

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 P 12/16 B

L 1 P 21/14 (Sächsisches LSG)
S 6 P 54/11 (SG Leipzig)

.....

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

DAK-Gesundheit-Pflegekasse,
Nagelsweg 27 - 31, 20097 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 12. Juli 2016 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r sowie den Richter S c h r i e v e r
und die Richterin Dr. W a ß e r
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Sächsischen
Landessozialgerichts vom 4. Februar 2016 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe :

I

- 1 Der 1988 geborene, bei der Beklagten pflegeversicherte Kläger ist aufgrund eines Morbus-Down-Syndroms zur Selbstversorgung nur eingeschränkt in der Lage. Es wurden ein Grad der Behinderung (GdB) von 100 sowie die Merkzeichen "G", "H" und "RF" festgestellt. Seit Januar 1995 bezieht er Leistungen nach der Pflegestufe I. Im Januar 2010 wurde bei ihm ein LADA-Diabetes (latent autoimmune diabetes in adults) diagnostiziert; seitdem begehrt er Leistungen nach der Pflegestufe II.
- 2 Die Beklagte lehnte den Antrag ab (*Bescheid vom 12.5.2010, Widerspruchsbescheid vom 28.4.2011*), nachdem die Gutachter des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) jeweils nach Hausbesuchen im Bereich der Grundpflege einmal einen Hilfebedarf von 73 Minuten und dann von 68 Minuten täglich festgestellt hatten. Das SG hat die Klage nach Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens abgewiesen, weil auch danach der im Bereich der Grundpflege festgestellte Hilfebedarf mit 88 Minuten täglich nicht die Schwelle für Leistungen nach der Pflegestufe II (mindestens 120 Minuten täglich) erreichte. Im Berufungsverfahren hat das LSG ein erneutes Pflegegutachten eingeholt, nach welchem der Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege bei 152 Minuten täglich lag. Es hat sodann die Berufung des Klägers als unbegründet zurückgewiesen und ausgeführt: Der Hilfebedarf des Klägers habe sich während des gesamten Verfahrens nicht wesentlich geändert. Das im Berufungsverfahren eingeholte Gutachten bedürfe teilweise einer Korrektur, weil ein Hilfebedarf beim Messen des Blutzuckerspiegels, der Urinkontrollen, des Spritzens von Insulin und der entsprechenden Dokumentation sowie der Aufsichtsbedarf zur Vermeidung übermäßigen Essens bei der Grundpflege aus Rechtsgründen nicht zu berücksichtigen sei. Ferner habe der Hilfebedarf beim werktäglichen An- und Ablegen der Arbeitskleidung in der Werkstatt für Behinderte unberücksichtigt zu bleiben. Für die Zahnpflege, das Wasserlassen und das Richten der Bekleidung seien die angesetzten Zeitwerte angesichts der lediglich in Form von Unterstützung, Teilübernahme, Beaufsichtigung und Anleitung erforderlichen Hilfe nicht nachvollziehbar. Diesbezüglich halte das Gericht die Einschätzungen der Vorgutachter für schlüssig und überzeugend. Von den zeitlichen Feststellungen des zuletzt im Berufungsverfahren eingeholten Gutachtens seien daher jedenfalls 15 Minuten für die Blutzuckermessungen und die Insulingaben, 20 Minuten für die Zahnpflege, das Wasserlassen und das Richten der Bekleidung und 11 Minuten für das An- und Entkleiden abzuziehen. Allein dadurch reduziere sich der Hilfebedarf des Klägers im Bereich der Grundpflege bereits auf 106 Minuten täglich, auch wenn im Übrigen die Feststellungen dieses Gutachters zugrunde gelegt würden. Der für Leistungen nach der Pflegestufe II erforderliche Hilfebedarf werde daher nicht erreicht.



- 3 Gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG hat der Kläger beim BSG Beschwerde eingelegt.

II

- 4 Die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers ist unzulässig. Seine Begründung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil die geltend gemachten Zulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung sowie des Verfahrensfehlers nicht ordnungsgemäß dargelegt worden sind (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG).
- 5 1. Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtssache iS des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG nur dann, wenn sie eine Rechtsfrage aufwirft, die - über den Einzelfall hinaus - aus Gründen der Rechtseinheit oder Fortbildung des Rechts einer Klärung durch das Revisionsgericht bedürftig und fähig ist. Der Beschwerdeführer muss daher anhand des anwendbaren Rechts und unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung aufzeigen, welche Fragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung dieser Rechtsfragen aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine solche Klärung erwarten lässt (vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 17 und § 160a Nr 7, 11, 13, 31, 39, 59, 65).
- 6 Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss ein Beschwerdeführer mithin eine Rechtsfrage, ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung (sog Breitenwirkung) darlegen (vgl BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 70 mwN). Diesen Anforderungen wird die vorliegende Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 7 Nach der Beschwerdebegründung werden folgenden Fragen grundsätzliche Bedeutung beigemessen:
- "1. Ist bei der Verrichtung Ernährung wegen des Messens des Blutzuckers und der Gabe von Insulininjektionen ein zusätzlicher Hilfebedarf anzunehmen und dieser als 'verrichtungsbezogene krankheitsspezifische Maßnahme' in die Berechnung des Hilfebedarfs einzubeziehen, wenn der Betroffene aufgrund des Zusammentreffens von geistiger Behinderung und Diabetes-Erkrankung nicht in der Lage ist, die Nahrungsaufnahme eigenständig und wie ein Mensch ohne Behinderung vorzubereiten und durchzuführen und die erforderlichen Hilfestellungen besonders häufig und besonders zeitaufwendig sind?
 2. Ist der Hilfebedarf beim werktäglichen Kleidungswechsel zwecks An- und Ablegen der Arbeitskleidung in der Werkstatt für Behinderte berücksichtigungsfähig bei der Ermitt-



lung des Hilfebedarfs in der Grundpflege?"

- 8 Der Beschwerdebegründung fehlt es bezüglich der beiden aufgeworfenen Fragen jeweils an der Darlegung der Klärungsbedürftigkeit im Hinblick auf die in diesem Zusammenhang bereits ergangenen höchstrichterlichen Entscheidungen:
- 9 a) Zu der unter 1. aufgeworfenen Rechtsfrage werden in der Beschwerdebegründung zwar die Entscheidungen des Senats vom 16.12.1999 - B 3 P 5/98 R - Juris, vom 19.2.1998 - B 3 P 11/97 R - Juris sowie vom 17.6.1999 - B 3 P 10/98 R (*SozR 3-3300 § 15 Nr 7 = SozR 3-3300 § 14 Nr 12*) zitiert, Gründe, die dafür sprechen könnten, diese Rechtsprechung allgemein oder wegen vorliegender Besonderheiten nicht anzuwenden, sind jedoch nicht dargelegt. Die für grundsätzlich bedeutsam gehaltene Frage bezieht sich darauf, ob wegen des Messens des Blutzuckers und der Gabe von Insulininjektionen bei der Verrichtung Ernährung ein zusätzlicher Hilfebedarf anzunehmen ist. In den genannten Entscheidungen ist ausgeführt, dass Blutzuckertests sowie das Spritzen von Insulin nicht zur Grundpflege gehören, weil diese behandlungspflegerischen Maßnahmen keiner der in § 14 Abs 4 SGB XI genannten Verrichtungen zuzurechnen seien. Während das Messen des Blutzuckerspiegels als Vorbereitungshandlung dem Zusammenstellen der Mahlzeiten diene, sei das Spritzen von Insulin zeitlich vom Vorgang des Essens zu weit entfernt, um noch unter "Aufnahme der Nahrung" iS des § 14 Abs 4 Nr 2 SGB XI subsummiert werden zu können. Deshalb handele es sich um selbstständige Maßnahmen der Behandlungspflege ohne Bezug zu einer der Verrichtungen des Katalogs in § 14 Abs 4 SGB XI (*BSG Urteil vom 17.6.1999, SozR 3-3300 § 15 Nr 7 S 23 = SozR 3-3300 § 14 Nr 12 unter Bezugnahme auf die Urteile vom 19.2.1998 - B 3 P 3/97 R - BSGE 82, 27 = SozR 3-3300 § 14 Nr 2 und Parallelentscheidung B 3 P 11/97 R - Juris*).
- 10 Mit dieser Entscheidungsbegründung setzt sich der Kläger in der Nichtzulassungsbeschwerde nicht auseinander. Er geht davon aus, die den Entscheidungen des BSG zugrundeliegenden Sachverhalte seien anders zu beurteilen, da jeweils Kinder betroffen gewesen seien, die allein aufgrund der Diabeteserkrankung als schwerbehindert eingeordnet gewesen seien. Eine geistige Behinderung habe jedoch nicht vorgelegen. Daher habe sich der Senat noch nicht mit der Besonderheit befasst, dass die Nahrungsaufnahme bei Feststellung von Diabetes I der besonderen Überwachung und Erledigungskontrolle unterliege und es aufgrund der fehlenden Krankheitseinsicht einer besonders aufwendigen Motivation bedürfe, um dem Betroffenen klarzumachen, dass er lediglich das vorbereitete Essen zu sich nehmen dürfe und dieses vollständig erfolgen müsse. Die vollständige Überwachung müsse sich im Hilfebedarf wiederfinden.
- 11 Der Kläger vermischt hier jedoch den Hilfebedarf, der bei der Nahrungsaufnahme in Form von Überwachung, Kontrolle, Motivation erforderlich ist, mit dem konkret bei der Durchführung von Blutzuckermessungen, Insulingaben sowie der Dokumentation erforderlichen Hilfebedarf. Letzteres gehört nach der oben dargelegten Rechtsprechung des Senats nicht zum Bereich der



Grundpflege und bleibt deshalb grundsätzlich bei der Feststellung des Hilfebedarfs unberücksichtigt. Aus welchen Gründen dies beim Kläger oder allgemein bei Menschen, bei denen eine geistige Behinderung mit einer Diabeteserkrankung zusammentrifft, anders zu beurteilen sein könnte, ist nicht dargelegt. Schließlich wird weder beim Kläger noch bei (kleineren) Kindern der Hilfebedarf bei der Durchführung von Blutzuckermessungen, Insulingaben oder den entsprechenden Dokumentationen in Frage gestellt, sondern lediglich der Zusammenhang mit den Mahlzeiten, dh mit der Verrichtung der Nahrungsaufnahme. Hierzu enthält die Beschwerdebegründung keine Darlegungen, obwohl sich die vom Kläger formulierte Rechtsfrage gerade darauf bezieht.

- 12 Soweit der Kläger in seinen weiteren Ausführungen eine Berücksichtigung von Überwachung und Erledigungskontrolle bei der Nahrungsaufnahme für notwendig erachtet, fehlt es ebenfalls an einer Auseinandersetzung zu der hierzu bereits ergangenen und im Berufungsurteil auch zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung (*BSG Urteil vom 28.6.2001 - B 3 P 7/00 R - SozR 3-3300 § 43a Nr 5*). Zudem fehlt es insoweit an Darlegungen dazu, dass das Berufungsgericht einen solchen Hilfebedarf unberücksichtigt gelassen haben könnte. Schließlich hat das Berufungsgericht bei der Verrichtung der Ernährung lediglich 15 Minuten wegen des Hilfebedarfs bei der Blutzuckermessung und der Insulingabe abgezogen.
- 13 b) Hinsichtlich der zu 2. formulierten Rechtsfrage wird in der Beschwerdebegründung ausgeführt, das BSG habe sich in seinen bisherigen Entscheidungen nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob der Hilfebedarf beim werktäglichen Kleidungswechsel zwecks An- und Ablegen der Arbeitskleidung in der Werkstatt für Behinderte im Rahmen der Grundpflege berücksichtigungsfähig sei. Hierzu lägen noch keine Entscheidungen vor.
- 14 Dabei übersieht der Kläger die Entscheidung des BSG vom 6.8.1998 - B 3 P 17/97 R (*SozR 3-3300 § 14 Nr 6, SozR 3-3300 § 15 Nr 3*), nach der Hilfeleistungen, die durch die Ausübung einer Erwerbstätigkeit des Pflegebedürftigen veranlasst werden, wie das An- und Ausziehen der Arbeitskleidung, bei der Ermittlung des Pflegebedarfs unberücksichtigt bleiben. In dieser Entscheidung ist ausgeführt: Für die Zuordnung zu den Pflegestufen nach § 15 Abs 1 SGB XI sei nur der Hilfebedarf maßgebend, der in den elementaren Lebensbereichen bestehe. Dies werde insbesondere aus dem Katalog des § 14 Abs 4 SGB XI deutlich, der die zur Aufrechterhaltung der Lebensführung notwendigen Verrichtungen enthalte. Lebensbereiche wie Unterhaltung, Bildung und Erwerbstätigkeit zählten hierzu nicht. Nach der Gesetzesbegründung seien im Bereich der Mobilität nur solche Hilfen außerhalb der Wohnung maßgebend, die für die Aufrechterhaltung der Lebensführung unumgänglich seien. Hierzu verweist die Entscheidung auf die BT-Drucks 12/5262 S 97. Ein Hilfebedarf, der ausschließlich zu dem Zweck anfalle, die Ausübung einer Erwerbstätigkeit zu ermöglichen, wie dies beim Kleidungswechsel am Arbeitsplatz der Fall sei, könne daher nicht berücksichtigt werden. Die berufliche Integration von Behinder-



ten falle in den Zuständigkeitsbereich anderer sozialer Leistungssysteme - etwa der Eingliederungshilfe oder des Arbeitsförderungsrechts.

- 15 Der Beschwerdebegründung fehlt es an der Darlegung, aus welchen Gründen die aufgeworfene Rechtsfrage im Hinblick auf diese Entscheidung noch klärungsbedürftig sein könnte. Es geht um die Hilfe beim An- und Ausziehen von Arbeitskleidung für die Tätigkeit des Klägers in einer Werkstatt für Behinderte. Dies ist eine berufliche Tätigkeit.
- 16 2. Auch ein Verfahrensfehler ist nicht hinreichend dargelegt. Nach § 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG kann der geltend gemachte Verfahrensmangel nicht auf eine Verletzung der §§ 109 und 128 Abs 1 Satz 1 SGG und auf eine Verletzung des § 103 SGG nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.
- 17 Der Kläger macht in seiner Nichtzulassungsbeschwerde geltend, wenn das Berufungsgericht das im Berufungsverfahren selbst eingeholte Gutachten für falsch halte und seiner Entscheidung nicht zugrunde lege, hätte es ein neues Gutachten einholen müssen. Denn es habe ein weiteres Gutachten für erforderlich gehalten, sonst hätte es nicht erneut eines in Auftrag gegeben. Jedenfalls hätte es aber dem Kläger einen entsprechenden Hinweis erteilen müssen, um ihm die Möglichkeit zu geben, selbst einen anderen Gutachter zu beauftragen.
- 18 Der Kläger legt nicht dar, welches Verfahrensrecht er dadurch für verletzt hält. Nach § 128 Abs 1 Satz 1 SGG entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung. Dabei gibt es keinen Grundsatz, einem bestimmten Beweismittel einen höheren Wert beizumessen und es bei der Beweismwürdigung generell stärker zu berücksichtigen (*vgl Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 128 RdNr 4a*). An Beweisregeln ist das Gericht grundsätzlich nicht gebunden. Grundlage der Entscheidung ist das Gesamtergebnis des Verfahrens. Gutachtenergebnisse sind kritisch nachzuvollziehen und zu überprüfen. Bei Widersprüchen zwischen Gutachten muss das Gericht auf die Auflösung der Widersprüche hinwirken (*vgl Keller, aaO, § 128 RdNr 4b ff*).
- 19 Mit seinen Ausführungen in der Nichtzulassungsbeschwerde macht der Kläger daher im Kern eine Verletzung von § 128 Abs 1 Satz 1 SGG geltend, obwohl die Zulassung der Revision auf einen solchen Verfahrensmangel gerade nicht gestützt werden kann (§ 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG). Die Würdigung der unterschiedlichen Sachverständigengutachten obliegt ausschließlich den Tatsachengerichten. Daher hat der Kläger schon keinen Verfahrensmangel in der vorgeschriebenen Form gerügt.
- 20 Darüber hinaus hat das Berufungsgericht - anders als vom Kläger in der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde dargelegt - die Ausführungen in dem im Berufungsverfahren eingehol-



ten gerichtlichen Sachverständigengutachten nicht pauschal und insgesamt für falsch und fehlerhaft gehalten. Es hat vielmehr ganz gezielt an einzelnen Stellen Kritik geübt, während es andere Aussagen - wie beispielsweise den im Wesentlichen unveränderten Pflegebedarf des Klägers - für nachvollziehbar hält. Die Entscheidung, ob ein weiteres Gutachten einzuholen ist, wenn schon eines oder mehrere zur Frage der Pflegebedürftigkeit vorliegen, obliegt ausschließlich dem Tatsachengericht. Gerade wenn ein Gericht einem Gutachten in Teilen folgt, aus Rechtsgründen aber für bestimmte Verrichtungen den festgestellten Hilfebedarf unberücksichtigt lässt, drängt sich nicht der Schluss auf, dass noch ein weiteres Gutachten erforderlich ist.

- 21 Soweit der Kläger mit seinem Vorbringen die Verletzung rechtlichen Gehörs (§ 62 SGG) rügen möchte, erschließt sich aus dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung durch das Gericht (§ 128 SGG) ohne Weiteres, dass dieses vor der Entscheidung nicht gehalten ist, den Beteiligten vor Abschluss der mündlichen Verhandlung einen Hinweis zum Ergebnis der Beweiswürdigung zu erteilen. Rechtliches Gehör ist den Beteiligten zu den Tatsachen und den Beweisergebnissen zu gewähren (§ 128 Abs 2 SGG), nicht aber zu der beabsichtigten Beweiswürdigung. Die Beteiligten müssen immer damit rechnen, dass das Gericht einem Gutachten ganz oder nur teilweise folgt und es andere Gutachten ganz oder bezüglich bestimmter Teile nicht für überzeugend hält, soweit es dabei nicht gegen Denkgesetze uä verstößt.
- 22 3. Die Verwerfung der danach nicht formgerecht begründeten und damit unzulässigen Beschwerde erfolgt gemäß § 160a Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2 iVm § 169 Satz 2 und 3 SGG durch Beschluss ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter.
- 23 4. Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung von § 193 SGG.

