

L 23 SO 19/07

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Sozialhilfe
Abteilung
23
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 2 SO 921/05
Datum
31.10.2006
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 23 SO 19/07
Datum
22.10.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 31. Oktober 2006 abgeändert und die Klage abgewiesen. Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von dem Beklagten noch höhere Leistungen der Hilfe zur Pflege für die Monate April 2004 und Januar 2005.

Der 1927 geborene Kläger ist verheiratet mit Frau A A, geboren 1938. Der Kläger ist pflegebedürftig und seit dem 05. August 2002 im Pflegeheim Haus H in B vollstationär untergebracht. Seit September 2004 ist bei ihm die Pflegestufe II anerkannt. Er bezog Leistungen der Pflegekasse nach der Pflegestufe II des Sozialgesetzbuch Elftes Buch - SGB XI - in Höhe von 1279,00 EUR monatlich, die an das Pflegeheim geleistet wurden. Die Ehefrau des Klägers bewohnt noch die bis August 2002 gemeinsam bewohnte Wohnung am S in B. Die Mietkosten betrugen ab April 2004 402,30 EUR und im Januar 2005 412,38 EUR. In diesem Betrag waren die Kosten für Heizung in Höhe von 25,56 EUR enthalten. Die Kosten für die stationäre Heimpflege, Unterkunft, Verpflegung und Investitionskostenanteil betrugen ab 2004 89,25 EUR täglich, so dass für den Heimaufenthalt im April 2004 Gesamtkosten in Höhe von 2677,50 EUR und im Januar 2005 in Höhe von 2766,75 EUR anfielen.

Der Kläger verfügte im April 2004 bis einschließlich Juni 2005 über ein (Netto-)Einkommen in Höhe von 1503,83 EUR monatlich (1.338,69 EUR Altersrente [netto] und 165,14 EUR Betriebsrente [netto]). Die Ehefrau des Klägers bezog in diesen Monaten eine Altersrente in Höhe von 609,29 EUR (netto) sowie ein Einkommen aus einer unselbstständigen Tätigkeit in Höhe von 190 EUR (brutto) sowie Wohngeld in Höhe von 25,00 EUR im April 2004 und 22,00 EUR im Januar 2005.

Der Beklagte gewährte dem Kläger mit Bescheid vom 06. Juni 2003 Hilfe zur Pflege nach dem Bundessozialhilfegesetz - BSHG - in Höhe der durch die Leistungen der Pflegekasse und eines vom Kläger zu leistenden Eigenanteils nicht gedeckten Kosten der stationären Pflege. Der von dem Kläger zu leistende Eigenanteil vor Eintritt des Beklagten wurde zunächst ab 01.10.2002 mit 1299,44 EUR festgelegt. Zusätzlich wurde darauf hingewiesen, dass der Barbetrag in Höhe von 131,85 EUR vom Kläger selbst zu leisten sei. Mit Bescheid vom 16. Februar 2004 gewährte der Beklagte dem Kläger Hilfe zur Pflege für die Zeit ab Januar 2004 in Höhe von 172,75 EUR monatlich und setzte den vom Kläger zu leistenden Kostenbeitrag aus eigenem Einkommen in Höhe von monatlich 1.315,00 EUR fest.

Mit Bescheid vom 30. März 2004 setzte der Beklagte für die Zeit ab 01. April 2004 den zu leistenden Eigenanteil in Höhe von monatlich 1.296,71 EUR fest. Weiterhin wurde die Betreuerin darauf hingewiesen, dass dem Kläger der Barbetrag in Höhe von 133,20 EUR zur Verfügung zu stellen sei. In der Folge gewährte der Beklagte dem Kläger Hilfe zur Pflege für den Monat April 2004 in Höhe von 101,79 EUR, die an das Pflegeheim geleistet wurden (Blatt 239 bis 241 der Verwaltungsakten).

Mit seinem Widerspruch vom 23. April 2004 wandte sich der Kläger gegen die Festsetzung der Höhe des Kostenbeitrages für die Heimkosten und machte geltend, bei der Berechnung des Kostenanteils sei fehlerhaft davon ausgegangen worden, dass auch Einkommen unterhalb der Einkommensgrenze eingesetzt werden müsse. Er würde von seiner Ehefrau nicht getrennt leben, so dass kein Einkommen unter der Einkommensgrenze nach § 85 BSHG gefordert werden könne. Der Kostenanteil betrage daher nur 1.076,07 EUR. Der Kläger berief sich dabei u. a. auf ein Gutachten des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge vom 10. Oktober 1985 - Gutachten NDV -. Die Regelungen zum Einsatz des Einkommens bei Hilfe in besonderen Lebenslagen würden von einem speziellen Schutzgedanken des Gesetzgebers beherrscht. Dem Hilfebedürftigen und seinen nächsten Angehörigen, nämlich der Einstandsgemeinschaft, solle mehr Einkommen verbleiben, als dies der Fall wäre, wenn Hilfe zum Lebensunterhalt bezogen würde. Einem Ehegatten als Mitglied der

Einstandsgemeinschaft solle erspart bleiben, dass er durch die Pflegebedürftigkeit des Partners auf das Lebenshaltungsniveau des Regelsatzbezuges gedrückt wird. Dem Hilfesuchenden selbst und seinem nicht getrennt lebenden Ehegatten würde daher der Einsatz eigener Mittel nur insoweit zugemutet, als ihr Einkommen die Grenze gemäß §§ 79, 81 Abs. 1 Nr. 5 BSHG übersteige. Würde einem Hilfebedürftigen mit nicht getrennt lebender Ehefrau ein Einsatz von Einkommen unterhalb dieser Grenze zugemutet, so würde der nicht getrennt lebende Ehepartner des Hilfebedürftigen gerade den Schutz des § 79 BSHG verlieren. Nach der Berechnung des Beklagten verbleibe der Ehefrau nur der 1,5fache Regelsatz der Sozialhilfe. Da die Ehefrau keine Bekleidungspauschalen oder andere Beihilfen mehr erhalte, bedeute dies praktisch nur noch den Bezug des Regelsatzes. Dies habe der Gesetzgeber jedoch mit der erhöhten Einkommensgrenze des § 81 BSHG vermeiden wollen. Von der Schutzregelung für die Einstandsgemeinschaft sehe § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG eine Ausnahme für allein stehende Hilfeempfänger vor. Ein solcher Fall liege nicht vor.

Mit Bescheid vom 07. Januar 2005 wies der Beklagte den Widerspruch zurück. § 28 Abs. 1 BSHG bestimme, welche Personen bei Prüfung der Berechtigung zur Inanspruchnahme von Leistungen der Hilfe in besonderen Lebenslagen hinsichtlich der Prüfung der zumutbaren Einkommens- und Vermögenseinsatzes als Mitglieder der Bedarfs-/Einstandsgemeinschaft anzusehen seien. § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG verlange für den Fall, dass der Hilfeempfänger niemanden überwiegend unterhalte und sich voraussichtlich längere Zeit zur Pflege in einer Einrichtung befinde, dass dieser mehr als nur die häusliche Ersparnis nach Satz 1 einzusetzen habe. Damit werde der Schutzgedanke des § 79 BSHG weitgehend aufgehoben. Die Prüfung der Einkommensverhältnisse habe ergeben, dass die Ehefrau von dem Kläger nicht überwiegend unterhalten werde, so dass mehr als die häusliche Ersparnis zur Deckung des Bedarfs vom Kläger einzusetzen sei. Bei der Bemessung des Einkommenseinsatzes unterhalb der Einkommensgrenze sei nur das Einkommen des Klägers und nicht auch dasjenige der Ehefrau herangezogen worden. § 85 BSHG gebiete die Freilassung des unter der Einkommensgrenze liegenden Einkommens mindestens insoweit, als sonst der Bedarfssatz der Hilfe zum Lebensunterhalt beim Hilfeempfänger bzw. seiner Einsatzgemeinschaft erreicht würde. Dieser Garantiebetrags als Grenze des Einkommenseinsatzes nach § 85 BSHG bewirke, dass der Träger der Sozialhilfe nicht mit der einen Hand nehme, was er später mit der anderen Hand als Hilfe zum Lebensunterhalt geben müsse. Es werde deshalb eine höhere Untergrenze bestimmt. Für Berlin gelte der Regelbedarf zuzüglich 50 v. H. als Regelsatzaufschlag, damit der Hilfeempfänger bzw. seine Einsatzgemeinschaft nicht in die Nähe des Bedarfssatzes für die Hilfe zum Lebensunterhalt und der Bedarfsgrenze für einmalige Beihilfen im Sinne von § 21 Abs. 2 BSHG gerate.

Mit seiner am 14. Februar 2005 vor dem Sozialgericht Berlin erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren weiterverfolgt und geltend gemacht, der Beklagte fordere fehlerhaft eine Kostenbeteiligung unterhalb der Einkommensgrenze gemäß §§ 84 Abs. 1, 85 Abs. 1 Nr. 3 BSHG. Das Lebenshaltungsniveau beider Eheleute sei vor dem Umzug des Klägers in ein Heim bei einem gemeinsamen Einkommen von 2.305,81 EUR und Wohnkosten in Höhe von 402,30 EUR hoch gewesen. Der Ehefrau des Klägers verbleibe nach der Berechnung des Beklagten nach Abzug der Miete ein Betrag von 473,60 EUR und damit nur das 1,6fache des Regelsatzes. Dies sei nicht angemessen. Nach dem Schutzgedanken des Gesetzgebers, wie er sich aus § 84 BSHG ergebe, solle ein solch rapider Abfall des Lebenshaltungsniveaus gerade vermieden werden.

Der Beklagte hat vor dem Sozialgericht weiter die mit dem Widerspruchsbescheid ausgeführte Rechtsauffassung vertreten und sich auf die gemeinsame Arbeitsanweisung der Berliner Bezirksamter - Sozialämter - über den Einsatz von Einkommen in der Sozialhilfe vom 20. April 1999 gestützt.

Mit Bescheid vom 17. März 2005 hat der Beklagte den Eigenanteil für die Zeit ab 01. Juli 2004 auf monatlich 1.293,71 EUR festgesetzt. Mit Bescheid vom 21. Oktober 2005 hat der Beklagte den vom Kläger zu leistenden Eigenanteil für die Zeit ab 01. Januar 2005 bis April 2005 auf 1.238,76 EUR monatlich festgesetzt und für Januar 2005 in der Folge Hilfe zur Pflege in Höhe der ungedeckten Heimkosten von monatlich 248,99 EUR an das Pflegeheim geleistet.

Mit Urteil vom 31. Oktober 2006 hat das Sozialgericht den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 30. März 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07. Januar 2005 und der Bescheide vom 17. März 2005 und 21. Oktober 2005 verurteilt, den Eigenanteil des Klägers ohne Einsatz des Einkommens unter der Einkommensgrenze nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG und [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) zu berechnen.

Zur Begründung hat das Sozialgericht ausgeführt, Einkommen unterhalb der Einkommensgrenze könne nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG nicht verlangt werden, wenn ein Ehegatte sich voraussichtlich längere Zeit in stationärer Pflege befinde und der nicht getrennt lebende Ehegatte im Haushalt verbleibe. Das gemeinsame Einkommen der Ehegatten werde bereits im Rahmen des § 28 BSHG mitberücksichtigt, so dass der nicht getrennt lebende Ehegatte bei der Prüfung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG nicht als Person angesehen werden könne, die nicht überwiegend vom Hilfeempfänger unterhalten werde. Mit dem Ehegatten werde aus einem Topf gewirtschaftet. Eine andere Auslegung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG führe zu widersprüchlichen Ergebnissen.

Gegen das ihm am 05. Januar 2007 zugestellte Urteil hat der Kläger am 05. Februar 2007 Berufung eingelegt, mit der er geltend gemacht hatte, das Sozialgericht habe den weiteren Bescheid des Beklagten vom 20. Oktober 2006 nicht berücksichtigt. Die Berufung hat der Kläger am 18. Juni 2007 zurückgenommen. Der Kläger hat Unterlagen über das erzielte Einkommen ab 2004 zur Gerichtsakte gereicht.

Gegen das ihm am 08. Januar 2007 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 06. Februar 2007 Berufung eingelegt. Die gemeinsame Arbeitseinweisung der Berliner Bezirksamter über den Einsatz von Einkommen in der Sozialhilfe vom 01. November 2002 sei vom Gericht nicht gewürdigt worden. Das Gutachten des DV sei überholt. Das BSHG sei zwischenzeitlich auch hinsichtlich der Formulierung in § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG "überwiegend unterhalten" geändert worden. Das Verwaltungsgericht Berlin habe die Rechtsauffassung des Beklagten ebenso bestätigt (VG 8 A 832.04) wie das Sozialgericht Berlin in dem Verfahren S 88 SO 5632/05. Der Beklagte hat u.a. die gemeinsame Arbeitsanweisung der Berliner Bezirksamter - Sozialämter - über den Einsatz von Einkommen in der Sozialhilfe vom 01. November 2002 und eine Ablichtung des Rundschreibens I Nr. 28/2004 vom 23. November 2004 der Senatsverwaltung für Gesundheit, Soziales und Verbraucherschutz zur Gerichtsakte gereicht.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat hat der Kläger sein Klagebegehren zunächst auf den Zeitraum der Hilfegewährung bis einschließlich November 2006 begrenzt. Sodann haben die Beteiligten den Rechtsstreit betreffend die Zeiträume von Mai 2004 bis einschließlich Dezember 2004 und Februar 2005 bis einschließlich November 2006 durch Teilvergleich beendet.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 31. Oktober 2006 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung wird auf den beigezogenen Verwaltungsvorgang des Beklagten (Band I - V) sowie auf die Gerichtsakte verwiesen, die vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Beklagten ist zulässig.

Nachdem der Kläger sein Klagebegehren in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auf die Gewährung höherer Leistungen für die Monate April 2004 und Januar 2005 beschränkt hat, ist Gegenstand des Rechtsstreits nur noch der Bescheid des Beklagten vom 30. März 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheid vom 07. Januar 2005, mit dem der Beklagte die Höhe der Hilfe zur Pflege ab dem Monat April 2004 festgesetzt hat, sowie der Bescheid vom 21. Oktober 2005, mit dem die Leistung ab 01. Januar 2005 neu festgelegt worden ist. Diese Bescheide sind gemäß § 96 Sozialgerichtsgesetz - SGG - Gegenstand des Klageverfahrens geworden, weil der Beklagte mit dem streitgegenständlichen Bescheid des Beklagten vom 30. März 2004 die Höhe der Hilfe zur Pflege ab dem Monat April 2004 ohne zeitliche Begrenzung neu festgesetzt hat und mit den Bescheiden vom 17. März 2005 und 21. Oktober 2005, die nach Klageerhebung erlassen worden sind, die Höhe der zuerkannten Leistungen der Hilfe zur Pflege auch für den Monat Januar 2005 geändert worden ist.

Die Berufung ist begründet. Gegenstand des Verfahrens in der Berufung ist die Höhe des Anspruchs auf Hilfe zur Pflege für den Monat April 2004 nach den Vorschriften des BSHG und für den Monat Januar 2005 nach den Vorschriften des SGB XII. Das Sozialgericht hat mit dem Urteil den Beklagten zu Unrecht verurteilt, für die Monate April 2004 und Januar 2005 geringere Eigenanteile im Rahmen der Hilfe zur Pflege von dem Kläger zu fordern und damit höhere Leistungen der Hilfe zur Pflege zu gewähren.

Der Beklagte hat mit dem Bescheid vom 30. März 2004 die zu gewährende Hilfe zur Pflege für den Monat April 2004 nach Festlegung des vorrangig einzusetzenden Einkommens in zutreffender Höhe bewilligt (hierzu unten 1.); dies gilt auch für den Monat Januar 2005 nach den Vorschriften des SGB XII (hierzu unten 2.).

1. Der Kläger hat ab 01. April 2004 Anspruch auf Hilfe zur Pflege nach § 68 BSHG, den der Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid in zutreffender Höhe festgestellt hat.

Der Kläger war, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, pflegebedürftig im Sinne des § 68 BSHG. Er bedurfte der vollstationären Pflege nach § 68 Abs. 2 BSHG in einem Umfang der festgestellten Pflegestufe II nach dem Sozialgesetzbuch Elftes Buch - SGB XI - (§ 68a BSHG).

In welcher Höhe ein Anspruch gegen den Beklagten besteht, richtet sich nach der Höhe der vorrangig einzusetzenden Leistungen der Pflegeversicherung (hier nach der Pflegestufe II) und den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Klägers. Der Beklagte hat den von dem Kläger zu leistenden Eigenanteil in zutreffender Höhe ermittelt und davon ausgehend Hilfe zur Pflege in Höhe der - nach Einsatz der Leistungen der gesetzlichen Pflegeversicherung - noch ungedeckten Heimkosten, nämlich in Höhe von 101,79 EUR, gewährt.

Dem Kläger war es zumutbar, vor Eintreten des Beklagten eigene Mittel für die Inanspruchnahme der Hilfe zur Pflege einzusetzen.

Für den zumutbaren Einsatz des Einkommens galten nach den §§ 79 ff. BSHG besondere Grenzen, bei deren Nichtüberschreiten der Einsatz von Einkommen nicht oder nur eingeschränkt dem Hilfebedürftigen zuzumuten war. Ein Einkommenseinsatz kam danach überhaupt nur in Betracht, wenn das Einkommen des Hilfebedürftigen und der nach § 28 BSHG mitverpflichteten Personen, hier der Ehegattin, die jeweilige für die Hilfeart nach §§ 79, 81 BSHG bestimmte Grenze überschritt. Danach hatte der Kläger Einkommen einzusetzen.

Der Grenzbetrag für den Einkommenseinsatz errechnete sich für die hier zu prüfende Hilfe zur Pflege für den Kläger ab April 2004 wie folgt:

Dem besonderen Grundbetrag nach § 81 Abs. 1 Nr. 5 BSHG in Verbindung mit § 82 BSHG bei stationärer Pflege in Höhe von 853,60 EUR waren nach § 79 Abs. 1 Nr. 2 BSHG die Kosten der Unterkunft ohne Heizkosten (Schellhorn/Jirasek/Seipp, BSHG, § 79 Rn. 26; Knopp/Fichtner, BSHG, § 79, Rn. 8), hier also 376,74 EUR, sowie nach § 79 Abs. 1 Nr. 3 BSHG ein Familienzuschlag in Höhe von 80 v. H. des Regelsatzes eines Haushaltsvorstandes in Höhe von 296,00 EUR (Bekanntmachung der Senatsverwaltung für Gesundheit, Soziales und Verbraucherschutz vom 10.06.2003 - GesSozV I A 25 -, ABl. Nr. 30 v. 20.06.2003) für die nicht von dem Kläger getrennt lebende Ehegattin, also 237,00 EUR hinzuzurechnen. Die Einkommensgrenze betrug damit insgesamt 1.467,34 EUR. Der Kläger verfügte über ein Einkommen aus der (Netto-)Altersrente in Höhe von 1.338,69 EUR und der (Netto-)Betriebsrente in Höhe von 165,14 EUR. Die Ehefrau des Klägers verfügte im April 2004 über ein Einkommen aus der (Netto-)Altersrente in Höhe von 609,29 EUR sowie aus Erwerbseinkommen in Höhe von 190,00 EUR. Von Letzterem waren nach § 82 Abs. 2 Nr. 3 und 4 BSHG 5,20 EUR für eine Arbeitsmittelpauschale sowie 17,11 EUR für die private Hausratsversicherung abzuziehen. Weitere abzugsfähige Belastungen hat der Kläger ausdrücklich nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich, so dass ein Einkommen aus nicht selbstständiger Arbeit in Höhe von 167,69 EUR zu berücksichtigen war. Zuzüglich des Wohngeldes in Höhe von 25,00 EUR verfügte die Ehefrau des Klägers über ein bereinigtes Gesamteinkommen in Höhe von 801,98 EUR. Das bereinigte Einkommen des Klägers und seiner Ehefrau nach § 79 Abs. 1 BSHG betrug danach im April 2004 insgesamt 2.305,81 EUR und überstieg damit den maßgeblichen Grenzbetrag um 838,47 EUR, so dass dem Kläger die Aufbringung von Einkommen vor Inanspruchnahme der Hilfe in besonderen Lebenslagen zuzumuten war, was der Beklagte zutreffend angenommen hat.

Der Beklagte hat sodann den vom Kläger konkret zumutbar zu leistenden Eigenanteil in Höhe von 1296,12 EUR zutreffend bestimmt.

Nach § 84 Satz 1 BSHG war, soweit Einkommen die Einkommensgrenze - wie hier - übersteigt, die Aufbringung der Mittel nur in einem angemessenen Umfang zuzumuten. Bei der Prüfung, in welchem Umfang der Einsatz der Mittel oberhalb der Einkommensgrenze angemessen ist, sind vor allem die Art des Bedarfs, die Dauer und Höhe der erforderlichen Aufwendungen sowie etwaige besondere Belastungen des Klägers und seiner Ehefrau zu berücksichtigen (§ 84 Abs. 1 Satz 2 BSHG).

Bei dem Tatbestandsmerkmal "in angemessenem Umfang" handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Für die nach Satz 2 des § 84 Abs. 2 BSHG zu berücksichtigenden Umstände müssen dem Hilfesuchenden bzw. weiteren zu berücksichtigenden Personen ausreichende Mittel verbleiben (vgl. BVerwG v. 26. Oktober 1989, [5 C 30/86](#), Juris). Bei der Bestimmung der Höhe des Betrages bzw. der Frage, ob ein weiterer Betrag über der Einkommensgrenze anzusetzen ist, ist zu berücksichtigen, dass durch die Einkommensgrenze nach §§ 79 Abs. 1, 81 BSHG bei der Hilfe zur Pflege bereits ein nicht unerheblicher Betrag von vornherein geschont ist, der dem Hilfesuchenden und seiner Ehefrau verbleibt. Die Freilassung dieser Mittel hat der Gesetzgeber für erforderlich gehalten, um eine Einstandspflicht des Hilfesuchenden bzw. seiner Einstandsgemeinschaft nach § 28 BSHG in Grenzen zu halten und dadurch einen bestimmten Lebensstandard unabhängig von der Sozialhilfe zu gewährleisten. Aus diesem Grund wird bei der Bildung der Einkommensgrenze bei der Hilfe zur Pflege nach §§ 79, 81 BSHG bei dem Grenzbetrag nicht auf die Regelsätze der Sozialhilfe abgestellt. Angemessen im Sinne des § 84 Abs. 1 BSHG ist eine Eigenbeteiligung, die bei Abwägung der Ziele des BSHG und der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Hilfesuchenden den Besonderheiten des Einzelfalles am besten gerecht wird (Knopp/Fichtner, BSHG, 7. Aufl., § 84, Rn. 4). Bei der Bestimmung des angemessenen Eigenanteils ist zu beachten, dass bereits die Art des Bedarfs bei der besonderen Einkommensgrenze nach § 81 BSHG ein Kriterium dafür ist, in welcher Höhe Einkommen dem Hilfesuchenden bzw. seinen Angehörigen verbleiben muss. Hieraus erklären sich die unterschiedlichen Höhen der Grenzbeträge nach §§ 79, 81 BSHG. Bei der Art des Bedarfs an "ausreichenden Mitteln" nach § 84 Abs. 1 BSHG müssen Umstände wie Notlagen, besondere Belastungen, z. B. Tilgungsbelastungen, Schuldverpflichtungen, Aufwendungen für Familienereignisse und ähnliches berücksichtigt werden (vgl. Knopp/Fichtner, a.a.O., Rn. 6 ff.). Zur Bestimmung der Angemessenheit sind Pauschalierungen der zu verbleibenden "ausreichenden Mittel" zur Verwaltungsvereinfachung und zur Vergleichbarkeit der Einzelentscheidungen möglich. Der Kläger und die Ehefrau haben hier keine besonderen Belastungen geltend gemacht, die nach § 84 Abs. 1 Satz 2 BSHG zu berücksichtigen wären. Nach der besonderen Einkommensgrenze in § 81 BSHG verblieben dem Kläger bzw. seiner Ehefrau ausreichend Mittel aus dem Einkommen, um die Wohnung, die von der Ehefrau weiter bewohnt wurde, mit den anfallenden Nebenkosten weiter zu unterhalten. Weiterhin verblieb der Ehefrau ein ausreichender Betrag, um ihren Lebensunterhalt zu bestreiten, nämlich ein Betrag von 1.473,74 EUR. Damit wäre von dem Kläger jedenfalls ein Betrag von 839,07 EUR nach § 84 BSHG einzusetzen.

Letztlich konnte der Senat offen lassen, in welcher Höhe von dem Kläger Einkommen oberhalb der Einkommensgrenze einzusetzen war. Der Gesetzgeber hat nämlich in § 85 BSHG eine weitere Regelung über den Einsatz von Einkommen unabhängig von der Einkommensgrenze nach § 81 BSHG geschaffen, die hier zutreffend von dem Beklagten herangezogen worden ist.

Danach kann die Aufbringung der Mittel, auch soweit das Einkommen unter der Einkommensgrenze liegt, verlangt werden, wenn 1. von einem anderen Leistungen für einen besonderen Zweck gewährt werden, für den sonst Sozialhilfe zu gewähren wäre, 2. wenn zur Deckung des Bedarfs nur geringfügige Mittel erforderlich sind und 3. soweit bei der Hilfe in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung oder in einer Einrichtung zur teilstationären Betreuung Aufwendungen für den häuslichen Lebensunterhalt erspart werden (§ 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BSHG).

Darüber hinaus soll nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG in angemessenem Umfang die Aufbringung der Mittel verlangt werden von Personen, die auf voraussichtlich längere Zeit der Pflege in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung bedürfen, solange sie nicht einen anderen überwiegend unterhalten. Aus dieser Regelung folgt, dass die Hilfe zur Pflege auch vom Einsatz des Einkommens unterhalb einer Einkommensgrenze nach §§ 79, 81 BSHG abhängig gemacht werden kann, so dass es nicht mehr auf die Einkommensgrenze nach § 81 bzw. die Angemessenheitsgrenze nach § 84 BSHG ankommt.

Der Beklagte verlangt danach zu Recht von dem Kläger den Einsatz für ersparte Aufwendungen im häuslichen Bereich nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 1 BSHG und dies in Höhe von 237,00 EUR. Der Kläger war in dem hier maßgeblichen Monat in einer stationären Einrichtung untergebracht war und ersparte beim Lebensunterhalt insbesondere Verpflegung und Verbrauchsgüter. Dass der Beklagte diese Ersparnis mit einem Betrag in Höhe von 80 v. H. des Regelsatzes angesetzt hat, ist nicht zu beanstanden (vgl. Knopp/Fichtner, a.a.O., § 85 Rn. 4; Schellhorn/Jirasek/Seipp, a.a.O., § 85 Rn. 14 m.w.N.). Auch bei der Bestimmung des Betrages der häuslichen Ersparnis gilt, dass dieser, weil er bei einer Vielzahl von Hilfeempfängern gleichermaßen Bedeutung hat, typisierend und pauschalisiert festgesetzt werden kann (BVerwG v. 07.04.1995, [5 B 36/94](#), ZfS 1995, 238-240). Allerdings genügt es nicht, dass Aufwendungen normalerweise oder nur fiktiv erspart werden. Vielmehr müssen die ersparten Aufwendungen konkret bei dem Hilfebedürftigen - hier dem Kläger - auch entstehen (BVerwG v. 08.05.1996, [5 B 17/96](#), FEVS 47, 241-242). Der Kläger war hier vollstationär untergebracht und hat sich auch nicht mehr zeitweise in seinem Haushalt aufgehalten. Ersparnisse für Aufwendungen für Verpflegung und weitere Verbrauchsgüter (für Waschen, Reinigung der Kleidung, Heizung, Strom etc.), die bei der Bemessung des Regelsatzes berücksichtigt worden sind, entstanden ihm daher nicht nur fiktiv im häuslichen Bereich, sondern tatsächlich, da er vollstationäre Leistungen erhalten hat, die diese "Bedarfe" abdeckten. Soweit der Beklagte betragsmäßig für diese Aufwendungen, die monatlich erspart wurden, an die pauschale Richtgröße des Regelsatzes angeknüpft hat und den Wert der monatlich ersparten Aufwendungen mit 80 v. H. des Regelsatzes, im hier maßgeblichen Zeitraum April 2004 angenommen hat, so ist dieser Wert, 237,00 EUR, für einen Monat für Verpflegung und Verbrauchsgüter jedenfalls nicht zu hoch, so dass der Kläger nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 1 BSHG jedenfalls diesen Betrag einzusetzen hatte.

Zutreffend geht der Beklagte auch weiter davon aus, dass der Kläger darüber hinaus einen weiteren erheblichen Betrag aus seinem Einkommen nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG vor Einsatz der Hilfe zur Pflege zu leisten hatte. Nach dieser Vorschrift soll die Aufbringung von Mitteln bei Hilfen in stationären Einrichtungen über die Fälle der § 85 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 Satz 1 BSHG hinaus in einem angemessenen Umfang verlangt werden von Personen, die auf voraussichtlich längere Zeit der Pflege in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung bedürfen, solange diese Personen nicht einen anderen überwiegend unterhalten.

Die Vorschrift des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG ist entgegen der Auffassung des Klägers und anders als das Sozialgericht angenommen hat, auch auf Hilfebedürftige anwendbar, die nicht getrennt von dem Ehepartner leben. Die Auffassung, dass die Vorschrift nur oder "überwiegend" auf allein stehende Hilfebedürftige mit einem stationären Hilfebedarf bzw. bei Ehegatten nur dann anzuwenden ist, wenn beide stationärer Hilfe bedürfen (Krahmer in: LPK-BSHG, 5. Auflage, § 85, Rn. 15; Gutachten des Deutschen Vereins für öffentliche und

private Fürsorge vom 10.10.1985, G 6-173/85, NDV 1986, S. 85 - DV-GA 1995 -), findet im Gesetz keine Stütze und entspricht auch nicht dem Sinn und Zweck der Regelungen der §§ 79 ff. BSHG.

Aus dem Wortlaut der Vorschrift des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG, wonach die Aufbringung der Mittel in einem angemessenen Umfang von Personen verlangt werden kann, die - wie der Kläger - voraussichtlich für längere Zeit der Pflege in einem Heim bedürfen, soweit die Personen nicht eine andere überwiegend unterhalten, ergibt sich kein Unterscheidungskriterium dahin, ob die Pflegebedürftigen allein stehend sind oder nicht. Gerade der Ausschluss der Anwendung der Vorschrift auf Hilfesuchende, die einen anderen überwiegend unterhalten, verdeutlicht, dass der Gesetzgeber aus dem allgemein angesprochenen Kreis "Personen, die voraussichtlich für längere Zeit der Pflege in einem Heim bedürfen" nur diejenigen Personen von der Anwendung der Norm ausgenommen hat, die eine andere Person überwiegend unterhalten und damit nicht schon alle nicht allein stehenden Betroffenen. Abgestellt wird im Hinblick auf das gesteigerte Heranziehen von Einkommen des Pflegebedürftigen allein auf das tatsächliche "Unterhalten" einer anderen Person.

Auch aus der Gesetzesbegründung ergibt sich keine einschränkende Anwendung der Vorschrift ([BT-Drs. 3/1799, Seite 54](#) zu § 79). Soweit unter Bezugnahme auf die Ausführungen in der Gesetzesbegründung, dass die Regelung "in der Regel" Anwendung bei allein stehenden pflegebedürftigen Heimbewohnern finde, vertreten wird, dass nur solche von der Norm erfasst werden (DV-GA 1995 unter Bezugnahme auf [BT-Drs. 3/1799](#)), findet sich dafür kein Anhalt in der Begründung. In der Begründung zu § 79 Abs. 1 Nr. 4 Satz 2 Entw.-BSHG (§ 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG) heißt es zwar, diese Regelung gelte "in erster Linie für allein stehende Personen, die auf Dauer der Pflege in Alters- oder Pflegeheimen bedürfen" ([BT-Drs. 3/1799, Seite 54](#) zu § 79; ebenso BR-Drs 53/60 v. 11.03.1960, Seite 54). Hieraus folgt jedoch nicht der Wille des Gesetzgebers, den Anwendungsbereich auf diesen Personenkreis einzuschränken. Der Anwendungsbereich mag zwar, weil bei nur einem Einkommen auf Seiten des Pflegebedürftigen die im Haushalt verbleibende Person auch überwiegend unterhalten wird, unter Ansehung der tatsächlichen Verhältnisse tatsächlich beschränkt gewesen sein. Dass der Gesetzgeber ihn aber generell über den Wortlaut hinaus auf allein stehende Pflegebedürftige beschränken wollte, lässt sich den Ausführungen nicht entnehmen. Dass möglicherweise der Einsatz des Einkommens des Hilfebedürftigen nicht in Betracht kommt, weil der Bedarf des Ehegatten zu berücksichtigen ist und die Einkommenssituation der Ehegatten einen Einsatz des Einkommens des Pflegebedürftigen für die Pflege unterhalb der Grenzen der §§ 79, 81 BSHG nicht zulässt, führt nicht zu der Annahme, dass die Vorschrift generell nur für allein stehende Personen, die andere nicht überwiegend unterhalten, zur Anwendung kommt (so im Ergebnis wohl: Zink/Bramann in: Mergler/Zink, BSHG, 4. Aufl., Stand 08/96, § 85, Rn.11). Bei dem nach § 85 Nr. 3 Satz 2 BSHG möglichen Einkommenseinsatz ist zu beachten, dass die Einsatzzpflicht bei voraussichtlich längerer Heimpflege u. a. vermeiden soll, dass dem Hilfeempfänger ein wirtschaftlicher Vorteil daraus erwächst, dass er auf Kosten der Allgemeinheit seinen Lebensunterhalt und seine umfassende Betreuung erhält (BVerwG v. 06. April 1995, [5 C 5/93](#), Juris). Dies muss in zu beachtenden Grenzen auch dann gelten, wenn der Hilfebedürftige nicht getrennt lebt und der Ehegatte im Haushalt verbleibt. Die Berücksichtigung einer solchen Situation betrifft nicht die Anwendbarkeit der Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG als solches, sondern die Bestimmung des Umfanges des Einkommenseinsatzes, nämlich dessen Angemessenheit.

Dabei kann auch bei einer dauerhaften und umfassenden Heimbetreuung die volle Heranziehung des Einkommens angemessen sein, wenn der nach § 21 Abs. 3 BSHG zu gewährende bzw. dem Hilfesuchenden zu belassene Betrag (Taschengeld/Barbetrag) ausreichend ist, um die persönlichen Bedürfnisse des täglichen Lebens zu befriedigen und keine besonderen finanziellen Belastungen zu tragen sind, die eine weitere teilweise Freilassung des Einkommens rechtfertigen würden (BVerwG, a.a.O.). Dies gilt auch, wenn durch den vollständigen Einsatz des Einkommens des Hilfesuchenden (bis auf den Barbetrag nach § 21 Abs. 3 Satz 4 BSHG) für den Bedarf des Ehegatten – soweit dieser nicht aus dem eigenen Einkommen gedeckt werden kann – ein weiterer Betrag verbleibt. Dies bedeutet auch, dass unter Umständen der Einkommenseinsatz nach § 84 BSHG (aus dem gemeinsamen Einkommen oberhalb der Grenze der §§ 79, 81 BSHG) neben dem Einsatz des Einkommens des Hilfebedürftigen nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG möglich ist (vgl. Schellhorn/Jirasek/Seipp, a.a.O., § 85, Rn. 5). Hierzu kann es bei der Anwendung des §§ 84, 85 BSHG immer dann kommen, wenn nach Einsatz des nach den Regelungen des § 85 Abs. 1 BSHG möglichen Einkommens der hilfebedürftigen Person unter Berücksichtigung des gemeinsamen Einkommens noch Einkommensanteile unter der Beachtung der Angemessenheitskriterien des § 84 BSHG verbleiben.

Soweit das Sozialgericht ausführt, die Anwendung der Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 BSHG auch auf nicht getrennt lebende Ehegatten führe dazu, dass Einkommen berücksichtigt werde, das bereits beim Einkommenseinsatz nach §§ 79, 81, 84 BSHG (Einkommen oberhalb der Einkommensgrenze) berücksichtigt worden sei, so dass es zu einer doppelten Heranziehung komme, geht dies fehl, da durch die Anwendung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG kein bereits berücksichtigtes Einkommen eingesetzt wird. Die Vorschrift ist – im Gegensatz zu den Regelungen der §§ 79, 81, 84 BSHG – nur anwendbar, wenn eine Pflege im Heim voraussichtlich für längere Zeit benötigt wird. In diesem Fall ist nach der Systematik der §§ 79 ff. BSHG zunächst nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG das Einkommen der hilfebedürftigen Person selbst ("von Personen, die der Hilfe in ") in einem angemessenen Umfang einzusetzen; dies auch nur dann, wenn das gemeinsame Einkommen überhaupt die Einkommensgrenze nach §§ 79, 81 BSHG übersteigt. Die Vorschrift des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG bezieht sich also auf den Einsatz des Einkommens des Pflegebedürftigen. Soweit Einkommen des Ehegatten vorhanden ist, wird dieses nicht für die Hilfe zur Pflege eingesetzt, sondern – im Rahmen der Angemessenheitsprüfung – für den eigenen Unterhalt, so dass es zunächst nicht zu einem Einsatz des Einkommens des Ehegatten kommt. Auf das gemeinsame Einkommen wird dann zurückgegriffen, wenn – wie dargestellt – darüber hinaus Einkommen zur Verfügung steht, weil dann die Regelung des § 84 BSHG neben der Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG zur Anwendung kommt.

Von diesen Grundsätzen ausgehend, ist die Berechnung des Beklagten für den Monat April 2004 nicht zu beanstanden. Der Kläger bedurfte bereits seit August 2002 der stationären Pflege in einem Heim und benötigte diese Hilfe auch auf unabsehbare Zeit. Es wurde auch keine andere Person von ihm überwiegend unterhalten. Von einem überwiegenden Unterhalten einer anderen Person im Sinne des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG ist dann auszugehen, wenn die andere Person ihren Unterhaltsbedarf nach dem BSHG zu mehr als 50 v. H. aus dem Einkommen des Hilfebedürftigen decken müsste (Knopp/Fichtner, a.a.O., § 79, Rn. 12; Schellhorn/Jirasek/Seipp, a.a.O., § 79, Rn. 34f.). Dies hat der Beklagte hier zu Recht in Bezug auf die Ehefrau des Klägers, die allein als unterhaltene Person in Betracht kam, nicht angenommen. Dabei ist der Beklagte zutreffend von einem Bedarf in Höhe des Regelsatzes von 296 EUR zzgl. eines Zuschlag in Höhe von 20 v. H. des Regelsatzes, also 59,20 EUR für besondere Bedarfe (z.B. Kosten für Besuche bei dem Pflegebedürftigen) zzgl. der Kosten für die Unterkunft in voller Höhe, d.h. 402,30 EUR (Miete zzgl. Heizkosten) ausgegangen, mithin von einem Bedarf in Höhe von insgesamt 757,50 EUR. Das Einkommen der Ehefrau des Klägers betrug 801,98 EUR, so dass sie nicht überwiegend von dem Kläger unterhalten werden musste, sondern ihren Unterhaltsbedarf selbst decken konnte.

Bei der Prüfung, in welcher Höhe dem Kläger der Einsatz seines Einkommens zumutbar war, war der angemessene Umfang zu ermitteln. Der angemessene Umfang bemisst sich nach den gleichen Kriterien wie sie im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit des Einkommenseinsatzes nach § 84 BSHG zu beachten sind (Knopp/Fichtner, a.a.O., § 85, Rn. 6; Zink/Bramann, a.a.O., § 85, Rn. 30). Dabei musste der Ehefrau des Klägers ein Betrag verbleiben, mit dem diese ihren Lebensunterhalt bestreiten konnte, ohne auf Mittel der Sozialhilfe angewiesen zu sein. Der Beklagte hat unter Beachtung dieser Grundsätze dieses Maß zutreffend bestimmt. Der Beklagte hat zur Prüfung, in welcher Höhe der Ehefrau Mittel verbleiben müssen, um eine Sozialhilfebedürftigkeit und ein Absinken auf das Niveau der Sozialhilfe zu vermeiden, einen Betrag aus dem Regelsatz in Höhe von 296,00 EUR, zzgl. der vollen Kosten der Unterkunft (402,30 EUR), um etwaige Verpflichtungen des Klägers zur Aufrechterhaltung des Haushaltes abzudecken (vgl. Schellhorn/Jirasek/Seipp, a.a.O., § 85 Rn. 26f.), zzgl. eines Aufschlages in Höhe von 50 v. H. des Regelsatzes (148,00 EUR) zur Wahrung des Abstandes zum Niveau der Sozialhilfe sowie zzgl. eines Betrages in Höhe von 10 v. H. des Regelsatzes (29,60 EUR) für besondere Aufwendungen der Ehefrau im Zusammenhang mit der Heimunterbringung des Klägers (Fahrtkosten, Besuche des Klägers sowie kleine Geschenke) gebildet, insgesamt einen Betrag in Höhe von 875,90. Mit der Festlegung des "Bedarfs" in dieser Weise ist für den im Haushalt verbleibenden Angehörigen des im Heim Gepflegten sichergestellt, dass ihm ein angemessener Betrag für den Lebensunterhalt, ausgehend von seinem bisherigen Standard, verbleibt. Der Angehörige fällt nicht auf das Niveau der Sozialhilfe zurück. Soweit der Kläger geltend macht, seiner Ehefrau verblieben durch diese Festlegung lediglich geringfügige Mittel oberhalb des Sozialhilfeniveaus, folgt der Senat dem nicht. Der in dieser Weise ermittelte Grenzbetrag stellt sicher, dass der Ehefrau des Klägers ausreichend Mittel verblieben, um die vormalig mit dem Kläger gemeinsam unterhaltene Wohnung weiterhin allein unterhalten zu können. Weiterhin war durch die Aufschläge zum Regelsatz sichergestellt, dass - auch wenn eine finanzielle Einschränkung zur Einkommenssituation vor Eintritt des Hilfebedarfs zugemutet wird - ein Bezug zur früheren Lebenssituation verblieb und gerade nicht ein Absinken auf das Niveau der Sozialhilfe eintrat. Zudem wurde berücksichtigt, dass die Ehefrau durch die Heimunterbringung des Ehemannes Mehrausgaben für Fahrtkosten und Geschenke haben konnte, so dass - wenn auch nur in einem geringen Umfang - auch diese besondere Lebenssituation berücksichtigt worden ist. Die von dem Beklagten vorgenommene Ermittlung des Bedarfs der im Haushalt verbleibenden Person berücksichtigte dabei auch das Interesse der Allgemeinheit, im Hinblick auf das Einkommen der betroffenen Einstandsgemeinschaft nicht das eingetretene Risiko der kostenintensiven Heimpflege allein tragen zu müssen. Dass der Gesetzgeber den Lebensstandard der Ehepartner von Pflegebedürftigen in der Höhe sichern wollte, wie er vor Eintritt des Risikos der kostenintensiven Heimpflege bestanden hat, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

Die Ehefrau des Klägers konnte den danach festgestellten Bedarf in Höhe von 875,90 aus ihrem (bereinigten) Einkommen in Höhe von 801,98 EUR bis auf einen Restbetrag in Höhe von 73,92 EUR decken. In Höhe dieses Differenzbetrages waren von dem Einkommen des Klägers vor Einsatz seines Einkommens für die Heimpflege Mittel frei zu lassen. Zudem war dem Kläger selbst ein Betrag für seinen Unterhalt im Pflegeheim zu belassen. Da der Kläger vollstationäre Pflege der Pflegestufe II benötigte und im Heim den notwendigen Lebensunterhalt bis auf die Mittel für Bedürfnisse des täglichen Lebens, die durch den Barbetrag nach § 21 Abs. 3 BSHG abgebildet werden, gedeckt war, war in Höhe des Barbetrages nach § 21 Abs. 3 Satz 4 BSHG (133,20 EUR) sein Einkommen nicht zumutbar einsetzbar, was der Beklagte ebenfalls beachtet hat. Von dem Einkommen des Klägers war daher insgesamt ein Betrag in Höhe von 207,12 EUR (73,92 EUR + 133,20 EUR) freizulassen.

Der Kläger verfügte über ein Nettoeinkommen in Höhe von 1.503,83 EUR. Abzüglich des freizuhaltenden Betrages in Höhe von 207,12 EUR verblieb ein für die Pflegekosten einzusetzender angemessener Betrag in Höhe von 1.296,71 EUR, wie er von dem Beklagten mit dem angefochtenen Bescheid zutreffend festgestellt worden ist.

Weiteres Einkommen war nicht einzusetzen, da auch kein gemeinsames Einkommen oberhalb der Grenze nach §§ 79, 81 BSHG nach Einsatz des Einkommens nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG zur Verfügung stand. Anhaltspunkte für verwertbares Vermögen bestanden nicht.

Anhaltspunkte dafür, dass ein atypischer Fall vorlag, der in Abweichung der vom Gesetzgeber gewollten Heranziehung des Einkommens unterhalb der Einkommensgrenze im Rahmen der Angemessenheit dem Beklagten die Ausübung von Ermessen eröffnet hätte, waren nicht ersichtlich. Der Gesetzgeber hat mit der Sollvorschrift in § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG klargestellt, dass im Regelfall, nach Prüfung der Angemessenheit, eine Heranziehung des Einkommens unterhalb der Einkommensgrenze zu erfolgen hat. Die Regelung bestimmt, dass in Ausnahmefällen, nämlich in atypischen Fällen, der Behörde auszuübendes Ermessen eingeräumt ist. Auch bei der Sollbestimmung in § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG erstreckt sich das eingeräumte Ermessen nur auf die Frage, wie bei Vorliegen eines Ausnahmefalles zu entscheiden ist und nicht auch darauf, ob ein solcher überhaupt vorliegt (vgl. insoweit BSG v. 06.11.1985, [10 RKg 3/84](#), SozR 1300, § 48 Nr. 19 zu der Sollbestimmung in [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#); Wiesner in: von Wulffen, SGB X, § 48, Rn. 20).

Da keine Anhaltspunkte für das Vorliegen eines atypischen Falles vorlagen, vielmehr die Situation des Klägers als Pflegebedürftiger im Pflegeheim mit Einkommen mit einer im Haushalt verbleibenden nicht getrennt lebenden Ehefrau eine typische Situation bei Eintritt des Risikos der Pflegebedürftigkeit darstellt, die auch im Rahmen des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG im Rahmen des "angemessenen" Einsatzes des Einkommens - wie aufgezeigt - zu berücksichtigen ist, war für die Ausübung von Ermessen kein Raum (vgl. zur bis zum 31.12.1984 in § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG geregelten "Kannbestimmung" BVerwG v. 25.11.1982, [5 C 13/82](#), juris).

Der Beklagte hat danach auch die Höhe der (noch) zu gewährenden Hilfe zur Pflege zutreffend ermittelt. Die Gesamtkosten der stationären Pflege (inkl. Unterkunft und Verpflegung) betrugen im April 2004 täglich 89,25 EUR, also für den Monat 2677,50 EUR. Hiervon verblieben nach dem Eigenanteil des Klägers und den Leistungen der Pflegekasse (1279,00 EUR) noch ungedeckte Kosten in Höhe von 101,79 EUR, die der Beklagte im Rahmen der Hilfe zur Pflege auch direkt an das Pflegeheim geleistet hat.

2. Der Beklagte hat mit dem Bescheid vom 22. Oktober 2005 auch die zu gewährende Hilfe zur Pflege für den Monat Januar 2005 nach Festlegung des vorrangig einzusetzenden Einkommens in Höhe von 248,99 EUR zutreffend bewilligt.

Der Kläger hatte auch im Januar 2005 Anspruch auf Hilfe zur Pflege nach [§ 61 SGB XII](#) im Rahmen der stationären Pflege auf der Grundlage der bei ihm festgestellten Pflegestufe II ([§ 61 Abs. 2 SGB XII](#)). Der Kläger war, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, pflegebedürftig im Sinne des [§ 61 Abs. 1 SGB XII](#). Er bedurfte der vollstationären Pflege nach [§ 61 Abs. 2 SGB XII](#) in einem Umfang der Pflegestufe II nach dem SGB XI.

In welcher Höhe ein Anspruch gegen den Beklagten besteht, richtet sich nach der Höhe der vorrangig einzusetzenden Leistungen der

Pflegeversicherung (hier nach der Pflegestufe II) und dem einzusetzenden Einkommen des Klägers. Der Beklagte hat den von dem Kläger zu leistenden Eigenanteil in zutreffender Höhe ermittelt und davon ausgehend Hilfe zur Pflege in Höhe der - nach Einsatz der Leistungen der gesetzlichen Pflegeversicherung - noch ungedeckten Heimkosten gewährt.

Für die Zeit ab 01. Januar 2005 (Bescheid vom 21. Oktober 2005) waren bei der Bemessung des zumutbaren Eigenanteils bei stationärer Pflege die [§§ 85, 87, 88 SGB XII](#) in der ab 01. Januar 2005 geltenden Fassung zu beachten. Mit der Einführung des SGB XII am 01. Januar 2005 ist die Regelung des § 27 Abs. 3 BSHG, wonach bei einer Hilfestellung in einem Heim die Hilfe in besonderen Lebenslagen und damit auch die Hilfe zur Pflege den in der Einrichtung gewährten Lebensunterhalt umfasste, nicht übernommen worden.

In dem hier maßgeblichen Monat Januar 2005 bestimmte sich die Frage des Einsatzes von Einkommen für Leistungen zum Lebensunterhalt vor Eintreten der Sozialhilfe bei Personen, die wie der Kläger in einer stationären Einrichtung lebten, nach [§ 82 Abs. 4 SGB XII](#) (in der Fassung Art. 1 des Gesetzes vom 27.12.2003, [BGBl. I S. 3022](#)). Die Regelung entsprach der Regelung des zum 01. Januar 2005 außer Kraft getretenen § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG. Inwieweit Einkommen zumutbar vor Einsetzen von Leistungen der Hilfe zur Pflege in einer stationären Einrichtung einzusetzen war, regelten die [§§ 85, 87, 88 SGB XII](#), wobei [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 SGB XII](#) der Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 BSHG entsprach.

Nach diesen Regelungen hat der Beklagte den von dem Kläger im Januar 2005 vor Einsetzen der Sozialhilfe aus seinem Einkommen einzusetzenden Betrag in zutreffender Höhe mit 1238,76 EUR berechnet und Hilfe zur Pflege in Höhe der nach Einsatz dieses Einkommens und den Leistungen der Pflegeversicherung noch ungedeckten Heimkosten in Höhe von 248,99 EUR geleistet (Blatt 457 der Verwaltungsakten).

Die Kosten des Heimaufenthaltes inklusive Pflegesatz (58,23 EUR täglich), Unterkunft und Verpflegung (487,32 EUR im Monat) und Investitionskostenanteil (474,30 EUR im Monat) betrugen insgesamt 2766,75 EUR, wie sich aus der Rechnungslegung des Pflegeheimes vom 16. Dezember 2004 (Blatt 338 der Verwaltungsakten) ergibt. Abzüglich der Leistungen der Pflegekasse in Höhe von 1279,00 EUR verblieb ein ungedeckter Betrag in Höhe von 1487,75 EUR. Zutreffend hat der Beklagte angenommen, dass der Kläger hiervon einen Betrag in Höhe von 1238,76 EUR aus seinem Einkommen zu leisten hatte.

Der Beklagte hat zutreffend angenommen, dass der Kläger den in der Einrichtung erbrachten notwendigen Lebensunterhalt nach [§ 35 Abs. 1, Abs. 2 SGB XII](#) in Verbindung mit [§ 42 Satz 1 Nr. 1 bis 3 SGB XII](#), nämlich die Kosten der Unterkunft und Verpflegung sowie den weiteren notwendigen Lebensunterhalt und den Barbetrag von 134,10 EUR nach [§ 35 Abs. 2 Satz 2, § 133a SGB XII](#) zumutbar aus seinem Einkommen zu decken hatte. Auf die zutreffenden Berechnungen des Beklagten, Blatt 409 bis 410 der Verwaltungsakte, wird verwiesen.

Der Beklagte hat auf der Grundlage des [§ 82 Abs. 4 Satz 2 SGB XII](#), der inhaltsgleich mit der Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG ist, rechtsfehlerfrei angenommen, dass von dem Kläger, der auf voraussichtlich längere Zeit der Pflege in einer Einrichtung bedurfte, die Aufbringung der Mittel für seinen Lebensunterhalt in der Einrichtung verlangt werden konnte, weil er eine andere Person, hier seine Ehefrau, nicht überwiegend unterhielt. Da der Gesetzgeber mit der Vorschrift des [§ 82 Abs. 4 Satz 2 SGB XII](#) die vorherige Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG inhaltsgleich übernommen hat, sind zur Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe dieselben Grundsätze anzuwenden.

Die Ehefrau des Klägers konnte ihren Bedarf, der von dem Beklagten zutreffend mit 757,38 EUR (345,00 EUR Eckregelsatz nach [§ 41 SGB XII](#) in Verbindung mit [§ 28 SGB XII](#) zzgl. der Kosten der Unterkunft inklusive Heizung in Höhe von 412,38 EUR) angenommen wurde, aus ihrem um die Aufwendungen für eine Hausratsversicherung und die Arbeitsmittelpauschale bereinigten Einkommen aus Erwerbstätigkeit (bereinigt 167,62 EUR) und Rente (609,29 EUR netto) und Wohngeld in Höhe von 22,00 EUR, insgesamt in Höhe von 798,91 EUR, selbst bestreiten, so dass sie nicht überwiegend von dem Kläger im Sinne des [§ 82 Abs. 4 Satz 2 SGB XII](#) unterhalten wurde.

Der Beklagte hat auch den Lebensunterhalt des Klägers in der stationären Einrichtung zutreffend ermittelt. Nach [§ 35 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#) entspricht der notwendige Unterhalt in stationären Einrichtungen dem Umfang der Leistungen der Grundsicherung nach [§ 42 Satz 1 Nr. 1 bis 3 SGB XII](#). Danach hat der Beklagte insoweit zutreffend die Unterkunftspauschale entsprechend der vertraglichen Vereinbarungen mit dem Träger der stationären Einrichtung in Höhe von 339,25 EUR als tatsächliche Aufwendungen für die Unterkunft nach [§ 42 Satz 1 Nr. 2 SGB XII](#), den Barbetrag nach [§ 133a SGB XII](#) wie er von dem Beklagten im Dezember 2004 berücksichtigt worden ist (134,10 EUR), als Bedarf des Klägers angesetzt. Zutreffend ist der Beklagte weiter davon ausgegangen, dass entsprechend [§ 42 Satz 1 Nr. 1 SGB XII](#) in Verbindung mit [§ 28 SGB XII](#) und der aufgrund [§ 40 SGB XII](#) erlassenen Regelsatzverordnung vom 03. Juni 2004 - RVO - (BGBl. I 1067) und der auf der Grundlage des [§ 28 Abs. 2 SGB XII](#) von dem Beklagten erlassenen Rechtsverordnung weiter der Regelsatz für Haushaltsangehörige ab Vollendung des 14. Lebensjahres in Höhe von 80 v. H. des Eckregelsatzes (345,00 EUR), also in Höhe von 276,00 EUR beim Bedarf des Klägers zu berücksichtigen war. Der Eckregelsatz war nicht zu berücksichtigen, weil dieser für den Haushaltsvorstand vorgesehen ist, der die Generalunkosten des gesamten Haushalts trägt. Für Leistungen in einer stationären Einrichtung, bei deren Inanspruchnahme der einzelne Hilfebedürftige nicht mit den Generalunkosten des Haushalts belastet ist und daher, da mit anderen zusammenlebend, einem Haushaltsangehörigen gleichgestellt ist, ist daher jedenfalls in dem Fall - wie hier -, in dem der Kläger noch einen Anspruch auf einen Barbetrag nach [§ 133a SGB XII](#) hatte, nur der Regelsatz für einen Haushaltsangehörigen zu berücksichtigen (W. Schellhorn in: Schellhorn/Schellhorn/Hohm, SGB XII, § 42, Rn. 7; Brühl/Schoch in: LPK-SGB XII, § 42, Rn. 4). Einen weiteren Bedarf hat der Kläger für den hier maßgeblichen Zeitraum Januar 2005 nicht geltend gemacht. Zutreffend ist daher der Beklagte von einem Gesamtbedarf in Höhe von 749,35 EUR ausgegangen.

Der Einsatz des Einkommens des Klägers in dieser Höhe überschreitet nicht die Grenze der Angemessenheit. Der Ehefrau des Klägers verblieben ausreichende Mittel zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts unabhängig von Leistungen der Sozialhilfe. Neben ihrem Einkommen in Höhe von (bereinigt) 798,91 EUR verblieben von dem Einkommen des Klägers in Höhe von 1503,83 EUR (Altersrente in Höhe von 1338,69 EUR (netto) zzgl. Betriebsrente in Höhe von 165,14 EUR) nach Einkommenseinsatz noch 754,48 EUR, somit insgesamt für die im Haushalt verbliebene Ehefrau noch 1553,39 EUR.

Der Beklagte hat weiter zu Recht einen weiteren Einkommenseinsatz des Klägers vor Eintritt der Hilfe zur Pflege für die Pflegekosten gefordert.

Das gemeinsame Einkommen des Klägers und seiner Ehefrau betrug im Januar 2005 (bereinigt) 2302,74 EUR und überstieg damit den Grenzbetrag nach [§ 85 Abs. 1 SGB XII](#) für den zumutbaren Einsatz des Einkommens bei Hilfen nach dem 5. Bis 9. Kapitel des SGB XII (Zweifacher Eckregelsatz = 690 EUR zzgl. Familienzuschlag in Höhe von 70 v. H. des Eckregelsatzes [242,00 EUR] zzgl. Unterkunftskosten ohne Kosten für Heizung [386,82], also 1318,82 EUR). Der Senat konnte auch bei der Anwendung der [§§ 85 ff. SGB XII](#) hier offen lassen, in welcher Höhe Einkommen nur oberhalb der Einkommensgrenze nach [§ 87 SGB XII](#) einzusetzen gewesen wäre. Der Gesetzgeber hat nämlich auch unter Geltung des SGB XII ab 01. Januar 2005 mit [§ 88 SGB XII](#) bei stationärer Pflege einen Einkommenseinsatz unterhalb der Einkommensgrenze vorgesehen. Unter Anwendung dieser Regelungen hat der Beklagte zutreffend die Höhe des von dem Kläger einzusetzenden Einkommens festgesetzt; für einen weiteren Einkommenseinsatz oberhalb der Einkommensgrenze nach [§ 87 SGB XII](#) war danach hier kein Raum mehr.

Nach [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) in der vom 01.01.2005 bis 06.12.2006 hier anzuwendenden Fassung, mit dem die Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG für den Einkommenseinsatz bei der Hilfe zur Pflege übernommen worden ist, hat der Beklagte den von dem Kläger weiter einzusetzenden Betrag aus seinem Einkommen zutreffend ermittelt und insgesamt einen angemessenen Einkommenseinsatz gefordert.

Auch für die Anwendung der Regelung des [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) gilt, dass diese nicht auf den Personenkreis der allein stehenden Pflegebedürftigen beschränkt ist. Der Gesetzgeber hat die bis zum 31. Dezember 2004 geltende Regelung des § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG wortgleich übernommen. Dass eine Änderung der Regelung des Einkommenseinsatzes von pflegebedürftigen Personen, die längere Zeit der stationären Pflege bedürfen, beabsichtigt war, ist nicht zu erkennen, so dass diese Regelung auch anwendbar ist, wenn ein nicht getrennt lebender Ehepartner des Hilfebedürftigen im Haushalt verbleibt. Zur Begründung wird insofern auf die Ausführungen zu § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG verwiesen. Der Gesetzgeber hat im Übrigen durch die Regelung des [§ 92a Abs. 2, Abs. 3 SGB XII](#), mit dem die Regelung des [§ 82 Abs. 4 SGB XII](#) zum 07. Dezember 2004 (Gesetz v. 09.12.2004, [BGBl. I, S. 3305](#)) ersetzt worden ist, klargestellt, dass beim angemessenen Umfang des Einkommenseinsatzes bei der Hilfe in stationären Einrichtungen nicht getrennt lebende Eheleute nicht ausgenommen sind. Bei dieser Personengruppe ist bei der Bestimmung des angemessenen Umfangs des Einkommenseinsatzes auch die bisherige Lebenssituation "des im Haushalt verbliebenen, nicht getrennt lebenden Ehegatten" zu berücksichtigen. Mit der Begründung der Regelung wurde darauf hingewiesen, dass bis dahin nur die Fälle begünstigt worden sei, bei denen der Pflegebedürftige seinen im Haushalt weiter lebenden Ehepartner überwiegend unterhalten habe. Dies habe u. a. dazu geführt, dass Ehepartner in unterschiedlicher Höhe zu den Kosten der Heimunterbringung eines Partners herangezogen worden seien ([BT-Drs. 16/2711, S. 12](#) zu Nr. 16). Dies verdeutlicht, dass eine Einschränkung der Anwendung des [§ 82 Abs. 4 SGB XII](#) und damit auch des wortgleichen [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) auf allein stehende Pflegebedürftige nicht geregelt war.

Bei der Prüfung, nach welchen Kriterien die Angemessenheit des Einkommenseinsatzes im Sinne des [§ 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) zu beurteilen ist, sind die zu § 85 BSHG entwickelten Grundsätze heranzuziehen (vgl. hierzu oben unter 1.). Diese Grundsätze hat der Beklagte seiner Berechnung zugrunde gelegt. Dem Kläger musste der Betrag für seinen notwendigen Lebensunterhalt verbleiben (siehe hierzu oben). Der Ehefrau des Klägers musste ein Einkommen verbleiben, um ihren Lebensunterhalt bestreiten zu können, ohne auf Mittel der Sozialhilfe angewiesen zu sein. Der Beklagte hat unter Beachtung dieser Grundsätze dieses Maß zutreffend bestimmt. Dabei hat der Beklagte zur Prüfung, in welcher Höhe der Ehefrau Mittel verbleiben mussten, um eine Sozialhilfebedürftigkeit und ein Absinken auf das Niveau der Sozialhilfe zu vermeiden, einen Betrag aus dem Regelsatz in Höhe von 345,00 EUR, zzgl. der vollen Kosten der Unterkunft (412,38 EUR) zzgl. eines Aufschlages in Höhe von 40 v. H. des Regelsatzes (138,00 EUR), zzgl. eines Betrages in Höhe von 10 v. H. des Regelsatzes (34,50 EUR) für besondere Aufwendungen der Ehefrau im Zusammenhang mit der Heimunterbringung des Klägers (Fahrtkosten, Besuche des Klägers sowie kleine Geschenke) gebildet, insgesamt einen Betrag in Höhe von 929,88 EUR.

Soweit der Beklagte im Vergleich zur Bestimmung der Angemessenheit des Einkommenseinsatzes nach § 85 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 BSHG bei dem "Grenzbetrag" für den im Haushalt verbleibenden Ehegatten nicht mehr einen Aufschlag in Höhe von 50 v. H. des Regelsatzes, sondern nur noch in Höhe von 40 v. H. berücksichtigt hat, ist dies angesichts der (weiteren) Pauschalisierung der Regelsätze nach dem SGB XII nicht zu beanstanden. Seit dem 01. Januar 2005 sind in dem pauschalisierten Regelsatz nach [§ 28 SGB XII](#) auch die unter Geltung des BSHG vorgesehenen einmaligen Leistungen pauschalisiert enthalten, wodurch eine Absenkung des "Aufschlages" in dem hier vorgenommenen Maß um 10 v. H. gerechtfertigt ist.

Mit dem der Ehefrau verbleibenden Betrag von 929,88 EUR wurde ein ausreichender Abstand zum Niveau der Sozialhilfe bzw. der Grundsicherung im Alter nach [§§ 41 ff. SGB XII](#) auch angesichts der Erhaltung des Wohnraumes eingehalten. Weitere, im Rahmen der Prüfung zu berücksichtigende besondere Umstände, die eine Erhöhung des Bedarfs gerechtfertigt erscheinen lassen, sind vom Kläger auch für den Zeitraum Januar 2005 nicht vorgetragen worden.

Die Ehefrau des Klägers verfügte im Januar 2005 über ein nach [§ 82 Abs. 2 SGB XII](#) bereinigtes Einkommen in Höhe von 798,91 EUR, so dass sie den für sie festgestellten Bedarf aus ihrem Einkommen allein nicht decken konnte. Von dem Einkommen des Klägers mussten daher für seine im Haushalt verbleibende Ehefrau 130,97 EUR vor Einsatz für die Heimpflege verbleiben. Für Leistungen der Pflege waren daher von dem Einkommen des Klägers in Höhe von insgesamt 1503,83 EUR unter Berücksichtigung des Bedarfs des Klägers für den Lebensunterhalt in der stationären Einrichtung (749,35 EUR) zumutbar 623,51 EUR vor Eintritt der Hilfe zur Pflege einzusetzen.

Der Beklagte hat danach für den Monat Januar 2005 zu Recht vor Inanspruchnahme von Leistungen nach dem SGB XII einen Einsatz aus dem Einkommen des Klägers für den Lebensunterhalt in der stationären Einrichtung und für die Pflege in Höhe von insgesamt 1372,86 EUR (749,35 EUR zzgl. 623,51 EUR) festgestellt, wovon 1238,76 EUR als Eigenanteil für die Heimkosten (Lebensunterhalt und Pflege) festgestellt wurden und dem Kläger ein Barbetrag in Höhe von 134,10 EUR verbleiben sollte.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 22. Oktober 2005 hat der Beklagte nach allem von dem Kläger vor Eintreten der Sozialhilfe einen Eigenanteil in Höhe von 1238,76 EUR für die Kosten der vollstationären Heimpflege gefordert. Anhaltspunkte für das Vorliegen eines atypischen Falles, der nach [§§ 82 Abs. 4 Satz 2, 88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens für den Beklagten eröffnet hätte, lagen auch für den Monat Januar 2005 nicht vor; insoweit wird auf die Ausführung oben unter 1. verwiesen.

Nach Einsatz des Einkommens des Klägers in der geforderten Summe und nach Eintritt der Pflegeversicherung (1279,00 EUR) war danach

von den Heimkosten in Höhe von 2766,75 EUR noch ein Betrag in Höhe von 248,99 EUR ungedeckt, den der Beklagte im Rahmen der Hilfe zur Pflege auch geleistet hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) und entspricht dem Ausgang des Rechtsstreits.

Die Zulassung der Revision folgt aus [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#). Der Senat misst der Auslegung der [§§ 82 Abs. 4](#), [88 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 SGB XII](#) in der vom 01. Januar 2005 bis 06. Dezember 2006 geltenden Fassung grundsätzliche Bedeutung bei.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-04-09