

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2005.00013 vom 7. April 2005

ZH Sozialversicherungsgericht, 2005-04-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2005.00013

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2005.00013 du 7 avril 2005

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2005.00013 del 7 aprile 2005

Erwägungen

E. 1

Der 1986 geborene F. ___ leidet seit Geburt an einer tetraspastischen Cerebralparese mit Epilepsie und Entwicklungsrückstand entsprechend den Geburtsgebrechen Nr. 390 und Nr. 387 des Anhangs zur Verordnung über Geburtsgebrechen (GgV; Urk. 12/49 S. 1, Urk. 12/46/2). Nebst der Gewährleistung medizinischer Massnahmen leistete die Invalidenversicherung Kostengutsprache für Hilfsmittel, Hauspflegebeiträge und Hilflosenentschädigung (Urk. 12/19-20) sowie Beiträge an die Sonderschulung (Urk. 12/36, Urk. 12/24 und Urk. 12/15).

Mit Verfügung vom 4. November 2004 (Urk. 12/10 = Urk. 3/2) gewährte die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, dem Versicherten ab dem 1. Januar bis zum 31. Dezember 2004 eine Entschädigung wegen schwerer Hilflosigkeit und sprach ihm gestützt auf die mit der 4. IV-Revision auf den 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Gesetzesänderungen bei Aufenthalt zu Hause einen Intensivpflegezuschlag für einen Betreuungsaufwand von mindestens acht Stunden zu. Der Intensivpflegezuschlag wurde auf Fr. 42.-- pro Tag festgesetzt. Für Tage, die durch den Besuch der Sonderschule im Externat unterbrochen werden, werde hingegen nur der halbe Ansatz des Intensivpflegezuschlages ausbezahlt (Urk. 3/2 S. 2 unten). Die gegen diese Verfügung am 21. November 2004 von den Eltern des Versicherten erhobene Einsprache wies die IV-Stelle mit Einspracheentscheid vom 30. November 2004 ab (Urk. 12/6 = Urk. 2).

E. 2

Gegen den Einspracheentscheid vom 30. November 2004 (Urk. 2) erhoben die Eltern des Versicherten am 6. Januar 2005 Beschwerde mit dem Antrag, es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und der Intensivpflegezuschlag an Schultagen in vollem Umfang auszurichten (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 28. Februar 2005 (Urk. 11) beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Am 11. März 2005 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (Urk. 14).

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Am 1. Januar 2004 sind revidierte Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) und der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) in Kraft getreten, dies insbesondere auch betreffend den Anspruch auf Hilflosenentschädigung (Art. 42-42 ter IVG, Art. 35-39 IVV).

In Übergangsrechtlicher Hinsicht sind die nach bisherigem Recht zugesprochenen Hilflosenentschädigungen, Pflegebeiträge für Minderjährige und

Beiträge an die Kosten für Hauspflege innert eines Jahres nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung zu überprufen (lit. a Abs. 1 der Schlussbestimmungen zur 4. IV-Revision).

E. 2.1

Nach der bis zum 31. Dezember 2003 gÄltig gewesenen Rechtsordnung existierten im Bereich der Pflege und Betreuung von behinderten Personen drei Arten von Leistungen: Die Hilflosenentschädigung für Erwachsene (mit drei Hilflosigkeitsgraden, vgl. Art. 42 Abs. 1 und 2 IVG), die Beiträge an die besonderen Pflegekosten für hilflose Minderjährige, die das zweite Altersjahr zurückgelegt haben und sich nicht zur Durchführung von Eingliederungsmassnahmen (insbesondere Sonderschulung) in einer entsprechenden Einrichtung aufhalten (Pflegebeiträge; Art. 20 IVG in Verbindung mit Art. 13 IVV) und die Beiträge an die Kosten der Hauspflege (Hauspflegebeiträge; Art. 14 Abs. 3 IVG in Verbindung mit Art. 4 IVV, je in der bis Ende 2003 gÄltig gewesenen Fassung). Voraussetzung für die Beiträge an die Kosten der Hauspflege war einerseits, dass medizinische Massnahmen der Invalidenversicherung in Hauspflege durchgeführt wurden. Andererseits war erforderlich, dass durch die Anstellung von zusätzlichen Hilfskräften Kosten entstanden. Die Invalidenversicherung übernahm diese Kosten bis zu einer festgelegten Höchstgrenze, wenn der invaliditätsbedingte Betreuungsaufwand voraussichtlich während mehr als drei Monaten das zumutbare Mass überschritt. Art. 4 Abs. 4 IVV legte die vier Betreuungsstufen fest.

E. 2.2

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

E. 2.3

Art. 42 IVG umschreibt die für alle Versicherten gemeinsam geltenden Voraussetzungen des Leistungsanspruchs; die für minderjährige 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.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä 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.

E. 2.4

Im Ergebnis ist somit festzuhalten, dass die (altrechtlichen) Pflegebeiträge und die Hauspflegeleistungen mit der 4. IV-Revision aufgehoben und diese bisherigen Leistungen durch die Hilflosenentschädigung respektive den Intensivpflegezuschlag für Minderjährige ersetzt worden sind.

Was den Intensivpflegezuschlag betrifft, so wollte der Gesetzgeber mit dieser Leistung die unter der altrechtlichen Hauspflege bestehende ungleiche Behandlung zwischen Minderjährigen mit und denjenigen ohne anerkanntes Geburtsgebrechen beseitigen und die Verfahrensabläufe zur Abklärung der verschiedenen Ansprüche vereinfachen (Botschaft S. 3241 f. Ziff. 2.3.1.3.2). Weil der Intensivpflegezuschlag im Gegensatz zur früheren Hauspflege nicht mehr an den Anspruch auf medizinische Massnahmen nach Art. 12 oder 13 IVG anknüpft, wird damit neben dem Aufwand für die medizinische Behandlungspflege auch derjenige für die Grundpflege entschädigt. Der Leistungsanspruch setzt somit nur noch voraus, dass zusätzlich zum Assistenzbedarf ein invaliditätsbedingter Betreuungsaufwand von mindestens vier, respektive sechs, respektive acht Stunden pro Tag ausgewiesen ist (Botschaft S. 3244 f. Ziff. 2.3.1.5.2.1). Unverändert wurde die Regelung übernommen, wonach sowohl die Assistenz- respektive Hilflosenentschädigung als auch der Intensivpflegezuschlag ausschliesslich denjenigen Versicherten ausgerichtet werden, die sich nicht zur Durchführung von Eingliederungsmassnahmen in einer Institution aufhalten (Art. 42 Abs. 3 und 5 IVG, Art. 42 bis Abs. 4 und Art. 42 ter Abs. 3 IVG). Im Gegensatz zur früheren Regelung wurde dieser Grundsatz nunmehr im Gesetz verankert und dem Bundesrat die Kompetenz erteilt, den Begriff Aufenthalt zu definieren (Art. 42 Abs. 5 Satz 2 IVG), was in Art. 35 bis Abs. 3 IVV vollzogen wurde: Demnach gelten als Aufenthalt in einer Institution Tage, an welchen die Invalidenversicherung die Kosten für den Internatsaufenthalt übernimmt.

Zusammenfassend ergibt sich, dass hinsichtlich der materiellrechtlichen Aspekte die heutige Regelung im Vergleich zur altrechtlichen Ordnung keine wesentlichen Änderungen erfahren hat, weshalb die zur altrechtlichen Ordnung ergangene Rechtsprechung sinngemäss weiterhin anwendbar bleibt.

3. 3. 3. 3. 3. 3.

3.1 Die Beschwerdegegnerin errechnete gestützt auf den Abklärungsbericht vom 28. Oktober 2004 einen täglichen Mehraufwand von 9 Stunden 9 Minuten (Urk. 12/69). Beim Versicherten liegt unbestrittenermassen eine schwere Hilflosigkeit und ein täglicher invaliditätsbedingter Betreuungsaufwand von mehr als acht Stunden vor. Dieser Situation wird mit einer Hilflosenentschädigung und einem Intensivpflegezuschlag Rechnung getragen (Urk. 3/2 S. 3). Streitig und zu präzisieren ist die Frage, ob die Beschwerdeführer beziehungsweise der Versicherte auch an Tagen mit Schulbesuch Anspruch auf den vollen Intensivpflegezuschlag haben.

3.2 Die Beschwerdegegnerin ging davon aus, dass Tage, die durch den Besuch einer Sonderschule im Externat unterbrochen werden, ausnahmslos als halbe Tage gelten und deshalb der Beitrag des Intensivpflegezuschlags an diesen Tagen unabhängig vom invaliditätsbedingten Mehraufwand der Pflege halbiert werde (Urk. 2 S. 4 oben). Die Sach- und Rechtslage sei klar (Urk. 11).

3.3 Dem hielten die Beschwerdeführer entgegen, die Halbierung des Intensivpflegezuschlags sei nicht nachvollziehbar. Ein Schultag dauere maximal sechseinhalb Stunden, dies sei zirka ein Viertel eines Tages. Morgens und abends fielen besonders viele pflegerische Massnahmen an, auch müssten ausser schulische Termine wahrgenommen werden, für die der Versicherte aus der Schule genommen und begleitet werden müsse (Urk. 1).

E. 4.1

Die Beschwerdegegnerin begründete ihren Entscheid lediglich mit dem in ihrer Beschwerdeantwort vom 28. Februar 2005 enthaltenen Hinweis auf die "klare Sach- und Rechtslage" (Urk. 11). Gemeint sein wird 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."

E. 4.2

Der Versicherte besucht seit 1991 die A.____-Schule in B.____ (vgl. Urk. 13/26; Urk. 12/109). Für den Schulbesuch wird ein Schulgeldbeitrag von Fr. 44.-- je Schultag ausgerichtet (Urk. 12/15). Dem Abklärungsbericht betreffend Intensivpflegezuschlag vom 28. Oktober 2004 (Urk. 12/69) ist zu entnehmen, dass der Versicherte die Schule viermal pro Woche besucht, wobei der Mittwoch frei ist (Urk. 12/69 S. 1). Ein Schultag dauert gemäss Angaben der Beschwerdeführer maximal sechseinhalb Stunden (Urk. 1). Weiter ergibt sich aus den Akten, dass für den Versicherten jeweils das Schul- und Kostgeld für Externe beantragt wurde (vgl. Urk. 12/109 S. 2 unten; Urk. 12/92 S. 1 unten);

Urk. 12/81 S. 3 unten) und er - was von der Beschwerdeführerin nicht in Abrede gestellt wird - zu Hause wohnt (vgl. Urk. 12/69 S. 1) und somit auch dort übernachtet.

Wie oben 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; vgl. Erw. 2.4). 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 Rz 8108 KSIH). Nachdem der Versicherte die Schule im Externat besucht und zuhause bei den Eltern schläft, richten sich die beanspruchten Leistungen somit nach den Regeln für Personen, die nicht in einem Heim leben.

E. 4.3

In BGE 126 V 64 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG) Rz 14 des Anhangs des bis zum 31. Dezember 2003 gültig gewesenen KSME (s. vorne Erw. 4.1) als gesetzwidrig qualifiziert. Dies begründete das EVG damit, dass die Beiträge an die Kosten für die Hauspflege (heute: Intensivpflegezuschlag) und die Sonderschulbeiträge nicht dieselben Bedürfnisse abdecken. 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 (vgl. vorstehend Erw. 2.4) ist die bisherige, zur altrechtlichen Regelung der Beiträge an die Hauspflege ergangene Rechtsprechung sinngemäss auf das Institut des Intensivpflegezuschlages anwendbar. Sodann steht nunmehr fest, dass der Versicherte 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 Versicherte die Sonderschule besucht. Zum

gleichen Schluss gelangte das hiesige Gericht in einem ähnlichen Fall, bei dem ebenfalls die Halbierung des Intensivpflegezuschlages während des Besuches der Sonderschule streitig war (Urteil in Sachen D. vom 15. Februar 2005; Prozess-Nr. IV.2004.00551).

E. 4.4

Dieses Ergebnis ist auch angesichts des Ausmasses des Betreuungsaufwandes für den Versicherten gerechtfertigt: Die Beschwerdeführer machen geltend, dass die meiste Arbeit morgens und abends anfalle (Aufstehen, Ankleiden, Wickeln, Essen eingeben, Waschen, Auskleiden, Baden, ins Bett bringen). Auch nachts müsse der Versicherte alle zwei bis drei Stunden umgelagert werden (Urk. 12/8). Oft seien auch ausserschulische Termine wahrzunehmen, für die sie den Versicherten von der Schule abholen und begleiten müssten (Urk. 1). Der überwiegende Teil der im Abklärungsbericht vom 28. Oktober 2004 (Urk. 12/69) festgestellten zeitlichen Mehrbelastung besteht somit unverändert auch an Schultagen, da auch an diesen Tagen vor allem morgens und abends Pflegeleistungen erbracht werden und eine maximal sechseinhalbstündige Abwesenheit des Versicherten angesichts der Tag und Nacht notwendigen Überwachung und Pflege keine wesentliche Entlastung der Pflegenden darstellen kann. Die Beschwerdegegnerin vermag denn auch keine konkreten Anhaltspunkte für eine zeitliche Entlastung der Beschwerdeführer an Schultagen zu nennen. Eine Halbierung des Intensivpflegezuschlages lässt sich somit auch aus sachlichen Gründen nicht rechtfertigen.

E. 4.5

Es bleibt darauf hin zu weisen, dass die Beschwerdegegnerin bisher offenbar nie eine Reduktion der unter altem Recht zugesprochenen Pflegebeiträge für Minderjährige beziehungsweise der Beiträge an die Kosten der Hauspflege an Schultagen vorgenommen hat. Soweit dies nun geschehen soll, kann das besagte IV-Rundschreiben vom 16. April 2004 angesichts der Sach- und Rechtslage als Begründung keinesfalls ausreichen.

5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Versicherte auch an Tagen, an welchen er die Sonderschule besucht, Anspruch auf die ungekürzte Ausrichtung des Intensivpflegezuschlages in der Höhe von Fr. 42.-- hat. Das führt zur Gutheissung der Beschwerde.

Das Gericht erkennt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 30. November 2004, soweit er an Schultagen eine Reduktion des Intensivpflegezuschlages auf die Hälfte vorsieht, aufgehoben.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- F.____ und F.____

- 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 beschwerdeführenden 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 beschwerdeführende 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.