

**BIVA**

Bundesinteressenvertretung für alte  
und pflegebetroffene Menschen e.V.

## **Antragsberechtigung für Pflegegutachten**

Eine Orientierungshilfe zur Frage der Höherstufung

**BIVA**

Broschüre im Rahmen des Informations- und Beratungsdienstes der BIVA  
gefördert vom



Bundesministerium  
für Familie, Senioren, Frauen  
und Jugend

---

## Impressum

Herausgeberin:

Bundesinteressenvertretung für alte und  
pflegebetreffene Menschen (**BIVA**) e.V.  
Siebenmorgenweg 6-8  
53229 Bonn

Tel.: 0228– 9090480

Fax: 0228– 90904822

E-Mail: [info@biva.de](mailto:info@biva.de)

Internet: [www.biva.de](http://www.biva.de)

Verantwortlich i.S.d.P.:  
Dr. Manfred Stegger  
Vorstandsvorsitzender BIVA e.V

Text:  
Guido Steinke, Rechtsanwalt

Redaktion: Katrin Markus

Erscheinungsdatum: März 2007

Alle Angaben für diese Broschüre wurden sorgfältig recherchiert. Dennoch kann keine Garantie für ihre Aktualität, Richtigkeit und Vollständigkeit übernommen werden. Alle Rechte dieses Werkes sind urheberrechtlich geschützt. Eine Vervielfältigung oder Verbreitung – auch auszugsweise – darf nicht ohne schriftliche Genehmigung der Herausgeberin erfolgen.

Liebe Leserin, lieber Leser,

nicht erst seit der Pflegereform ist es Thema in den betroffenen Familien. Wer beurteilt, ob jemand pflegebedürftig ist? Vor allem aber: Wer entscheidet, ob und welche Leistungen von der Pflegeversicherung übernommen werden?

Im Zentrum steht dabei die Frage der Antragsberechtigung. Solange die oder der Versicherte noch in der Lage ist, für sich selbst zu sorgen, ist die Lage eindeutig: Der (Versicherungs-) Vertragspartner stellt auch die Anträge an seine Versicherung. Was ist jedoch, wenn die Fähigkeiten nachlassen, man schon im Heim lebt oder eine Betreuung angeordnet wurde?

Wie die Rechtslage ist und was man tun kann, wenn man sich unrechtmäßig übergangen fühlt, dazu soll dieser kleine Ratgeber einen Überblick geben.

Wir würden uns freuen, wenn wir Ihnen damit ein wenig Sicherheit geben können im Umgang mit dieser wichtigen Frage!



*Dr. Manfred Stegger, Vorstandsvorsitzender BIVA e.V*

---

Die **BIVA** ist ein unabhängiger Selbsthilfeverband, der sich seit 1974 für die Stärkung der Rechte der Bewohnerinnen und Bewohner aller Heimarten und Wohnformen einsetzt. Sie ist bis heute die einzige bundesweite Interessenvertretung für Menschen, die in Altenwohn-, Behinderten- und Pflegeeinrichtungen leben.

Die **BIVA** leistet bundesweit Hilfe und berät in persönlichen Angelegenheiten bei sämtlichen Fragen zum

- Leben im Heim und im
- betreuten Wohnen,

insbesondere bei

- Fragen zum Heimvertrag, Mietvertrag, Betreuungsvertrag
- Fragen zu Entgelterhöhungen,
- Ärger mit der Heimleitung,
- Art und Umfang der Mitwirkungsrechte von Heimbeirat, Heimfürsprecher,
- Fragen zu den Aufgaben der Heimaufsicht,
- Qualitätsmerkmalen für gute Heime.



## Inhaltsverzeichnis

---

1. Einleitung	5
2. Wer ist berechtigt, ein Pflegegutachten zu beantragen?	5
3. Können auch der Heimträger oder die Heimleitung die Begutachtung beantragen, um eine Veränderung der Pflegestufe (in der Regel eine Höherstufung) zu erzielen?	6
4. Was kann das Heim tun, wenn es eine Höherstufung für angebracht hält?	6
5. Was geschieht in der „Schwebezeit“ zwischen Beantragung, Begutachtung und (evtl.) Bewilligung der höheren Pflegestufe?	7
6. Was passiert, wenn die Bewohnerin/ der Bewohner sich weigert, einen Antrag auf Begutachtung und ggf. Höherstufung zu stellen?	8
7. Kann ich als Angehöriger die Höherstufung zurücknehmen?	9
8. An wen kann man sich bei Fragen und Problemen wenden?	9
<b>Anhang</b>	
<b>I Gesetze</b> (in Auszügen)	10
Heimgesetz (HeimG)	10
Sozialgesetzbuch (SGB) XI	11
<b>II Urteil</b>	12
Bundessozialgericht (BSG)	12
Sächsisches Landessozialgericht	18
<b>III Glossar</b>	23



## **1. Einleitung**

---

Ob jemand Pflegeversicherungsleistungen von seiner Pflegeversicherung erhält, richtet sich nach dem Ergebnis des Pflegegutachtens. Dieses wird vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung - kurz: MDK - erstellt, der auch den Pflegekassen zur Verfügung steht.

Der MDK prüft, ob und in welchem Ausmaß die betreffende Person pflegebedürftig ist. Das Pflegeversicherungsgesetz sieht eine Einstufung in drei Pflegestufen und eine Härtestufe vor. Je umfangreicher der Pflegebedarf, desto höher die Pflegestufe und desto höher die Pflegesätze.

Die Leistungserbringer sind daher aus wirtschaftlichen Erwägungen daran interessiert, möglichst viele Personen mit Pflegestufe III zu betreuen. Es besteht für sie kein wirtschaftlicher Anreiz, z.B. durch aktivierende Angebote vorhandene Fähigkeiten zu fördern, um die Selbständigkeit solange wie möglich zu erhalten, oder durch präventive Maßnahmen gesundheitlichen Verschlechterungen entgegen zu wirken.

Das System der Finanzierung der Pflegeleistungen verleitet vielmehr dazu, zu „verwahren“ und möglichst zügig Höherstufungen zu erreichen.

Da die Pflegeversicherung die Kosten für die Pflegeleistungen je nach Pflegestufe nur bis zu einem Höchstbetrag übernimmt, sind die nicht gedeckten Kosten von den Betroffenen zu zahlen. Sie haben also kaum ein Interesse daran, in eine höhere Pflegestufe eingestuft zu werden.

Aus diesen unterschiedlichen Interessenlagen entstehen oftmals Konflikte. Mit dieser Broschüre soll versucht werden, durch die Darstellung der Rechtslage diesen Konflikten den Zündstoff zu nehmen.

## **2. Wer ist berechtigt, ein Pflegegutachten zu beantragen?**

---

Der MDK erhält seinen Auftrag zur Begutachtung von den Pflegekassen. Diese wiederum sind die Dienstleister ihrer Versicherten.

Wer also seinen Pflegebedarf festgestellt haben möchte, muss sich an seine Pflegekasse wenden, die dann das Erforderliche veranlasst, damit der MDK zur Begutachtung erscheint.

### ***3. Können auch der Heimträger oder die Heimleitung die Begutachtung beantragen, um eine Veränderung der Pflegestufe (in der Regel eine Höherstufung) zu erzielen?***

---

Nein! Das Bundessozialgericht hat ausdrücklich entschieden, dass die Pflegeheimträger nicht berechtigt sind, an Stelle des Versicherten dessen Zuordnung zu einer höheren Pflegestufe und damit die Begutachtung zu beantragen (s. Urteil vom 01.09.2005, Az. B 3 P 4/05 R im Anhang).

Der Antrag kann nur

- von der/ dem Betroffenen selbst,
- seinem rechtlichen Betreuer oder
- von einer von ihr/ ihm beauftragten Person (Bevollmächtigten) gestellt werden.

### ***4. Was kann das Heim tun, wenn es eine Höherstufung für angebracht hält?***

---

Der Heimträger ist nach § 6 Abs.1 Satz 1 Heimgesetz verpflichtet, die Leistungen an einen veränderten Betreuungsbedarf der Bewohnerin/des Bewohners anzupassen. In der Regel ist dies ein höherer Pflegebedarf. Im Gegenzug hat der Heimträger das Recht, ein angepasstes Entgelt zu verlangen. Dies kann er durch einseitige Erklärung fordern, sofern diese Möglichkeit zuvor im Heimvertrag vereinbart wurde (§ 6 Abs.1 Satz 3 Heimgesetz). Von dieser Möglichkeit wird in den Heimverträgen regelmäßig Gebrauch gemacht.

Da ein Großteil der Kosten für die Pflegeleistungen von den Kostenträgern (Pflegekasse, Sozialhilfeträger) bezahlt wird, bieten viele Einrichtungen Hilfe bei der Beantragung an, da sie ein Interesse daran haben, möglichst zeitnah die höheren Kosten gedeckt zu bekommen. Hierdurch fühlen sich viele Bewohnerinnen und Bewohner bzw. ihre Angehörigen oder rechtlichen Betreuer oft unter Druck gesetzt.

Die Beantragung einer Höherstufung hat für die Betroffenen in der Regel immer eine Erhöhung des Eigenanteils an den Pflegekosten zur Folge, denn bekanntlich übernimmt die Pflegekasse je nach Pflegestufe nur feste Höchstbeträge, die darüber hinausgehenden Pflegekosten hat die Bewohnerin/ der Bewohner selbst zu zahlen oder müssen über die Sozialhilfe gedeckt werden. Daher ist es verständlich, denn die Betroffenen nicht gerne einen Antrag auf Höherstufung stellen.



Andererseits sind die Heime daran interessiert, für umfangreichere Pflegeleistungen auch das entsprechende höhere Entgelt zu bekommen. Diesen Interessenkonflikt hat das Gesetz versucht, wie folgt zu lösen:

§ 87a Abs. 2 SGB XI (s. Anhang) sieht drei mögliche Vorgehensweisen vor:

1. Das Heim kann die Bewohnerin/ den Bewohner (schriftlich) auffordern, einen Höherstufungsantrag bei der Pflegekasse zu stellen.
2. Im Falle einer Weigerung der Bewohnerin/ des Bewohners kann das Heim, wenn es umfangreichere Pflegeleistungen erbringt, ein erhöhtes Entgelt ab dem ersten Tag des zweiten Monats nach dieser Aufforderung verlangen. Dies kann durch einseitige Erklärung geschehen.  
z.B. Aufforderung am 15.03., höheres Entgelt ab 01.05.
3. Wird der erhöhte Pflegebedarf später nicht vom MDK bestätigt, d.h. die Höherstufung als nicht gerechtfertigt erachtet, muss das Heim die zuviel verlangten Entgelte (mit 5% verzinst) zurückzahlen.

Im Heimvertrag sollte diese gesetzliche Regelung aufgegriffen und für die Bewohnerin/ den Bewohner verständlich dargestellt werden.

### ***5. Was geschieht in der „Schwebezeit“ zwischen Beantragung, Begutachtung und (evtl.) Bewilligung der höheren Pflegestufe?***

---

Es gilt der Grundsatz: Ohne Bewilligung kein Geld! Es empfiehlt sich daher, mit dem Pflegepersonal und den behandelnden Ärzten die Notwendigkeit einer Höherstufung rechtzeitig abzustimmen, damit man in der „Schwebezeit“ zwischen Eintritt des erhöhten Pflegebedarfs und der Bewilligung der höheren Pflegestufe ausreichend versorgt ist und nicht mit den vollen Mehrkosten belastet wird. In der "Schwebezeit" hat das Heim nämlich das Recht, die gesamten Mehrkosten von den Betroffenen zu fordern.

Die private Pflegeversicherung sieht die Möglichkeit vor, in bestimmten Fällen - je nach Vertragsbedingungen – in Vorleistung zu treten, allerdings immer unter dem Vorbehalt der Rückforderung, falls das Pflegegutachten die Notwendigkeit einer Höherstufung nicht bestätigt.

## **6. Was passiert, wenn die Bewohnerin/ der Bewohner sich weigert, einen Antrag auf Begutachtung und ggf. Höherstufung zu stellen?**

Die Weigerung, einen Antrag auf Begutachtung und ggf. auf Höherstufung zu stellen, kann finanzielle Folgen für die Bewohnerinnen/ den Bewohner haben!

Das Heim hat

1. die Pflicht, die Leistungen dem (erhöhten) Betreuungsbedarf der Bewohnerin oder des Bewohners anzupassen (§ 6 Abs. 1 Heimgesetz),
2. einen Anspruch auf leistungsgerechte Vergütung (§ 82 Abs. 1 Nr.1 SGB XI).

Das Heim kann daher im Heimvertrag vorsehen, dass es den Vertrag durch einseitige Erklärung entsprechend anpassen kann. Dies ist in der Praxis die Regel (s.oben).

Erfolgt nun solch eine einseitige Erhöhungserklärung, kann die Bewohnerin/ der Bewohner der Erhöhung widersprechen. Dann hat das Heim die Möglichkeit, entsprechend der oben bereits dargelegten Regelung in § 87a Abs. 2 SGB XI vorzugehen und der Pflegekasse den Pflegesatz nach der nächst höheren Pflegestufe zu berechnen. Diese wird dann in der Regel von sich aus den MDK mit der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Höherstufung beauftragen. Bestätigt der MDK die Berechtigung der Mehrleistungen bzw. der Höherstufung und verweigert die Bewohnerinnen/ der Bewohner nach wie vor die Zahlung der Mehrkosten, bleibt dem Heim nur der Rechtsweg gegen die Bewohnerin/den Bewohner.

Verweigert die Bewohnerin/der Bewohner beharrlich ihre/ seine Mitwirkung bei der korrekten Einschätzung des Pflegebedarfs und wird auch die Pflegekasse von sich aus nicht aktiv, d.h. beauftragt sie den MDK nicht mit der Überprüfung (bei Zweifeln an der richtigen Eingruppierung kann die Pflegekasse auch von sich aus eine Überprüfung anordnen, s. § 18 SGB XI) hat der Einrichtungsträger letztlich auch den Klageweg gegen die Pflegekasse.

Nach den §§ 82 und 84 SGB XI hat der Heimbetreiber einen Anspruch auf leistungsgerechte Vergütung, auch gegenüber der Pflegekasse. Dies ergibt sich aus dem mit den Pflegekassen geschlossenem Versorgungsvertrag und der Pflegesatzvereinbarung. Davon unberührt bleibt die Möglichkeit des Heimträgers, den behaupteten, die Pflegestufe überschreitenden pflegerischen Mehrbedarf im Rahmen der Pflegesatzverhandlungen einzubringen.

## **7. Kann ich als Angehöriger die Höherstufung zurücknehmen?**

---

Nein! Eine höhere Pflegestufe ist in den meisten Fällen zwar mit einer höheren Zahlung der betroffenen Bewohner oder der Angehörigen verbunden. Daher stellt sich die Frage, ob diese als finanziell Betroffene eine Höherstufung wieder rückgängig machen können.

Das Sächsische Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 11.07.2007 (Az.: L 1 P 18/05) entschieden, dass es einem Pflegebedürftigen und seinen vertretungsberechtigten Angehörigen verwehrt sein kann, einen Antrag auf Höherstufung (angesichts drohender höherer Heimentgelte) zurückzunehmen, vor allem, wenn MDK und der Heimträger die höhere Pflegeklasse einvernehmlichen und rechtmäßig festgestellt haben.

Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung, die umfassend die Interessengegensätze zwischen pflegebedürftigen Versicherten und den unterhaltsverpflichteten Angehörigen, den Pflegekassen und den Heimträgern löst, wenn es um die Pflegestufe geht, bestehe zwar nicht, so die Richter.

Der Gesetzgeber habe aber durch die Einführung des § 87a Abs. 2 SGB XI zu erkennen gegeben, dass er der Durchsetzung einer der Pflegebedürftigkeit entsprechenden Versorgung dem Vorrang sogar gegenüber dem entgegenstehenden Willen des Pflegebedürftigen einräumt.

## **8. An wen kann man sich bei Fragen und Problemen wenden?**

---

Die Kostenträger, d.h. die Pflegekassen und Sozialhilfeträger sind u.a. auch zur Beratung verpflichtet. Da es um ihr Geld geht, sollten sie sich der Fragen und Probleme ihrer Versicherten bzw. Anspruchsberechtigten auch annehmen.

Daneben gibt es in manchen Städten und Gemeinden Pflegeberatungsstellen, z.B. bei den Verbraucherzentralen oder bei kirchlichen Einrichtungen.

Informationen und beratende Hilfen bietet auch immer die **BIVA** an.

## Anhang

### I. Gesetze (in Auszügen)

#### Heimgesetz (HeimG)

##### § 6 Anpassungspflicht

(1) <sup>1</sup>Der Träger hat seine Leistungen, soweit ihm dies möglich ist, einem erhöhten oder verringerten Betreuungsbedarf der Bewohnerin oder des Bewohners anzupassen und die hierzu erforderlichen Änderungen des Heimvertrags anzubieten. <sup>2</sup>Sowohl der Träger als auch die Bewohnerin oder der Bewohner können die erforderlichen Änderungen des Heimvertrags verlangen. <sup>3</sup>Im Heimvertrag kann vereinbart werden, dass der Träger das Entgelt durch einseitige Erklärung in angemessenem Umfang entsprechend den angepassten Leistungen zu senken verpflichtet ist und erhöhen darf.

(2) <sup>1</sup>Der Träger hat die Änderungen der Art, des Inhalts und des Umfangs der Leistungen sowie gegebenenfalls der Vergütung darzustellen. <sup>2</sup>§ 5 Abs. 3 Satz 3 und 4 findet entsprechende Anwendung.

(3) Auf die Absätze 1 und 2 finden § 5 Abs. 5 bis 7 und § 7 Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5 Satz 1 entsprechende Anwendung.

#### Sozialgesetzbuch (SGB) XI – Soziale Pflegeversicherung

##### § 82 Finanzierung der Pflegeeinrichtungen

(1) Zugelassene Pflegeheime und Pflegedienste erhalten nach Maßgabe dieses Kapitels

1. eine leistungsgerechte Vergütung für die allgemeinen Pflegeleistungen (Pflegevergütung) sowie
2. bei stationärer Pflege ein angemessenes Entgelt für Unterkunft und Verpflegung.

Die Pflegevergütung umfasst bei stationärer Pflege auch die medizinische Behandlungspflege und die soziale Betreuung; sie ist von den Pflegebedürftigen oder deren Kostenträgern zu tragen. Für Unterkunft und Verpflegung bei stationärer Pflege hat der Pflegebedürftige selbst aufzukommen.

(2) ...

##### § 84 Bemessungsgrundsätze

(1) Pflegesätze sind die Entgelte der Heimbewohner oder ihrer Kostenträger für die voll- oder teilstationären Pflegeleistungen des Pflegeheimes sowie für medizinische Behandlungspflege und soziale Betreuung.

(2) <sup>1</sup>Die Pflegesätze müssen leistungsgerecht sein. <sup>2</sup>Sie sind nach dem Versorgungsaufwand, den der Pflegebedürftige nach Art und Schwere seiner Pflegebedürftigkeit benötigt, in drei Pflegeklassen einzuteilen. <sup>3</sup>Bei der Zuordnung der Pflegebedürftigen zu den Pflegeklassen sind die Pflegestufen gemäß § 15 zugrunde zu legen, soweit nicht nach der gemeinsa-

men Beurteilung des Medizinischen Dienstes und der Pflegeleitung des Pflegeheimes die Zuordnung zu einer anderen Pflegeklasse notwendig oder ausreichend ist. <sup>4</sup>Die Pflegesätze müssen einem Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen, seinen Versorgungsauftrag zu erfüllen. <sup>5</sup>Überschüsse verbleiben dem Pflegeheim; Verluste sind von ihm zu tragen. <sup>6</sup>Der Grundsatz der Beitragssatzstabilität ist zu beachten.

(3) Die Pflegesätze sind für alle Heimbewohner des Pflegeheimes nach einheitlichen Grundsätzen zu bemessen; eine Differenzierung nach Kostenträgern ist unzulässig.

(4) <sup>1</sup>Mit den Pflegesätzen sind alle für die Versorgung der Pflegebedürftigen nach Art und Schwere ihrer Pflegebedürftigkeit erforderlichen Pflegeleistungen der Pflegeeinrichtung (Allgemeine Pflegeleistungen) abgegolten. <sup>2</sup>Für die allgemeinen Pflegeleistungen dürfen, soweit nichts anderes bestimmt ist, ausschließlich die nach § 85 oder § 86 vereinbarten oder nach § 85 Abs. 5 festgesetzten Pflegesätze berechnet werden, ohne Rücksicht darauf, wer zu ihrer Zahlung verpflichtet ist.

### **§ 87a: Berechnung und Zahlung des Heimentgelts**

(1) <sup>1</sup>Die Pflegesätze, die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung sowie die gesondert berechenbaren Investitionskosten (Gesamtheimentgelt) werden für den Tag der Aufnahme des Pflegebedürftigen in das Pflegeheim sowie für jeden weiteren Tag des Heimaufenthalts berechnet (Berechnungstag). <sup>2</sup>Die Zahlungspflicht der Heimbewohner oder ihrer Kostenträger endet mit dem Tag, an dem der Heimbewohner aus dem Heim entlassen wird oder verstirbt. <sup>3</sup>Zieht ein Pflegebedürftiger in ein anderes Heim um, darf nur das aufnehmende Pflegeheim ein Gesamtheimentgelt für den Verlegungstag berechnen. <sup>4</sup>Von den Sätzen 1 bis 3 abweichende Vereinbarungen zwischen dem Pflegeheim und dem Heimbewohner oder dessen Kostenträger sind nichtig.

(2) <sup>1</sup>Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass der pflegebedürftige Heimbewohner auf Grund der Entwicklung seines Zustands einer höheren Pflegestufe zuzuordnen ist, so ist er auf schriftliche Aufforderung des Heimträgers verpflichtet, bei seiner Pflegekasse die Zuordnung zu einer höheren Pflegestufe zu beantragen. <sup>2</sup>Die Aufforderung ist zu begründen und auch der Pflegekasse sowie bei Sozialhilfeempfängern dem zuständigen Sozialhilfeträger zuzuleiten. <sup>3</sup>Weigert sich der Heimbewohner, den Antrag zu stellen, kann der Heimträger ihm oder seinem Kostenträger ab dem ersten Tag des zweiten Monats nach der Aufforderung vorläufig den Pflegesatz nach der nächsthöheren Pflegeklasse berechnen. <sup>4</sup>Werden die Voraussetzungen für eine höhere Pflegestufe vom Medizinischen Dienst nicht bestätigt und lehnt die Pflegekasse eine Höherstufung deswegen ab, hat das Pflegeheim dem Pflegebedürftigen den überzahlten Betrag unverzüglich zurückzuzahlen; der Rückzahlungsbetrag ist rückwirkend ab dem in Satz 3 genannten Zeitpunkt mit wenigstens 5 vom Hundert zu verzinsen.

(3) Die dem pflegebedürftigen Heimbewohner nach den §§ 41 bis 43 zustehenden Leistungsbeträge sind von seiner Pflegekasse mit befreiender Wirkung unmittelbar an das Pflegeheim zu zahlen. Maßgebend für die Höhe des zu zahlenden Leistungsbetrags ist der Leistungsbescheid der Pflegekasse, unabhängig davon, ob der Bescheid bestandskräftig ist oder nicht. Die von den Pflegekassen zu zahlenden Leistungsbeträge werden zum 15. eines jeden Monats fällig.

## II. Urteile (in Zusammenfassung)

### Bundessozialgericht (BSG) zur Zahlung des Pflegesatzes einer höheren Pflegestufe

#### Urteil vom 1. 9. 2005 - B 3 P4/05 R

1. Ein Pflegeheimträger kann von der Pflegekasse die Zahlung des Pflegesatzes einer höheren Pflegestufe verlangen, wenn der Hilfebedarf bei der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung die Zuordnung des Versicherten zu dieser höheren Pflegestufe rechtfertigt. Der Versicherte ist im Rechtsstreit beizuladen.

2. Der Pflegeheimträger kann nicht an Stelle des Versicherten dessen Zuordnung zu einer höheren Pflegestufe beantragen.

3. Der Zeitaufwand für die Behandlungspflege und die soziale Betreuung eines Versicherten ist weder bei der Pflegestufe noch bei der Pflegeklasse zu berücksichtigen.

Bis zu den Höchstbeträgen des § 43 V SGB XI steht den Heimträgern für die vollstationäre Heimpflege der Versicherten ein unmittelbarer vertraglicher Zahlungsanspruch gegen die Pflegekassen zu. Die Pflegeeinrichtungen haben insoweit die den Pflegekassen gegenüber den Versicherten bestehende Sachleistungspflicht erfüllt.	Nr. 1, 2
Welcher Pflegesatz im Einzelfall berechnet werden darf, richtet sich nach § 84 II SGB XI.	3, 4
Ein Höherstufungsantrag eines Heimträgers braucht nicht durch Bescheid abgelehnt zu werden. Heimträgern steht kein eigenes Recht zu, bei der Pflegekasse die Eingruppierung eines Heimbewohners in eine höhere Pflegestufe zu beantragen; sie sind insoweit auch nicht klagebefugt.	5-7
Der Gesetzgeber hat deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er dem Heimträger nicht das Recht hat einräumen wollen, das Recht des Heimbewohners notfalls gegen dessen Willen im eigenen Namen geltend zu machen. Den dadurch entstehenden Interessengegensatz hat er ab 1. 1. 2002 durch die Regelung des § 87a II SGB XI zu lösen versucht. Nun ist ein Heimbewohner auf schriftliche Aufforderung des Heimträgers verpflichtet, bei seiner Pflegekasse die Zuordnung zu einer höheren Pflegestufe zu beantragen. Aber auch nach Einfügung der Regelung des § 87a II SGB XI hat der Heimträger die Möglichkeit einer Vergütungsklage gegen die Pflegekasse, in deren Rahmen die Einstufung des Heimbewohners auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen ist.	8
Dies stellt keinen Verstoß gegen den Grundsatz dar, dass Sozialleistungen nur auf Antrag gewährt werden.	9, 10
Vorliegend liegen aber die Voraussetzungen für eine Höherstufung nicht vor.	11

Auch aus § 84 II 3 Hs 2 SGB XI, wonach ein Pflegebedürftiger einer von der Pflegestufe abweichenden Pflegeklasse zugeordnet werden kann, lässt sich das Höherstufungsbegehren nicht begründen.	12
Das Argument, durch die Bindung der Pflegeklassen an die Pflegestufe würden die vom Pflegeheim zu erbringende Behandlungspflege und soziale Betreuung nicht vergütet, greift heute nicht mehr.	13-15
Sofern tatsächlich einmal ein ungewöhnlicher, nicht vorhersehbarer Mehraufwand bei mehreren Heimbewohnern auftritt und dieser auch in der Zukunft zu erwarten ist, können Mehrkosten bei den nächsten Pflegesatzverhandlungen geltend gemacht werden.	16

Zum Sachverhalt:

Die 1911 geborene, bei der bekl. Pflegekasse versicherte B.E. befand sich von März 1999 bis zu ihrem Tode am 22. 4. 2001 vollstationär in einem von der Kl. betriebenen Pflegeheim in E. Die Versicherte erhielt zunächst Leistungen der Pflegestufe I und ab Juli 1999 Leistungen der Pflegestufe II (Bescheid vom 26. 10. 1999). Pflegebegründend war vor allem eine fortschreitende Demenz vom Typ Alzheimer mit Angst- und Spannungszuständen sowie vollständiger Inkontinenz. Ein vom Betreuer der Versicherten gestellter Antrag vom 26. 5. 2000 auf Höherstufung in die Pflegestufe III ergab nach Einholung eines Gutachters des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) vom 4. 10. 2000 einen Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege von täglich durchschnittlich 143 Minuten, worauf die Bekl. den Antrag ablehnte, weil der nach § 15 Abs. III Nr 3 SGB XI für die Pflegestufe III erforderliche tägliche Grundpflegebedarf von 240 Minuten nicht erreicht sei (Bescheid vom 26. 10. 2000). Dagegen legten sowohl der Betreuer der Versicherten als auch die Kl. erfolglos Widerspruch ein, wobei letztere zusätzlich beantragte festzustellen, dass die Versicherte ab 1. 10. 2000 der Pflegeklasse III zuzuordnen sei.

Klage, Berufung und Revision hatten keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

...

1. Rechtsgrundlage von Klagebegehren der vorliegenden Art ist der jeweilige Versorgungsvertrag (§§ 72, 73 SGB XI) iVm der Pflegesatzvereinbarung (§ 85 SGB XI). In diesem Fall ist maßgeblich der zum 1. 1. 1998 in Kraft getretene Versorgungsvertrag, den die Kl. mit den Landesverbänden der Pflegekassen Nordrhein-Westfalen im Einvernehmen mit dem Landschaftsverband Rheinland als überörtlichem Träger der Sozialhilfe abgeschlossen hat (§ 72 II 1 SGB XI) und der für alle Pflegekassen im Inland unmittelbar verbindlich ist (§ 72 II 2 SGB XI), sowie die für die Zeit vom 1. 8. 2000 bis zum 31. 3. 2002 geltende „Vereinbarung Leistungen der vollstationären Pflege und der Kurzzeitpflege“ vom 25. 7. 2000, wonach die Kl. einen täglichen Pflegesatz von 106,29 DM in der Pflegeklasse II und 159,43 DM in der Pflegeklasse III berechnen durfte (§ 2 und § 5 der Vereinbarung). Die Pflegekassen sind nach § 72 III 3 SGB XI verpflichtet, die Leistungen der Pflegeeinrichtung nach Maßgabe der Vorschriften des Achten Kapitels (§§ 82 bis 92a SGB XI) zu vergüten. Dabei sind die Pflegesatzvereinbarungen (§ 85 SGB XI) für das Pflegeheim sowie für die pflegebe-

dürftigen Heimbewohner und deren Kostenträger unmittelbar verbindlich (§ 85 VI 1 SGB XI). Die leistungs- und vergütungsrechtlichen Vorschriften des Versorgungsvertrages und der Pflegesatzvereinbarung entsprechen den Vorgaben des Achten Kapitels des SGB XI; zu Recht haben die Beteiligten insoweit auch Bedenken nicht vorgebracht.

2. Bis zu den Höchstbeträgen des § 43 V SGB XI steht den Heimträgern für die vollstationäre Heimpflege der Versicherten ein unmittelbarer vertraglicher Zahlungsanspruch gegen die Pflegekassen zu. Die Pflegeeinrichtungen werden insoweit unmittelbar gemäß ihren Verpflichtungen aus dem Versorgungsvertrag und der Pflegesatzvereinbarung tätig und erfüllen die den Pflegekassen gegenüber den Versicherten bestehende Sachleistungspflicht (§ 4 I, § 43 I SGB XI). Die Beträge nach § 43 V SGB XI stehen den Versicherten nicht als Geldleistung der sozialen Pflegeversicherung zu, wie es beim Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen (§ 37 SGB XI) der Fall ist, sondern den Heimträgern als Entgelt der Pflegekassen für erbrachte Sachleistungen. Insofern ist die Formulierung des § 87a III 1 SGB XI, wonach „die dem pflegebedürftigen Heimbewohner nach den §§ 41 bis 43 SGB XI zustehenden Leistungsbeträge von seiner Pflegekasse mit befreiender Wirkung unmittelbar an das Pflegeheim zu zahlen“ sind, missverständlich. Eine Zahlung „mit befreiender Wirkung“ könnte nur insoweit erfolgen, als in den zivilrechtlichen Heimverträgen, die von den Heimbewohnern mit den Heimträgern abgeschlossen werden (§ 5 HeimG), im Einzelfall eine Regelung enthalten sein könnte, dass die Heimbewohner von dem Heimträger auf das gesamte Pflegeentgelt (und nicht nur auf den von der Pflegeversicherung nicht abgedeckten Teil) in Anspruch genommen werden können, die Heimbewohner also hinsichtlich des Leistungsanteils der Pflegekassen zumindest subsidiär haften.

3. Pflegesätze sind nach § 84 I SGB XI die Entgelte der Heimbewohner und ihrer Kostenträger für die voll- oder teilstationären Pflegeleistungen des Pflegeheimes sowie für die medizinische Behandlungspflege und die soziale Betreuung. Dabei fallen unter den Sammelbegriff der sozialen Betreuung alle Betreuungsleistungen, die nicht als Grundpflege, Behandlungspflege und hauswirtschaftliche Versorgung angesehen werden können.

4. Welcher Pflegesatz im Einzelfall berechnet werden darf, richtet sich nach § 84 II SGB XI. Die Pflegesätze müssen leistungsgerecht sein (Satz 1). Dazu werden sie nach dem Versorgungsaufwand, den der Pflegebedürftige nach Art und Schwere seiner Pflegebedürftigkeit benötigt, in drei Pflegeklassen eingeteilt (Satz 2). Bei der Zuordnung der Pflegebedürftigen zu den Pflegeklassen sind prinzipiell die Pflegestufen gemäß § 15 SGB XI zugrunde zu legen (Satz 3 Halbs. 1), soweit nicht nach der gemeinsamen Beurteilung des MDK und der Pflegeleitung des Pflegeheimes die Zuordnung zu einer anderen Pflegeklasse notwendig oder ausreichend ist (Satz 3 Halbs. 2).

5. Hier war die Versicherte bis zu ihrem Tode der Pflegestufe II zugeordnet, was nach § 84 II 3 Hs. 1 SGB XI zur Folge hatte, dass sie in die Pflegeklasse II einzustufen war. Eine Höherstufung in die Pflegeklasse III war nicht gerechtfertigt.

6. Dem Höherstufungsbegehren der Kl. steht nicht schon entgegen, dass der Rechtsnachfolger der Versicherten seinen Widerspruch gegen die Ablehnung des Höherstufungsantrages (Bescheid vom 26. 10. 2000) nach dem Tode der Versicherten auf Grund der negativ ausgefallenen MDK-Gutachten zurückgenommen hat und der Ablehnungsbescheid dadurch bestandskräftig geworden ist. Die im Verhältnis der Versicherten bzw. ihres Rechtsnachfolgers zur Bekl. bindend gewordene Einstufung der Versicherten in die Pflegestufe II für die Zeit von Juli 1999 bis zum 22. 4. 2001



entfaltet keine Bindungswirkung im Verhältnis der Kl. zur Bekl. für die Zeit ab 1. 10. 2000, um die es im vorliegenden Verfahren geht. Die Kl. hat als Leistungserbringer aus eigenem Recht, nämlich dem Versorgungsvertrag iVm der Pflegesatzvereinbarung, und dem auf diesem Vertragsverhältnis beruhenden Anspruch des Pflegeheimbetreibers auf leistungsgerechte Vergütung (§ 82 I 1 Nr 1, § 84 II 1 SGB XI) ein Recht auf zutreffende Einstufung des Pflegebedarfs der Versicherten und auf Zahlung des sich daraus ergebenden Pflegesatzes. Im Rahmen der Klage eines Heimträgers auf Zahlung eines höheren Pflegesatzes, begrenzt auf den Kostenanteil der sozialen Pflegeversicherung, ist demgemäss zu prüfen, ob die Einstufung des Versicherten in die bisherige niedrigere Pflegestufe den tatsächlich erforderlichen Pflegebedarf korrekt widerspiegelt. Dies gilt unabhängig davon, ob der Versicherte (oder dessen Rechtsnachfolger) ebenfalls einen Höherstufungsantrag gestellt hat oder sich sogar gegen eine Höherstufung wehrt.

7. Die Bekl. hat sich allerdings zu Recht geweigert, der Kl. auf ihr Begehren vom 23. 11. 2000 einen Bescheid zu erteilen. **Heimträgern steht kein eigenes Recht zu, bei der Pflegekasse die Eingruppierung eines Heimbewohners in eine höhere Pflegestufe zu beantragen, und sie sind insoweit auch nicht klagebefugt (...)** Die Vorschriften über die Feststellung der Pflegebedürftigkeit und die Einordnung in die Pflegestufen (§§ 14, 15 SGB XI) sowie über den Anspruch auf vollstationäre Heimpflege (§ 43 SGB XI) dienen allein dem Interesse der Versicherten. Individualinteressen der Heimträger werden durch diese Bestimmungen nicht geschützt.

8. **Der Gesetzgeber hat deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er dem Heimträger nicht das Recht hat einräumen wollen, das Recht des Heimbewohners notfalls gegen dessen Willen im eigenen Namen geltend zu machen.** Den Interessengegensatz zwischen dem Pflegeheim, das zur Durchsetzung seines Anspruchs auf leistungsgerechte Vergütung (§ 82 I 1 Nr 1, § 84 II 1 SGB XI) die Höherstufung eines Heimbewohners erreichen möchte, und vielen Versicherten, die wegen der drohenden höheren Zuzahlung aus eigenen Mitteln eine Höherstufung vermeiden möchten und deshalb keinen Höherstufungsantrag (§ 33 SGB XI) stellen, hat der Gesetzgeber inzwischen erkannt (vgl BT-Drucks 14/5395, S 36) und zum 1. 1. 2002 die - hier noch nicht anwendbare - Vorschrift des § 87a II SGB XI geschaffen (vgl Gesetz vom 9. 9. 2001, BGBl I S 2320), **wonach ein Heimbewohner auf schriftliche Aufforderung des Heimträgers verpflichtet ist, bei seiner Pflegekasse die Zuordnung zu einer höheren Pflegestufe zu beantragen (Satz 1). Wird der Antrag nicht gestellt, kann der Heimträger ab dem ersten Tag des zweiten Monats nach der Aufforderung vorläufig den Pflegesatz nach der nächsthöheren Pflegeklasse berechnen (Satz 3).** Erweist sich das Höherstufungsbegehren allerdings später als unberechtigt, hat das Pflegeheim den überzahlten Betrag unverzüglich und verzinst zurückzuzahlen (Satz 4). Diese Regelung zeigt zwar einen Weg auf, wie ein Heimträger seinen Anspruch auf leistungsgerechte Vergütung gegenüber dem Versicherten verfolgen kann. Sie gibt aber keine Antwort auf die Frage, was geschieht, wenn der Versicherte das Verfahren nicht ernsthaft betreibt, einen Bescheid ohne weiteres bestandskräftig werden lässt oder seinen Antrag sogar zurücknimmt. Die Regelung ist deshalb nur unvollkommen geeignet, den Interessen des Heimbetreibers gerecht zu werden, weil er weitgehend vom Verhalten des Versicherten abhängig bleibt. Deshalb bleibt zur vollen Wahrung der Interessen des Heimbetreibers nur die im vorliegenden Verfahren beschrittene Möglichkeit einer Vergütungsklage gegen die Pflegekasse, in deren Rahmen die Einstufung des Heimbewohners auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen ist. Der Gesetzgeber hat diese Möglichkeit mit der von ihm getroffenen unvollkommenen Regelung nicht ausschließen wollen. Sie ergibt sich auch aus dem Verfassungsgebot der Gewährung gerichtlichen Rechtsschutzes gegen Maßnahmen der öffentlichen Gewalt (Art 19 IV GG).

9. Der Überprüfung der Einstufung des Versicherten in die bisherige Pflegestufe im Rahmen einer Zahlungsklage der vorliegenden Art steht nicht entgegen, dass der Versicherte ggf. einer höheren Pflegestufe zugeordnet wird, ohne dies beantragt zu haben. Ein Verstoß gegen den Grundsatz, dass Sozialleistungen nur auf Antrag gewährt werden, der nach § 16 SGB I iVm § 33 SGB XI auch im Recht der sozialen Pflegeversicherung gilt und dort sowohl die erstmalige Einstufung und Leistungsgewährung als auch die spätere Höherstufung erfasst (...), liegt nicht vor.

10. Der Antragsgrundsatz wird im Bereich der sozialen Pflegeversicherung teilweise durchbrochen. So sieht schon § 84 II 3 Halbs 2 SGB XI mit der Abrechnungsmöglichkeit nach einer höheren Pflegeklasse bei übereinstimmender Beurteilung des Umfangs des Pflegebedarfs durch die Pflegeleitung des Pflegeheims und den MDK ebenfalls eine - dann in einem entsprechenden Änderungsbescheid zu dokumentierende - Höherstufung nach den §§ 14, 15 SGB XI ohne Antragstellung vor. Auch aus § 87a II SGB XI ergibt sich, dass ein Antrag des Versicherten entbehrlich sein kann. Die Pflegekasse ist bei verweigerter Antragstellung des Versicherten berechtigt, den Pflegebedarf nach § 18 SGB XI - von Amts wegen - durch den MDK überprüfen zu lassen. Bestätigt das Pflegegutachten des MDK die Voraussetzungen der höheren Pflegestufe, muss aus dieser Regelung gefolgert werden, dass sich das Recht zur vorläufigen Berechnung des höheren Pflegesatzes in einen endgültigen Anspruch des Heimträgers umwandelt und die Pflegekasse verpflichtet ist, dem Versicherten einen Änderungsbescheid über die Leistungsbewilligung nach der höheren Pflegestufe zu erteilen, womit seine Mehrbelastung jedenfalls teilweise ausgeglichen wird. Wenn somit das Antragsprinzip gegenüber dem Recht des Heimträgers in diesen Fällen zurücktreten muss, hat dies ebenso für die Höherstufung eines Versicherten im Rahmen einer Zahlungsklage der vorliegenden Art zu gelten, zu der es nur kommt, wenn sich der Versicherte und seine Pflegekasse vorprozessual der Höherstufung entgegengestellt haben.

11. Im vorliegenden Fall scheidet die Höherstufung der Versicherten in die Pflegestufe III mit der Folge der Abrechenbarkeit der Pflegesätze nach der Pflegeklasse III gemäß § 84 II 3 Hs. 1 SGB XI aus. Es steht nach den nicht angefochtenen und damit für den erkennenden *Senat* bindenden (§ 163 SGG) Feststellungen des LSG fest und ist nach dem Vorbringen der Beteiligten auch unstrittig, dass die seit Juli 1999 bestehende Einstufung der Versicherten in die Pflegestufe II bis zu ihrem Tode zutreffend war, weil ihr Hilfebedarf im Bereich der Grundpflege nicht den für die Pflegestufe III erforderlichen täglichen Umfang von 240 Minuten erreichte. Der deutlich erhöhte Bedarf der Versicherten an psychischer Betreuung wegen ihres Verhaltens bei Angst- und Spannungszuständen, der je nach den Gegebenheiten des Einzelfalls als soziale Betreuung oder als Behandlungspflege qualifiziert werden kann und von der Klägerin für das Begehren auf Einordnung in die Pflegeklasse III geltend gemacht wird, kann nicht bei der Berechnung des Pflegebedarfs und der Zuordnung zu einer Pflegestufe berücksichtigt werden, weil hierfür auch bei vollstationärer Heimpflege stets nur der Hilfebedarf bei den Verrichtungen der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung nach den §§ 14, 15 SGB XI in Ansatz gebracht werden darf, nicht aber der

Zeitaufwand für die soziale Betreuung und die Behandlungspflege (...).

12. Die Kl. stützt ihr Höherstufungsbegehren auch nicht auf eine unzutreffende Einordnung der Versicherten in die Pflegestufe II, sondern unabhängig von der insoweit bestandskräftigen Einstufung in die Pflegestufe II auf die Höherstufung in die Pflegestufe III gemäß § 84 II 3 Hs. 2 SGB XI. Danach kann ein Pflegebedürftiger einer von der Pflegestufe abweichenden Pflegeklasse zugeordnet werden, wenn dies nach der gemeinsamen Beurteilung der Pflegeleitung des Pflegeheims und des MDK

notwendig (dann Höherstufung) oder ausreichend (dann Herabstufung) ist. Daraus folgt aber nicht, dass wegen des Aufwands an Behandlungspflege und sozialer Betreuung eine Höherstufung erfolgen kann. Vielmehr kann auch bei den Pflegeklassen nur der Hilfebedarf bei der Grundpflege und der hauswirtschaftlichen Versorgung berücksichtigt werden. Pflegestufe und Pflegeklasse sind insoweit „zwei Seiten derselben Medaille“. Für eine Berücksichtigung von Behandlungspflege und sozialer Betreuung würde es auch an jeglichem Maßstab fehlen, welches Maß erforderlich ist, um im Einzelfall eine Höherstufung zu rechtfertigen, weil bei nahezu allen Heimbewohnern ein gewisses Maß an solchen Pflegeleistungen anfällt und eine volle zeitliche Berücksichtigung dieser Pflegeleistungen wie bei Leistungen der Grundpflege regelmäßig zu einer Höherstufung führen würde, was vom Gesetz offensichtlich nicht gewollt ist. Der Regelfall sollte die Koppelung der Pflegestufe mit der Pflegeklasse sein. Es ist allerdings einzuräumen, dass damit der tatsächlich im Heim anfallende Pflegeaufwand nur unzureichend erfasst wird. Schon für die häusliche Pflege beschreiben die in § 14 SGB XI genannten Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens nur einen Ausschnitt aus dem Alltagsleben, der als Maßstab für den Umfang der Pflegebedürftigkeit gilt, dem tatsächlichen Pflegebedarf aber dennoch eher gerecht werden als bei Heimpflege, weil dort die Behandlungspflege im Wesentlichen durch die Krankenversicherung gewährleistet wird und soziale Betreuung im eigenen Haushalt in geringerem Umfang erforderlich ist. Dies führt aber nicht dazu, dass bei Heimpflege der für die Pflegestufen gültige Maßstab zur Differenzierung des Pflegeaufwands nach Pflegeklassen gänzlich ungeeignet und damit willkürlich wäre. Dieser Maßstab hat insbesondere nicht zur Folge, dass damit keine leistungsgerechte Vergütung des Heimbetreibers für seine Pflegeleistungen mehr ermöglicht würde. Denn damit wird nur die Verteilung der Pflegebedürftigen auf die einzelnen Pflegeklassen gesteuert, nicht aber festgelegt, wie die Vergütung in den einzelnen Pflegeklassen ausfällt. Diese richtet sich vielmehr nach den im Einzelnen auszuhandelnden Pflegesätzen, die zwischen den einzelnen Pflegeklassen durchaus eine andere Spreizung vorsehen können als bei den Pflegestufen und den damit verbundenen Leistungsansprüchen des Versicherten. Der in den jeweiligen Pflegeklassen insgesamt anfallende Pflegeaufwand lässt sich auf Grund von Erfahrungswerten auch vorausschauend kalkulieren und in die zur Kostendeckung jeweils erforderlichen Pflegesätze umrechnen.

13. Soweit in dem Urteil des erkennenden *Senats* vom [10. 2. 2000 - B 3 P 12/99 R](#) - (...) ausgeführt worden ist, Behandlungspflege und soziale Betreuung könnten unter bestimmten Voraussetzungen bei der Einordnung eines Versicherten in eine Pflegeklasse berücksichtigt werden, ist daran nicht festzuhalten. Der damaligen Entscheidung lag die Erwägung zugrunde, dass es Pflegesatzvereinbarungen (§ 85 SGB XI) geben könnte, bei denen die Pflegesätze entweder noch keinen oder aber einen gemessen an den Erfahrungswerten deutlich zu geringen Anteil für die soziale Betreuung und die Behandlungspflege enthalten, so dass dem Grundsatz der leistungsgerechten Vergütung (§ 82 I 1 Nr 2, § 84 II 1 SGB XI) im Einzelfall nur unzureichend Rechnung getragen werden könnte (§ 84 II 3 Hs. 2 SGB XI).

14. Diese Befürchtung besteht aber aus heutiger Sicht nicht mehr. Seit 2002 sind nach § 80a SGB XI Leistungs- und Qualitätsvereinbarungen mit den Pflegeheimen abzuschließen, in denen u.a. die Struktur und die voraussichtliche Entwicklung des zu betreuenden Personenkreises, gegliedert nach besonderem Bedarf an Grundpflege, Behandlungspflege und sozialer Betreuung (§ 80a II 1 Nr 1 SGB XI) sowie Art und Inhalt der erwarteten Leistungen (Nr 2) nebst personeller und sächlicher Ausstattung sowie der Qualifikation der Mitarbeiter (Nr 3 festzulegen sind. Die Leistungs- und Qualitätsvereinbarung ist ab 1. 1. 2002 bei zu jenem Zeitpunkt schon) zugelassenen Pflegeheimen ab 1. 1. 2004 Voraussetzung für den Abschluss einer Pflegesatzvereinbarung (§ 80a I SGB XI). Im Rahmen des Pflegesatzverfahrens hat das Pflege-

heim Art, Inhalt, Umfang und Kosten der Leistungen, für die es eine Vergütung beansprucht, durch Pflegedokumentationen und andere geeignete Nachweise darzulegen (§ 85 III GB XI). Damit ist nunmehr sichergestellt, dass die Pflegesätze auch die auf die soziale Betreuung und die Behandlungspflege entfallenden Leistungsanteile der Pflegeheime hinreichend abbilden.

15. Der Einwand der Kl., durch die Bindung der Pflegeklasse an die Pflegestufe würden die von ihr zu erbringende Behandlungspflege und soziale Betreuung nicht vergütet, erweist sich vor diesem Hintergrund als nicht gerechtfertigt. Die Pflegesätze sind Pauschalvergütungen, die den gesamten Pflegeaufwand abgelden. Die Kl. hat es - wie jeder Heimträger - in der Hand, den Pflegeaufwand, der durchschnittlich in den einzelnen Pflegeklassen anfällt, zu kalkulieren und in die Pflegesatzverhandlungen einzubringen. Sofern ihre kalkulierten Pflegesätze marktgerecht sind, wird sie diese durchsetzen können. Im Wettbewerb wird sie nicht benachteiligt, weil auch die Mitbewerber gleichen Bedingungen unterliegen.

16. Sofern tatsächlich einmal ein ungewöhnlicher, nicht vorhersehbarer Mehraufwand bei mehreren Heimbewohnern auftritt und dieser auch in der Zukunft zu erwarten ist, können Mehrkosten bei den nächsten Pflegesatzverhandlungen geltend gemacht werden. In der Regel ist aber eher davon auszugehen, dass sich Fälle mit übermäßigem Aufwand an Behandlungspflege und sozialer Betreuung ausgleichen mit solchen Fällen, in denen dieser Aufwand unterdurchschnittlich gering ist. Der vorliegende Fall ist zudem nicht atypisch, sondern betrifft eine Situation, die in Pflegeheimen bei Demenzpatienten im Endstadium der Krankheit immer wieder vorkommt und deshalb nicht unvorhersehbar ist.

## **Sächsisches Landessozialgericht zur Antragsrücknahme bei Höherstufung Urteil vom 11.07.2007 – L 1 P 18/05**

(...)

Tatbestand:

Die von ihrem Sohn als Betreuer gesetzlich vertretene Klägerin wendet sich gegen die Bewilligung von Leistungen nach der Pflegestufe III.

(...) Seit September 1994 erhält sie vollstationäre Pflege (...). Von der Beklagten bezieht die Klägerin seit Juli 1996 Leistungen nach der Pflegestufe II. Im Februar 2002 erfolgte eine stationäre Behandlung aufgrund einer Oberschenkelhalsfraktur links nach Sturz. (...) Auf das Schreiben des Sohnes der Klägerin vom 08.11.2002, welches die Beklagte als Höherstufungsantrag angesehen hatte, das der Sohn der Klägerin hingegen in der mündlichen Verhandlung lediglich als "Anregung zur Nachbegutachtung" verstanden wissen wollte, erstellte der Medizinische Dienst der Krankenversicherung (MDK) im Auftrag der Beklagten am 30.01.2003 durch die Pflegefachkraft H1 ein Pflegegutachten. Danach habe sich die psychische Symptomatik im Laufe der Zeit deutlich verschlechtert. (...) Auch nachts sei sie aktiv mit Fehlhandlungen bei Umtriebigkeit. Im Bereich der Körperpflege seien 109 Minuten täglich an Hilfeleistungen notwendig, wobei nahezu sämtliche Verrichtungen vollständig übernommen werden müssten. Pflegeerschwerend sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin häufig nicht fixierbar sei und weglaufe. Im Bereich der Ernährung sei ein Hilfebedarf von 91 Minuten zu verzeichnen. (...)

Im Bereich der Mobilität seien 57 Minuten an täglicher Hilfe notwendig. (...) Insgesamt ergebe sich ein grundpflegerischer Hilfebedarf von 257 Minuten täglich. Der hauswirtschaftliche

Hilfebedarf belaufe sich täglich auf 60 Minuten. Die Klägerin benötige aufgrund ihrer Erkrankungen und Fähigkeitsstörungen rund um die Uhr Hilfe im grundpflegerischen Bereich.

Die Beklagte bewilligte der Klägerin daraufhin Leistungen nach der Pflegestufe III ab dem 01.11.2002 (Bescheid vom 04.02.2003). Dagegen wandte sich die Klägerin (...).

(...)

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unbegründet. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen, denn die Klägerin ist durch den Bescheid vom 04.02.2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 31.07.2003 nicht in rechtswidriger Weise beschwert. Die Berufung der Klägerin wäre nur erfolgreich, wenn sie den Antrag auf Höherstufung hätte zurücknehmen können oder wenn die Pflegestufe III, ohne dass der Antrag zurückgenommen werden kann, rechtswidrig zuerkannt wurde. Denn die Klägerin ist auch im letzten Fall nicht verpflichtet, eine rechtswidrig zu hoch zuerkannte Leistung hinzunehmen. Die Berufung der Klägerin ist jedoch nach beiden Varianten unbegründet.

Ihren Höherstufungsantrag vom 08.11.2002 durfte die Klägerin ohne Zustimmung der Beigeladenen nicht mehr zurücknehmen. (...)

(...)

2. Es kann dahingestellt bleiben, ob bereits im Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid vom 04.02.2003 konkludent die Rücknahme des Antrags erklärt wurde oder die Rücknahmeerklärung erst im Berufungsbegründungsschriftsatz vom 13.03.2006 enthalten ist. In beiden Fällen ist die Rücknahme des Höherstufungsantrages rechtlich unbeachtlich.

- a) Allerdings ist der Versicherte bei antragsabhängigen Sozialleistungen (§ 19 Satz 1 SGB IV) grundsätzlich berechtigt, im Rahmen seiner allgemeinen Dispositionsbefugnis einen gestellten Antrag wieder zurückzunehmen. Demgemäß ist es nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich statthaft, einen Rentenanspruch bis zum Ergehen eines Rentenbescheides und auch darüber hinaus bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist zurückzunehmen. Dies gilt selbst dann, wenn damit der mit einer Rentenbewilligung verbundene Wegfall einer anderen Sozialleistung verhindert wird, weil es sich nicht um einen nach den Grundsätzen des § 46 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) zu beurteilenden Verzicht handelt. Da die Antragsrücknahme zum Wegfall einer notwendigen Tatbestandsvoraussetzung des Rentenanspruchs führt, besteht damit ein verzichtbarer Anspruch nicht mehr (BSG, Urteil vom 07.12.2004 - B 1 KR 6/03 R - SozR 4-2500 § 51 Nr. 1 Rn. 12 = BSGE 94, 26; Urteil vom 09.08.1995 - 13 RJ 43/94 - SozR 3-2500 § 50 Nr. 3 = BSGE 76, 218).

(...)

d) Ungeachtet des Umstands, dass es sich bei dem Beigeladenen um keinen (weiteren) Leistungsträger, sondern um einen Leistungserbringer handelt, ist der streitgegenständliche Sachverhalt mit den vom BSG entschiedenen Konstellationen vergleichbar. **Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung, die umfassend die Interessengegensätze zwischen pflegebedürftigen Versicherten nebst unterhaltsverpflichteten Angehörigen, den Pflegekassen und den Heimträgern löst, wenn es um die Pflegestufe geht, besteht aber nicht.** Auch das Antragsproblem des streitgegenständlichen Sachverhaltes ist im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt. **Die Lösung ist hier aus dem SGB XI selbst zu entwickeln.**

aa) Der Gesetzgeber hat den Interessengegensatz zwischen dem Pflegeheim, das zur Durchsetzung seines Anspruchs auf leistungsgerechte Vergütung (§ 82 Abs. 1 Satz 1, § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB XI) die Höherstufung eines Heimbewohners erreichen möchte, und vielen Versicherten, die wegen der drohenden höheren Zuzahlung aus eigenen Mitteln eine Höherstufung vermeiden wollen und deshalb keinen Höherstufungsantrag (§ 33 SGB XI) stellen, allerdings erkannt und deshalb die Vorschrift des § 87a Abs. 2 SGB XI eingeführt. Nach § 82 Abs. 1 Satz 1 SGB XI erhalten zugelassene Pflegeheime und Pflegedienste nach Maßgabe des 8. Kapitels eine leistungsgerechte Vergütung für die allgemeinen Pflegeleistungen (Pflegevergütung) sowie bei stationärer Pflege ein angemessenes Entgelt für Unterkunft und Verpflegung. Die Pflegevergütung umfasst bei stationärer Pflege auch die medizinische Behandlungspflege und die soziale Betreuung; sie ist von den Pflegebedürftigen oder deren Kostenträgern zu tragen. Für Unterkunft und Verpflegung bei stationärer Pflege hat der Pflegebedürftige selbst aufzukommen (§ 82 Abs. 1 Satz 2 und 3 SGB XI). Das Gesamtheimentgelt setzt sich somit aus den Pflegesätzen, den Entgelten für Unterkunft und Verpflegung sowie den hier nicht streitgegenständlichen gesondert berechenbaren Investitionskosten gemäß § 82 Abs. 3 Satz 1 SGB XI zusammen, für welche ebenfalls der Pflegebedürftige aufzukommen hat.

Die allgemeinen Pflegeleistungen kennzeichnen den Katalog aller Pflegeleistungen, die von den Pflegekassen erbracht und durch die Pflegesätze abgegolten werden (§ 84 Abs. 4 SGB XI). Den Inhalt dieses Sachleistungsanspruchs konkretisieren die Vertragspartner durch Rahmenverträge nach § 75 SGB XI. Schuldner der Pflegesätze, die das Entgelt für die Heimpflege bestimmen (§ 84 Abs. 1 SGB XI), sind bis zu den Höchstbeträgen des § 43 Abs. 5 SGB XI die Pflegekassen (§ 87a Abs. 3 Satz 1 SGB XI) und im Übrigen die Versicherten; soweit diese nicht leistungsfähig (und bedürftig) sind, haben die Sozialhilfeträger für die vom Versicherten geschuldeten Leistungen aufzukommen. Der Pflegesatz gilt für alle Beteiligten gleichermaßen, und er richtet sich nach der Pflegeklasse, in welche der Versicherte eingestuft wird (§ 84 Abs. 2 Satz 2 SGB XI). Die Pflegeklasse wiederum richtet sich grundsätzlich nach der zuerkannten Pflegestufe (§ 84 Abs. 2 Satz 3 SGB XI).

**Dem liegt die Vorstellung zugrunde, dass nicht nach dem Selbstkostendeckungsprinzip Aufwendungen in weitgehender Abstraktion von tatsächlich erbrachten Leistungen bezahlt, sondern stattdessen konkrete voll- und teilstationäre Leistungen vergütet werden sollen, differenziert nach dem Versorgungsaufwand, den der Pflegebedürftige nach der Art und Schwere seines Pflegebedarfs hat. Zu diesem Zweck werden Pflegeklassen als "Vergütungsklassen" vorgesehen, die sich in Anlehnung an die vor dem Hintergrund des § 93 Abs. 2 Bundessozialhilfegesetz entwickelte Praxis an der leistungsrechtlichen Zuordnung zu den jeweiligen Pflegestufen orientieren sollen (vgl. BT-Drucks. 12/5262, S. 160). Dies verdeutlicht, dass sich nach der Vorstellung des Gesetzgebers regelmäßig Pflegeklasse und Pflegestufe entsprechen sollen; nicht zuletzt deshalb, damit das Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung seinen Versorgungsauftrag gemäß § 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI erfüllen kann.**

Um dies sicherzustellen, hat der Gesetzgeber mit dem Pflege-Qualitätssicherungsgesetz (PQsG vom 09.09.2001, BGBl I S. 2320 ff) die zum 01.01.2002 in Kraft getretene Vorschrift des § 87a Abs. 2 SGB XI eingefügt, die darauf abzielt, dass alle angesichts des Pflegebedarfs der Heimbewohner zu erbringenden Leistungen im vollen Umfang vergütet werden. In der Praxis habe es sich - so die Begründung des Gesetzentwurfs - gezeigt, dass pflegebedürftige Heimbewohner bei sich verschlechterndem Zustand einen Antrag auf Höherstufung bei der Pflegekasse scheuten, da die Differenz zum Heimentgelt in der höheren Vergütungsklasse häufig nicht voll durch die höheren Leistungen der Pflegeversicherung aufgefangen werde. Deshalb sollte dem Heimträger die Möglichkeit eingeräumt werden, einem solchen Heimbewohner unter bestimmten Voraussetzungen vorläufig den Pflegesatz der

**nächst höheren Pflegeklasse zu berechnen, da mit der Verschlimmerung des Zustands eines Pflegebedürftigen in der Regel ein höherer Versorgungs- und Betreuungsaufwand verbunden sei, der finanziert werden müsse. Mit einer weniger belastenden Regelung - etwa Beratung durch das Heim oder durch die Pflegekasse - sei das gesetzgeberische Ziel nicht zu erreichen, da die Heimbewohner oder ihre Angehörigen erfahrungsgemäß gleichwohl Höherstufungsanträge ablehnten (vgl. BT-Drucks. 14/5395, S. 40).**

bb) Diese Regelung zeigt einen Weg auf, wie der Heimträger seinen Anspruch auf leistungsgerechte Vergütung gegenüber dem Versicherten verfolgen kann. Sie gibt aber keine Antwort auf die Frage, was geschieht, wenn der Versicherte das Verfahren nicht ernsthaft betreibt, einen (ablehnenden) Bescheid ohne Weiteres bestandskräftig werden lässt oder seinen Antrag - wie hier - im Falle eines bewilligenden Bescheides sogar zurücknimmt. Die Regelung ist deshalb nur unvollkommen geeignet, den Interessen des Heimbetreibers gerecht zu werden, weil er weitgehend vom Verhalten des Versicherten abhängig bleibt (BSG, Urteil vom 01.09.2005 - B 3 P 4/04 R- SozR 4-3300 § 43 Nr. 1 Rn. 29 = BSGE 95, 102). Die Ansicht des BSG, wonach dem Heimträger zur vollen Wahrung seiner Interessen nur die Vergütungsklage gegen die Pflegekasse verbleibe, in deren Rahmen die Einstufung des Heimbewohners auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen sei, ist allerdings nach Ansicht des Senats nicht dahin zu verstehen, dass in diesem Fall die Beigeladene auf eine solche Vergütungsklage zu verweisen wäre. Hierfür besteht kein Rechtsschutzbedürfnis, wenn - wie hier (dazu unter II.) geklärt ist, dass beim Versicherten eine höhere Pflegestufe vorliegt und insoweit zwischen dem Heimträger und der Pflegekasse Übereinstimmung besteht. Stellt der Versicherte bei einer derartigen Konstellation keinen Höherstufungsantrag, obwohl er von dem Heimträger nach § 87a Abs. 2 SGB XI dazu schriftlich aufgefordert wurde, findet unmittelbar § 87a Abs. 2 Satz 3 SGB XI Anwendung, wonach der Heimträger vorläufig den Pflegesatz nach der höheren Pflegestufe berechnen darf. Die Vorschrift regelt hingegen nicht ausdrücklich, was im Leistungsverhältnis zu geschehen hat, wenn der MDK die Einschätzung des Heimträgers bestätigt. Allerdings geht aus § 84 Abs. 2 Satz 3 SGB XI hervor, dass ausnahmsweise Pflegestufe und Pflegeklasse voneinander abweichen können. Das SGB XI regelt auch hier nicht, wer verbindlich gegenüber dem Versicherten die Pflegeklasse festsetzt. Hierfür kommt aber nur die Pflegekasse in Betracht; dem Heimträger steht insoweit keine Regelungsbefugnis zu. Die Pflegekasse setzt die Pflegeklasse gegenüber dem Versicherten durch Verwaltungsakt fest, wenn insoweit der Heimträger und der MDK ein entsprechendes Einvernehmen erzielt haben und die Pflegekasse sich dem anschließt (Vogel/Schmähling in LPK-SGB XI, 2. Aufl., § 84 Rn. 14; unklar Gürtner in Kasseler Kommentar, § 84 SGB XI Rn. 7, Stand: Oktober 1996).

Eine höchstrichterliche Entscheidung liegt dazu - soweit ersichtlich - bislang nicht vor. Das BSG hat in seiner Entscheidung vom 01.09.2005 (B 3 P 4/04 R- a. a. O. Rn. 31) aber klargestellt, dass im Fall des § 87a Abs. 2 SGB XI, in dem sich die vorläufige Höherstufung der Pflegeklasse in einen endgültigen Anspruch des Heimträgers umwandelt und auch ein Auseinanderfallen von Pflegestufe und Pflegeklasse droht, die Pflegekasse verpflichtet ist, dem Versicherten einen Änderungsbescheid über die Leistungsbewilligung nach der höheren Pflegestufe zu erteilen, womit seine sich aus der Höherstufung der Pflegeklasse ergebende Mehrbelastung teilweise ausgeglichen wird. Wenn dem so ist - und der Senat folgt dieser Auffassung des BSG -, dass in diesem Fall das Antragsprinzip (§ 33 Abs. 1 SGB XI) auch im Hinblick auf die Erteilung eines (Grund-)Leistungsbescheides über die Gewährung von Leistungen nach einer höheren Pflegestufe durchbrochen ist, kann erst recht nichts anderes gelten, wenn der Versicherte bereits einen Antrag gestellt und einen (zutreffenden) Leistungsbescheid erhalten hat. Denn würde man hier dem Versicherten gleichwohl das Recht einräumen, seinen Höherstufungsantrag zurückzunehmen, hätte dies zur Folge, dass der Heimträger den Weg des § 87a SGB XI beschreiten müsste, obwohl aufgrund der Begutachtung

durch den MDK bereits feststeht, dass die Pflegeklasse anzupassen und dem Versicherten dann von Amts wegen unter Durchbrechung des Antragsprinzips ein Leistungsbescheid entsprechend der höheren Pflegestufe zu erteilen wäre. Der Versicherte könnte mithin, würde man ihm ein Recht zur Antragsrücknahme einräumen, aufgrund einer formalen Verfahrensposition kurzfristig das Verfahren über die Festsetzung der höheren Pflegestufe und damit der höheren Pflegeklasse verzögern. Das zwischen dem Versicherten und der Pflegekasse bestehende Sozialversicherungsverhältnis ist als gesetzliches Dauerschuldverhältnis den sich aus Treu und Glauben ergebenden Grundsätzen unterworfen. Der Versicherte würde danach treuwidrig handeln, wenn er einerseits durch seine Antragstellung den Heimträger von der Einleitung eines Verfahrens nach § 87a Abs. 3 SGB XI abhielte, ja ihn nicht einmal dazu zwänge, schriftlich zur Antragstellung aufzufordern, dann aber nachträglich seinen Höherstufungsantrag zurückziehen könnte, obwohl der Heimträger bei einer Ablehnung der Höherstufung in die Lage versetzt worden wäre, sofort das Verfahren nach § 87a Abs. 2 SGB XI einzuleiten. Der Versicherte kann sich in einem derartigen Fall auch nicht darauf berufen, dass dann aber nur die Zeit zwischen Antragstellung und Kenntnis von der Antragsrücknahme für eine endgültige Höherstufung in Betracht komme, weil der Heimträger zumindest für die Zeit danach weiterhin die Möglichkeit habe, umgehend das Verfahren nach § 87a Abs. 2 SGB XI einzuleiten. Auch dieses Verhalten widerspricht dem Zweck des § 87a Abs. 2 SGB XI und ist deswegen unbeachtlich. Denn mit einer (rechtmäßigen) Entscheidung über die Höherstufung der Pflegestufe ist bereits der verwaltungsverfahrensmäßige Zustand erreicht, der letztlich unter Durchbrechung des Antragsprinzips über § 87a Abs. 2 SGB XI herbeigeführt werden soll, wenn der Versicherte keinen Antrag gestellt hat. § 87a Abs. 2 SGB XI dient dazu, einen nicht gestellten Antrag des Versicherten zu ersetzen, um im Interesse des Heimträgers die Leistungen der Pflegekasse den objektivrechtlichen Gegebenheiten anzupassen. Ist der Antrag gestellt und hierüber entschieden, ist der Regelungszweck des § 87a Abs. 2 SGB XI bereits erreicht. Das Interesse des Versicherten, die leistungs- und leistungserbringungsrechtliche Verwirklichung der objektiven Rechtslage nach ordnungsgemäßer Eröffnung des Verwaltungsverfahrens noch hinauszögern zu können, ist rechtlich nicht schützenswert.

**Der Gesetzgeber hat bereits durch die Einführung des § 87a Abs. 2 SGB XI zu erkennen gegeben, dass er der Durchsetzung des objektiv-rechtlich gewollten Zustands Vorrang sogar gegenüber dem entgegenstehenden Willen des Pflegebedürftigen einräumt. Dabei war es dem Gesetzgeber bekannt, dass die Differenz zum Heimentgelt in der höheren Pflegeklasse häufig nicht voll durch die höheren Leistungen der Pflegeversicherung aufgefangen wird (BT-Drucks. 14/5395, Seite 40). Er hat damit den in § 84 Abs. 2 Satz 4 SGB XI geregelten Grundsatz höher gewichtet, wonach es einem Pflegeheim bei wirtschaftlicher Betriebsführung möglich sein muss, seinen Versorgungsauftrag zu erfüllen.**

(...)



### III. Glossar

- AG = Amtsgericht
- Abs. = Absatz
- Art. = Artikel
- BDSG = Bundesdatenschutzgesetz
- BGB = Bürgerliches Gesetzbuch
- BGH = Bundesgerichtshof
- BSG = Bundessozialgericht
- BVerfG = Bundesverfassungsgericht
- BVerwG = Bundesverwaltungsgericht
- GG = Grundgesetz
- HeimG = Heimgesetz
- HeimmwV = Heimmitwirkungsverordnung
- HeimMindBauV = Heimmindestbauverordnung
- HeimPersV = Heimpersonalverordnung
- LG = Landgericht
- LSG = Landessozialgericht
- OLG = Oberlandesgericht
- PangV = Preisangabenverordnung
- SGB V = Sozialgesetzbuch 5. Buch,  
Gesetzliche Krankenversicherung
- SGB XI = Sozialgesetzbuch 11. Buch,  
Soziale Pflegeversicherung
- SGB XII = Sozialgesetzbuch 12. Buch, Sozialhilfe
- StGB = Strafgesetzbuch
- VG = Verwaltungsgericht
- WEG = Wohneigentumsgesetz

