Tribunale federale
Tribunal federal

{T 7}
I 639/06

Urteil vom 5. Januar 2007
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Meyer, Präsident,
Bundesrichter Ferrari und Seiler,
Gerichtsschreiber Jancar.

Parteien
A._____, 1947, Beschwerdeführer, vertreten durch Max S. Merkli, Praxis für Sozialversicherungsrecht, Schaffhauserstrasse 345, 8050 Zürich,

gegen

IV-Stelle des Kantons Zürich, Röntgenstrasse 17, 8087 Zürich, Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Invalidenversicherung (IV),

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Mai 2006.

Sachverhalt:
A.
Der 1947 geborene A._____ war ab 4. März 1991 bis 31. Januar 1996 als Hilfsarbeiter bei der Firma N._____ angestellt. Am 9. Januar 1995 rutschte er während der Arbeit auf einer nassen Silotreppe aus und zog sich ein Verwindungstrauma der Wirbelsäule mit möglicher Kontusion der Trochanterregion rechts zu. Am 11. Mai 2004 meldete sich der Versicherte bei der Invalidenversicherung zum Bezug einer Hilflosenentschädigung an. Zur Abklärung der Verhältnisse holte die IV-Stelle diverse Arztberichte ein. Dr. med. S._____, Allgemeine Medizin FMH, stellte am 18. Mai 2004 folgende Diagnose: koronare und hypertone Herzkrankheit mit Status nach Lateralwandinfarkt im Oktober 2003 und Stentimplantation 2003; Diabetes mellitus Typ II, insulinpflichtig; arterielle Hypertonie; chronisches lumbospondylogenes Panvertebralsyndrom mit Mobilitätsverlust; Hyperlipidämie. Weiter zog die IV-Stelle einen Abklärungsbericht an Ort und Stelle (zu Hause) vom 7. Dezember 2004 bei. Mit Verfügung vom 14. Dezember 2004 verneinte sie den Anspruch auf Hilflosenentschädigung. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Versicherte sei mit Hilfe geeigneter Hilfsmittel lediglich bei der Körperpflege auf Hilfe angewiesen. Es bestehe weder die Notwendigkeit dauernder medizinisch-pflegerischer Hilfe noch Überwachungsbedürftigkeit. Ausserdem bestehe kein Anspruch auf lebenspraktische Begleitung. Mit Verfügung vom 3. Mai 2005 gewährte die IV-Stelle dem Versicherten für das Verwaltungsverfahren die unentgeltliche Verbeiständung. Die gegen die Verfügung vom 14. Dezember 2004 erhobene Einsprache wies sie mit Entscheid vom 30. November 2005 ab.
B.
Die hiegegen eingereichte Beschwerde und das damit gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 29. Mai 2006 ab.
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beantragt der Versicherte die Aufhebung des kantonalen Entscheides und die Zusprechung einer Hilflosenentschädigung leichten Grades ab 1. April 2003; das kantonale Gericht sei zu verpflichten, ihm für das kantonale Verfahren die unentgeltliche Verbeiständung zu gewähren.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das Bundesamt für Sozialversicherungen auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach OG (Art. 132 Abs. 1 BGG; BGE 132 V 393 E. 1.2 S. 395).
2.
Der angefochtene Entscheid betrifft Leistungen der Invalidenversicherung. Das Bundesgericht prüft daher nur, ob das vorinstanzliche Gericht Bundesrecht verletzte, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt wurde (Art. 132 Abs. 2 OG [in der Fassung gemäss Ziff. III des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Änderung des IVG, in Kraft seit 1. Juli 2006]in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
3.
Der streitige Einspracheentscheid erging am 30. November 2005. Umstritten ist der Anspruch auf Hilflosenentschädigung wegen leichter Hilflosigkeit ab 1. April 2003.

Das kantonale Gericht hat richtig erkannt, dass das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene ATSG und für allfällige Leistungen ab 1. Januar 2004 die seither geltenden Normen der 4. IV-Revision sowie deren Ausführungsverordnungen anzuwenden sind (BGE 130 V 445 ff.; vgl. auch Urteil M. vom 3. Januar 2006 Erw. 1, I 633/05).

Die Regeln über die Hilflosigkeit gemäss der 4. IV-Revision haben die Hilflosigkeit in Bezug auf die ̈lebenspraktische Begleitungërweitert (Erw. 4.1 hienach), entsprechen aber im Übrigen der Regelung von Art. 9 ATSG (BBl 2001 3288 f.), die ihrerseits die frühere Definition der Hilflosigkeit übernimmt (SVR 2005 IV Nr. 4 S. 14 f. Erw. 2 [Urteil L. vom 2. Juni 2004, I 127/04]; Urteil D. vom 1. April 2004 Erw. 1, I 815/03, zitiert in ZBJV 140/2004 S. 747).
4.
4.1 Die Vorinstanz hat die Bestimmungen und Grundsätze über den Anspruch auf Hilflosenentschädigung (Art. 9 ATSG; Art. 42 Abs. 1 IVG), die für ihre Höhe wesentliche Unterscheidung dreier Hilflosigkeitsgrade (Art. 42 Abs. 2 IVG und Art. 37 IVV in der seit 1. Januar 2004 geltenden Fassung; Art. 36 IVV in der bis Ende 2003 gültig gewesenen Fassung) und die bei deren Bestimmung massgebenden sechs alltäglichen Lebensverrichtungen (Ankleiden, Auskleiden; Aufstehen, Absitzen, Abliegen; Essen; Körperpflege; Verrichtung der Notdurft; Fortbewegung [im oder ausser Haus], Kontaktaufnahme; BGE 127 V 97 Erw. 3c, 125 V 303 Erw. 4a, 124 II 247 f., 121 V 90 Erw. 3a und b mit Hinweisen; Urteil A. vom 13. Dezember 2005 Erw. 2.1, I 466/05) zutreffend dargelegt. Gleiches gilt zum Anspruch auf Hilflosenentschädigung bei Angewiesenheit auf dauernde lebenspraktische Begleitung (Art. 37 Abs. 2 lit. c und Abs. 3 lit. e in Verbindung mit Art. 38 Abs. 1 und 3 IVV in der seit 1. Januar 2004 geltenden Fassung) sowie zu den Anforderungen und zur Bedeutung des Abklärungsberichts an Ort und Stelle (BGE 128 V 93 f., 130 V 62 f.). Darauf wird verwiesen.

Zu ergänzen ist, dass zwar der Passus ̈trotz der Abgabe von Hilfsmittelïn Art. 37 IVV sich nur auf die von der IV abgegebenen Hilfsmittel bezieht (BGE 117 V 149 f.), dass aber unabhängig davon aufgrund der Schadenminderungspflicht (BGE 130 V 99 Erw. 3.2 mit Hinweisen) dem Versicherten zuzumuten ist, gewisse wenig kostspielige Hilfsmittel oder Anpassungen selber zu tragen (ZAK 1989 S. 213, 215 Erw. 2b).
4.2 Die auf einen den Anforderungen genügenden Abklärungsbericht gestützten Feststellungen einer gerichtlichen Vorinstanz über das Vorliegen oder Nicht-Vorliegen bestimmter Einschränkungen in bestimmten Lebensverrichtungen sind - analog zu medizinischen Angaben über gesundheitlichen Beeinträchtigungen bzw. über das noch vorhandene funktionelle Leistungsvermögen (noch nicht in der Amtlichen Sammlung veröffentlichtes Urteil B. vom 28. September 2006 Erw. 3.2, I 618/06, zitiert in Plädoyer 2006/6 S. 80) oder über das Vorliegen von Einschränkungen im Haushalt (Urteil M. vom 20. Dezember 2006, I 693/06) - Sachverhaltsfeststellungen, welche vom Eidgenössischen Versicherungsgericht nur in den genannten Schranken (Erw. 1 hievor) überprüft

werden. Rechtsfrage ist hingegen die richtige Auslegung und Anwendung des Rechtsbegriffs der Hilflosigkeit, und dabei namentlich auch die Frage, was unter ïn erheblicher Weise(̈alt Art. 36 IVV und Art. 37 IVV) zu verstehen ist.
5.
5.1 Die Beschwerdegegnerin hat gestützt auf den Abklärungsbericht vom 7. Dezember 2004 zugestanden, dass der Beschwerdeführer im Bereich der Körperpflege in erheblichem Mass auf die Hilfe Dritter angewiesen ist. Der Beschwerdeführer erachtet sich darüber hinaus gestützt auf den Bericht von Dr. med. S._____ vom 18. Mai 2004 auch für das An- und Auskleiden sowie für die Fortbewegung als erheblich auf die Hilfe Dritter angewiesen. Die Vorinstanz hat demgegenüber in allen drei streitigen Bereichen die Voraussetzungen verneint.
5.2 Hinsichtlich der Körperpflege bejaht der Abklärungsbericht vom 7. Dezember 2004 die Hilfsbedürftigkeit beim Ein-/Aussteigen aus der Badewanne. Das entspricht der Rechtsprechung (vgl. zu den allgemeinen Anforderungen SVR 2004 AHV Nr. 19 S. 63 f. Erw. 5.2 f. [Urteil L. vom 30. April 2004, H 150/03]; Urteile B. vom 4. Februar 2004, H 128/03, und S. vom 3. September 2003 Erw. 3, I 214/03; insbesondere zur regelmässigen Dritthilfe beim Besteigen der Badewanne: Urteil H. vom 28. Juni 1996 Erw. 2c/cc, I 438/96).

Die Vorinstanz weicht davon ab, weil der Beschwerdeführer 1995 voll leistungsfähig gewesen sei; deshalb könne der Abklärungsbericht, der in diesem Bereich eine Hilfsbedürftigkeit seit Januar 1995 angebe, nicht stimmen. Es trifft zu, dass für 1995 eine Hilfsbedürftigkeit angesichts der damals vorhandenen Arbeitsfähigkeit nicht plausibel ist. Das besagt aber noch nicht, dass der Abklärungsbericht auch für den Zeitraum seiner Erstellung (Dezember 2004) falsch ist. Die vorinstanzliche Argumentation ist nicht geeignet, dies zu belegen. Ob im Ergebnis die Hilfsbedürftigkeit in diesem Bereich genügend erstellt ist, kann jedoch offen bleiben.
5.3 Beim Ankleiden/Auskleiden geht die Vorinstanz mit dem Abklärungsbericht vom 7. Dezember 2004 davon aus, dass sich der Beschwerdeführer mit Hilfe von Hilfsmitteln selber anziehen könnte. Der Beschwerdeführer bestreitet das nicht, sondern führt nur aus, dadurch würden die Kleider beschädigt. Das lässt indessen die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung nicht als offensichtlich unrichtig oder unvollständig erscheinen.
5.4 Bezüglich der Fortbewegung hat die Vorinstanz die Hilfsbedürftigkeit verneint, weil der Beschwerdeführer angebe, selber Auto zu fahren; deshalb sei die von ihm angegebene Gefahr von Schwindelanfällen als unwahrscheinlich zu erachten.
Der Lebensbereich F̈ortbewegung̈bezieht sich auf die Fortbewegung zu Fuss; daraus, dass jemand Auto fahren kann, folgt noch nicht, dass die Hilfsbedürftigkeit in diesem Bereich zu verneinen wäre (BGE 117 V 150). Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass sich ein Schwindel nur im Stehen/Gehen, nicht aber im Sitzen einstellt. Indessen muss die Einschränkung dergestalt sein, dass die Person in erheblicher Weise auf die Hilfe Dritter angewiesen ist. Kann sich eine Person mit zumutbaren Hilfsmitteln, z.B. mit Stöcken, allein bewegen, liegt keine relevante Einschränkung vor. Aus den Akten, auch aus dem Bericht des Dr. med. S._____ vom 18. Mai 2004, ergibt sich nicht, dass der Beschwerdeführer mit Stöcken nicht gehen könne. Er gibt zwar an, nur in Begleitung seiner Ehefrau fortzugehen, doch heisst das nicht, dass er allein nicht gehen könnte, zumal auch aus dem Gutachten des Dr. med. B._____, Orthopädische Chirurgie FMH, vom 3. September 2001 kein organischer Befund hervorgeht, der eine solche Unmöglichkeit begründen würde, sondern in diesem Gutachten die Arbeitsunfähigkeit allein mit einem vor allem kulturell bedingten, organisch nicht identifizierbaren Schmerzsyndrom erklärt wird.
5.5 Im Ergebnis ist daher die Hilflosigkeit zu verneinen, auch wenn sie bezüglich der Körperpflege entgegen der Vorinstanz bejaht wird.
6.
Der Beschwerdeführer beanstandet, dass die Vorinstanz die unentgeltliche Verbeiständung wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde abgewiesen hat.
6.1 Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 129 I 135 Erw. 2.3.1, 128 I 236 Erw. 2.5.3 mit Hinweis).

6.2 Die Argumente, welche der Beschwerdeführer gegen den Abklärungsbericht vom 7. Dezember 2004 vorbrachte, waren nicht geeignet, diesen in Frage zu stellen. Die vorinstanzliche Verweigerung der unentgeltlichen Verbeiständung verletzt daher Bundesrecht nicht.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, der Ausgleichskasse des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherungen zugestellt.
Luzern, 5. Januar 2007
Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: