

SEESTADT BREMERHAVEN



Fachliche Weisung zu §§ 61 - 66 SGB XII

Hilfe zur Pflege 2. Teil Allgemeine Bestimmungen der ambulanten und stationären Pflege nach dem SGB XII

01.01.2017
50-10-20



**Magistrat der Stadt Bremerhaven
Sozialamt
Postfach 21 03 60, 27524 Bremerhaven**



**BREMERHAVEN
MEER ERLEBEN!**

Verwaltungsanweisung Hilfe zur Pflege

Zweiter Teil: Allgemeine Bestimmungen der ambulanten und stationären Pflege nach dem SGB XII

Inhaltsverzeichnis

1. Leistungsberechtigung	1
2. Vorrang der Leistungen des SGB XI.....	1
3. Bindungswirkung	2
4. Einsetzen der Sozialhilfe	2
4.1. Anwendung § 18 SGB XII.....	2
4.2. Anwendung § 44 SGB X.....	3
5. Verhältnis ambulant - stationär	4
6. Trägerübergreifendes Persönliches Budget.....	5
7. Feststellung der Pflegebedürftigkeit und des Pflegegrades.....	6
8. In Kraft treten.....	6

1. Leistungsberechtigung [↑](#)

Leistungsberechtigung nach dem SGB XII:

Der Begriff der Pflegebedürftigkeit ist durch die Gesetzesänderung des Pflegestärkungsgesetzes III direkt im § 61a SGB XII gleichlautend wie im SGB XI beschrieben.

Als pflegebedürftig im Sinne des SGB XII gelten Personen, die gesundheitliche Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeiten aufweisen und deshalb der Hilfe durch andere benötigen. Als pflegebedürftig gilt bei wem mindestens geringe Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeiten festgestellt wurden (Pflegegrad 1).

Gegenüber dem SGB XI weiter gefasst ist die Leistungsberechtigung. Leistungsberechtigt nachdem SGB XII sind auch Personen, die

- nicht dauerhaft pflegebedürftig sind (die voraussichtlich für weniger als sechs Monate der Pflege bedürfen)

2. Vorrang der Leistungen des SGB XI [↑](#)

Leistungen des 7. Kapitels des SGB XII I sind nachrangig gegenüber den gleichartigen Leistungen¹ nach anderen Rechtsvorschriften. Die Leistungen nach dem SGB XI sind als vorrangiger Leistungsanspruch vor der Beantragung von Leistungen der Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII in Anspruch zu nehmen.

Gleichwohl können ergänzende Leistungsansprüche für die Pflegegrade 2-5 nach dem SGB XII bestehen. Diese können z.B. sein

- Anspruch auf ein Pflegegeld nach § 64a SGB XII, wenn nur Pflegesachleistungen nach dem SGB XI oder ein gekürztes Pflegegeld nach § 38 SGB XI bezogen werden,
- Anspruch auf Leistungen nach § 64b SGB XII für häusliche Pflegehilfe, wenn die Pflegesachleistungen nach dem SGB XI nicht ausreichen,
- Anspruch auf stationäre Pflege nach § 65 SGB XII, wenn die Leistung nach § 43 SGB XI nicht ausreichen.

In allen Fällen sind die vorrangigen Leistungen des SGB XI auf die SGB XII-Leistungen anzurechnen und die Leistungskonkurrenzen des § 63b SGB XII anzuwenden.

¹ Unter gleichartige Leistungen fallen auch die Beihilfevorschriften des Bundes (BhV) für die Beamten

3. Bindungswirkung

Es besteht nach § 62a SGB XII eine Bindungswirkung an die Entscheidungen der Pflegekasse in Bezug auf die Feststellung des Pflegegrades.

Aus dem Ergebnis der Feststellung der Pflegebedürftigkeit ist kein unmittelbarer Rückschluss auf den notwendigen Bedarf an pflegerischen Leistungen möglich. Insofern kann sich die Bindungswirkung nicht auf den Bedarf der Hilfe zur Pflege beziehen. Das Bedarfsfeststellungsverfahren mit der Hilfeplanung ist somit ein gesondertes Verfahren, bezieht allerdings die Feststellungen aus dem Gutachten des MDK mit ein.

4. Einsetzen der Sozialhilfe

4.1. Anwendung § 18 SGB XII

Das Einsetzen der Sozialhilfe ist im § 18 SGB XII geregelt.

Sozialhilfeleistungen sind zu gewähren, wenn

- die Voraussetzungen für Ihre Gewährung erfüllt sind und
- der/die Leistungsberechtigte bereit ist, die Hilfe anzunehmen.

Beides ist von Amts wegen zu prüfen. Auf den Untersuchungsgrundsatz des § 20 SGB X wird verwiesen.

Wird dem Sozialhilfeträger von Dritten (z. B. Nachbarn, Angehörigen, Heim) eine mögliche Sozialhilfebedürftigkeit zu erkennen gegeben, so ist der/die Betreffende auf die Möglichkeit, Leistungen in Anspruch zu nehmen, hinzuweisen.

Zeitpunkt der Leistungsgewährung

Leistungen nach dem SGB XII sind vom Tage des Bekanntwerdens an zu gewähren. Dies gilt nicht für Leistungen der Grundsicherung. Diese sind jeweils rückwirkend zum 01. des Antragsmonats zu gewähren (vgl. § 44 SGB XII). Der vorherige Satz ist auch für die Pflege in einer Einrichtung anzuwenden, da in vielen Fällen aufgrund der Berechnungssystematik in der stationären Pflege auch ein Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung besteht. Es ist dabei nicht zu unterscheiden, ob ein Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt in vollstationärer Einrichtung, ein Anspruch auf Grundsicherung oder nur ein Anspruch auf Leistungen des 7. Kapitels bestehen.

Anträge können in schriftlicher, fernmündlicher oder mündlicher Form sowie durch einen Vertreter gestellt werden.

Vorherige abweichende Regelungen aus dem stationären Bereich sind hiermit außer Kraft gesetzt.

Zu näheren Ausführungen wird auf die Fachliche Weisung zu § 18 SGB XII verwiesen.

4.2. Anwendung § 44 SGB X [↑](#)

Auf die Bestimmungen des § 44 SGB X während des laufenden Bezugs von Sozialhilfe wird verwiesen. Danach ist nach § 44 SGB X soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, ist der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen.

Entscheidend für eine nachträgliche Gewährung von Sozialhilfe ist jedoch, das nach Rechtsprechung des BSG nur dann Sozialhilfe für die Vergangenheit ausbezahlt ist, wenn zum gegenwärtigen Zeitpunkt noch ein Bedarf besteht und der Bedarf für die Vergangenheit nicht gedeckt wurde. Sollte keine Hilfebedürftigkeit mehr bestehen, da der Bedarf durch Selbsthilfe gedeckt wurde, ist die Leistung nicht nachzuzahlen. Es ist deshalb eine genaue Einzelfallprüfung notwendig.

Über die Rücknahme entscheidet nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes die zuständige Behörde; dies gilt auch dann, wenn der zurückzunehmende Verwaltungsakt von einer anderen Behörde erlassen worden ist. Ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden, werden Sozialleistungen nach den Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuches längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren vor der Rücknahme erbracht, für Leistungen nach dem SGB XII bis zu einem Jahr. Durch das „Gesetz zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch“ ist mit Einfügung des § 116a SGB XII mit Wirkung zum 01.04.2011 die Rücknahme von Verwaltungsakten in der Sozialhilfe nur für einen Zeitraum bis zu einem Jahr möglich.

Beispiel aus der stationären Leistung: Rückwirkend wird eine Pflegestufe erhöht, woraus sich höhere Leistungen/Entgelte ergeben.

Der Bescheid ist mit Wirkung der Entscheidung über die Festsetzung der Pflegestufe nach § 44 SGB X zurückzunehmen und entsprechend des neuen Sachverhalts zu bescheiden, sofern der Leistungsberechtigte seinen Mitwirkungsverpflichtungen ausreichend nachgekommen ist, keine Gründe für eine Ablehnung der Leistung vorliegen und der Bedarf noch befriedigt werden muss.

Beispiel aus der ambulanten Leistung: Rückwirkend wird eine Pflegestufe erhöht, woraus sich ein höherer Anspruch auf ein gekürztes Pflegegeld „Restpflegegeld“ ergibt.

Der Bescheid ist mit Wirkung der Entscheidung über die Festsetzung der Pflegestufe nach § 44 SGB X zurückzunehmen und entsprechend des neuen Sachverhalts zu bescheiden. Pflegegeld ist eine pauschale Abgeltung der Mehraufwendungen ungeachtet der tatsächlichen Aufwendungen und ohne einen Nachweis zu führen. Ein bestehender Bedarf ist somit nicht nachzuweisen.

5. Verhältnis ambulant - stationär

In § 3 SGB XI ist der Vorrang der ambulanten Pflege in der Pflegeversicherung beschrieben. Dieser Grundsatz findet ebenso im Sozialhilferecht Anwendung. Nach § 13 SGB XII haben ambulante Leistungen vor teilstationären und stationären Leistungen sowie teilstationären vor stationären Leistungen Vorrang.

Der Vorrang der ambulanten Leistung gilt nicht, wenn eine Leistung für eine geeignete stationäre Einrichtung zumutbar und eine ambulante Leistung mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden ist.

Bei der Entscheidung ist zunächst die Zumutbarkeit zu prüfen.

Zumutbarkeit:

Dazu zählen die **persönlichen**, die **familiären** und die **örtlichen Umstände** des Leistungsberechtigten. Im Rahmen der persönlichen Umstände muss geprüft werden, inwieweit die Verweisung in eine stationäre Einrichtung negative Folgen haben kann. Aspekte sind etwa die Unterbringung eines jungen Menschen in einer Einrichtung mit vorwiegend älteren Bewohnern, die Verlegung eines Leistungsberechtigten mit ausgeprägten Kontaktschwierigkeiten aus der gewohnten häuslichen Umgebung, der Abschied von der vertrauten Wohnung und die mit dem Umzug verbundenen räumlichen Einschränkungen, die Gefahr von durch die Unterbringung in einer stationären Einrichtung bedingten Beziehungs- und Kontaktverlusten oder einer zumindest deutlichen Verringerung derselben, die Gefahr der Vereinsamung des Betroffenen, die Nähe oder Entfernung zur bisherigen Umgebung.

Bei Auszug aus der Häuslichkeit in eine ambulante heimähnliche Wohnform, z.B. eine Demenz- Wohngemeinschaft, und Verbleib innerhalb des Stadtgebietes ist grundsätzlich davon auszugehen, dass auch der Umzug in eine stationäre Wohnform zumutbar ist.

Unverhältnismäßige Mehrkosten:

Mit dem Tatbestandsmerkmal „**unverhältnismäßige Mehrkosten**“ betont der Gesetzgeber, dass Kosten bei der Entscheidung des Hilfeträgers eine Rolle spielen **können**. Die Kosten, die unter Berücksichtigung des Wunsches erforderlich werden, sind mit denen, die der Hilfeträger aufzuwenden hat, zu vergleichen (BVerwG FEVS 31, 221). Sind die Kosten der gewünschten Unterbringung höher, braucht der Leistungsträger dem Wunsch nicht zu entsprechen. Da es sich um eine Ermessensentscheidung handelt, kann er jedoch andererseits den Wunsch des Hilfesuchenden respektieren.

Bei der Kostenberechnung muss zunächst die Berechnung auf den tatsächlichen Kosten basieren, um im Ergebnis reale Kosten als Grundlage zum Vergleich zu erhalten. So muss ein Kostenvergleich zwischen der gewünschten Hilfemaßnahme, beispielsweise ambulante Versorgung, und der vom Sozialhilfeträger konkret ins Auge gefassten zumutbaren Hilfemaßnahme, beispielsweise stationärer Versorgung, stattfinden. Die Differenz zwischen den verglichenen Positionen beschreibt die Mehrkosten.

Die Unverhältnismäßigkeit liegt hierbei in der Höhe der Differenz. Für die Berechnung der Kosten weist der Deutsche Verein darauf hin, dass die Kostenbestandteile regelmäßig in der ambulanten wie stationären Versorgung aus Kosten für Unterkunft und Heizung, Kosten des Lebensunterhalt zuzüglich eventueller Mehrbedarfe, den Pflegekosten und einem Barbetrag bestehen.

Eine allgemeine Regel, um welchen Betrag oder Prozentsatz die kostengünstigere Bedarfsdeckung überschritten sein muss, gibt es nicht, es kommt auf die Umstände des Einzelfalls an.

6. Trägerübergreifendes Persönliches Budget [↑](#)

Rechtsgrundlage für ein persönliches Budget ist § 63 Abs.3 GB XII.

Auf Antrag kann Hilfe zur Pflege auch als Teil eines trägerübergreifenden Persönlichen Budgets erbracht werden. Die für das Persönliche Budget grundlegende Vorschrift des § 17 SGB IX wird flankiert durch die Änderung einer Reihe weiterer Vorschriften in anderen Sozialgesetzbüchern. So können gemäß §§ 57 und 63 Absatz 3 SGB XII Leistungen der Eingliederungshilfe und Hilfe zur Pflege auf Antrag als Teil eines trägerübergreifenden Persönlichen Budgets erbracht werden. Entsprechende Vorschriften finden sich im SGB III (Arbeitsförderung), SGB V (Gesetzliche Krankenversicherung), SGB VI (Gesetzliche Rentenversicherung), SGB VII (Gesetzliche Unfallversicherung), SGB VIII (Kinder- und Jugendhilfe), SGB XI (Soziale Pflegeversicherung) und dem Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte. Zum Trägerübergreifenden Persönlichen Budget hat das Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung mit Datum vom 1.7.2004 eine „Verordnung zur Durchführung des § 17 Abs. 2 bis 4 SGB IX (Budgetverordnung – BudgetV)“ erlassen.

Im § 35 a SGB XI ist geregelt, dass nur das Pflegegeld – auch das Pflegegeld im Rahmen einer Kombinationsleistung – als Geldleistung budgetfähig ist. Die Pflegesachleistung nach §§ 36, 38 und 41 SGB XI werden nur in Form von Gutscheinen zur Verfügung gestellt, die zur Inanspruchnahme von zugelassenen Pflegeeinrichtungen berechtigen.

Abweichend von der Form der Leistungserbringung im SGB XI, kann in der Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII ein Persönliches Budget in Form einer Geldleistung erbracht werden, wenn die Voraussetzungen der Rahmenrichtlinie der Senatorin für Soziales, Kinder, Jugend und Frauen und der Weisung zur Rahmenrichtlinie „Persönliches Budget“ des Amtes für Soziale Dienste erfüllt sind. Es wird auf die Rahmenrichtlinie der Senatorin Soziales, Kinder, Jugend und Frauen und die Weisung zur Rahmenrichtlinie „Persönliches Budget“ verwiesen.

Ergänzend wird für Leistungen der Individuellen Schwerstbehindertenbetreuung auf die „Rahmensetzung für Leistungen der Individuellen Schwerstbehindertenbetreuung ISB hier: Persönliches Budget nach § 17 SGB IX / Arbeitgebermodell nach § 64f Abs.3 SGB XII (Leistungen der Hilfe zur Pflege nach Kap.7 und Leistungen zur Teilhabe nach Kap.6 SGB XII)“ in der jeweils gültigen Fassung verwiesen

Hilfe zur Pflege ist nur eine budgetfähige Leistung, wenn Leistungen der Teilhabe gem. § 54 SGB XII erbracht werden.

7. Feststellung der Pflegebedürftigkeit und des Pflegegrades [↑](#)

Die Feststellung der Pflegebedürftigkeit sowie des Pflegegrades erfolgt durch die Pflegekasse auf der Grundlage des Gutachtens des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) auf Antrag des Versicherten. Die Entscheidung ist für den Sozialhilfeträger bindend (§ 62a SGB XII). Die Begutachtung durch den MDK trifft keine Aussagen über Art und Umfang des Bedarfs an zusätzlich notwendiger Hilfe zur Pflege. Deshalb sind in ambulanter Pflege vom Sozialhilfeträger Verfahren zur Bedarfsfeststellung verabredet worden, die ebenfalls bindend sind.

Für nichtversicherte Pflegebedürftige begutachtet das Gesundheitsamt die Pflegegrade nach den Begutachtungsrichtlinien des MDK. Für den Personenkreis in der Zuständigkeit der Behandlungszentren wird der Pflegegrad durch die Behandlungszentren festgestellt (ebenso nach den Begutachtungsrichtlinien des MDK).

Für pflegebedürftige Menschen in auswärtigen Einrichtungen ist das Verfahren des dortigen Trägers der Sozialhilfe zu übernehmen.

Auf die Regelungen bei der Prüfung von Heimnotwendigkeit bei nichtpflegeversicherten Menschen wird verwiesen (siehe Vierter Teil- Leistungen der stationären Pflege).

8. In Kraft treten [↑](#)

Diese Fachliche Weisung tritt am 01.01.2017 in Kraft. Gleichzeitig tritt die bisherige Fachliche Weisung vom 27.09.2013 außer Kraft.

Bremerhaven, 28.02.2017

gez. Henriksen
Amtsleiterin