

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00697 vom 16. Februar 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-02-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2016.00697

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00697 du 16 février 2018

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00697 del 16 febbraio 2018

Erwägungen

E. 1.1

Die Verfügung vom 17. Mai 2016, mit welcher der

Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Hilflosenentschädigung verneint wurde (Urk. 2), und die Verfügung vom 13. Dezember 2016, mit welcher das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung im Verwaltungsverfahren abgewiesen wurde, betreffen die gleichen Parteien und stehen in engem sachlichem Zusammenhang. Es rechtfertigt sich daher, diese beiden Verfahren zu vereinigen. Der Prozess Nr. IV.2017.00100 ist daher mit dem vorliegenden Prozess Nr. IV.2016.00697 zu vereinigen und unter dieser Prozessnummer weiterzuführen. Das Verfahren Nr. IV.2017.00100 ist als dadurch erledigt abzuschreiben; dessen Akten werden im vorliegenden Prozess als Urk. 31/0-11 geführt.

E. 1.2

Die Frage der unentgeltlichen Rechtsvertretung im Verwaltungsverfahren wird am Schluss des Urteils behandelt (nachstehend E. 6). 2.

E. 1.3

Am 8. September 2015 stellte der Versicherte einen weiteren Antrag auf Zusprache einer Hilflosenentschädigung (Urk. 8/177).

Die IV-Stelle veranlasste eine Abklärung, die am 16. März 2016 erfolgte und über die am 29. März 2016 berichtet wurde (Urk. 8/191). Mit Vorbescheid vom 29. März 2016 stellte sie dem Versicherten in Aussicht, einen Anspruch zu verneinen (Urk. 8/192). Dagegen erhob dieser am 27. April 2016 Einwände (Urk. 8/194).

Mit Verfügung vom 17. Mai 2016 verneinte die IV-Stelle einen Anspruch auf Hilflosenentschädigung (Urk. 8/196 = Urk. 2).

E. 2

Am 17. Juni 2016 erhob der Versicherte Beschwerde gegen die Verfügung vom 16. Mai 2016 (Urk. 2) und beantragte, diese sei aufzuheben und es sei ihm eine Entschädigung für schwere Hilflosigkeit spätestens ab Mai 2016 zuzusprechen, eventuell sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen (Urk. 1 S. 2 Ziff. 1-2).

Die IV-Stelle beantragte mit Beschwerdeantwort vom 2. August 2016 (Urk. 6) die Abweisung der Beschwerde.

Am 9. September 2016 erstattete der Beschwerdeführer eine Replik (Urk. 11). Am 21. September 2016 verzichtete die Beschwerdegegnerin auf Duplik (Urk. 14).

Mit Gerichtsverfügung vom 28. September 2016 wurden antragsgemäss (vgl. Urk. 1 S. 2 Ziff. 3) die unentgeltliche Prozessführung und Rechtspflege bewilligt und Rechtsanwalt Stolkin als unentgeltlicher Rechtsvertreter eingesetzt (Urk. 15).

Am 26. Oktober 2017 fand antragsgemäss (vgl. Urk. 1 S. 2 Ziff. 4) eine öffentliche Hauptverhandlung statt (Prot. S. 5 ff.). Am 16. November 2016 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Stellungnahme ein (Urk. 27). Die Beschwerdegegnerin verzichtete darauf, dazu Stellung zu nehmen (Urk. 30).

Zu Beginn der Hauptverhandlung vom 26. Oktober 2017 wurde eine Substitutionsvollmacht vom 14. Juni 2016 (Urk. 23) eingereicht, mit welcher Rechtsanwalt Stolkin Dr. Y. ___ bevollmächtigte, ihn zu vertreten. In der Folge wurde das Rubrum angepasst und die nächstfolgende Zustellung – Verfügung vom 20. November 2017 (Urk. 29) - ging an Dr. Y. ___.

E. 2.1

Gemäss Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) haben Versicherte mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt in der Schweiz, die hilflos sind, Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung. Als hilflos gilt eine Person, die wegen einer Beeinträchtigung der Gesundheit für alltägliche Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung bedarf (Art. 9 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG). Im Bereich der Invalidenversicherung gilt auch eine Person als hilflos, welche zu Hause lebt und wegen der gesundheitlichen Beeinträchtigung dauernd auf lebenspraktische Begleitung angewiesen ist (Art. 42 Abs.

E. 2.2

Nach Art. 38 Abs. 1 IVV liegt ein Bedarf an lebenspraktischer Begleitung im Sinne von Art. 42 Abs.

E. 3

Gemäss Art. 69 Abs. 2 IVV kann die IV-Stelle zur Prüfung eines Leistungs - anspruchs unter anderem Abklärungen an Ort und Stelle vornehmen. Nach der Rechtsprechung hat ein Abklärungsbericht unter dem Aspekt der Hilflosigkeit (Art. 9 ATSG) oder des Pflegebedarfs folgenden Anforderungen zu genügen: Als Berichtstatterin oder Berichtstatter wirkt eine qualifizierte Person, welche Kenntnis der örtlichen und räumlichen Verhältnisse sowie der aus den seitens der Mediziner gestellten Diagnosen sich ergebenden Beeinträchtigungen und Hilfsbedürftigkeiten hat. Bei Unklarheiten über physische oder psychische Störungen und/oder deren Auswirkungen auf alltägliche Lebensverrichtungen sind Rückfragen an die medizinischen Fachpersonen nicht nur zulässig, sondern notwendig (vgl. BGE 133 V 450 E. 11.1.1). Weiter sind die Angaben der Hilfe leistenden Personen zu berücksichtigen, wobei divergierende Meinungen der Beteiligten im Bericht aufzuzeigen sind. Der Berichtstext schliesslich muss plausibel, begründet und detailliert bezüglich der einzelnen alltäglichen Lebensverrichtungen sowie der tatbestandsmässigen Erfordernisse der dauernden Pflege und der persönlichen Überwachung und der lebenspraktischen Begleitung sein. Schliesslich hat er in Übereinstimmung mit den an Ort und Stelle erhobenen Angaben zu stehen. Das Gericht greift, sofern der Bericht eine zuverlässige Entscheidungsgrundlage im eben umschriebenen Sinne darstellt, in das Ermessen der die Abklärung tätigen Person nur

ein, wenn klar feststellbare Fehleinschätzungen vorliegen. Das gebietet insbesondere der Umstand, dass die fachlich kompetente Abklärungsperson näher am konkreten Sachverhalt ist als das im Beschwerdefall zuständige Gericht (BGE 140 V 543 E. 3.2.1 mit Hinweisen; SVR 2012 IV Nr. 54 S. 195, Urteil des Bundesgerichts 8C_756/2011 vom 12. Juli 2012 E. 3.2). Diese Grundsätze gelten entsprechend auch für die Abklärung der Hilflosigkeit unter dem Gesichtspunkt der lebenspraktischen Begleitung (BGE 133 V 450 E. 11.1.1; vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_464/2015 vom 14. September 2015 E. 4).

E. 3.1

Die Beschwerdegegnerin ging in der angefochtenen Verfügung (Urk. 2) davon aus, der Beschwerdeführer sei im Bereich der Körperpflege hilfsbedürftig, nicht aber in den anderen massgebenden alltäglichen Lebensverrichtungen. Mangels Erheblichkeit einer zweiten alltäglichen Lebensverrichtung könne kein Wartehjahr eröffnet werden (S. 2 unten). Auch sei kein Bedarf an lebenspraktischer Begleitung ausgewiesen (S. 3 Mitte) und die aus Fürsorglichkeit geleistete Unterstützung durch die Ehefrau sei nachvollziehbar, vermöge aber keinen Anspruch zu begründen (S. 3).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 1), er habe am 5. Mai 2016 einen septischen Schock und ein komplettes Nierenversagen erlitten und habe sich zur Zeit des Verfügungserlasses auf der Intensivstation befunden (S. 4 Ziff. 9 f.). Aus näher dargelegten Gründen sei ein Bedarf an lebenspraktischer Begleitung gegeben (S. 5 ff. Ziff. 14 ff.). Ferner bestreite er, dass für den Anspruch auf Hilflosenentschädigung ein Wartehjahr zu bestehen sei (S. 10 f. Ziff. 29 ff.).

Nach entsprechender Nachfrage im Rahmen der Hautverhandlung legte der Beschwerdeführer ergänzend dar, wie seines Erachtens der von ihm in Teilaspekten in der Beschwerde angeführte BGE 137 V 351 insgesamt zu verstehen sei (Urk. 27).

E. 3.3

Strittig ist einerseits die Rechtsfrage eines allfälligen Wartehjahres, andererseits das Ausmass der Hilfsbedürftigkeit des Beschwerdeführers im Verfügungszeitpunkt.

E. 4

in fine IVG richtet sich der zeitliche Beginn des Anspruchs auf Hilflosenentschädigung (...) nicht nach Art. 29 Abs. 1 IVG. Vielmehr gelangt weiterhin sinngemäss die Bestimmung zu den Anspruchsvoraussetzungen für eine Rente zur Anwendung, also Art. 28 Abs. 1 IVG " (E. 5.1 Abs. 1 Satz 1) .

Seit dem 1. Januar 2008 sei das Bestehen des Wartehjahres nicht mehr ein (wohl zu einer bleibenden Erwerbsunfähigkeit) alternatives Tatbestandselement, sondern ein kumulatives. Weiter führte das Bundesgericht aus (E. 5.1 Abs. 2): In Anbetracht der begrifflichen Differenz zwischen „Hilflosigkeit“ und „Invalidität“ (...) bedeutet dieser Umstand aber nicht, dass die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Hilflosenentschädigung gleichermassen auszudehnen sind. Gleichzeitig steht die Rechtmässigkeit von Rz 8092 des Kreisschreibens des BSV über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung (KSIH) fest, in der ebenfalls Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG als anwendbar erklärt wird. Ob und inwieweit eine Zuspicherung der Hilflosenentschädigung - aus gesetzessystematischen Gründen - nach wie vor auch vor Ablauf des Wartehjahres in Betracht kommt (... Meyer ,

a.a.O., S. 430), braucht an dieser Stelle nicht beantwortet zu werden (...).

E. 4.1

Ausgangspunkt für die Beantwortung der Rechtsfrage des Anspruchsbeginns ist Art. 42 Abs. 4 IVG. Dieser lautet:

E. 4.2

Art. 28 und 29 IVG erfuhren im Rahmen der 5. IV-Revision per 1. Januar 2008 bestimmte Änderungen.

In altArt. 29 Abs. 1 IVG wurde für den Beginn des Rentenanspruchs alternativ entweder eine bleibende Erwerbsunfähigkeit von 40 % (lit. a) oder aber das Bestehen eines Wartejahres mit einer durchschnittlichen Arbeitsunfähigkeit von 40 % (lit. b) vorausgesetzt.

Mit der 5. IV-Revision wurde der Inhalt von altArt. 29 Abs. IVG - teilweise - zu Art. 28 Abs. 1 IVG. Nicht übernommen wurde altlit. a (bleibende Erwerbsunfähigkeit), lit. a von Art. 28 Abs. 1 IVG beschlägt nun die Anspruchsvoraussetzung allfälliger Eingliederungsmassnahmen. Praktisch wörtlich übernommen wurde hingegen altlit. b (Wartejahr).

Art. 29 IVG sodann beschlägt nicht mehr die nunmehr in Art. 28 IVG geregelten Anspruchsvoraussetzungen, sondern regelt in Abs. 1 den Anspruchsbeginn in dem Sinne, dass der Rentenanspruch - neu - frühestens 6 Monate nach der Anmeldung überhaupt entsteht.

E. 4.3

In BGE 137 V 351 hat das Bundesgericht dazu unter anderem ausgeführt: „ Entgegen dem wörtlich verstandenen Verweis in Art. 42 Abs.

E. 4.4

Die vom Bundesgericht im letzten Satz angeführte Literaturstelle lautet wie folgt (Ulrich Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), 2. Auflage, Zürich 2010): Anders als bei der Rentenberechtigung, wo der Entstehungsgrund der bleibenden Erwerbsunfähigkeit mit der 5. IV-Revision (in Kraft seit 1. Januar 2008) fallen gelassen worden ist, fiele bei gesetzessystematischer Betrachtungsweise (die Frage ist bisher nicht beurteilt) eine Zusprechung der Hilflosenentschädigung nach wie vor auch vor Ablauf des Wartejahres in Betracht, was sich aus Art. 42 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 IVG und Art. 8 Abs. 1 ATSG ergibt. Dauerhafte Hilfsbedürftigkeit liegt somit vor, wenn der die Hilflosigkeit begründende Zustand weitgehend stabilisiert und im Wesentlichen irreversibel ist. Ferner ist das Erfordernis der Dauerhaftigkeit erfüllt, wenn die Hilflosigkeit während eines Jahres (vgl. - für den Rentenanspruch - nunmehr - Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG) ohne wesentlichen Unterbruch (...) bestanden hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird. Im ersten Fall entsteht der Anspruch auf Hilflosenentschädigung im Zeitpunkt, in dem die leistungsbegründende Hilflosigkeit als bleibend vorausgesehen werden kann (dies jedoch unter Vorbehalt des Art. 29 Abs. 1 in initio IVG [...]), im zweiten Fall nach Ablauf eines Jahres durchgemachter (leistungsspezifischer) Hilfsbedürftigkeit, sofern weiterhin mit einer Hilflosigkeit der vorausgesetzten Art zu rechnen ist (...).

In der heute aktuellen Auflage (Ulrich Meyer / Marco Reichmuth, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), 3. Auflage, Zürich 2014, N 16 zu Art. 42-4 ter) lautet sie wie folgt: Anders als bei der Rentenberechtigung, wo der Entstehungsgrund der bleibenden

Erwerbsunfähigkeit mit der 5. IV-Revision (2008) fallen gelassen worden ist, fiel bei gesetzssystematischer Betrachtungsweise eine Zusprechung der Hilflosenentschädigung nach wie vor auch vor Ablauf des Wartejahres in Betracht, was sich aus Art. 42 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 IVG und Art. 8 Abs. 1 ATSG ergibt (...).

E. 4.5

Der Beschwerdeführer wurde im Rahmen der Hauptverhandlung aufgefordert, seine Begründung zu ergänzen, denn in der Beschwerde hatte er nur unvollständig und ausgesprochen selektiv auf BGE 137 V 351 Bezug genommen, indem er zwar aus dessen Erwägung 4.3 den letzten Absatz zitierte, hingegen die für das Thema relevante Erwägung 5 nicht einmal erwähnte.

In der daraufhin erstatteten Stellungnahme (Urk. 27) machte er - nebst allge meinen Ausführungen zum Erfordernis der genügenden gesetzlichen Grundlage (S. 2 ff. Ziff. 3 ff.) - im Kern geltend, die Formulierung des Bundesgerichts, Art. 28 Abs. 1 IVG gelange „weiterhin sinngemäss“ zur Anwendung, sei so zu verstehen, dass der Anspruchsbeginn weiterhin wie vor der 5. IV-Revision zu verstehen sei (S. 6 Ziff. 22), und weil Art. 28 Abs. 1 IVG nur sinngemäss zur Anwendung komme, sei auch ein Anspruchsbeginn ohne bestandenes Wartejahr - nämlich bei bleibender Hilflosigkeit (entsprechend der früheren bleibenden Erwerbsunfähigkeit beim Rentenanspruch) - möglich (S. 6 f. Ziff. 23).

E. 4.6

Im Rahmen der 5. IV-Revision wurde, wie dargelegt, der (starre) Verweis in Art. 42 Abs. 4 IVG auf Art. 29 Abs. 1 IVG unverändert belassen, obwohl diese Bestimmung nunmehr einen anderen Inhalt erhalten hatte. Damit ist die entscheidende Frage, welche Bedeutung dieses (zu vermutende) Versehen des Gesetzgebers hat. Klar ist, dass damit nicht die neu eingeführte Karenzzeit von 6 Monaten für die Entstehung des Rentenanspruchs auf die Hilflosenentschädigung ausgedehnt werden sollte (BGE 137 V 351 E. 4.5).

Aus der Formulierung des Bundesgerichts, es gelange „weiterhin“ Art. 28 Abs. 1 IVG (Anspruchsvoraussetzungen der Rente) zur Anwendung liesse sich heraus lesen, dass die gesetzgeberische Absicht darin bestanden habe, nichts zu ändern. Dies würde - mit der Literatur (E. 4.4) und dem Beschwerdeführer (E. 4.5) - bedeuten, dass der Anspruch auf Hilflosenentschädigung „weiterhin“ entweder bei Eintritt einer dauerhaften, weitgehend stabilisierten und im Wesentlichen irreversiblen Hilflosigkeit oder nach Bestehen eines Wartejahres entstehen könnte .

Eine solche Aussage findet sich in BGE 137 V 351 jedoch gerade nicht, sondern das Bundesgericht führte im Gegenteil ausdrücklich aus, die Rechtmässigkeit von Rz 8092 KSIH - mit der Beschränkung des Verweises auf Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG (Wartejahr) - stehe fest. Es bestätigte somit ausdrücklich die argumentative Engführung, die zum Ergebnis hat, dass für die Entstehung des Anspruchs auf Hilflosenentschädigung der Ablauf eines Wartejahres vorausgesetzt wird.

Dass das Bundesgericht an praktisch gleicher Stelle ausführte, die Frage, ob aus gesetzssystematischen Gründen eine Zusprache auch vor Ablauf des Wartejahres in Betracht komme, brauche an dieser Stelle nicht beantwortet zu werden, ersetzt eine für die Rechtsanwendung umsetzbare Feststellung, dass das Wartejahr nur eine von zwei alternativen Voraussetzungen - die das Bundesgericht nicht getroffen hat, obwohl der thematische Rahmen von BGE 137 V 351 dem nicht entgegengestanden hätte - nicht.

E. 4.7

Soweit mit den genannten Formulierungen in BGE 137 V 351 ein inhaltlicher Schwebezustand geschaffen wurde, ist es nicht Sache des kantonalen Gerichts, einen solchen zu beheben. Damit bleibt es bei der für die Rechtsanwendung umsetzbaren Feststellung des Bundesgerichts, dass für die Entstehung des Anspruchs auf Hilfenentschädigung der Ablauf eines Wartjahres vorausgesetzt wird.

E. 5.1

Am 24. Januar 2012 fand eine Abklärung beim Beschwerdeführer zu Hause statt, worüber am 3. Februar 2012 berichtet wurde (Urk. 8/80), bei welcher nebst ihm selber seine Ehefrau, ein Bekannter sowie ein Übersetzer anwesend waren. Der Beschwerdeführer habe angegeben, dass sich die gesundheitliche Situation seit rund fünf bis sechs Jahren zusehends verschlechtere. Seit Jahren sei er auf Hilfe angewiesen. Diese sei durch einen Nachbarn sowie durch Freunde geleistet worden. Seit November 2008 wohne seine Ehefrau in der Schweiz bei ihm und übernehme seither die vermehrte Dritthilfe im Alltag. Seit einer Hirnblutung vor rund zehn Jahren leide er an der linken Körperseite an Schwäche. Er könne die linke Hand nicht mehr richtig einsetzen, weil diese zittere, sobald er etwas machen wolle (beispielsweise feinmotorische Tätigkeiten wie Knöpfe schliessen). Auch beim Gehen sei er eingeschränkt, wobei er mit dem öffentlichen Verkehr seinen Arzt ohne Begleitperson aufsuchen könne (S. 1 Mitte). Die Abklärungsperson führte aus, die Einschränkung der linken Hand sei vor Ort ersichtlich gewesen. Der Beschwerdeführer könne diese jedoch gut in verschiedene Richtungen bewegen und als Stützhand einsetzen (S. 1 unten).

Zum Bereich

„Ankleiden/Auskleiden“ wurde ausgeführt, das Bett sei wohl etwas niedrig, doch wäre es dem Beschwerdeführer zuzumuten, Hilfsmittel wie Haltegriffe anzuschaffen oder ein Möbel neben sein Bett zu stellen, wo er sich abstützen könne. Der Bereich sei nicht ausgewiesen (S. 2 Mitte).

Betreffend Essen (normal zubereitete Mahlzeiten) wurde ausgeführt, wenn der Beschwerdeführer näher bezeichnete Geräte benutzen würde, wäre er mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht auf regelmässige und erhebliche Dritthilfe angewiesen (S. 2 unten).

Betreffend Körperpflege wurde unter Hinweis auf näher bezeichnete Geräte ausgeführt, auch in diesem Bereich sei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit keine regelmässige und erhebliche Dritthilfe erforderlich (S. 2 f.).

Im Bereich „Reinigung nach Verrichtung der Notdurft“ sei der Beschwerdeführer selbständig, er benötige mehr Zeit (zirka 15 Minuten), was zumutbar sei (S. 3 oben).

Sodann benötige der Beschwerdeführer auch im Bereich „Fortbewegung/Pflege gesellschaftlicher Kontakte“ keine regelmässige und erhebliche Dritthilfe (S. 3 Mitte).

Zur lebenspraktischen Begleitung habe der Beschwerdeführer angegeben, die Haushaltsarbeiten würden vollständig durch seine Ehefrau getätigt. Er selbst könne nur ganz kleine Flächen reinigen, beispielsweise den Tisch. Seine Ehefrau koche traditionell, was sehr aufwändig sei; sie verwende sicher eine Stunde täglich dafür. Auch für den täglichen Kehr wende sie eine Stunde auf sowie einmal wöchentlich für die Grundreinigung drei Stunden. Früher hätten die Nachbarn die Haushaltsarbeiten übernommen, etwa ein bis

zwei Stunden pro Woche. Für das Waschen der Wäsche wende seine Ehefrau zusätzlich ein bis zwei Stunden pro Woche auf und für die Einkäufe ebenfalls etwa ein bis zwei Stunden (S. 3 f.). Die Abklärungsperson hielt dazu fest, dass ein Aufwand im Haushalt von insgesamt neun Stunden pro Woche (ohne Kochen und Wäsche waschen) nicht nachvollziehbar sei. Da der Beschwerdeführer und seine Ehefrau die 2.5-Zimmer-Wohnung zu zweit bewohnten, müsse die aufgewendete Zeit auf beide Personen aufgeteilt werden. Davon ausgehend, dass für die Reinigungsarbeiten dieser Wohnung wöchentlich zwei Stunden benötigt werden, könne somit nur eine Stunde angerechnet werden. Für das Kochen sei es zumutbar, einmal pro Woche auf ein Fertiggericht sowie gelegentlich auf kalte Nahrungsmittel zurückzugreifen. Ausserdem könnten im Rahmen der Schadenminderungspflicht auch einfachere Mahlzeiten zubereitet werden, welche der Beschwerdeführer auch mit einer Hand zubereiten könne. Zudem gebe es viele Hilfsmittel, welche beispielsweise das Rüsten von Gemüse erleichterten. Auch beim Wäsche waschen könne der Beschwerdeführer vieles selbst machen, indem er beispielsweise keine Wäscheklammern benütze und auf Körperhöhe arbeite. Des Weiteren könnten die Einkäufe im Wohnquartier getätigt werden. So könnte er beispielsweise mit einem Rucksack Kleineinkäufe vornehmen. Nach dem Gesagten sei für die Hilfe für das selbständige Wohnen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit von weniger als zwei Stunden pro Woche auszugehen (S. 4 Mitte).

E. 5.2

Das hiesige Gericht stellte in seinem Urteil vom 20. Dezember 2013 (Urk. 8/118) auf den Abklärungsbericht ab (S. 12 E. 4.1) und hielt fest, dass der Beschwerdeführer in keiner der alltäglichen Lebensverrichtungen regelmässig und erheblich auf Dritthilfe angewiesen sei (S. 13 unten). Auch unter dem Titel der lebenspraktischen Begleitung bestehe kein Anspruch auf eine Hilfenentschädigung (S. 14 f. E. 4.4).

E. 5.3

Am 11. Dezember 2014 erstatteten die Ärzte der MEDAS Z.____ ein Gutachten im Auftrag der Beschwerdegegnerin (Urk. 8/136) und nannten als Diagnose mit Einschränkung der Arbeitsfähigkeit einen Status nach ischämischem parameanem Ponsinfarkt rechts am 8. (richtig: 5.) November 1999 (S. 42).

Zur Arbeitsfähigkeit wurde im Gutachten ausgeführt, von neurologischer Seite ergebe sich in der angestammten und der zuletzt ausgeübten Tätigkeit aufgrund der Hemiparese links als Fähigkeitsstörung (vermehrter Pausenbedarf, Gangunsicherheit, gestörte Feinmotorik und verminderte Kraft der linken Hand) eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 50 %. Zudem sei der Beschwerdeführer qualitativ im positiven Leistungsbild eingeschränkt, da er keine stehenden Tätigkeiten mehr ausführen und mit der linken Hand nicht mehr als 5 kg halten könne. Erforderlich sei eine vorwiegend sitzende Tätigkeit ohne feinmotorische oder bimanuelle Tätigkeit. Aus aktuell allgemein-internistischer Sicht sei der Beschwerdeführer sowohl für die angestammte, die zuletzt ausgeübte und auch für eine angepasste Tätigkeit aufgrund des nicht stabilen Gesundheitszustandes arbeitsunfähig. Aus orthopädischer Sicht seien sowohl die angestammte als auch zuletzt ausgeübte Tätigkeit nicht mehr zumutbar. In einer angepassten Tätigkeit dürfte höchstens noch eine Arbeitsfähigkeit von 30 % bestehen, wobei es schwierig sei, eine Tätigkeit zu formulieren, die allen Einschränkungen gerecht werde. Aus psychiatrischer Sicht bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit (S. 47 Ziff. 9.1.1).

E. 5.4

Am 16. März 2016 erfolgte eine Abklärung, über die am 29. März 2016 berichtet wurde (Urk. 8/191), bei welcher der Beschwerdeführer, seine Ehefrau und ein Übersetzer (S. 1 unten) sowie ein Mitarbeiter des Rechtsvertreters (S. 2 oben) anwesend waren. In gesundheitlicher Hinsicht habe der Beschwerdeführer angegeben, im Vergleich zu 2011 habe er vermehrt Probleme mit der Atmung und mit Wasser in den Beinen (S. 2 unten).

Zum Bereich Ankleiden/Auskleiden wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe gelernt, eine Jacke selber anzuziehen, indem mit der gelähmten linken Seite mit dem Einfädeln begonnen werde, mache es aber nicht immer, da die Ehefrau in der Regel zu Hause sei und sie ihm mit einer Handreichung helfen könne. Dazu hielt die Abklärungsperson fest, eine Erschwerung in der Verrichtung begründe keine Hilfsbedürftigkeit im Sinne des Gesetzes, der Bereich könne nicht angerechnet werden (S. 3).

Bezüglich „Aufstehen/Absitzen/Abliegen“ sei der Beschwerdeführer funktionell selbständig, es bestünden keine Einschränkungen im Sinne des Gesetzes (S. 3 Mitte).

Bezüglich Essen (normal zubereitete Mahlzeiten) sei der Beschwerdeführer funktionell selbständig (S. 3 unten). Konkret im Alltag stellten sich insoweit keine Probleme, als der Versicherte seit jeher sämtliche Speisen direkt vom Teller mit der Hand in den Mund führe. Es bestünden weder praktisch im Alltag noch theoretisch hergeleitet Einschränkungen im Sinne des Gesetzes (S. 4 oben).

Bezüglich Körperpflege wurde ausgeführt, wegen einer Verschlechterung des Gesundheitszustands seit der Abklärung von 2011 sei der Beschwerdeführer heute täglich auf direkte Hilfe Dritter in der Körperpflege angewiesen. Die Regelmässigkeit und Erheblichkeit im Sinne des Gesetzes sei erfüllt und der Bereich könne ab 1. Januar 2012 angerechnet werden (S. 4 Mitte).

Betreffend die Reinigung nach Verrichtung der Notdurft wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer sei funktionell selbständig, es bestünden keine Einschränkungen im Sinne des Gesetzes (S. 4).

Den Bereich „Fortbewegung/Pflege gesellschaftlicher Kontakte“ betreffend sei der Beschwerdeführer unter Erschwernissen funktionell selbständig. Der Bereich könne nicht angerechnet werden (S. 4 f.).

Die Notwendigkeit einer lebenspraktischen Begleitung sei nicht ausgewiesen. Die Voraussetzungen der Regelmässigkeit, der Dauer und der Intensität an Begleitung seien nicht erfüllt. Der Beschwerdeführer erhalte im Grundsatz keine Anleitung und Kontrolle im Haushalt. Die körperlichen Defizite stünden im Vordergrund. Früher habe der Beschwerdeführer die Arbeiten selber durchgeführt. Seit er verheiratet sei, würde die Ehefrau sämtliche Arbeiten im gemeinsamen Haushalt ausführen. Es bestehe somit auch keine Gefahr der Verwahrlosung; das Ehepaar wohne im gleichen Haushalt.

E. 5.5

Gemäss Bericht vom 6. Mai 2016 (Urk. 3) war der Beschwerdeführer am 5. und 6. Mai 2016 wegen eines septischen Schocks und einem akuten Nierenversagen im A.____ hospitalisiert (S. 1 Ziff. 1 und 2), dies nach notfallmässiger Selbstvorstellung bei seit zwei Tagen akut bestehenden Bauchschmerzen über dem gesamten Abdomen (S. 2).

E. 5.6

Aus den Ausführungen in der Beschwerde (Urk. 1) lässt sich nichts entnehmen, was begründete Zweifel an der Schlüssigkeit des Abklärungsberichts zu wecken vermöchte.

Soweit in der Beschwerde die Situation nach der Spitaleinweisung abgehandelt wurde (S. 7 ff. Ziff. 20 ff.), zielt sie ohnehin ins Leere, lässt sich doch aus der Verschlechterung des Gesundheitszustandes kurz vor Verfügungserlass, von der im massgebenden Zeitpunkt ungewiss ist, ob sie von Dauer sei oder nicht, zur Frage der allenfalls erforderlichen dauernden Dritthilfe in den allgemeinen Lebensverrichtungen nichts ableiten.

In den Ausführungen zur - massgebenden - Situation vor dem Spitalertritt (S. 5 ff. Ziff. 14 ff.) findet sich keine Auseinandersetzung mit den Feststellungen im Abklärungsbericht, dies mit Ausnahme der dort erwähnten Sockenanziehhilfe (S. 7 Ziff. 19). Dass die Ehefrau dem Beschwerdeführer mit zahlreichen Handreichungen fürsorglich zur Seite steht (S. 5 f. Ziff. 14), ist keineswegs, wie in der Beschwerde angenommen, ein Nachweis seiner schwersten Hilflosigkeit (S. 6 Ziff. 17). Ebenso wenig ergibt sich daraus, dass die Anspruchsvoraussetzungen einer lebenspraktischen Begleitung, die gerade von denjenigen der Hilflosigkeit abzugrenzen sind (vorstehend E. 2.2), erfüllt wären.

Das Ergebnis der Abklärung von 2016 stimmt schliesslich auch damit überein, dass im Vergleich zum Sachverhalt im Jahr 2012 in medizinischer Hinsicht (bis Anfang Mai 2016) keine erheblichen Veränderungen dokumentiert sind, sondern unverändert ein Zustand nach ischämischen paramedianem Ponsinfarkt 1999 diagnostiziert wurde (vorstehend E. 5.3). Vor diesem Hintergrund ist durchaus einleuchtend, dass 2016 auch die Hilfsbedürftigkeit in den allgemeinen Lebensverrichtungen (ausser der Körperpflege) gleich ausgeprägt war wie bei der vorangegangenen Abklärung.

E. 5.7

Somit bleibt zusammengefasst festzuhalten, dass gestützt auf die nachvollziehbaren und überzeugenden Feststellungen im Abklärungsbericht, der den Anforderungen der Rechtsprechung (vorstehend E. 2.3) vollumfänglich genügt, eine Hilfsbedürftigkeit lediglich in einer der alltäglichen Lebensverrichtungen erfüllt sind. Die Voraussetzungen für die Annahme einer leichten Hilflosigkeit (vorstehend E. 2.1) sind damit nicht erfüllt.

Somit ist die angefochtene Verfügung zu bestätigen und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

E. 6.1

Den Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung im Verwaltungsverfahren verneinte die Beschwerdegegnerin infolge Aussichtslosigkeit und mangels Notwendigkeit (Urk. 31/2 S. 1 Mitte).

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 31/1), Aussichtslosigkeit sei aus näher dargelegten Gründen nicht anzunehmen (S. 6 Ziff. 18 ff.) und es sei eine anwaltliche Vertretung erforderlich (S. 6 f. Ziff. 21 ff.). Seien, wie vorliegend, die Voraussetzungen im Gerichtsverfahren erfüllt, so müsse dies auch für das Verwaltungsverfahren gelten (S. 7 Ziff. 23).

E. 6.2

Gemäss Art. 37 Abs. 4 ATSG wird der gesuchstellenden Person im Sozialversicherungungsverfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wo die Verhältnisse es erfordern. Unentgeltliche Verbeiständung im Verwaltungsverfahren wird gewährt, wenn die

Partei bedürftig ist, die Rechtsbegehren nicht aus sichts los erscheinen und die Vertretung im konkreten Fall sachlich geboten ist (vgl. Art. 29 Abs. 3 BV). Eine anwaltliche Mitwirkung drängt sich nur in Ausnahmefällen auf, wenn schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen dies als notwendig erscheinen lassen und eine Verbeiständung durch Verbandsvertreter, Fürsorger oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen nicht in Betracht fällt

(BGE 132 V 200 E. 4.1 mit Hinweisen; vgl. BGE 125 V 32). Das Verwaltungsverfahren betreffend ist insbesondere die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung nur in Ausnahmefällen zu bejahen, weil im sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungsverfahren der Untersuchungsgrundsatz gilt (Art. 43 ATSG), die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen also den rechtserheblichen Sachverhalt unter Mitwirkung der Parteien nach den rechtsstaatlichen Grundsätzen der Objektivität, Neutralität und Gesetzesgebundenheit (BGE 136 V 376) zu ermitteln haben. Die Geltung des Untersuchungsgrundsatzes rechtfertigt somit einen strengen Massstab (Urteil des Bundesgerichts 8C_669/2016 vom 7. April 2017 = SVR 2017 IV Nr. 57, E. 2.1).

E. 6.3

Die Voraussetzungen des Art. 37 Abs. 4 ATSG für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Verwaltungsverfahren sind strenger als jene des Art. 61 lit. f ATSG, die für das Beschwerdeverfahren gelten. Eine Rechtsprechung, die darauf hinausläuft, in praktisch allen oder den meisten Verwaltungsverfahren die Notwendigkeit der anwaltlichen Vertretung zu bejahen oder diese unter den gleichen Voraussetzungen wie im Beschwerdeverfahren zu gewähren, stünde im Widerspruch zur gesetzlichen Regelung (Urteil des Bundesgerichts 8C_669/2016 vom 7. April 2017 = SVR 2017 IV Nr. 57, E. 2.1).

E. 6.4

Im Einwand vom 27. April 2016 (Urk. 8/194) zum ergangenen Vorbescheid wurde ausgeführt, die Ehefrau habe anlässlich der Abklärung betont, die Betreuung des Beschwerdeführers sei ein Vollzeit-Job (S. 3 Ziff. 7), damit sei er zusätzlich zumindest auch in der Verrichtung „An- und Auskleiden“ eingeschränkt (S. 3 Ziff. 8), ausserdem kümmere sich die Ehefrau Tag und Nacht um ihn, womit auch der Bedarf an lebenspraktischer Begleitung ausgewiesen sei (S. 3 f. Ziff. 9).

E. 6.5

Die Beschwerdegegnerin hat die Notwendigkeit einer anwaltlichen Vertretung im Verwaltungsverfahren zu Recht verneint, denn für das, was im Verwaltungsverfahren strittig war und effektiv vorgebracht wurde (vorstehend E. 6.4), waren ganz offensichtlich keine spezifisch anwaltlichen Kenntnisse oder Fertigkeiten erforderlich.

Der Hinweis auf die bewilligte unentgeltliche Rechtsvertretung im Gerichtsverfahren geht ebenfalls fehl, gelten doch rechtsprechungsgemäss in den beiden Verfahrensstadien gerade nicht die gleichen Massstäbe (vorstehend E. 6.3).

Die angefochtene Verfügung erweist sich somit als rechtens, was zur Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde führt.

E. 7.1

Das Verfahren betreffend Hilflosenentschädigung ist gemäss Art. 69 Abs. 1 bis IV G kostenpflichtig. Diese Verfahrenskosten sind nach Massgabe des angefallenen Aufwands auf Fr. 1'000.-- festzusetzen, ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und infolge bewilligter unentgeltlicher Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, dies unter Hinweis auf § 16 Abs. 4 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer).

E. 7.2

Im Verfahren betreffend Hilflosenentschädigung wurde, nebst Barauslagen, ein Aufwand von 58.72 Stunden geltend gemacht (Urk. 28).

Davon entfallen rund 18 Stunden (18.08) auf das Verfassen der Beschwerde, rund 21 Stunden (20.91) auf Vorbereitung der, Teilnahme an der und Nacharbeiten zur Verhandlung und rund 11 Stunden auf die im November 2016 erstattete ergänzende Stellungnahme.

Die Beschwerde (Urk. 1) umfasst rund 13 Textseiten. Ob dafür tatsächlich ein Arbeitsaufwand von 18 Stunden erforderlich war, mag offenbleiben, denn eine Entschädigung zulasten der Öffentlichkeit in diesem Umfang kommt klarerweise nicht in Frage. Der Aufwand im Zusammenhang mit der Verhandlung sodann betrifft nicht den vom Gericht bestellten Rechtsvertreter, sondern seine Substitutin, und kann deshalb nicht übernommen werden. Der Aufwand von 11 Stunden für die rund 6 Seiten umfassende ergänzende Stellungnahme erscheint ebenfalls überhöht. Die Stellungnahme ist zudem vom bestellten Rechtsvertreter und von der Substitutin unterzeichnet, mithin nicht das alleinige Werk des Rechtsvertreters und damit nur eingeschränkt entschädigungsfähig.

E. 7.3

Schon im Verfahren Nr. IV.2012.00818, in welchem es ebenfalls um den allfälligen Anspruch des Beschwerdeführers auf Hilflosenentschädigung ging, musste die überhöhte Honorarnote des (gleichen) Rechtsvertreters im Urteil vom 20. Dezember 2013 (Urk. 8/118) gekürzt werden, und es resultierte ein anrechenbarer Aufwand von 11.41 Stunden (S. 15 E. 6).

Davon ist als Richtwert auszugehen, so dass unter Einbezug der ergänzenden Stellungnahme insgesamt 16 Stunden zum praxisgemässen Ansatz von Fr. 220.-- (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu entschädigen sind.

Zu entschädigen ist ferner der Aufwand im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtsvertretung im Verwaltungsverfahren, wofür 2 Stunden anzurechnen sind.

Somit sind insgesamt 18 Stunden zuzüglich Barauslagen zu entschädigen, was gerundet Fr. 4'400.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) ergibt. Das Gericht beschliesst:

Der Prozess Nr. IV.2017.00100 in Sachen der Parteien wird mit dem vorliegenden Prozess Nr. IV.2016.00697 vereinigt und als dadurch erledigt abgeschrieben. Sodann erkennt das Gericht: 1.

Die Beschwerden werden abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Philip Stolkin, Zürich, wird mit Fr. 4'400.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Dr. iur. Y.____, unter Beilage des Doppel s von Urk. 30 - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, unter Beilage des Doppel s von

Urk. 31/9 - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Mosimann Tiefenbacher

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