

Pflegeversicherung: Zum Essen auffordern ist keine Grundpflege

Um Pflegegeld mindestens der Stufe I beziehen zu können, muss die tägliche Grundpflege wenigstens 45 Min. dauern. Wird diese Zeitspanne nur dadurch erreicht, dass eine übergewichtige, kleinwüchsige Frau, die geistig und körperlich nicht bei der Nahrungsaufnahme behindert ist, jeweils zum Essen aufgefordert werden müsse, so steht die Leistung der Pflegekasse nicht zu.

Quelle: Wolfgang Büser

Qualifizierbarkeit eines allgemeinen Aufsichtsbedarfs und Betreuungsbedarfs bei Behinderten als berücksichtigungsfähiger Pflegebedarf; Zuordnung eines allgemeinen Betreuungsbedarfs im Bereich der Ernährung zur Grundpflege bzw. zur hauswirtschaftlichen Versorgung; Anforderungen an die Gleichstellung eines Aufsichtsbedarfs und Betreuungsbedarfs bei der Nahrungsaufnahme (hier: Sicherstellung der regelmäßigen Nahrungsaufnahme) mit der physischen Unterstützung bei der Nahrungsaufnahme

Gericht: BSG

Datum: 01.09.2005

Aktenzeichen: B 3 P 5/04 R

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2005, 22636

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

LSG Schleswig-Holstein - 30.04.2004

SG Kiel - 02.09.2002

Rechtsgrundlagen:

§ 14 Abs. 4 SGB XI

§ 15 SGB XI

§ 36 SGB XI

§ 37 SGB XI

Fundstellen:

BtMan 2006, 44

DB 2005, XXI Heft 37 (Kurzinformation)

SGb 2005, 580 (Volltext)

BSG, 01.09.2005 - B 3 P 5/04 R

Redaktioneller Leitsatz:

1. Die Zubereitung von Mahlzeiten für einen Pflegebedürftigen, ist nach dem abgeschlossenen Katalog der pflegerelevanten Verrichtungen keine Verrichtung im Bereich der Grundpflege, sondern gemäß

§ 14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI Teil der hauswirtschaftlichen Versorgung. Ein Hilfebedarf in diesem Bereich könnte, selbst wenn die Verrichtungen von der Pflegeperson vollständig übernommen werden müssten, im Rahmen der Grundpflege nicht berücksichtigt werden.

2. Ein Aufsichtsbedarf bei der Nahrungsaufnahme ist nur dann der physischen Unterstützung bei der Nahrungsaufnahme gleichzustellen, wenn er die Pflegeperson in vergleichbarer Weise zeitlich und örtlich binden würde, etwa weil die Einsicht in die Notwendigkeit der Nahrungsaufnahme fehlt und ohne genaue Kontrolle des gesamten Vorgangs die Gefahr einer Unterversorgung besteht.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat
auf die mündliche Verhandlung vom 1. September 2005
durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Ladage,
die Richter Dr. Hambüchen und Schriever sowie
die ehrenamtlichen Richter Herrmann und Busch
für **Recht** erkannt:

Tenor:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 30. April 2004 geändert.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 2. September 2002 wird zurückgewiesen und die weiter gehende Klage abgewiesen.

Die Revision der Klägerin wird zurückgewiesen.

Kosten sind in allen Rechtszügen nicht zu erstatten.

Gründe

1 I

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin Pflegegeld, hilfsweise Pflegesachleistungen der sozialen Pflegeversicherung beanspruchen kann.

2 Die 1967 geborene Klägerin leidet an einem genetisch bedingten sog. Prader-Labhart-Willi-Syndrom, das sich durch hochgradige Fettleibigkeit und Minderwuchs (128 kg Körpergewicht bei einer Größe von 148 cm) sowie Verhaltensstörungen äußert. Die Klägerin ist deswegen als Schwerbehinderte mit einem Grad der Behinderung von 100 anerkannt. Ihr ist für den Aufgabenkreis Vermögensangelegenheiten, Gesundheitsvorsorge und Behördenangelegenheiten ein Betreuer bestellt worden. Trotz ihrer Behinderung hat sie aber eine Ausbildung zur Bürokauffrau absolviert und den Beruf bis 1998 ausgeübt. Sie bezieht jetzt Rente wegen Erwerbsunfähigkeit und wohnt allein in einer Mietwohnung.

3 Ab 1996 bezog sie zunächst Pflegegeld, später Pflegesachleistungen nach der Pflegestufe I bis Mai 1998. Die Beklagte hat die Leistungen bestandskräftig entzogen, nachdem ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) ergeben hatte, dass die Klägerin im Bereich der Grundpflege nur noch einen Pflegebedarf von fünf Minuten täglich hatte.

4 Am 29. Januar 1999 stellte die Klägerin erneut einen Antrag auf Gewährung von Pflegegeld. Das von der Beklagten eingeholte Gutachten des MDK ergab einen Grundpflegebedarf von jetzt 22 Minuten, weshalb die Beklagte den Antrag ablehnte. Ein auf den Widerspruch der Klägerin eingeholtes weiteres MDK-Gutachten nach Aktenlage bestätigte das Vorgutachten, sodass die Beklagte auch den Widerspruch zurückwies (Bescheid vom 11. Juni 1999; Widerspruchsbescheid vom 13. Februar 2001).

- 5 Die Klage wurde vom Sozialgericht (SG) nach Einholung eines mündlichen Sachverständigengutachtens im Termin vom 24. April 2002 mit Urteil vom 2. September 2002 abgewiesen, nachdem der Gutachter zu einem Hilfebedarf der Klägerin im Bereich der Grundpflege von lediglich drei Minuten (Hilfe beim Duschen) gekommen war. Dagegen hat die Klägerin Berufung eingelegt mit dem Ziel, die Beklagte zu verurteilen, ab 29. Januar 1999 Pflegegeld, hilfsweise für die Zukunft Pflegesachleistungen nach der Pflegestufe I zu gewähren. Das Landessozialgericht (LSG) hat zum Hilfebedarf der Klägerin Zeugen vernommen und ein weiteres Gutachten eingeholt, das der Sachverständige Dr. T. in der Verhandlung vom 19. Dezember 2003 mündlich erstattet und in schriftlicher Form zu den Akten gegeben hat. In einer schriftlichen Stellungnahme vom 13. Januar 2004 hat er sich ergänzend geäußert.
- 6 Das LSG hat einen Anspruch der Klägerin auf Gewährung von Pflegegeld für die Vergangenheit und für die Zukunft verneint, die Beklagte aber auf den Hilfsantrag verurteilt, der Klägerin Pflegesachleistungen für die Zukunft entsprechend der Pflegestufe I zu gewähren (Urteil vom 30. April 2004). Zur Begründung hat es ausgeführt, aus dem überzeugenden Gutachten von Dr. T. ergebe sich ein Grundpflegebedarf von 58 Minuten täglich, womit die Klägerin neben dem von vornherein unstreitig gewesenen erheblichen hauswirtschaftlichen Versorgungsbedarf die Voraussetzungen für die Pflegestufe I erfülle. Die Klägerin bedürfe der Hilfe bei der Körperpflege in Form von Unterstützung oder teilweiser Übernahme. Im Bereich der Ernährung sei - damit geregelte Nahrungsaufnahme gewährleistet sei - Hilfebedarf in Form von Beaufsichtigung und Anleitung gegeben. Insoweit seien für die Zubereitung der Mahlzeiten neun Minuten und für die Aufnahme der Mahlzeiten 15 Minuten zu veranschlagen. Hinzu komme im Bereich der Mobilität ein Hilfebedarf in Form der Unterstützung oder teilweiser Übernahme für das An- und Ausziehen von Stützstrümpfen sowie für die Kontrolle, ob sich die Klägerin sauber und ordentlich kleide. Pflegebegründend sei neben der hochgradigen Fettleibigkeit mit Beeinträchtigung der Mobilität insbesondere das Unvermögen der Klägerin, trotz einer hinreichenden Intelligenz im Alltagsleben zu bestehen. Der Grad der Verwahrlosung ihrer Wohnung sei als besonders auffälliges Zeichen der Hilfebedürftigkeit der Klägerin zu werten. Auch die Zeugen hätten bestätigt, dass die Klägerin häufig nicht in der Lage sei, sich selbst zu pflegen und sich hauswirtschaftlich zu versorgen. Bei der Hilfe im Bereich der Ernährung gehe es nicht darum, eine übermäßige Nahrungsaufnahme der Klägerin in Folge ihrer ungehemmten Esssucht zu verhindern, sondern vielmehr dafür zu sorgen, dass sie sich regelmäßig Mahlzeiten zubereite und Nahrung zu sich nehme.
- 7 Trotz der vorliegenden Voraussetzungen für die Pflegestufe I habe die Klägerin aber keinen Anspruch auf Pflegegeld, weil sie es in der Vergangenheit nicht vermocht habe, ihre Pflege selbst sicherzustellen. Die vernommenen Zeugen hätten im Wesentlichen bekundet, dass die Klägerin nur Hilfe im Rahmen der Eingliederungshilfe für Behinderte nach dem Bundessozialhilfegesetz (BSHG) erhalten habe und ihr hin und wieder bei der hauswirtschaftlichen Versorgung geholfen worden sei. Aber auch für die Zukunft sei nicht davon auszugehen, dass die Klägerin die erforderliche Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung in geeigneter Weise selbst sicherstellen könne. Ihre Verhaltensauffälligkeiten - insbesondere ihre verbalen Aggressionen - hätten in der Vergangenheit dazu geführt, dass selbst beschaffte Hilfspersonen ihre Hilfe eingestellt hätten. Allein professionelle Hilfe könne den Pflegebedarf der Klägerin für die Zukunft decken, sodass ihr auf ihren Hilfsantrag Pflegesachleistungen zu gewähren seien.
- 8 Dagegen richtet sich die vom LSG uneingeschränkt zugelassene Revision der Klägerin sowie die ebenfalls fristgerecht eingelegte und begründete Anschlussrevision der Beklagten.
- 9 Die Klägerin rügt eine Verletzung des § 37 Sozialgesetzbuch - Elftes Buch (SGB XI), weil das LSG außer Acht gelassen habe, dass sie unter Betreuung stehe, sodass der Betreuer dafür gesorgt hätte, dass das Pflegegeld gesetzmäßig verwendet, also zur Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Pflege eingesetzt worden wäre. Dass das nicht geschehen sei, sei nur darauf zurückzuführen, dass die Beklagte das Pflegegeld nicht geleistet habe und sie, die Klägerin, aus eigenen Mitteln die erforderlichen Leistungen nicht habe bezahlen können. Die Leistungsverweigerung der Beklagten dürfe ihr insoweit nicht zum Nachteil gereichen.
- 10 Die Klägerin beantragt,

die Urteile des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 30. April 2004 und des Sozialgerichts Kiel vom 2. September 2002 zu ändern und unter Aufhebung des Bescheides vom 11. Juni 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 13. Februar 2001 die Beklagte zu verurteilen, ihr ab 29. Januar 1999 Pflegegeld entsprechend der Pflegestufe I zu gewähren sowie die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

11 Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 30. April 2004 zu ändern, soweit sie zur Gewährung von Sachleistungen verurteilt worden ist, die Klage auch insoweit abzuweisen und die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

12 Die Beklagte rügt eine Verletzung der §§ 14 , 15 SGB XI sowie des § 103 Sozialgerichtsgesetz (SGG). Das LSG habe zu Unrecht Hilfe bei der Nahrungsaufnahme als Pflegebedarf berücksichtigt, weil die Überwachung, ob Nahrung in ausreichender Menge aufgenommen werde, nur dann als Pflegebedarf zu berücksichtigen sei, wenn die Pflegeperson dadurch in zeitlicher und örtlicher Hinsicht in gleicher Weise gebunden werde wie bei unmittelbarer körperlicher Hilfe, und dadurch an der Erledigung anderer Dinge gehindert sei. Die allgemeine Verfügbarkeit und Einsatzbereitschaft der Pflegeperson und deren schlichte Aufforderungen an den Behinderten zur Durchführung bestimmter Verrichtungen, seien sie auch im Laufe des Tages immer wieder notwendig und in ihrer Summierung eine Belastung für die Pflegeperson, seien hingegen keine Hilfeleistungen, die im Rahmen der Grundpflege zu berücksichtigen seien. Dem Sachverständigengutachten von Dr. T. , dem das LSG gefolgt sei, ließen sich keine Feststellungen dazu entnehmen, dass und in welchem Umfang eine Pflegeperson bei der Klägerin im Bereich der Ernährung in gleicher Weise zeitlich und örtlich gebunden sei wie bei unmittelbarer körperlicher Hilfe. Das LSG hätte deshalb den Sachverständigen in diesem Punkte zur Klarstellung auffordern müssen. Es sei davon auszugehen, dass der Sachverständige dann zu dem Ergebnis gekommen wäre, dass im Bereich der Ernährung kein relevanter Hilfebedarf vorliege, weil zur Sicherstellung einer regelmäßigen Nahrungsaufnahme entsprechende Aufforderungen ausgereicht hätten, zumal die Klägerin in Greif- und Haltefunktionen nicht gestört sei und über eine hinreichende Einsichtsfähigkeit verfüge. Rechne man den mit 24 Minuten angenommenen Hilfebedarf im Bereich der Ernährung nicht ein, betrage der Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege deutlich weniger als 45 Minuten täglich, sodass die Voraussetzungen der Pflegestufe I nicht erfüllt seien.

13 II

Die Revisionen der Klägerin und der Beklagten sind zulässig. Das LSG hat zur Begründung der Zulassung der Revision zwar ausgeführt, es sei von grundsätzlicher Bedeutung, ob in Fällen wie dem vorliegenden Pflegegeld für die Vergangenheit wegen fehlender Sicherstellung der häuslichen Pflege versagt werden könne, hat aber die Zulassung der Revision nicht auf diesen zeitlich abtrennbaren Zeitraum und damit teilbaren Streitgegenstand beschränkt, sondern im Entscheidungstenor die Revision ohne Einschränkung zugelassen. Das ist entscheidend, wenn nicht die Urteilsgründe eindeutig und ausdrücklich etwas anderes besagen (BSGE 78, 154, 157 [BSG 23.04.1996 - 1 RK 20/95] = SozR 3-2500 § 39 Nr. 3). Die Revision der Klägerin ist deshalb auch insoweit zulässig, als sie Pflegegeld auch für die Zukunft begehrt, während die Revision der Beklagten ebenso zulässig ist, soweit sie sich gegen die Verurteilung zur Gewährung von Pflegesachleistungen richtet.

14 Die Revision der Klägerin ist unbegründet, während die Revision der Beklagten begründet ist. Das Urteil des LSG erweist sich jedenfalls im Ergebnis als zutreffend, soweit es einen Anspruch auf Pflegegeld sowohl für die Vergangenheit als auch für die Zukunft verneint hat; es verletzt aber Bundesrecht, soweit es die Beklagte zur Gewährung von Pflegesachleistungen verurteilt hat. Aus diesem Grunde ist die Revision der Klägerin zurückzuweisen, während das angefochtene Urteil auf die Revision der Beklagten zu ändern, das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen und die Klage auf Gewährung von Pflegesachleistungen abzuweisen ist.

15

Auf Grund der vom LSG festgestellten Tatsachen fehlt es an der für den Anspruch auf Pflegegeld und Pflegesachleistungen gemeinsamen Voraussetzung, dass die Klägerin einen Pflegebedarf im Bereich der Grundpflege von mehr als 45 Minuten hat (§§ 36 , 37 , 14 , 15 SGB XI). Das LSG ist rechtsfehlerhaft zu einem Grundpflegebedarf von 58 Minuten täglich gekommen, weil es den allgemeinen Betreuungsbedarf der Klägerin im Bereich der Ernährung mit 24 Minuten berücksichtigt hat, obwohl nach § 14 Abs. 4 Nr. 2 SGB XI im Bereich der Ernährung lediglich das mundgerechte Zubereiten oder die Aufnahme der Nahrung als pflegerelevante Verrichtungen zu berücksichtigen sind. Die Zubereitung der Mahlzeiten, für die das LSG einen Aufsichtsbedarf von 9 Minuten täglich veranschlagt hat, ist nach dem abgeschlossenen Katalog der pflegerelevanten Verrichtungen keine Verrichtung im Bereich der Grundpflege, sondern gemäß § 14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI Teil der hauswirtschaftlichen Versorgung. Ein Hilfebedarf in diesem Bereich könnte, selbst wenn die Verrichtungen von der Pflegeperson vollständig übernommen werden müssten, im Rahmen der Grundpflege nicht berücksichtigt werden. Das LSG hat für die Aufnahme der Mahlzeiten, insoweit dem Gutachten von Dr. T. folgend, einen Hilfebedarf von 15 Minuten täglich veranschlagt, obwohl die Klägerin körperlich in der Lage ist, unbehindert Nahrung jeglicher Art zu sich zu nehmen. Das LSG hat die Notwendigkeit der Hilfe bei der Nahrungsaufnahme darin gesehen, dass die Klägerin dazu angehalten werden müsse, regelmäßig Nahrung zu sich zu nehmen, weil sie auf Grund ihrer Behinderung nicht in der Lage sei, trotz ausreichender Einsichtsfähigkeit in die Notwendigkeit regelmäßiger Nahrungsaufnahme entsprechend zu handeln. Damit beschreibt das LSG aber keine nach § 14 SGB XI berücksichtigungsfähige notwendige Hilfe bei der Aufnahme der Nahrung, sondern nur einen Aufsichts- und Betreuungsbedarf, der nicht der physischen Unterstützung bei der Nahrungsaufnahme gleichgesetzt werden darf. Ein Aufsichtsbedarf bei der Nahrungsaufnahme wäre vielmehr nur dann der physischen Unterstützung bei der Nahrungsaufnahme gleichzustellen, wenn er die Pflegeperson in vergleichbarer Weise zeitlich und örtlich binden würde, etwa weil die Einsicht in die Notwendigkeit der Nahrungsaufnahme fehlt und ohne genaue Kontrolle des gesamten Vorgangs die Gefahr einer Unterversorgung besteht. Die Gefahr einer unzureichenden Aufnahme der Mahlzeiten besteht bei der Klägerin nicht; die näher liegende Gefahr einer übermäßigen Nahrungsaufnahme würde keinen berücksichtigungsfähigen Hilfebedarf begründen (BSG SozR 3-3300 § 43a Nr. 5).

- 16** Der Ausschluss eines allgemeinen Aufsichts- und Betreuungsbedarfs bei Behinderten als berücksichtigungsfähiger Pflegebedarf ist vom erkennenden Senat wiederholt überprüft und bestätigt worden (vgl z.B. BSG SozR 3-3300 § 14 Nr. 8, SozR 4-3300 § 14 Nr. 3). Er ist auch vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) nicht als verfassungswidrig beurteilt worden (vgl BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 2003 - 1 BvR 1077/00 = SozR 4-3300 § 14 Nr. 1).
- 17** Soweit die Revision der Beklagten eine unzureichende Sachaufklärung geltend macht, weil das LSG es versäumt habe, den Sachverständigen Dr. T. danach zu befragen, worin genau der Aufsichtsbedarf für die Klägerin im Zusammenhang mit der Nahrungsaufnahme besteht, ist die Verfahrensrüge allerdings unbegründet. Nach der das abgegebene Gutachten ergänzenden Stellungnahme des Sachverständigen kommt hinreichend deutlich zum Ausdruck, welchen Hilfebedarf die Klägerin in diesem Bereich hat. Eine weiter gehende Sachaufklärung war danach nicht zu erwarten. Die somit verfahrensfreier getroffenen Feststellungen des LSG erlauben dem Senat die abschließende Bewertung, dass die Klägerin den erforderlichen Pflegebedarf von mehr als 45 Minuten Grundpflege deutlich verfehlt, weil sich nach Abzug der für den Bereich der Ernährung veranschlagten 24 Minuten Hilfebedarf nur noch ein solcher von 34 Minuten täglich errechnet.
- 18** Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG .

Verkündet am 1. September 2005

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.