

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00634 vom 30. März 2005

ZH Sozialversicherungsgericht, 2005-03-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2004.00634

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00634 du 30 mars 2005

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2004.00634 del 30 marzo 2005

Erwägungen

E. 2

2.1. Nach der bis zum 31. Dezember 2003 gÄ¼ltig gewesenen Rechtsordnung existierten im Bereich der Pflege und Betreuung von behinderten Personen drei Arten von Leistungen; dabei handelte es sich um die HilflosenentschÄ¼digung fÄ¼r Erwachsene (Art. 42 Abs. 1 und 2 IVG mit drei Hilflosigkeitsgraden), die BeitrÄ¼ge an die besonderen Pflegekosten fÄ¼r hilflose MinderjÄ¼hrige, die das zweite Altersjahr zurÄ¼ckgelegt haben und sich nicht zur DurchfÄ¼hrung von Eingliederungsmassnahmen (insbesondere Sonderschulung) in einer entsprechenden Einrichtung aufhalten (PflegebeitrÄ¼ge; Art. 20 IVG in Verbindung mit Art. 13 IVV) und die BeitrÄ¼ge an die Kosten der Hauspflege (HauspflegebeitrÄ¼ge; Art. 14 Abs. 3 IVG in Verbindung mit Art. 4 IVV, je in der bis Ende 2003 gÄ¼ltig gewesenen Fassung). Voraussetzung fÄ¼r die BeitrÄ¼ge an die Kosten der Hauspflege war einerseits, dass medizinische Massnahmen der Invalidenversicherung in Hauspflege durchgefÄ¼hrt wurden. Andererseits war erforderlich, dass durch die Anstellung von zusÄ¼tzlichen HilfskrÄ¼ften Kosten entstanden. Die Invalidenversicherung Ä¼bernahm diese Kosten bis zu einer festgelegten HÄ¼chstgrenze, wenn der invaliditÄ¼tsbedingte Betreuungsaufwand voraussichtlich wÄ¼hrend mehr als drei Monaten das zumutbare Mass Ä¼berschritt. Art. 4 Abs. 4 IVV legte die vier Betreuungsstufen fest.

E. 2.2

2.2.1. Zur Behebung von LÄ¼cken und Ungerechtigkeiten im Bereich der Pflege und Betreuung von behinderten Personen schlug das Bundesamt fÄ¼r Sozialversicherung (BSV) im Zuge der 4. IVG-Revision die EinfÄ¼hrung einer AssistenzentschÄ¼digung vor. Diese sollte die bisherigen drei Leistungen - HilflosenentschÄ¼digung, Pflegebeitrag fÄ¼r hilflose MinderjÄ¼hrige und Hauspflegebeitrag - durch eine einheitliche Leistungskategorie fÄ¼r sÄ¼mtliche Altersgruppen unter der Bezeichnung "AssistenzentschÄ¼digung" ersetzen (Vorschlag des BSV fÄ¼r die EinfÄ¼hrung einer AssistenzentschÄ¼digung in: Soziale Sicherheit 2000, S. 62 ff.; Botschaft Ä¼ber die 4. Revision des IVG vom 21. Februar 2001, nachfolgend: Botschaft, S. 3288 f.). Die Bezeichnung "AssistenzentschÄ¼digung" hat letztlich aber doch keine Aufnahme in das Gesetz gefunden, ist doch in den revidierten Bestimmungen immer noch von "HilflosenentschÄ¼digung" die Rede (vgl. die Ä¼berschrift zu den Art. 42, 42 bis und 42 ter IVG in der ab 1. Januar 2004 gÄ¼ltigen Fassung).

2.2.2. Art. 42 IVG umschreibt die fÄ¼r alle Versicherten gemeinsam geltenden Voraussetzungen des Leistungsanspruchs; die fÄ¼r minderjÄ¼hrige Versicherte geltenden besonderen Anspruchsvoraussetzungen sind in Art. 42 bis IVG geregelt. Nach dessen

Absatz 4 haben Minderjährige nur an den Tagen Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung, an welchen sie sich nicht in einer Institution zur Durchführung von Eingliederungsmassnahmen nach Artikel 8 Absatz 3 oder in einer Heilanstalt zu Lasten der Sozialversicherung (Art. 67 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts; ATSG) aufhalten.

Für die Höhe der Hilflosenentschädigung massgebend ist das Ausmass der persönlichen Hilflosigkeit (Art. 42 ter Abs. 1 Satz 1 IVG), die leicht, mittelschwer oder schwer sein kann. Die Entschädigung für minderjährige Versicherte berechnet sich pro Tag.

Nach Art. 42 ter Abs. 3 IVG wird die Hilflosenentschädigung für Minderjährige, die zusätzlich eine intensive Betreuung brauchen, um einen Intensivpflegezuschlag erhalten; dieser Zuschlag wird nicht gewährt bei einem Aufenthalt in einem Heim. Der monatliche Intensivpflegezuschlag beträgt bei einem invaliditätsbedingten Betreuungsaufwand von mindestens 8 Stunden pro Tag 60 Prozent, bei einem solchen von mindestens 6 Stunden pro Tag 40 Prozent und bei einem solchen von mindestens 4 Stunden pro Tag 20 Prozent des Höchstbetrages der Altersrente nach Artikel 34 Absätze 3 und 5 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG). Der Zuschlag berechnet sich pro Tag (Art. 42 ter Abs. 3 IVG). Dem Bundesrat ist die Regelung weiterer Einzelheiten übertragen.

In Art. 36 Abs. 2 IVV wird der Anspruch auf einen Intensivpflegezuschlag unter dem Titel "Besondere Leistungen für Minderjährige" nochmals erwähnt. Art. 39 IVV umschreibt das vorausgesetzte Mass der Betreuung. Dabei kann gemäss Abs. 3 der genannte Bestimmung eine Betreuung von zwei Stunden angerechnet werden, wenn eine minderjährige Person infolge Beeinträchtigung der Gesundheit zusätzlich einer dauernden Überwachung bedarf. Eine besonders intensive behinderungsbedingte Überwachung ist als Betreuung von vier Stunden anrechenbar.

E. 3.1

Unbestrittenermassen ist der Beschwerdeführer körperlich beeinträchtigt und dauernd auf die Hilfe Dritter angewiesen. Anerkannt ist weiter eine Entschädigung aufgrund einer Hilflosigkeit schweren Grades, da der Beschwerdeführer in allen Lebensverrichtungen auf Hilfe von Drittpersonen angewiesen ist und einer dauernden Überwachung bedarf. Streitig und zu präzisieren ist zunächst, ob ein Intensivpflegezuschlag für eine tägliche Betreuung von mindestens 6 oder mindestens 8 Stunden pro Tag zu gewähren ist.

3.2 Gemäss dem Abklärungsbericht vom 23. September 2003 besucht der Beschwerdeführer die A. (Sonderschule) in K. Täglich werde er um 8.00 Uhr vom Sammeltaxi abgeholt und um 12.00 Uhr nach Hause gebracht, wobei er 3 Tage in der Woche bis 16.00 Uhr in der Schule verbringe. Das An- und Auskleiden könne er nicht selbstständig verrichten. Es bestehe in dieser Tätigkeit inklusive dem zwischenzeitlichen Umkleiden im Vergleich zur Betreuung eines gleichaltrigen Kindes ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ein invaliditätsbedingter Mehraufwand von 30 Minuten. Beim Aufstehen, Absitzen und Abliegen bestehe die Notwendigkeit, den Beschwerdeführer zu begleiten und zu motivieren (30 Minuten Mehraufwand). Das Essen müsse mit dem Löffel oder der Gabel in seinen Mund geführt werden. Zudem beständen Kau- und Schluckprobleme, wobei auch die Getränke eingedickt werden müssten (120 Minuten Mehraufwand). Der Beschwerdeführer könne selber weder die

HÄnde, das Gesicht noch die Zähne putzen (33 Minuten Mehraufwand). Er trage als knapp 11-jähriger noch immer Windeln, da er sich zur Verrichtung der Notdurft nicht melde. Diese seien 6 Mal am Tag zu wechseln (45 Minuten Mehraufwand). Der Beschwerdeführer könne mit Dritthilfe und einem Geländer Treppen steigen und kurze Strecken gehen. Im Haus könne er nun ein paar Schritte alleine gehen. Auch wenn er nun weniger Epilepsieanfalle habe, könne er nicht alleine gelassen werden, da er sich seit neuerem in die Hand beiße und den Kopf gegen die Wand schlage. Zusammen mit einem invaliditätsbedingten Mehraufwand von 1 Minute am Tag für die Arzt- und Therapiebesuche sei ein Betreuungsaufwand von insgesamt 4 Stunden und 19 Minuten am Tag festzustellen (Urk. 8/18).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Mit Einspracheentscheid vom 20. April wurden zudem für die Lebensverrichtung Essen ein Mehraufwand von 180 statt 120 Minuten und für die zu Hause durchgeführte Physiotherapie unter Mitwirkung der Mutter des Beschwerdeführers ein Mehraufwand von 30 Minuten am Tag zugebilligt, weshalb neu ein invaliditätsbedingter Mehraufwand von 5 Stunden und 39 Minuten (richtig: 5 Stunden und 49 Minuten) festgestellt wurde (Urk. 8/11).

E. 3.3

3.3.1 Ä Ä Im Gegensatz zur Gesetzeslage betreffend die Gewährung eines Pflegebeitrages ist ab 1. Januar 2004 bei dem zusätzlich zur Hilfenentscheidung zu gewährenden Intensivpflegezuschlag ein Zuschlag für die dauernde Überwachung zu gewähren. Dieser beträgt 2 Stunden, bei einer besonders intensiven behinderungsbedingten Überwachung 4 Stunden.

3.3.2 Ä Ä Gemäss Aussagen seiner Mutter kann der Beschwerdeführer nicht alleine gelassen werden, da er sich beiße und den Kopf gegen die Wand schlage (Urk. 8/18 S. 2). Diese Angaben decken sich denn auch mit der Auskunft von Dr. med. B. ____, Kinderarzt FMH, wonach der Beschwerdeführer keinerlei Selbständigkeit zeige, das heisst in allen Lebenslagen, so auch im verbalen Bereich, auf Hilfe angewiesen sei und auch einfachste Befehle nicht befolgen könne, und zudem auf dauernde Überwachung angewiesen sei, da er sich sonst durch Stereotypen wie Schlagen des Kopfes an die Wand oder Ähnliches verletze (Bericht vom 3. September 2004; Urk. 3). Auch Dr. med. C. ____, bestätigt, dass der Beschwerdeführer keine Handreichung selber ausführen könne. Das Verabreichen des Essens brauche viel Geduld und müsse eingegeben werden. Er verschmutze sich gern wieder so, dass sein Gesicht regelmässig gereinigt werden müsse. Bei der Verrichtung der Notdurft sei er völlig auf Hilfe angewiesen. Man könne ihn auch kaum auf sich alleingestellt spielen lassen, weil er nach kurzer Zeit (5 Minuten) ins Zerstörerische bis Selbstzerstörerische hineingerate (Bericht vom 1. September 2004; Urk. 4/1).

3.3.3 Ä Ä Wie bereits erwähnt, lassen die vorgenannten Berichte keinen Zweifel daran, dass der Beschwerdeführer auf eine dauernde Überwachung angewiesen ist. Diese Notwendigkeit gründet nicht nur in der mangelnden Fähigkeit, die alltäglichen Lebensverrichtungen selbst vornehmen zu können. Vielmehr gehen dem Beschwerdeführer die Fähigkeiten zur selbständigen Mitteilung mit seinem Umfeld und der eigenständigen Fortbewegung ab. In Abgrenzung zu einer normalen dauernden Überwachung kann der Beschwerdeführer jedoch auch nicht kurze Zeit alleine gelassen werden. Dies daher, weil er sich ansonsten der Gefahr einer Selbstverletzung aussetzt. Um

dem vorzubeugen, braucht der Beschwerdeführer eine besondere Fürsorge. Dieser Umstand stellt an die betreuende Person eine Anforderung, die eine Schwere erreicht, die eine normale dauernde Überwachung übersteigt. Aufgrund der konkreten Umstände rechtfertigt sich vorliegend die Annahme einer besonders intensiven behinderungsbedingten Überwachung.

3.4.4.4 Das Gesagte führt dazu, dass zusätzlich zum im angefochtenen Einspracheentscheid festgehaltenen Mehraufwand von 5 Stunden und 39 Minuten (richtig: 5 Stunden und 49 Minuten) für die besonders intensive behinderungsbedingte Überwachung ein Zuschlag von 4 Stunden zu gewährt ist, weshalb ein invaliditätsbedingter Betreuungsaufwand von über 8 Stunden ausgewiesen ist. Der Beschwerdeführer hat demnach Anspruch auf den höchsten Intensivpflegezuschlag.

E. 4

4.1.4.4 Des Weiteren brachte der Beschwerdeführer in der Einsprache vom 19. August 2004 vor, es sei auch an Schultagen (Sonderschule) der Intensivpflegezuschlag voll in Rechnung zu stellen. Diesen Antrag begründete er damit, dass das Rundschreiben Nr. 195 des BSV, worauf sich die Beschwerdegegnerin bei der Halbierung des Intensivpflegezuschlages gestützt habe, lediglich eine Empfehlung, nicht jedoch eine genügende Rechtsgrundlage darstelle (Urk. 8/5). Zu prüfen ist demnach im Weiteren auch die Rechtmässigkeit der Reduktion des Intensivpflegezuschlages an den Schultagen.

4.2.4.4 Die Beschwerdegegnerin stützt sich bei ihrem Entscheid auf das IV-Rundschreiben Nr. 195 des BSV vom 16. April 2004. Darin wird unter anderem Folgendes festgehalten:

"Ziffer 14 des früheren (das heisst, des bis 31. Dezember 2003 gültig gewesenen Anhangs 3 des Kreisschreibens über die medizinischen Eingliederungsmassnahmen der Invalidenversicherung (KSME) sah für die Hauspflegebeiträge vor, dass ein Sonderschultag im Externat als halber Tag angerechnet wird. Dieser Hauspflegebeitrag wurde - ebenso wie neu der Intensivpflegezuschlag - gewährt, wenn ein Kind im Vergleich zu nicht behinderten Kindern gleichen Alters ein Mehraufwand an Pflege und Betreuung benötigte. Es handelt sich also um eine Leistung mit dem gleichen Zweck, jedoch anderen Anspruchsvoraussetzungen.

Die Ausrichtung der Hälfte des Betrages ist insofern gerechtfertigt, als Eltern von Kindern, die eine Sonderschule besuchen, im Vergleich zu Eltern, die sich ganztags der Kinderbetreuung widmen, während deren Abwesenheit ohne Zweifel entlastet sind."

4.3.4.4 Der Beschwerdeführer besucht die A. in Kaserne (Urk. 7/18). Dem Abklärungsbericht vom 23. September 2003 ist zu entnehmen, dass er Montag- bis Freitagvormittag und zusätzlich drei Nachmittage bis 16.00 Uhr in der Schule verbringt (Urk. 8/18 S. 1). Aus der Einsprache vom 19. August 2004 geht weiter hervor, dass die Schulgemeinde Kaserne und nicht die Invalidenversicherung für die Kosten der Sonderschule aufzukommen hat (Urk. 8/5), was die Beschwerdegegnerin nicht weiter bestreitet (Urk. 2). Der Beschwerdeführer hält sich nur tagsüber von Montag bis Freitag für einige Stunden in der Sonderschule auf, übernachtet aber - was von der Beschwerdegegnerin nicht in Abrede gestellt wird - immer bei den Eltern zuhause (Urk. 8/18 S. 1 f.).

4.4. Wie vorne dargelegt, setzt die Gewährung des Intensivpflegezuschlages neben dem mindest erforderlichen invaliditätsbedingten Betreuungsaufwand voraus, dass sich die betreffende Person nicht zur Durchführung von Eingliederungsmassnahmen in einer Institution aufhält (Art. 42 bis Abs. 4 IVG in Verbindung mit Art. 42 ter Abs. 3 IVG). Eine solche Institution bildet die Sonderschule, an deren Besuch die Invalidenversicherung Beiträge gewährt. Ob sich diese Person im Sinne der genannten Bestimmungen in der Eingliederungsstätte aufhält, hängt davon ab, ob die Invalidenversicherung die Kosten für den Internatsaufenthalt übernimmt (Art. 42 bis Abs. 5 IVG in Verbindung mit Art. 35 bis Abs. 3 IVV). Wie die Verwaltungspraxis dazu präzisiert, ist unter dem Aufenthalt in einer Institution der Ort zu verstehen, wo die versicherte Person die Nacht verbringt (Rz 8106 des Kreisschreibens des BSV über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung [KSIH] in der seit 1. Januar 2004 gültigen, vorliegend anwendbaren Fassung; vgl. auch die Rz 8003, 8005, 8068 und 8106 in Verbindung mit 8108 KSIH). Wie oben dargelegt, ist erstellt, dass der Beschwerdeführer die Schule im Externat besucht und zuhause bei den Eltern schläft. Somit richten sich die beanspruchten Leistungen nach den Regeln für Personen, die nicht in einem Heim leben.

4.5. In BGE 126 V 64 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht Rz 14 des Anhangs des bis zum 31. Dezember 2003 gültig gewesenen KSME (s. vorne Erw. 3.2.2) als gesetzwidrig qualifiziert. Dies begründete das höchste Gericht damit, dass die Beiträge an die Kosten für die Hauspflege (heute: Intensivpflegezuschlag) und die Sonderschulbeiträge nicht dieselben Bedürfnisse abdeckten. Da die umstrittene Weisung, die eine arithmetische Herabsetzung der Beiträge an die Hauspflege um 50 % für jeden Schultag vornehme, unabhängig vom Ausmass des Betreuungsaufwandes zu Hause, weder auf einem allgemeinen Grundsatz noch auf einer gesetzlichen Grundlage beruhe, müsse sie als gesetzwidrig betrachtet werden (Erw. 4c).

Verwaltungsweisungen richten sich an die Durchführungsstellen und sind für das Sozialversicherungsgericht nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 130 V 172 Erw. 4.3.1, 232 Erw. 2.1, 129 V 204 Erw. 3.2, 127 V 61 Erw. 3a, 126 V 68 Erw. 4b, 427 Erw. 5a).

Nach dem eingangs Gesagten (Erw. 2.3) kann die bisherige, zur altrechtlichen Regelung der Beiträge an die Hauspflege ergangene Rechtsprechung sinngemäss auf das Institut des Intensivpflegezuschlages übertragen werden. Sodann steht nunmehr fest, dass der Beschwerdeführer sich selbst dann nicht im rechtlich relevanten Sinn in der Sonderschule aufhält, wenn er tagsüber den Sonderschulunterricht besucht. Bei dieser Sachlage besteht auch nach der revidierten Rechtsordnung keine gesetzliche Grundlage, den Betrag des Intensivpflegezuschlages für diejenigen Tage zu halbieren, an denen der Beschwerdeführer die Sonderschule besucht.

E. 4.6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer auch an Tagen, an welchen er die Sonderschule besucht, Anspruch auf die ungekürzte Ausrichtung des Intensivpflegezuschlages gemäss einem invaliditätsbedingten Betreuungsaufwand von mindestens acht Stunden hat. In Gutheissung der Beschwerde ist demnach der angefochtene Einspracheentscheid vom 25. August 2004 dahingehend abzuändern, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf die ungekürzte Ausrichtung des Intensivpflegezuschlages entsprechend einem invaliditätsbedingten Betreuungsaufwand von mindestens 8 Stunden pro Tag hat.

Das Gericht erkennt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 25. August 2004 dahingehend abgeändert, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf die ungekürzte Ausrichtung des Intensivpflegezuschlages entsprechend einem invaliditätsbedingten Betreuungsaufwand von mindestens 8 Stunden pro Tag hat.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- U.____

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle

- Bundesamt für Sozialversicherung

4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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