehen, dass auch eine pflegerische Betreuung bald einsetzen werde.

Wegen eines Neuanspruchs vom 27. Februar 2007 ließ die Beklagte den Kläger erneut in seinem häuslichen Umfeld im Hinblick auf die pflegerischen Erfordernisse begutachten. In dem schriftlichen Gutachten vom 28. Juni 2007 heißt es, der Versicherte gehe mit dem Stock sicher und gezielt durch die Wohnung, die grobe Kraft der Hände sei mäßig, die Feinmotorik gut, er blättere in Unterlagen, hole sich Aktenordner heran. Die Harninkontinenz sei selbständig mit Kondomurinal versorgt. Phasenweise, unvorhersehbar in unterschiedlichen Abständen trete Diarrhö auf. Er komme mit den Windelhosen nicht zurecht. Der tägliche Zeitbedarf für die Grundpflege wird von dem Gutachter mit 22 Minuten pro Tag angegeben, wovon auf den Transfer eine Minute, auf die Ganzkörperwäsche 11, auf das Duschen 6 und auf Windelwechsel nach Stuhlgang 4 Minuten entfielen. Der Zeitaufwand für Hauswirtschaft betrage 45 Minuten pro Tag. Durch Schreiben vom 17. Juli 2007 unterrichtete die Beklagte den Kläger von dem Ergebnis der Begutachtung und teilte gleichzeitig mit, dass seinem Begehren weiterhin nicht entsprochen werden könne. Das schriftliche Gutachten werde an das Gericht weitergeleitet. Aus Sicht der Beklagten müsse der Kläger nichts veranlassen.

Das Sozialgericht hat ein schriftliches Sachverständigengutachten nach ambulanter Untersuchung des Facharztes für Allgemeinmedizin W. eingeholt. Dieser hat den Kläger am 23. Juli 2007 in seiner Wohnung untersucht und hernach schriftlich begutachtet. Er fand den Kläger normal bekleidet und in gutem Pflegezustand vor. Dieser habe ihm die Tür geöffnet und sich im Rahmen der Begutachtung sicher und selbständig in der Wohnung bewegt. Kurz vor Eintreffen des Gutachters habe er sich etwas zu essen bereitet. Zwischendurch stehe er auf, hole Unterlagen herbei und könne sich im Rahmen der Untersuchung vollkommen selbständig aus- und hinterher wieder ankleiden. Am Morgen der Untersuchung habe der Versicherte selbständig das in der Nähe gelegene Diabetes-Zentrum B. T. aufgesucht. Als pflegebegründende Diagnosen gibt der Gutachter Diabetes mellitus Typ II b mit erheblicher Polyneuropathie und wiederkehrendem Schwindel unklarer Ursache sowie schweren Fußdeformitäten beidseits, ein degeneratives Wirbelsäulenleiden, Harn- und zeitweise Stuhlinkontinenz bei Sphinkterschwäche, medikamentös substituierte Hypothyreose bei Zustand nach Radiojodtherapie eines autonomen Schilddrüsenadenoms an. Die Bewegung innerhalb der Wohnung sei selbständig und ohne Fremdhilfe möglich. Zeitweise werde Hilfe für die Körperpflege benötigt. Das An- und Auskleiden erfolge selbständig. Gleiches gelte für die Nahrungsaufnahme. Wasserlassen werde durch Verwendung eines Urinalkondoms und Stuhlgang bei zeitweiser Stuhlinkontinenz durch Verwendung von Windelhosen unterstützt. Hierbei sei der Versicherte einschließlich der Intimhygiene selbständig. Danach ergebe sich ein Hilfebedarf in der Grundpflege von einmal täglich 20 Minuten für das Duschen, worin bereits das Waschen und Trocknen der Haare berücksichtigt sei. Es bestehe ferner ein Hilfebedarf von zweimal täglich je eine Minute für den Transfer in die Badewanne zur Durchführung der Dusche. Fremdhilfebedarf beim Verlassen und Wiederaufsuchen der Wohnung bestehe nicht. Unstrittig bestehe ein erheblicher hauswirtschaftlicher Hilfebedarf. Insgesamt werde der Bedarf der Pflegestufe I bei weitem nicht erreicht. Es überwiege eindeutig der hauswirtschaftliche Hilfebedarf.

Durch Gerichtsbescheid vom 29. Oktober 2007 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Der Kläger erfülle nicht die Voraussetzungen der Pflegestufe I. Hierzu gehörten nur Personen, die für wenigstens zwei der in [§ 14 Abs. 4 Nr. 1](#) bis 3 Sozialgesetzbuch Elftes Buch – Soziale Pflegeversicherung – (SGB XI) abschließend aufgezählten persönlichen Verrichtungen, d.h. in der Grundpflege, mindestens einmal täglich der Hilfe bedürften und zusätzlich mehrfach in der Woche Hilfen bei der hauswirtschaftlichen Versorgung benötigten, wobei auf die Grundpflege mehr als 45 Minuten entfallen müssten. Angesichts der eingeholten Gutachten bestehe kein Zweifel daran, dass dies bei dem Kläger nicht der Fall sei. Auf die Entscheidung wird ergänzend Bezug genommen. Sie ist dem Kläger am 8. November 2007 zugestellt worden.

Dieser hat am 23. November 2007 Berufung eingelegt und trägt vor, bei der ärztlichen Untersuchung sei leider total falsch ermittelt worden. Der Pflegebedarf liege bei mehr als 45 Minuten. Er beantrage eine Anhörung durch das Gericht und den damit verbundenen Krankentransport dorthin sowie vorab einen neutralen Gutachter. Jedes Mal seien seine Angaben missinterpretiert worden.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hamburg vom 29. Oktober 2007 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 26. August 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. März 2007 zu verurteilen, ihm ab Antragstellung Pflegegeld nach der Pflegestufe I zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt ihren Bescheid und das angegriffene Urteil.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf die ausweislich der Niederschrift über die öffentliche Senatssitzung am 18. März 2009 zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Akten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist statthaft und zulässig, insbesondere fristgerecht eingelegt (§§ 105 Abs. 2, 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz (SGG)). Das Berufungsgericht durfte eine Entscheidung über die Berufung treffen, obwohl der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht anwesend war. Denn er war von diesem Termin mit ihm am 5. Februar 2009 zugestellter gerichtlicher Verfügung gemäß § 110 Abs. 1 Satz 1 SGG in Kenntnis gesetzt worden. Seiner schriftlich (Postkarte vom 7. Februar, Schreiben vom 14. Februar und vom 12. März 2009) geäußerten Bitte um Terminsverlegung auf den Nachmittag des folgenden Tages brauchte das Gericht nicht zu entsprechen. Einen erheblichen Grund für die begehrte Verlegung im Sinne des nach § 202 SGG entsprechend anwendbaren § 227 Abs. 1 Zivilprozessordnung (ZPO) hat er nämlich nicht nach § 227 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 202 SGG glaubhaft gemacht. Ihm ist seine Behauptung, er sei aufgrund seiner Erkrankungen gehindert, am Vormittag bei Gericht zu erscheinen, nicht zu glauben. Sie ist nicht durch ärztliches Attest belegt und auch die beigezogenen Akten der Beklagten und diejenigen des Versorgungsamts ergeben nicht, dass der Kläger aus Gründen seiner Erkrankungen gehindert wäre, am Vormittag einen gerichtlichen Termin wahrzunehmen. Gleiches gilt für die im gerichtlichen Verfahren eingeholten Gutachten. Auch dem Begehren auf Übermittlung des Akteninhalts in Großschrift, wie dies unter dem 19. Februar 2009 beantragt wurde, brauchte vor dem Termin nicht entsprochen zu werden. Die von dem Kläger mit dem Gericht geführte Korrespondenz belegt in Gestalt der jeweils unmittelbaren Antworten auf gerichtliche Verfügungen, dass er normale Schrift lesen und dementsprechend auf Zuschriften – zum Teil sogar handschriftlich – antworten kann.

Die Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Es ist hierbei auch zu Recht – stillschweigend – davon ausgegangen, dass es sich bei der Äußerung der Beklagten vom 17. Juli 2007 nicht um einen neuerlichen Bescheid, sondern nur um einen Hinweis auf die unveränderte Rechtslage handelt. Der sonach allein streitgegenständliche Bescheid vom 26. August 2006 ist rechtlich nicht zu beanstanden. Dem Kläger steht das begehrte Pflegegeld nicht zu.

Pflegebedürftige haben gem. § 36 Abs. 1 Satz 1 SGB XI bei häuslicher Pflege Anspruch auf Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung als Sachleistung (häusliche Pflegehilfe). Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung umfassen Hilfeleistungen bei den in § 14 SGB XI genannten Verrichtungen. Gem. § 37 Abs. 1 Satz 1 SGB XI können Pflegebedürftige anstelle der häuslichen Pflegehilfe ein Pflegegeld beantragen. Der Anspruch setzt voraus, dass der Pflegebedürftige mit dem Pflegegeld dessen Umfang entsprechend die erforderliche Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung in geeigneter Weise selbst sicherstellt. Das Pflegegeld beträgt je Kalendermonat für Pflegebedürftige der Pflegestufe I 205 EUR (ab 1. Juli 2008 215 EUR).

Nach § 14 SGB XI sind pflegebedürftig Personen, die wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens auf Dauer, voraussichtlich für mindestens sechs Monate, in erheblichem oder höherem Maße (§ 15 SGB XI) der Hilfe bedürfen. Zu den gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen gehören die in § 14 Abs. 4 SGB XI genannten Verrichtungen, die sich aus den Bereichen der Körperpflege, der Ernährung, der Mobilität und der hauswirtschaftlichen Versorgung zusammensetzen. Pflegebedürftige der Pflegestufe I sind 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 (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 SGB XI). 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). Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger nicht. Wie die mehrfachen Begutachten ergeben haben, liegt sein Bedarf in der Grundpflege bei etwa 20 Minuten, während im Bereich der hauswirtschaftlichen Versorgung mehr als 45 Minuten anfallen, so dass letztere nach dem Urteil der Gutachter den alleinigen Schwerpunkt bildet. Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens besteht auch kein Zweifel daran, dass die Einschätzung der Gutachter zutreffend ist. Denn sämtliche Gutachten stimmen hinsichtlich pflegebegründender Diagnose und Ableitung des Hilfebedarfs im Wesentlichen überein. Sie gründen zudem auf die übereinstimmende Einschätzung, dass der Kläger bei seinen Verrichtungen weitgehend selbständig ist. Schließlich hat der Kläger weder mit der Klage noch mit der Berufung Umstände vorgebracht, die eine andere Einschätzung nahelegen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG und entspricht dem Ausgang des Rechtsstreits in der Hauptsache.

Der Senat hat die Revision gegen dieses Urteil nicht zugelassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen des § 160 Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 SGG nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2009-06-10