



**Fall-Nr.:** IV 2014/317  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** IV - Invalidenversicherung  
**Publikationsdatum:** 11.05.2020  
**Entscheiddatum:** 26.02.2015

### **Entscheid Versicherungsgericht, 26.02.2015**

**Art. 14 IVG. Kinderspitem. IV-Rundschreiben Nr. 297/308. Abgrenzung bezüglich Pflegemassnahmen zwischen medizinischen Massnahmen (Art. 13 f. IVG) und Unterstützung bei Hilflosigkeit (Art. 42 ff. IVG). Art. 43 Abs. 1 ATSG, Art.55 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 12 lit. d VwVG. Das geeignete Beweismittel zur Abklärung des medizinischen Pflegeaufwandes ist der Augenschein unter Beizug einer Pflegefachperson (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 26. Februar 2015, IV 2014/317).**

Vizepräsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Miriam Lendfers; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

#### **Entscheid vom 26. Februar 2015**

in Sachen

**A.**\_\_\_\_,

**Beschwerdeführer,**

vertreten durch B.\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_,

diese wiederum vertreten durch Rechtsanwalt lic. oec. Hermann Grosser, Kriessernstrasse 40, 9450 Altstätten,

gegen

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



### Beschwerdegegnerin,

betreffend

### **medizinische Massnahmen (pflegerische Massnahmen; Kinderspitex ab 1.10.2013 - 28.2.2015)**

#### **Sachverhalt:**

A.

A.a A.\_\_\_\_ bezog aufgrund von Geburtsgebrechen Leistungen der Invalidenversicherung. Unter anderem vergütete die IV-Stelle die Kosten für durch die Kinderspitex erbrachte medizinische Pflege- und Betreuungsmassnahmen. Mit einer Verfügung vom 18. März 2013 beschränkte sie mit Wirkung ab dem 1. März 2012 ihre Kostengutsprache auf insgesamt 20 Stunden pro Monat, wogegen der Versicherte eine Beschwerde an das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen erheben liess (IV 2013/216).

A.b Am 26. August 2013 führte die IV-Stelle zur Überprüfung des Anspruchs auf eine Hilflosenentschädigung eine Abklärung beim Versicherten zuhause durch (IV-act. 201). Die Abklärungsperson hielt fest, der Versicherte habe seit der letzten Abklärung im Januar 2012 keine merklichen Fortschritte erzielen können. Er habe in der Nacht vermehrt epileptische Anfälle. Die Spastik habe zugenommen. Der Versicherte habe begonnen, mit den Zähnen zu knirschen. Die Betreuung sei anstrengender geworden, was auch mit dem zunehmenden Gewicht bzw. der zunehmenden Körpergrösse des Versicherten zusammenhänge. Aufgrund einer vermehrten Schleimbildung im Zusammenhang mit einem Infekt habe während einiger Wochen täglich mehrmals Schleim abgesaugt werden müssen. Aktuell sei dies noch fünf- bis siebenmal pro Woche notwendig. Man versuche, dem Versicherten mittels Übungen die selbständige Schleimlösung zu erleichtern oder zu ermöglichen. Aufgrund der Erbrechungs- und Erstickungsgefahr müsse der Versicherte ständig überwacht werden. Die Abklärungsperson ermittelte einen invaliditätsbedingten Mehraufwand von fünf Stunden und 21 Minuten pro Tag für den Zeitraum bis zum 31. August 2013 und einen solchen von sieben Stunden und zehn Minuten pro Tag ab dem 1. September 2013.



## St.Galler Gerichte

Sie empfahl die Erhöhung auf eine mittlere Hilflosenentschädigung mit einem Intensivpflegezuschlag von zwei Dritteln ab dem 1. Dezember 2013. Gleichzeitig wies sie darauf hin, dass eine Gutheissung der Beschwerde betreffend medizinische Massnahmen/Kinderspitex eine Reduktion des anrechenbaren invaliditätsbedingten Mehraufwandes zur Folge haben werde. Am 23. Januar 2014 verfügte die IV-Stelle gemäss dem Vorschlag der Abklärungsbeauftragten (IV-act. 220).

A.c Am 24. Januar 2014 ging der IV-Stelle eine vom Schweiz. Kinderspitexverein in D.\_\_\_\_ erstellte Verordnung für Spitex-Leistungen zu (IV-act. 221). Diese Verordnung wies einen Aufwand von 40 Stunden pro Jahr für Beratung und Aufklärung, von zehn Minuten pro Tag für die Beurteilung des Allgemeinzustandes, von insgesamt zweimal 25 Minuten pro Tag für Massnahmen zur Atemtherapie, von achtmal 15 Minuten pro Tag für die Verabreichung von Sondennahrung, von viermal zehn Minuten pro Tag für die Verabreichung von Medikamenten, von zehn Minuten pro Tag für die Hautpflege und für die Kontrolle der Sondeneinstichstelle, für dreimal 20 Minuten pro Woche für die Darmmassage sowie von sechs Stunden pro Tag für die Dauerüberwachung aus. Dies ergab einen Gesamtaufwand von 84 Stunden pro Woche plus drei Stunden pro Monat. Am 21. Februar 2014 empfahl Dr. med. E.\_\_\_\_ vom IV-internen regionalen ärztlichen Dienst (RAD), einen Aufwand von 50 Minuten pro Einsatz bei fünf Einsätzen pro Woche zu berücksichtigen, was einem wöchentlichen Aufwand von vier Stunden entspreche; zusätzlich könne eine Stunde pro Monat für Beratung berücksichtigt werden (IV-act. 228). Mit einem Vorbescheid vom 28. Februar 2014 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit (IV-act. 231), dass sie vorsehe, ihm ab dem 1. Oktober 2013 und bis zum 28. Februar 2015 die Kosten für durch die Kinderspitex erbrachte medizinische Massnahmen im Umfang von 50 Minuten pro Einsatz und maximal zwei Stunden pro Monat zu vergüten. Dagegen liess der Versicherte am 30. April 2014 einwenden (IV-act. 245), die von der IV-Stelle berücksichtigte Dauer für die Sondenernährung (15 Minuten) sei unzureichend. Die Ernährung benötige wesentlich mehr Zeit. Die atemtherapeutische Unterstützung müsse ebenfalls berücksichtigt werden, denn es handle sich dabei um medizinische Leistungen. Schliesslich müsse auch der Aufwand für die Verabreichung von Medikamenten berücksichtigt werden. Am 14. Mai 2014 verfügte die IV-Stelle gemäss ihrem Vorbescheid (IV-act. 247).

B.



## St.Galler Gerichte

B.a Am 18. Juni 2014 liess der Versicherte (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde erheben (act. G 1). Sein Rechtsvertreter beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 14. Mai 2014 und die Rückweisung der Sache an die Beschwerdegegnerin zur Durchführung weiterer Abklärungen sowie eventualiter die angemessene Erhöhung der Kostengutsprache. Zur Begründung führte er aus, der Abklärungsbericht, auf den sich die Beschwerdegegnerin gestützt habe, genüge den gesetzlichen Anforderungen nicht, denn es handle sich dabei nicht um einen Bericht zu einem Augenschein im Beisein einer medizinischen Fachperson. Ein solcher qualifizierter Augenschein sei für die Beurteilung des Anspruchs auf Leistungen der Kinderspitem aber unabdingbar. Folglich sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, einen solchen Augenschein durchzuführen und anschliessend neu zu verfugen. Hinsichtlich der Atemtherapie und der Darmmassage sei zu berücksichtigen, dass es sich dabei um Sekundärfolgen des Geburtsgebrechens handle, für welche die Beschwerdegegnerin leistungspflichtig sei.

B.b Die Beschwerdegegnerin beantragte am 4. September 2014 die Abweisung der Beschwerde (act. G 3). Zur Begründung führte sie aus, sie habe für die Beurteilung des Anspruchs auf die Spitem-Verordnung abgestellt und lediglich einige Anpassungen vorgenommen. Diese Anpassungen habe sie sorgfältig begründet. Im Übrigen verwies sie auf eine Stellungnahme ihrer Fachmitarbeiterin vom 7. Juli 2014, welche ausgeführt hatte, ein Augenschein vor Ort im Beisein einer medizinischen Fachperson sei unnötig und stelle für den Versicherten eine unverhältnismässige Belastung dar. Es genüge, wenn auf die Spitem-Verordnungen, die mehrheitlich übernommen würden, und die Aussagen der Eltern der Versicherten abgestellt und diese Angaben von einem RAD-Arzt gewürdigt würden.

B.c Der Beschwerdeführer verzichtete auf eine Replik (act. G 6).

### **Erwägungen:**

1. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet der Anspruch des Beschwerdeführers auf medizinische Massnahmen in Form von medizinischer Pflege und Betreuung durch die Kinderspitem ab dem 1. Oktober 2013 bis 28. Februar 2015.



Für die Zeit vor dem 1. Oktober 2013 bildet dieser Anspruch Gegenstand des zweiten Beschwerdeverfahrens (IV 2013/216).

2.

2.1 Die Ermittlung des Umfangs der medizinischen Massnahmen in Form von medizinischer Pflege und Betreuung durch die Kinderspitex erweist sich im Einzelfall regelmässig als anspruchsvoll und komplex. Erfahrungsgemäss erbringt die Spitex während ihrer Einsätze nicht nur medizinische Pflege- und Betreuungsleistungen, sondern auch weitere Leistungen, die entweder keine medizinischen Massnahmen darstellen oder die nicht zwingend von medizinisch geschultem Fachpersonal erbracht werden müssen. Während für eigentliche medizinische Massnahmen ein Anspruch auf die Vergütung der effektiven Kosten gestützt auf Art. 12 f. IVG besteht, fallen die übrigen Massnahmen in den Anwendungsbereich der pauschal/abstrakt festgelegten Hilflosenentschädigung. Als medizinische Massnahmen können nur die Leistungen qualifiziert werden, die eine medizinische Qualität aufweisen und zwingend von medizinisch ausgebildeten Fachleuten erbracht werden müssen (vgl. den Entscheid IV 2013/215 des St. Galler Versicherungsgerichtes vom 2. Mai 2014). Für diese Massnahmen hat der Gesetzgeber – im Unterschied zu jenen Massnahmen, die im Zusammenhang mit einer Hilflosigkeit stehen und pauschal entschädigt werden – eine Vergütung des effektiven Pflegeaufwandes vorgesehen. Wenn der Wille des Gesetzgebers, den Versicherten sämtliche notwendigen Kosten effektiv zu vergüten, nicht unterlaufen werden soll, darf es keine Pauschalierung geben. Gerade vor dem Hintergrund der notwendigen Abgrenzung zwischen den medizinischen Pflegemassnahmen und den übrigen Pflege- und Betreuungsleistungen bedingt die Erfüllung dieses vom Gesetzgeber angestrebten Zwecks einen hohen Abklärungsaufwand. Die IV-Stellen müssen nicht nur ermitteln, welche medizinischen Pflegeleistungen effektiv erbracht werden, sondern auch, in welchem Umfang diese notwendig sind. Das Abstellen auf Erfahrungstatsachen kann die Erreichung des angestrebten Zwecks dabei ebenso vereiteln wie Pauschalierungen. Eine Verfügung über die Kostenvergütung für medizinische Pflege muss sich folglich auf eine umfassende Abklärung bezüglich der im Einzelfall erbrachten Leistungen und der medizinischen Indikation dieser Leistungen stützen können. Die Verordnungen des Schweiz. Kinderspitexvereins können nicht eine in diesem Sinne ausreichende



Sachverhaltsgrundlage bilden, weil die Spitex als nicht Bundesrecht vollziehendes Organ nicht im selben Mass zur Unabhängigkeit und Objektivität verpflichtet ist wie die IV-Stelle, weshalb ihre Verordnungen für sich allein den massgebenden Sachverhalt nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu belegen vermögen. Dies gilt umso mehr, wenn die Verordnungen von einem RAD-Arzt kritisch gewürdigt worden sind und dieser zur Auffassung gelangt ist, dass nicht ohne Korrekturen auf sie abgestellt werden könne. Eine von einem RAD-Arzt korrigierte Fassung einer Spitex-Verordnung kann keine ausreichende Beweisgrundlage bilden, denn bei einer entsprechenden Einschätzung eines RAD-Arztes handelt es sich notwendigerweise nur um eine Aktenbeurteilung gestützt auf als nicht beweiskräftig qualifizierte Akten. Eine solche Einschätzung kann nicht die Sachverhaltsgrundlage einer Kostenvergütung bilden, denn der RAD-Arzt verfügt ja nicht über eine über die Aktenlage hinausgehende Sachverhaltskenntnis. Dabei ist unerheblich, ob der RAD-Arzt nur kleinere Veränderungen an der Verordnung der Spitex vornimmt oder ob er eine grundlegend von der Verordnung abweichende Sachverhaltsvariante präsentiert. Im Übrigen zeigt die Erfahrung, dass es sich in der Regel – wie im vorliegenden Fall – nicht um geringfügige Korrekturen handelt. Vorliegend sind 84 plus drei Stunden pro Monat verordnet, aber vom RAD-Arzt nur knapp 20 plus eine Stunde pro Monat anerkannt worden. Der RAD-Arzt hat diese beträchtlich von der Spitex-Verordnung abweichende Sachverhaltsvariante nicht ausreichend belegen können. Seine Beurteilung beruht ausschliesslich auf der von ihm als nicht zuverlässig qualifizierten Spitex-Verordnung und seiner allgemeinen fachärztlichen Erfahrung. Die RAD-Beurteilung ist vor diesem Hintergrund nicht plausibler als die Spitex-Verordnung, womit es an einem überwiegend wahrscheinlich erstellten Sachverhalt als Grundlage der Beurteilung des Anspruchs des Beschwerdeführers fehlt.

2.2 Folglich muss mittels weiterer Abklärungsmassnahmen ermittelt werden, welche Leistungen von den medizinischen Pflegefachkräften der Spitex effektiv erbracht werden und ob diese Leistungen medizinisch notwendig sind. Die Eltern des Beschwerdeführers könnten allenfalls Auskunft zum Umfang der effektiv erbrachten Leistungen geben, sich aber - mangels pflegerischer Fachkenntnis - nicht zum Umfang der medizinisch notwendigen Leistungen äussern. Dieser Mangel kann nicht dadurch behoben werden, dass hinsichtlich des Umfangs der medizinisch notwendigen Leistungen auf allgemeine Erfahrungswerte abgestellt würde, denn damit würde den



Umständen des Einzelfalls nur unzureichend Rechnung getragen. Als Abklärungsmassnahme, die es erlaubt, den Umfang der effektiv erbrachten Leistungen zuverlässig festzustellen und den medizinisch indizierten Teil dieser Leistungen zu bestimmen, kommt daher nur der Augenschein unter Beizug einer Pflegefachperson in Betracht. Nur so kann die Beschwerdegegnerin unmittelbar, gestützt auf eigene Beobachtungen und damit ausreichend zuverlässig und objektiv, den Umfang der effektiv erbrachten und medizinisch notwendigen Leistungen der Spitex ermitteln. Die Protokollierung von Aussagen Dritter (insbesondere der Eltern) und allfällige Aktenbeurteilungen vermögen für sich allein den relevanten Sachverhalt nicht ausreichend zuverlässig zu belegen, können aber u.U. die qualifizierte fachliche Abklärung ergänzen. Zwar trifft es zu, dass ein entsprechender, mehrstündiger Augenschein eine Belastung für die versicherte Person darstellen dürfte. Eine mildere Massnahme für die zuverlässige Sachverhaltsermittlung ist aber nicht ersichtlich, weshalb sich ein solcher Augenschein als zweckmässig und erforderlich erweist. Angesichts des Umstandes, dass diese Belastung unabdingbar ist, erscheint ein Augenschein auch als verhältnismässig im engeren Sinne. Im Übrigen wird Versicherten, die sich zum Rentenbezug anmelden, mit aller Selbstverständlichkeit zugemutet, sich mehrstündigen und teils sogar mehrtägigen medizinischen Untersuchungen zu unterziehen. Der Einwand der Beschwerdegegnerin, ein solcher Augenschein wäre unverhältnismässig, erweist sich demnach als nicht stichhaltig. Im Übrigen haben die Eltern des Beschwerdeführers die Durchführung eines solchen Augenscheins ausdrücklich beantragen lassen.

2.3 Die angefochtene Verfügung stützt sich nach dem Ausgeführten auf eine ungenügende Sachverhaltsgrundlage, ist also in Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes ergangen und ist deshalb als rechtswidrig aufzuheben. Die Sache ist zur Durchführung eines Augenscheins unter Beizug einer Pflegefachperson, zu allfälligen weiteren notwendigen Abklärungen und zur anschliessenden neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

3. Da damit dem Antrag des Beschwerdeführers vollumfänglich entsprochen wird, ist hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen von einem vollständigen Unterliegen der Beschwerdegegnerin auszugehen. Folglich ist sie zu verpflichten, die Gerichtskosten von 600 Franken zu bezahlen und dem Beschwerdeführer eine



Parteientschädigung auszurichten. Die Parteientschädigung ist angesichts des erheblich unter dem Durchschnitt liegenden Aufwandes und des Umstandes, dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers parallel weitere Beschwerden betreffend dasselbe Rechtsproblem eingereicht hat, auf 1'200 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

### **entschieden:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 14. Mai 2014 aufgehoben und die Sache wird zur Durchführung weiterer Abklärungen und zur anschliessenden neuen Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von Fr. 600.-- zu bezahlen.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.-- auszurichten.