

## L 11 B 921/06 SO ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Sonstige Angelegenheiten

Abteilung  
11  
1. Instanz  
SG Nürnberg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 19 SO 120/06 ER

Datum  
23.10.2006  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 11 B 921/06 SO ER

Datum  
15.01.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Nürnberg vom 23.10.2006 wird zurückgewiesen.  
II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig sind Leistungen der Hilfe zur Pflege gemäß [§ 61](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII).

Beim Antragsteller (Ast) ist ein GdB von 100 anerkannt. Er bezieht Leistungen nach Pflegestufe I (384,00 EUR). Für seine Wohnung im Seniorenheim zahlt er 623,78 EUR warm inkl. hauswirtschaftlicher Arbeiten. Für Essen und Getränke zahlt er einen täglichen Betrag von 19,00 DM aufgrund eines abgeschlossenen Essensvertrages. Seine Pension beläuft sich auf monatlich 2.176,54 EUR. Krankenversicherung zahlt er monatlich 192,17 EUR.

Am 17.05.2006 beantragte er die Gewährung von Hilfe zur Pflege bei der Antragsgegnerin (Ag). Auf Nachfrage legte er einen Kostenvoranschlag über Pflegeleistungen in Höhe von 2.349,60 EUR für Januar 2006 vor. Davon würden 384,00 EUR durch die Pflegekasse übernommen werden. Weiter legte er einen Kostenvoranschlag für Mai 2006 in Höhe von 1.301,62 EUR sowie Rechnungen für die Zeit vom 15.06. bis 30.06.2006 (698,92 EUR) und für Juli 2006 in Höhe von 1.343,29 EUR, für August 2006 in Höhe von 1.336,40 EUR vor. Mit Schreiben vom 31.07.2006 bat der Ast um vorläufige Leistungserbringung.

Am 21.09.2006 hat der Ast Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung beim Sozialgericht Nürnberg (SG) dahingehend gestellt, ihm Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII zu gewähren. Diesbezüglich wies er auf [§ 42](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) hin. Es stehe zu befürchten, dass die lebensnotwendige ambulante pflegerische Betreuung beendet werde. Die Ag hat ausgeführt, es lägen sowohl unterschiedliche Kostenvorschläge als auch hiermit nicht übereinstimmende Rechnungen vor. Für eine vorläufige Leistung müsse auch dem Grunde nach überhaupt ein Anspruch bestehen.

Das SG hat mit Beschluss vom 23.10.2006 den Antrag abgelehnt. Der Ast habe nicht glaubhaft gemacht, dass er einen Pflegebedarf habe, den er nicht aus eigenen Mitteln decken könne. Auch stimme das Ergebnis des Pflegegutachtens des Krankenversicherers nicht mit den in dem Kostenvoranschlag des Pflegedienstes angeführten Kosten überein und es könne nicht festgestellt werden, dass beim Ast ein offener Bedarf bestehe. Er habe an Einnahmen sein Ruhegehalt sowie Leistungen der Pflegeversicherung. Der Kostenvoranschlag des Pflegedienstes, seine Kranken- und Haftpflichtversicherungskosten sowie die Aufwendungen aufgrund des Miet- und Essensvertrages entsprächen im Wesentlichen den Einnahmen. Es fehle somit an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes. Aber auch ein Anordnungsanspruch bestehe nicht, denn die Ag habe bei der Frage der vorläufigen Leistungserbringung das pflichtgemäße Ermessen voraussichtlich dahingehend ausgeübt, dass ein Vorschuss in Höhe von 0 EUR anzusetzen sei.

Hiergegen hat der Ast Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Ein Anordnungsgrund bestehe, denn er könne die Zusatzpflegesachleistungen nicht aus eigenen Mitteln bezahlen. Auch ein Anordnungsanspruch bestehe ebenfalls. Das gemäß [§ 42 Abs 1 SGB I](#) auszuübende Ermessen habe die Ag nicht ausgeübt. Eine Leistungsversagung gemäß [§ 66 Abs 1 SGB I](#) hätte nicht erfolgen dürfen. Der Ast hat weitere Rechnungen für die Pflegezusatzleistungen vorgelegt, u.a. für Juni 2006 in Höhe von 1.336,40 EUR.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogene Akte der Ag sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug

genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ([§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz -SGG-](#)) ist zulässig. Das SG hat ihr nicht abgeholfen ([§ 174 SGG](#)). Das Rechtsmittel erweist sich jedoch nicht als begründet.

Rechtsgrundlage für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis stellt im vorliegenden Rechtsstreit [§ 86 b Abs 2 Satz 2 SGG](#) dar.

Hiernach ist eine Regelung zulässig, wenn sie zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Das ist etwa dann der Fall, wenn dem Ast ohne eine solche Anordnung schwere und unzumutbare, nicht anders abwendbare Nachteile entstehen, zu deren Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (so BVerfG vom 25.10.1988 [BVerfGE 79, 69/74](#), vom 19.10.1997 [BVerfGE 46, 166/179](#) und vom 22.11.2002 [NJW 2003, 1236](#); Niesel, Der Sozialgerichtsprozess, 4. Aufl. RdNr 643).

Die Regelungsanordnung setzt das Vorliegen eines Anordnungsgrundes - das ist in der Regel die Eilbedürftigkeit - und das Vorliegen eines Anordnungsanspruches - das ist der materiell-rechtliche Anspruch, auf den er sein Begehren stützt - voraus. Die Angaben hierzu hat der Ast glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs 2 Satz 2 und 4 SGG](#) iVm [§ 920 Abs 2, § 294](#) Zivilprozessordnung - ZPO -; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG 8.Aufl, § 86 b RdNr 41).

Zwischen Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch besteht dabei eine Wechselbeziehung. An das Vorliegen des Anordnungsgrundes sind dann weniger strenge Anforderungen zu stellen, wenn bei der Prüfung der Sach- und Rechtslage im vom BVerfG vorgegebenen Umfang (BVerfG vom 12.05.2005 [Breithaupt 2005, 803](#) = [NVwZ 2005, 927](#), NDV-RD 2005, 59) das Obsiegen in der Hauptsache sehr wahrscheinlich ist. Ist bzw. wäre eine in der Hauptsache erhobene Klage offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist wegen des fehlenden Anordnungsanspruches der Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen. Sind die Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen, kommt dem Anordnungsgrund entscheidende Bedeutung zu. Soweit existenzsichernde Leistungen in Frage stehen, sind die Anforderungen an den Anordnungsgrund und den Anordnungsanspruch weniger streng zu beurteilen. In diesem Fall ist gegebenenfalls auch anhand einer Folgenabwägung unter Berücksichtigung der grundrechtlichen Belange des Ast zu entscheiden (vgl. BVerfG vom 12.05.2005 und vom 22.11.2002 [aaO](#)).

Vorliegend fehlt es sowohl an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes als auch an der Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruches. Nachdem der AST eine Pension in Höhe von 2.176,00 EUR sowie Pflegegeld in Höhe von 384,00 EUR an Einnahmen erzielt (2.550,00 EUR) und diesen Einnahmen Ausgaben in Höhe von 623,00 EUR (Miete), 291,00 EUR (Essensvertrag), 192,00 EUR (Krankenversicherung) und ca. 1.336,00 EUR (so zuletzt Pflegerechnung) gegenüberstehen, ist nicht ersichtlich, dass der vom ambulanten Pflegedienst angegebene Bedarf - soweit dieser tatsächlich erforderlich ist - nicht vom AST gedeckt werden könnte. Ein Anordnungsanspruch ist bereits deswegen nicht glaubhaft gemacht, weil vom AST ganz unterschiedliche Kostenvoranschläge und Rechnungen vorgelegt werden, die für identische Zeiträume unterschiedliche Beträge enthalten. So ist es für den Senat nicht nachvollziehbar, dass für Januar 2006 ein Kostenvoranschlag in Höhe von insgesamt 2.349,60 EUR vorgelegt wird, während im Mai - bei im Wesentlichen gleichbleibendem Pflegebedarf - ein Kostenvoranschlag in Höhe von 1.301,62 EUR unterbreitet wird. Auch wird vom AST eine Rechnung für Juni 2006 (15.06. bis 30.06.2006) in Höhe von 698,92 EUR vorgelegt, während er im Beschwerdeverfahren diesbezüglich eine Rechnung in Höhe von 1.336,40 EUR übermittelt. Dabei wird in den jeweiligen Rechnungen von einer Pflegestufe 4 gesprochen.

Selbst wenn hier von existenzsichernden Leistungen ausgegangen wird, führt eine Folgenabwägung unter Berücksichtigung der grundrechtlichen Belange des AST nicht zu der beantragten Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes. Es ist für den Senat nämlich nicht ersichtlich, dass der pflegerische Bedarf - soweit er in dem vom AST angegebenen Umfang überhaupt erforderlich ist - vom AST nicht bis zur Entscheidung in der Hauptsache vorläufig aus den eigenen Einnahmen getragen werden könnte. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass ein Teil der geltend gemachten Aufwendungen doppelt abgerechnet wird (z.B. hauswirtschaftliche Arbeit).

Nach alledem ist dem AST Hilfe zur Pflege im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens nicht zu bewilligen.

Auch aus [§ 42 Abs 1 SGB I](#) ergibt sich kein Anspruch. Hiernach kann der zuständige Leistungsträger Vorschüsse zahlen, wenn ein Anspruch auf Geldleistungen dem Grunde nach besteht. Dies ist hier jedoch fraglich, denn der erforderliche Umfang der Pflege ist erst noch festzustellen.

Nach alledem ist die Beschwerde zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechende Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-03-30