

# **SO\_GERICHTE VSBES.2017.180 vom 28. Juni 2018**

SO Obergericht, 2018-06-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VSBES.2017.180](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VSBES.2017.180)

FR: SO\_GERICHTE VSBES.2017.180 du 28 juin 2018

IT: SO\_GERICHTE VSBES.2017.180 del 28 giugno 2018

## **Regeste**

Art. 14 Abs. 1 lit. d ELG, § 82 Abs. 2 lit. c SG, § 65 Abs. 4 SV, § 9 Abs. 1 RKEL. Die zu Art. 9 ELKV ergangene Rechtsprechung ist auch für die Anwendung von § 9 RKEL massgebend. Mit Blick auf diese Grundsätze kann im vorliegenden Fall nicht gesagt werden, es sei hinreichend erstellt, dass die Beschwerdeführerin krankheitsbedingt auf eine Ernährung angewiesen wäre, die spürbare Mehrkosten verursacht.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Sachurteilsvoraussetzungen (Einhaltung von Frist und Form, örtliche und sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts) sind erfüllt. 1.2 Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin für die Zeit ab 1. Januar 2017 Anspruch auf eine Diätkostenpauschale von CHF 2'100.00 pro Jahr hat. 1.3 Der Präsident des Versicherungsgerichts entscheidet grundsätzlich als Einzelrichter über Streitigkeiten in Sozialversicherungssachen mit einem Streitwert bis CHF 30'000.00 (§ 54 in Verbindung mit § 54 bis Abs. 1 lit. a kantonales Gesetz über die Gerichtsorganisation [GO, BGS 125.12]). Er kann jedoch Streitsachen von grundsätzlicher Bedeutung dem Gesamtgericht übertragen (§ 54 bis Abs. 2 GO). Hier liegt insofern eine grundsätzliche Fragestellung vor, als eine kantonalrechtliche Regelung zur Diskussion steht (vgl. E. II. 2.2 und 2.3 hiernach), zu welcher soweit ersichtlich keine Präjudizien bestehen. Es rechtfertigt sich daher, die Angelegenheit dem Dreiergericht zu übertragen.

### **E. 2**

2.1 Die Kantone vergüten den Bezügerinnen und Bezügerern einer jährlichen Ergänzungsleistung ausgewiesene, im laufenden Jahr entstandene Krankheits- und Behinderungskosten (Art. 14 Abs. 1 Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELG, SR 831.30]). Unter diesem Titel können u.a. die Kosten für eine Diät erstattet werden (Art. 14 Abs. 1 lit. d ELG). Die Kantone bezeichnen die Kosten, die nach Absatz 1 vergütet werden können (Art. 14 Abs. 2 Satz 1 ELG).

2.2 Kantonsintern bestimmt gemäss § 82 Abs. 2 lit. c Sozialgesetz (BGS 831.1) der Regierungsrat unter anderem «die Begrenzung der Vergütung von Kosten, die wegen Krankheit oder Behinderung entstehen im Rahmen der wirtschaftlichen und zweckmässigen Leistungserbringung». Der Regierungsrat hat in § 65 Abs. 4 der Sozialverordnung (BGS 831.2) festgelegt, das Departement habe «die Einzelheiten von Krankheits- und Behinderungskosten als Bestandteil der Ergänzungsleistungen in einem separaten Reglement» zu regeln. Gestützt auf diese Ermächtigung hat das Volkswirtschaftsdepartement das Reglement über die Vergütung von Krankheits- und

Behinderungskosten bei den Ergänzungsleistungen (RKEL; SR 831.3) erlassen. Dieses trat am 1. Januar 2011 in Kraft.

2.3 Ausgewiesene Mehrkosten für vom Arzt verordnete Diät von Personen, die weder in einem Heim noch Spital leben, gelten als Krankheitskosten. Es ist ein jährlicher Pauschalbetrag von CHF 2'100.00 zu vergüten (§ 9 Abs. 1 RKEL). Für Personen, die an Diabetes mellitus Typ 2 erkrankt sind, werden keine Mehrkosten für Diät vergütet (§ 9 Abs. 2 RKEL).

2.4 Die Ergänzungsleistung ist als auf das Kalenderjahr bezogene Versicherung ausgestaltet. Daher kann eine Verfügung darüber in zeitlicher Hinsicht von vornherein nur für ein Kalenderjahr Rechtsbeständigkeit entfalten. Die jährliche Ergänzungsleistung kann daher für ein neues Kalenderjahr ohne Bindung an die früher verwendeten Berechnungsfaktoren neu festgelegt werden (BGE 128 V 39 E. 3b S. 40 f. mit Hinweisen). Dies gilt auch für die Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten. Wenn die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin bis Ende 2016 jeweils die Diätkostenpauschale von CHF 2'100.00 vergütet hat, ist dies deshalb für die hier relevante Zeit ab 1. Januar 2017 nicht massgebend.

3. Umstritten ist, ob die Beschwerdeführerin gestützt auf § 9 Abs. 1 RKEL Anspruch auf eine Diätkostenpauschale von CHF 2'100.00 pro Jahr hat.

3.1 Die Beschwerdeführerin erklärte am 1. Dezember 2016 (AK-Nr. 26 S. 2), sie sei nach einer Magenbandoperation seit Februar 2004 auf eine Diät angewiesen. Dies ergebe sich aus dem beigelegten Arztzeugnis von Dr. med.V., Facharzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation, vom 12. Februar 2004 (AK-Nr. 26 S. 1; vgl. E. II. 5.1 hiernach).

3.2 Die Beschwerdegegnerin führte in der Verfügung vom 21. Februar 2017 aus, um eine nachhaltige Gewichtsreduktion zu halten, basiere die Ernährung der Beschwerdeführerin auf Produkten, welche gesund, frisch und zum Teil biologisch hergestellt seien, unter Berücksichtigung des glykämischen Indexes. Diese Ernährung unterscheide sich demnach kaum von einer gesunden ausgewogenen Ernährung, wie sie für die gesamte Bevölkerung ratsam sei. Da die meisten Grossverteiler und Bauernmärkte ein vielseitiges und preisgünstiges Angebot dieser Ernährungsmittelkategorie anböten, begründe diese Ernährungsform als solche keine Mehrkosten im Sinne des RKEL.

3.3 In der Einsprache vom 24. März 2017 (AK-Nr. 34) liess die Beschwerdeführerin darlegen, gemäss der Bestätigung von Dr. med.N.vom 9. März 2017 (vgl. E. II. 5.2 hiernach) sei sie weiterhin und ein Leben lang auf hochwertige, frische, vitaminreiche Kost angewiesen. Zudem benötige sie Nahrungsergänzungsmittel, welche Zusatzkosten verursachten. Nach der Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichts 8C\_346/2007 vom 4. August 2008) seien Diätkosten als Krankheitskosten zu berücksichtigen, wenn sie aus medizinischer Sicht objektiv notwendig erschienen, um das Leiden der betroffenen Person zu heilen, lindern oder stabilisieren. Diätkost könne unter anderem darin bestehen, dass sie bestimmte Stoffe nicht enthalte. Die Einhaltung einer schadstoffarmen Diät rechtfertige die Ausrichtung einer Diätkostenpauschale.

3.4 Mit Schreiben vom 4. Mai 2017 (AK-Nr. 40) forderte die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin auf, die entstandenen Mehrkosten für die Diät durch Vorlage der entsprechenden Quittungen und bezahlten Rechnungen der letzten sechs Monate klar zu belegen. Die Beschwerdeführerin liess am 22. Mai 2017 mitteilen, es sei ihr nicht möglich,

die verlangten Unterlagen einzureichen. Sie habe die Einkaufsbelege der letzten sechs Monate nicht aufbewahrt. Durch die Bestätigung von Dr. med.N.sei hinreichend nachgewiesen, dass sie eine kostspielige Diät benötige (AK-Nr. 42).

3.5 Im angefochtenen Einspracheentscheid wird erwogen, die Beschwerdeführerin benötige aus ärztlicher Sicht eine Ernährung aus gesunden, frischen und zum Teil biologisch hergestellten Produkten, um eine anhaltende Gewichtsreduktion zu erreichen. Es sei aber nicht davon auszugehen, dass diese Ernährungsweise tatsächlich erhebliche Mehrkosten verursache. Durch eine Magenbandoperation werde die Aufnahme von härteren Lebensmitteln in grösseren Mengen verhindert und somit der Nahrungsmittelkonsum gegenüber vorher massiv verringert. Nach mehr als zehn Jahren könne angenommen werden, dass sich die zu verzehrende Menge an Nahrungsmittel um ein Vielfaches reduziert habe. Demzufolge begründe eine solche Ernährungsumstellung noch keine zusätzlichen Diätkosten. Zudem hätten heutzutage die Grossverteiler in der Lebensmittelbranche auch im Bio-Lebensmittelsegment vielseitige und preisgünstige Angebote. Dementsprechend verursachten vollwertige, gesunde und frische Lebensmittel im Gegensatz zu früher keine nennenswerten Mehrkosten mehr. Schliesslich seien die Mehrkosten nicht nachgewiesen worden, was aber notwendig wäre.

3.6 In der Beschwerdeschrift wird ergänzend auf Publikationen hingewiesen, welche die Preisdifferenz zwischen Bio-Produkten und konventionellen Produkten dokumentierten. Weiter werden die Kosten für Nahrungsergänzungsmittel mit CHF 163.20 angegeben.

3.7 In der Beschwerdeantwort führt die Beschwerdegegnerin unter anderem aus, wenn die Beschwerdeführerin laut den Ärzten grundsätzlich frische, vitaminreiche sowie vollwertige, jedoch kohlenhydrat- und cholesterinarme Kosten zu sich nehmen und industriell zubereitete Fertigprodukte meiden solle, gelte dies nicht als qualifizierte Diät. Die von der Beschwerdeführerin angerufenen, aus dem Internet zusammengestellten Preisangaben zu Nahrungsergänzungsmitteln ergäben, weil die jeweiligen Mengen für mehr als einen Monat reichten, Kosten von ca. CHF 1.60 pro Tag. Dieser Betrag könne in einem durchschnittlichen Ernährungsbudgetplan berücksichtigt werden.

3.8 In Replik und Duplik nehmen die Parteien zu den jeweiligen Gegenargumenten Stellung. Die Beschwerdegegnerin gibt noch eine E-Mail-Auskunft von Dr. med.H., Ärztin beim Regionalen Ärztlichen Dienst der Invalidenversicherung (RAD), vom 8. November 2017 (A.S. 52 f.) zu den Akten. Dr. med.H.erklärt, die Beschwerdeführerin solle frische und unbelastete Nahrung zu sich nehmen und auf sog. Fertigprodukte oder Produkte mit Zusatzstoffen verzichten. Bioprodukte seien aber nicht notwendig, frische Marktqualität genüge.

#### **E. 4**

4.1 Die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten im Rahmen der Ergänzungsleistungen war bis Ende 2007 bundesrechtlich geregelt. Gestützt auf die damalige Fassung von Art. 14 ELG und die Subdelegation in Art. 19 ELV hatte das Eidgenössische Departement des Innern die vergütbaren Kosten in der Verordnung über die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten bei den Ergänzungsleistungen (ELKV; SR 831.301.1) geregelt.

4.2 Durch das am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über die Schaffung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (AS 2007 5779) erfuhren die

Ergänzungsleistungen eine umfassende Neuregelung. Gemäss den seit 1. Januar 2008 geltenden Bestimmungen werden die vergütbaren Krankheits- und Behinderungskosten nunmehr im Rahmen bundesrechtlicher Vorgaben (Art. 14 Abs. 1 und 3 ELG) durch die Kantone bezeichnet (Art. 14 Abs. 2 ELG). Die bisherigen Bestimmungen (Art. 3-18 ELKV) blieben während einer Dauer von höchstens drei Jahren ab 1. Januar 2008 anwendbar, solange der Kanton keine diesbezüglichen Normen erlassen hatte (Art. 34 ELG). Der Kanton Solothurn schöpfte diese Übergangsfrist, welche Ende 2010 ablief, aus und setzte die neue kantonale Regelung (E. II. 2 hiervor), insbesondere das RKEL, auf den 1. Januar 2011 in Kraft.

4.3 Es stellt sich die Frage, ob und inwieweit die frühere, zur ELKV ergangene Rechtsprechung auch zur Interpretation des RKEL, namentlich des hier zur Debatte stehenden § 9, herangezogen werden kann.

4.3.1 Das RKEL orientiert sich in Aufbau und Inhalt generell, insbesondere aber bei der Bezeichnung der vergütbaren Kosten (§ 6 ff.), sehr stark an der Regelung der ELKV. So stimmen die Überschriften der §§ 6-12 RKEL wörtlich mit denjenigen der Art. 6-12 ELKV überein.

4.3.2 Was die hier interessierenden Diätkosten anbelangt, lautete Art. 9 ELKV wie folgt:

«Ausgewiesene Mehrkosten für vom Arzt verordnete lebensnotwendige Diät von Personen, die weder in einem Heim noch Spital leben, gelten als Krankheitskosten. Es ist ein jährlicher Pauschalbetrag von 2100 Franken zu vergüten.»

Gegenüber dem Wortlaut von § 9 Abs. 1 RKEL (E. II. 2.3 hiervor) ergibt sich insofern eine Abweichung, als letztere Bestimmung nicht mehr eine «lebensnotwendige» Diät voraussetzt. Inhaltlich ist diese Differenz jedoch ohne Bedeutung, denn auch unter der früheren bundesrechtlichen Regelung war nicht vorausgesetzt, dass ohne die Diät das Leben der betroffenen Person gefährdet gewesen wäre. Vergütungsfähig waren die Mehrkosten einer medizinisch objektiv notwendigen Diät (Ralph Jöhl / Patricia Usinger-Egger, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV in: Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Auflage 2016, N 258 S. 1939 f.*). Mit dem Wort «lebensnotwendig» sollte zum Ausdruck gebracht werden, dass es sich um eine qualifizierte Diät handeln müsse. «Lebensnotwendig» war aber nicht im Sinne von «lebensgefährlich», sondern im Sinne einer aus medizinischer Sicht objektiv notwendigen Massnahme zu verstehen, welche zur Heilung, Linderung oder Stabilisierung eines Leidens erforderlich ist (Urteil des Bundesgerichts 8C\_346/2007 vom 4. August 2008 E. 3.3).

4.3.3 § 9 Abs. 2 RKEL, der die Vergütung von Mehrkosten für Diät bei Diabetes mellitus Typ 2 ausschliesst, enthält ebenfalls keine inhaltliche Abweichung von Art. 9 ELKV. Zwar hatte die dazu ergangene Rechtsprechung in einer ersten Phase Diätkosten bei Diabetikern als vergütungsfähig bezeichnet (vgl. das Urteil des Eidg. Versicherungsgerichts P 16/03 vom 30. November 2004 E. 4.4 mit Hinweis auf ein nicht veröffentlichtes Urteil P 29/91 vom 27. August 1991). Diese Praxis wurde jedoch in der Folge geändert. Im Urteil P 47/05 vom 6. April 2006 hielt das Eidg. Versicherungsgericht unter Hinweis auf einen in Deutschland verwendeten Begutachtungsleitfaden fest, die für den Diabetes mellitus wissenschaftlich empfohlene Diät entspreche der allgemein für eine gesunde Ernährung empfohlenen ausgewogenen Mischkost oder einer zur Gewichtsnormalisierung empfohlenen Reduktionskost. Mehrkosten würden durch diese Ernährung nicht entstehen

(E. 3.2). Dies werde auch durch eine Kalkulation einer schweizerischen kantonalen Diabetes-Gesellschaft bestätigt (E. 3.3). Diese Rechtsprechung wurde in der Folge bestätigt (Urteile des Bundesgerichts 8C\_553/2008 vom 12. Januar 2009 E. 4.2 und 9C\_482/2009 vom 19. Februar 2010 E. 3.5.2; vgl. auch das Urteil 9C\_718/2017 vom 24. November 2017 E. 4). § 9 Abs. 2 RKEL entspricht somit der Rechtslage, wie sie seit dem Urteil P 47/05 vom 6. April 2006 bereits unter der bundesrechtlichen Regelung gegolten hatte.

4.3.4 Zusammenfassend lässt der Wortlaut von § 9 RKEL darauf schliessen, dass beabsichtigt war, die bis dahin geltende Regelung (Art. 9 ELKV) inhaltlich ohne Änderung zu übernehmen. Auch aus den anderen Auslegungselementen ergeben sich keine Argumente, welche gegen diese Interpretation sprechen würden. Erforderlich ist demnach weiterhin, dass die betroffene Person eine Diät einhalten muss, welche medizinisch objektiv notwendig ist, um die Heilung, Linderung oder Stabilisierung eines Leidens zu erreichen (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 9C\_624/2012 vom 21. Dezember 2012 E. 3.1). Weiter ist der Nachweis erforderlich, dass der betroffenen Person durch diese Diät ausgewiesene Mehrkosten entstehen. Diesbezüglich ist der Beschwerdeführerin insofern beizupflichten, als von ihr nicht verlangt werden kann, über längere Zeit hinweg Belege über Ausgaben für Lebensmittel zu sammeln. Es muss genügen, dass nach der allgemeinen Lebenserfahrung zu erwarten ist, die krankheitsbedingt notwendige Diät verursache notwendigerweise spürbare Mehrkosten (vgl. Jöhl / Usinger-Egger, a.a.O., S. 1940 f. N 260, mit dem Hinweis, dass sich diese allgemeine Lebenserfahrung ändern kann). Dies ist aber nach der jüngeren, noch zu Art. 9 ELKV ergangenen Rechtsprechung nur (noch) zurückhaltend anzunehmen (vgl. E. 4.3.3 hiervor).

5. Zur Frage, inwiefern die Beschwerdeführerin aus gesundheitlichen Gründen eine Diät benötigt und wie diese auszugestalten ist, enthalten die Akten die folgenden ärztlichen Aussagen:

5.1 Im von der Beschwerdeführerin eingereichten Arztzeugnis vom 12. Februar 2004 (AK-Nr. 26 S. 1) führt Dr. med.V.aus, nach seiner Ansicht unterscheide sich die Ernährung eines Diabetikers bezüglich Qualität und Quantität der Ernährung sowie Frequenz der Nahrungsaufnahme keineswegs von der Ernährung eines Patienten nach einer Magenbandoperation. Eine nachhaltige Gewichtsreduktion nach einer Magenbandoperation gelinge nur, wenn sich die betroffene Person ihr Leben lang an die Richtlinien einer kalorienreduzierten, bezüglich Zusammensetzung der Nahrung qualitativ hochstehenden Diät halte. Die operierte Person sollte wie der Diabetiker über den Tag verteilt mehrere kleinere Portionen Nahrung zu sich nehmen. Dabei sei der glykämische Index der Nahrungsmittel, die ausgewogene Einnahme von Proteinen und Fetten (essentielle Fettsäuren) sowie die Versorgung mit genügend Vitaminen, Mineralstoffen und Spurenelementen von grösster Wichtigkeit. Diese vollwertigen Nahrungsmittel, insbesondere auch Vollkornprodukte mit niedrigem glykämischem Index, frisches Obst und Gemüse, Geflügel und frischer Fisch, kosteten nun mal deutlich mehr als die industriell zubereiteten, billigeren, bezüglich Nährstoffgehalt verarmten Fertigprodukte. So unterscheide sich letztlich die qualitative und quantitative Ernährung eines Diabetikers nicht von der eines magenbandoperierten Patienten. Nach heutigen Erkenntnissen ernähre sich nämlich ein Diabetiker nicht mehr mit speziellen teuren Diabetikerprodukten, sondern wie oben beschrieben mit vollwertigen, frischen Nahrungsmitteln.

5.2 Mit der Einsprache vom 24. März 2017 wurde ein Schreiben von Dr. med.N., Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, vom 9. März 2017 (AK-Nr. 35 S. 4) eingereicht.

Dr. med.N.erklärt, sie verweise auf die Stellungnahme von Dr. med.V.vom Februar 2004 (E. II. 5.1 hiervor). An den damals bestehenden Grundlagen habe sich nichts geändert. Die Beschwerdeführerin benötige ein Leben lang eine hochwertige, frische, vitaminreiche Kost. Weiter sei sie aufgrund einer mangelnden Aufnahme von Spurenelementen, Vitaminen und Fettsäuren aus dem Magen/Darm-Trakt (was eine Folge der Operation sei) auf eine zusätzliche Nahrungsergänzung angewiesen. Diese erfolge durch Nahrungsergänzungsmittel, welche Zusatzkosten verursachten und von der Krankenkasse nicht übernommen würden. Somit habe sich an der Diagnose und den damit erforderlichen Zusatzkosten für die Ernährung nichts geändert. Es sei bekannt, dass die Kosten für vitaminreiche, frische, vollwertige Nahrung diejenigen der hochkalorischen Billigprodukte deutlich überschritten. Insbesondere die Preise für frisches Gemüse und Obst seien deutlich angestiegen.

5.3 Im Beschwerdeverfahren lässt die Beschwerdeführerin ein weiteres Schreiben von Dr. med.N.vom 25. August 2017 einreichen (Urkunde 9 der Beschwerdeführerin). Die Ärztin führt aus, die Beschwerdeführerin sei seit längerer Zeit in Behandlung. Sie habe eine Magenbandoperation gehabt und leide des Weiteren an einem Reizdarmsyndrom und an rezidivierend auftretenden Magenentzündungen. Die Beschwerdeführerin sei auf eine ausgewogene, frische Kost angewiesen. Der Aussage, die Beschwerdeführerin könne chemisch belastete Nahrung zu sich nehmen, sei zu widersprechen. Aus ärztlicher Sicht seien biologisch unbelastete Nahrungsmittel wichtig.

## **E. 6**

6.1 Aufgrund der Bestätigungen von Dr. med.V.und Dr. med.N.ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin aus medizinischer Sicht insofern auf eine Ernährung achten muss, als der glykämische Index der Nahrungsmittel, die ausgewogene Einnahme von Proteinen und Fetten sowie die Versorgung mit genügend Vitaminen, Mineralstoffen und Spurenelementen von grösster Wichtigkeit sind. Die gebotene Ernährung unterscheidet sich, wie Dr. med.V.ausdrücklich festhält, nicht von derjenigen eines Diabetikers. Dr. med.N.erwähnt ausserdem Nahrungsergänzungsmittel, welche notwendig seien und durch die Krankenkasse nicht übernommen würden. In ihrem Schreiben vom 25. August 2017 empfiehlt sie biologisch unbelastete Nahrungsmittel.

6.2 Wie dargelegt (E. II. 4.3 hiervor), ist die zu Art. 9 ELKV ergangene Rechtsprechung auch für die Anwendung von § 9 RKEL weiterhin massgebend. Mit dem Urteil P 47/05 vom 6. April 2006, das in der Folge mehrfach bestätigt wurde, hat das Eidg. Versicherungsgericht einen Anspruch auf die Diätkostenpauschale für Personen, die an Diabetes mellitus Typ 2 leiden, für den Regelfall verneint. Zur Begründung wurde erklärt, aus den vom Beschwerdeführer aufgelegten Bescheinigungen ergebe sich lediglich, dass er auf eine gesunde, mineralstoffreiche, frische und schadstoffarme Ernährung zu achten habe. Er müsse keinen speziellen Ernährungsplan mit bestimmten, festgelegten Lebensmitteln befolgen, die zwingend besondere Kosten auslösen würden. Der behandelnde Arzt halte einzig fest, die verwendeten Bioprodukte seien teurer. Ein finanzieller Unterschied zwischen der dem Versicherten empfohlenen und einer normalen Kost werde mit dieser Aussage ebenso wenig begründet wie mit dem pauschalen Hinweis, er benötige insbesondere fettarmes Fleisch, Meerfisch und Biogemüse. Damit sei in keiner Weise dargelegt, worin der geltend gemachte finanzielle Mehraufwand für die Ernährung konkret bestehe. Der Versicherte könne für sein Krankheitsbild geeignete Nahrung durchaus ohne zusätzliche Aufwendungen beschaffen, zumal er nicht auf teure Spezialprodukte, sondern

auf eine gesundheitsbewusste Kost angewiesen ist. Weiter führte das Gericht unter Hinweis auf einen in Deutschland verwendeten Begutachtungsleitfaden aus, die für den Diabetes mellitus wissenschaftlich empfohlene Diät entspreche der allgemein für eine gesunde Ernährung empfohlenen ausgewogenen Mischkost oder einer zur Gewichtsnormalisierung empfohlenen Reduktionskost. Mehrkosten entstünden durch diese Ernährung nicht.

6.3 Mit Blick auf diese Grundsätze kann auch im vorliegenden Fall nicht gesagt werden, es sei hinreichend erstellt, dass die Beschwerdeführerin krankheitsbedingt auf eine Ernährung angewiesen wäre, die spürbare Mehrkosten verursacht. Dr. med.V. zieht in seinem Attest vom 12. Februar 2004 (AK-Nr. 26 S. 1) ausdrücklich eine Parallele zum Diabetes. Er empfiehlt eine ausgewogene Ernährung mit vollwertigen Nahrungsmitteln. Seine Empfehlung entspricht inhaltlich weitgehend derjenigen, welche im zitierten EVG-Urteil durch die dort behandelnden Ärzte bei Diabetes mellitus Typ 2 abgegeben wurde. Konkrete, spürbare Mehrkosten sind damit nicht ausgewiesen. Die von Dr. med.V.gezogene Parallele zwischen der hier gegebenen Situation nach einer Magenbandoperation und einem Diabetes mellitus wird durch das zitierte Urteil P 47/05 insofern gestützt, als dieses in zustimmenden Sinn einen Begutachtungsleitfaden zitiert, welcher die bei Diabetes geeignete Ernährung mit einer zur Gewichtsnormalisierung empfohlenen Reduktionskost gleichsetzt. Aus dem Schreiben von Dr. med.N.vom 9. März 2017 (AK-Nr. 35 S. 4) ergibt sich diesbezüglich nichts anderes, denn die Ärztin verweist auf das Arztzeugnis von Dr. med.V.von Februar 2004 und hält fest, an damals bestehenden Grundlagen habe sich nichts geändert. Die Beschwerdeführerin benötige ein Leben lang eine hochwertige, frische, vitaminreiche Kost. Mit dem im Beschwerdeverfahren eingereichten Schreiben vom 25. August 2017 (Urkunde 9 der Beschwerdeführerin) bestätigt Dr. med.N.nochmals, dass die Beschwerdeführerin auf eine ausgewogene, frische Kost angewiesen sei und hält ergänzend fest, chemisch belastete Nahrung sei ungeeignet. Diese Aussagen reichen im Lichte der erwähnten Rechtsprechung nicht aus, um relevante Mehrkosten für eine krankheitsbedingt notwendige, besondere Ernährung zu begründen. Die Stellungnahmen von Dr. med.V.und Dr. med.N.lassen nicht darauf schliessen, dass sich die für die Beschwerdeführerin notwendige Diät erheblich von der bei Diabetes mellitus Typ 2 gebotenen Ernährung oder von einer Reduktionskost zur Gewichtsnormalisierung unterscheiden würde. Vielmehr lassen die Ausführungen von Dr. med.V., auch unter Berücksichtigung der ergänzenden Darlegungen von Dr. med.N., den Schluss zu, die vorliegende Konstellation sei dem Diabetes und der Reduktionskost in den wesentlichen Punkten, namentlich auch in Bezug auf die Kosten, gleichzustellen. Selbst wenn man jedoch trotzdem gewisse Mehrkosten für einzelne, insbesondere biologische Lebensmittel, als gegeben ansehen wollte, würden diese zudem, wie die Beschwerdegegnerin zu Recht festhält, durch die aufgrund der Magenbandoperation tendenziell reduzierte Nahrungsmenge ■ auch im Vergleich zu einer Durchschnittsperson - aufgewogen.

6.4 Dr. med.N.führt in ihrem Schreiben vom 9. März 2017 (AK-Nr. 35 S. 4) weiter aus, die Beschwerdeführerin sei auf Nahrungsergänzungsmittel angewiesen, welche Zusatzkosten verursachten und von der Krankenkasse nicht übernommen würden. Im Beschwerdeverfahren werden in diesem Zusammenhang ein Auszug aus der Homepage einer Klinik für bariatrische Chirurgie (Urkunde 6 der Beschwerdeführerin) sowie Internet-Auszüge mit verschiedenen Produkten und deren Preisen (Urkunde 7 der Beschwerdeführerin) eingereicht. Es handelt sich dabei um sogenannte pharmazeutische Präparate mit spezieller Verwendung, welche von der obligatorischen

Krankenpflegeversicherung nach KVG nicht übernommen werden. Es ist jedoch nicht ersichtlich, warum im konkreten Fall der Beschwerdeführerin solche Produkte aus medizinischer Sicht notwendig sein sollten. Selbst wenn dies für alle in den Internet-Auszügen (Urkunde 7 der Beschwerdeführerin) genannten Produkte zu bejahen wäre, ergäben sich damit jedoch nicht die in der Beschwerdeschrift genannten Mehrkosten von CHF 163.20 pro Monat. Die Addition der dort (S. 6) genannten Beträge führt zu einer Summe von CHF 81.60, und diese reduziert sich nochmals auf rund die Hälfte, wenn man jeweils die empfohlene Dosis pro Monat berücksichtigt. Es kann offenbleiben, ob unter diesen Umständen noch von «spürbaren» Mehrkosten (vgl. E. II. 4.3.4 hiervor) gesprochen werden könnte ■ die Berücksichtigung der Pauschale von CHF 2'100.00 pro Jahr oder CHF 175.00 pro Monat würde sich auf dieser Basis jedenfalls nicht rechtfertigen ■, denn die Beschwerdeführerin vermag nicht nachzuweisen, dass ihr solche überhaupt entstehen. Der angefochtene Einspracheentscheid lässt sich auch in diesem Punkt nicht beanstanden. Versicherungsgericht, Urteil vom 28. Juni 2018 (VSBES.2017.180)

## **E. 7**

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdegegnerin (Art. 61 lit. g ATSG).

7.2 Der Beschwerdeführerin ist ab Prozessbeginn ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt worden (E. I. 4. hiervor). Da sie unterlegen ist, entschädigt der Kanton diesen Rechtsbeistand angemessen (Art. 122 Abs. 1 lit a Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]). Das Gericht setzt die Kostenforderung des Rechtsbeistands fest, wobei der Stundenansatz CHF 180.00 beträgt (§ 160 Abs. 3 i.V.m. § 161 Gebührentarif [GT, BGS 615.11]). Rechtsanwältin Wullimann macht in ihrer Kostennote vom 8. Dezember 2017 einen Zeitaufwand von 19.94 Stunden geltend. Davon entfallen 6.25 Stunden auf das Verwaltungsverfahren (inkl. 0.13 Stunden für das Studium des Einspracheentscheids vom 1. Juni 2017, welches praxismässig – analog zur Nachbearbeitung des vorliegenden Urteils – noch dem Vorfahren zugeordnet wird) und stellen somit vorprozessualen Aufwand dar. Der verbleibende Aufwand von 13.69 Stunden bewegt sich an der oberen Grenze, kann aber mit Blick auf die etwas ungewöhnliche Fragestellung und die weitgehend fehlenden Präjudizien zur kantonalen Regelung noch als angemessen gelten. Mit dem Stundenansatz von CHF 180.00 und den Auslagen von CHF 97.50 (ohne vorprozessuale Auslagen) sowie der Mehrwertsteuer von 8 % resultiert eine Entschädigung von CHF 2'766.65. 7.3 Das Beschwerdeverfahren ist kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 ELG).

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