



Fall-Nr.: IV 2011/381
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 23.10.2019
Entscheiddatum: 23.08.2016

Entscheid Versicherungsgericht, 23.08.2016

Art. 13 IVG. Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG. Medizinische Pflege bei Geburtsgebrechen. IV-Rundschreiben Nr. 297. IV-Rundschreiben Nr. 308. Auseinandersetzung mit der Frage, ob „Kulanzleistungen“ zur Gegenstandslosigkeit eines Beschwerdeverfahrens führen können (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 23. August 2016, IV 2011/381).

Besetzung

Vizepräsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterrinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

Geschäftsnr.

IV 2011/381

Parteien

Erben des A.____ sel.:

B.____ und C.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch den Schweizerischen Kinderspitex Verein, Bahnhof-strasse 17, 9326 Horn,

gegen



IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

medizinische Massnahmen (pflegerische Massnahmen)

Sachverhalt

A.

A.a A.____ wurde wenige Tage nach seiner Geburt unter Hinweis auf kongenitale Anomalien zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung angemeldet (IV-act. 1). Das Kinderspital Zürich berichtete im November 2004, der Versicherte leide an einer membranösen Pulmonalatresie, an einer Spalthand beidseits und an einer Gaumenspalte (IV-act. 7). Am 1. Mai 2005 beantragte Dr. med. D.____ die Vergütung der Kosten für die medizinische Pflege im Umfang von maximal 56 Stunden pro Woche für die Zeit ab November 2004 (IV-act. 33). Am 18. August 2005 erteilte die IV-Stelle eine entsprechende Kostengutsprache, die sie per 31. Oktober 2006 befristete (IV-act. 51). Diese Kostengutsprache verlängerte sie am 13. Dezember 2006 bis zum 31. Oktober 2008 (IV-act. 96) und am 30. Januar 2009 bis zum 31. Oktober 2010 (IV-act. 185). Antragsgemäss (vgl. IV-act. 178) wurde für die Zeit vom 1. November 2008 bis zum 31. Oktober 2010 nur noch ein Aufwand von maximal 42 Stunden pro Woche vergütet. Am 8. Oktober 2010 beantragten Dr. D.____ und der Schweizerische Kinderspitex Verein eine weitere Verlängerung der Kostengutsprache, allerdings nur für lediglich noch 17,5 Stunden pro Woche (IV-act. 299). Am 9. November 2010 sprach die IV-Stelle dem Versicherten für die Monate November und Dezember 2010 die Vergütung der Kosten für die medizinische Pflege im Umfang von maximal 17,5 Stunden pro Woche zu (IV-act. 304). Sie führte aus, in Kürze seien Änderungen bezüglich der Anspruchsvoraussetzungen zu erwarten, weshalb sie die Kostengutsprache vorerst nur bis Ende Jahr erteilen könne.

A.b Am 22. März 2011 verlängerte die IV-Stelle ihre Kostengutsprache bis zum 30. April 2011 (IV-act. 339). Sie wies darauf hin, dass sie den Anspruch für die Zeit ab dem



1. Mai 2011 unter Berücksichtigung der neuen Regelung so rasch als möglich prüfen werde. Am selben Tag fragte sie Dr. D.____ an, ob nicht die Eltern des Versicherten die Pflege übernehmen könnten (IV-act. 340). Am 23. Mai 2011 antwortete Dr. D.____ (IV-act. 368), die Eltern des Versicherten hätten sich in den vergangenen Jahren Kompetenzen angeeignet, die es ihnen in stabilen Phasen ermöglichen würde, gewisse Pflegeleistungen selbst zu erbringen. Gesamthaft sei der Zustand des Versicherten aber sehr labil, weshalb jederzeit mit einer Veränderung zu rechnen sei, die es den Eltern verunmöglichen würde, die Pflegeleistungen selbst zu erbringen. Mit einem Vorbescheid vom 13. Juli 2011 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit, dass sie in der Zeit vom 1. Mai 2011 bis zum 30. April 2012 nur noch maximal neun Stunden pro Monat vergütet werde (IV-act. 379). Am 16. Juli 2011 wandten die Eltern des Versicherten ein (IV-act. 382), sie seien längerfristig nicht in der Lage, ihren Sohn fast ohne jede Unterstützung durch den Schweizerischen Kinderspitex Verein zu pflegen. Der Pflegeaufwand sei bereits stark gekürzt worden; eine weitere Kürzung sei nicht rechtens. Am 5. Oktober 2011 verfügte die IV-Stelle gemäss ihrem Vorbescheid vom 13. Juli 2011 (IV-act. 390).

B.

B.a Am 7. November 2011 liess der Versicherte (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde gegen die Verfügung vom 5. Oktober 2011 erheben (act. G 1). Sein Vertreter beantragte die Vergütung der Pflegeleistungen im bisherigen Umfang über den 30. April 2011 hinaus. Zur Begründung führte er an, das IV-Rundschreiben Nr. 297, auf das sich die angefochtene Verfügung stütze, sei gesetzwidrig.

B.b Am 13. November 2014 verstarb der Beschwerdeführer (act. G 4). Laut einer Erbbescheinigung vom 7. Mai 2015 waren die Eltern (nachfolgend: die Beschwerdeführer) die einzigen Erben (act. G 14.1). Diese erklärten am 23. November 2015, dass sie das Beschwerdeverfahren im eigenen Namen fortsetzen wollten (act. G 22).

B.c Im Rahmen einer Beschwerdeergänzung beantragte die neue Rechtsvertreterin am 15. Februar 2016 (act. G 26), dass die IV-Stelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) verpflichtet werde, die vom 1. Mai 2011 bis zum 13. November 2014 tatsächlich



geleistete Pflege zu vergüten. Weiter sei festzustellen, dass „die Verordnung 325.11“ zur Bestimmung der medizinischen Qualifikation für die Beschwerdegegnerin und deren Aufsichtsbehörde (das Bundesamt für Sozialversicherungen) verbindlich sei. Schliesslich sei festzustellen, dass nicht der im IV-Rundschreiben Nr. 297 angeführte, sondern ein den tatsächlichen Kosten entsprechender Tarif zur Anwendung gelangen müsse.

B.d Die Beschwerdegegnerin beantragte am 3. März 2016 das Nichteintreten mangels Rechtsschutzinteresse und eventualiter die Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese einzutreten sei (act. G 28). Zur Begründung führte sie aus, sie habe die Pflege „kulanterweise“ über den 30. April 2011 hinaus im bisherigen Umfang vergütet. Die angefochtene Verfügung habe deshalb „rein monetär“ gar keine Wirkungen entfaltet. Mit einer Verfügung vom 30. Oktober 2014 habe sie dem Beschwerdeführer mit Wirkung ab dem 1. Mai 2012 pflegerische Leistungen im Umfang von 60 Minuten pro Einsatz zugesprochen. Diese Verfügung sei unangefochten in formelle Rechtskraft erwachsen.

B.e Die Beschwerdeführer liessen am 18. April 2016 an ihren Anträgen festhalten (act. G 30). Die Beschwerdegegnerin verzichtete auf eine Duplik (act. G 32).

Erwägungen

1.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführern ab dem 1. November 2004 die Kosten für die medizinische Pflege vergütet. Die Kostengutsprache ist allerdings nicht unbefristet erteilt worden, sondern zunächst bis 31. Oktober 2006 und – nach mehreren Verlängerungen – schliesslich bis 30. April 2011 befristet gewesen. Die ersten befristeten Kostengutsprachen hat die Beschwerdegegnerin jeweils ohne weiteres verlängert. Trotzdem dürfte sie davon ausgegangen sein, dass sie den Leistungsanspruch jeweils umfassend habe prüfen müssen. Nur so lässt sich nämlich erklären, dass im Dispositiv der angefochtenen Verfügung vom 5. Oktober 2011 nicht die bis Ende April 2011 gewährten Leistungen (revisionsweise) herabgesetzt werden, sondern vielmehr der Leistungsanspruch ohne jede Bindung an die früheren



Leistungszusprachen umfassend neu festgesetzt wird. Der eigentliche Grund für die Leistungsherabsetzung ist in der im IV-Rundschreiben Nr. 297 enthaltenen Änderung der Verwaltungspraxis der Beschwerdegegnerin zu finden. Mit anderen Worten ist davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin ihre Kostengutsprache erneut ohne weiteres verlängert hätte, wenn ihre Aufsichtsbehörde nicht das erwähnte Rundschreiben erlassen hätte. Es ist fraglich, ob diese Praxisänderung, die sich nur auf den maximalen zeitlichen Aufwand im Sinne eines „Kostendachs“ bezogen hat (vgl. den Entscheid IV 2012/12 des St. Galler Versicherungsgerichtes vom 14. März 2016, E. 1.2), einen ausreichenden Grund für eine Modifikation der Dauerleistung „medizinische Pflege“ gebildet hätte. Diese Frage kann aber offen bleiben, denn die Mitteilung vom 22. März 2011, mit der die Beschwerdegegnerin ihre Kostengutsprache per 30. April 2011 befristet hat, ist jedenfalls verbindlich geworden, weshalb die Beschwerdegegnerin den Leistungsanspruch für die Zeit ab dem 1. Mai 2011 umfassend neu prüfen können. Das bedeutet, dass die angefochtene Verfügung als ein umfassender Entscheid über ein Leistungsbegehren (für die Zeit ab dem 1. Mai 2011) zu qualifizieren ist. Dabei handelt es sich um eine Feststellungsverfügung, weil sie nur den maximalen zeitlichen Aufwand für die medizinische Pflege im Sinne eines „Kostendachs“ regeln will. Die Beschwerdegegnerin hat sich also darauf beschränkt, nur eines von mehreren Teilelementen der Übernahme der Pflegekosten zu regeln. Sie hat denn auch gar keine rechtsgestaltende Verfügung erlassen können, weil der tatsächliche Pflegeaufwand ex ante noch gar nicht feststehen können. Die effektive (rechtsgestaltende) Vergütung der tatsächlich angefallenen Kosten ist jeweils erst ex post möglich gewesen. Das notwendige schutzwürdige Interesse an einer Feststellung der maximalen Zahl von Pflegestunden pro Tag ex ante besteht darin, dass die Beschwerdeführer und der Kinderspitex-Verein nur so die Pflegeleistungen IV-rechtlich korrekt planen und durchführen können (vgl. den Entscheid IV 2012/12 des St. Galler Versicherungsgerichtes vom 14. März 2016, E. 1.2). Der Gegenstand der angefochtenen Verfügung hat sich also auf die Feststellung des „Kostendachs“ beziehungsweise des maximalen zeitlichen Aufwandes der medizinischen Pflege beschränkt. Diesem Umstand trägt die Beschwerde vom 7. November 2011 insofern Rechnung, als die Beschwerdeführer sich darauf beschränkt haben, auch für die Zeit ab dem 1. Mai 2011 (respektive über den 30. April 2011 hinaus) ein „Kostendach“ im bisherigen Umfang zugesichert zu erhalten. Sie haben nämlich nur die Feststellung



verlangt, dass sie weiterhin einen Anspruch auf maximal 17,5 Stunden medizinischer Pflege pro Woche hätten. Damit ist der Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens definiert: Er besteht in der (freien, „erstmaligen“) Feststellung über den maximalen zeitlichen Aufwand der medizinischen Pflege im Sinne eines „Kostendachs“ für die Zeit ab dem 1. Mai 2011.

2.

Laut dem Art. 53 Abs. 3 ATSG kann ein Versicherungsträger eine Verfügung, gegen die eine Beschwerde erhoben worden ist, so lange wiedererwägen, bis er gegenüber dem Versicherungsgericht Stellung nimmt. Ein solcher Widerruf führt gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichtes zur Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens, soweit die neue Verfügung den Anträgen der Beschwerde führenden Person entspricht (vgl. BGE 107 V 191; Art. 58 VwVG). Die Beschwerdegegnerin hat ihre eigene Verfügung, die angefochtene Verfügung vom 5. Oktober 2011, faktisch ignoriert und den Beschwerdeführern über den 30. April 2011 hinaus die Pflegeleistungen vergütet, wie wenn die in der Mitteilung vom 22. März 2011 gewährte Kostengutsprache über den 30. April 2011 hinaus verlängert worden wäre. Das Versicherungsgericht hat ein solches Vorgehen im Entscheid IV 2011/268 vom 16. November 2012 als eine faktische Widerrufsverfügung im Sinne des Art. 53 Abs. 3 ATSG qualifiziert und dementsprechend das Beschwerdeverfahren in sinngemässer Anwendung des Art. 58 Abs. 3 VwVG als gegenstandslos abgeschrieben. An dieser Rechtsprechung kann aber nicht festgehalten werden, weil bei der damaligen Interpretation fälschlicherweise unberücksichtigt geblieben ist, dass die Beschwerdegegnerin nur „kulanterweise“ entgegen ihrer anderslautenden Verfügung die Leistungen im bisherigen Umfang ausgerichtet hatte. In diesem Zusammenhang kann mit „Kulanz“ nämlich nur „ohne eine Rechtspflicht“ gemeint sein, was bedeutet, dass die Beschwerdegegnerin eben gerade keine neue Verfügung hat erlassen wollen. Im Vorgehen der Beschwerdegegnerin kann aus demselben Grund auch kein Antrag an das Gericht um Gutheissung der Beschwerde erblickt werden, denn das würde ja bedeuten, dass die Beschwerdegegnerin die „Ersetzung“ ihrer Kulanzleistungen durch rechtmässig geschuldete Leistungen hätte beantragen wollen, was sich weder mit ihrer ursprünglichen Intention noch mit ihrem in der Beschwerdeantwort gestellten Antrag auf Nichteintreten vereinbaren liesse. Im Übrigen ist das Versicherungsgericht ohnehin



nicht an die Anträge der Parteien gebunden (Art. 61 lit. d ATSG), weshalb selbst bei übereinstimmenden Anträgen der Entscheid anders als beantragt ausfallen könnte. Die Ausrichtung der per definitionem gegen das Legalitätsprinzip und das Gleichbehandlungsgebot verstossenden Kulanzleistungen erweist sich somit als für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde irrelevant.

3.

Gemäss dem Art. 13 Abs. 1 IVG haben Versicherte bis zur Vollendung des 20. Altersjahres einen Anspruch auf die zur Behandlung von Geburtsgebrechen notwendigen medizinischen Massnahmen. Zu diesen Massnahmen gehört laut dem Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG unter anderem die Behandlung, die von einem Arzt selbst oder auf seine Anordnung durch medizinische Hilfspersonen vorgenommen wird. Dazu zählt auch die medizinische Pflege. Diese ist von der durch die (allenfalls um einen Intensivpflegezuschlag erhöhten) Hilflosenentschädigung abgedeckte „nicht-medizinische“ Pflege (vgl. Art. 42 ff. IVG) zu unterscheiden. Diese Unterscheidung war in der Praxis lange Zeit nicht genügend klar vorgenommen worden, weshalb sich das Bundesgericht veranlasst gesehen hat, im BGE 136 V 209 darauf hinzuweisen, dass nur medizinische Pflegemassnahmen, die eine medizinische Berufsqualifikation der Pflegeperson erfordern, unter den Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG zu subsumieren seien, während alle anderen Pflegemassnahmen, also solche nicht-medizinischer Art oder solche, die ohne eine medizinische Berufsqualifikation durchgeführt werden können, nicht als medizinische Massnahmen, sondern als Pflege- und Betreuungsmassnahmen im Sinne der Art. 42 ff. IVG zu qualifizieren seien. Das in der Folge ergangene IV-Rundschreiben Nr. 297 hat den Versuch der Aufsichtsbehörde dargestellt, den IV-Stellen eine Interpretationshilfe zur Unterscheidung zwischen Pflegemassnahmen im Sinne des Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG und solchen im Sinne der Art. 42 ff. IVG zur Verfügung zu stellen. Dieser Versuch ist gescheitert; das IV-Rundschreiben Nr. 297 ist nach weniger als einem Jahr durch das IV-Rundschreiben Nr. 308 ersetzt worden. Das bedeutet, dass das IV-Rundschreiben Nr. 297 sogar nach Ansicht der das Rundschreiben erlassenden Aufsichtsbehörde keine geeignete Grundlage für die Abgrenzung von medizinischen und nicht-medizinischen Pflegemassnahmen dargestellt hat. Retrospektiv kann sich die für die Beschwerdegegnerin massgebende „Rechtslage“ nicht vor dem Erlass des IV-Rundschreibens Nr. 308 (dessen



Gesetzmässigkeit in diesem Verfahren nicht zu prüfen ist) geändert haben. Das bedeutet aber, dass sich der (unverändert gebliebene) Sachverhalt und die Rechtslage am 1. Mai 2011 genau gleich wie am 30. April 2011 dargestellt haben, weshalb es sich nicht erklären liesse, wenn das „Kostendach“ ab dem 1. Mai 2011 tiefer als bis zum 30. April 2011 angesetzt würde. Die Beschwerdeführer haben folglich über den 30. April 2011 einen unveränderten Anspruch auf maximal 17,5 Stunden medizinische Pflege pro Woche gehabt.

4.

Die neue Rechtsvertreterin der Beschwerdeführer hat in ihrer Beschwerdeergänzung Anträge gestellt, die über den oben definierten Beschwerdegegenstand (vgl. E. 1) hinausgehen. Sie hat nämlich die Vergütung der im Zeitraum vom 1. Mai 2011 bis zum 13. November 2014 geleisteten Pflegemassnahmen und Feststellungen zur massgebenden Grundlage für die Unterscheidung von medizinischen und nicht-medizinischen Pflegemassnahmen sowie zum anwendbaren Tarif beantragt. Würde sich das Versicherungsgericht mit diesen Anträgen materiell befassen, würde es den Gegenstand des Beschwerdeverfahrens unzulässig ausdehnen. Die angefochtene Verfügung hat nämlich nicht die (retrospektive) Vergütung der tatsächlich geleisteten Pflege, sondern nur die (prospektive) Festlegung eines „Kostendachs“ zum Gegenstand gehabt und kann sich ohnehin nur auf den Zeitraum vom 1. Mai 2011 bis zum 29. Februar 2012 beziehen, weil für die Zeit ab dem 1. März 2012 bereits formell rechtskräftig ein „Kostendach“ festgelegt worden ist. Sodann kann das Versicherungsgericht die Beschwerdegegnerin nicht generell, für alle zukünftig zu erlassenden Verfügungen, verbindlich zu einer bestimmten Interpretation der massgebenden Gesetzesbestimmungen verpflichten, denn dies ist Sache der Aufsichtsbehörde, nicht der Rechtsmittelinstanz. Schliesslich gehört der Tarif nicht zum Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Das Versicherungsgericht ist denn auch nicht zuständig für die Festsetzung respektive für die Überprüfung der Tarife (vgl. den Entscheid IVSCH 2013/2 vom 18. August 2016). Das Beschwerdeverfahren hat sich zusammenfassend auf den in der E. 1 definierten Gegenstand zu beschränken, das heisst auf die Feststellung bezüglich des „Kostendachs“ für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis zum 29. Februar 2012.

5.



Die angefochtene Verfügung vom 5. Oktober 2011 ist zusammenfassend in Gutheissung der Beschwerde, soweit auf diese einzutreten ist, aufzuheben und durch die Feststellung zu ersetzen, dass die Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis zum 29. Februar 2012 einen Anspruch auf maximal 17,5 Stunden medizinische Pflege pro Woche gehabt haben. Die Beschwerdeführer dringen folglich mit ihrem Anliegen der Korrektur der von ihnen als rechtswidrig erachteten Verfügung vollumfänglich durch, weshalb die Gerichtskosten, die angesichts des durchschnittlichen Verfahrensaufwandes auf 600 Franken festzusetzen sind, der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen sind. Den Beschwerdeführern wird der von ihnen geleistete Kostenvorschuss von 600 Franken zurückerstattet. Die nicht durch eine im Anwaltsregister eingetragene Rechtsvertreterin vertretenen Beschwerdeführer haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

Die angefochtene Verfügung vom 5. Oktober 2011 wird aufgehoben und durch die Feststellung ersetzt, dass die Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Mai 2011 bis zum 29. Februar 2012 einen Anspruch auf die Vergütung von maximal 17,5 Stunden medizinische Pflege pro Woche haben.

2.

Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von Fr. 600.-- zu bezahlen; den Beschwerdeführern wird der von ihnen geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.-- zurückerstattet.