

L 3 SO 51/09 B ER

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

3

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 19 SO 41/09 ER

Datum

23.06.2009

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 3 SO 51/09 B ER

Datum

04.02.2010

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Zu einem Anspruch auf persönliche Assistenz für eine angemessene Nachtbeaufsichtigung auf der Grundlage von [§ 61 SGB XII](#).

2. Zu einem Anspruch auf persönliche Assistenz zur Teilhabe am häuslichen und gesellschaftlichen Leben in der Gemeinschaft nach [§ 53 Abs. 1, § 54 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) i. V. m. [§ 55 Abs. 2 Nr. 7 SGB IX](#).

3. Ein Anordnungsgrund besteht grundsätzlich nicht, wenn der Antragsteller vorerst seine Aufwendungen (hier: die für eine persönliche Assistenz erforderlichen Aufwendungen) aus seinem Vermögen bestreiten kann, selbst wenn es sich um Schonvermögen handelt. Dem Antragsteller drohen bei einer Verwertung von Schonvermögen keine schwerwiegenden, durch das Hauptsacheverfahren nicht zu korrigierenden Nachteile, solange die Vermögenslage im Falle des Obsiegens im Hauptsacheverfahren wiederhergestellt werden kann.

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 23. Juni 2009 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten werden auch für das Beschwerdeverfahren nicht erstattet.

Gründe:

I.

Der 32-jährige Antragsteller begehrt die Verpflichtung der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zur Erbringung von Leistungen in Form eines persönlichen Budgets für die persönliche Assistenz zur Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft in Form einer persönlichen Assistenz in der Freizeit und in der Nacht.

Der Antragsteller erlitt nach einem Verkehrsunfall ein Schädel-Hirntrauma 3. Grades und ist seitdem körperlich und geistig behindert. Er ist nicht mehr in der Lage, seinen eigenen Lebensunterhalt zu erwerben. Ihm wurde die Pflegestufe II zuerkannt mit 144 Minuten im Grundpflegebereich. Beim Antragsteller ist ein Grad der Behinderung von 100 festgestellt; ihm sind die Merkzeichen G, BI, B, RF und H zuerkannt. Er erhält eine Rente und Blindengeld sowie Leistungen der Pflegeversicherung und von der Antragsgegnerin Leistungen der Hilfe zur Pflege. Der Antragsteller war nach dem Unfall zunächst in einem Pflegeheim untergebracht und lebte dann seit Oktober 2005 ambulant betreut in einer Wohngemeinschaft für Schädel-Hirn-Verletzte in der L.-straße ... in D ... Er wohnt gegenwärtig in einem Mehrfamilienhaus auf der R.-M. -Straße. in D ... Er bewohnt dort mit anderen behinderten Menschen eine abgeschlossene Wohnung. Den ihn betreffenden Anteil dieser Wohnung hat er als Untermieter angemietet. Tagsüber befindet er sich in einer Maßnahme des Förder- und Betreuungsbereichs (FBB) der evangelischen Behindertenhilfe D ...

Die Betreuerin des Antragstellers, seine Mutter, beantragte am 22. November 2007 für diesen zunächst beim Kommunalen Sozialverband Sachsen ein trägerübergreifendes Budget, das sie mit Schreiben vom 3. März 2008 auf ein Teilbudget für die persönliche Assistenz zur Unterstützung der Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft einschränkte. Der Kommunale Sozialverband übersandte die Antragsunterlagen mit Schreiben vom 30. Mai 2008 an die Antragsgegnerin und verneinte zugleich seine Zuständigkeit.

Die Antragsgegnerin lehnte mit Bescheid vom 26. November 2006 den Antrag auf Leistungen für die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben im Rahmen eines persönlichen Budgets ab. Der Antragsteller sei pflegeversichert und erhalte zusätzliche Betreuungsleistungen nach [§ 45b](#) des Elften Buches Sozialgesetzbuch – Soziale Pflegeversicherung – (SGB XI). Diese seien vorrangig einzusetzen. Seit dem 1. Juli 2008 bestehe die Möglichkeit zur Beantragung des erhöhten Betrages von 200 EUR pro Monat. In einem Gespräch am 5. August 2008, in welchem es um die Ermittlung des Hilfebedarfes gegangen sei, habe der Antragsteller kein Interesse an einer aktiven Freizeitgestaltung signalisiert. Neben der Arbeit in der Werkstatt für behinderte Menschen bestünde hierfür kaum Bedarf. An den Wochenenden sei er regelmäßig bei

seiner Mutter zu Hause. Auch von dieser seien keine weiteren Bedarfe geschildert worden. Für den geringen Bedarf an Eingliederungshilfe seien die Leistungen nach [§ 45b SGB XI](#) vorrangig einzusetzen.

Die Antragsgegnerin lehnte mit einem weiteren Bescheid vom 26. November 2008 den Antrag auf Kostenübernahme für nächtliche Beaufsichtigung im Rahmen eines persönlichen Budgets ab. Die Pflegeleistungen würden durch den ambulanten Pflegedienst erbracht, welcher nach dem Leistungskomplex 50 abrechne. Dieser beinhalte die Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung im vollen Umfang. Denn laut Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung vom 31. Januar 2006 bestehe nächtlicher Hilfebedarf ausschließlich für den Wechsel des Inkontinenzmaterials. Nächtliche Beaufsichtigung sei nicht erforderlich, da der Antragsteller nachts schlafe. Auch im Verlauf des am 5. Oktober 2008 stattgefundenen Gesprächs habe eine Notwendigkeit nächtlicher Beaufsichtigung nicht nachhaltig begründet werden können. Im Übrigen handele es sich bei nächtlicher Beaufsichtigung nicht um Leistungen persönlicher Assistenz, sondern um Leistungen der Hilfe zur Pflege nach [§ 61 Abs. 1 Satz 2](#) des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch – Sozialhilfe – (SGB XII).

Der Antragsteller legte gegen die ablehnenden Bescheide unter dem 7. Dezember 2008 Widerspruch ein.

Am 27. Februar 2009 hat der Antragsteller beim Sozialgericht um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht.

Bis einschließlich April 2009 hatte der Antragsteller monatliche Einnahmen in Höhe von insgesamt 1.880,90 EUR, die sich wie folgt zusammensetzten: - 810,15 EUR Erwerbsunfähigkeitsrente, - 346,12 EUR Unfallrente, - 140,00 EUR Pflegegeld von der Antragsgegnerin, - 217,63 EUR Blindenhilfe von der Antragsgegnerin, - 167,00 EUR Blindenhilfe nach dem Landesblindengeldgesetz, - 200,00 EUR für allgemeine Betreuung und Beaufsichtigung je nach dem Pflegeergänzungs-/Pflegeerweiterungsgesetz von der Pflegekasse.

Dem stand ein Pflegebedarf in Höhe von 1.831,32 EUR monatlich gegenüber. Hiervon erbringt die Pflegekasse Sachleistungen in Höhe von 980,00 EUR in der Pflegestufe II, so dass 851,32 EUR ungedeckt ist. Aufgrund von [§ 87 SGB XII](#) hat der Antragsteller 225,00 EUR selbst einzusetzen. Der noch offene Betrag von 626,32 EUR wird von der Antragsgegnerin als ergänzende Hilfe zur Pflege erbracht.

Danach verbleibt dem Antragsteller von seinen Einnahmen in Höhe von insgesamt 1.880,90 EUR nach einem Abzug der Eigenbeteiligung von 225,00 EUR ein Betrag in Höhe von 1.655,60 EUR.

Im Mai 2009 erhielt der Antragsteller eine Kindergeldnachzahlung in Höhe von 8.048,00 EUR.

Die Antragsgegnerin lehnte daraufhin mit Bescheid vom 16. Juni 2009 die Bewilligung von Pflegesachleistungen gemäß [§ 65 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#), das um 2/3 gekürzte Pflegegeld der Stufe II gemäß [§ 66 Abs. 2 SGB XII](#) sowie die Bewilligung von Blindenhilfe gemäß [§ 72 SGB XII](#) zum 1. Mai 2009 ab, da der Antragsteller seinen sozialhilferechtlichen Bedarf selbst decken könne. Auf Grund dessen werden von der obigen Einkommensaufstellung dem Antragsteller seit dem 1. Mai 2009 das Pflegegeld in Höhe von 140,00 EUR die Blindenhilfe in Höhe von 217,63 EUR nicht gewährt.

Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 23. Juni 2009 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Der Antragsteller habe den geltend gemachten Anspruch auf eine persönliche Assistenz im Umfang von jährlich 2.868 Stunden, damit monatlich 239 Stunden, und einem daraus resultierenden monatlichen Bedarf für eine persönliche Assistenz zur Teilhabe am häuslichen und gesellschaftlichen Leben in der Gemeinschaft und für eine angemessene Nachtbeaufsichtigung in Höhe von 9.057,84 EUR ab dem 1. Februar 2009 nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Aus [§ 54 Abs. 1 SGB XII](#) i. V. m. [§ 55 Abs. 2 Nr. 7](#) des Neunten Buches Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (SGB IX) erwachse kein Anspruch im begehrten Umfang. Zu den Hilfen zur Teilhabe am gemeinschaftlichen und kulturellen Leben gehörten Hilfen zur Vermittlung gesellschaftlicher Kontakte, zum Besuchen von Veranstaltungen, zu Beteiligungen an Vereinen und zur Teilnahme an Aktionen der Nachbarschaft und des Gemeinwesens; ein Anspruch auf eine Rund-um-die-Uhr-Betreuung wäre damit jedoch nicht verbunden. Der Antragsteller habe nicht substantiiert vorgetragen oder glaubhaft gemacht, ob in welchem konkreten Umfang ein Bedarf für diese Leistungen bestehen könnte, insbesondere inwieweit ein solcher Bedarf mit der Unterstützung durch seine Mutter beziehungsweise Familie oder Freunde gedeckt werden könne. Daher komme es auf die Frage, inwieweit der Antragsteller zur Deckung eines möglichen Bedarfs gemäß [§ 2 Abs. 1 SGB XII](#) auf den Einsatz seines Vermögens verwiesen werden könne, nicht an. Allerdings seien die ihm von der Pflegekasse nach [§ 45b SGB IX](#) für zusätzliche Betreuungsleistungen gewährten 200,00 EUR monatlich gemäß [§ 13 Abs. 3 Satz 3 und Abs. 3a SGB XI](#) nicht auf die ihm zustehenden Leistungseingliederungshilfe für behinderte Menschen nach dem SGB XII anzurechnen. Es könne auch offenbleiben, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Blindenhilfe nach [§ 72 SGB XII](#) beziehungsweise das Blindengeld nach dem Gesetz über die Gewährung eines Landesblindengeldes und anderer Nachteilsausgleiche (Landesblindengeldgesetz – LBlindG) vom 14. Dezember 2001 (SächsGVBl. S. 714, zuletzt geändert durch Artikel 48 des Gesetzes vom 29. Januar 2008 [SächsGVBl. S.138, 177]) in Höhe von insgesamt 384,63 EUR auf einen Anspruch auf Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft durch eine Freizeitassistenz anzurechnen sei. Der von der Antragsgegnerin angebotene Stundensatz von 11,85 EUR reiche aus, um eine Nichtfachkraft zur Begleitung des Antragstellers bei den oben genannten Unternehmungen zu gewinnen. Die vom Antragsteller insoweit vorgelegten Angebote beträfen den Einsatz von Mitarbeitern im Angestelltenverhältnis, was vorliegend nicht notwendig sein dürfte. Außerdem habe der Antragsteller nicht substantiiert dargelegt, dass eine besondere Dringlichkeit bestehe, die ein Abwarten auf eine Entscheidung in der Hauptsache unzumutbar machen würde. Der Antragsteller habe insbesondere weder dargelegt noch glaubhaft gemacht, dass er wochentags oder am Wochenende keine der von ihm in der Antragstellung genannten Unternehmungen durchführen beziehungsweise keine Veranstaltungen mehr besuchen könne und damit – trotz der grundsätzlich vorhandenen Unterstützung durch seine Mutter – vom gemeinschaftlichen und kulturellen Leben ausgeschlossen sei. Er habe auch nicht dargelegt und glaubhaft gemacht, dass er außerstande sei, mit dem ihm zur Verfügung stehenden Mitteln, etwa aus der Blindenhilfe beziehungsweise dem Blindengeld einen Bedarf im Hinblick auf eine Begleitung zu Spaziergängen, Einkäufen oder sonstigen Unternehmungen zunächst bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren zu decken. Ein Anspruch auf eine persönliche Assistenz zur Nachtbetreuung sei nicht glaubhaft gemacht worden, da sich aus dem vom Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung erstellten Gutachten vom 31. Januar 2006 ergebe, dass in der Nacht bei Bedarf das Inkontinenzmaterial gewechselt werden müssen, der Antragsteller jedoch nachts durchschlafe.

Der Antragsteller hat gegen den ihm am 29. Juli 2009 zugestellten Beschluss am 27. Juli 2009 Beschwerde eingelegt. Er habe einen Anspruch auf Hilfeleistung durch die Antragsgegnerin in Bezug auf die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben und für die

Nachtbeaufsichtigung im Umfang von 2.922 Stunden im Jahr. Der Stundensatz für die Assistenten sollte bei 18,60 EUR liegen. Dies stelle sicher, dass er die benötigten Dienste vom Dritten einkaufen könne und die Dienstanbieter Personal für die Assistenzdienstleistungen außerhalb des Tatbestandes der Scheinselbstständigkeit einstellen könnten. Die Stundensätze müssten sich an den ortsüblicher vergleichbarer Unternehmer orientieren. Dies wäre beispielsweise eine Entlohnung nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst Entgeltgruppe 4 Entwicklungsstufe 2. Die Eilbedürftigkeit ergebe sich daraus, dass der Ausgang des Hauptsacheverfahrens offen sei, weshalb zwischen den Interessen der Beteiligten abzuwägen und zu gewichten sei, wem ein Zuwarten auf die Hauptsacheentscheidung mehr Schaden zufüge. Ihm, dem Antragsteller, drohten die größeren Gefahren, da er es hinnehmen müsse, ohne adäquate Beaufsichtigung in seiner Wohnung verweilen und sein Leben vor allem an Wochenenden und Urlaubs- sowie Ferientagen in einer gewissen Einsamkeit fristen zu müssen. Er könne seinen Bedarf an Assistenz auch nicht durch Leistungen wie zum Beispiel das Blindengeld decken. Dies benötige er bereits, um seinen sonstigen Bedarf zu decken, vor allem weil er als Behinderter in verschiedensten Bereichen erhöhte Bedarfe und auch erhöhte Kosten habe. Die Zeit, die vergehe, bis er in den Genuss der ihm zustehenden Leistung komme, sei nicht wiederholbar. Er äußere Wünsche und werde mit der entsprechenden Hilfestellung durch einen Assistenten die Freizeitmöglichkeiten auch nutzen. Es erscheine lebensfremd und diskriminierend, ihn bei seiner alters- und geschlechtertypischen Freizeitgestaltung auf wenige dienstplanmäßige Stunden festzulegen. Die Kindergeldnachzahlung habe er für die Leistungen für Pflegeaufwendungen eingesetzt. Im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat sei ein Betrag in Höhe von 7.000 EUR vorhanden. Seine Betreuerin habe bislang davon abgesehen, das Vermögen für eine persönliche Assistenz einzusetzen, da die Finanzierung einer persönlichen Assistenz noch nicht geklärt sei. Ihm stünde zurzeit ein Einkommen in Höhe von 1.548,34 EUR zur Verfügung. Dem stünden im Dezember 2009 Ausgaben in Höhe von 1.503,00 EUR gegenüber, wobei aber die Ausgaben monatlich schwankten. Er verwende seine Einnahmen unter anderem für Fahrten mit der Lebenshilfe D. oder für andere Veranstaltungen.

Der Antragsteller beantragt:

1. Der Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 23. Juni 2009 wird aufgehoben. 2. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, an den Antragsteller monatlich im Voraus Leistungen gemäß [§§ 17, 55 SGB IX](#) i. V. m. [§ 61 SGB XII](#) für die persönliche Assistenz zur Teilhabe am häuslichen und gesellschaftlichen Leben in der Gemeinschaft und für eine angemessene Nachtassistenz in Höhe von 9.057,84 EUR ab dem 1. Februar 2009 in Form eines persönlichen Budgets zu erbringen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Es seien auch nach dem ergänzenden Vortrag im Beschwerdeverfahren keine nennenswerten Zeiten erkennbar, für die eine persönliche Assistenz erforderlich sei. Der Antragsteller sei in der Lage, jederzeit aus seinem Einkommen beziehungsweise aus seinem Vermögen selbst bei einem angenommenen Kostensatz von 15,00 EUR mehr als 4 Stunden persönliche Assistenz monatlich zu finanzieren. Ihm stünden seit dem 1. Mai 2009 364,00 EUR zum Ausgleich behinderungsbedingter Nachteile zur Verfügung. Darüber hinausgehende Bedarfe habe er aus dem Vermögen zu decken.

Der Berichterstatter hat den Antragsteller am 20. November 2009 persönlich angehört. Der Antragsteller hat den konkreten Wunsch geäußert, öfter schwimmen und viel öfter spazieren zu gehen. In letzter Zeit könne er gar nicht mehr spazieren gehen, da nicht genügend Betreuer da seien. Er würde auch ganz gerne in Kino gehen, zum Beispiel um einen Film von Schwarzenegger anschauen. Allerdings gehe er auch schon oft früh, um 19 Uhr oder 20 Uhr, schlafen. Am Wochenende sei er immer zu Hause bei seinen Eltern. In der Nacht sei der Pflegedienst da. Er brauche den Pflegedienst eigentlich nicht, da er durchschlafe. Er könne alleine auf die Toilette gehen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Antragsgegnerin und die Gerichtsakten beider Rechtszüge verwiesen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig. Insbesondere ist sie statthaft und nicht gemäß [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) i. V. m. [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) ausgeschlossen, da der Wert des Beschwerdegegenstandes des Antrages, der eine Geldleistung betrifft, 750,00 EUR übersteigt.

Die Beschwerde ist allerdings unbegründet.

Das Gericht kann nach [§ 86b Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) auf Antrag eine einstweilige Anordnung im Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint.

Da der Antragsteller Leistungen gemäß [§§ 17, 55 SGB IX](#) i. V. m. SGB XII für die persönliche Assistenz zur Teilhabe am häuslichen und gesellschaftlichen Leben in der Gemeinschaft und für eine angemessene Nachtbeaufsichtigung in Höhe von 9.057,84 EUR monatlich ab dem 1. Februar 2009 in Form eines persönlichen Budgets begehrt, erstrebt er vorläufigen Rechtsschutz entsprechend [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#). Denn anders als bei einer sogenannten Sicherungsanordnung (vgl. [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#)), bei der die Sicherung eines status quo im Vordergrund steht, geht es bei einer sogenannten Regelungsanordnung, wie im vorliegenden Fall, um die Begründung einer neuen Rechtsposition. Für die Regelungsanordnung sind der durch die einstweilige Anordnung zu sichernde Anspruch (Anordnungsanspruch) als auch der Grund, weshalb die Anordnung so dringlich ist, dass dieser Anspruch vorläufig bis zur Entscheidung in der Hauptsache gesichert werden muss (Anordnungsgrund), glaubhaft zu machen. Für die im Wege einer einstweiligen Anordnung begehrten Leistungen ist ein Anordnungsgrund, und für die Leistungen für die Assistenz in der Nacht zudem ein Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht.

Das Abwarten einer Entscheidung in der Hauptsache darf nicht mit wesentlichen Nachteilen verbunden sein, das heißt es muss eine dringliche Notlage vorliegen, die eine sofortige Entscheidung erfordert. Dabei stehen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund nicht

isoliert nebeneinander. Vielmehr stehen beide in einer Wechselbeziehung zueinander, nach der die Anforderungen an den Anordnungsanspruch auch mit zunehmender Eilbedürftigkeit bzw. Schwere des drohenden Nachteils (dem Anordnungsgrund) zu verringern sind und umgekehrt (vgl. SächsLSG, Beschluss vom 28. August 2008 – [L 3 B 613/07 SO-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 23). Wäre eine Klage in der Hauptsache offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist der Antrag auf einstweilige Anordnung ohne Rücksicht auf den Anordnungsgrund grundsätzlich abzulehnen, weil ein schützenswertes Recht nicht vorhanden ist. Wäre eine Klage in der Hauptsache dagegen offensichtlich begründet, so vermindern sich die Anforderungen an den Anordnungsgrund, auch wenn in diesem Fall nicht gänzlich auf einen Anordnungsgrund verzichtet werden kann. Bei offenem Ausgang der Hauptsache, wenn etwa eine vollständige Aufklärung der Sach- oder Rechtslage im einstweiligen Rechtsschutz nicht möglich ist, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden, welchen Beteiligten ein Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache eher zuzumuten ist. Dabei sind insbesondere die grundrechtlichen Belange des Antragstellers umfassend in der Abwägung zu berücksichtigen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts müssen sich die Gerichte schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen. Dies gilt ganz besonders, wenn es um die Wahrung der Würde des Menschen geht. Eine Verletzung dieser grundrechtlichen Gewährleistung, auch wenn sie nur möglich erscheint, oder nur zeitweilig dauert, haben die Gerichte zu verhindern (vgl. u. a.: BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 2005 – [1 BvR 569/05](#) – [NVwZ 2005, 927](#) = JURIS-Dokument Rdnr. 26).

Der Antragsteller hat einen Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht. In einem auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichteten Verfahren beurteilt sich das Vorliegen eines Anordnungsgrundes nach dem Zeitpunkt, zu dem das Gericht über den Antrag entscheidet. In Beschwerdeverfahren ist dies der Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung (vgl. SächsLSG, Beschluss vom 7. Januar 2009 – [L 3 B 349/08 AS-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 27; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 4. Januar 2008 – [L 28 B 2130/07 AS-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 3).

Wenn Geldleistungen auch für einen zu diesem Zeitpunkt in der Vergangenheit liegenden Zeitraum – vorliegend für den Zeitraum vom 1. Februar 2009 bis zum 4. Februar 2010 – geltend gemacht werden, ist ein Anordnungsgrund ausnahmsweise nur dann zu bejahen, wenn ein besonderer Nachholbedarf besteht, das heißt wenn die Nichtgewährung der begehrten Leistung in der Vergangenheit auch in der Zeit nach der Antragstellung bei Gericht weiter fortwirkt und noch eine weiterhin gegenwärtige, die einstweilige Anordnung rechtfertigende Notlage begründet (vgl. SächsLSG, Beschluss vom 31. Januar 2008 – [L 3 B 465/07 AS-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 32, m. w. N.; SächsLSG, Beschluss vom 28. August 2008 – [L 3 B 613/07 SO-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 43; SächsLSG, Beschluss vom 7. Januar 2009 – [L 3 B 349/08 AS-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 28, jeweils m. w. N.).

Einen solchen bestehenden schweren unzumutbaren Nachteil aus der Nichtgewährung der Leistungen für den Zeitraum vom 1. Februar 2009 bis zum 4. Februar 2010 hat der Antragsteller vorliegend nicht glaubhaft gemacht. Er hat keinen persönlichen Assistenten in der Vergangenheit eingestellt; daher sind auch keine Kosten angefallen. Die Einstellung eines persönlichen Assistenten ist auch für die Vergangenheit ausgeschlossen mit der Folge, dass unter der Berücksichtigung dieser Maßgaben vorliegend ein Anordnungsgrund für den genannten Zeitraum nicht gegeben ist.

Auch für die Zeit ab der Beschwerdeentscheidung fehlt es an einem Anordnungsgrund, hinsichtlich der begehrten Nachassistenz zudem an einem Anordnungsanspruch.

Ein Anspruch auf eine Assistenz in der Nacht auf der Grundlage von [§ 61 SGB XII](#) besteht bei summarischer Prüfung nicht. Der Antragsteller erhält Pflegegeldleistungen nach dem SGB XII und hat einen Pflegevertrag mit einem ambulanten Pflegedienst abgeschlossen. Nach dem Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung besteht ein Pflegebedarf in der Nacht nicht. Dies hat der Antragsteller auch im Erörterungstermin selbst bekundet. Da die Antragsgegnerin zudem an die Entscheidung der Pflegekasse über das Ausmaß der Pflegebedürftigkeit gemäß [§ 63 SGB XII](#) gebunden ist, ist insoweit bereits ein Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht.

Dagegen kommt bei summarischer Prüfung ein Anspruch auf eine Assistenz für Freizeitaktivitäten nach [§ 53 Abs. 1](#), [§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) i. V. m. [§ 55 Abs. 2 Nr. 7 SGB IX](#) in Betracht. Dass der Antragsteller grundsätzlich zu den Personenkreis gehört, der einen solchen Anspruch hat, ist zwischen den Beteiligten unstreitig. Diese Vorschriften regeln die Hilfe zur Teilhabe am gemeinschaftlichen und kulturellen Leben. [§ 58 SGB IX](#) bestimmt diese Hilfen näher. Von den dort genannten Hilfen sind vorliegend insbesondere die ersten beiden von Bedeutung. Dies sind die Hilfen zur Förderung der Begegnung und des Umgangs mit nicht behinderten Menschen und die Hilfen zum Besuch von Veranstaltungen oder Einrichtungen, die der Geselligkeit, zu der Unterhaltung oder kulturellen Zwecken dienen. [§ 58 SGB IX](#) enthält nur beispielhafte Aufzählungen, weshalb alle vom Antragsteller genannten Bedarfe unter diese Vorschrift gefasst werden können. Die Hilfe kann insbesondere auch in der Bereitstellung der notwendigen Begleitperson bestehen. Wenn, wie vorliegend der Antragsteller, ein trägerübergreifendes persönliches Budget gemäß [§ 67 SGB XII](#) beantragt wurde, ist nach [§ 17 Abs. 3 Satz 3 SGB IX](#) das persönliche Budget so zu bemessen, dass der individuell festgestellte Bedarf gedeckt werden kann.

Obwohl danach von einem Anordnungsanspruch dem Grunde nach ausgegangen werden kann, fehlt es dem Antragsteller an einem Anordnungsgrund. Denn er kann vorerst die für eine persönliche Assistenz erforderlichen Aufwendungen aus seinem Vermögen bestreiten.

Für die Bestimmung der zu erwartenden Aufwendungen geht der erkennende Senat von den Angaben des Antragstellers aus. Dieser hat angegeben, dass er sich am Wochenende vorwiegend bei seinen Eltern aufhält. Er hat bei seiner Anhörung ferner ausgeführt, dass er früh schlafen gehe, was auch durch die Tagbuchaufzeichnungen bestätigt wird. Der Senat schätzt auf dieser Grundlage den möglichen Bedarf des Antragstellers für eine Assistenz auf etwa 70 Stunden im Monat. In diesem Zusammenhang berücksichtigt der Senat auch, dass sich der Bedarf hinsichtlich des zeitlichen Umfangs derzeit wegen fehlender Erfahrungswerte nicht konkreter bestimmen lässt und demzufolge einer Gewährung eines persönlichen Budgets für eine Assistenz im Rahmen einer einstweiligen Anordnung auch der Charakter einer vorläufigen Leistung für Erprobungszwecke zukommt. Hinsichtlich des finanziellen Aufwandes hält der Senat einen Stundenlohn in Höhe von 11,85 EUR für eine Assistenzkraft für einen realistischen Ansatz. Denn die vom Antragsteller eingeholten Angebote betreffen wegen der hohen Stundenzahl ein teureres Arbeitsverhältnis mit einem fest Angestellten. Bei Bedarf abrufbare Nichtfachkräfte dagegen dürften bereits für einen Stundensatz von 11,85 EUR zu bekommen sein. Hieraus errechnen sich Aufwendungen in Höhe von monatlich 829,50 EUR. Selbst wenn der Betrag zugunsten des Antragstellers gerundet und großzügig auf 1.000,00 EUR monatlich angehoben würde, könnte er diese Aufwendungen aus seinem derzeit vorhandenen Vermögen in Höhe von 7.000,00 EUR für die Dauer von sieben Monate in vollem Umfang decken. Es besteht deshalb kein Anordnungsgrund.

Dem Antragsteller drohen auch bei einer Verwertung seines Vermögens, selbst wenn es sich in vollem Umfang um Schonvermögen handeln sollte, keine schwerwiegenden durch das Hauptsacheverfahren nicht zu korrigierenden Nachteile. Denn sollte sich in der Hauptsache ergeben, dass dem Antragsteller ein Anspruch auf Hilfe zur Teilhabe am gemeinschaftlichen und kulturellen Leben zusteht, wären ihm diese Beträge rückwirkend zu gewähren (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16. Juli 2009 – [L 25 AS 769/09 B-ER](#) – JURIS-Dokument Rdnr. 10, m. w. N.). Dem steht nicht entgegen, dass das Hauptsacheverfahren länger dauern kann als sein einzusetzendes Vermögen ausreicht. Denn der Antragsteller hätte, wenn dies abzusehen ist, erneut die Möglichkeit, einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz zu stellen.

Etwaige Bedenken, dass das Schonvermögen auch dazu bestimmt ist, Ausgaben zu decken, die nicht im strengen Sinne notwendig sind und damit nicht im Rahmen der Sozialhilfeleistungen Berücksichtigung finden, die aber zu einem selbstbestimmten Leben beitragen können, greifen nicht. Zwar wird diese Funktion des Schonvermögens durch dessen vorläufigen Einsatz beeinträchtigt. Jedoch bezieht sich der vorläufige Verzicht auf solche Ausgaben auf im strengen Sinne "nicht notwendige Ausgaben", was zumutbar erscheint.

Daher kann offen bleiben, ob das vorhandene Vermögen in Höhe von 7.000,00 EUR überhaupt in vollem Umfang Schonvermögen im Sinne von § 90 Abs. 2 und 3 SGB XIII ist oder ob sich beim Antragsteller das Schonvermögen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b der Verordnung zur Durchführung des [§ 90 Abs. 2 Nr. 9](#) des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 11. Februar 1988 ([BGBl. I S. 150](#); zuletzt geändert durch Artikel 15 Nr. 1 des Gesetzes vom 27. Dezember 2003 [[BGBl. I S. 3022](#)]; vorhergehende Bezeichnung: Verordnung zur Durchführung des § 88 Abs. 2 Nr. 8 des Bundessozialhilfegesetzes) auf einen Betrag in Höhe von 2.600,00 EUR beläuft und ob in diesem Fall gegebenenfalls dieser Betrag gemäß § 2 der genannten Verordnung angemessen zu erhöhen ist. Denn vorläufige Regelungen durch das Gericht sollen nur sicherstellen, dass ein Antragsteller während der Dauer eines Klageverfahrens, die längere Zeit in Anspruch nehmen kann, nicht ohne finanzielle Mittel bleibt, obwohl ihm vielleicht in der Sache bei vorläufiger Prüfung ein Anspruch zur Seite steht. Der Antragsteller kann sich insoweit aber zurzeit selbst helfen. Da zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung keine gegenwärtige Notlage vorlag, die ein sofortiges Handeln erfordern würde, war ein Anordnungsgrund zu verneinen.

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

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2010-07-20