

## L 7 SO 5537/05

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 11 SO 4717/05  
Datum  
19.10.2005  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 7 SO 5537/05  
Datum  
05.07.2006  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 19. Oktober 2005 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Zwischen den Beteiligten im Streit ist die Gewährung von Hilfe zur Pflege ab dem 1. Juli 2005. Der am 1933 geborene, verheiratete Kläger bezog bis 31. Dezember 2004 laufende Hilfe zum Lebensunterhalt nach den Bestimmungen des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG). Seit dem 1. Januar 2005 erhält er Leistungen der Grundsicherung für über 65-Jährige nach dem 4. Kapitel des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XII). Mit Bescheid vom 19. Juli 2002 gewährte der Beklagte dem Kläger eine pauschalierte Leistung nach § 69b BSHG (seit 1. Januar 2005: [§ 65 SGB XII](#)) von monatlich 50,- Euro, die ab Mai 2003 auf 75,- Euro erhöht wurde. Der ursprünglichen Leistung lag ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) vom 1. Oktober 2001 zugrunde, wonach bei dem Kläger Pflegebedürftigkeit im zeitlichen Umfang von 23 Minuten täglich für die Grundpflege und 60 Minuten täglich für Leistungen der hauswirtschaftlichen Versorgung bestand. Der damals in Scheidung lebende, allein stehende Kläger gab seinerzeit an, sein Schwiegersohn leiste die erforderliche Hilfe bei den Verrichtungen, zu denen er nicht mehr alleine in der Lage sei. Mit Schreiben vom 20. Februar 2004 wies der Beklagte den Kläger darauf hin, dass eine Überprüfung des Pflegeumfangs gegen Ende des Jahres 2004 für erforderlich gehalten und eingeleitet werde. Mit Schreiben vom 24. Januar 2005 wurde der Kläger aufgefordert, bei seiner Pflegekasse die Neufeststellung der Pflegebedürftigkeit zu beantragen und der Übermittlung des Gutachtens an den Sozialhilfeträger zuzustimmen. Gleichzeitig wurde der Kläger davon in Kenntnis gesetzt, dass die Gewährung der Hilfe zur Pflege bis zum 31. März 2005 begrenzt werde. Mit Schreiben vom 7. Juli 2005 und 10. Juli 2005 beantragte der Kläger die Gewährung eines Pflegegeldes von mindestens 75,- Euro monatlich. Diesen Antrag lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 15. Juli 2005 ab und verwies darauf, dass nach den vorgelegten Auszügen aus der Begutachtung durch den MDK ein durchschnittlicher Bedarf an Grundpflege von 21 Minuten pro Tag und ein Bedarf an hauswirtschaftlichen Verrichtungen von 60 Minuten pro Tag bestehe. Außerdem habe der MDK festgestellt, dass der Kläger Hilfebedarf angebe, der nicht nachvollziehbar sei und eine erhebliche Diskrepanz zu den festgestellten Fähigkeiten aufweise. Im Ergebnis komme es damit nicht zu einer Einstufung im Rahmen der Pflegeversicherung und daher auch nicht zu der Gewährung eines Pflegegeldes. Die Gewährung eines Pflegegeldes im Rahmen der Sozialhilfe richte sich nach den gleichen Vorschriften wie in der Pflegeversicherung ([§ 64 SGB XII](#)). Damit komme die Gewährung von Pflegegeld im Rahmen der Sozialhilfe nur für Personen in Betracht, die zwar eingestuft seien, jedoch entweder nicht Mitglied in der Pflegeversicherung seien oder dort die Vorversicherungszeiten (noch) nicht erfüllt hätten. Für Pflegepersonen mit einem Pflegebedarf unterhalb der Pflegestufe I kämen lediglich so genannte andere Leistungen nach [§ 65 SGB XII](#) in Betracht. Danach seien den Pflegebedürftigen angemessene Aufwendungen der Pflegeperson zu erstatten, auch könnten angemessene Beihilfen geleistet werden. Die bisher gewährte Hilfe zur Pflege sei kein Pflegegeld, sondern ein pauschalierter Ersatz der Aufwendungen gewesen, die dem als Pflegeperson benannten Schwiegersohn entstanden seien. Aus dem Gutachten des MDK ergebe sich, dass nunmehr die Ehefrau des Klägers die Grundpflege und die hauswirtschaftlichen Verrichtungen übernehme. Dies entspreche auch den Gepflogenheiten in einer Ehe. Aufwendungen seien aber nicht ersichtlich oder vorgetragen. Den Widerspruch des Klägers wies der Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 19. Juli 2005 zurück. Zur Begründung wurde ausgeführt, es bestünden nicht zuletzt wegen der Ausführungen des MDK in Bezug auf die bei dem Kläger festgestellten Fähigkeiten erhebliche Zweifel an dessen Pflegebedürftigkeit. Dass diese Zweifel nicht unbegründet sein dürften und der Kläger keine Aufwendungen habe, ergebe sich aus seinen früheren Ausführungen, wonach er die Leistung für den Lebensunterhalt benötige bzw. verwende. Es sei schließlich auch nichts dafür ersichtlich oder vorgetragen, dass im Rahmen des durch [§ 65 Abs. 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB XII eingeräumten Ermessens angemessene Beihilfen gewährt werden könnten. Auch hierfür müsse ein Bedarf bestehen, der jedoch nicht dargetan sei. Außerdem lege der Begriff der

angemessenen Beihilfen nahe, dass damit jedenfalls nicht die vom Kläger begehrten monatlich wiederkehrenden Leistungen gemeint seien. Am 28. Juli 2005 hat der Kläger beim Sozialgericht Stuttgart (SG) Klage erhoben und zur Begründung ausgeführt, der MDK habe bis jetzt festgestellt, dass bei ihm ein Zeitaufwand für die Grundpflege von 21 Minuten und für hauswirtschaftliche Verrichtungen von 60 Minuten bestehe. Die Pflegekraft des MDK habe nicht verstehen können, wie weit er der Hilfe bedürfe aufgrund seiner Krankheiten und Behinderungen. Seine Ehefrau, die seit langem arbeitsunfähig sei und auch weiterhin bleiben werde, sei in der Lage, ihn zu betreuen und zu pflegen. Jeder Pflegeperson stehe eine Anerkennung zu, wie das Gesetz es betitele. Wie bereits bekannt, leide er an Harn- und Darminkontinenz, sodass ein Mehraufwand an Inkontinenzmitteln bestehe. Er habe sich bereits bei dem Alten- und Pflegeheim in Bad A. angemeldet und werde dort einziehen, sobald ein Platz frei werde. Seine Ehefrau werde ihn dorthin begleiten, um ihn dort zusammen mit der Pflegeanstalt zu pflegen. Dem Beklagten würden mit ziemlicher Sicherheit Mehraufwendungen entstehen. Sollte er die Möglichkeit haben, zuhause gepflegt zu werden, würden dem Beklagten weniger Kosten entstehen. Unter dem 1. Juli 2005 erstattete der MDK ein weiteres Gutachten über den Kläger. Nach diesem Gutachten beträgt der tägliche Zeitaufwand für die Grundpflege des Klägers 21 Minuten und der für die Hauswirtschaft 60 Minuten.

Mit Urteil vom 19. Oktober 2005 hat das SG die Klage, gerichtet auf Gewährung eines monatlichen Pflegegeldes in Höhe von mindestens 75,- Euro, abgewiesen mit der Begründung, der Kläger habe keinen Anspruch auf Gewährung von Leistungen der Hilfe zur Pflege. Die Bestimmung des [§ 61 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) definiere den Begriff der Pflegebedürftigkeit wie in [§ 14 Abs. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI), d.h. es müsse für die Hilfe zur Pflege grundsätzlich Hilfsbedarf für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen des täglichen Lebens auf Dauer vorliegen, und zwar in mindestens erheblichem Maße. Ein solcher erheblicher Bedarf liege nach der Definition in [§ 64 Abs. 1 SGB XII](#), die mit [§ 15 Abs. 1 Nr. 1 SGB XI](#) übereinstimme, vor, wenn der Pflegebedürftige in den Bereichen der Körperpflege, der Ernährung oder der Mobilität für wenigstens zwei Verrichtungen aus einem oder mehreren Bereichen mindestens einmal täglich der Hilfe bedürfe (Grundpflege) und zusätzlich mehrfach in der Woche Hilfe bei der hauswirtschaftlichen Versorgung benötige. Der Zeitaufwand müsse im Durchschnitt täglich mindestens 90 Minuten betragen, mindestens 45 Minuten davon für Grundpflege. Wie sich aus dem Gutachten des MDK vom 1. Juli 2005 ergebe, benötige der Kläger für die Grundpflege nur für etwas über 20 Minuten am Tag eine Hilfe sowie für die Hauswirtschaft im Umfang von 60 Minuten pro Tag. Damit seien die Voraussetzungen der Pflegestufe I nicht erfüllt. Nach [§ 61 Abs. 1 Satz 2](#) komme Hilfe zur Pflege jedoch auch bei geringerem Pflegebedarf, also einfacher Pflegebedürftigkeit ("Stufe 0") in Betracht. Bis auf das Pflegegeld nach [§ 64 SGB XII](#) könnten die einfach Pflegebedürftigen alle Leistungen im ambulanten Bereich beanspruchen. Die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach [§ 65 Abs. 1 SGB XII](#) lägen jedoch nicht vor. Diese Vorschrift gebe dem Pflegebedürftigen einen Rechtsanspruch auf Erstattung der angemessenen Aufwendungen der Pflegeperson. Vorliegend erfolge die Pflege durch die Ehefrau des Klägers. Der Kläger habe jedoch selbst in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass besondere Aufwendungen bei seiner Ehefrau nicht entstünden.

Gegen das am 23. November 2005 durch Einschreiben mit Rückschein zugestellte Urteil hat der Kläger am 23. Dezember 2005 beim SG Berufung eingelegt, mit welcher er sein bisheriges Vorbringen wiederholt und geltend macht, er habe wegen seines zeitlichen Bedarfs an Hilfe für die Grundpflege und die hauswirtschaftliche Versorgung Anspruch auf Gewährung eines monatlichen Pflegegeldes von 75,- Euro. Sein monatlicher, durch Leistungen der Krankenkasse nicht abgedeckter Bedarf für Inkontinenzmittel betrage 60,80 Euro. Diesen Betrag könne er aus dem monatlichen Regelsatz von 311,- Euro nicht aufbringen.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 19. Oktober 2005 sowie den Bescheid des Beklagten vom 15. Juli 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Juli 2005 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihm Hilfe zur Pflege in Höhe von 75,- Euro monatlich seit dem 1. Juli 2005 zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur weiteren Darstellung wird auf die Verwaltungsakte des Beklagten, die Klageakte des SG und die Berufungsakte des Senats Bezug genommen.

II.

Der Senat konnte die Berufung gemäß [§ 153 Abs. 4 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zurückweisen, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht erforderlich hält. Die Beteiligten sind vorher gehört worden ([§ 153 Abs. 4 Satz 2 SGG](#)).

Die Berufung hat keinen Erfolg. Das SG hat die Klage gegen die genannten Bescheide zu Recht abgewiesen. Wie der Senat bereits in dem im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ergangenen Beschluss vom 1. August 2005 (L 7 SO 1639/05 ER-B) ausgeführt hat, kommt für den Kläger eine Hilfe zur Pflege nach [§ 61 SGB XII](#) schon deshalb nicht in Betracht, weil Pflegebedürftigkeit im Sinne des [§ 61 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) nicht besteht. Diese Leistung ist zur Pflege von Personen zu erbringen, die in erheblichem oder höherem Maße der Hilfe für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens bedürfen. Eine solche Pflegebedürftigkeit lag aber weder nach dem vom Kläger vorgelegten Gutachten vom 1. Oktober 2001 noch nach dem neuerlich zur Prüfung der Pflegebedürftigkeit im Auftrag der AOK Baden-Württemberg erstatteten vom 1. Juli 2005 vor. Nach beiden Gutachten bedarf der Kläger für die Grundpflege etwas über 20 Minuten am Tag einer Hilfe sowie für die Hauswirtschaft einer Hilfe von 60 Minuten pro Tag, womit Pflegebedürftigkeit in dem genannten Sinn nicht gegeben ist. An dieser Beurteilung hält der Senat auch nach nochmaliger Prüfung und unter Würdigung des neueren Vorbringens der Beteiligten fest und verweist zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen im genannten Beschluss.

Ergänzend hierzu ist auszuführen, dass der Kläger auch unter Anwendung der "Öffnungsklausel" des [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) keinen Anspruch auf Pflege im begehrten Umfang hat. Nach dieser Bestimmung ist Hilfe zur Pflege auch Kranken und behinderten Menschen zu leisten, die voraussichtlich für weniger als sechs Monate der Pflege bedürfen oder einen geringeren Bedarf als nach Satz 1 haben oder die der Hilfe für andere Verrichtungen als nach Abs. 5 bedürfen. [§ 61 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) enthält für die Bestimmung des

Leistungsberechtigten eine Definition, die mit dem Begriff der Pflegebedürftigkeit in § 14 Abs. 1 GB XI wörtlich übereinstimmt. Die in [§ 61 Abs. 5 SGB XII](#) aufgeführten gewöhnlich und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Sinne des Abs. 1 entsprechen im Wortlaut in vollem Umfang der Bestimmung des [§ 14 Abs. 4 SGB XI](#). Hinsichtlich der Krankheiten oder Behinderungen im Sinne des [§ 61 Abs. 1 SGB XII](#) entsprechen die in Abs. 3 aufgeführten Nrn. 1, 2 und 3 im Wortlaut der Bestimmung des [§ 14 Abs. 2 SGB XI](#). Über die Regelung des [§ 14 Abs. 2 SGB XI](#) hinausgehend enthält jedoch [§ 61 Abs. 3 SGB XII](#) als Nr. 4 andere Krankheiten oder Behinderungen, in Folge derer Personen pflegebedürftig im Sinne des Abs. 1 sind. Zu dieser sozialhilferechtlichen Erweiterung des Begriffs der Krankheiten und Behinderungen im Rahmen der Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII kommt über die Öffnungsklausel des [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) eine Erweiterung des Regelungsbereichs der sozialhilferechtlichen Hilfe zur Pflege über den nach der Grundnorm des [§ 61 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) gegebenen engen Kreis von Leistungsberechtigten und den Leistungsumfang hinzu. Die dem [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) inhaltlich entsprechende Vorgängervorschrift des § 68 Abs. 1 Satz 2 BSHG enthielt insoweit bereits einen eigenständigen sozialhilferechtlichen Begriff der Pflegebedürftigkeit, der über den des [§ 14 Abs. 1 SGB XI](#) hinaus ging (vgl. Udsching, SGB XI, 2. Auflage 2000, § 13 Rdnr. 11). Auch die seit dem 1. Januar 2005 geltende Regelung des [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) kann man daher zu Recht als den eigentlichen Grundtatbestand der Hilfe zur Pflege bezeichnen (Grube in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 2005, § 61 Rdnr. 5). Die Öffnungsklausel des [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) umfasst mit der zweiten Alternative kranke und behinderte Menschen, die nicht nach den Kriterien des [§ 61 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#), [§§ 14 Abs. 1, 15 SGB XI](#) als pflegebedürftig anzusehen sind, da sie einen geringeren Bedarf als nach Satz 1 haben. Für diesen Personenkreis, der keine Leistungen nach dem SGB XI beanspruchen kann, besteht nach [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) ausschließlich die Leistungspflicht des zuständigen Trägers der Sozialhilfe (sog. Pflegebedürftige der Stufe "0"; siehe hierzu Beschluss des Senats vom 7. März 2006 - [L 7 SO 509/06 ER-B](#) - (juris); vgl. auch Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 10. Februar 2000 - [B 3 P 12/99 R](#) - [BSGE 85, 278](#), 287 unter Hinweis auf § 68 Abs. 1 Satz 2 BSHG). Danach gehört der Kläger zwar auf Grund seiner Pflegebedürftigkeit zum Kreis der Leistungsberechtigten im Sinne des [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#). In nicht zu beanstandender - und vom Kläger nicht widersprochener - Weise hat das SG jedoch einen Aufwendungsersatzanspruch des Klägers nach [§ 65 SGB XII](#) mit der Erwägung verneint, der Kläger habe in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass besondere Aufwendungen seiner Ehefrau insoweit nicht entstünden. Dies deckt sich mit den Angaben des Klägers im Schreiben vom 30. Juli 2005 an das Gericht im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes (L 7 SO 1639/05 ER-B). Ein Anspruch auf Hilfe zur Pflege nach [§ 61 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) scheidet daher aus.

Soweit der Kläger auf seinen monatlichen, durch Leistungen der Krankenkasse nicht abgedeckter Bedarf für Inkontinenzmittel von monatlich 60,80 Euro hinweist, den er aus dem monatlichen Regelsatz von 311,- Euro nicht aufbringen könne, so ist dieser aus den dargestellten Gründen jedenfalls nicht über die Bestimmungen des Siebten Kapitels des SGB XII (Hilfe zur Pflege) abzudecken. Ob sich hieraus möglicherweise eine abweichende Bemessung des Regelbedarfs ([§ 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#)) oder ein Mehrbedarf rechtfertigen kann, ist der Prüfung und Entscheidung im anhängigen Berufungsverfahren [L 7 SO 5536/05](#) vorbehalten.

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

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-07-07