

## L 7 SO 596/17 ER-B

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Ulm (BWB)  
Aktenzeichen  
S 14 SO 4197/16 ER  
Datum  
03.02.2017  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 7 SO 596/17 ER-B  
Datum  
16.03.2017  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Ulm vom 3. Februar 2017 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten der Antragstellerin sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die 1978 geborene Antragstellerin erhält vom Antragsgegner seit November 2014 Leistungen im Rahmen eines trägerübergreifenden persönlichen Budgets. In der Zielvereinbarung trägerübergreifendes persönliches Budget (§ 4 Budget-Verordnung ( Budget-V )) vom 6. Oktober 2014 wurden folgende monatliche Leistungen vereinbart: - Finanzierung der Inanspruchnahme einer 24 Stunden-Assistenz durch eine dafür geeignete Einrichtung (nach Abzug der Leistungen der Pflegekasse) 9.300,- EUR. - Finanzierung der Unterbringung der 24 Stunden-Assistenzkraft insgesamt 660,- EUR - Finanzierung eines VW-Caddy mit Nebenkosten 1.180,- EUR - Finanzierung der Eingliederungshilfe Freizeit + Eintrittsgelder 600,- EUR - Finanzierung notwendiger Berater, Coach und Fortbildung 125,- EUR - 1/3 Pflegegeld 147,- EUR Danach ergab sich eine Summe monatlicher Leistungen von 12.012,- EUR Als Ziel des persönlichen Budgets wurde u.a. genannt, die pflegerische Versorgung der Antragstellerin auch bei Krankenhaus- und Reha-Aufenthalten sicherzustellen.

Am 12. November 2016 beantragte die Antragstellerin beim Antragsgegner die Weiterzahlung des persönlichen Budgets während einer teilstationären Behandlung in einer Tagesklinik in G ... Mit Schreiben vom 15. November 2016 lehnte der Antragsgegner den Antrag auf volle Weiterzahlung des persönlichen Budgets während des Aufenthalts in der Tagesklinik in G. ab mit der Begründung, gem. [§ 63 Satz 3](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) erhielten Pflegebedürftige in einer stationären oder teilstationären Einrichtung keine Leistungen zur häuslichen Pflege. Die im persönlichen Budget enthaltenen Leistungen für die Pflegeassistenz würden deshalb um die Zeiten des Aufenthalts in der Tagesklinik entsprechend gekürzt. Der genaue Kürzungsbetrag könne erst berechnet werden, wenn nähere Informationen über den Beginn und das Ende des Aufenthalts in der Tagesklinik sowie die tägliche Verweildauer vorlägen. Der diesem Schreiben beigefügten Rechtsmittelbelehrung entsprechend erhob die Antragstellerin hiergegen am 8. Dezember 2016 Widerspruch, über den der Antragsgegner noch nicht entschieden hat. Mit Bescheid vom 21. Dezember 2016 bewilligte der Antragsgegner der Antragstellerin ein trägerübergreifendes persönliches Budget für den Monat November 2016 von 13.358,13 EUR, für den Monat Dezember 2016 von 13.358,52 EUR sowie vom 1. Januar 2017 bis 31. Oktober 2017 von monatlich 13.560,52 EUR. Hierbei wurde ab dem 1. Januar 2017 die Finanzierung der Inanspruchnahme einer 24 Stunden-Assistenz durch eine dafür geeignete Einrichtung (nach Abzug der Leistungen der Pflegekasse) mit 11.103,- EUR berücksichtigt.

Am 23. Dezember 2016 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht Ulm (SG) einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt und beantragt, den Antragsgegner zu verpflichten, für die Dauer ihrer teilstationären Behandlung in der Psychiatrischen Tagesklinik G. des Klinikums Christophsbad von voraussichtlich acht Wochen, geplante Aufnahme zum 13. März 2017, die unveränderten Leistungen zur häuslichen Pflege gemäß Budgetvereinbarung von monatlich 13.560,52 EUR zu erbringen. Der ursprüngliche Behandlungsbeginn zum 5. Dezember 2016 sei abgesagt worden, da sie nicht in der Lage sei, die voraussichtlichen Mehrkosten von 9.000,- EUR für die Behandlungsdauer von acht Wochen selbst zu tragen. Die Aufnahme der Behandlung in der Psychiatrischen Tagesklinik G. werde von der Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Kostenübernahme abhängig gemacht. Eilbedürftigkeit liege vor, da sie derzeit weiterhin krankgeschrieben sei und die Krankenbehandlung zur Wiederherstellung ihrer Arbeitsfähigkeit benötige. Es liege auch ein Anordnungsanspruch vor. Denn in der Budgetvereinbarung sei als Ziel u. a. auch genannt, die pflegerische Versorgung auch bei Krankenhaus- und Reha-Aufenthalten sicherzustellen.

Mit Beschluss vom 3. Februar 2017 hat das SG den "Erlass einer Sicherungsanordnung" abgelehnt. Der Antrag auf Erlass einer Sicherungsanordnung sei statthaft. Derzeit stehe zwar noch nicht fest, in welchem zeitlichen Umfang der Antragsgegner das persönliche Budget kürze. Die Antragstellerin habe jedoch ein spezielles, auf die Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichtetes Interesse, weil der Antragsgegner im Hinblick auf die beabsichtigte teilstationäre Behandlung in der Psychiatrischen Tagesklinik G. bereits eine Kürzung angekündigt und die Antragstellerin ein berechtigtes Interesse daran habe, vor der Entscheidung über den Beginn der Behandlung zu klären, inwieweit sie die Kosten für die Pflege-Assistenz selbst zu tragen habe. Der Antrag sei jedoch unbegründet, da kein Anordnungsanspruch bestehe. Nach der gesetzlichen Regelung in [§ 63b Abs. 3 SGB XII](#) (in der ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung) hätten Pflegebedürftige während ihres Aufenthalts in einer teilstationären oder vollstationären Einrichtung dort keinen Anspruch auf häusliche Pflege. Abweichend von Satz 1 könne das Pflegegeld nach [§ 64a SGB XII](#) während einer teilstationären Pflege nach § 64g SGB XII oder einer vergleichbaren, nicht nach dem SGB XII durchgeführten Maßnahme, angemessen gekürzt werden. Dies gelte lediglich nicht, soweit Pflegebedürftige ihre Pflege durch von ihnen selbst beschaffte besondere Pflegekräfte (Arbeitgebermodell) sicher stellten ([§ 63b Abs. 4 SGB XII](#)). Vorliegend beschäftige die Antragstellerin keine Pflegekräfte nach dem Arbeitgebermodell. Der gesetzliche Ausschluss gelte nicht nur für den Aufenthalt in einer Einrichtung gem. [§ 13 SGB XII](#), sondern auch - wie vorliegend - für eine Akutbehandlung in einem Krankenhaus. Deshalb sei auch die Regelung in der Zielvereinbarung insoweit nichtig und es verbleibe bei dem gesetzlichen Leistungsausschluss. Unabhängig hiervon habe die Antragstellerin auch nicht glaubhaft gemacht, dass während des teilstationären Aufenthalts in der Psychiatrischen Tagesklinik G. Pflegeleistungen anfallen könnten, die nicht in der Einrichtung selbst sichergestellt werden könnten. Damit sei ein ungedeckter Pflegebedarf während des teilstationären Aufenthalts nicht glaubhaft gemacht.

Gegen den am 6. Februar 2017 dem Bevollmächtigten der Antragstellerin zugestellten Beschluss hat diese am 16. Februar 2017 Beschwerde beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg eingelegt. Das SG sei in prozessualer Hinsicht unzutreffend davon ausgegangen, dass nur eine Sicherungsanordnung begehrt werden könne. Demgegenüber habe der Antragsgegner mit Bescheid vom 15. November 2016 den Antrag auf volle Weiterzahlung des persönlichen Budget während des Aufenthalts in der Psychiatrischen Tagesklinik G. abgelehnt und damit zum Ausdruck gebracht, dass er sich einer Zahlungsverpflichtung durch die Bescheidung des persönlichen Budgets nicht ausgesetzt sehe. Deshalb bedürfe es eines echten Leistungsanspruchs, wie er sich aus [§ 86 b Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) ergebe. Materiell-rechtlich gründe der Anspruch im Institut des Folgenbeseitigungsanspruchs. Sie könne und müsse so gestellt werden, als hätte es den Verwaltungsakt vom 15. November 2016 mit der Versagung der Fortzahlung des persönlichen Budgets nicht gegeben. Zudem sei unklar, ob der Anspruch aufgrund der bis zum 31. Dezember 2016 maßgeblichen Rechtslage bestanden habe.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Ulm vom 3. Februar 2017 aufzuheben und den An-tragsgegner zu verpflichten, für die Dauer ihrer teilstationären Behandlung in der Psychi-atrischen Tagesklinik des Klinikums C. in G. von voraussichtlich acht Wochen, geplante Aufnahme zum 13. März 2017, die unveränderten Leistungen zur häuslichen Pflege gemäß Budgetvereinbarung von monatlich EUR 13.560,52 zu erbringen.

Der Antragsgegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Schon in der Vergangenheit habe ein gesetzliches Verbot bestanden, häusliche Pflege in einer teilstationären Einrichtung zu bewilligen. Zutreffend sei auch die im angefochtenen Beschluss vertretene Auffassung, die in der Zielvereinbarung vom 6. Oktober 2014 getroffene Regelung, wonach Ziel des persönlichen Budgets u. a. sei, "die pflegerische Versorgung auch bei Krankenhaus- und Reha-Aufenthalt sicher zu stellen", nichtig sei, weil sie nicht mit der Rechtslage übereinstimme. Es sei zudem weiterhin nicht glaubhaft gemacht, dass während des teilstationären Aufenthalts in der Tagesklinik Pflegeleistungen anfallen könnten, die nicht von der Einrichtung selbst sichergestellt werden könnten.

II.

Die unter Beachtung der [§§ 172, 173 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte und auch im Übrigen statthafte Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig. Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet.

Das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ist in [§ 86b SGG](#) geregelt, und zwar für Anfechtungssachen in Abs. 1, für Vornahmesachen in Abs. 2. Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit nicht ein Fall des Abs. 1 vorliegt, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Satz 2 a.a.O.). Die Anordnungsvoraussetzungen sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung).

Der Erlass einer Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) kommt vorliegend nicht in Betracht. Denn diese dient der vorläufigen Einräumung einer bislang noch nicht bestehenden Rechtsposition, ist also auf die Änderung des bestehenden Zustandes ausgerichtet (Binder in LPK-SGG, 5. Aufl. 2017, § 86b Rn. 32). Geltend gemacht ist die (Weiter-)Gewährung des trägerübergreifenden persönlichen Budgets entsprechend dem Budget-Verwaltungsakt vom 21. Dezember 2016. Dieser Bescheid ist jedoch die Rechtsgrundlage für die derzeit gewährten Leistungen in der dort bewilligten Höhe. Im vorliegenden Verfahren werden keine höheren, sondern die Weitergewährung der bereits bewilligten Leistungen - auch im Falle eines teilstationären Aufenthalts - geltend gemacht.

Aber auch die Voraussetzungen für den Erlass einer Sicherungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) liegen nicht vor. Der Antrag auf eine einstweilige Anordnung ist statthaft, wenn kein Fall des [§ 86b Abs. 1 SGG](#) vorliegt, in der Hauptsache also eine andere als die isolierte Anfechtungsklage statthaft ist. Eine Sicherungsanordnung kann dann ergehen, wenn die Gefahr besteht, dass durch diese Änderung des bestehenden Zustandes eine Rechtsbeeinträchtigung entsteht. Sie dient also der vorläufigen Aufrechterhaltung des bestehenden Zustandes und entspricht damit in ihren Wirkungen der aufschiebenden Wirkung nach [§ 86 b Abs. 1 SGG](#). Wegen des Vorranges der aufschiebenden

Wirkung ist die Sicherungsanordnung statthaft, wenn der Eingriff in den bestehenden Zustand nicht durch anfechtbaren Verwaltungsakt erfolgt (Binder, a.a.O., § 86b Rn. 32; Wehrhahn in Breitzkreutz/Fichte, SGG, 2. Aufl. 2014, § 86b Rn. 37). So ist es jedoch vorliegend. Der Sache nach ist der vorliegende Antrag darauf gerichtet, dem Beschwerdegegner durch einstweilige Anordnung vorläufig zu untersagen, den Bescheid vom 21. Dezember 2016 über die Bewilligung des persönlichen Budgets abzuändern.

Zwar können auch Unterlassungsansprüche im Wege der Sicherungsanordnung geltend gemacht werden (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl. 2014, § 86b Rdnr. 25a). Es liegt jedoch kein Fall vor, in dem die Verwaltung dem Betroffenen die Verwirklichung eines bestehenden Rechts ohne Verwaltungsakt durch schlichtes Verwaltungshandeln streitig machen könnte, wie z.B. durch vorläufige Zahlungseinstellung nach [§ 40 Abs. 2 Nr. 4](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch i.V.m. [§ 331](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (vgl. dazu Bayerisches LSG, Beschluss vom 7. März 2013 - [L 7 AS 77/13 B PKH](#) - juris). Denn eine schlichte Zahlungseinstellung ist hinsichtlich der gewährten Leistungen der Eingliederungshilfe nicht zulässig. Zu einer Kürzung wäre der Antragsgegner nur nach Rücknahme oder Aufhebung des Bewilligungsbescheides nach Maßgabe der [§§ 44](#) ff. Zehntes Buch Sozialgesetzbuch berechtigt. Diese Entscheidung hätte wiederum in Form eines Verwaltungsaktes zu ergehen. Einem Widerspruch hiergegen käme aufschiebende Wirkung zu ([§ 86a Abs. 1 Satz 1 SGG](#)). Eine Aufhebung des Bewilligungsbescheids vom 21. Dezember 2016 ist indes bisher noch nicht erfolgt, insbesondere nicht durch das Schreiben des Antragsgegners vom 15. November 2016, das lediglich eine zukünftige Kürzung in Aussicht gestellt hat und deshalb mangels Regelung (vgl. Siewert/Waschull in LPK-SGB X, 4. Aufl., § 31 Rdnr. 31) bereits keinen Verwaltungsakt darstellt. Zudem hat er die angekündigte Kürzung in dem anschließend erlassenen Bescheid vom 21. Dezember 2016 gerade nicht umgesetzt, sondern für die Zeit bis Oktober 2017 ungekürzte Leistungen bewilligt.

Ein Verweis auf die Inanspruchnahme dieses nachgängigen Rechtsschutzes wäre nur dann wegen des Verfassungsgebots effektiven Rechtsschutzes ([Art. 19 Abs. 4](#) Grundgesetz) unzumutbar, wenn er mit unzumutbaren Nachteilen verbunden wäre (vgl. BSG, Urteil vom 15. November 1995 - 6 RK a 17/95 - juris; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 9. Dezember 2008 - [L 11 KR 776/07](#) - juris, Rn. 36; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 20. April 2006 - [L 5 KR 890/06 ER-B](#) - juris Rn. 22). Solche sind nicht ersichtlich. Denn hierbei ist weiter zu berücksichtigen, dass aufgrund einer summarischen Prüfung auch ein Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht ist. Durch die Neuregelung des [§ 63 b SGB XII](#) in der ab dem 1. Januar 2017 geltenden Fassung ist nämlich keine Änderung gegenüber der bis dahin geltenden Rechtslage getroffen worden. Auch nach der bis zum 31. Dezember 2016 geltenden Rechtslage waren gemäß [§ 63 Satz 3 SGB XII](#) in einer stationären oder teilstationären Einrichtung Leistungen zur häuslichen Pflege ausgeschlossen. Hiervon machten allein [§ 63](#) Sätze 4 bis [6 SGB XII](#) für bestimmte Fälle des Aufenthalts in einem Krankenhaus eine Ausnahme, und zwar für Pflegebedürftige, die ihre Pflege als ambulante Pflege durch von ihnen beschäftigte besondere Pflegekräfte nach Maßgabe des [§ 66 Abs. 4 Satz 2 SGB XII](#) sicherstellten. Etwas anderes galt und gilt auch dann nicht, wenn mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass eine notwendige pflegerische Versorgung während der stationären Krankenbehandlung zumindest in wesentlichen Teilen nicht erbracht werden kann (so jedoch SG München, Beschluss vom 21. März 2011 - S 32 SO 31/11 ER - juris). Denn Ziel und Hintergrund der Ausnahmenvorschrift von [§ 63 Satz 4 SGB XII](#) war nicht, einem Pflegenotstand im behandelnden Krankenhaus abzuweichen; für die Übernahme sämtlicher benötigter Pflegeleistungen ist während eines Krankenhausaufenthalts immer das Krankenhaus zuständig (Meßling in Schlegel/Voelzke, juris PK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, Stand: 09.02.2017, § 63 Rn. 37).

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Diese Entscheidung ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-03-17