

## 4. Pflegegeldeinstufung

- Funktionsbezogene Einstufung (§ 4 BPGG; §§ 1 – 7 EinstV)
- Diagnosebezogene Mindesteinstufung (§ 4 a BPGG)
- Die Möglichkeit einer diagnosebezogenen Mindesteinstufung schließt nicht aus, dass auf Grund der funktionsbezogenen Einstufung ein höheres Pflegegeld zu leisten ist
- Das Konzept der funktionsbezogenen Einstufung ist von dem der diagnosebezogenen Einstufung streng zu trennen; keine Vermischung der Anspruchsvoraussetzungen

### 4.1 Allgemeines

**304** Das BPGG unterscheidet zwischen zwei Arten der Einstufung, der

- funktionsbezogenen Einstufung nach § 4 BPGG (vgl Kap 4.2 und 4.3) sowie der
- diagnosebezogenen Mindesteinstufung nach § 4 a BPGG (vgl Kap 4.4).

**305** Sowohl § 4 BPGG als auch die EinstV gehen **grundsätzlich vom Konzept der funktionsbezogenen Beurteilung des Pflegebedarfs als Regelfall aus**. Hierbei ist auf den individuell erforderlichen und daher in jedem konkreten Einzelfall gesondert zu prüfenden Betreuungs- und Hilfsbedarf abzustellen und nicht abstrakt auf eine bestimmte Behinderung(sart) (vgl näher Kap 4.2).<sup>485)</sup>

**306** Demgegenüber werden in § 4 a BPGG für vier Gruppen von Behinderten mit weitgehend gleichartigem Pflegebedarf – insoweit also „**diagnosebezogen**“ – **Mindesteinstufungen** vorgenommen. Es handelt sich hierbei um die Gruppe von Personen, die auf Grund bestimmter Behinderungen zur eigenständigen Lebensführung überwiegend auf den selbständigen Gebrauch eines Rollstuhls angewiesen sind, sowie um die Gruppen der hochgradig Sehbehinderten, Blinden und Taubblinden (vgl näher Kap 4.4).

Diese diagnosebezogenen Einstufungen sind **Mindesteinstufungen**, die nach § 4 a Abs 7 BPGG nicht ausschließen, dass ein **höheres Pflegegeld** zu leisten ist, wenn nach der funktionsbezogenen Einstufung iSd § 4 BPGG die Voraussetzungen für eine höhere Pflegegeldstufe erfüllt sind.<sup>486)</sup> Es ist daher immer bei Vorliegen der Voraussetzungen für eine diagnosebezogene Einstufung **zusätzlich vergleichsweise auch eine funktionsbezogene Einstufung** vorzunehmen.

<sup>485)</sup> OGH 10 Obs 2349/96 f; 10 Obs 128/97 i; 10 Obs 110/00 z; 10 Obs 279/03 g; 10 Obs 178/04 f; 10 Obs 7/06 m.

<sup>486)</sup> EB BPGG-Nov 1998, 13; OGH 10 Obs 2396/96 t; 10 Obs 61/00 v; 10 Obs 185/00 d; 10 Obs 7/06 m.

Die **funktionsbezogene und die diagnosebezogene Einstufung** sind stets **streng 307** **zu trennen**, eine Vermengung der Anspruchsvoraussetzungen in ein Mischsystem kommt daher nicht in Frage.<sup>487)</sup>

So kann bspw bei einem nach § 4 a Abs 3 BPGG diagnosebezogen in die Stufe 5 einzustufenden aktiven Rollstuhlfahrer mit deutlichem Ausfall der Funktion der oberen Extremitäten nicht allein auf Grund dieser Einstufung von einem Pflegebedarf von mehr als 180 Stunden ausgegangen und bspw Stufe 6 zuerkannt werden, weil die Pflege zusätzlich nur unkoordiniert erfolgen kann. Eine solche Einstufung erfordert vielmehr, dass auch die funktionsbezogene Einstufung einen Pflegebedarf von mehr als 180 Stunden ergibt und zusätzlich die qualifizierenden Voraussetzungen für eine höhere Stufe vorliegen.<sup>488)</sup>

## 4.2 Funktionsbezogene Einstufung in Pflegegeldstufe 1–4

- § 4 BPGG; §§ 1–7 EinstV
- **Ständiger Betreuungs- und Hilfsbedarf (Pflegebedarf) auf Grund einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung oder einer Sinnesbehinderung für voraussichtlich mindestens 6 Monate**
- **Kein Mindestalter**
- **Stufe 1: Pflegebedarf von durchschnittlich mehr als 60 Stunden monatlich**  
**Stufe 2: Pflegebedarf von durchschnittlich mehr als 85 Stunden monatlich**  
**Stufe 3: Pflegebedarf von durchschnittlich mehr als 120 Stunden monatlich**  
**Stufe 4: Pflegebedarf von durchschnittlich mehr als 160 Stunden monatlich**

### 4.2.1 Allgemeines

Das BPGG sowie die EinstV gehen **grundsätzlich vom Konzept der funktionsbezogenen Einstufung** nach § 4 BPGG aus (vgl vorangehendes Kap).<sup>489)</sup> Ob ein Bedarf nach Betreuung und Hilfe bei bestimmten Verrichtungen besteht, ist daher bei dieser Einstufungsform nicht abstrakt, sondern **konkret für den jeweiligen Einzelfall zu prüfen**. Gleiches gilt auch für das zeitliche Ausmaß für Verrichtungen im Rahmen der Betreuung (§ 1 EinstV), während für das Ausmaß der Hilfsverrichtungen im Hinblick auf die verbindlichen Pauschalwerte (§ 2 Abs 2 und 3 EinstV) sich eine konkret-individuelle Prüfung erübrigt.<sup>490)</sup>

Nach § 4 Abs 1 BPGG<sup>491)</sup> gebührt Pflegegeld, wenn auf Grund einer körperlichen, **309** geistigen oder psychischen Behinderung oder einer Sinnesbehinderung der ständige Be-

<sup>487)</sup> EB BPGG-Nov 1998, 13; OGH 10 Obs 356/99 x; 10 Obs 61/00 v; 10 Obs 185/00 d; 10 Obs 7/06 m; 10 Obs 16/06 x.

<sup>488)</sup> OGH 10 Obs 185/00 d.

<sup>489)</sup> OGH 10 Obs 2349/96 f; 10 Obs 128/97 i; 10 Obs 110/00 z; 10 Obs 279/03 g; 10 Obs 178/04 f; 10 Obs 7/06 m; *Gruber/Pallinger*, BPGG § 4 Rz 59.

<sup>490)</sup> OGH 10 Obs 170/94; 10 Obs 279/03 g; 10 Obs 178/04 f; OLG Linz 11 Rs 55/12 f. Vgl allerdings bei Kindern und Jugendlichen insb zur Mobilitätshilfe im weiteren Sinn Kap 5.1.2.6.

<sup>491)</sup> IdF BGBl I 2001/69.

treuungs- und Hilfsbedarf (Pflegebedarf)<sup>492)</sup> **voraussichtlich mindestens sechs Monate** andauern wird oder würde (vgl dazu näher Kap 4.2.3).

**310** Seit 1. 7. 2001<sup>493)</sup> ist die Gewährung von Bundespflegegeld grundsätzlich an **kein Mindestalter** der pflegebedürftigen Person mehr geknüpft.

Vgl aber Kap 5 zu den Besonderheiten bei der Einstufung von Kindern und Jugendlichen bis zum vollendeten 15. Lebensjahr.

**311** § 4 Abs 2 BPGG unterscheidet **sieben Pflegegeldstufen**. Für die Einstufung in die **Stufen 1–4** ist **allein der zeitliche Aufwand** für die individuell erforderliche Betreuung und Hilfe maßgeblich. So ist ein durchschnittlicher monatlicher Pflegebedarf für die Stufe 1 von mehr als 60 Stunden, die Stufe 2 von mehr als 85 Stunden, die Stufe 3 von mehr als 120 Stunden und die Stufe 4 von mehr als 160 Stunden<sup>494)</sup> gefordert. Bei den **Stufen 5–7** ist **zusätzlich** zu einem Pflegebedarf von mehr als 180 Stunden pro Monat die Notwendigkeit einer **besonders qualifizierten Pflege** Anspruchsvoraussetzung (vgl Kap 4.3).<sup>495)</sup>

**312** Der für die Pflegegeldstufen 1 und 2 erforderliche Pflegebedarf wurde erst mit 1. 1. 2011 auf mehr als 60 bzw mehr als 85 Stunden pro Monat angehoben, während davor ein solcher von mehr als 50 bzw 75 ausreichend war.<sup>496)</sup>

**Übergangsbestimmungen:** Von dieser Änderung sind nur Pflegebedürftige betroffen, die einen Antrag auf Erstgewährung oder Erhöhung (von Stufe 1 auf 2) nach dem 1. 1. 2011 gestellt haben. Jene Verfahren, die auf Grund eines bis zum 31. 12. 2010 gestellten Antrags eingeleitet wurden, sind hingegen auf Basis der für den Betroffenen (günstigeren) Rechtslage vor dem 1. 1. 2011 zu Ende zu führen, einschließlich eines allfälligen sozialgerichtlichen Verfahrens (§ 48b Abs 1 und 4 BPGG). Voraussetzung bleibt jedoch, dass der für die Einstufung in Pflegegeldstufe 1 oder 2 erforderliche Pflegebedarf nach alter Rechtslage bereits vor dem 1. 1. 2011 vorgelegen hat; kommt es hingegen zu einer Stichtagsverschiebung in Folge einer Verschlechterung nach dem 31. 12. 2010, so ist der Pflegegeldanspruch zum dadurch ausgelösten Stichtag 1. 2. 2011 oder später bereits nach der neuen Rechtslage zu beurteilen.<sup>497)</sup>

Eine Herabsetzung oder Entziehung eines nach der Rechtslage vor dem 1. 1. 2011 rechtskräftig zuerkannten Pflegegeldes kann (allein) auf Grund dieses erschwerten Zugangs zu den Stufen 1 und 2 ebenfalls nicht erfolgen (vgl Rz 277). Entsprechendes gilt auch im Falle der Weitergewährung eines vor dem 1. 1. 2011 befristet gewährten Pflegegeldes (vgl Rz 269).

**313** Die Ermittlung des für die Einstufung maßgeblichen Pflegebedarfs erfolgt anhand von **Richt-, Mindest- und verbindlichen Pauschalwerten** (Fixwerten), die in der EinstV für die einzelnen typischen Pflegeleistungen festgelegt sind (vgl Kap 4.2.5.2 bzw 4.2.6.2). Für Betreuungsleistungen, für die in der EinstV weder Richt- noch Mindestwerte vorgesehen sind, ist der konkrete Bedarf zu ermitteln und zu berücksichtigen (vgl Kap 4.2.5.15).

<sup>492)</sup> Vgl zur Abgrenzung zu den Leistungen medizinischer Art Kap 1.1.1.

<sup>493)</sup> BGBl I 2001/69.

<sup>494)</sup> IdF BGBl I 1998/111: Zuvor waren mehr als 180 Stunden pro Monat erforderlich.

<sup>495)</sup> EB BPGG 1993, 26; OGH 10 ObS 165/06 x.

<sup>496)</sup> BGBl I 2010/111.

<sup>497)</sup> OLG Linz 12 Rs 187/11 y; ggtlg OLG Linz 12 Rs 42/12 a.

Die **Zeitspanne (Wartezeit) zwischen den einzelnen Pflegeleistungen** ist bei der Ermittlung des Pflegebedarfs ebenso nicht zu berücksichtigen<sup>498)</sup> wie eine allfällige „Anreisezeit“ der Pflegeperson. **314**

Der Einstufung ist immer das **Maß des Notwendigen** an Pflege zu Grunde zu legen. So wie ein darüber hinausgehendes, subjektives Pflegebedürfnis unerheblich ist, so wenig entspricht unzureichende Pflege dem Maß des Notwendigen. Wenn die Pflege – sei es auch auf Wunsch des Pflegebedürftigen – tatsächlich unzureichend erbracht wird, ist immer auf eine durchschnittliche, normale Lebensführung abzustellen. Individuelle („extravagante“) Besonderheiten sind nicht zu berücksichtigen (zB übertrieben akribische Reinigung der Wohnung). **315**

Zum Erreichen eines einer einheitlichen Einstufung vergleichbaren Pflegebedarfs kann nur auf eine **„Durchschnittspflegeperson“** abgestellt werden. Auf besondere Eigenschaften der konkreten Pflegeperson(en) wie Kenntnisse, Fähigkeiten oder Entfernung zur Wohnung des Pflegebedürftigen kommt es nicht an. Bei Berücksichtigung der Konstitution und Lebensumstände der Pflegeperson würde es ansonsten je nach Wahl der Pflegeperson und bei jedem Wechsel der Pflegeperson zu einem unterschiedlichen Pflegebedarf kommen. **316**

Die täglich oder mehrmals täglich **erforderliche An- und Abfahrtszeit einer Pflegeperson** zum Pflegebedürftigen ist für die Ermittlung des Pflegebedarfs unbeachtlich.<sup>499)</sup> **317**

#### 4.2.2 „Behinderungsbedingter“ Pflegebedarf

- **Umfassender Behinderungsbegriff**
- **Unerheblichkeit der Ursache für die Behinderung**
- **Abgrenzungsfunktion zum Unterstützungsbedarf, der bloß durch nicht erworbene Kenntnisse oder durch das geringe Alter der betroffenen Person hervorgerufen ist**

§ 4 Abs 1 BPGG<sup>500)</sup> setzt einen ständigen Pflegebedarf auf Grund einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung oder einer Sinnesbehinderung voraus. Dementsprechend liegt dem BPGG ein weiter, **jede Art der Behinderung umfassender Behinderungsbegriff** zu Grunde. Insb ist auch die durch hohes Alter und dem damit verbundenen körperlichen und geistigen Abbau bedingte Pflegebedürftigkeit mit umfasst. **318**

Die **Ursache für die Behinderung**, die den Pflegebedarf auslöst, ist bei der funktionsbezogenen Einstufung für den Anspruch auf Pflegegeld unerheblich. Nicht die Schwere der Erkrankung oder Behinderung, sondern allein der aus der konkreten Schädigung und Beeinträchtigung resultierende Pflegebedarf iSd BPGG ist maßgeblich. **319**

<sup>498)</sup> Vgl dBSG 3 P 16/98 B.

<sup>499)</sup> OGH 10 ObS 128/94.

<sup>500)</sup> IdF BGBl I 2001/69.

Gleichem Pflegebedarf entsprechen sohin gleiche Leistungen, unabhängig von der Ursache der Pflegebedürftigkeit.<sup>501)</sup>

320

Dem Abstellen auf einen „behinderungsbedingten“ Pflegebedarf, kommt in zweierlei Hinsicht eine **Abgrenzungsfunktion** zu:

Zum einen wird durch die Einschränkung auf einen „behinderungsbedingten“ Pflegebedarf klargestellt, dass eine Unterstützung unberücksichtigt bleiben muss, die nur dadurch bedingt ist, dass der Betroffene Zeit seines Lebens bestimmte **Verrichtungen nie erlernt hat bzw erst erlernen müsste**. Dies ist bspw betreffend das Zubereiten von warmen Mahlzeiten oder das Waschen und Bügeln der Wäsche – vorwiegend bei männlichen Betroffenen – nicht selten der Fall. Ist der Betroffene körperlich und geistig zum Einstufungszeitpunkt (noch) in **der Lage**, eine für die Einstufung relevante Verrichtung erstmals in seinem Leben **zu erlernen**, so ist dies von ihm zu verlangen. Ist er jedoch zum Zeitpunkt der Einstufung dazu geistig oder psychisch nicht mehr in der Lage, so ist der Betreuungsbedarf für diese Verrichtung bei der Einstufung zu berücksichtigen.

#### Beispiel:

Hat ein Betroffener in seinem Leben nie gelernt, sich eine ausgewogene warme Mahlzeit zuzubereiten, so ist zu prüfen, ob er geistig und körperlich noch in der Lage ist, erstmals die Herstellung einer warmen ausgewogenen Nahrung zu erlernen. Ist dies nicht der Fall, so ist ein Betreuungsbedarf für die Zubereitung von Mahlzeiten (Kap 4.2.5.11) zu berücksichtigen.<sup>502)</sup>

Zum anderen grenzt die Bezugnahme auf einen „behinderungsbedingten“ Pflegebedarf zum **natürlichen, altersbedingten Pflegebedarf eines Kindes oder Jugendlichen** ab. Diesbezüglich regelt seit der BPGG-Nov 1998 nunmehr auch § 4 Abs 3 BPGG ausdrücklich, dass bei der Beurteilung des Pflegebedarfs von Kindern und Jugendlichen bis zum vollendeten 15. Lebensjahr nur jenes Ausmaß an Pflege zu berücksichtigen ist, das über das erforderliche Ausmaß von gleichaltrigen, nicht behinderten Kindern und Jugendlichen hinausgeht. Hingegen hat der natürliche, altersbedingte Pflegebedarf eines jeden Kindes unberücksichtigt zu bleiben (vgl zur Einstufung von Kindern und Jugendlichen im Detail Kap 5.).

### 4.2.3 „Ständiger“ Pflegebedarf und Mindestdauer

- **Durchschnittlich 2- bis 3-mal pro Woche Notwendigkeit von Pflegemaßnahmen**
- **Pflegebedarf von mehr als 60 Stunden pro Monat (= Stufe 1) für voraussichtlich zumindest sechs Monate**

**Literatur:** *Greifeneder*, Berücksichtigung eines bloß tageweisen bzw vorübergehenden Pflegebedarfs, ÖZPR 2012/111, 140.

<sup>501)</sup> EB BPGG 1993, 22; *Pfeil*, Neuregelung der Pflegevorsorge 175 f; *Gruber/Pallinger*, BPGG § 4 Rz 19; *Fürstl-Grasser/Pallinger*, Die neue Einstufungsverordnung zum Bundespflegegeldgesetz samt Erläuterungen, SozSi 1999, 282; vgl auch dBSG B 3 P 10/98 R.

<sup>502)</sup> *Pfeil*, BPGG 79; OGH 10 ObS 345/90; 10 ObS 185/92; 10 ObS 2176/96 i.

Nach § 4 Abs 1 BPGG muss beim Betroffenen ein **ständiger Pflegebedarf** für voraussichtlich **mindestens sechs Monate** gegeben sein. Ein Pflegebedarf iS dieser Gesetzesstelle ist daher nur anzuerkennen, wenn er sowohl eine bestimmte **Mindestintensität** als auch eine **Mindestdauer** erreicht. 321

#### 4.2.3.1 Begriff des „ständigen Pflegebedarfs“

Der Bedarf nach fremder Betreuung und Hilfe ist umso dringender, wenn die jeweiligen Verrichtungen regelmäßig bzw häufig anfallen. Erst diese Intensität macht Verrichtungen zu unaufschiebbaren und damit lebenswichtigen, bei deren Unterbleiben eine Verwahrlosung des Pflegebedürftigen oder eine Gefährdung seiner Existenz droht. Nach § 5 EinstV genügt es für das Vorliegen eines **ständigen Pflegebedarfs**, wenn ein Bedarf regelmäßig **zumindest mehrmals wöchentlich** gegeben ist. Aus dieser Wortwahl ist zu schließen, dass ein Bedarf an Betreuung und/oder Hilfe im Durchschnitt mindestens **2- bis 3-mal pro Woche**<sup>503)</sup> gegeben sein muss. Hingegen ist es wegen des einheitlichen Begriffs „Pflegebedarf“ nicht erforderlich, dass jede einzelne Verrichtung zumindest mehrmals in der Woche anfällt. Es genügt somit, wenn in Summe bei durchschnittlicher Betrachtung 2- bis 3-mal pro Woche **irgendwelche Pflegemaßnahmen** notwendig sind, die zur Betreuung bzw Hilfe zählen,<sup>504)</sup> andernfalls die den sachlichen Lebensbereich betreffenden – idR aufschiebbaren – Hilfsverrichtungen nach § 2 Abs 1 EinstV keine Berücksichtigung finden könnten. Diesem Kriterium des ständigen Pflegebedarfs kommt in der Einstufungspraxis keine wesentliche eigenständige Bedeutung zu, da ohnedies erst ab einem monatlichen Pflegebedarf von mehr als 60 Stunden ein Anspruch auf Pflegegeld der Stufe 1 besteht, was im Normalfall wiederum regelmäßig die Notwendigkeit mehrmals wöchentlicher Betreuungs- und/oder Hilfeleistungen indiziert. 322

Die Pflegegeldeinstufung wirkt ihrem Wesen nach stets vorrangig in die Zukunft. Die für die funktionsbezogene Einstufung maßgeblichen **Pflegeleistungen müssen daher mit hoher Wahrscheinlichkeit auch in Zukunft notwendig** sein. Ansonsten könnte ein zeitlich begrenzter Pflegebedarf nur allenfalls im Rahmen einer Befristung Berücksichtigung finden. 323

#### 4.2.3.2 Mindestdauer des Pflegebedarfs

Der behinderungsbedingte Pflegebedarf muss nach § 4 Abs 1 BPGG weiters während eines **Zeitraums von voraussichtlich mindestens sechs Monaten gegeben** sein, wobei es auf die zeitliche Lagerung vor und/oder nach der Antragstellung nicht ankommt. Bei der Beurteilung der Frist von sechs Monaten ist vielmehr der Eintritt der Pflegebedürftigkeit und nicht der Zeitpunkt der Antragstellung oder Begutachtung maßgeblich. Eine „Stichtagswirkung“ (wie im Pensionsversicherungsrecht) kommt dem der Antragstellung folgenden Monatsersten sohin nicht zu. Diese Voraussetzung für den Bezug von Pflegegeld ist selbst dann gegeben, wenn ein Pflegebedarf (zumindest) der Stufe 1 für sechs Monate gegeben ist, ein Teil dieser sechs Monate aber auf den Zeitraum 324

<sup>503)</sup> OGH 10 ObS 185/04k.

<sup>504)</sup> Pfeil, BPGG 83; Kuras, Das neue Pflegeleistungssystem, ZAS 1993, 161 (165 f); OGH 10 ObS 185/04k.

**vor der Antragstellung** fällt.<sup>505</sup>) Ein Leistungsanspruch entsteht aber ungeachtet dessen nach § 9 Abs 1 BPGG immer erst mit Beginn des auf die Antragstellung (oder die Einleitung des amtswegigen Verfahrens zur Feststellung der Anspruchsvoraussetzungen durch einen UV-Träger) folgenden Monats (vgl Kap 3.5.1).

**Beispiel:**

Es besteht ein Pflegebedarf entsprechend der Stufe 1 für den Zeitraum März bis September. Der Pflegebedürftige stellt erst im Juni einen Antrag auf Pflegegeld. Er erhält befristet Pflegegeld der Stufe 1 für den Zeitraum von Juli<sup>506</sup>) bis September, sohin für drei Monate.

- 325** Die **Prognose** eines Pflegebedarfs von voraussichtlich mindestens sechs Monaten muss **vorausschauend zum Gewährungszeitpunkt** (Stichtag) gestellt werden (können), ohne dass die sechsmonatige Dauer abgewartet werden müsste (arg: „voraussichtlich“). Ansonsten könnte das Pflegegeld nicht zeitnah zum Pflegebedarf gewährt werden. Maßgeblich ist somit immer die vorausschauende Einschätzung zum Gewährungszeitpunkt. Die Prognose bleibt selbst dann maßgeblich, wenn sie zum Gewährungszeitpunkt bei vorausschauender Betrachtung zutreffend gewesen ist, der zwischenzeitige tatsächliche Geschehensablauf – etwa bei längerer Verfahrensdauer – aber diese Prognose nicht bestätigt.<sup>507</sup>) Eine Leistungsgewährung wegen Pflegebedürftigkeit ist daher auch für weniger als sechs Monate möglich, wenn nach der Prognose ein Pflegebedarf von mindestens sechs Monaten zu erwarten war, dieser aber zum Zeitpunkt der Entscheidung bereits durch ein bei der Antragstellung nicht voraussehbares Ereignis vorzeitig weggefallen ist.<sup>508</sup>)
- 326** Die Formulierung in § 4 Abs 1 BPGG, wonach der Pflegebedarf „voraussichtlich mindestens sechs Monate andauern wird oder würde“, nimmt auch auf die Möglichkeit Bezug, dass vor Erreichen der sechs Monate **der pflegebedürftige Mensch verstirbt**. In diesem Fall genügt es, wenn der jeweilige Pflegebedarf bei einer längeren Lebensdauer voraussichtlich für zumindest sechs Monate angedauert hätte (vgl dazu Kap 7.).<sup>509</sup>)
- 327** Die erforderliche Kontinuität des Pflegebedarfs liegt bei systematischer und teleologischer Gesamtbetrachtung des § 4 BPGG schon vor, wenn dieser voraussichtlich für sechs Monate in einem **zumindest der Stufe 1** entsprechenden Ausmaß, also von monatlich mindestens mehr als 60 Stunden, besteht.<sup>510</sup>) Besteht ein solcher Mindestanspruch, so ist das darüber hinausgehende Vorliegen der Voraussetzungen für die Stufen 2–7 auch dann zu beachten, wenn diese Voraussetzungen weniger als sechs Monate andauern.<sup>511</sup>)

<sup>505</sup>) OGH 10 Obs 61/05 a DRdA 2006/23 (zust Pfeil).

<sup>506</sup>) Stichtag ist der auf die Antragstellung nächstfolgende Monatserste (vgl Kap 3.5.1).

<sup>507</sup>) OGH 10 Obs 61/05 a; vgl auch dBSG B 3 P 2/04 R, zur insoweit vergleichbaren Rechtslage zu § 14 Abs 1 dSGB XI.

<sup>508</sup>) Vgl auch dBSG B 3 P 2/04 R, zur insoweit vergleichbaren Rechtslage zu § 14 Abs 1 dSGB XI.

<sup>509</sup>) EB BPGG 1993, 26; OGH 10 Obs 30/95; 10 Obs 61/05 a.

<sup>510</sup>) IdS wohl auch *Gruber/Pallinger*, BPGG § 4 Rz 26; OGH 10 Obs 30/95; 10 Obs 10/08 f.

<sup>511</sup>) EB BPGG 1993, 26; OGH 10 Obs 10/08 f.

**Beispiel:**

Zieht sich ein Bezieher der Pflegegeldstufe 2 durch Sturz im Februar einen Oberschenkelhalsbruch zu, wodurch sich für drei Monate ein erhöhter, der Stufe 3 entsprechender Pflegebedarf ergibt, so besteht – eine Antragstellung im Februar vorausgesetzt – ab 1. März bis 31. Mai ein Anspruch auf Pflegegeldstufe 3.

Durch die Mindestfrist von sechs Monaten werden nur Personen vom Pflegegeldbezug ausgeschlossen, die etwa auf Grund einer **vorübergehenden Behinderung (Erkrankung, Verletzung)** der Pflege bedürfen, wobei jedoch abzusehen ist, dass dieser Bedarf nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge innerhalb von sechs Monaten wieder wegfallen bzw auf ein die Stufe 1 nicht rechtfertigendes Ausmaß herabsinken wird. Bei nicht bloß vorübergehender Behinderung, muss hingegen nicht jede einzelne Pflegeleistung während eines Kalenderjahres für zumindest sechs Monate hindurch erforderlich sein. **328**

**4.2.3.3 Berücksichtigung eines schwankenden Pflegebedarfs**

Ist der **Pflegebedarf** für gewisse Verrichtungen **wiederkehrend nur für einen bestimmten Zeitraum** innerhalb eines Jahres gegeben, so ist der dafür notwendige Gesamtbetreuungsbedarf für ein Jahr zu ermitteln und auf 12 Monate aufzuteilen.<sup>512)</sup> **329**

**Beispiele:**

- Der Bedarf nach Beiziehung einer Hilfsperson für das Anlegen der Stützstrümpfe ist jeweils nur für 5 Monate eines Jahres gegeben. Unter Zugrundelegung eines dafür angemessenen Pflegebedarfs von  $2 \times 10$  Minuten pro Tag errechnet sich für 5 Monate ein Aufwand von insgesamt 50 Stunden pro Jahr, sodass aufgeteilt ein monatlicher Bedarf von 4 Stunden zu berücksichtigen ist.<sup>513)</sup>
- Tageweise Einblutungen in Gelenke bei einem Bluter.<sup>514)</sup>
- Hilfe beim Anziehen und Ausziehen schwerer Mäntel und schwerer Schuhe (Stiefel) nur in der kalten Jahreszeit.<sup>515)</sup>

**Einmalige Schwankungen** des Pflegebedarfs **innerhalb eines Kalendermonats** sind hingegen nicht zu berücksichtigen.<sup>516)</sup> Dies ergibt sich schon daraus, dass für die jeweilige Pflegestufe in § 4 Abs 2 und 4 BPGG auf einen durchschnittlichen monatlichen Pflegebedarf abgestellt wird und auch nach § 9 Abs 5 BPGG Änderungen immer nur für volle Monate berücksichtigt werden. **330**

Allerdings sind die in § 1 Abs 3 und 4 EinstV vorgesehenen Richt- bzw Mindestwerte ohnedies auf jeweils einen Tag bezogen, sodass ein bloß **tageweise auftretender Betreuungsbedarf** – so er regelmäßig auftritt – bei der Berechnung des monatlichen durchschnittlichen Pflegebedarfs berücksichtigt werden muss.<sup>517)</sup> **331**

<sup>512)</sup> OGH 10 Obs 139/94; 10 Obs 148/95; 10 Obs 89/03 s; 10 Obs 185/04 k.

<sup>513)</sup> OGH 10 Obs 139/94.

<sup>514)</sup> OGH 10 Obs 148/95.

<sup>515)</sup> OGH 10 Obs 89/03 s.

<sup>516)</sup> Vgl auch OGH 10 Obs 181/99 m; 10 Obs 340/02 a.

<sup>517)</sup> OGH 10 Obs 185/04 k.



**Beispiel:**

Kann jemand seine Mahlzeiten im Wesentlichen zur Gänze nicht mehr selbständig zubereiten, so ist hierfür als Regelfall ein Mindestwert an Betreuung von 1 Stunde **pro Tag** vorgesehen (vgl Kap 4.2.5.11). Benötigt etwa ein Pflegebedürftiger an durchschnittlich 20 Tagen im Monat fremde Unterstützung bei der Zubereitung von Mahlzeiten, so errechnet sich daraus ein monatlicher Pflegebedarf von 20 Stunden.<sup>518)</sup> Es liegt sohin auch kein Fall des Über- oder Unterschreitens eines Richt- oder Mindestwerts vor (Kap 4.2.5.2.1 bzw 4.2.5.2.2).

Hingegen scheidet die Berücksichtigung von Schwankungen innerhalb eines Monats bei Hilfsverrichtungen, für die in § 2 Abs 2 EinstV auf einen Monat bezogene verbindliche Pauschalwerte (Fixwerte) vorgesehen sind, schon begrifflich aus.

- 332** Das Pflegegeld kann nach § 9 Abs 2 BPGG<sup>519)</sup> als Ausnahmefall auch **befristet** zuerkannt werden, wenn im Zeitpunkt der Entscheidung der Wegfall einer Voraussetzung für die Gewährung des Pflegegeldes mit Sicherheit oder sehr hoher Wahrscheinlichkeit festgestellt werden kann. Ein solcher Grund kann etwa in einer geplanten Operation,<sup>520)</sup> einem zu erwartenden Rehabilitationserfolg oder einem behandelbaren psychischen Leiden<sup>521)</sup> liegen (vgl zu den Voraussetzungen für eine befristete Gewährung von Pflegegeld Kap 3.5.2).

#### 4.2.4 Betreuung und Hilfe (Pflegebedarf)

- **Der Pflegebedarf iSd § 4 BPGG setzt sich zusammen aus**
  - **Betreuung (§ 1 EinstV) und**
  - **Hilfe (§ 2 EinstV)**
- **Maßgeblichkeit des durchschnittlichen monatlichen Pflegebedarfs**
- **Die konkrete Wohnlage, Wohnsituation und Wohnungsausstattung sind zu beachten**

- 333** Das Gesetz selbst definiert den Begriff des Pflegebedarfs nicht, sondern spricht allgemein von **Betreuung und Hilfe** bzw Betreuungs- und Hilfsbedarf, der zusammen den Pflegebedarf ergibt. § 4 Abs 7 BPGG ermächtigt den BM für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz nach Anhörung des Bundesbehindertenbeirats (§ 8 BBG), nähere Bestimmungen für die Beurteilung des Pflegebedarfs durch Verordnung festzulegen. Insb kann dies durch die Definition der Begriffe „Betreuung“ und „Hilfe“<sup>522)</sup> und die

<sup>518)</sup> OGH 10 Obs 185/04k.

<sup>519)</sup> IdF BGBl I 1998/111.

<sup>520)</sup> OGH 10 Obs 27/96: Operation eines Karpaltunnelsyndroms.

<sup>521)</sup> OGH 10 Obs 2410/96 a.

<sup>522)</sup> OGH 10 Obs 102/01 z: Gegen diese Ermächtigung, die Begriffe „Betreuung“ und „Hilfe“ durch V näher zu definieren, bestehen deshalb nach Ansicht des OGH keine verfassungsrechtlichen Bedenken, da keine inhaltliche Änderung gegenüber der Rsp des OGH zum Hilflosenzuschuss nach § 105 a ASVG bzw der dort verwendeten Begriffe *Wartung* (nunmehr: *Betreuung*) und *Hilfe* beabsichtigt war. Es ist daher davon auszugehen, dass die im BPGG verwendeten Begrif-