
S 27 (13) SO 152/08

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	-
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Sozialhilfe
Abteilung	12
Kategorie	-
Bemerkung	NZB als unzulässig verworfen.
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 27 (13) SO 152/08
Datum	21.08.2009

2. Instanz

Aktenzeichen	L 12 SO 36/09
Datum	01.09.2010

3. Instanz

Datum	27.01.2011
-------	------------

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 21.08.2009 wird zurückgewiesen. Der Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers im Berufungsverfahren. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Überprüfungsantrags nach § 44 des Sozialgesetzbuches (SGB) X um die Gewährung von Restpflegegeld für die Zeit vom 17.04.2003 bis 28.02.2006.

Der 1972 geborene und an Multipler Sklerose leidende Kläger bezieht Leistungen von der Pflegeversicherung nach der Pflegestufe III. Die Pflege erfolgt durch die Institution "Independent People" rund um die Uhr. Von der Beklagten erhält der Kläger Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII.

Im März 2007 stellte die Beklagte bei Durchsicht der Unterlagen fest, dass dem Kläger das ihm zustehende Restpflegegeld in Höhe von 1/3 der jeweiligen Stufe, anders als in anderen Fällen, nie ausgezahlt worden ist. Daraufhin teilte die Beklagte ihm mit Bescheid vom 22.03.2007 mit, Pflegebedürftigen werde ein

sogenanntes Restpflegegeld, das im Fall des Klägers 221,67 EUR monatlich betrage, bewilligt. Die laufenden Zahlungen würden ab 01.03.2007 aufgenommen, darüber hinaus werde ihm ohne Anerkennung einer Rechtspflicht rückwirkend für ein Jahr ab 01.03.2006 der Betrag von 2.660,04 EUR nachgezahlt.

Gegen diesen Bescheid richtete sich der Widerspruch des Klägers, mit dem er die Auszahlung des Restpflegegeldes für den gesamten Zeitraum beantragte. Er machte geltend, er sei hinsichtlich seines Anspruchs unvollständig bzw. unrichtig beraten worden. Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 20.08.2007 zurückgewiesen. In dem sich anschließenden Klageverfahren S 13 SO 111/07 SG Köln verpflichtete sich die Beklagte im Vergleichswege, über den Antrag für die Zeit ab 17.04.2003 unter Aufhebung entgegenstehender Bescheide neu zu entscheiden.

Daraufhin erließ die Beklagte den Bescheid vom 07.10.2008, mit dem sie den Überprüfungsantrag ablehnte. Eine Rücknahme der bis zum 28.02.2007 erteilten und bestandskräftig gewordenen fehlerhaften Bewilligungsbescheide komme nicht in Betracht. [§ 44 SGB X](#) finde keine Anwendung. Ein gegenwärtiger Bedarf sei nicht mehr gegeben, da die Pflege durchgeführt worden sei. Ungeachtet dessen sei die Nachzahlung des Restpflegegeldes für die Zeit vom 01.03.2006 bis 28.02.2007 erfolgt. Den Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 12.12.2008 im Wesentlichen aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurück.

Hiergegen richtete sich die am 22.12.2008 erhobene Klage. Wenn der Zweck des Restpflegegeldes darin bestehe, den Empfänger der Leistungen in die Lage zu versetzen, vielfältige Aufwendungen zu bestreiten, ohne diese im Einzelnen nachweisen zu müssen, könne dies bei unterlassener Leistungsgewährung nicht durch die Forderung eines Nachweises über den aktuellen Bedarf unterlaufen werden. Im Übrigen ergebe sich der Zahlungsanspruch auch unter dem Gesichtspunkt des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Die unterbliebene Auszahlung beruhe auf einem Bearbeitungsfehler der Beklagten. Dadurch, dass er das Restpflegegeld nicht zweckentsprechend habe verwenden können, sei ihm ein Schaden entstanden. Aus diesem Grunde sei ihm die Leistung für die Zeit vom 17.04.2003 bis 28.02.2006 nachträglich zu bewilligen.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 07.10.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.12.2008 zu verurteilen, die für die Zeit ab 17.04.2003 bis 28.02.2006 ergangenen Leistungsbescheide über die Bewilligung von Hilfe zur Pflege insoweit aufzuheben, als eine Kürzung durch Anrechnung des vollen Pflegegeldes erfolgt ist.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hielt die angefochtenen Bescheide für rechtmäßig.

Mit Urteil vom 21.08.2009 hat das Sozialgericht der Klage stattgegeben. [§ 44 SGB X](#) sei anwendbar. Die gegenteilige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) werde vom Bundessozialgericht (BSG) im Bereich der Sozialhilfe weder für das SGB XII noch für das Bundessozialhilfegesetz (BSHG) aufrecht erhalten. Auch der Beklagte zweifle die grundsätzliche Anwendbarkeit der Vorschrift nicht mehr an. Die für den streitigen Zeitraum erteilten Bescheide seien rechtswidrig gewesen, weil das Restpflegegeld nicht angerechnet worden sei. Für die Zeit ab 01.01.2005 ergebe sich das aus [§ 66 Abs. 2 Satz 2 SGB XII](#), für die Zeit davor aus § 69 c BSHG. Danach könne das Pflegegeld bis zu 2/3 gekürzt werden, wenn Leistungen nach [§ 65 Abs. 1 SGB XII](#) erbracht würden. Solche Leistungen würden laufend erbracht und seien nach § 69 b BSHG auch in der Vergangenheit erbracht worden. Dem Anspruch des Klägers stehe nach Auffassung der Kammer die Rechtsprechung des BSG, nach der der Anwendbarkeit des [§ 44 SGB XII](#) Besonderheiten des Sozialhilferechts entgegenstehen könnten, nicht entgegen. Nach dieser Rechtsprechung seien Bedarfe, die nicht mehr vorhanden seien, auch nachträglich nicht mehr zu decken (Urteil vom 26.08.2008 – [B 8 SO 26/07 R](#) -). Nach der Rechtsprechung müsse zwar anders als in anderen Bereichen des Sozialrechts neben der Rechtswidrigkeit des aufzuhebenden Bescheides im Zeitpunkt seines Erlasses noch geprüft werden, ob der Bedarf inzwischen entfallen sei, bei der Gewährung von Leistungen in Form von Pauschalen müsse jedoch beachtet werden, dass diese zu vergangenheitsbezogenem und zukunftsorientiertem Haushalten zwingen und dass sich das Problem des Bedarfswegfalls dann wohl nicht stelle. Auch bei dem hier streitigen Restpflegegeld handele es sich um eine pauschalierte Leistung, so dass aus diesem Grunde nicht von einem Wegfall des Bedarfs auszugehen sei. In diesem Sinne habe auch schon das Oberverwaltungsgericht (OVG) Münster mit Urteil vom 20.06.2001 – [12 A 3386/98](#) – entschieden. Vorliegend würden auch keine Leistungen für einen zurückliegenden Zeitraum von mehr als 4 Jahren begehrt. Der Antrag des Klägers vom April 2007 sei als Überprüfungsantrag nach [§ 44 Abs. 4 Satz 3 SGB X](#) zu verstehen. Die Regelung des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) stehe dem geltend gemachten Anspruch nicht entgegen.

Das Urteil wurde dem Beklagten am 03.09.2009 zugestellt.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Beklagten vom 29.09.2009. Entgegen der Ansicht des Sozialgerichts stehe der Anwendbarkeit des [§ 44 SGB X](#) der fehlende Bedarf des Klägers entgegen. Das Sozialgericht verweise auf die Bewilligung pauschalierter Leistungen und darauf, dass sich in diesem Fall das Problem des Bedarfswegfalls nicht stelle. Das sei aber unzutreffend. In seiner Entscheidung vom 07.06.2008 zum Asylbewerberleistungsgesetz – [B 8 AY 5/07 R](#) – habe das BSG ausgeführt, dass Bedarfe, die durch das SGB XII hätten gedeckt werden müssen, zwischenzeitlich entfallen sein könnten und dieser Umstand zu beachten sei. Die pauschale Leistungsbewilligung diene der Verwaltungsvereinfachung, das bedeute aber nicht, dass kein Bedarf mehr bestehen müsse. Das Gesetz stelle die Pauschale unter den Vorbehalt, dass kein oder kein abweichender Bedarf bestehe. Darin komme zum Ausdruck, dass der Bedarfsdeckungsgrundsatz neben dem Selbsthilfegrundsatz ein wesentliches Prinzip der Sozialhilfe sei. Das Sozialgericht

verkenne des Weiteren, dass das Pflegegeld nicht unmittelbar zur Deckung des Pflegebedarfs diene, mit ihm vielmehr der mittelbare Aufwand abgedeckt werden solle, der sich durch die Pflege ergebe. Pflegekräfte sollten durch Aufmerksamkeiten (Geschenke, Trinkgeld etc.) für die weitere Pflege motiviert werden. Dies sei denklogisch für die Vergangenheit nicht möglich. Die Pflege sei bereits ohne Anreiz durchgeführt worden, für einen Zeitraum von 4 Jahren könnten die Anreize nicht nachgeholt werden. Auch wenn man davon ausgehe, dass der Kläger in der Vergangenheit seinen Pflegern Aufmerksamkeiten habe zukommen lassen, könne daraus kein gegenwärtiger Bedarf abgeleitet werden, da dies dem Sinn und Zweck der Sozialhilfe entgegenstünde. Ein Anspruch auf Nachzahlung ergebe sich auch nicht aus einem sozialrechtlichen Herstellungsanspruch. Im Übrigen sei auch davon auszugehen, dass der Bedarf des Klägers für den in Frage stehenden Zeitraum gedeckt gewesen sei, denn er habe vor Kenntniserlangung von diesem Anspruch zu keinem Zeitpunkt geltend gemacht, dass die ihm bewilligten Leistungen nicht ausreichen würden, um einen etwaigen Mehraufwand zu decken.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 21.08.2009 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Er hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Seiner Ansicht nach setze sich der Beklagte durch Zahlung des Restpflegegeldes für ein Jahr rückwirkend zu seiner eigenen Argumentation in Widerspruch, auch wenn die Zahlung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erfolgt sei. Der Beklagte verkenne, dass die Pflegebereitschaft keiner zeitlichen Begrenzung unterliege und dass die Erhöhung der Motivation gerade für die Zukunft in Betracht komme, wenn für die Vergangenheit nicht gezahlt worden sei.

Wegen der weiteren Darstellung des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakte, die der Senat beigezogen hat und deren Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist sowie auf den Vortrag der Beteiligten im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, sie ist aber nicht begründet.

Zu Recht hat das Sozialgericht den Beklagten antragsgemäß verurteilt, denn der Kläger ist durch den angefochtenen Bescheid vom 07.10.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.12.2008 beschwert im Sinne des [§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG).

Zur Vermeidung von Wiederholungen verweist der Senat zunächst auf die

zutreffenden und umfassenden Gründe der erstinstanzlichen Entscheidung, die er sich nach Prüfung der Sach- und Rechtslage zu eigen macht ([§ 142 Abs. 2 Satz 2 SGG](#)).

Die Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung wird durch die nach deren Erlass ergangene Entscheidung des BSG vom 29.09.2009 – [B 8 SO 16/08 R](#) – bestätigt. In dieser Entscheidung hat das BSG im Zusammenhang mit der rückwirkenden Gewährung von Leistungen nach [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) im Sozialhilferecht im Wesentlichen zwei Fallkonstellationen unterschieden:

(1) Es werden Leistungen für Bedarfe abgelehnt, die entgegen prognostischer Sicht überhaupt nicht angefallen sind, etwa für Einmalleistungen (z.B. Klassenfahrt nach [§ 31 Abs. 1 Nr. 3 SGB XII](#)) oder Mehrbedarfe, bei denen nur die Höhe des Bedarfs, nicht aber der (nachzuweisende) Bedarf als solcher vom Gesetzgeber typisierend unterstellt wird (z.B. für kostenaufwändige Ernährung nach [§ 30 Abs. 5 SGB XII](#)), bzw. die Bedarfslage hat sich als solche verändert (z.B. Entfallen eines Einmalbedarfs durch Wohnungswechsel). In den Fällen, in denen der Schüler wegen der rechtswidrigen Leistungsgewährung nicht an der Klassenfahrt teilgenommen oder der Kranke auf die kostenaufwändige Ernährung verzichtet hat, existiert nach Ausführungen des BSG kein durch eine nachträgliche Leistung zu deckender Bedarf mehr. Die Sozialhilfe kann ihren Zweck nicht mehr erfüllen, selbst wenn Bedürftigkeit im Sinne des SHG bzw. des SGB XII oder (inzwischen) des SGB II fortbesteht. Sozialhilfeleistungen seien dann trotz rechtswidriger Leistungsablehnung nicht nachträglich zu erbringen, da die Sozialhilfe ihren Sinn und Zweck nicht mehr erfüllen könne.

(2) Seien hingegen Leistungen rechtswidrig abgelehnt worden und habe der Hilfebedürftige den (nicht entfallenen) Bedarf in der Folgezeit im Wege der Selbsthilfe (etwa unter Rückgriff auf Schonvermögen oder durch Aufnahme von Schulden) oder Hilfe Dritter gedeckt, die die fehlende Unterstützung durch den Sozialhilfeträger substituieren, sei zu unterscheiden, ob Bedürftigkeit aktuell noch bestehe oder zwischenzeitlich entfallen sei. Bestehe der Bedarf noch, weil an seine Stelle ein Surrugat getreten sei, könne die Sozialhilfe ihren Zweck noch erfüllen. Die Leistung sei rückwirkend zu bewilligen. Zu pauschalierten Leistungen, die typisierend von einer Bedarfsdeckung ausgingen und nicht nur die Höhe des nachzuweisenden Bedarfs typisierend pauschalierten, führt das BSG in dem Zusammenhang aus, es bedürfe nicht des Nachweises anderer Bedarfsdeckung, wenn sie nicht nur der Befriedigung eines aktuellen, sondern auch eines zukünftigen und vergangenen Bedarfs dienen (Eicher in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage 2008, § 40 Rdz. 3 ff). Diese pauschalen Leistungen nehmen nicht an der von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung angenommenen "Existenzschwäche" des Sozialhilfeanspruchs teil und seien im Rahmen des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) bei fortdauernder Bedürftigkeit nachzuzahlen. Sei die Bedürftigkeit inzwischen temporär oder auf Dauer entfallen, sei die Nachzahlung in der Regel abzulehnen.

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung, der der Senat folgt, ist festzustellen, dass das Restpflegegeld, das den Zweck hat, es dem Pflegebedürftigen zu ermöglichen, die Pflegebereitschaft nahestehender Personen

aufrecht zu erhalten (Grube in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 3. Auflage 2010, § 66 Rdz. 10), eine pauschale Leistung ist, die typisierend von einer Bedarfsdeckung ausgeht und damit nicht nur hinsichtlich ihrer Höhe typisierend pauschaliert ist. Damit stellt es eine pauschale Leistung dar, die bei fortdauernder Bedürftigkeit nachzuzahlen ist. Angesichts dessen hält der Senat die Argumentation des Beklagten, die Motivation könne in der Vergangenheit nicht mehr geweckt werden, für zu kurzgreifend. Es bedarf keiner weiteren Ausführung, dass im Jahre 2007 niemand mehr rückwirkend im Jahre 2005 motiviert werden kann, hierin sieht der Senat jedoch auch nicht das entscheidende Moment. Die Bedürftigkeit des Klägers besteht nach wie vor in gleicher Weise ebenso wie die Tatsache, dass er durch einen gemeinnützigen Verein und die dort beschäftigten Personen gepflegt wird. Aus diesem Grunde können mit seiner Pflege befasste Personen gegenwärtig und künftig noch motiviert werden, aber insbesondere durch die rückwirkende Gewährung, die in die Vergangenheit fallenden Motivationsdefizite ausgeglichen und die weitere Motivation damit für die Zukunft gestärkt werden. Das Argument des Klägers, aufgrund der Tatsache, dass in der Vergangenheit keine Motivationsanreize gegeben worden seien, seien diese aktuell und zukünftig umso intensiver, hält der Senat für überzeugend und stichhaltig. Vor diesem Hintergrund kann die Sozialhilfeleistung auch aktuell noch ihren Sinn und Zweck erfüllen und den entsprechenden Bedarf des Klägers decken.

Ob der Kläger, gestützt auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch, sein Begehren erfolgreich durchsetzen könnte, kann angesichts vorstehender Ausführungen im Detail dahinstehen. Bedenken ergeben sich aus dem Umstand, dass der sozialrechtliche Herstellungsanspruch nur darauf abzielt, den Kläger in den Zustand zu versetzen, der bestehen würde, wenn er ordnungsgemäß beraten worden wäre. Dieser Zustand ist aber bereits durch den Hinweis des Beklagten auf das dem Kläger zustehende Restpflegegeld, mit dem er das Verfahren selbst in Gang gebracht hat, erfolgt.

Der Senat fühlt sich auch nicht durch die vom Beklagten zitierte Entscheidung des 20. Senats des LSG NRW vom 17.05.2010 - [L 20 AY 10/10](#) - zu einer anderen Entscheidung veranlasst. Der 20. Senat hat in seiner Entscheidung dem Grunde nach den Ausführungen des BSG im Urteil vom 29.09.2009 (a.a.O.), dem der erkennende Senat folgt, zugestimmt (Rdz 90 des Juris-Ausdrucks der Entscheidung des 20. Senats des LSG NRW vom 17.05.2010 (a.a.O.)). Die in der Parallelentscheidung thematisierte Frage der Anwendbarkeit des [§ 44 SGB X](#) im Zusammenhang mit der Gewährung von Analogleistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz ist für die hier zu gewährende Leistung nach dem SGB XII nicht von Relevanz. Für die nach dem SGB XII zu gewährenden Leistungen ist die Frage der Anwendbarkeit des [§ 44 SGB X](#) durch die zitierte Entscheidung des BSG vom 29.09.2009 (a.a.O.) im Detail geklärt.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Revisionszulassungsgründe liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)). Soweit der Beklagte in dem Zusammenhang auf die Zulassung der Revision in der Entscheidung des 20. Senats vom 17.05.2010 (a.a.O.) verweist, ergibt sich für den hier zu entscheidenden

Fall mangels Parallelen im Sachverhalt keine Veranlassung. Der 20. Senat hat in seiner Entscheidung deutlich gemacht, die Revisionszulassung sei erfolgt vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BSG zum Aktualitätsgrundsatz, die hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf Nachgewährungen von Analogleistungen infolge Überprüfung nach [§ 44 SGB X](#) bei den Leistungsträgern zu Irritationen und deutlich unterschiedlichen Rechtsanwendungen aufgrund je abweichender Lesarten der Rechtserkenntnis des BSG geführt habe. Da aber, wie ausgeführt, vorliegend keine Analogleistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz im Streit sind und der Senat die Rechtsprechung des BSG zur Anwendbarkeit des [§ 44 SGB X](#) im Bereich des SGB XII mit der Entscheidung vom 29.09.2009 (a.a.O.) für hinreichend geklärt hält, war kein Grund gegeben, die Revision zuzulassen.

Erstellt am: 07.02.2011

Zuletzt verändert am: 07.02.2011