

SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2017/298 vom 15. Mai 2018

Sg Versicherungsgericht, 2018-05-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_IV_2017_298

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2017/298 du 15 mai 2018

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT IV 2017/298 del 15 maggio 2018

Regeste

Art. 17 ATSG. Art. 43 Abs. 1 ATSG. Revisionsvoraussetzungen für eine Herabsetzung einer Hilflosenentschädigung oder eines Intensivpflegezuschlages. Anforderungen an eine korrekte Sachverhaltsabklärung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 15. Mai 2018, IV 2017/298).

Erwägungen

E. 1

Mit der angefochtenen Verfügung hat die Beschwerdegegnerin eine laufende Hilflosenentschädigung revisionsweise herabgesetzt und einen Intensivpflegezuschlag revisionsweise aufgehoben. Folglich handelt es sich bei der angefochtenen Verfügung um eine Revisionsverfügung im Sinne des Art. 17 Abs. 2 ATSG. Das entsprechende Revisionsverfahren hat nur die Frage zum Inhalt gehabt, ob sich der massgebende Sachverhalt seit der letzten Revisionsverfügung vom 26. Januar 2012 erheblich verändert hatte, denn die Revision im Sinne des Art. 17 ATSG bezweckt ausschliesslich die Anpassung einer laufenden Dauerleistung an Sachverhaltsveränderungen, die nach der letzten formell rechtskräftigen Leistungsfestsetzung eingetreten sind (RALPH JÖHL, Die Revision nach Art. 17 ATSG, in: JaSo 2012, S. 153 ff.; ULRICH MEYER/MARCO REICHMUTH, Rechtsprechung des Bundesgerichtes zum IVG, 3. Aufl. 2014, Art. 30–31 N 10). Nicht zum Gegenstand jenes Revisionsverfahrens hat folglich die Frage gehört, ob die Hilflosenentschädigung und der Intensivpflegezuschlag bei der ursprünglichen Leistungszusprache und in früheren Revisionsverfahren materiell richtig festgesetzt worden sind. Eine solche Überprüfung wäre nur in einem Wiedererwägungsverfahren (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG), aber nicht in einem Revisionsverfahren (Art. 17 Abs. 2 ATSG) zulässig gewesen. Im vorliegenden Verfahren ist deshalb ausschliesslich zu prüfen, ob sich die Hilflosigkeit und der für den Intensivpflegezuschlag massgebende Betreuungsaufwand seit dem 26. Januar 2012 in einer anspruchserheblichen Weise verändert haben.

E. 2

2.1 Aus den Akten geht eindeutig hervor, dass hinsichtlich der Hilflosigkeit der Beschwerdeführerin in den Bereichen An- und Auskleiden, Körperpflege, Verrichtung der Notdurft und Fortbewegung im Zeitraum zwischen dem 26. Januar 2012 und dem 22. Juni 2017 keine relevante Veränderung eingetreten ist. Das wird auch von den Parteien übereinstimmend anerkannt. 2.2 Bezüglich des Aufstehens, Absitzens und Abliegens ist in der Verfügung vom 26. Januar 2012 noch ein Bedarf nach einer regelmässigen und erheblichen Dritthilfe anerkannt worden. Dem Abklärungsbericht, auf den sich jene Verfügung gestützt hat, lässt sich entnehmen, dass die Beschwerdeführerin damals morgens

kaum zum Aufstehen hat bewegt werden können, obwohl sie rein körperlich in der Lage gewesen ist, selbständig aufzustehen. Beim Absitzen sind ihre Bewegungsabläufe unkoordiniert gewesen. Sie hat sich regelmässig vergessen und ist vom Tripp Trapp gefallen. Bezüglich der allmorgendlichen Problematik hat sich augenscheinlich bis zum 22. Juni 2017 nichts geändert. Da vorliegend die Rechtmässigkeit einer Revisionsverfügung zu prüfen ist, ist allein das entscheidend. Nicht massgebend ist dagegen, ob es ursprünglich richtig gewesen ist, die Notwendigkeit der morgendlichen Anleitung und Ermunterung als eine regelmässige und erhebliche Dritthilfe zu qualifizieren. Bezüglich der unkoordinierten Bewegungsabläufe beim Absitzen (und wohl auch beim Aufstehen von einer Sitzgelegenheit) scheint sich der relevante Sachverhalt nach dem 26. Januar 2012 verändert zu haben, denn im aktuellen Abklärungsbericht, auf den sich die angefochtene Verfügung vom 22. Juni 2017 stützt, werden keine unkoordinierten Bewegungsabläufe mehr erwähnt. Die Abklärungsbeauftragte hat zudem mittels eines „echten“ Augenscheins (statt nur mittels einer Befragung) feststellen können, dass die Beschwerdeführerin selbständig absitzen und aufstehen konnte. Die Mutter hat allerdings nachträglich angegeben, die Bewegungsabläufe der Beschwerdeführerin seien (nach wie vor) unkontrolliert. Gerade wenn die Beschwerdeführerin müde sei, falle sie oft hin. Am Tag der Abklärung sei sie sehr ausgeruht gewesen, was zur Folge gehabt habe, dass sie überdurchschnittlich sicher auf den Beinen gewesen sei. Im Schnitt sei sie weniger mobil. Diese Ausführungen sind nachvollziehbar und überzeugend. Die Mutter der Beschwerdeführerin hat diese Ergänzungen zwar erst rund zwei Monate nach der Abklärung in ihrer Wohnung gemacht, aber das bedeutet nicht, dass diese bloss „nachgeschoben“ worden wären, denn die Mutter hat sich am Tag nach der Abklärung in eine stationäre psychiatrische Behandlung begeben müssen, was es ihr nachvollziehbarerweise verunmöglicht hat, sich früher zum Abklärungsbericht zu äussern. Aus dem Umstand, dass die Ergänzungen erst nach der Abklärung angebracht worden sind, lässt sich also nicht ableiten, dass diese nur einen geringen Beweiswert haben könnten. Ausserdem wäre es juristisch unzulässig, die Angaben im Abklärungsbericht als „Aussagen der ersten Stunde“ der Mutter zu qualifizieren. Der Abklärungsbericht enthält nämlich nur eine paraphrasierte Wiedergabe der – nach Ansicht der Abklärungsperson – wesentlichen Inhalte des Abklärungsgesprächs. Diese ist zudem mit eigenen Wertungen der Abklärungsperson vermengt, die sich nicht nur auf eine Berichterstattung beschränkt, sondern gleich auch noch eine juristische Würdigung von verschiedenen Angaben vorgenommen hat. Als eine „Aussage der ersten Stunde“ der Mutter könnte nur eine wortwörtliche Wiedergabe der Aussagen der Mutter qualifiziert werden. Der Abklärungsbericht enthält aber kein solches echtes Gesprächsprotokoll. Nur schon aus diesem Grund kann er keinen Anspruch auf eine besonders hohe Authentizität hinsichtlich der Aussagen der Mutter der Beschwerdeführerin für sich in Anspruch nehmen. Aus den Physiotherapieberichten kann ebenfalls keine wesentliche Veränderung hinsichtlich der für das Absitzen und Aufstehen notwendigen Fähigkeiten abgeleitet werden: Der aktuellste Physiotherapiebericht für das Schuljahr 2016/2017 (IV-act. 299) enthält zwar den Hinweis, dass beim Bücken Fortschritte in der Rumpf- und Beinkraft zu sehen seien. Die Behauptung der Beschwerdegegnerin, die Beschwerdeführerin könne laut jenem Bericht Abläufe selbständig wahrnehmen und sie sei in ihrem muskulären Aufbau kräftiger geworden (vgl. act. G 4), findet in jenem Bericht aber keine Stütze. Anhand der Akten lässt sich folglich eine massgebliche Veränderung des relevanten Sachverhaltes in Bezug auf die Fähigkeit der Beschwerdeführerin, selbständig abzusetzen und aufzustehen, nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit belegen.

Die Akten belegen allerdings auch nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, dass der Sachverhalt diesbezüglich unverändert geblieben wäre. Mit anderen Worten kann die Frage nach einer relevanten Sachverhaltsveränderung in Bezug auf die Fähigkeit der Beschwerdeführerin, selbständig abzusitzen und aufzustehen, nicht beantwortet werden, weil sich der Sachverhalt diesbezüglich als ungenügend abgeklärt erweist. Die angefochtene Verfügung ist also in Verletzung der Untersuchungspflicht (Art. 43 Abs. 1 ATSG) ergangen, weshalb sie als rechtswidrig aufzuheben ist. Die Sache ist zur Vervollständigung der Sachverhaltsabklärung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Diese wird systematisch alle in Bezug auf die Fähigkeit der Beschwerdeführerin, selbständig abzusitzen und aufzustehen, massgebenden Akten sammeln, das heisst namentlich entsprechende Angaben von Dr. B.____, von der behandelnden Physiotherapeutin, von der Schule und vom Heim, in dem sich die Beschwerdeführerin während fünf Tagen pro Woche aufhält, einholen, und anschliessend den Sachverhalt erneut an Ort und Stelle abklären. Im entsprechenden Abklärungsbericht wird die Abklärungsbeauftragte ihre Fragen und die Antworten der Auskunftsperson (der Mutter oder anderer Betreuungspersonen) wortwörtlich festhalten. Anschliessend wird die Beschwerdegegnerin erneut prüfen, ob sich die Fähigkeit der Beschwerdeführerin, selbständig abzusitzen und aufzustehen, seit Januar 2012 massgebend verändert hat.

2.3 Im Januar 2012 hat die Beschwerdeführerin noch Hilfe bei der Zerkleinerung der Nahrung benötigt, weshalb in der Verfügung vom 26. Januar 2012 eine Hilflosigkeit bezüglich der alltäglichen Lebensverrichtung des Essens anerkannt worden ist. Das ist im Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung vom 22. Juni 2017 nicht mehr der Fall gewesen: Die Beschwerdeführerin hat nur noch bei „groben“ oder „zähen“ Nahrungsmitteln eine direkte Hilfe benötigt, wie sich dem Abklärungsbericht und den Ergänzungen der Mutter entnehmen lässt. Diesbezüglich hat sich der relevante Sachverhalt also massgebend verändert. Das bedeutet aber nicht, dass die Beschwerdeführerin nun in der alltäglichen Lebensverrichtung des Essens nicht mehr hilflos wäre, denn bereits ein Bedarf nach einer erheblichen und regelmässigen Dritthilfe in nur einer Teilverrichtung oder bezüglich nur eines Teilaspektes einer alltäglichen Lebensverrichtung stellt eine anspruchsbegründende Hilflosigkeit dar, wie die Beschwerdegegnerin zu Recht festgehalten hat. Nicht nur ein Bedarf nach einer direkten, sondern auch ein Bedarf nach einer indirekten Dritthilfe kann eine Hilflosigkeit im Sinne des Art. 9 ATSG sein. Ein anspruchsbegründender Bedarf nach einer indirekten Dritthilfe liegt gemäss den zutreffenden Ausführungen der Beschwerdegegnerin vor, wenn die versicherte Person bei einer alltäglichen Lebensverrichtung persönlich überwacht, zum Handeln angehalten oder von schädigenden Handlungen abgehalten werden muss, selbst wenn sie rein körperlich in der Lage wäre, die entsprechende Lebensverrichtung selbständig zu tätigen. Die Mutter hat anlässlich der Abklärung angegeben, dass die Beschwerdeführerin nicht wisse, wann es genug sei. Die Eltern könnten aber gleichzeitig mit der Beschwerdeführerin essen. In ihrer Stellungnahme zum Abklärungsbericht hat sie ergänzend dargelegt, dass nicht alle Familienmitglieder gleichzeitig essen könnten, da jene Person, die der Beschwerdeführerin das Essen richten und diese anleiten müsse, erst später am Familientisch essen könne. Die Anleitung sei erforderlich, weil die Beschwerdeführerin ansonsten nicht selbständig essen würde. Sie verstehe kognitiv nicht, dass es Zeit fürs Essen sei. Auch bei Lärm oder Ablenkung esse sie nicht. Die zuständige Betreuungsperson der Stiftung E.____ hat zwar angegeben, dass die Beschwerdeführerin gut und selbständig esse. Sie hat aber die „Esssituation“ als „sehr strukturiert“ bezeichnet und eingeräumt, sie könne

sich gut vorstellen, dass die Beschwerdeführerin in der Familiensituation ein anderes Verhalten zeige. Ausserdem hat sie darauf hingewiesen, dass „selbstverständlich immer“ verschiedene Betreuungspersonen mit am Tisch sässen. Die Situation im Heim kann folglich nicht mit jener zuhause verglichen werden, denn im familiären Kontext stellt sich die „Esssituation“ in aller Regel längst nicht so strukturiert wie in einem Heim dar. Gesunde Kinder im Alter der Beschwerdeführerin können sich auch in einem unstrukturierten Kontext selbständig ernähren; sie müssen lediglich zu Tisch gerufen werden. Darauf können sich die Eltern der Beschwerdeführerin offensichtlich nicht beschränken. Die Frage, ob die Beschwerdeführerin aber eine Anleitung und Überwachung beim Essen und Trinken benötigt, die als eine regelmässige und erhebliche (indirekte) Dritthilfe zu qualifizieren ist, lässt sich anhand der vorhandenen Akten nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beantworten. Auch diesbezüglich wird die Beschwerdegegnerin weitere Abklärungen anhand der in der E. 2.2 (in fine) geschilderten Methode tätigen müssen.

E. 3

3.1 Auch in Bezug auf den für den Intensivpflegezuschlag massgebenden behinderungsbedingten Mehraufwand ist im vorliegenden Verfahren nur zu prüfen, ob sich dieser seit dem 26. Januar 2012 massgebend verändert hat. Hinsichtlich des groben Tagesablaufs sind keine wesentlichen Änderungen zu verzeichnen (vgl. IV-act. 284–2 mit IV-act. 163–2). In Bezug auf die einzelnen Hilfestellungen hat sich der relevante Sachverhalt allerdings in der Zeit zwischen dem 26. Januar 2012 und dem 22. Juni 2017 in verschiedener Hinsicht verändert: Beim An- und Auskleiden entfällt ein Teil des Aufwandes, weil die Beschwerdeführerin keine Windeln mehr trägt. Umgekehrt besteht aber keine Rechtfertigung mehr für einen „altersentsprechenden Abzug“ von vier Minuten. Die Beschwerdegegnerin hat den Aufwand für den (nicht mehr notwendigen) Windelwechsel auf 15 Minuten geschätzt. Den Akten lässt sich nicht entnehmen, worauf diese Schätzung beruht. Zuverlässigere Angaben hierzu finden sich in den Akten nicht. Der für das An- und Auskleiden massgebende behinderungsbedingte Mehraufwand lässt sich deshalb nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststellen. Da nicht überwiegend wahrscheinlich feststeht, ob der Aufwand hinsichtlich des Aufstehens, Absitzens und Abliegens unverändert geblieben ist, lässt sich auch der diesbezügliche behinderungsbedingte Mehraufwand nicht zuverlässig ermitteln. Für die Bezifferung des behinderungsbedingten Mehraufwandes muss zuerst mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststehen, ob die Beschwerdeführerin überhaupt eine regelmässige und erhebliche Dritthilfe beim Essen benötigt. Auch dieser Teil des behinderungsbedingten Mehraufwandes steht folglich nicht überwiegend wahrscheinlich fest. Für die Körperpflege muss aus zwei Gründen ein höherer behinderungsbedingter Mehraufwand als noch im Januar 2012 berücksichtigt werden: Erstens benötigen gesunde zwölfjährige Kinder – anders als siebenjährige Kinder – keine Unterstützung mehr bei der Körperpflege und zweitens gestaltet sich die Körperpflege eines zwölfjährigen Kindes in jedem Fall aufwendiger als jene eines siebenjährigen Kindes (z.B. häufigeres Duschen). Das hat die Beschwerdegegnerin anerkannt, denn sie hat im Rahmen der angefochtenen Verfügung einen höheren Mehraufwand als noch bei der Verfügung im Januar 2012 berücksichtigt, nämlich 42 statt 25 Minuten. Die Mutter der Beschwerdeführerin hat allerdings geltend gemacht, dass sie noch mehr Zeit benötige, nämlich zusätzlich 20 Minuten pro Tag für die Intimwäsche nach der Schule und abends 45 statt 30 Minuten. Das ist grundsätzlich glaubwürdig. Wie hoch der genaue

behinderungsbedingte Mehraufwand aber tatsächlich ist, lässt sich anhand der Akten nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beantworten. Hinsichtlich der Verrichtung der Notdurft hat sich der behinderungsbedingte Mehraufwand seit Januar 2012 erheblich reduziert, denn der Toilettengang muss nicht mehr geübt werden. Neu beschränkt sich der Aufwand auf die Nachreinigung nach der Verrichtung der Notdurft; der Aufwand im Zusammenhang mit dem nach wie vor erforderlichen wöchentlichen Einlauf ist dagegen unverändert geblieben. Die Beschwerdegegnerin hat zunächst nur den Aufwand für den wöchentlichen Einlauf plus lediglich zwei Minuten pro Tag für die Reinigung nach dem Stuhlgang berücksichtigt. Nachdem die Mutter eingewendet hatte, dass auch nach dem Wasserlösen eine Reinigung erforderlich sei, hat sie „kulanterweise“ einen entsprechenden zusätzlichen Mehraufwand von sechs Minuten pro Tag berücksichtigt. Dem Sozialversicherungsrecht ist jede Form von Kulanz fremd, denn eine solche liesse sich weder mit dem Legalitätsprinzip noch mit dem Gleichbehandlungsgebot vereinbaren. Trotzdem ist der entsprechende Mehraufwand zu berücksichtigen, denn die entsprechenden Angaben der Mutter sind überzeugend, weshalb mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststeht, dass im Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung vom 22. Juni 2017 nach wie vor ein behinderungsbedingter Mehraufwand im Zusammenhang mit dem Wasserlösen angefallen ist. Wie hoch der gesamte behinderungsbedingte Mehraufwand im Zusammenhang mit der Verrichtung der Notdurft genau gewesen ist, lässt sich dagegen angesichts der divergierenden Angaben in den Akten nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit bestimmen. Hinsichtlich des Mehraufwandes im Zusammenhang mit der Begleitung der Beschwerdeführerin zu Arztbesuchen oder Therapien ist keine relevante Sachverhaltsveränderung ersichtlich, weshalb dafür nach wie vor ein Mehraufwand von 20 Minuten pro Tag zu berücksichtigen ist. Dasselbe gilt auch in Bezug auf die Behandlungspflege (zehn Minuten pro Tag). Zusammenfassend wird die Beschwerdegegnerin im Zuge der weiteren Abklärungen also auch die Fragen zu beantworten haben, wie hoch der jeweilige behinderungsbedingte Mehraufwand im Zusammenhang mit dem An- und Auskleiden, mit dem Aufstehen, Absitzen und Abliegen, mit dem Essen, mit der Körperpflege und mit der Verrichtung der Notdurft genau gewesen ist. Diese Abklärungen wird sie ebenfalls anhand der in der E. 2.2 (in fine) geschilderten Methode tätigen.

3.2 Bezüglich der persönlichen Überwachung hat sich der massgebende Sachverhalt im Zeitraum zwischen dem 26. Januar 2012 und dem 22. Juni 2017 massgebend verändert, denn die Häufigkeit der epileptischen Anfälle hat infolge einer optimalen medikamentösen Einstellung erheblich abgenommen. Im Januar 2012 hatte noch von einer besonders intensiven Überwachung ausgegangen werden müssen, weil die Beschwerdeführerin immer wieder Krampfanfälle mit Bewusstlosigkeit und Sauerstoffmangel erlitten hatte, bei denen eine sofortige Intervention notwendig gewesen war. Bereits damals hatte zwar auch die Fremdgefährdung insbesondere des Bruders einen Überwachungsbedarf begründet, aber diese hatte nur einen Teil des gesamten Überwachungsbedarfs ausgemacht. Im Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung vom 22. Juni 2017 ist ein deutlich geringerer Überwachungsbedarf in Bezug auf eine mögliche Selbstgefährdung erforderlich gewesen. Eine Überwachung ist hauptsächlich noch wegen der Fremdgefährdung notwendig gewesen. Diese kann gesamthaft nicht mehr als besonders intensiv, sondern nur noch als dauernd erforderlich qualifiziert werden, was eine Reduktion der Überwachungspauschale auf zwei Stunden zur Folge hat.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde ist die angefochtene Verfügung vom 22. Juni 2017 also aufzuheben und die Sache ist zur weiteren Abklärung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Diese wird bezüglich der Fähigkeit der Beschwerdeführerin, selbständig abzusitzen und aufzustehen, bezüglich der Frage nach dem Bedarf einer erheblichen und regelmässigen (indirekten) Dritthilfe beim Essen und bezüglich des behinderungsbedingten Mehraufwandes im Zusammenhang mit dem An- und Auskleiden, mit dem Aufstehen, Absitzen und Abliegen, mit dem Essen, mit der Körperpflege und mit der Verrichtung der Notdurft systematisch die massgebenden Akten sammeln, das heisst namentlich entsprechende Angaben von Dr. B. ____, von der behandelnden Physiotherapeutin, von der Schule und vom Heim einholen, und anschliessend den Sachverhalt erneut an Ort und Stelle abklären. Im entsprechenden Abklärungsbericht wird die Abklärungsbeauftragte ihre Fragen und die Antworten der Auskunftsperson (der Mutter oder anderer Betreuungspersonen) wortwörtlich festhalten. Nach dem Abschluss der Sachverhaltsabklärung wird die Beschwerdegegnerin erneut über eine allfällige Anpassung der Hilflosenentschädigung und des Intensivpflegezuschlages verfügen. Hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen ist dieser Verfahrensausgang rechtsprechungsgemäss als ein vollständiges Obsiegen der Beschwerdeführerin zu qualifizieren. Die Gerichtskosten sind folglich der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen; der Beschwerdeführerin wird der von ihr geleistete Kostenvorschuss zurückerstattet. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung auszurichten. Diese ist angesichts des durchschnittlichen erforderlichen Vertretungsaufwandes praxisgemäss auf 3'500 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 22. Juni 2017 aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung und zur neuen Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von 600 Franken zu bezahlen; der Beschwerdeführerin wird der von ihr geleistete Kostenvorschuss von 600 Franken zurückerstattet. 3. Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin mit 3'500 Franken zu entschädigen.

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