

SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2011/230 vom 15. Februar 2013

Sg Versicherungsgericht, 2013-02-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2011_230

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2011/230 du 15 février 2013

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2011/230 del 15 febbraio 2013

Regeste

Art. 17 und 53 ATSG. Art. 37 IVV. Revision einer Hilflosenentschädigung. Linksseitige, unvollständige Lähmung nach Schlaganfall. Hilflosigkeit in vier alltäglichen Lebensverrichtungen bei Zusprache der Hilflosenentschädigung. Unterdessen lediglich noch Hilflosigkeit in höchstens einer alltäglichen Lebensverrichtung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St.Gallen vom 15. Februar 2013, IV 2011/230).

Erwägungen

E. 1

1.1 Mittels Verfügung wird über ein konkretes Rechtsverhältnis im Einzelfall entschieden. Eine Verfügung ist eine Anordnung einer Behörde im Einzelfall, mit der Rechte oder Pflichten begründet, geändert oder aufgehoben werden. Es handelt sich dabei um einen urteilsähnlichen Hoheitsakt. Daraus folgt, dass der allgemeine Rechtsgrundsatz, wonach nicht zweimal in derselben Sache entschieden werden darf („ne bis in idem“), auch auf Verfügungen anwendbar ist. Zwar war die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 17. Februar 2011 noch nicht in formelle Rechtskraft erwachsen, als die Ausgleichskasse ihre Verfügung vom 10. März 2011 erliess, doch ändert dies nichts daran, dass der Erlass der zweiten, im Wesentlichen gleichlautenden, dieselbe Rechtsfrage im selben Einzelfall betreffenden Verfügung durch die Ausgleichskasse qualifiziert rechtswidrig war. Die Verfügung vom 10. März 2011 ist deshalb als nichtig zu qualifizieren. 1.2 Eine nichtige Verfügung hat grundsätzlich keinerlei rechtliche Relevanz – so, als wäre sie nie erlassen worden. Im vorliegenden Fall hat das zur Folge, dass die am 29. März 2011 erhobene Einsprache als Beschwerde gegen die Verfügung vom 17. Februar 2011 zu qualifizieren ist. Folglich wäre auf die Eingabe nicht einzutreten, weil die Rechtsmittelfrist verpasst wurde. Dieses Ergebnis wäre allerdings stossend, weil die Verfügung der Ausgleichskasse während der laufenden Rechtsmittelfrist ergangen ist, was den damals noch nicht vertretenen Beschwerdeführer offensichtlich davon abhielt, rechtzeitig Beschwerde gegen die erste Verfügung zu erheben. Er wurde nämlich in den Glauben versetzt, er habe ab Zustellung der zweiten Verfügung noch 30 Tage Zeit für die Ergreifung eines Rechtsmittels, zumal bereits im Begleitschreiben zum Vorbescheid vom 4. Januar 2011 darauf hingewiesen worden war, die Ausgleichskasse werde zu gegebener Zeit eine Verfügung erlassen (IV-act. 60). Wäre die zweite Verfügung nicht ergangen, hätte der Beschwerdeführer, der sowohl mit Erhebung seines Einwands als auch mit Erhebung der Einsprache seinen Willen zur Anfechtung des Entscheids der Beschwerdegegnerin klar kundgetan hat, mit überwiegender Wahrscheinlichkeit sein Nichteinverständnis mit der Einstellung der Hilflosenentschädigung innert der ursprünglich bekannt gegebenen Anfechtungsfrist angemeldet und die Rechtsmittelfrist betreffend die erste Verfügung der

Beschwerdegegnerin gewährt. Mit anderen Worten liegt ein Anwendungsfall eines schutzwürdigen Vertrauens auf fehlerhaftes Verwaltungshandeln vor: Der Beschwerdeführer durfte davon ausgehen, die dafür zuständige Behörde habe verfügt, die Unrichtigkeit des Handelns war für ihn nicht erkennbar (die Ausgleichskasse verfügte gleich wie die IV-Stelle und der Erlass dieser Verfügung war ihm von der IV-Stelle im Vorbescheidsverfahren sogar in Aussicht gestellt worden) und er hat im Vertrauen darauf, dass er die zweite Verfügung anfechten könne, einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil erfahren (vgl. zu den Voraussetzungen BGE 116 V 298 E. 3a S. 298 f.). Er ist deshalb so zu stellen, wie wenn er die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 17. Februar 2011 rechtzeitig angefochten hätte. 1.3 Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

Streitgegenstand ist die in der Verfügung vom 17. Februar 2011 angeordnete Einstellung der bisher ausgerichteten, formell rechtskräftig zugesprochenen Hilflosenentschädigung. Da das IVG in Abweichung von Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) keine Einsprachemöglichkeit gegen ihre Verfügungen vorsieht, hat der Beschwerdeführer allerdings keinen Anspruch auf Behandlung seiner Eingabe als Einsprache; sie ist als Beschwerde entgegen zu nehmen.

E. 2

2.1 Dem Beschwerdeführer ist mit Verfügung vom 28. Februar 2002 formell rechtskräftig eine Hilflosenentschädigung zugesprochen worden. Aus Gründen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes ist ein Zurückkommen auf den Anspruch auf Hilflosenentschädigung nur unter sehr eingeschränkten Bedingungen zulässig, nämlich entweder dann, wenn sich die leistungszusprechende Verfügung als qualifiziert fehlerhaft erweist bzw. die Voraussetzungen für eine prozessuale Revision oder eine Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 1 und 2 ATSG) gegeben sind, oder aber dann, wenn Anpassungsbedarf für die Zukunft zufolge zwischenzeitlicher Veränderungen des Sachverhalts besteht (Art. 17 Abs. 2 ATSG). Mittels prozessualer Revision oder Wiedererwägung soll eine von Anfang an bestehende qualifizierte Unrichtigkeit korrigiert werden. Der Eingriff in die Rechtskraft der Verfügung wird unter den in Art. 53 Abs. 1 und 2 ATSG genannten Voraussetzungen zugelassen, um eine Korrektur der fehlerhaften Verfügung zu erlauben, wie wenn das Verwaltungsverfahren betreffend erstmalige Leistungszusprache noch nicht abgeschlossen worden wäre und jetzt mittels Verfügung abzuschliessen wäre. Es liegt auf der Hand, dass ein derartiger Eingriff nur bei qualifizierter Fehlerhaftigkeit – Art. 53 Abs. 2 ATSG spricht von „zweifelloser“ Unrichtigkeit – zulässig sein kann. Demgegenüber wird mittels Anpassung die Verfügung an sich nicht ersetzt, sondern lediglich (aber immerhin) für die Zukunft modifiziert. Es geht dabei mithin nicht um die Korrektur einer anfänglich bestehenden Unrichtigkeit, sondern vielmehr um die Anpassung einer nicht mehr den aktuellen Gegebenheiten entsprechenden, anfänglich aber korrekten Verfügung. 2.2 Gegenstand der angefochtenen Verfügung und damit dieses Beschwerdeverfahrens bildet die Frage, ob sich die tatsächlichen Gegebenheiten nach Erlass der leistungszusprechenden Verfügung so verändert haben, dass eine Anpassung im Sinn von Art. 17 Abs. 2 ATSG angezeigt bzw. notwendig ist. Da nach Erlass der leistungszusprechenden Verfügung keine weitere umfassende materielle Prüfung bis zur Eröffnung des mit der angefochtenen Verfügung abgeschlossenen Verfahrens erfolgte, ist der Sachverhalt im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung mit jenem im Zeitpunkt des Erlasses der leistungszusprechenden Verfügung zu vergleichen.

E. 3

3.1 Gemäss Art. 37 Abs. 2 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) gilt eine Hilflosigkeit als mittelschwer, wenn die versicherte Person trotz Abgabe von Hilfsmitteln in den meisten alltäglichen Lebensverrichtungen regelmässig in erheblicher Weise auf die Hilfe Dritter angewiesen ist (lit. a) oder in mindestens zwei alltäglichen Lebensverrichtungen regelmässig in erheblicher Weise auf die Hilfe Dritter angewiesen ist und überdies einer dauernden persönlichen Überwachung bedarf (lit. b) oder in mindestens zwei alltäglichen Lebensverrichtungen regelmässig in erheblicher Weise auf die Hilfe Dritter angewiesen ist und überdies dauernd auf lebenspraktische Begleitung im Sinne von Art. 38 IVV angewiesen ist (lit. c).

3.2 Der Beschwerdeführer, der angegeben hatte, beim An- und Auskleiden, bei der Zerkleinerung von Nahrung, beim Rasieren, beim Duschen sowie beim Ordnen der Kleider und der Körperreinigung nach der Notdurft auf Hilfe Dritter angewiesen zu sein (was Dr. B. ___ bestätigt hatte), wurde im Verfahren betreffend erstmaliger Zusprache einer Hilflosenentschädigung als in vier Lebensverrichtungen (An-/Auskleiden, Essen, Körperpflege, Notdurft) auf regelmässige Dritthilfe angewiesen qualifiziert (vgl. IV-act. 22).

3.3 Im Rahmen der im Jahr 2010 eingeleiteten Überprüfung des Anspruchs auf eine Hilflosenentschädigung ergab sich, dass der Beschwerdeführer nicht mehr auf regelmässige Dritthilfe im Zusammenhang mit der Verrichtung der Notdurft angewiesen ist. Dr. B. ___ führte diesbezüglich aus, er benötige „höchstens Hilfe, wenn es nach dem Gang zum WC nicht gelingt, das Hemd in die Hose zu stecken etc.“ (IV-act. 45). Im Rahmen des ersten Verfahrens in den Jahren 2001 und 2002 war dagegen noch angegeben worden, die Ehefrau ordne die Kleider nach der Verrichtung der Notdurft und übernehme die Körperreinigung in diesem Zusammenhang. Diesbezüglich hat sich das Funktionsniveau des Beschwerdeführers zwischenzeitlich also nachweislich und relevant verbessert – die Ehefrau muss lediglich noch (offenbar eher sporadisch) gewisse kleinere Hilfestellungen leisten und nicht mehr gleichsam die „Hauptarbeit“ verrichten. Es ist mithin davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nicht mehr auf regelmässige Dritthilfe bei der Verrichtung der Notdurft angewiesen ist, was bedeutet, dass er höchstens noch in drei alltäglichen Lebensverrichtungen auf regelmässige Dritthilfe angewiesen und damit höchstens noch als leichtgradig hilflos zu qualifizieren ist.

3.4 In seinem Bericht vom 28. April 2010 erwähnte Dr. B. ___ zwar (neu) den Bedarf an regelmässiger Dritthilfe bei der Fortbewegung ausser Haus. Diese Behauptung erscheint unwahrscheinlich, denn schon Ende 2001 (im Rahmen der erstmaligen Leistungszusprache) gab der Beschwerdeführer an, diesbezüglich nicht auf regelmässige Dritthilfe angewiesen zu sein (vgl. IV-act. 18–2), und auch anlässlich der Abklärung vom 24. November 2010 gab er an, derartige Hilfe zumindest nicht regelmässig zu benötigen. Für die von Dr. B. ___ behauptete Ataxie sowie den Neglect finden sich in den übrigen Akten ebenfalls keine Anhaltspunkte; RAD-Ärztin Dr. C. ___ stellte sich demgegenüber explizit auf den Standpunkt, beides habe nicht objektiviert werden können.

3.5 Was die drei Lebensverrichtungen des An- und Auskleidens, des Essens und der Körperpflege betrifft, so liegen widersprüchliche Angaben im Recht. Dr. B. ___ bejahte für alle drei Lebensverrichtungen eine Notwendigkeit regelmässiger Dritthilfe, und auch der Beschwerdeführer stellt sich auf diesen Standpunkt. Die Abklärungsbeauftragte der IV-Stelle und RAD-Ärztin Dr. C. ___ gaben dagegen an, es sei unwahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer diesbezüglich auf regelmässige Dritthilfe angewiesen sei. So habe der Beschwerdeführer bei guter bimanueller Koordination ohne ersichtliche Schwierigkeiten eine kleine PET-Flasche öffnen und sich Wasser in einen Becher einschenken, den Pullover alleine an- und ausziehen, die kleinen Knöpfe am Polo-Shirt mit der rechten Hand alleine

auf- und zuknöpfen und den Reissverschluss seiner Lederjacke mit beiden Händen selbständig schliessen können (IV-act. 52–4). Dies spricht dafür, dass der Beschwerdeführer beim An- und Auskleiden nicht mehr auf regelmässige Dritthilfe angewiesen ist. Dr. B. ___ hatte zwar angegeben, der Beschwerdeführer sei insbesondere für das Anziehen der Socken, für das Schliessen der Hemdknöpfe sowie z.B. beim An- und Ausziehen eines engen Pullovers täglich auf Hilfe angewiesen (IV-act. 45–3), doch hat der Beschwerdeführer selbst im Rahmen der Abklärung diese Behauptung weitgehend widerlegt. Fraglich ist angesichts des im Rahmen der Abklärung diesbezüglich gezeigten Funktionsniveaus allenfalls, ob der Beschwerdeführer die Knöpfe der rechten Manschette eines langärmeligen Hemds selber schliessen kann. Bei Hemden mit etwas weiterer Manschette können diese Knöpfe aber bereits vor dem Anziehen des Hemds geschlossen werden, weshalb dies nicht wesentlich ins Gewicht fällt. Alle anderen Verrichtungen im Zusammenhang mit dem An- und Auskleiden kann der Beschwerdeführer aber gemäss Abklärungsberichten selbst ausführen, zumindest ohne regelmässig bzw. täglich auf Dritthilfe angewiesen zu sein. Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, an den entsprechenden Befunden in den Berichten betreffend die Abklärung vom 24. November 2010 zu zweifeln.

3.6 Entgegen der Angaben von Dr. B. ___ stellt offenbar auch die Rasur kein nennenswertes Problem (mehr) dar. Ein Neglect, der als Grund für die Probleme beim Rasieren angeführt wird, ist medizinisch nicht ausgewiesen. Zudem rasiert sich der Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben elektrisch, womit keine nennenswerte Verletzungsgefahr besteht (vgl. IV-act. 57–3). Der Beschwerdeführer kann auch den Einbeinstand (links etwas verkürzt) einnehmen (vgl. IV-act. 52–4), was gegen erhebliche Stehunsicherheiten spricht. Er soll entsprechend auch angegeben haben, nur für das Schliessen der Hemdknöpfe auf die Hilfe der Ehefrau angewiesen zu sein (vgl. IV-act. 57–3). Zwar kann daraus nicht ohne Weiteres gefolgert werden, dass der Beschwerdeführer beim Duschen nicht auf Unterstützung angewiesen ist. Allerdings dürfte der Beschwerdeführer diesbezüglich nicht auf erhebliche Dritthilfe angewiesen sein. Zudem würden dem Beschwerdeführer auf entsprechenden Antrag hin, sofern notwendig, Hilfsmittel wie etwa zusätzliche Haltegriffe zur Verfügung gestellt, welche die Selbständigkeit weiter fördern würden. Für die Beurteilung des Anspruchs auf eine Hilflosenentschädigung ist gemäss Art. 37 IVV zu berücksichtigen, auf welche Hilfestellungen eine versicherte Person trotz Abgabe von Hilfsmitteln angewiesen ist. Entsprechend ist vorliegend anzunehmen, der Beschwerdeführer könne – allenfalls mithilfe der notwendigen Hilfsmittel – selbständig duschen. Auch diesbezüglich ist eine Notwendigkeit regelmässiger erheblicher Dritthilfe mithin nicht mehr ausgewiesen.

3.7 Was schliesslich die Zerkleinerung der Nahrung betrifft, so lässt sich anhand der Akten nicht klar beurteilen, ob sich diesbezüglich der Sachverhalt seit Zusprache der Hilflosenentschädigung relevant verändert hat. Diese Frage kann indessen offen bleiben, da der Beschwerdeführer, auch wenn eine relevante Einschränkung in dieser Lebensverrichtung zu bejahen wäre, keinen Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung mehr hätte, da er selbst die Voraussetzungen einer leichten Hilflosigkeit nicht erfüllen würde – er wäre lediglich in einer alltäglichen Lebensverrichtung regelmässig in erheblicher Weise auf die Hilfe Dritter angewiesen (vgl. Art. 37 Abs. 3 lit. a IVV).

E. 4

4.1 Es fehlt auch an den weiteren Voraussetzungen für die Anerkennung einer Hilflosigkeit mindestens leichten Grades. Der Beschwerdeführer bedarf keiner dauernden persönlichen Überwachung, keiner besonders aufwendigen Pflege, kann gesellschaftliche

Kontakte auch ohne erhebliche Dienstleistungen Dritter pflegen und ist nicht dauernd auf lebenspraktische Begleitung angewiesen. Selbst wenn der Beschwerdeführer für die Insulininjektionen auf die Hilfe seiner Ehefrau angewiesen sein sollte, woran aufgrund des Berichts der RAD-Ärztin zu zweifeln ist (vgl. IV-act. 52–3), könnte darin nicht eine Notwendigkeit erheblicher Hilfestellung erblickt werden. Dem Beschwerdeführer, der allem Anschein nach nicht an besonderen kognitiven Beeinträchtigungen leidet, könnte auch zugemutet werden, sich die Injektionen anhand eines schriftlichen Plans selbst zu richten. 4.2 Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass unerheblich ist, was der Grund für die Eröffnung des Revisionsverfahrens war. Der Anspruch auf eine Dauerleistung kann grundsätzlich jederzeit überprüft werden, und zwar sowohl auf Gesuch hin als auch von Amtes wegen. Wird ein Revisionsverfahren eröffnet, ist es ordentlich abzuschliessen. Der Beschwerdeführer könnte also selbst dann nichts zu seinen Gunsten geltend machen, wenn der Hinweis, welcher Anlass zur Eröffnung des Revisionsverfahrens gegeben hat, widersprüchlich und rein subjektiv wäre, wie er behauptet.

E. 5

5.1 Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung vom 17. Februar 2011 zu bestätigen. 5.2 Dem Beschwerdeführer wurde die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt. Das bedeutet, dass er von der Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 600.-- befreit und ihm die Auslagen für die Rechtsvertretung vom Staat ersetzt werden. Sollten es seine wirtschaftlichen Verhältnisse allerdings gestatten, kann er zur Nachzahlung und Rückerstattung verpflichtet werden. 5.3 Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat keine Kostennote eingereicht. Er ist deshalb mit einer praxisgemässen Pauschale von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen, die allerdings gemäss Art. 31 Abs. 3 des St. Galler Anwaltsgesetzes (sGS 963.70) um einen Fünftel zu kürzen ist. Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP entschieden: 1. Es wird festgestellt, dass die Verfügung der Ausgleichskasse vom 10. März 2011 nichtig ist. 2. Die Beschwerde gegen die Verfügung vom 17. Februar 2011 wird abgewiesen. 3. Der Beschwerdeführer wird im Sinne der Erwägungen von der Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 600.-- befreit. 4. Der Staat entschädigt den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Fr. 2'800.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.