S 162 P 366/19

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Pflegeversicherung
Abteilung	30
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Pflegegeld – Pflegesachleistung – Pflegegrad – Sicherstellung der Pflege – Feststellung der Pflegebedürftigkeit
Leitsätze	-
Normenkette	SGB XI §§ 36, 37

1. Instanz

Aktenzeichen	S 162 P 366/19
Datum	13.10.2020

2. Instanz

Aktenzeichen	L 30 P 69/20
Datum	14.07.2022

3. Instanz

Datum	-

Die Berufung des KlÃ¤gers wird zurÃ¼ckgewiesen.

Â

AuÃ□ergerichtliche Kosten sind auch fÃ¼r das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Â

Â

Die Revision wird nicht zugelassen.

<u>Tatbestand</u>

Â

Â

Der KlÃ¤ger begehrt von der Beklagten die GewÃ¤hrung von Pflegegeld anstelle von Pflegesachleistungen nach dem Pflegegrad 2 und wendet sich gegen eine Leistungsaufhebung.

Â

Der unter der Betreuung seiner Ehefrau stehende und bei der Beklagten pflegepflichtversicherte, 1953 geborene KlÃ¤ger beantragte am 26. Mai 2017 die GewÃ¤hrung von Pflegegeld. Das auf Veranlassung der Beklagten eingeholte Pflegegutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung Berlin-Brandenburg (MDK) vom 14. September 2017 erbrachte unter den pflegebegrÃ¼ndenden Diagnosen â€Andere psychische StÃ¶rungen aufgrund einer SchÃ¤digung oder FunktionsstÃ¶rung des Gehirns oder einer kÃ¶rperlichen Krankheitâ€ und Hirninfarkt sowie Grand-Mal-Epilepsie, Dysarthrie und leichte Aphasie als Folge eines Mediainfarktes rechts, diabetische Polyneuropathie, Agoraphobie, AnpassungsstÃ¶rung und Diabetes mellitus seit 2001 als weitere Diagnosen einen beim KlÃ¤ger seit dem 1. Mai 2017 bestehenden Pflegegrad 2. Laut dem Gutachten war seine Ehefrau/Betreuerin die Pflegeperson. Er habe in der Wohnung kein Wasser und gehe daher zweimal wÃ¶chentlich beim Rehasport duschen. Die KÃ¼che sei aufgrund von zugestellten Wegen nicht mehr betretbar, daher kÃ¶nnten keine verderblichen Lebensmittel gekauft werden. Es bestehe laut Angaben des KlÃ¤gers eine EinschrÃ¤nkung der SelbstÃ¤ndigkeit. Hilfestellungen seien in den Bereichen der Selbstversorgung, Hauswirtschaft und den AktivitÃ¤ten auÃerhalb der HÃ¤uslichkeit erforderlich. Die Gutachterin beschrieb die Wohnsituation wie folgt:

â€Der Antragsteller lebt in Gemeinschaft mit seiner Ehefrau. Er wohnt in einem Mehrfamilienhaus in einer 2,5-Raum-Wohnung im 2. Obergeschoss. Vor der HaustÃ¼r sind mehrere Stufen zu Ã¼berwinden. Ein Aufzug ist nicht vorhanden. Die Wohnung wird mit einer Zentralheizung beheizt. Die Wohnung ist ausgestattet mit einem Bad mit WC, Waschbecken und Badewanne. Die Wohnung ist kaum zu betreten. Die WohnungstÃ¼r lÃ¤sst sich zum Viertel Ã¶ffnen. Der Flur ist max. 0,5 m passierbar. AnschlieÃend Stapel bis zur Decke mit Kleidung, Schuhen, Papieren, GegenstÃ¤nden, Waschmaschine. Matratze. Nach Angaben der anwesenden Personen befindet sich hinter dem Stapel das Wohnzimmer, ein halbes Zimmer sowie die KÃ¼che -> ein Zutritt zu diesen RÃ¤umlichkeiten ist nicht mÃ¶glich. Nach Angaben dort weitere Stapel, Barbiesammlung etc. Das Badezimmer ist einsehbar, bis ca. 1 m begehbar. Die Badewanne ist nicht zugÃ¤nglich. Auch hier befinden sich WÃ¤schestapel bis zur Decke. Im Waschbecken befinden sich diverse Pflegeutensilien. Nach Angaben in der Regel kein flieÃendes Wasser. Gelegentlich braunes bis schwarzes Wasser aus dem Waschbecken. Toilette nicht nutzbar. Das Schlafzimmer ist vom Flur einsehbar, jedoch nur Ã¼ber diverse ca. 1 m hohe WÃ¤schestapel zu erreichen. Schlafzimmer ist kaum passierbar. Der sichtbare FuÃboden weist diverse klebrige Flecken auf. Sichtbarer FuÃboden im Flur ca. 0,5 m. Nach Angaben kein Strom in der Wohnung.â€

Â

Laut dem Gutachten (2 Gutachterlicher Befund) war der KrÃ¤ftezustand des KlÃ¤gers ausreichend, der Pflegezustand jedoch zu beanstanden, weil die Kleidung beschmutzt und es dem KlÃ¤ger aufgrund der Wohnsituation nicht mÃ¶glich gewesen sei, regelmÃ¤Ãïge KÃ¶rperhygiene durchzufÃ¼hren. An den oberen GliedmaÃïen wurden keine auffÃ¤lligen FunktionseinschrÃ¤nkungen festgestellt. Positionswechsel/Umlagerung im Bett seien selbstÃ¤ndig mÃ¶glich, das Drehen/Aufrichten aus dem Liegen ebenfalls. Freies Sitzen sei mÃ¶glich, ebenso das Aufstehen aus sitzender Position. Er kÃ¶nne selbstÃ¤ndig gehen und stehen. Das Gangbild kÃ¶nne aufgrund der beengten rÃ¤umlichen VerhÃ¤ltnisse nicht beurteilt werden. Der Transfer in die Dusche/Badewanne sei mit personeller Hilfe mÃ¶glich. Das Treppensteigen sei selbstÃ¤ndig mit Festhalten am GelÃ¤nder im Nachstellschritt mÃ¶glich. Das Hantieren im Sitzen sei bis zu den Sprunggelenken mÃ¶glich. Unterhaltung sei zu einfachen Themen mÃ¶glich. Komplexere Sachverhalte mÃ¼ssten erlÃ¤utert werden. Der KlÃ¤ger sei ausreichend orientiert. Das KurzzeitgedÃ¤chtnis sowie das LangzeitgedÃ¤chtnis seien erhalten. Der KlÃ¤ger berichte von Ãïngsten, beschrieben wÃ¼rden Platzangst, Angst vor Menschenansammlungen, Angst beim Fahren mit Ã¶ffentlichen Verkehrsmitteln. GroÃïe Angst trete zweimal wÃ¶chentlich auf. Die Ehefrau beschreibe des Weiteren verbale Aggressionen ca. zweimal wÃ¶chentlich. Die Stimmungslage werde als schwankend beschrieben. Es bestehe eine Ãïberforderung bei der Regelung von finanziellen und behÃ¶rdlichen Angelegenheiten. Es wÃ¼rden massiv GegenstÃ¤nde gehortet (MessieSyndrom mit Verwahrlosungstendenz). Bei Belastung trete keine Atemnot auf. Die kÃ¶rperliche LeistungsfÃ¤higkeit sei fÃ¼r Alltagsverrichtungen ausreichend. Der KlÃ¤ger trinke und esse regelmÃ¤Ãïig. Es bestehe ein insulinpflichtiger Diabetes mellitus. Die Blutzuckerkontrollen erfolgten nach Ã¤rztlicher Verordnung dreimal tÃ¤glich, und zwar nach Angaben des KlÃ¤gers selbstÃ¤ndig. Es bestehe aus gutachterlicher Sicht aufgrund schwankender Blutzuckerwerte und mangelnder hygienischer DurchfÃ¼hrung UnterstÃ¼tzungsbedarf durch eine Pflegeperson. Es bestehe eine leichte SchwerhÃ¶rigkeit. Laute Sprache werde verstanden. Der Pflegebedarf wird im Gutachten auf 28,75 gewichtete Punkte veranschlagt (MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 3,75, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 15,00, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 10,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte).

Â

Daraufhin gewÃ¤hrte die Beklagte dem KlÃ¤ger mit Bescheid vom 9. Oktober 2017 ab dem 19. Mai 2017 Pflegesachleistungen nach dem Pflegegrad 2 in Gestalt hÃ¤uslicher Pflegehilfe bis zu einem monatlichen Gesamtbetrag von 689,00 â¬ sowie von Entlastungsleistungen bis zu einem monatlichen Gesamtbetrag von 125,00 â¬. Hiergegen wandte sich der von seiner Ehefrau vertretene KlÃ¤ger mit Widerspruchsschreiben vom 19. Oktober 2017. Darin fÃ¼hrte die Ehefrau des KlÃ¤gers unter anderem aus, dass sie seit dem 1. September 2007 eine

ErwerbsunfÃ¤higkeitsrente beziehe und selbst zu 100 % schwerbeschÃ¤digt sei. Ihre Haupterkrankungen seien Psoriasisarthritis, Rosacea im Gesicht und das SjÃ¶gren-Syndrom, ferner seit ihrer Jugend Hypothyreose bei Hashimoto und dadurch starke Gewichtsprobleme. Sie habe auch Knieprobleme, kÃ¶nne weder lange stehen noch laufen noch Treppen auf- oder absteigen. Das Merkzeichen G sei beim Versorgungsamt beantragt. Sie leide an Gonarthrose und Coxarthrose, sowie an einem HWS-Syndrom seit mehr als 20 Jahren. Das Vor- bzw. Hochhalten der Arme sei zu vermeiden, weil auf beiden Seiten ein Impingement-Syndrom vorliege. Den Nacken- bzw. SchÃ¼rzengriff kÃ¶nne sie zwar durchfÃ¼hren, aber nur unter starken Schmerzen. Dadurch sei es ihr nicht mÃ¶glich, die gewaschene WÃ¤sche wegzurÃ¤umen. Die Badewanne sei vollgestellt mit ErbstÃ¼cken ihres verstorbenen Vaters. Deshalb kÃ¶nnten sie nur das Waschbecken nutzen. Seit ca. 20 Jahren komme aus dem Wasserhahn der Badewanne braunes Wasser. Die Hausverwaltung sei darÃ¼ber informiert, beseitige dieses jedoch nicht. Duschen kÃ¶nne ihr Ehemann durch den Rehasport zweimal wÃ¶chentlich. Sie selbst dusche im -W-H nach dem Funktionstraining einmal wÃ¶chentlich. Die Toilette kÃ¶nne durchaus genutzt werden und sei gepflegt. Auch Strom hÃ¤tten sie, jedoch seien im Wohnzimmer, Flur und Schlafzimmer die Oberlichter ausgefallen. Reparaturen kÃ¶nne ihr Ehemann aus gesundheitlichen GrÃ¼nden leider nicht durchfÃ¼hren. Sie hÃ¤tten zwar seit drei Jahren eine neue Waschmaschine, jedoch niemanden, der die alte Waschmaschine entsorge und ihnen die neue Waschmaschine anschlieÃe. Sie kenne sehr wohl das Messie-Syndrom, jedoch sammle sie nur schÃ¶ne Dinge, die jedoch leider nicht sortiert seien, da die entsprechenden MÃ¶bel fehlten. Auch ihre Sehkraft (-3,5 Dioptrien) und HÃ¶rfÃ¤higkeit seien zu stark eingeschrÃ¤nkt. Beim Fahren bzw. Mitfahren im Auto oder auch in Ã¶ffentlichen Verkehrsmitteln leide sie unter starken Ãngsten sowie dem FMS-Syndrom.

Â

Die Beklagte zahlte unterdessen aufgrund mehrerer mit der Ehefrau des KlÃ¤gers gefÃ¼hrter Telefonate und unter WÃ¼rdigung der Schwierigkeiten, einen geeigneten Pflegedienst zu finden, fÃ¼r das Jahr 2017 an den KlÃ¤ger das Pflegegeld nach dem Pflegegrad 2 aus. Mit Schreiben vom 13. Dezember 2017 wies die Beklagte darauf hin, dass dies ohne Rechtsanspruch im Rahmen einer Einzelfallentscheidung geschehen sei. Seit dem 1. Januar 2018 erbrachte die Beklagte keine weiteren Zahlungen mehr. Nachdem die Beklagte eine Wiederholungsbegutachtung (Gutachten des MDK nach Aktenlage vom 14. Dezember 2017) mit im Wesentlichen gleichen Feststellungen zur Wohn- und Pflegesituation wie zuvor veranlasst hatte, wies sie den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 7. Februar 2018 unter Hinweis auf die nicht ausreichend sichergestellte Pflege als unbegrÃ¼ndet zurÃ¼ck. In der Folgezeit fand sich fÃ¼r den KlÃ¤ger kein ambulanter Pflegedienst.

Â

Bereits am 22. Januar 2018 hatte der KlÃ¤ger Klage zum Sozialgericht Berlin (SG) erhoben, die zunÃ¤chst â mit einer von der Ehefrau auf die Verurteilung der Beklagten zur Erbringung von Pflegeleistungen an sie selbst gerichteten Klage â

unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 177 P 32/18 registriert worden war. SpÃ¤ter, nach Abtrennung der von seiner Ehefrau erhobenen Klage, ist die Klage unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 162 P 366/19 fortgefÃ¼hrt worden. Mit am 28. Februar 2018 beim SG eingegangenem Schreiben vom 24. Februar 2018 hat sich der KlÃ¤ger der Sache nach nun auch gegen den zwischenzeitlich ergangenen vorgenannten Widerspruchsbescheid gewandt.

Â

Unterdessen lieÃ die Beklagte vom MDK ein weiteres Gutachten vom 16. Mai 2018 erstellen, welches beim KlÃ¤ger nach der EinschÃ¤tzung der Gutachterin nunmehr einen nur noch dem Pflegegrad 1 entsprechenden Pflegebedarf erbrachte. Unter der Rubrik â Pflegerelevante Vorgeschichte (Anamnese), medizinische und pflegerische Angabenâ etc. finden sich zunÃ¤chst die gleichen Eintragungen wie im Gutachten vom 14. September 2017. DarÃ¼berhinaus ist u.a. festgehalten, dass Anlass der diesmaligen Begutachtung ein HÃ¶herstufungsantrag sei (der tatsÃ¤chlich nicht vorlag, vielmehr hatte die Ehefrau des KlÃ¤gers im MÃ¤rz 2018 fÃ¼r sich einen HÃ¶herstufungsantrag gestellt), der damit begrÃ¼ndet werde, dass UnterstÃ¼tzung im Haushalt notwendig sei. Als EinschrÃ¤nkungen der SelbstÃ¤ndigkeit wÃ¼rden Tinnitus, gelegentliche Schwindel, GleichgewichtsstÃ¶rungen, Aggressionen gegenÃ¼ber der Ehefrau genannt. Die soziale Teilhabe werde selbstÃ¤ndig gestaltet. Der KlÃ¤ger gehe einmal wÃ¶chentlich zum Skatspielen, zweimal wÃ¶chentlich zum Rehasport und besuche einmal wÃ¶chentlich seine Mutter. Er nutze Ã¶ffentliche Verkehrsmittel. Warme Mahlzeiten nehme er mit seiner Ehefrau auÃer Haus ein, weil die KÃ¼che nicht benutzbar sei. Er dusche nach dem Rehasport in der dortigen Einrichtung. Bei allgemeiner Aufsicht durch ein Vereinsmitglied dusche der KlÃ¤ger selbst und wechsele auch selbstÃ¤ndig die Kleidung. Im gutachterlichen Befund ist festgehalten, dass KrÃ¤fte- und Pflegezustand des KlÃ¤gers nicht zu beanstanden sei. Der KlÃ¤ger werde in Tageskleidung angetroffen. Er kÃ¶nne die Begutachtungssituation vollstÃ¤ndig einordnen und adÃ¤quat antworten. Er kÃ¶nne Aufforderungen verstehen und umsetzen. Aufgrund der beengten WohnverhÃ¤ltnisse sei es nicht mÃ¶glich gewesen, FunktionsprÃ¼fungen der oberen ExtremitÃ¤ten durchzufÃ¼hren. Es seien weder vom KlÃ¤ger noch von seiner Ehefrau EinschrÃ¤nkungen benannt worden, die einen pflegerischen UnterstÃ¼tzungsbedarf nach sich zÃ¶gen. Der KlÃ¤ger habe adÃ¤quat zu Datum, Monat, kommendem Fest (Pfingsten) Auskunft geben kÃ¶nnen. Er habe sich freundlich und zugewandt gezeigt. Es seien leichte WortfindungsstÃ¶rungen vorhanden. Die Ehefrau benenne verbale Aggressionen. Einen UnterstÃ¼tzungsbedarf benenne die Ehefrau nicht. Es wÃ¼rden Ãngste bei U- und S-Bahn-Fahren angegeben. Als Kompensationsmechanismus nutze der KlÃ¤ger Busse. Der Antrieb sei erhalten (Skatspielen, Besuche von Rehasport, Verwandtenbesuche). Eine VernachlÃ¤ssigung der Selbstversorgung sei nicht zu verzeichnen. Die Tageskleidung sei ordentlich und sauber, die Haare seien gekÃ¤mmt. Finanzielle/behÃ¶rdliche Angelegenheiten wÃ¼rden Ã¼berwiegend von der Ehefrau Ã¼bernommen. Der KlÃ¤ger kÃ¶nne sich an Entscheidungen beteiligen. Im Ãbrigen ist der gleiche Befund wie zuvor dokumentiert. Der Pflegebedarf wird im Gutachten auf 15,00 gewichtete Punkte veranschlagt

(MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 0,00, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 11,25, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 0,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte).

Â

Nachdem die Beklagte mit an das SG gerichtetem Schriftsatz vom 24. Mai 2018, der an den KlÃ¤ger weitergeleitet worden ist, angekÃ¼ndigt hatte, im Hinblick auf die eingetretene VerÃ¤nderung der Pflegesituation des KlÃ¤gers eine LeistungsrÃ¼ckstufung gemÃ¤Ã Â§ 48Â Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) zu prÃ¼fen bzw. vorzunehmen, fÃ¼hrte sie im Bescheid vom 24. Juli 2018 aus, dass der KlÃ¤ger mit Schreiben vom 26. Juni 2018 Ã¼ber die beabsichtigte RÃ¼cknahme der Bewilligung und Einstufung in einen niedrigeren Pflegegrad informiert worden sei, und verfÃ¼gte, dass der Bewilligungsbescheid vom 5. Oktober 2017 (richtigerweise gemeint 9. Oktober 2017) nach Â§ 48 SGB X aufgehoben und dem KlÃ¤ger ab dem 1. August 2018 nur noch ein Entlastungsbetrag nach dem Pflegegrad 1 bis zu einer monatlichen HÃ¶he von 125,00 â¬ gewÃ¤hrt werde. Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 14. November 2018 als unbegrÃ¼ndet zurÃ¼ck. Hiergegen hat sich der KlÃ¤ger im laufenden Klageverfahren mit am 21. November 2018 eingegangenen Schreiben vom 19. November 2018 gewandt. Unterdessen wurde ein weiteres MDK-Gutachten vom 13. September 2018 â diesmal aufgrund einer in den RÃ¤umen des MDK durchgefÃ¼hrten ambulanten Untersuchung des KlÃ¤gers â eingeholt, welches nach wie vor den Pflegegrad 1 erbrachte.

Â

Das SG hat das auf einer Begutachtung des KlÃ¤gers in seiner Wohnung beruhende schriftliche SachverstÃ¤ndigengutachten der Ãrztin fÃ¼r Allgemeinmedizin Dr. B vom 28. Juli 2020 eingeholt, in welchem sie dem KlÃ¤ger eine PflegebedÃ¼rftigkeit nach dem Pflegegrad 1 bescheinigt und die vom MDK zuvor festgestellte Wohnsituation im Wesentlichen bestÃ¤tigt, allerdings nun auch von einem massiven Ungezieferbefall berichtet hat. Ein kÃ¶rperliches Pflegedefizit hat die SachverstÃ¤ndige nicht ausmachen kÃ¶nnen. Die SachverstÃ¤ndige hat den Pflegebedarf unter der PrÃ¤misse, dass der KlÃ¤ger die Diabetes-Medikation und â Kontrolle selbstÃ¤ndig vornehme, auf 18,75 gewichtete Punkte veranschlagt (MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 15,00, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 0,00, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 0,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte). FÃ¼r den Fall eines Fremdhilfebedarfs bei der Diabetes-Medikation/-Kontrolle seien 10,00 weitere gewichtete Punkte zu veranschlagen. Es bestehe kein Anhalt, dass sich der Pflegebedarf seit Antragstellung in entscheidungsrelevantem Umfang geÃ¤ndert habe.

Â

Sodann hat das SG die Klage mit Urteil vom 13. Oktober 2020 abgewiesen. Zur BegrÃ¼ndung hat das SG unter anderem ausgefÃ¼hrt, die Klage sei als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage zulÃ¤ssig, aber unbegrÃ¼ndet. Eines weiteren Widerspruchs gegen den Bescheid vom 24. Juli 2018 hÃ¤tte es nicht bedurft. Dieser sei gemÃ¤Ã Â§ 96 Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des laufenden Verfahrens geworden, da er den ursprÃ¼nglichen Bescheid vom 9. Oktober 2017 ersetze. Streitgegenstand sei neben der HÃ¶he der Leistungen der Pflegeversicherung fÃ¼r den Zeitraum ab August 2018 auch die Auskehrung von Leistungen fÃ¼r den Zeitraum ab Januar 2018. Der Bescheid vom 24. Juli 2018 sei rechtmÃ¤Ãig und verletze den KlÃ¤ger nicht in seinen Rechten. Ihm stÃ¼nden jedenfalls ab August 2018 hÃ¶here Leistungen aus der Pflegeversicherung als nach dem Pflegegrad 1 nicht zu. Dies ergebe sich aus den Feststellungen des MDK und der SachverstÃ¤ndigen Dr. Bach. Der KlÃ¤ger habe auch keinen Anspruch auf Auskehrung von Leistungen aus dem ursprÃ¼nglichen Bescheid vom 9. Oktober 2017 fÃ¼r die Zeit ab Januar 2018. Denn mit dem vorbezeichneten Bescheid sei kein Pflegegeld nach Â§ 37 Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI), sondern seien Pflegesachleistungen nach Â§ 36 SGB XI gewÃ¤hrt worden.

Â

Gegen das seiner BevollmÃ¤chtigten am 29. Oktober 2020 zugestellte Urteil richtet sich die Â am 3. November 2020 beim Sozialgericht eingegangene Â richtet sich die Berufung des KlÃ¤gers, der auf die Vielzahl der bei ihm bestehenden Erkrankungen bzw. die Sicherstellung der Pflege bei ihm zu Hause verweist.Â Â Â Â Â Â Â Er ist zudem der Auffassung, dass die Beklagte ihm mit dem Bescheid vom 24. Juli 2018 zu Unrecht den Pflegegrad 2 aberkannt habe.

Â

Der KlÃ¤ger stellte am 14. Oktober 2021 einen HÃ¶herstufungsantrag, welchen die Beklagte mit Bescheid vom 30. November 2021 ablehnte. Der hiergegen gerichtete Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2022 zurÃ¼ckgewiesen. Der KlÃ¤ger erhob hiergegen beim SG Klage, welches unter dem gerichtlichen Aktenzeichen S 177 P 100/22 gefÃ¼hrt wird.

Â

Der KlÃ¤ger beantragt,

Â

den Bescheid der Beklagten vom 9. Oktober 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Februar 2018 zu Ã¤ndern, ihm ab dem 19. Mai 2017 bis zuletzt unter Anrechnung bereits ausgekehrten Pflegegeldes Pflegegeld nach dem Pflegegrad 2 nach den Bestimmungen des Elften Buchs des Sozialgesetzbuchs zu zahlen und den Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. November 2018 aufzuheben.

Â

Â

Die Beklagte beantragt,

Â

Â Â Â Â Â Â Â Â Â Â Â die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Â

Sie hÃ¤lt das angefochtene Urteil fÃ¼r im Ergebnis zutreffend.

Â

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten sowie die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die beigezogenen Schwerbehindertenakten fÃ¼r den KlÃ¤ger verwiesen und inhaltlich Bezug genommen.

Â

Â

EntscheidungsgrÃ¼nde

Â

ZulÃ¤ssiger Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens ist zunÃ¤chst der Bescheid der Beklagten vom 9. Oktober 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Februar 2018, womit die Beklagte dem KlÃ¤ger ab Antragstellung Pflegesachleistungen nach dem Pflegegrad 2 gewÃ¤hrte. Der KlÃ¤ger hat die ursprÃ¼nglich â vor Erlass des Widerspruchsbescheids â sinngemÃ¤Ã als UntÃ¤tigkeitsklage gemÃ¤Ã Â§ 88 SGG erhobene Klage bereits mit Schreiben vom 24. Februar 2018, beim SG am 28. Februar 2018 eingegangen, eben auch auf den zwischenzeitlich ergangenen Widerspruchbescheid vom 7. Februar 2018 erstreckt und damit letztlich in Form einer statthaften und im Ãbrigen zulÃ¤ssigen kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage gemÃ¤Ã Â§ 54 Abs. 1 S. 1, Abs. 4 SGG sein Begehren weiterverfolgt. Hierbei ist der im vorliegenden Verfahren gerichtlich zu Ã¼berprÃ¼fende Leistungszeitraum auf die Zeit ab dem 19. Mai 2017 bis zum 13. Oktober 2021 begrenzt, weil der KlÃ¤ger am 14. Oktober 2021 einen neuen Leistungsantrag stellte, der mit Bescheid der Beklagten vom 30. November 2021 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2022 abgelehnt wurde (vgl. Bundessozialgericht , Urteil vom 17. Februar 2022Â â B 3 P 6/20 RÂ â, zitiert nach juris Rn. 10). Soweit der KlÃ¤ger im vorliegenden Verfahren gleichwohl auch fÃ¼r die Zeit ab dem 14. Oktober 2021 Pflegegeld geltend macht, ist die Klage unzulÃ¤ssig und kann hierÃ¼ber nur im

bereits beim SG zum Aktenzeichen S 177 P 100/22 anhÃ¤ngigen Klageverfahren entschieden werden.

Â

Weiterer Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist der Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. November 2018, womit die Beklagte die Pflegesachleistungen mit Wirkung ab dem 1. August 2018 aufhob und dem KlÃ¤ger von da an nur noch einen Entlastungsbetrag nach dem Pflegegrad 1 bis zu einer monatlichen HÃ¶he von 125,00 â¬ gewÃ¤hrte. Der Bescheid vom 24. Juli 2018 ist gemÃ¤Ã Â§ 96 SGG Gegenstand des vorliegenden Verfahrens geworden, weil er den ursprÃ¼nglichen, verfahrensgegenstÃ¤ndlichen Bewilligungsbescheid vom 9. Oktober 2017 Ã¤nderte.

Â

Die zulÃ¤ssige Berufung ist unbegrÃ¼ndet, soweit der KlÃ¤ger ab dem am 19. Mai 2017 bis zum 13. Oktober 2021 von der Beklagten Pflegegeld nach dem Pflegegrad 2 begehrt. Der Bescheid vom 9. Oktober 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Februar 2018 ist nicht rechtswidrig und beschwert den KlÃ¤ger nicht (vgl. Â§ 54 Abs. 2 S. 1 SGG), soweit mit der in ihm enthaltenen GewÃ¤hrung von Pflegesachleistungen der Sache nach die GewÃ¤hrung des beantragten Pflegegelds abgelehnt wurde. Denn der KlÃ¤ger hat im verfahrensgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum keinen Anspruch auf Pflegegeld nach dem Pflegegrad 2 aus Â§Â§ 36, 37 Abs. 1 SGB XI. Nach Â§ 36 Abs. 1 S. 1 SGB XI haben PflegebedÃ¼rftige der Pflegegrade 2 bis 5 bei hÃ¤uslicher Pflege Anspruch auf kÃ¶rperbezogene PflegemaÃnahmen und pflegerische BetreuungsmaÃnahmen sowie auf Hilfen bei der HaushaltsfÃ¼hrung als Sachleistung (hÃ¤usliche Pflegehilfe). Nach Â§ 37 Abs. 1 S. 1 SGB XI erhalten PflegebedÃ¼rftige der Pflegegrade 2 bis 5 anstelle der hÃ¤uslichen Pflegehilfe ein Pflegegeld. Der Anspruch setzt gemÃ¤Ã Â§ 37 Abs. 1 S. 2 SGB XI voraus, dass der PflegebedÃ¼rftige mit dem Pflegegeld dessen Umfang entsprechend die erforderlichen kÃ¶rperbezogenen PflegemaÃnahmen und pflegerischen BetreuungsmaÃnahmen sowie Hilfen bei der HaushaltsfÃ¼hrung in geeigneter Weise selbst sicherstellt. Das Pflegegeld betrÃ¤gt je Kalendermonat

Â

1. 316 Euro fÃ¼r PflegebedÃ¼rftige des Pflegegrades 2,

2. 545 Euro fÃ¼r PflegebedÃ¼rftige des Pflegegrades 3,

3. 728 Euro fÃ¼r PflegebedÃ¼rftige des Pflegegrades 4,

4. 901 Euro fÃ¼r PflegebedÃ¼rftige des Pflegegrades 5.

Â

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Es kann dahinstehen, ob der KlÃ¤ger mit dem Pflegegeld dessen Umfang entsprechend die erforderlichen kÃ¶rperbezogenen PflegemaÃnahmen und pflegerischen BetreuungsmaÃnahmen sowie Hilfen bei der HaushaltsfÃ¼hrung in geeigneter Weise selbst hÃ¤tte sicherstellen kÃ¶nnen. Obschon die Notwendigkeit einer derartigen Voraussetzung auf der Hand liegt, da die sachleistungsersetzende Geldleistung Pflegegeld mÃ¶glichst auch tatsÃ¤chlich zur pflegerischen Versorgung des Berechtigten fÃ¼hren soll, ist einerseits zu beachten, dass der PflegebedÃ¼rftige Ã¼ber den konkreten Einsatz des Pflegegeldes im Rahmen seiner Selbstbestimmung prinzipiell frei entscheiden darf, sodass selbst im Falle des Einsatzes fÃ¼r allgemeine Lebenshaltungskosten, Luxusartikel oder bspw. Alkohol nicht bereits wegen einer â Zweckverfehlungâ zugleich auf die fehlende Sicherstellung der Pflege geschlossen werden kann. Ist die mit dem PflegebedÃ¼rftigen verwandte oder sonst altruistisch motivierte Pflegeperson auch ohne jede finanzielle Anerkennung bereit und in der Lage, die pflegerische Versorgung vollstÃ¤ndig zu Ã¼bernehmen, kann es auf die konkrete Verwendung des Pflegegeldes schlicht nicht ankommen. Der Gesetzeswortlaut verlangt keine kausale VerknÃ¼pfung zwischen der Leistung Pflegegeld und der Sicherstellung der Pflege. Pflegegeldbezieher mÃ¼ssen demnach zwar die Sicherstellung der erforderlichen Pflege nachweisen, nicht jedoch die zweckentsprechende Verwendung der Leistungen der Solidargemeinschaft (vgl. Bundessozialgericht , Urteil vom 25. Oktober 1994Â â 3/1 RK 51/93Â â, zitiert nach juris Rn. 28 noch zu Â§ 57 FÃ¼nftes Buch Sozialgesetzbuch a.F.; BeckOK SozR/Giesbert, 64. Ed. 1. MÃ¤rz 2022, SGB XI Â§ 37 Rn. 14; Krauskopf/Sieper, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, 113. Erg.-L. Dezember 2021, SGB XI Â§ 37 Rn. 12). Zum anderen ist die ErfÃ¼llung der Voraussetzung â Sicherstellung der Pflegeâ bereits zu einem Zeitpunkt prognostisch (vgl. BeckOK SozR/Giesbert, a.a.O., Rn. 15 unter Verweis auf BSG, ebendort Rn. 16) zu prÃ¼fen, in welchem der PflegebedÃ¼rftige Ã¼ber das Pflegegeld als Mittel, das ihn hierzu erst in die Lage versetzen soll, noch gar nicht verfÃ¼gt. Der Medizinische Dienst, dem gem. Â§Â 18 Abs. 6 S. 4 SGB XI auch eine Stellungnahme zu dieser Frage abverlangt wird, kann sich bei der Begutachtung daher nur auf die mehr oder weniger plausiblen Angaben des PflegebedÃ¼rftigen und ggf. auskunftsbereiter (aktueller oder zukÃ¼nftiger) Pflegepersonen stÃ¼tzen. GegenwÃ¤rtige MÃ¤ngel der pflegerischen Versorgung dÃ¼rften daher nur bedingt als Erkenntnisgrundlage in Betracht kommen, wenn sich nicht ausschlieÃen lÃ¤sst, dass gerade das Pflegegeld zu einer Besserung fÃ¼hren kÃ¶nnte (vgl. BeckOK SozR/Giesbert, a.a.O. Rn. 15).

Â

Eine fehlende Sicherstellung der Pflege wird letztlich nur dann anzunehmen sein, wenn es hieran ganz eindeutig mangelt und es evident ist, dass die notwendige Pflege nicht sichergestellt ist, etwa wenn eine Pflegeperson zwar benannt wird, aber mit der Pflege offenkundig vÃ¶llig Ã¼berfordert ist (vgl. Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 8. MÃ¤rz 2012 â L 27 P 28/11 -, zitiert nach juris Rn. 24 in einem Fall stark abgewohnter, verschmutzter und mit Pappkartons sowie gefÃ¼llten PlastiktÃ¼ten vollgestellter WohnrÃ¤ume und pflegerischer Defizite im Bereich der KÃ¶rperpflege , Zahnprothesenhandhabung und Hautpflege , im

Bereich der ErnÃ¤hrung sowie im Bereich der MobilitÃ¤t). Jedenfalls im Falle einer Erstantragstellung und der hierbei anzustellenden Prognose werden zudem gewisse Defizite im kÃ¶rperlichen Pflegezustand unter UmstÃ¤nden kein Anlass sein kÃ¶nnen, von einer nicht in geeigneter Weise sichergestellten Pflege auszugehen, da es ja gerade gilt, diese Defizite mithilfe der beantragten Leistungen auszugleichen, insbesondere wenn mit dem Pflegegeld die Pflegebereitschaft von Nachbarn oder Bekannten Ã¼berhaupt erst hergestellt werden soll. Etwas anderes mag dann gelten, wenn deutliche Defizite trotz bereits verfÃ¼gbarer Pflegeperson (bspw. Ehegatte) vorliegen, was dann Anlass zur PrÃ¼fung einer mÃ¶glichen Ãberforderung der Pflegeperson und weiterer Beratung sein wird (vgl. BeckOK SozR/Giesbert, a.a.O. Rn. 21 f.). Wenn nach alldem die erforderliche Pflege nur unzureichend oder gar nicht durchgefÃ¼hrt wird und daher nicht sichergestellt ist, besteht ein Anspruch auf Pflegegeld auch dann nicht, wenn die PflegebedÃ¼rftigkeit selbst festgestellt ist (vgl. BSG Urteil vom 17. Dezember 2009 â B 3 P 5/08 R -, zitiert nach juris Rn. 15).

Â

Hiervon ausgehend erschien die Pflege, ohne dass dies hier abschlieÃend entschieden werden muss, im verfahrensgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum wohl noch sichergestellt. Lediglich bei der Erstbegutachtung durch den MDK am 14. September 2017 zeigte sich der KlÃ¤ger selbst noch in einem zu beanstandenden Pflegezustand. Bei als ausreichend festgestelltem KrÃ¤ftezustand trug er damals verschmutzte Bekleidung und war es ihm aufgrund der Wohnsituation nicht mÃ¶glich, regelmÃ¤Ãige KÃ¶rperhygiene durchzufÃ¼hren. Solche Feststellungen wurden bei den nachfolgenden Begutachtungen durch den MDK nicht mehr getroffen. Vielmehr wurde bei der Begutachtung vom 16. Mai 2018 ein nicht zu beanstandender Pflegezustand dokumentiert. Auch im Rahmen der Begutachtung durch die GerichtssachverstÃ¤ndige Dr. Bach (vgl. deren schriftliches SachverstÃ¤ndigengutachten vom 28. Juli 2020) ist keine Pflegedefizit ermittelt worden. Der KlÃ¤ger trug ein sauberes T-Shirt und Shorts, zeigte sich in einem ausreichendem Allgemein- und KrÃ¤fte- sowie in gutem Pflegezustand. Dass die Ehefrau und Betreuerin selbst gesundheitliche Defizite aufwies, selbst von einer Ãberforderung spricht und sich die Wohnung in einem verwahrlosten, von krankhafter Sammelei gekennzeichneten Zustand befand, tritt angesichts des an der Person des KlÃ¤gers selbst festzustellenden guten Pflegezustands in den Hintergrund. Zudem ergibt sich aus den Akten, dass die Ehefrau und Betreuerin des KlÃ¤gers trotz ihrer eigenen kÃ¶rperlichen Defizite sich um dessen gesundheitliche Belange kÃ¼mmerte, die damit verbundenen behÃ¶rdlichen und gerichtlichen Angelegenheiten konsequent regelte.

Â

Jedenfalls liegen die fÃ¼r die GewÃ¤hrung von Pflegegeld erforderlichen sozialmedizinischen Voraussetzungen nicht vor, weil der Pflegebedarf des KlÃ¤gers keinen Pflegegrad 2 begrÃ¼ndete, ab welchem erst Pflegegeld gewÃ¤hrt werden kann. Eine fÃ¼r das vom KlÃ¤ger begehrte Pflegegeld rechtliche bindende Feststellung des Pflegegrads 2 lÃ¤sst sich dem verfahrensgegenstÃ¤ndlichen

Bescheid vom 9. Oktober 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Februar 2018 nicht entnehmen. Schon unter Zugrundelegung eines insofern maÃgeblichen verobjektivierten EmpfÃ¤ngerhorizonts lÃ¤sst sich ihm lediglich ein rechtsbehelfsfÃ¤higer VerfÃ¼gungssatz dergestalt entnehmen, dass Pflegesachleistungen (mithin kein Pflegegeld) gewÃ¤hrt werden, und zwar der HÃ¶he nach gemÃ¤Ã dem Pflegegrad 2. Eine rechtlich bindende, isolierte und ggf. eigenstÃ¤ndig anfechtbare Feststellung eines bestimmten Pflegegrades erscheint mithin offenkundig nicht gewollt. Dessen ungeachtet ist eine Feststellung der PflegebedÃ¼rftigkeit als eigenstÃ¤ndiger Rechtsstatus im SGB XI ohnehin nicht vorgesehen; eine isolierte Feststellung der PflegebedÃ¼rftigkeit bzw. der ZugehÃ¶rigkeit zu einem bestimmten Pflegegrad ist rechtlich nicht mÃ¶glich. PflegebedÃ¼rftigkeit ist lediglich eine Tatbestandsvoraussetzung bzw. ein nicht selbstÃ¤ndig feststellbares Element der in den Â§Â§Â 36âff. SGB XI vorgesehenen Leistungen, Ã¼ber deren Vorliegen allein die Pflegekasse zu befinden hat (vgl. Udsching in SchÃ¼tze/Udsching, SGB XI â Soziale Pflegeversicherung, 5. Aufl. 2018, SGB XI Â§ 18 Rn. 3; Riemer in Hauck/Noftz, SGB XI, 51. Erg.-Lfg. 2022, Â§ 18 Rn. 6). Die Feststellung der PflegebedÃ¼rftigkeit ist mithin ein unselbststÃ¤ndiger Verfahrensschritt zur Vorbereitung einer Entscheidung Ã¼ber einen im Gesetz vorgesehenen Anspruch durch die Pflegekasse (vgl. Weber in Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 118. Erg.-Lfg. MÃ¤rz 2022, SGB XI Â§ 18 Rn. 4).

Â

Soweit mithin fÃ¼r den vom KlÃ¤ger geltend gemachten Anspruch auf Pflegegeld sÃ¤mtliche Leistungsvoraussetzungen nach vollumfÃ¤nglicher gerichtlicher PrÃ¼fung tatsÃ¤chlich erfÃ¼llt sein mÃ¼ssen, fehlt es hieran. Der KlÃ¤ger war im verfahrensgegenstÃ¤ndlichen Leistungszeitraum nicht hinreichend, d.h. in einem dem Pflegegrad 2 entsprechenden Umfang pflegebedÃ¼rftig. PflegebedÃ¼rftig im Sinne des Â§ 14 SGB XI in der hier maÃgeblichen, ab dem 1. Januar 2017 geltenden Fassung sind Personen, die gesundheitlich bedingte BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten aufweisen und deshalb der Hilfe durch andere bedÃ¼rfen (Abs. 1 Satz 1). Es muss sich um Personen handeln, die kÃ¶rperliche, kognitive oder psychische BeeintrÃ¤chtigungen oder gesundheitlich bedingte Belastungen oder Anforderungen nicht selbstÃ¤ndig kompensieren oder bewÃ¤ltigen kÃ¶nnen (Satz 2). Die PflegebedÃ¼rftigkeit muss auf Dauer, voraussichtlich fÃ¼r mindestens sechs Monate, und mit mindestens der in Â§ 15 SGB XI festgelegten Schwere bestehen (Satz 3). Nach Â§ 14 Abs. 2 SGB XI sind maÃgeblich fÃ¼r das Vorliegen von gesundheitlich bedingten BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten die in den folgenden sechs Bereichen genannten pflegefachlich begrÃ¼ndeten Kriterien:

1. MobilitÃ¤t: Positionswechsel im Bett, Halten einer stabilen Sitzposition, Umsetzen, Fortbewegen innerhalb des Wohnbereichs, Treppensteigen;

2. kognitive und kommunikative FÃ¤higkeiten: Erkennen von Personen aus dem nÃ¤heren Umfeld, Ã¶rtliche Orientierung, zeitliche Orientierung, Erinnern an wesentliche Ereignisse oder Beobachtungen, Steuern von mehrschrittigen Alltagshandlungen, Treffen von Entscheidungen im Alltagsleben, Verstehen von

Sachverhalten und Informationen, Erkennen von Risiken und Gefahren, Mitteilen von elementaren BedÃ¼rfnissen, Verstehen von Aufforderungen, Beteiligen an einem GesprÃ¤ch;

3. Verhaltensweisen und psychische Problemlagen: motorisch geprÃ¤gte VerhaltensauffÃ¤lligkeiten, nÃ¤chtliche Unruhe, selbstschÃ¤digendes und autoaggressives Verhalten, BeschÃ¤digen von GegenstÃ¤nden, physisch aggressives Verhalten gegenÃ¼ber anderen Personen, verbale Aggression, andere pflegerelevante vokale AuffÃ¤lligkeiten, Abwehr pflegerischer und anderer unterstÃ¼tzender MaÃnahmen, Wahnvorstellungen, Ãngste, Antriebslosigkeit bei depressiver Stimmungslage, sozial inadÃ¤quate Verhaltensweisen, sonstige pflegerelevante inadÃ¤quate Handlungen;

4. Selbstversorgung: Waschen des vorderen OberkÃ¶rpers, KÃ¶rperpflege im Bereich des Kopfes, Waschen des Intimbereichs, Duschen und Baden einschlieÃlich Waschen der Haare, An- und Auskleiden des OberkÃ¶rpers, An- und Auskleiden des UnterkÃ¶rpers, mundgerechtes Zubereiten der Nahrung und EingieÃen von GetrÃ¤nken, Essen, Trinken, Benutzen einer Toilette oder eines Toilettenstuhls, BewÃ¤ltigen der Folgen einer Harninkontinenz und Umgang mit Dauerkatheter und Urostoma, BewÃ¤ltigen der Folgen einer Stuhlinkontinenz und Umgang mit Stoma, ErnÃ¤hrung parenteral oder Ã¼ber Sonde, Bestehen gravierender Probleme bei der Nahrungsaufnahme bei Kindern bis zu 18 Monaten, die einen auÃergewÃ¶hnlich pflegeintensiven Hilfebedarf auslÃ¶sen;

5. BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedingten Anforderungen und Belastungen:

a) in Bezug auf Medikation, Injektionen, Versorgung intravenÃ¶ser ZugÃ¤nge, Absaugen und Sauerstoffgabe, Einreibungen sowie KÃ¤lte- und WÃ¤rmeanwendungen, Messung und Deutung von KÃ¶rperzustÃ¤nden, kÃ¶rpernahe Hilfsmittel,

b) in Bezug auf Verbandswechsel und Wundversorgung, Versorgung mit Stoma, regelmÃ¤Ãige Einmalkatheterisierung und Nutzung von AbfÃ¼hrmethoden, TherapiemaÃnahmen in hÃ¤uslicher Umgebung,

c) in Bezug auf zeit- und technikintensive MaÃnahmen in hÃ¤uslicher Umgebung, Arztbesuche, Besuche anderer medizinischer oder therapeutischer Einrichtungen, zeitlich ausgedehnte Besuche medizinischer oder therapeutischer Einrichtungen, Besuch von Einrichtungen zur FrÃ¼hfÃ¶rderung bei Kindern sowie

d) in Bezug auf das Einhalten einer DiÃ¤t oder anderer krankheits- oder therapiebedingter Verhaltensvorschriften;

6. Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte: Gestaltung des Tagesablaufs und Anpassung an VerÃ¤nderungen, Ruhen und Schlafen, SichbeschÃ¤ftigen, Vornehmen von in die Zukunft gerichteten Planungen, Interaktion mit Personen im direkten Kontakt, Kontaktpflege zu Personen auÃerhalb des direkten Umfelds.

Nach Â§ 14 Abs. 3 SGB XI werden BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten, die dazu fÃ¼hren, dass die HaushaltsfÃ¼hrung nicht mehr ohne Hilfe bewÃ¤ltigt werden kann, bei den Kriterien der in Absatz 2 genannten Bereiche berÃ¼cksichtigt.

Â

Nach Â§ 15 Abs. 1 Satz 1 SGB XI erhalten PflegebedÃ¼rftige nach der Schwere der BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten einen Grad der PflegebedÃ¼rftigkeit (Pflegegrad). Der Pflegegrad wird mit Hilfe eines pflegefachlich begrÃ¼ndeten Begutachtungsinstruments ermittelt (Satz 2). Nach Â§ 15 Abs. 2 SGB XI ist das Begutachtungsinstrument in sechs Module gegliedert, die den sechs Bereichen in Â§ 14 Abs. 2 SGB XI entsprechen (Satz 1). In jedem Modul sind fÃ¼r die in den Bereichen genannten Kriterien die in Anlage 1 dargestellten Kategorien vorgesehen (Satz 2). Die Kategorien stellen die in ihnen zum Ausdruck kommenden verschiedenen Schweregrade der BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten dar (Satz 3). Den Kategorien werden in Bezug auf die einzelnen Kriterien pflegefachlich fundierte Einzelpunkte zugeordnet, die aus Anlage 1 ersichtlich sind (Satz 4). In jedem Modul werden die jeweils erreichbaren Summen aus Einzelpunkten nach den in Anlage 2 festgelegten Punktbereichen gegliedert (Satz 5). Die Summen der Punkte werden nach den in ihnen zum Ausdruck kommenden Schweregraden der BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten wie folgt bezeichnet (Satz 6):

1. Punktbereich 0: keine BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

2. Punktbereich 1: geringe BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

3. Punktbereich 2: erhebliche BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

4. Punktbereich 3: schwere BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten und

5. Punktbereich 4: schwerste BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten.

Jedem Punktbereich in einem Modul werden unter BerÃ¼cksichtigung der in ihm zum Ausdruck kommenden Schwere der BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten sowie der folgenden Gewichtung der Module die in Anlage 2 festgelegten, gewichteten Punkte zugeordnet (Satz 7). Die Module des Begutachtungsinstruments werden wie folgt gewichtet (Satz 8):

1. MobilitÃ¤t mit 10 Prozent,

2. kognitive und kommunikative FÃ¤higkeiten sowie Verhaltensweisen und

psychische Problemlagen zusammen mit 15 Prozent,

3. Selbstversorgung mit 40 Prozent,

4. BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedingten Anforderungen und Belastungen mit 20 Prozent,

5. Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte mit 15 Prozent.

Nach Â§ 15 Abs. 3 SGB XI sind zur Ermittlung des Pflegegrades die bei der Begutachtung festgestellten Einzelpunkte in jedem Modul zu addieren und dem in Anlage 2 festgelegten Punktbereich sowie den sich daraus ergebenden gewichteten Punkten zuzuordnen (Satz 1). Den Modulen 2 und 3 ist ein gemeinsamer gewichteter Punkt zuzuordnen, der aus den hÃ¶chsten gewichteten Punkten entweder des Moduls 2 oder des Moduls 3 besteht (Satz 2). Aus den gewichteten Punkten aller Module sind durch Addition die Gesamtpunkte zu bilden (Satz 3). Auf der Basis der erreichten Gesamtpunkte sind pflegebedÃ¼rftige Personen in einen der nachfolgenden Pflegegrade einzuordnen (Satz 4):

1. ab 12,5 bis unter 27 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 1: geringe BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

2. ab 27 bis unter 47,5 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 2: erhebliche BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

3. ab 47,5 bis unter 70 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 3: schwere BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

4. ab 70 bis unter 90 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 4: schwerste BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten,

5. ab 90 bis 100 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 5: schwerste BeeintrÃ¤chtigungen der SelbstÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten mit besonderen Anforderungen an die pflegerische Versorgung.

Nach Â§ 15 Abs. 4 SGB XI kÃ¶nnen PflegebedÃ¼rftige mit besonderen Bedarfskonstellationen, die einen spezifischen, auÃergewÃ¶hnlich hohen Hilfebedarf mit besonderen Anforderungen an die pflegerische Versorgung aufweisen, aus pflegefachlichen GrÃ¼nden dem Pflegegrad 5 zugeordnet werden, auch wenn ihre Gesamtpunkte unter 90 liegen (Satz 1). Der Medizinische Dienst Bund konkretisiert in den Richtlinien nach Â§ 17 Absatz 1 die pflegefachlich begrÃ¼ndeten Voraussetzungen fÃ¼r solche besonderen Bedarfskonstellationen (Satz 2).

Nach Â§ 15 Abs. 5 SGB XI sind bei der Begutachtung auch solche Kriterien zu berÃ¼cksichtigen, die zu einem Hilfebedarf fÃ¼hren, fÃ¼r den Leistungen des FÃ¼nften Buches vorgesehen sind (Satz 1). Dies gilt auch fÃ¼r krankheitsspezifische PflegemaÃnahmen (Satz 2). Krankheitsspezifische

PflegemaÃnahmen sind MaÃnahmen der Behandlungspflege, bei denen der behandlungspflegerische Hilfebedarf aus medizinisch-pflegerischen GrÃ¼nden regelmÃ¤Ãig und auf Dauer untrennbarer Bestandteil einer pflegerischen MaÃnahme in den in Â§ 14 Absatz 2 genannten sechs Bereichen ist oder mit einer solchen notwendig in einem unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Zusammenhang steht (Satz 3).

Â

Unter Zugrundelegung dieser rechtlichen Vorgaben ist der Senat nach der Auswertung der medizinischen Unterlagen gemÃ¤Ã Â§ 128 Abs. 1 S. 1 SGG zur Ãberzeugung gelangt, dass beim KlÃ¤ger seit dem 19. Mai 2017 bis zum 13. Oktober 2021 keine gesundheitlich bedingten BeeintrÃ¤chtigungen der SelbststÃ¤ndigkeit oder der FÃ¤higkeiten bestanden, die zu einem Gesamtpunktwert von mindestens 27 Punkten fÃ¼hrten, und damit die Voraussetzungen fÃ¼r die mit der Klage begehrten Leistungen der Pflegeversicherung in Form von Pflegegeld nach dem Pflegegrad 2 nicht vorlagen. Die fÃ¼r diese Beurteilung zunÃ¤chst maÃgebliche Betrachtung der jeweils auf ambulanten Untersuchungen im hÃ¤uslichen Umfeld des KlÃ¤gers beruhenden MDK-Gutachten vom 14. September 2017 und 16. Mai 2018 ergibt zunÃ¤chst keinen signifikanten Unterschied in dem durch die Befunderhebung dokumentierten Hilfebedarf, sondern allenfalls im Pflegezustand des KlÃ¤gers und unterschiedliche Bewertungen der Module. Warum zunÃ¤chst von einem Pflegegrad 2 und erst im Anschluss vom Pflegegrad 1 ausgegangen wurde, erschlieÃt sich dem Senat nicht. Vielmehr lassen die erhobenen Befunde unter Einbeziehung der spÃ¤teren sozialmedizinischen Beurteilung der GerichtssachverstÃ¤ndigen Dr. Bach in deren schriftlichem SachverstÃ¤ndigengutachten vom 28. Juli 2020 lediglich den Schluss auf einen dem Pflegegrad 1 entsprechenden pflegerischen Hilfebedarf des KlÃ¤gers zu. Bereits anlÃ¤sslich der Begutachtung vom 14. September 2017 wurden an den oberen GliedmaÃen keine auffÃ¤lligen FunktionseinschrÃ¤nkungen festgestellt. Positionswechsel/Umlagerung im Bett waren selbstÃ¤ndig mÃ¶glich, das Drehen/Aufrichten aus dem Liegen ebenfalls. Dem KlÃ¤ger war es mÃ¶glich, frei zu sitzen, ebenso, aus sitzender Position aufzustehen. Er konnte selbstÃ¤ndig gehen und stehen. Das Gangbild konnte aufgrund der beengten rÃ¤umlichen VerhÃ¤ltnisse nicht beurteilt werden. Der Transfer in die Dusche/Badewanne war mit personeller Hilfe mÃ¶glich, ebenso das Treppensteigen selbstÃ¤ndig mit Festhalten am GelÃ¤nder im Nachstellschritt. Der KlÃ¤ger konnte im Sitzen bis zu den Sprunggelenken hantieren. Mit ihm konnte eine Unterhaltung zu einfachen Themen gefÃ¼hrt werden, wobei komplexere Sachverhalte erlÃ¤utert werden mussten. Der KlÃ¤ger war ausreichend orientiert. Das KurzzeitgedÃ¤chtnis sowie das LangzeitgedÃ¤chtnis waren intakt. Der KlÃ¤ger berichtete von Platzangst, Angst vor Menschenansammlungen, Angst beim Fahren mit Ã¶ffentlichen Verkehrsmitteln. GroÃe Angst trat seinen Angaben zufolge zweimal wÃ¶chentlich auf. Die Ehefrau beschrieb des Weiteren verbale Aggressionen ca. zweimal wÃ¶chentlich. Die Stimmungslage wurde als schwankend beschrieben. Es bestand eine Ãberforderung bei der Regelung von finanziellen und behÃ¶rdlichen Angelegenheiten. Es wurden massiv GegenstÃ¤nde gehortet (MessieSyndrom mit Verwahrlosungstendenz). Bei Belastung trat keine Atemnot auf. Die kÃ¶rperliche

LeistungsfÃ¤higkeit schÃ¤tzte die Gutachterin fÃ¼r Alltagsverrichtungen als ausreichend ein. Der KlÃ¤ger trank und aÃ regelmÃ¤Ãig. Es bestand ein insulinpflichtiger Diabetes mellitus. Die Blutzuckerkontrollen erfolgten nach Ã¤rztlicher Verordnung dreimal tÃ¤glich, und zwar nach Angaben des KlÃ¤gers selbstÃ¤ndig. Es bestand aus gutachterlicher Sicht aufgrund schwankender Blutzuckerwerte und mangelnder hygienischer DurchfÃ¼hrung UnterstÃ¼tzungsbedarf durch eine Pflegeperson. Es bestand eine leichte SchwerhÃ¶rigkeit. Laute Sprache wurde verstanden. Warum der Pflegebedarf bei diesem Befund im Gutachten auf 28,75 gewichtete Punkte veranschlagt wurde (MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 3,75, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 15,00, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 10,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte), erschlieÃt sich dem Senat allein schon angesichts des Folgegutachtens des MDK vom 16. Mai 2018 nicht, welches auf keinem erheblich abweichenden Befund als das Vorgutachten grÃ¼ndet und nur noch 15,00 gewichtete Punkte erbrachte (MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 0,00, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 11,25, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 0,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte). Unter der Rubrik â Pflegerelevante Vorgeschichte (Anamnese), medizinische und pflegerische Angabenâ etc. finden sich zunÃ¤chst die gleichen Eintragungen wie im Gutachten vom 14. September 2017. Als EinschrÃ¤nkungen der SelbstÃ¤ndigkeit wurden Tinnitus, gelegentliche Schwindel, GleichgewichtsstÃ¶rungen, Aggressionen gegenÃ¼ber der Ehefrau genannt. Die soziale Teilhabe wurde als selbstÃ¤ndig gestaltet eingeschÃ¤tzt. Der KlÃ¤ger ging einmal wÃ¶chentlich zum Skatspielen, zweimal wÃ¶chentlich zum Rehasport und besuchte einmal wÃ¶chentlich seine Mutter. Er nutzte Ã¶ffentliche Verkehrsmittel. Warme Mahlzeiten nahm er mit seiner Ehefrau auÃer Haus ein, weil die KÃ¼che nicht benutzbar war. Er duschte nach dem Rehasport in der dortigen Einrichtung, und zwar bei allgemeiner Aufsicht durch ein Vereinsmitglied selbstÃ¤ndig, wobei er auch selbstÃ¤ndig die Kleidung wechselte. Im gutachterlichen Befund ist festgehalten, dass der KrÃ¤fte- und Pflegezustand des KlÃ¤gers nicht zu beanstanden war. Der KlÃ¤ger wurde in Tageskleidung angetroffen. Er konnte die Begutachtungssituation vollstÃ¤ndig einordnen und adÃ¤quat antworten. Er konnte Aufforderungen verstehen und umsetzen. Aufgrund der beengten WohnverhÃ¤ltnisse war es nach wie vor nicht mÃ¶glich, FunktionsprÃ¼fungen der oberen ExtremitÃ¤ten durchzufÃ¼hren. Es wurden weder vom KlÃ¤ger noch von seiner Ehefrau EinschrÃ¤nkungen benannt worden, die einen pflegerischen UnterstÃ¼tzungsbedarf nach sich zÃ¶gen. Der KlÃ¤ger gab adÃ¤quat zu Datum, Monat, kommendem Fest (Pfingsten) Auskunft. Er zeigte sich freundlich und zugewandt. Es waren lediglich leichte WortfindungsstÃ¶rungen vorhanden. Die Ehefrau benannte verbale Aggressionen, jedoch keinen UnterstÃ¼tzungsbedarf. Es wurden nach wie vor Ãngste bei U- und S-Bahn-Fahrten angegeben. Als Kompensationsmechanismus wurde die Nutzung von Omnibussen angegeben. Der Antrieb zeigte sich erhalten (Skatspielen, Besuche von Rehasport, Verwandtenbesuche). Eine VernachlÃ¤ssigung der Selbstversorgung war nicht zu verzeichnen. Die Tageskleidung war ordentlich und sauber, die Haare

waren gekÃ¤mmt. Finanzielle/behÃ¶rdliche Angelegenheiten wurden nach deren Angaben nach wie vor Ã¼berwiegend von der Ehefrau Ã¼bernommen, wobei sich der KlÃ¤ger an Entscheidungen beteiligen konnte. Im Ãbrigen ist der gleiche Befund wie zuvor dokumentiert.

Â

Es ist bei alldem auch nichts fÃ¼r ein Ereignis (stationÃ¤rer Krankenhausaufenthalt, stationÃ¤re RehabilitationsmaÃnahme etc.) ersichtlich, dass eine wesentliche Reduzierung des pflegerischen Hilfebedarfs hÃ¤tte plausibilisieren kÃ¶nnen. Auch der zeitlich geringe Abstand zwischen den beiden MDK-Gutachten von nur acht Monaten legt einen im Wesentlichen gleichbleibenden Pflegezustand nahe. Zudem lieÃ die Vielzahl der beim KlÃ¤ger Ã¤rztlich festgestellten Gebrechen perspektivisch eher eine Zunahme der Beschwerden und ein Anwachsen des pflegerischen Hilfebedarfs erwarten. Dementsprechend hat die GerichtssachverstÃ¤ndige Dr. B ausweislich ihres fÃ¼r das SG erstellten schriftlichen SachverstÃ¤ndigengutachtens vom 28. Juli 2020 keinen Anhalt gefunden, dass sich der Pflegebedarf seit Antragstellung in relevanter Weise verÃ¤ndert haben kÃ¶nnte und dass von Anfang an nur die sozialmedizinischen Voraussetzungen fÃ¼r den Pflegegrad 1 vorlagen. Die SachverstÃ¤ndige hat den Pflegebedarf unter der â hierzu sogleich â zutreffenden PrÃ¤misse, dass der KlÃ¤ger die Diabetes-Medikation und âKontrolle selbstÃ¤ndig vornahm, auf 18,75 gewichtete Punkte veranschlagt (MobilitÃ¤t 0,00, kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten 15,00, Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 0,00, Selbstversorgung 0,00, BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 0,00, Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte 3,75 Punkte). Die mÃ¼ndliche Verhandlung vor dem Senat vom 14. Juli 2022 hat u.a. erbracht, dass der KlÃ¤ger die Diabetes-Versorgung der nach wie vor selbstÃ¤ndig vornahm, so dass sich die Beurteilung im MDK-Gutachten vom 14. September 2017 nicht erschlieÃt und bereits durch das anschlieÃende MDK-Gutachten widerlegt wurde, soweit darin im Modul BewÃ¤ltigung von und selbstÃ¤ndiger Umgang mit krankheits- oder therapiebedÃ¼rftigen Anforderungen und Belastungen 10,00 gewichtete Punkte angesetzt wurden. Auch fÃ¼r das Modul Verhaltensweisen und psychische Problemlagen 15,00 anzusetzen (so aber im vorgenannten MDK-Gutachten vom 14. September 2017), erschlieÃt sich nicht, soweit die Ehefrau des KlÃ¤gers zwar von psychisch bedingten Aggressionen sprach, jedoch Ã¼ber keinen hierauf beruhenden UnterstÃ¼tzungsbedarf verwies. So liegt es fern, ab dem 19. Mai 2017 von einem den Pflegegrad 2 rechtfertigenden, mit mindestens 27 Punkten zu bewertenden Hilfebedarf auszugehen. Die erforderliche UnterstÃ¼tzung in den Bereichen kognitive/kommunikative FÃ¤higkeiten und Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte, welche die GerichtssachverstÃ¤ndige aufgrund der vom MDK und von ihr selbst erhobenen Befunde mit 15,00 bzw. 3,75 Punkten gewichtet hat, erscheinen zwar angesichts der erhobenen Befunde nachvollziehbar, reichen aber fÃ¼r den Pflegegrad 2 offensichtlich nicht aus.

Â

Die Berufung hat im Ergebnis ebenfalls keinen Erfolg, soweit sich der KlÃ¤ger gegen die mit dem Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. November 2018 verfÃ¼gte Entziehung der Pflegesachleistungen nach dem Pflegegrad 2 wendet. Insoweit ist die Klage mangels RechtsschutzbedÃ¼rfnisses bereits unzulÃ¤ssig, weil nicht ersichtlich ist, inwiefern die gegen die Entziehung von Pflegesachleistungen gerichtete Klage die Rechtsposition des KlÃ¤gers verbessert bzw. er durch die Leistungsentziehung beschwert ist. Denn es geht ihm im vorliegenden Verfahren um Pflegegeld und nicht um Pflegesachleistungen. Dementsprechend ist nichts dafÃ¼r vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass der KlÃ¤ger im verfahrensgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum ggf. erstattungsfÃ¤hige Pflegesachleistungen in Anspruch nahm. Insbesondere ist dem Bescheid vom 24. Juli 2018 eine isolierte, rechtsbehelfsfÃ¤hige Entziehung des Pflegegrades aus den o.g. GrÃ¼nden nicht zu entnehmen, sondern nur eine Entziehung der bis dahin gewÃ¤hrten Pflegesachleistungen.

Â

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 SGG und folgt dem Ausgang des Verfahrens in der Sache selbst.

Â

Die Revision ist mangels Zulassungsgrundes nach Â§ 160 Abs. 2 SGG nicht zuzulassen.

Erstellt am: 15.09.2022

Zuletzt verändert am: 22.12.2024