
S 25 P 5/00

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Pflegeversicherung
Abteilung	3
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Private Pflegeversicherung Geltendmachung von Pflegegeld bei Änderungen der Sach- und Rechtslage bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz auch ohne erneute Antragstellung Bindungswirkung eines vom privaten Pflegeversicherungsunternehmens eingeholten Schiedsgutachtens
Leitsätze	1. Entsteht ein von einem privaten Pflegeversicherungsunternehmen zunächst zu Recht abgelehnter Anspruch auf höhere Leistungen wegen einer Änderung der Verhältnisse erst im Laufe des gerichtlichen Verfahrens sind von diesem Zeitpunkt an Leistungen zu gewähren und vom Gericht zuzusprechen ohne dass es eines erneuten Leistungsantrages an das Versicherungsunternehmen bedarf. 2. Zur Bindungswirkung des von einem privaten Pflegeversicherungsunternehmen eingeholten sogenannten Schiedsgutachtens über den Umfang der Pflegebedürftigkeit.
Normenkette	SGB XI § 14 Abs 4 SGB XI § 15 Abs 1 S 1 Nr 3 SGB XI § 15 Abs 2 SGB XI § 23 Abs 1 SGB XI § 23 Abs 6 SGB XI § 33 Abs 1 VVG § 64 Abs 1 VVG § 178b Abs 4

1. Instanz

Aktenzeichen	S 25 P 5/00
Datum	22.02.2001

2. Instanz

Aktenzeichen	L 16 P 2/01
Datum	20.11.2002

3. Instanz

Datum	13.05.2004
-------	------------

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 20. November 2002 wird mit der Klarstellung zurÃ¼ckgewiesen, dass die Beklagte verurteilt wird, der KlÃ¤gerin fÃ¼r das Kind Jonas-Pablo ab 18. November 1999 Pflegegeld nach der Pflegestufe III zu zahlen, und zwar bis zum 31. Dezember 2001 in HÃ¶he von monatlich 664,68 Å (= 1.300 DM) und ab 1. Januar 2002 in HÃ¶he von monatlich 665 Å. Die Beklagte trÃ¤gt die auÃgerichtlichen Kosten der KlÃ¤gerin im Revisionsverfahren.

GrÃ¼nde:

I

Die Beteiligten streiten noch darÃ¼ber, ob die Beklagte verpflichtet ist, fÃ¼r den Sohn der KlÃ¤gerin Pflegegeld nach Pflegestufe III ab 18. November 1999 zu zahlen.

Die KlÃ¤gerin ist bei der Beklagten privat pflegeversichert. Der Versicherungsschutz umfasst auch Leistungen fÃ¼r ihren am 18. November 1994 geborenen Sohn Jonas-Pablo, der im Wesentlichen an einer psycho-motorischen Retardierung bei komplexer Hirnfehlbildung mit Balken-Aplasie, einer Kleinhirn-Unterentwicklung mit schmaler GroÃhirnrinde, einem Hydrocephalus internus (Wasserkopf) sowie einer Blasen- und Darminkontinenz leidet. Wegen der PflegebedÃ¼rftigkeit ihres Sohnes gewÃ¤hrte die Beklagte der KlÃ¤gerin ab Februar 1996 Pflegegeld nach der Pflegestufe II.

Am 16. Dezember 1998 stellte die KlÃ¤gerin erstmals einen Antrag auf GewÃ¤hrung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III. Die Beklagte beauftragte daraufhin die Gesellschaft fÃ¼r medizinische Gutachten â M GmbH â mit der Erstellung eines Gutachtens, welches der Arzt fÃ¼r Innere Medizin Dr. Volkmann unter dem 30. Januar 1999 erstattete. Nachdem sich die KlÃ¤gerin mit den Ergebnissen dieses Gutachtens nicht einverstanden gezeigt hatte, holte die Beklagte ein weiteres M-Gutachten ein. Der beauftragte Ã¤rztliche SachverstÃ¤ndige A. M fÃ¼hrte in seinem Gutachten vom 4. Juli 1999 aus, der Grundpflegebedarf des Sohnes der KlÃ¤gerin belaufe sich fÃ¼r den Bereich "KÃ¶rperpflege" auf 89 Minuten, fÃ¼r den Bereich "ErnÃ¤hrung" auf 132 Minuten und fÃ¼r den Bereich "MobilitÃ¤t" auf 154 Minuten. Hinsichtlich des Bereichs "hauswirtschaftliche Versorgung" nahm er fÃ¼r das Waschen und Wechseln der WÃ¤sche auf Grund Ã¼bermÃ¤Ãigen Kleckerns und Sich-Vollschmierens beim Essen einen Pflegebedarf von 5 Minuten an. Von den

sich insgesamt ergebenden 380 Minuten nahm er sodann einen Abzug von 135 Minuten vor, die ein gleichaltriges gesundes Kind durchschnittlich an Hilfe bedürfte, sodass sich ein anrechenbarer Pflegemehraufwand von 245 Minuten errechnete. Mit Schreiben vom 25. August 1999 lehnte die Beklagte daraufhin den Antrag der Klägerin ab; ein Hilfebedarf nach Pflegestufe III habe nicht ermittelt werden können.

Das Sozialgericht (SG) hat die am 25. Februar 2000 erhobene Klage abgewiesen (Gerichtsbescheid vom 22. Februar 2001). Noch während des erstinstanzlichen Verfahrens hatte die Beklagte ein weiteres M -Gutachten von Dr. S vom 4. Januar 2001 eingeholt, in welchem die Sachverständige einen Gesamtpflegebedarf von insgesamt 320 Minuten ermittelte. Die Beklagte erklärte sich daraufhin zur Erbringung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III rückwirkend ab 21. November 2000 bereit (Schreiben vom 24. März 2001).

Das Landessozialgericht (LSG) hat den Gerichtsbescheid des SG geändert und die Beklagte unter Zurückweisung der Berufung im obigen Urteil verurteilt, der Klägerin für das Kind Jonas-Pablo Pflegegeld nach der Pflegestufe III seit dem 18. November 1999 zu zahlen (Urteil vom 20. November 2002). Für den Bereich der Grundpflege seien zusätzlich zu dem sich aus dem Gutachten des Sachverständigen M ergebenden Bedarf von täglich 240 Minuten weitere 14 Minuten hinzuzurechnen, und zwar jeweils täglich 4 Minuten für das nach dem Baden erforderliche Einreiben mit Öl bzw Fett sowie 10 Minuten für das "Löffeltraining". Der sich somit ergebende Grundpflegebedarf des Sohnes der Klägerin in Höhe von 254 Minuten werde durch einen weiteren Mehrbedarf von schätzungsweise 38 Minuten für die hauswirtschaftliche Versorgung erhöht. Dieser betreffe den nachvollziehbar dargelegten besonderen Aufwand für die Reinigung des Ortes der Nahrungsaufnahme und des Therapiestuhls, für das angesichts der Verschmutzungen notwendige vermehrte Waschen von Wäsche sowie für den einmal wöchentlich zusätzlich erforderlichen Wechsel der Bettwäsche. Für die Zeit vor dem 18. November 1999 verbleibe es damit allerdings bei einem Gesamtpflegebedarf von allenfalls 292 Minuten und damit unter 300 Minuten täglich. Für den Zeitraum danach habe die Berufung indes Erfolg. Zwar liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass sich der anerkennungsbedürftige Gesamtpflegebedarf des Sohnes der Klägerin während des streitbefangenen Zeitraums in medizinischer Hinsicht wesentlich verändert habe. Jedoch könne der jeweils berücksichtigte Abzug des Zeitaufwandes für den Hilfebedarf eines altersentsprechend gesunden Kindes nicht über den streitigen Gesamtzeitraum ohne jede Änderung erfolgen. Die von der Beklagten zu Grunde gelegten Zeitkorridore, die für pflegebedürftige Kinder im Alter von 3 bis 6 Jahren einen Abzug vom individuell ermittelten Bedarf von 0,75 bis 0,5 Std (= 45 bis 30 Minuten) für den Bereich "Ernährung" und von 1 bis 0,5 Std (= 60 bis 30 Minuten) für den Bereich "Mobilität" vorsehen, zeigten auf, dass insoweit bei altersgleichen gesunden Kindern von Entwicklungsfortschritten hin zu einer größeren Selbstständigkeit ausgegangen werde. Deshalb liege es nahe, entsprechend dem Alter eines Kindes Zwischenwerte zu bilden, indem bei notwendigerweise pauschalierend bei der Bemessung des Pflegebedarfs für den Bereich "Ernährung" jeweils 5 Minuten pro Lebensjahr und für den Bereich

"Mobilität" jeweils 10 Minuten pro Lebensjahr abgezogen würden.
Dementsprechend sei der Abzug von 135 Minuten für den zunächst noch vierjährigen Sohn der Klägerin nicht zu beanstanden gewesen. Seit dem 18. November 1999, seinem 5. Geburtstag, hätte der Abzug dagegen nur noch 120 Minuten betragen dürfen. Dadurch habe sich der Pflegebedarf seit diesem Zeitpunkt um 15 Minuten erhöht, sodass die 300-Minuten-Grenze für die Pflegestufe III überschritten worden sei.

Die Beklagte rügt mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision in erster Linie, es habe eine grundlegende Leistungsvoraussetzung nicht vorgelegen, da die notwendige Antragstellung gefehlt habe. Der im Dezember 1998 gestellte Antrag der Klägerin habe mit der Leistungsablehnung im August 1999 seinen Abschluss gefunden. Spätestens ab diesem Zeitpunkt sei ein neuer Antrag erforderlich gewesen, um erneut höhere Leistungsansprüche geltend machen zu können. Soweit eine gerichtliche Überprüfung ergebe, dass die Entscheidung des Versicherers zumindest zum Zeitpunkt der endgültigen Leistungsablehnung zutreffend gewesen sei, könnten danach eingetretene Veränderungen der Situation nicht mehr berücksichtigt werden. Das Gericht sei grundsätzlich nur auf die nachträgliche Überprüfung der Richtigkeit der Entscheidungen des Versicherers beschränkt, könne diese aber nicht im Laufe des Verfahrens ersetzen. Ihre Leistungsablehnung sei ursprünglich zutreffend gewesen, die gleichwohl auf Grund der Dauer des Verfahrens ausgesprochene Verurteilung deshalb zu Unrecht erfolgt. An der Notwendigkeit einer erneuten Antragstellung ändere sich auch dadurch nichts, dass es sich bei dem Pflegebed rftigen um ein Kind handle, bei dem durch die Zunahme des Lebensalters der zu berücksichtigende Abzug des Pflegebedarfs gleichaltriger gesunder Kinder abgenommen habe. Im  brigen sei die ausgeurteilte Feststellung zur Leistungsverpflichtung ab dem 18. November 1999 unzulässig. Ein Leistungsurteil sei zu beziffern und zumindest für den zurückliegenden Zeitraum auch ohne weiteres bezifferbar. Dies habe das LSG versäumt, weshalb es sich bei der Entscheidung um ein unzulässiges Feststellungsurteil handle; überdies enthalte das Urteil eine unzulässige Verurteilung zur Leistungserbringung für die Zukunft. Schließlich hätte es das LSG auch versäumt, sämtliche Leistungsvoraussetzungen zu prüfen.

Die Beklagte beantragt sinngem , das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 20. November 2002 zu ändern und die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bremen vom 22. Februar 2001 in vollem Umfang zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung des LSG und ist im  brigen der Auffassung, dass die Beklagte die aus der Notwendigkeit einer Antragstellung abzuleitenden Folgen  berspanne.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung des Revisionsverfahrens durch

Urteil ohne mÄ¼ndliche Verhandlung einverstanden erklÄ¼rt ([Ä§ 165, 153 Abs 1](#) und [124 Abs 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

II

Die Revision der Beklagten ist zulÄ¼ssig. Sie ist form- und fristgerecht erhoben worden; die Beklagte musste sich als privates Pflegeversicherungsunternehmen auch nicht durch einen ProzessbevollmÄ¼chtigten vertreten lassen ([Ä§ 166 Abs 1 SGG](#) in der Fassung des Gesetzes zur Ä¼nderung des Sozialgesetzbuches und anderer Gesetze vom 24. Juli 2003 ([BGBl I S 1526](#)); vgl dazu die Entscheidung des Senats vom 28. Mai 2003 â [B 3 P 2/03 B -](#), BSG [SozR 4-1500 Ä§ 166 Nr 1](#)). In der Sache erweist sich die Revision jedoch als unbegrÄ¼ndet; zu Recht hat das LSG die Beklagte zur GewÄ¼hrung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III fÄ¼r das Kind Jonas-Pablo der KlÄ¼gerin schon ab 18. November 1999 verurteilt.

1. Die auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu beachtenden Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor. Die hier erhobene isolierte Leistungsklage ([Ä§ 54 Abs 5 SGG](#)) ist die zulÄ¼ssige Klageart. Einer zusÄ¼tzlichen Anfechtungsklage bedurfte es nicht. Die Beklagte ist als privates Versicherungsunternehmen nicht befugt, zur Regelung der zwischen ihr und ihren Versicherten bestehenden RechtsverhÄ¼ltnisse Verwaltungsakte zu erlassen. DemgemÄ¼ß hat die Beklagte die Ablehnung der Leistung in der begehrten HÄ¼he auch nur durch eine schriftliche Mitteilung, nicht aber durch einen fÄ¼rmlichen Bescheid (Verwaltungsakt) ausgesprochen. Mangels Verwaltungsakts bedurfte es auch keines Vorverfahrens ([Ä§ 78 SGG](#)) als Klagevoraussetzung. Es reicht vielmehr aus, dass die von der KlÄ¼gerin beanspruchte Leistung zunÄ¼chst bei der Beklagten geltend gemacht und von dieser endgÄ¼ltig abgelehnt worden ist, sodass Rechtsschutz nur noch durch Beschreitung des Klageweges gewÄ¼hrt werden kann (BSG [SozR 3-3300 Ä§ 39 Nr 2](#) und 3).

2. Anspruchsgrundlage ist [Ä§ 178b Abs 4](#) Versicherungsvertragsgesetz (VVG) iVm dem zwischen den Beteiligten bestehenden Vertrag Ä¼ber eine private Pflegepflichtversicherung und den diesem Vertrag zu Grunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen (Bedingungsteil MB/PPV) sowie dem Tarif PV fÄ¼r die private Pflegepflichtversicherung. MaÃgebend sind die bei Antragstellung und auch im Zeitpunkt der letzten mÄ¼ndlichen Verhandlung vor dem LSG geltenden MB/PPV 1996, welche Leistungen der privaten Pflegeversicherung vorsehen, die nach Art und Umfang den Leistungen des Vierten Kapitels des Sozialgesetzbuchs â Soziale Pflegeversicherung â (SGB XI) gleichwertig sind (vgl [Ä§ 23 Abs 1 Satz 2 und Abs 6 Nr 1 SGB XI](#)).

a) Der nach [Ä§ 1 Abs 2 MB/PPV 1996](#) erforderliche Pflegefall ist eingetreten. Wie das LSG unwidersprochen und damit fÄ¼r den Senat bindend ([Ä§ 163 SGG](#)) festgestellt hat, ist der Sohn Jonas-Pablo der KlÄ¼gerin bei dieser beitragsfrei mitversichert ([Ä§ 8 Abs 2 MB/PPV 1996](#), entsprechend [Ä§ 25 SGB XI](#)) und auf Grund seiner multiplen Behinderungen pflegebedÄ¼rftig, weil er fÄ¼r die gewÄ¼hnlichen und regelmÄ¼ßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des tÄ¼glichen Lebens nach MaÃgabe des [Ä§ 1 Abs 6 MB/PPV 1996](#) in erheblichem oder hÄ¼herem MaÃe

auf Dauer der Hilfe bedarf (Â§ 1 Abs 2 MB/PPV 1996, entsprechend [Â§ 14 Abs 1 SGB XI](#)).

b) Die KlÃ¤gerin ist aktivlegitimiert; LeistungsansprÃ¼che aus dem Versicherungsvertrag stehen allein ihr und nicht ihrem Sohn als eigenes Recht zu. Dies ergibt sich â wie der Senat bereits wiederholt entschieden hat â aus dem Versicherungsvertrag iVm [Â§ 178a Abs 1 und Abs 3 Satz 1 VVG](#) (vgl Urteile vom 17. Mai 2000 und vom 13. MÃ¤rz 2001 â BSG [SozR 3-3300 Â§ 39 Nr 2](#) und [Â§ 38 Nr 2](#)). Rechtsinhaber ist danach allein der Versicherungsnehmer, auch wenn es sich nicht um einen ihn selbst betreffenden Versicherungsfall handelt, sondern um den einer dritten Person, fÃ¼r die der Versicherungsnehmer die Leistungsverpflichtung Ã¼bernommen hat. Aus dieser Aktivlegitimation folgt das prozessuale Recht der KlÃ¤gerin, den Anspruch zu Gunsten ihres Sohnes in eigenem Namen geltend zu machen (ProzessfÃ¼hrungsbefugnis, vgl BSG aaO).

c) Die KlÃ¤gerin hat den nach Â§ 6 Abs 1 MB/PPV 1996 erforderlichen Antrag am 16. Dezember 1998 gestellt. Dieser Antrag ist nicht durch die ablehnende Entscheidung der Beklagten vom 25. August 1999 erloschen bzw abschlieÃend erledigt worden. Die Ansicht der Revision, die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit seien allein auf die nachtrÃ¤gliche ÃberprÃ¼fung der Richtigkeit der Entscheidungen eines Versicherers beschrÃ¤nkt, ohne spÃ¤ter eintretende VerÃ¤nderungen des maÃgeblichen Lebenssachverhalts berÃ¼cksichtigen zu dÃ¼rfen, geht fehl. GrundsÃ¤tzlich ist fÃ¼r die Beurteilung des Klagebegehrens bei sozialrechtlichen Verpflichtungs- und Leistungsklagen der Zeitpunkt der letzten mÃ¤ndlichen Verhandlung maÃgeblich; dies entspricht der stÃ¤ndigen Rechtsprechung des BSG (vgl [BSGE 41, 38, 40 = SozR 2200 Â§ 1418 Nr 2](#); [BSGE 43, 1, 5 = SozR 2200 Â§ 690 Nr 4](#); BSG [SozR 3-2700 Â§ 44 Nr 1](#) und [SozR 3100 Â§ 35 Nr 6](#)) und ist auch einhellige Meinung in der rechtswissenschaftlichen Literatur (vgl Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl 2002, Â§ 54 RdNr 34 mwN; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtliche Verfahrens, 3. Aufl 2002, Kap VII RdNr 98 mwN). Der Umstand, dass die Beteiligten hier einen dem Privatrecht unterfallenden Versicherungsvertrag geschlossen haben, vermag diesen Grundsatz nicht in Zweifel zu ziehen. Denn auch im Zivilprozess ist â jedenfalls bei Leistungsklagen â die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten mÃ¤ndlichen Verhandlung entscheidend (Greger in ZÃ¶llner, Zivilprozessordnung (ZPO), 24. Aufl 2004, Vor Â§ 253 RdNr 25a; Reichhold in Thomas/Putzo, ZPO, 25. Aufl 2003, Vorbem Â§ 253 RdNr 37), sodass eine Verurteilung zur Leistung selbst dann zu erfolgen hat, wenn der Klageanspruch erst nach RechtshÃ¤ngigkeit entsteht oder fÃ¤llig wird. Insofern ist auch im Zivilprozess anerkannt und stÃ¤ndig â soweit ersichtlich â auf keine Bedenken, dass eine Verurteilung zulÃ¤ssig ist, obwohl sich der zur Leistung Verurteilte zunÃ¤chst vertragsgemÃ¤Ã verhalten hat und seine Leistungsverweigerung zunÃ¤chst zu Recht erfolgt ist. Selbst wenn also eine gerichtliche ÃberprÃ¼fung ergibt, dass die Entscheidung einer BehÃ¶rde oder eines privaten Versicherungsunternehmens zum Zeitpunkt der endgÃ¼ltigen Leistungsablehnung zutreffend gewesen ist, kÃ¶nnen und mÃ¼ssen spÃ¤ter eintretende tatsÃ¤chliche Ãnderungen der VerhÃ¤ltnisse gleichwohl noch in die abschlieÃende Entscheidung einbezogen werden. Dies entspricht einmal dem Gesichtspunkt der ProzessÃ¶konomie, weil der Streitfall durch gerichtliche Entscheidung abschlieÃend erledigt und der BÃ¼rger nicht

erneut auf den Klageweg verwiesen wird. Dies folgt aber auch zwingend aus der Rechtskraftwirkung von Urteilen, und zwar sowohl im sozial- wie im zivilgerichtlichen Prozess. Gemäß [Â§ 141 Abs 1 SGG](#) und [Â§ 322 Abs 1 ZPO](#) erwachsen Urteile in formeller und materieller Rechtskraft, soweit über den Streitgegenstand entschieden worden ist. Dieser Grundsatz wird nur in engen Grenzen durchbrochen – etwa durch die Abänderungsklage nach [Â§ 323 ZPO](#) bei wesentlicher Änderung der Verhältnisse im Falle der Verurteilung zu künftig wiederkehrenden Leistungen oder durch die Vollstreckungsgegenklage nach [Â§ 767 ZPO](#), die den durch Urteil festgestellten Anspruch selbst betrifft und daher nur insoweit zulässig ist, als neue Tatsachen vorgebracht werden, die erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung entstanden sind ([Â§ 767 Abs 2 ZPO](#), vgl auch [Â§ 796 Abs 2 ZPO](#) und [Â§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X)). Von diesen Ausnahmen abgesehen bewirkt die Rechtskraft von Urteilen ganz allgemein, dass die Entscheidung in der Sache bindend ist und eine inhaltliche Überprüfung in einem weiteren Verfahren von den besonderen sozialrechtlichen Fallgestaltungen der [Â§ 44 ff SGB X](#) abgesehen nicht mehr erfolgen kann. Deshalb sind, zumindest bei Leistungsklagen, zur Vermeidung späterer Präklusion alle bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung relevanten Tatsachen vorzubringen und vom Gericht in seine Entscheidungsfindung einzubeziehen. Berücksichtigt ein Gericht nicht alle bis zu diesem Zeitpunkt vorgetragene oder bekannt gewordenen Umstände, so verletzt es [Â§ 128 SGG](#) und möglicherweise auch [Â§ 62](#) und [Â§ 103 SGG](#) (vgl Meyer-Ladewig aaO [Â§ 128 RdNr 5b mwN](#)).

Gegen die Ansicht der Beklagten, der Antrag eines Versicherten sei mit der endgültigen Ablehnung des Versicherers erledigt und könne keine Dauerwirkung entfalten, sprechen weitere Gründe: Für das sozialrechtliche Verfahren ergibt sich dies schon aus der besonderen Bedeutung des Antrags (vgl [Â§ 16 Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil \(SGB I\)](#), [Â§ 18 SGB X](#)), der eine Doppelnatur besitzt, weil er zumeist sowohl für die Einleitung und den Gang des Verfahrens als auch materiellrechtlich für die Entstehung des Anspruchs selbst erforderlich ist (von Wulffen, SGB X, 4. Aufl 2001, [Â§ 18 RdNr 3 mwN](#); Mrozynski, SGB I, 3. Aufl 2003, [Â§ 16 RdNr 1](#)). Das durch den Antrag in Gang gesetzte Verfahren wird in der Regel erst durch den Erlass einer abschließenden Verwaltungsentscheidung iS von [Â§ 8 SGB X](#) beendet (von Wulffen aaO [Â§ 18 RdNr 9](#)); der Antrag ist abschließend beschieden worden und hat sich erledigt. Dies gilt jedoch nicht, wenn die ergangene Verwaltungsentscheidung in einem gerichtlichen Verfahren angefochten wird, also nicht sofort bzw nach Ablauf der Widerspruchsfrist des [Â§ 84 Abs 1 SGG](#) in Rechtsbindung erwächst. In diesem Fall wirkt der Antrag weiter fort; das durch ihn in Gang gesetzte Verwaltungsverfahren wird erst mit dem Abschluss des Gerichtsverfahrens beendet, weil das Gericht insoweit funktionell an die Stelle der Verwaltungsbehörde tritt und deren Entscheidung ersetzt (vgl BSG SozR 1200 [Â§ 44 Nr 1 mwN](#)). Diese Grundsätze gelten zwar unmittelbar nur für den Bereich der sozialen Pflegeversicherung, wie sich aus [Â§ 33 Abs 1 Satz 1 SGB XI](#) ergibt, wonach Versicherte die Leistungen der Pflegeversicherung nur auf Antrag erhalten. Der Antrag ist hier sowohl materiellrechtliche Anspruchsvoraussetzung als auch "Startschuss" zur Einleitung des Sozialverwaltungsverfahrens. Eine

entsprechende Regelung enthält aber auch [Â§ 6 Abs 1 Satz 1 MB/PPV 1996](#) für den Bereich der privaten Pflegepflichtversicherung; danach erhält der Versicherungsnehmer die Leistungen ebenfalls nur auf Antrag. Inhaltlich stimmt diese Vorschrift, wie von [Â§ 23 Abs 1 Satz 3 SGB XI](#) gefordert, mit derjenigen in der sozialen Pflegeversicherung ([Â§ 33 Abs 1 SGB XI](#)) überein. Sinn beider Regelungen ist die vollständige oder teilweise Sicherstellung der notwendigen Hilfe zur Befriedigung des aktuellen Pflegebedarfs. In beiden Bereichen, soziale und private Pflegeversicherung, ist die Pflegebedürftigkeit grundsätzlich ein Dauerzustand (vgl. Udsching, SGB XI, 2. Aufl 2000, Vor [Â§ 28](#) [45 RdNr 9](#)), und das Tatbestandsmerkmal "Leistungserbringung ab Antragstellung" zielt gerade auf eine Dauerleistung ab (vgl. BSG [SozR 3-3300 Â§ 40 Nr 3](#)). Dementsprechend ist auch das Pflegegeld als periodisch wiederkehrende Dauerleistung konzipiert. Ist aber der Versicherungsfall der Pflegebedürftigkeit seinem Wesen nach auf einen andauernden Zustand angelegt, rechtfertigt nichts die Annahme der Beklagten, der nach einer Leistungsablehnung klagende Versicherungsnehmer wolle sich lediglich mit bis zum Zeitpunkt der Leistungsablehnung aufgelaufenen Rückständen zufrieden geben. Vielmehr zielt der Antrag auf Pflegegeld auf eine dauerhafte und über den Zeitpunkt der Leistungsablehnung hinaus gehende Leistungsgewährung ab.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass nach [Â§ 6 Abs 1 Satz 2 MB/PPV 1996](#) (entsprechend [Â§ 33 Abs 1 Satz 2 SGB XI](#)) Leistungen grundsätzlich zwar ab Antragstellung, frühestens jedoch von dem Zeitpunkt an erbracht werden, in dem die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen. Die Möglichkeit, dass ein Versicherter im Zeitpunkt der Antragstellung noch keinen Leistungsanspruch hat, die Leistungsvoraussetzungen vielmehr erst zu einem späteren Zeitpunkt eintreten, wird in den Versicherungsbedingungen und gleich lautend in der gesetzlichen Regelung mithin vorausgesetzt. Das Antragserfordernis soll in erster Linie dafür Sorge tragen, dass grundsätzlich keine Leistungen für solche Zeiträume gewährt werden, in denen der Versicherungsträger mangels Antragstellung von dem Versicherungsfall noch keine Kenntnis hatte und die notwendige tägliche Pflege deshalb auf andere Weise sichergestellt werden musste und auch sichergestellt worden ist (vgl. BSG [SozR 3-3300 Â§ 40 Nr 3](#)). Hat der Versicherungsnehmer aber einen Antrag gestellt und wird hierüber bei einer negativen Entscheidung des Versicherers ein Rechtsstreit geführt, ist kein Grund ersichtlich, warum der Versicherer selbst bei Kenntnisnahme vom Eintritt der Leistungsvoraussetzungen darauf sollte verweisen dürfen, er habe ursprünglich zutreffend entschieden. Den Interessen des Versicherers kann in diesen Fällen durch eine entsprechende Kostenentscheidung im Gerichtsverfahren Rechnung getragen werden, wenn er den Klageanspruch nach Fälligkeit sofort anerkennt (vgl. [Â§ 93 ZPO](#)).

Entsprechend dem Grundsatz, dass Leistungen der Pflegeversicherung Dauerleistungen sind, sehen folgerichtig weder die Regelungen der MB/PPV 1996 noch die entsprechenden gesetzlichen Vorschriften des SGB XI eine Pflicht zur wiederholenden Antragstellung, zB für bestimmte Bewilligungsabschnitte, vor. Dies bedeutet keine unabänderliche Bindung an einmal getroffene Feststellungen, da [Â§ 6 Abs 2 Satz 1 und 2 MB/PPV 1996](#) das Recht der

Versicherungsvertragsparteien vorsieht, die Voraussetzungen weiterer Pflegebedürftigkeit und die zu ergreifenden Maßnahmen in angemessenen Abstufen durch ärztliche Begutachtung überprüfen zu lassen (vgl dazu das Urteil des Senats vom 22. August 2001, BSG [SozR 3-3300 Â§ 23 Nr 5](#)). Dies ist vorliegend offensichtlich auch geschehen, wie sich aus dem von der Beklagten eingeholten weiteren M -Gutachten vom 4. Januar 2001 ergibt, auf dessen Grundlage sie sich zur Erbringung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III rückwirkend ab 21. November 2000 bereit erklärt hat.

Der Hinweis der Beklagten schließlich, ein "unberechtigt" klagender Versicherungsnehmer werde bei Anerkennung einer Dauerwirkung des Antrages gegenüber dem die zutreffende Entscheidung des Versicherers akzeptierenden Versicherten in einer gegen den Gleichheitsgrundsatz des [Art 3 Abs 1](#) Grundgesetz verstoßenden Weise bevorzugt, da er den Vorteil hätte, trotz einer Änderung der Verhältnisse keinen neuen Antrag stellen zu müssen, wenn er ab Eintritt der Leistungsvoraussetzungen automatisch Leistungen erhalte, entbehrt der Grundlage. Abgesehen von einer hier nicht erkennbaren Grundrechtsbindung der Beklagten als privater Unternehmerin liegt es in der Natur der Sache, dass nur derjenige in den Genuss von Leistungen des Versicherers kommen kann, der einen Antrag stellt und gegebenenfalls sein Leistungsbegehren vor einem Gericht weiter verfolgt.

d) Die Klage ist am 25. Februar 2000 fristgemäß innerhalb der sechsmonatigen Klagefrist ([Â§ 12 Abs 3 VVG](#), [Â§ 17 Abs 1 MB/PPV 1996](#)) erhoben worden, nachdem die Beklagte die beanspruchten Leistungen der Pflegestufe III mit Schreiben vom 25. August 1999 endgültig abgelehnt hatte.

e) Die Klägerin besitzt einen Anspruch auf Zahlung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III für das Kind Jonas-Pablo ab 18. November 1999, und zwar bis zum 31. Dezember 2001 in Höhe von monatlich 664,68 € (= 1.300 DM) und ab 1. Januar 2002 in Höhe von monatlich 665 €. Dieser Anspruch beruht auf [Â§ 178b Abs 4 VVG](#) iVm [Â§ 1 Abs 1 Satz 1](#) und [Abs 6 Buchst c](#), [4 Abs 2 MB/PPV 1996](#) sowie [Nr 2.1 Buchst c](#) des Tarifs PV für die private Pflegepflichtversicherung. Pflegebedürftige der Pflegestufe III sind danach Personen, die bei der Körperpflege, der Ernährung oder Mobilität täglich rund um die Uhr, auch nachts, der Hilfe bedürfen und zusätzlich mehrmals in der Woche Hilfen bei der hauswirtschaftlichen Versorgung benötigen. Nach [Â§ 1 Abs 8 Buchst c MB/PPV 1996](#) muss der erforderliche Pflegeaufwand in der Pflegestufe III mindestens fünf Stunden betragen; hierbei müssen auf die Grundpflege mindestens vier Stunden entfallen. Bei Kindern ist für die Zuordnung zu einer Pflegestufe der zusätzliche Hilfebedarf gegenüber einem gesunden gleichaltrigen Kind maßgebend ([Â§ 1 Abs 7 MB/PPV 1996](#)). Diese versicherungsvertraglichen Leistungsvoraussetzungen stimmen weitlich mit den gesetzlichen Bestimmungen der sozialen Pflegeversicherung ab [Â§ 15](#), [37 Abs 1 SGB XI](#) aberein und entsprechen damit der gesetzlich normierten Garantie eines vergleichbaren Standards ([Â§ 23 Abs 1 Satz 2 SGB XI](#)). Für ihre Auslegung gelten identische Grundsätze (vgl das zur Veröffentlichung in [SozR](#) vorgesehene Urteil des Senats vom 12. November 2003 ab [B 3 P 5/02 R](#)).

f) Ausgangspunkt für die Beurteilung der Frage, welcher pflegerelevante Sachverhalt im vorliegenden Fall zu Grunde zu legen ist, ist [Â§ 1 Abs 9 Satz 1 MB/PPV 1996](#), wonach der Versicherungsfall mit der ärztlichen Feststellung der Pflegebedürftigkeit beginnt. Zu der hierzu erforderlichen ärztlichen Untersuchung enthält [Â§ 6 Abs 2 MB/PPV 1996](#) die näheren Einzelheiten. Dort heißt es ua, Eintritt, Stufe und Fortdauer der Pflegebedürftigkeit sind durch einen vom Versicherer beauftragten Arzt festzustellen. In Erfüllung dieser versicherungsvertraglichen Vereinbarung hat die Beklagte das M-Gutachten des Arztes M vom 4. Juli 1999 eingeholt und der Bewertung des Sachverhalts zu Grunde gelegt. Nach [Â§ 64 Abs 1 Satz 1 VVG](#) sind Versicherer und Versicherungsnehmer an die Feststellungen dieses ärztlichen Sachverständigen zu den Voraussetzungen des Anspruchs aus der Versicherung oder zur Höhe des Schadens grundsätzlich gebunden, wenn dies â wie hier durch [Â§ 6 Abs 2 MB/PPV 1996](#) â vertraglich vereinbart worden ist. Die Feststellungen des Arztes sind nur dann nicht verbindlich, "wenn sie offenbar von der wirklichen Sachlage erheblich abweichen", wobei auf den Sachstand und die Erkenntnismittel zum Zeitpunkt der Begutachtung abzustellen ist (vgl die beiden Entscheidungen des Senats vom 22. August 2001, [SozR 3-3300 Â§ 23 Nr 5](#) und 6 â jeweils mwN). Damit hat der Senat die Anwendbarkeit des [Â§ 64 VVG](#) auf Streitigkeiten über die Leistungspflicht in der privaten Pflegepflichtversicherung bejaht und im Ergebnis eine Einschränkung des Umfangs der gerichtlichen Kontrolle vorgenommen (BSG aaO S 19). Zu Recht hat das LSG deshalb auch keine erneute medizinische Begutachtung angeordnet; denn für eine gerichtliche Sachverhaltsaufklärung in diesem Bereich hätte erst dann (erneute) Veranlassung bestanden, wenn und soweit ein nach den Bestimmungen der MB/PPV 1996 eingeholtes Gutachten offensichtlich von der wirklichen Sachlage erheblich abweicht ([Â§ 64 Abs 1 Satz 1 und 2 VVG](#)) oder ein Sachverständiger die erforderlichen Feststellungen ausnahmsweise nicht treffen kann oder will oder sie verzögert ([Â§ 64 Abs 1 Satz 3 VVG](#)).

Nach den vom LSG zu Grunde gelegten und mit Revisionsrügen nicht angegriffenen Feststellungen des gemäß [Â§ 64 Abs 1 Satz 1 VVG](#) beauftragten sachverständigen Arztes M belief sich der Grundpflegebedarf des Sohnes der Klägerin für den Bereich "Körperpflege" auf 89 Minuten, für den Bereich "Ernährung" auf 132 Minuten und für den Bereich "Mobilität" auf 154 Minuten. Hinsichtlich des Bereichs "hauswirtschaftliche Versorgung" nahm er einen weiteren Pflegebedarf von 5 Minuten an. Von den sich insgesamt ergebenden 380 Minuten wurde sodann ein Abzug von 135 Minuten vorgenommen, die ein gleichaltriges gesundes Kind durchschnittlich an Hilfe bedarf, sodass sich ein anrechenbarer Pflegemehraufwand von 245 Minuten errechnete. Diese Zeiten hat das Berufungsgericht unverändert als Ausgangswerte übernommen, darüber hinaus jedoch weiteren Hilfebedarf bei zusätzlichen und im Gutachten vom 4. Juli 1999 nicht berücksichtigten Verrichtungen angenommen und zudem einen geringeren Abzug des Zeitaufwandes für den Hilfebedarf eines altersentsprechend gesunden Kindes ab Vollendung des 5. Lebensjahres berücksichtigt. Dies ist im Ergebnis und trotz der Bindungswirkung des [Â§ 64 Abs 1 Satz 1 VVG](#) nicht zu beanstanden.

Die Regelung des [Â§ 64 Abs 1 VVG](#) trägt dem Umstand Rechnung, dass

Wertermittlungen und Schätzungen schon ihrer Natur nach mit Unklarheiten behaftet sind und die Möglichkeit eines gewissen Spielraumes eröffnen. Deshalb wäre das Sachverständigenverfahren von nur geringem Wert, wenn sein Ergebnis wegen jeder Unrichtigkeit in einem Einzelpunkt angegriffen werden könnte (Voit in Prall/Martin, VVG, 26. Aufl 1998, § 64 RdNr 36 mwN). Mit dem Schadensfeststellungsverfahren wird bezweckt, dass die Schadensregulierung möglichst rasch mit sachverständiger Hilfe erledigt und gerade kein Streit vor den staatlichen Gerichten um die oftmals komplizierte Schadensfeststellung ausgetragen wird. Dieser Zielsetzung dienen gleichermaßen das in [§ 64 Abs 1 Satz 1 VVG](#) genannte Erfordernis der "offenbaren" Diskrepanz wie das Kriterium der "Erheblichkeit". Mit beiden Anforderungen soll die Anfechtungsmöglichkeit auf die wenigen Fälle "ganz offensichtlichen Unrechts" beschränkt, soll Abhilfe nur bei "offensichtlichen Fehlentscheidungen" ermöglicht werden (BGH, Urteil vom 1. April 1987 – [Iv ZR 139/85](#) -, [VersR 1987, 601](#)). In prozessualer Hinsicht bewirkt die Vereinbarung eines Sachverständigenverfahrens insbesondere, dass das Gericht die durch einen Sachverständigen getroffenen Feststellungen grundsätzlich zu übernehmen hat und im Umfang dieser Feststellungen dem Gericht prinzipiell Beweiserhebung und Beweiswürdigung entzogen sind (Beckmann in Honsell, Berliner Kommentar zum VVG, 1999, § 64 RdNr 11). Dabei ist grundsätzlich das Gesamtergebnis des Sachverständigengutachtens maßgeblich; sind allerdings abgrenzbare Teilbereiche der gutachterlichen Feststellungen fehlerhaft, so sind diese – soweit "offenbar erheblich" – selbstständig angreifbar und nur der Rest bleibt verbindlich (BGH, Urteil vom 11. Januar 1989 – [Iv ZR 245/87](#) -, [VersR 1989, 395](#); Beckmann in Honsell aaO § 64 RdNr 43). Liegt der Fehler in der Unvollständigkeit des Gutachtens, sind also bestimmte Sachverhaltselemente gar nicht angesprochen und berücksichtigt worden und ist diese Unterlassung unbewusst geschehen, so führt dies zur Anwendbarkeit des [§ 64 Abs 1 Satz 2 VVG](#), mithin zur Feststellung durch richterliche Entscheidung (OLG Düsseldorf, [VersR 1964, 130](#); Voit in Prall/Martin aaO § 64 RdNr 32). Dies ist vorliegend der Fall.

Der von der Beklagten beauftragte Sachverständige hat in seinem Gutachten vom 4. Juli 1999 weder das vom LSG zusätzlich mit konkreten Zeitwerten anerkannte Einreiben mit Öl und Fett (4 Minuten) noch das Löffeltraining (10 Minuten) berücksichtigt; ebenso wenig hat er die Zeiten für die Reinigung des Ortes der Nahrungsaufnahme und des Therapiestuhls (20 Minuten) sowie für das angesichts der Verschmutzungen notwendige vermehrte Waschen, Trocknen, Bügeln und Sortieren der Wäsche einschließlich der Bettwäsche (18 Minuten) ausreichend einbezogen (dazu unter 2g). Er hat zudem nicht berücksichtigt, dass beim Zeitabzug für den Hilfebedarf von altersentsprechend gesunden Kindern Zeitkorridore zu bilden sind, weil Kinder im Alter zwischen drei und sechs Jahren Entwicklungsfortschritte hin zu größerer Selbstständigkeit machen und deshalb mit zunehmendem Alter in der Regel und bei pauschalierender Betrachtungsweise geringere Pflegezeiten anfallen (dazu unter 2h). Das Gutachten vom 4. Juli 1999 ist insoweit unvollständig; Anhaltspunkte dafür, dass es sich um eine bewusste Unvollständigkeit handeln könnte, sind weder vorgetragen noch ersichtlich; der medizinische Sachverständige hat die vorgenannten Aspekte schlichtweg übersehen. Das LSG konnte und musste die durch das

Sachverständigengutachten getroffenen Aussagen deshalb nur im Umfang der dort gemachten Feststellungen zu übernehmen; allein insoweit war ihm die eigene Tatsachenfeststellung verwehrt. Soweit der Sachverständige wesentliche Bereiche der Körperpflege, der Ernährung und der hauswirtschaftlichen Versorgung außer Acht gelassen und den abziehbaren Hilfebedarf eines gesunden Kindes unzutreffend bewertet hat, sind diese Abweichungen der gutachterlichen Aussagen von der wirklichen Sachlage "erheblich" iS von [Â§ 64 Abs 1 Satz 1 VVG](#), da die zusätzlich zu berücksichtigenden Pflegezeiten nach den Feststellungen des LSG (insgesamt 307 Minuten) im Verhältnis zu den vom Sachverständigen festgestellten Werten (insgesamt 245 Minuten) eine höhere Pflegestufe begründen, einen Umfang von mehr als 25 % haben und damit auch über dem Richtwert der Rechtsprechung der Zivilgerichte liegen (etwa 15 % vgl BGH, Urteile vom 1. April 1987 [â€ IVa ZR 139/85](#) -, [VersR 1987, 601](#), und vom 26. Februar 1986 [â€ IVa ZR 138/84](#) -, [VersR 1986, 482](#); vgl auch Beckmann in Honsell aaO [Â§ 64 RdNr 36](#) und Voit in Präliss/Martin aaO [Â§ 64 RdNr 38 ff](#) [â€ jeweils mwN](#)). Die Abweichung ist zudem "offensichtlich", da die Unvollständigkeit des Gutachtens für einen sachkundigen und unbefangenen Beobachter nach gewissenhafter Prüfung klar und deutlich zu Tage tritt ([BGHZ 9, 195](#), 199; BGH, Urteil vom 30. November 1977 [â€ IV ZR 42/75](#) -, [VersR 1978, 121](#), 124; vgl auch Beckmann in Honsell aaO [Â§ 64 RdNr 39 f](#) und Voit in Präliss/Martin aaO [Â§ 64 RdNr 42 ff](#) [â€ jeweils mwN](#)). Dies gilt hier umso mehr, als sich das Bundessozialgericht (BSG) mit den zusätzlich vom LSG anerkannten Verrichtungen bereits höchststrichterlich befasst, der Sachverständige also vorhandene Erkenntnisquellen nicht genutzt oder ausgeschöpft hat (vgl BGH aaO [VersR 1978, 121](#), 124; Beckmann in Honsell aaO [Â§ 64 RdNr 40](#)).

g) Das LSG hat das nach dem Baden des Sohnes der Klägerin erforderliche Einreiben mit Öl bzw Fett rechtsfehlerfrei der Grundpflege [â€ "Körperpflege"](#) [â€ zugeordnet](#) und mit zusätzlich 4 Minuten tÄglich berücksichtigt. Diesbezüglich hat das LSG von der Revision unwidersprochen festgestellt, dass im Falle des Sohnes der Klägerin das Einölen bzw Einfetten im notwendigen zeitlichen Zusammenhang mit der Körperwäsche steht. Damit besteht ein innerer Zusammenhang zwischen dem Einreiben mit Öl bzw Fett und der gemÄÄ [Â§ 1 Abs 5 Buchst a MB/PPV 1996](#) (entsprechend [Â§ 14 Abs 4 Nr 1 SGB XI](#)) geforderten Verrichtung des Waschens, weil die Haut des Sohnes der Klägerin durch das Waschen austrocknet und nicht im erforderlichen Umfang Fett produziert, sodass dieses von außen aufgetragen werden muss. Diese Verrichtung gehört zum berücksichtigungsfÄhigen Pflegeaufwand (vgl das Senatsurteil vom 26. November 1998, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 9](#) S 60 f).

Rechtlich zutreffend hat das LSG auch das "LÄffeltraining" zur Grundpflege gezÄhlt und [â€ von der Revision nicht angegriffen](#) [â€ mit weiteren 10 Minuten tÄglich bewertet](#). Der Senat hat dazu bereits entschieden, dass Maßnahmen der Rehabilitation abzugrenzen sind von solchen Hilfeleistungen, die den Charakter einer verrichtungsbezogenen Anleitung haben. Eine solche Anleitung hat zum Ziel, die Erledigung der tÄglich wiederkehrenden Verrichtungen durch den PflegebedÄrftigen iS einer Motivation zur Selbsthilfe sicherzustellen (BSG, Urteil vom 26. November 1998, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 9](#) S 62; vgl auch [BT-Drucks](#)

[12/5262, S 96](#)). Anleitungen, die etwa darauf abzielen, behinderten Kindern die eigenständige Ausführung solcher Verrichtungen zu vermitteln, die von gleichaltrigen gesunden Kindern bereits ohne fremde Hilfe erbracht werden, zählen zum Pflegeaufwand iS von [Â§ 14 SGB XI](#) (BSG aaO; vgl auch Udsching aaO [Â§ 14 RdNr 21](#)), was in erster Linie bei geistig behinderten Kindern von Bedeutung ist. Da das "Löffeltraining" nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG zum Ziel hat, den Sohn der Klägerin bei der Nahrungsaufnahme zum selbstständigen Umgang mit dem Löffel anzuleiten und das Zuführen des Essens zum Mund als ein Teil der Verrichtung der Nahrungsaufnahme gemäß [Â§ 1 Abs 5 Buchst b MB/PPV 1996](#) (entsprechend [Â§ 14 Abs 4 Nr 2 SGB XI](#)) gilt, ist die Qualifizierung des "Löffeltrainings" als verrichtungsbezogene Anleitung nicht zu beanstanden.

Zu Recht hat das LSG des Weiteren einen erhöhten Mehraufwand bei der hauswirtschaftlichen Versorgung anerkannt und mit insgesamt 38 Minuten bewertet. Dieser Mehraufwand rechtfertigt sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch den von der Klägerin nachvollziehbar dargelegten besonderen Aufwand für die Reinigung des Ortes der Nahrungsaufnahme und des Therapiestuhls, für das angesichts der Verschmutzungen notwendige vermehrte Waschen, Trocknen, Bügeln und Sortieren von Wäsche sowie für den einmal wöchentlich zusätzlich erforderlichen Wechsel der Bettwäsche (vgl BSG, Urteile vom 19. Februar 1998, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 3](#) S 23, und vom 29. April 1999, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 10](#) S 77 f). Der Umfang dieses Mehraufwandes unterliegt der tatrichterlichen Feststellung mit der Möglichkeit der freien Schätzung ([Â§ 287 ZPO](#)); eine solche hat das LSG hier auf der Basis der Darlegungen der Klägerin vorgenommen, was mit revisionsrechtlich relevanten Rügen nicht angegriffen worden ist.

h) Schließlich ist auch nicht zu beanstanden, dass das LSG den Zeitaufwand, der üblicherweise bei der Betreuung und Versorgung eines gesunden gleichaltrigen Kindes anfällt und gemäß [Â§ 1 Abs 7 MB/PPV](#) (entsprechend [Â§ 15 Abs 2 SGB XI](#)) von dem festgestellten Hilfebedarf des pflegebedürftigen Kindes in Abzug zu bringen ist, nicht im Einzelnen ermittelt, sondern auf die in Abschn D Teil 5.0 Ziff III 7 der Begutachtungs-Richtlinien der Spitzenverbände der Pflegekassen (BRi) vom 21. März 1997 enthaltenen Erfahrungswerte zurückgegriffen hat. Daran ändert der Umstand nichts, dass es sich bei der Beklagten um ein privates Pflegeversicherungsunternehmen handelt. Zwar enthalten die in den BRi genannten Werte keine verbindlichen Vorgaben; es handelt sich jedoch um Zeitkorridore mit Leitfunktion (vgl Wagner in Hauck/Noftz, SGB XI, Soziale Pflegeversicherung, Stand: Dezember 2001, [Â§ 15 RdNr 30](#)), an denen sich im Übrigen auch die von der Beklagten herangezogenen Gutachter orientiert haben (vgl auch [Â§ 23 Abs 6 Nr 1 SGB XI](#)). Auch bei gesunden Kindern gibt es einen altersabhängigen, dabei aber nicht auf die Minute festlegbaren, zudem nach den individuellen Verhältnissen variierenden normalen Pflegeaufwand. Die Spitzenverbände der Pflegekassen haben die dazu bislang vorliegenden empirischen Erfahrungswerte herangezogen und in Form von Zeitrahmen in die BRi aufgenommen. Dies ist mangels besserer Erkenntnisse weiterhin nicht zu beanstanden (vgl hierzu bereits BSG, Urteil vom 29. April 1999, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 10](#)). Für Kinder im Alter zwischen drei und sechs Jahren der hier maßgeblichen Vergleichsgruppe sehen die BRi einen

abnehmenden Zeitaufwand für die Grundpflege zwischen 150 und 105 Minuten vor. Zwar ist nicht ausgeschlossen, dass in geeigneten Fällen, insbesondere bei geistig gesunden Kindern, eine konkrete Schätzung des jeweiligen Mehraufwands erfolgt (vgl BSG, Urteil vom 26. November 1998, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 9](#)). Eine solche konkrete Schätzung dürfte hier in Anbetracht der schweren geistigen Behinderung des Sohnes der Klägerin indes kaum möglich sein. Soweit das LSG den sich aus den BRi ergebenden Zeitrahmen entsprechend dem Entwicklungsfortschritt gesunder Kinder in Zeitkorridore eingeteilt und mit Vollendung des 5. Lebensjahres am 18. November 1999 nur noch einen Abzug von 120 Minuten vorgenommen hat, begegnet dies ebenfalls keinen durchgreifenden Bedenken. Die BRi weisen keinen nach außen verbindlichen Rechtscharakter auf; sie besitzen weder die Qualität einer Rechtsverordnung noch sind sie Satzungen, sie sind vielmehr "Verwaltungsbinnenrecht" (so Udsching aaO Â§ 17 RdNr 4; vgl zur Verbindlichkeit der BRi auch BSG [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 10](#) S 77 f). Das LSG konnte deshalb im Rahmen einer pauschalierenden Betrachtungsweise den Zeitabzug für den Hilfe- und Erziehungsbedarf gesunder Kinder entsprechend ihrem Entwicklungsfortschritt stufenweise bestimmen, ohne an tabellarische Mittelwerte gebunden zu sein, wie sie in den BRi vorgesehen sind, zumal es für letztere bislang kein wissenschaftlich fundiertes Datenmaterial gibt (Udsching aaO Â§ 15 RdNr 11; vgl dazu auch die Entscheidungen des Senats vom 26. November 1998 und 29. April 1999, BSG [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 9](#) und 10). Der Zeitabzug bei den Tabellenwerten der BRi von 5 Minuten pro Lebensjahr im Bereich "Ernährung" und 10 Minuten pro Lebensjahr im Bereich "Mobilität" ist danach nicht zu beanstanden und zudem mit Revisionsrügen nicht angegriffen worden.

i) Die Pflegestufe III kann auch bei Erfüllung der zeitlichen Voraussetzungen des Â§ 1 Abs 8 Buchst c MB/PPV 1996 allerdings nur zuerkannt werden, wenn im Bereich der Grundpflege ein Hilfebedarf "täglich rund um die Uhr, auch nachts" besteht (vgl für die soziale Pflegeversicherung [Â§ 15 Abs 1 Nr 3 SGB XI](#)). Eine Hilfeleistung findet "nachts" statt, wenn diese zwischen 22.00 Uhr abends und 6.00 Uhr morgens objektiv erforderlich ist (BSG, Urteile vom 18. März 1999, [SozR 3-3300 Â§ 15 Nr 5](#), vom 29. April 1999, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 10](#), und vom 17. Mai 2000, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 14](#)). Zu diesem Tatbestandsmerkmal hat das LSG explizit keine Feststellungen getroffen; das Erfordernis nächtlicher Hilfeleistung ist von der Beklagten aber auch nicht in Zweifel gezogen worden. Aus dem Gutachten des Arztes M vom 4. Juli 1999, das diesem Versicherungsfall als Ausgangspunkt zu Grunde liegt und auf das sich das LSG im Äbrigen bezieht (vgl oben unter 2f), ergibt sich zudem, dass das Kind Jonas-Pablo zumindest einmal in der Nacht umgelagert werden muss. Wie der Senat bereits entschieden hat, gehört das Umlagern eines bettlägerigen Pflegebedürftigen, der zu einer Veränderung der einmal eingenommenen Lage im Bett aus eigener Kraft nicht mehr in der Lage ist, zur Grundpflege (BSG, Urteil vom 17. Mai 2000, [SozR 3-3300 Â§ 14 Nr 14](#)). Demzufolge fällt bei dem Sohn der Klägerin auch der für eine Einstufung in die Pflegestufe III erforderliche nächtliche Hilfebedarf an.

3. Die erhobenen Verfahrensrügen greifen ebenfalls nicht durch. Entgegen der Ansicht der Beklagten hat das LSG kein unzulässiges und in die Zukunft gerichtetes Feststellungsurteil getroffen. Bei einer auf Zahlung von Pflegegeld

gerichteten Klage eines privat Versicherten gegen einen Pflegeversicherer ist grundsätzlich eine Leistungsklage iS von [Â§ 54 Abs 5 SGG](#) (vgl oben unter 1c) zu erheben; für ein bloßes Feststellungsurteil würde es an dem auch von Amts wegen zu berücksichtigenden Rechtsschutzinteresse fehlen. Für den Senat ist aber nicht erkennbar, worin die Beklagte vorliegend ein unzulässiges Feststellungsurteil erblickt. Der Antrag der Klägerin vor dem LSG war auf die Zahlung von Pflegegeld nach der Pflegestufe III gerichtet; das LSG hat die Beklagte für die Zeit ab 18. November 1999 entsprechend verurteilt. Der Beklagten ist allerdings zuzugeben, dass das LSG das zu gewährenden Pflegegeld nicht beziffert hat, obwohl ihm dies nach dem zwischen den Beteiligten vereinbarten Tarif PV für die private Pflegepflichtversicherung durchaus möglich gewesen wäre. Diesen Mangel hat der Senat mit einer betragsmäßigen Klarstellung im Tenor des LSG-Urteils behoben, wovon allerdings die inzwischen geleisteten Zahlungen der Beklagten da dem Gericht nicht bekannt noch abgezogen werden müssen.

Die Beklagte rügt zudem zu Unrecht, das LSG habe (teilweise) eine unzulässige Verurteilung zur Leistungserbringung für die Zukunft vorgenommen. Sie verkennt dabei, dass die Versicherungsleistung "Pflegegeld" bei Vorliegen aller Voraussetzungen für dessen Zuerkennung als Dauerleistung konzipiert ist und dem entsprechend nicht auf einzelne Bewilligungsabschnitte begrenzt gewährt wird (vgl oben unter 1d). Die Verurteilung zu künftigen Zahlungen hat nur zur Voraussetzung, dass der Leistungsanspruch in seiner Gesamtheit bereits entstanden ist und die Fälligkeit der einzelnen Leistungen nur noch vom Zeitablauf abhängt (vgl [Â§ 258 ZPO](#)). Dies ist beim Pflegegeld der Fall. Dem steht nicht entgegen, dass nach [Â§ 6 Abs 2 Satz 2 MB/PPV 1996](#) die ärztlichen Feststellungen in angemessenen Abständen wiederholt werden können und sollen. Ein solches Prüfungsrecht bezüglich des Fortbestandes der Leistungspflicht hindert eine Verurteilung des Versicherers zu künftigen Leistungen nicht (vgl zur Berufsunfähigkeitszusatzversicherung BGH, Urteil vom 27. Mai 1987 [IVa ZR 56/86](#) -, [VersR 1987, 808](#)). Indem der Senat zu [Â§ 6 Abs 2 Satz 2 MB/PPV 1996](#) entschieden hat, dass eine Nachuntersuchung bei gesetzeskonformer Auslegung nur dann "angemessen" ist, wenn Gründe für die Annahme bestehen, der Umfang der Pflegebedürftigkeit könne sich in einem für die Einstufung relevanten Umfang verändert haben (Urteil vom 22. August 2001, [SozR 3-3300 Â§ 23 Nr 5](#)), hat er gleichzeitig klargestellt, dass es dem Versicherer freisteht, eine Überprüfung in die Wege zu leiten und eine entsprechende ärztliche Nachuntersuchung durchführen zu lassen, wenn entsprechende Anhaltspunkte für eine pflegestufenrelevante Änderung der Verhältnisse bestehen. Änderungen der Verhältnisse zu Gunsten der Beklagten ist mit der Abänderungsklage entsprechend [Â§ 323 ZPO](#) zu begegnen. Die Tatsache schließlich, dass die Beklagte der Klägerin das begehrte Pflegegeld nach der Pflegestufe III freiwillig seit 21. November 2000 zahlt, steht einer Verurteilung ohne zeitliche Begrenzung ebenfalls nicht entgegen, da es sich um eine Dauerleistung handelt, auf die die Klägerin einen titulierbaren Rechtsanspruch besitzt, und insoweit nur ein angenommenes Anerkenntnis iS von [Â§ 101 Abs 2 SGG](#) den Rechtsstreit erledigt hätte. Aus den Feststellungen des LSG lässt sich indes nicht entnehmen, dass die Beklagte ein als Prozesshandlung wirksames Anerkenntnis

abgegeben und die KlÄgerin dieses in entsprechender Weise angenommen hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 Abs 1 SGG](#).

Erstellt am: 16.08.2004

Zuletzt verÄndert am: 20.12.2024