

Der Leitfaden umfasst folgende Teile:

- Teil 1: Anwendbarkeit
- Teil 2: Vorvertragliche Informationen
- Teil 3: Abschluss des Vertrags
- Teil 4: Der Vertragsinhalt
- Teil 5: Nichtleistung oder Schlechtleistung
- Teil 6: **Änderung des Pflege- und Betreuungsbedarfs**
- Teil 7: Entgelterhöhung bei Veränderung der Berechnungsgrundlage
- Teil 8: Wechsel der Vertragsparteien
- Teil 9: Kündigung
- Teil 10: Anpassung von Altverträgen

BIVA e.V.

Bundesinteressenvertretung für alte und
pflegebetroffene Menschen (**BIVA**) e.V.

Siebenmorgenweg 6–8
53229 Bonn

www.biva.de

Leitfaden zum WBVG

6

Teil 6: Änderung des Pflege- und Betreuungsbedarfs

BIVA

Leitfaden zum WBG

Impressum

Herausgeberin:

Bundesinteressenvertretung für
alte und pflegebetroffene
Menschen (BIVA) e.V.

Siebenmorgenweg 6–8
53229 Bonn

Tel.: 0228-909048-0

Fax: 0228-909048-22

E-Mail: info@biva.de

Internet: www.biva.de

Verantwortlich i.S.d.P.:

Dr. Manfred Stegger
Vorstandsvorsitzender BIVA e.V.

Text:

Ulrike Kempchen,
Rechtsanwältin

Erstveröffentlichung 2011

2. Aufl. Februar 2015

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.

Teil 6: Änderung des Pflege- und Betreuungsbedarfs

Inhaltsverzeichnis

A. Vorwort	1
B. Die gesetzliche Regelung des WBVG	2
1. Angebot des Unternehmers zur Anpassung der Leistung	3
2. Annahme durch den Verbraucher	4
3. Besonderheiten	5
C. Ausschluss der Anpassung	7
D. Anhang	10

A. Vorwort

Viele Verbraucherinnen und Verbraucher, die sich für ein Leben in einer Einrichtung entschieden haben, möchten dort bis an ihr Lebensende verbleiben und in der Regel nicht mehr umziehen. Nun ist das Leben aber immer wieder Veränderungen unterworfen, so auch der Gesundheitszustand. Der Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer, der das Leben in der Einrichtung regelt, muss daher auch diesen möglichen Veränderungen des Gesundheitszustands und den damit verbundenen Änderungen im Pflege- und Betreuungsbedarf Rechnung tragen. Das gilt insbesondere dann, wenn man sich für ein Leben in einer stationären Einrichtung entschieden hat, weil man bereits auf Hilfe angewiesen ist oder Pflege benötigt. In diesen Fällen wird es häufig dazu kommen, dass man im Laufe der Zeit mehr Hilfestellung und Pflege benötigen wird.

Aber auch der umgekehrte Fall kann eintreten, wenn sich z. B. aufgrund neuer Therapien oder verstärkter Mobilisierung der Hilfebedarf so verändert, dass weniger Hilfestellung oder Pflege benötigt wird.

In beiden Fällen muss der Vertrag an den veränderten Pflege- und Betreuungsbedarf angepasst werden, damit die Leistungen auf das individuell Notwendige zugeschnitten sind. Das Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG), das die vertraglichen Vereinbarungen zwischen dem Verbraucher und dem Unternehmer regelt, enthält für diese Fälle Vorschriften, die den Unternehmer ausdrücklich verpflichten, eine Anpassung des Vertrags an den veränderten Pflege- und Betreuungsbedarfs anzubieten, damit die Verbraucher auch die Leistungen erhalten, die sie tatsächlich benötigen.

B. Die gesetzliche Regelung des WBG

Wenn sich der Pflege- oder Betreuungsbedarf ändert, hat der Verbraucher in der Regel ein Interesse daran, dass die Leistungen seinem veränderten Bedarf angepasst werden und dazu eine entsprechende Vertragsanpassung vorgenommen wird. Man möchte in solchen Fällen ja nicht umziehen müssen, sondern in der gewohnten Umgebung verbleiben und weiterhin so versorgt werden, wie es dem persönlichen Hilfebedarf entspricht. Entsprechend ist dann auch demgegenüber natürlich das zu entrichtende entsprechend angemessene Entgelt anzupassen. Das WBG sieht daher vor, dass der Verbraucher einen Anspruch darauf hat, ein Angebot zur Leistungsanpassung zu erhalten. Das bedeutet umgekehrt, dass der Unternehmer eine entsprechende Anpassung der Leistungen anbieten muss.

§ 8 Vertragsanpassung bei Änderung des Pflege- oder Betreuungsbedarfs

- (1) Ändert sich der Pflege- oder Betreuungsbedarf des Verbrauchers, muss der Unternehmer eine entsprechende Anpassung der Leistungen anbieten. Der Verbraucher kann das Angebot auch teilweise annehmen. Die Leistungspflicht des Unternehmers und das vom Verbraucher zu zahlende angemessene Entgelt erhöhen oder verringern sich in dem Umfang, in dem der Verbraucher das Angebot angenommen hat.
- (2) In Verträgen mit Verbrauchern, die Leistungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch in Anspruch nehmen oder denen Hilfe in Einrichtungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch gewährt wird, ist der Unternehmer berechtigt, bei einer Änderung des Pflege- oder Betreuungsbedarfs des Verbrauchers den Vertrag nach Maßgabe des Absatzes 1 Satz 3 durch einseitige Erklärung anzupassen. Absatz 3 ist entsprechend anzuwenden.
- (3) Der Unternehmer hat das Angebot zur Anpassung des Vertrags dem Verbraucher durch Gegenüberstellung der bisherigen und der angebotenen Leistungen sowie der dafür jeweils zu entrichtenden Entgelte schriftlich darzustellen und zu begründen.
- (4) Der Unternehmer kann die Pflicht, eine Anpassung anzubieten, durch gesonderte Vereinbarung mit dem Verbraucher bei Vertragsschluss ganz oder teilweise ausschließen. Der Ausschluss ist nur wirksam, soweit der Unternehmer unter Berücksichtigung des dem Vertrag zugrunde gelegten Leistungskonzepts daran ein berechtigtes Interesse hat und dieses in der Vereinbarung begründet. Die Belange behinderter Menschen sind besonders zu berücksichtigen. Die Vereinbarung bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform; die elektronische Form ist ausgeschlossen.

1. Angebot des Unternehmers zur Anpassung der Leistung

Ändert sich Ihr Pflege- oder Betreuungsbedarf, so haben Sie also einen Anspruch darauf, dass Ihnen der Unternehmer eine Anpassung der Pflege- oder Betreuungsleistungen anbietet. Der Unternehmer hat Ihnen ein umfassend angepasstes Angebot zu unterbreiten, in dem er darstellt,

- ➔ wie sich Ihr Hilfebedarf geändert hat,
- ➔ zum besseren Verständnis die bisherigen Leistungen den neuen Leistungen nach Art, Inhalt und Umfang vergleichbar gegenüberstellt,
- ➔ und die hierfür jeweils zu zahlenden Entgelte mitteilt.

So bekommen Sie als Verbraucher einen Überblick, welche Leistungen Sie zukünftig erhalten, wo dies mehr oder wo dies weniger geworden ist und wie sich das auf das zu zahlende Entgelt auswirkt. Das Angebot der Leistungsanpassung muss begründet werden, damit Sie die Notwendigkeit nachvollziehen und eine Entscheidung treffen können, ob Sie das Angebot annehmen wollen oder nicht.

Damit Sie über die angebotene Leistungsanpassung in Ruhe nachdenken und Ihre Entscheidung treffen können, muss das Angebot zur Vertragsanpassung **schriftlich** vorgelegt werden. Nur so ist Ihnen ein Vergleich von alten und neuen Leistungen und Preisen möglich sowie die Angemessenheit der neuen Entgelte überprüfbar. Ferner muss die Leistungsanpassung **begründet** werden, das heißt, es muss für Sie ersichtlich werden, warum ein Mehr oder Weniger an Leistung erforderlich ist.

Zusammenfassung:

Bei Änderung des Pflege- oder Betreuungsbedarfs muss der Unternehmer dem Verbraucher eine Anpassung der Leistungen in Form eines schriftlichen und begründeten Angebots anbieten, in dem er gegenüberstellend darstellt, wie sich der Bedarf des Verbrauchers verändert hat, welche Leistungen nach Art, Inhalt und Umfang das neue Angebot enthält, sowie welche Entgelte dafür zu entrichten sind.

2. Annahme durch den Verbraucher

Nach Überprüfung des mit einer Begründung versehenen Angebots des Unternehmers dürfen Sie entscheiden, ob und wie weit Sie das veränderte Angebot annehmen möchten. Auch wenn beispielsweise die Pflegeleitung sehr viel mehr Erfahrung in der Einschätzung des Hilfebedarfs hat als möglicherweise Sie, sollten Sie dennoch – evtl. mit Hilfe Ihrer Angehörigen – überlegen, welche Leistungen Sie tatsächlich benötigen und wünschen. Sie haben das Recht, das veränderte Leistungsangebot vollständig, teilweise oder gar nicht anzunehmen. Dies ist Ausdruck Ihrer Vertragsfreiheit. Allerdings hat der Unternehmer für den Fall, dass Sie das Angebot nicht annehmen, unter sehr eng eingegrenzten Voraussetzungen die Möglichkeit, den Vertrag zu kündigen, weil dann eine ausreichende Pflege und Betreuung nicht mehr sichergestellt werden kann. Diese Kündigungsmöglichkeit des Unternehmers aus wichtigem Grund ist in § 12 Absatz 1 Nr. 2a WBG geregelt, setzt aber eine entsprechend fundierte Begründung voraus.¹

Nehmen Sie das Angebot zur Leistungsanpassung an, so erhöhen oder verringern sich die für die einzelnen Leistungen zu zahlenden Entgelte. Auch diese müssen – wie die ursprünglich vereinbarten Entgelte – angemessen sein. Das heißt, sie müssen einem Vergleich mit den Preisen für vergleichbare Leistungen anderer vergleichbarer Anbieter Stand halten. Um dies überprüfen zu können, muss das Angebot des Unternehmers auch die bisherigen und die künftig zu zahlenden Entgelte gegenübergestellt aufführen.

Zusammenfassung:

Der Verbraucher kann entscheiden, ob er das Angebot ganz, teilweise oder gar nicht annehmen möchte und dann das entsprechend veränderte Entgelt entrichtet.

3. Besonderheiten

Erhalten Sie Leistungen der Pflegeversicherung oder der Sozialhilfe, kann der Unternehmer die Anpassung der Leistungen und des Entgelts durch **einseitige Erklärung** vornehmen. Das entspricht möglicherweise nicht Ihren Erwartungen an den Grundsatz der Vertragsfreiheit, trägt aber dem Umstand Rechnung, dass das Elfte und Zwölfte Buch Sozialgesetzbuch (Soziale Pflegeversicherung, SGB XI und Sozialhilfe, SGB XII) für diese Fälle eigene Regeln enthalten, auf die das WBG verweist. Die Vertragsvereinbarungen müssen den Vorschriften des SGB XI und SGB XII entsprechen, anderenfalls wären sie nichtig. Die Regelungen des SGB XI und XII sind in diesem Fall also vorrangig.

Sie haben aber auch in diesen Fällen einen Anspruch darauf, dass das neue Angebot nach Art, Inhalt und Umfang den alten Leistungen gegenübergestellt, die Auswirkungen auf die Höhe des Entgelts dargelegt und die Anpassung begründet wird. Diese Gegenüberstellung muss für alle Verbraucher erfolgen, unabhängig davon, ob sie das Entgelt für den Wohnraum und die Pflege oder Betreuung selbst aufbringen oder Leistungen aus der Pflegeversicherung erhalten oder Sozialhilfe beziehen. Genügt die Anpassung dieser Form nicht, ist die einseitige Erklärung des Unternehmers unwirksam. Nach der schriftlichen Begründung wird der Unternehmer den Bewohner in aller Regel auffordern, einen Höherstufungsantrag bei der Pflegeversicherung zu stellen.

Bei Leistungsempfängern der Pflegeversicherung oder der Sozialhilfe gilt das Entgelt als angemessen, das in den Vergütungsvereinbarungen zwischen Kostenträgern (Pflegekassen und Sozialhilfeträger) und Unternehmern nach SGB XI und SGB XII festgelegt worden ist.

In der Praxis ergibt sich oft das Problem, dass der Unternehmer bzw. seine Pflegedienstleitung der Auffassung ist, dass der Pflegebedarf gestiegen ist und deshalb auf eine entsprechende Begutachtung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) drängt, um von der vertraglich vorgesehenen Möglichkeit der einseitigen Vertragsanpassung Gebrauch zu machen.

¹ Einzelheiten zu den Kündigungsmöglichkeiten des Unternehmers können Sie auch im Leitfaden 9 „Die Kündigung des Wohn- und Betreuungsvertrags“ nachlesen, zu beziehen über die BIVA-Geschäftsstelle

Man wird Sie in so einem Fall auffordern, einen entsprechenden Antrag bei der Pflegekasse zu stellen. Sie können sich dem nicht verschließen, auch wenn Sie befürchten, dass die damit verbundene Erhöhung des Entgelts, auch auf Ihren Eigenanteil Auswirkungen hat. Lehnen Sie diese „Mitarbeit“ ab, müssen Sie unter Umständen damit rechnen, dass man Ihnen mehr Leistungen andient und entsprechend ab dem zweiten Monat nach der Aufforderung vorläufig den Pflegesatz für die nächst höhere Pflegestufe berechnet, auch wenn offiziell keine Höherstufung erfolgt ist. Allerdings trägt der Unternehmer das Risiko, dass der MDK seine Auffassung auf ein notwendiges Mehr an Leistungen nicht teilt und die Einstufung in eine höhere Pflegestufe ablehnt. Das zu viel gezahlte Entgelt ist dann zzgl. Zinsen zurück zu zahlen.

Bei Beziehen von Eingliederungshilfe nach SGB XII kann eine notwendige Anpassung ebenfalls einseitig durch den Unternehmer vorgenommen werden. Geht der Bewohner davon aus, dass er weniger Hilfe benötigt, kann er von der Einrichtung eine Anpassung des Vertrags an den geringeren Bedarf verlangen oder sich direkt an die Pflegekasse wenden und eine neue Begutachtung beantragen.

Zusammenfassung:

Verbrauchern, die Leistungen aus der Pflegeversicherung oder Sozialleistungen erhalten, haben ebenfalls einen Anspruch auf gegenüberstellende Darstellung des Angebots zur Leistungsanpassung nach Art, Inhalt und Umfang sowie auf die entsprechende Anpassung des Entgelts. Die Anpassung der Leistungen und des Entgelts kann aber in diesen Fällen durch einseitige Erklärung des Unternehmers erfolgen.

C. Ausschluss der Anpassung

So vielfältig und individuell wie die Bewohner einer Einrichtung sind, so vielfältig können auch die Pflegemaßnahmen sein, die sie erhalten müssen. Selbstverständlich kann man, gerade wenn ein Verbraucher erst wenig Hilfebedarf hat, als er in die Einrichtung einzog, nicht voraussehen, welche Maßnahmen einmal notwendig werden. Allerdings ist es für den Unternehmer wichtig, dass er nicht gezwungen ist, unter allen Umständen ein entsprechendes Angebot zur Vertragsanpassung abzugeben. Möglicherweise sind die Räumlichkeiten der Einrichtung nicht geeignet für Menschen mit schwerer körperlicher Behinderung, oder Beatmungspatienten können pflegefachlich nicht angemessen versorgt werden. Da in solchen und vergleichbaren Fällen von einem Unternehmer nicht verlangt werden kann, beispielsweise Umbauarbeiten vorzunehmen oder Mitarbeiter mit besonderer Qualifikation einzustellen, um Einzelne zu pflegen, muss ihm das Recht eingeräumt sein, keine Vertragsanpassung anzubieten und sich unter eng begrenzten Voraussetzungen vom Vertrag zu lösen.

Ein solcher Ausschluss eines Angebots zur Leistungsanpassung darf aber nur erfolgen, wenn der Unternehmer unter Berücksichtigung seines dem Vertrag zugrunde gelegten Leistungskonzepts ein berechtigtes Interesse an diesem Ausschluss hat und dies in der Vereinbarung auch begründet. Die Belange von Menschen mit Behinderung sind besonders zu berücksichtigen. Da das Leistungskonzept zwingender Vertragsbestandteil ist, ist es Ihnen durch einen Vergleich des neuen Angebots mit dem ursprünglichen Leistungskonzept möglich, die Stichhaltigkeit der Begründung für den Leistungsausschluss zu überprüfen. Die Kriterien, die der Unternehmer dabei dem Ausschluss zugrunde legt, müssen objektiver Natur sein und für eine Mehrheit entsprechend betroffenen Personen gelten. Somit kann die Angebotspflicht nicht für eine bestimmte Person in einem Einzelfall ausgeschlossen werden, sondern nur für alle Personen, die die vordefinierten und festgelegten Ausschlusskriterien erfüllen.

Der Ausschluss potentiell in Frage kommender Maßnahmen muss aber bereits beim **ersten Vertragsschluss** ausdrücklich vereinbart beziehungsweise in den schriftlichen Vertrag mit aufgenommen werden, damit die Verbraucher von

vorneherein wissen, dass sie in bestimmten Fällen nicht in der Einrichtung verbleiben können. Der Ausschluss des Angebots zur Leistungsanpassung muss in hervorgehobener Form erfolgen und darf nicht im Vertrag „versteckt“ werden. Hervorhebung meint, dass der Ausschluss der Vertragsanpassung durch ein deutliches Absetzen im Text durch eine größere Schrift, eine andere Farbe oder Fettdruck kenntlich gemacht wird. Der Vertragspassus muss sich in nicht zu übersehender Weise aus dem übrigen Text hervorheben. Der Ausschluss ist außerdem vom Verbraucher gesondert zu unterschreiben. Wichtig ist, dass eine derartige Vereinbarung auch nur beim (ersten) Vertragsschluss getroffen werden kann. Es ist nicht zulässig, sie bei späteren Vertragsänderungen noch einzufügen.

In der Praxis hat diese Ausschlussmöglichkeit vor allem bei stationären Einrichtungen nur eine geringe Bedeutung. Wegen des in diesen Fällen mit den Pflegekassen geschlossenen Versorgungsvertrages nach § 72 SGB XI² ist eine Nichtanpassung der Leistungen nur möglich, wenn dies zuvor im Versorgungsvertrag gestattet wurde.

Beispiel

Ein Unternehmer möchte in seinem Haus ausschließlich Menschen mit Demenz betreuen. Er arbeitet auf der Basis von Konzepten, die den neusten wissenschaftlichen Erkenntnissen und Methoden entsprechen und folgt dem wissenschaftlich begründeten Ansatz, ausschließlich Menschen mit einer Demenz zu betreuen. Unter Berücksichtigung seines besonderen Konzepts schließt er in seinen Verträgen die Verpflichtung, ein Angebot zur Vertragsanpassung abzugeben, aus, wenn zu einer Demenz schwere psychische Erkrankungen oder schwere körperliche Behinderungen hinzutreten und sich dadurch der Pflege- oder Betreuungsbedarf ändert.

Die Belange von Menschen mit Behinderung sind besonders zu berücksichtigen. Daher hat ein Unternehmer hier weitreichende Anstrengungen zu unternehmen, um diesen Personenkreis zu versorgen.

Beispiel

Eine Unternehmerin hat aufgrund der baulichen Ausstattung ihrer Immobilie nicht die Möglichkeit, Menschen mit körperlicher Behinderung aufzunehmen, weil es an der Barrierefreiheit fehlt. Diese ist in dem Altbau mit vier Etagen mitten im „Kiez“ auch nur schwer herzustellen. Deshalb beschränkt sie ihr Konzept und Angebot auf junge Erwachsene mit geistiger Behinderung, die durch ein besonderes Konzept und das Wohnen mitten im Stadtteil eine größtmögliche Integration erfahren sollen.

Zusammenfassung:

Der Unternehmer kann bei Erstabschluss des Wohn- und Betreuungsvertrags die Pflicht zur Abgabe eines Angebots zur Leistungsanpassung in bestimmten Fällen ausschließen, wenn er vor dem Hintergrund seines Leistungskonzepts ein berechtigtes Interesse daran hat und dies entsprechend begründet.

Der Ausschluss muss schriftlich und in hervorgehobener Form erfolgen.

² Den Gesetzestext finden Sie im Anhang abgedruckt.

D. Anhang

§ 72 SGB XI

Zulassung zur Pflege durch Versorgungsvertrag

- (1) Die Pflegekassen dürfen ambulante und stationäre Pflege nur durch Pflegeeinrichtungen gewähren, mit denen ein Versorgungsvertrag besteht (zugelassene Pflegeeinrichtungen). In dem Versorgungsvertrag sind Art, Inhalt und Umfang der allgemeinen Pflegeleistungen (§ 4 Abs. 2) festzulegen, die von der Pflegeeinrichtung während der Dauer des Vertrages für die Versicherten zu erbringen sind (Versorgungsauftrag).
- (2) Der Versorgungsvertrag wird zwischen dem Träger der Pflegeeinrichtung oder einer vertretungsberechtigten Vereinigung gleicher Träger und den Landesverbänden der Pflegekassen im Einvernehmen mit den überörtlichen Trägern der Sozialhilfe im Land abgeschlossen, soweit nicht nach Landesrecht der örtliche Träger für die Pflegeeinrichtung zuständig ist. Er ist für die Pflegeeinrichtung und für alle Pflegekassen im Inland unmittelbar verbindlich.
- (3) Versorgungsverträge dürfen nur mit Pflegeeinrichtungen abgeschlossen werden, die
 1. den Anforderungen des § 71 genügen,
 2. die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche pflegerische Versorgung bieten,
 3. sich verpflichten, nach Maßgabe der Vereinbarungen nach § 80 einrichtungsintern ein Qualitätsmanagement einzuführen und weiterzuentwickeln; ein Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages besteht, soweit und solange die Pflegeeinrichtung diese Voraussetzungen erfüllt. Bei notwendiger Auswahl zwischen mehreren geeigneten Pflegeeinrichtungen sollen die Versorgungsverträge vorrangig mit freigemeinnützigen und privaten Trägern abgeschlossen werden. Bei ambulanten Pflegediensten ist der örtliche

Einzugsbereich in den Versorgungsverträgen so festzulegen, dass lange Wege möglichst vermieden werden.

- (4) Mit Abschluss des Versorgungsvertrages wird die Pflegeeinrichtung für die Dauer des Vertrages zur pflegerischen Versorgung der Versicherten zugelassen. Die zugelassene Pflegeeinrichtung ist im Rahmen ihres Versorgungsauftrages zur pflegerischen Versorgung der Versicherten verpflichtet; dazu gehört bei ambulanten Pflegediensten auch die Durchführung von Pflegeeinsätzen nach § 37 Abs. 3 auf Anforderung des Pflegebedürftigen. Die Pflegekassen sind verpflichtet, die Leistungen der Pflegeeinrichtung nach Maßgabe des Achten Kapitels zu vergüten.

