

1. Kapitel

Einleitung und Rechtsquellen

Die im BPGG ausschließlich in männlicher Form verwendeten **personenbezogenen Bezeichnungen** beziehen sich nach § 2 BPGG auf Frauen und Männer in gleicher Weise. Dieser Grundsatz möge auch für dieses Buch gelten, sodass eine Diskriminierung bei personenbezogenen Bezeichnungen in ausschließlich männlicher oder in ausschließlich weiblicher Form keineswegs beabsichtigt ist. **1.1**

I. Zur Entstehung des Bundespflegegeldgesetzes

Die Lebenserwartung der Bevölkerung Österreichs hat sich nicht zuletzt auf Grund des medizinisch-technischen Fortschritts und der geänderten Lebensbedingungen in den vergangenen Jahrzehnten wesentlich erhöht. Aber auch die Risiken der gegenwärtigen Lebensführung erhöhen die Gefahr von Unfällen und Erkrankungen. Dies bedingt ein höheres Risiko, pflegebedürftig zu werden, woraus wiederum geänderte Anforderungen an das System der sozialen Sicherheit resultieren.¹ Eine Reaktion darauf war die Neuregelung der Pflegevorsorge in Österreich mit 1. 7. 1993. **1.2**

Bis zum Inkrafttreten des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG) und der korrespondierenden Landespflegegeldgesetze (LPGG) gab es für den Fall der Pflegebedürftigkeit eine große Zahl verschiedener Geldleistungen, so bspw den Hilflosenzuschuss, Pflegegelder und Blindenbeihilfen der Länder und dgl. Diese Geldleistungen waren sowohl von der Höhe als auch von den Anspruchsvoraussetzungen her höchst unterschiedlich. In den meisten Fällen war die Geldleistung nicht am konkreten Pflegebedarf orientiert, was zur Folge hatte, dass schwer pflegebedürftige und behinderte Menschen eigentlich keine adäquate Versorgung hatten. Dies galt vor allem für den großen Bereich der Sozialversicherung.²

Durch das am 1. 7. 1993 in Kraft getretene **BPGG** (BGBl 1993/110) einerseits und durch die im Wesentlichen inhaltsgleichen **LPGG** der einzelnen Bundesländer andererseits wurde der Geldleistungsbereich im Rahmen der Pflegevorsorge in Österreich für rund 260.000 pflegebedürftige Menschen umfassend neu geregelt. In Österreich beziehen rund 470.000³ Menschen Pflegegeld, der Gesamtaufwand für Pflegegeld beträgt rund € 2,8 Mrd pro Jahr.⁴ **1.3**

Im Jahr 1993 haben sich Bund und Länder mit der **Vereinbarung nach Art 15a Abs 1 B-VG über die gemeinsamen Maßnahmen für pflegebedürftige Personen**⁵ zu einer **1.4**

1 EB BPGG 1993, 21; *Kuras*, Das neue Pflegeleistungssystem, ZAS 1993, 161f.

2 Im Bereich der Sozialversicherung hatten im Jahre 1993 immerhin rund 235.000 Personen einen Anspruch auf Hilflosenzuschuss (vgl Bericht über die Lage der behinderten Menschen in Österreich 2003, erstellt vom BM für soziale Sicherheit und Generationen, 150).

3 1. 1. 2023: 470.427 (Quelle: Parlamentarische Anfragebeantwortung [13245/AB, BMSGPK]).

4 Quelle: Parlamentarische Anfragebeantwortung [13245/AB, BMSGPK].

5 Pflegevereinbarung, BGBl 1993/866.

einheitlichen Pflegevorsorge nach gleichen Zielsetzungen und Grundsätzen im Sach- und Geldleistungsbereich für pflegebedürftige Personen verpflichtet.⁶ Diese Vereinbarung enthält die Verpflichtung von Bund und Ländern, im Rahmen der ihnen verfassungsrechtlich zugeordneten Kompetenzbereiche eine Geldleistung zur Abdeckung des pflegebedingten Mehraufwands zu schaffen (Bundes- und Landespflegegeld).

- 1.5** Diese verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen haben durch das **Pflegegeldreformgesetz 2012**⁷ (BGBl I 2011/58) eine grundsätzliche Änderung erfahren. Waren auf Grund der 15 a-Vereinbarung noch die Länder verpflichtet, dem nicht von der Bundeszuständigkeit erfassten Personenkreis Landespflegegeld nach den gleichen Grundsätzen wie der Bund zu gewähren, so fällt seit 1. 1. 2012 nunmehr das gesamte „Pflegegeldwesen“ in **Gesetzgebung und Vollziehung in die Kompetenz des Bundes** (Art 10 Abs 1 Z 11 Bundes-Verfassungsgesetz [BV-G]) und das Pflegegeldwesen kann unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden (Art 102 Abs 2 B-VG). Gleichzeitig traten die **Landespflegegeldgesetze außer Kraft**, die bisherigen rund 75.000 Landespflegegeldfälle wurden in den Zuständigkeitsbereich der PVA und der BVA übergeführt (§ 48c BPGG; s näher zum Übergangsrecht Rz 3.125 ff).

Ein weiterer Eckpunkt des Pflegegeldreformgesetzes 2012 war die **Reduktion** der Anzahl **der Entscheidungsträger** von mehr als 280 Landesträgern und 23 Bundesträgern auf sieben Träger. Diese Reduktion hatte ihre Ursache nicht ausschließlich in der **Abschaffung des Landespflegegeldes**, auch im bisherigen Bereich des Bundespflegegeldes wurden die Entscheidungsträger stark reduziert (s näher zur Neuordnung der Zuständigkeiten Rz 3.99 ff). Mit dem Arbeitsrechts-Änderungsgesetz 2013 (BGBl I 2013/138) erfolgte erneut eine Reduktion auf nunmehr fünf und mit dem Sozialversicherungs-Organisationsgesetz (BGBl I 2018/100) auf drei Entscheidungsträger (s Rz 3.99).

- 1.6 Ziel dieses Handbuchs** ist die Darstellung der geltenden Gesetzeslage unter Berücksichtigung bzw Aufarbeitung der sehr umfangreichen Rsp. Der Schwerpunkt soll auf die Pflegegeldeinstufung sowie auf sonstige praxisrelevante Bereiche gelegt werden. Obwohl das Werk auf die juristische Praxis im Verfahren vor dem SV-Träger sowie vor dem Arbeits- und Sozialgericht abgestimmt ist, soll auch Nichtjuristen ein Einblick in die geltende Rechtslage ermöglicht und die Materie allgemein verständlich dargestellt werden. So soll dieses Handbuch insb auch den in Pflegegeldverfahren tätigen Gutachtern als auch den in der Pflege tätigen Personen eine Stütze bei ihrer Tätigkeit sein. Dem Leser sollen neben den Grundsätzen des BPGG detailliert die Grundlagen der Einstufung sowie die Schwerpunkte des Verfahrens vermittelt werden. Das Hauptaugenmerk dieses Handbuchs liegt auf der Darstellung und Erörterung der höchstgerichtlichen Rsp, die durch Herausarbeitung von Grundsätzen die Pflegegeldeinstufung maßgeblich geprägt hat. Hierbei werden überholte Rechtssätze nur dann angeführt, soweit dies für ein besseres

6 Diese Pflegevereinbarung bildete einen ausverhandelten Interessensausgleich zwischen Bund und Ländern in Angelegenheiten der Pflegevorsorge. Ein Teil dieses Interessensausgleichs ist das mit den Ländern akkordierte und zu diesem Zeitpunkt bereits kundgemachte und in Kraft getretene BPGG (vgl *Fürstl-Grasser/Krispl*, Bundespflegegeldgesetz und Pflegevereinbarung VfGH-Erkenntnis vom 23. 6. 2005, G 150/04, F 2/04 zu § 13 Abs 1, SozSi 2005, 496f; VfGH G 117/98, G 150/04, F 2/04).

7 *Greifeneder*, Pflegegeldreformgesetz 2012, ÖZPR 2011/90, 108.

Verständnis der nunmehrigen Rechtslage erforderlich ist. Eine eindeutige Festlegung auf bestimmte Rechtsmeinungen ist nicht immer möglich. Zudem sind manche Entscheidungen des OGH teilweise auf Kritik gestoßen. In diesen Fällen sollen auch andere mögliche Lösungsansätze aufgezeigt werden.

II. Rechtsquellen

Mit der **Pflegevereinbarung nach Art 15a B-VG** haben die Länder die Verpflichtung übernommen, für einen Mindeststandard an ambulanten, teilstationären und stationären Diensten zu sorgen. Aufbauend auf den bestehenden Strukturen müssen die Dienste dezentral und flächendeckend angeboten werden. Dabei haben die Länder insb die Koordination aller angebotenen Dienste sowie die nötige Information und Beratung sicherzustellen. Der Bund wiederum verpflichtet sich, ua neben der Leistung von **Pflegegeld** auch für eine sozialversicherungsrechtliche Absicherung der pflegenden Personen Sorge zu tragen.⁸ Dieses System der **Absicherung der pflegenden Angehörigen**, die eine unverzichtbare Säule unseres Pflegesystems darstellen, wurde in den letzten Jahren wesentlich ausgebaut (s näher Rz 12.2ff).

Diese Pflegevereinbarung nach Art 15a B-VG kann nur die vertragsschließenden Teile (Bund und Länder) berechtigen und verpflichten. Erst der entsprechende Transformationsakt, der das zwischen dem Bund und den Ländern geltende Vertragsrecht in Recht umwandelt, das (auch) den Normunterworfenen berechtigt und verpflichtet, vermag für den Einzelnen entsprechende Rechtswirkungen entfalten. Die pflegebedürftige Person kann somit aus der Pflegevereinbarung BGBl 1993/866 **kein subjektives Recht ableiten**.⁹

Die rechtliche Grundlage des österr Pflegegeldrechts ist vorrangig das **BPGG**.¹⁰

Zur Erleichterung der administrativen Handhabung und zur Sicherstellung einer einheitlichen Entscheidungspraxis im gesamten Bundesgebiet ermächtigt § 4 Abs 7 BPGG den BM für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz¹¹ nach Anhörung des Bundesbehindertenbeirats¹² nähere Bestimmungen für die Beurteilung des Pflegebedarfs durch Verordnung festzulegen. Basierend auf dieser Verordnungsermächtigung definiert die **Einstufungsverordnung (EinstV)**¹³ insb den Begriff „Pflege“ näher und legt für bestimmte typische Pflegeverrichtungen Richt-, Mindest- und Fixwerte fest.

Seit 1. 9. 2016 regelt zudem erstmals eine eigene **Kinder-Einstufungsverordnung (Kinder-EinstV)**¹⁴ die Einstufung von Kindern und Jugendlichen bis zum vollendeten 15. Lebensjahr näher.

8 Vgl näher zur Vorgeschichte des BPGG: *Gruber/Pallinger*, BPGG 1 ff; *Pfeil*, BPGG 21 ff; *Fürstl-Grasser/Krispl*, Bundespflegegeldgesetz und Pflegevereinbarung VfGH-Erkenntnis vom 23. 6. 2005, G 150/04, F 2/04 zu § 13 Abs 1 BPGG, SozSi 2005, 496 f.

9 Vgl VfGH V 15/06, G 27/06, F 1/06; OLG Linz 11 Rs 37/07 a.

10 BGBl 1993/110 idF BGBl I 2015/12.

11 Vgl § 1 Abs 1 Z 12 Bundesministeriengesetz idF BGBl I 2022/98: Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz.

12 § 8 BBG (BGBl 1990/283).

13 BGBl II 1999/37 idF BGBl II 2022/426.

14 BGBl II 2016/236.

1.9 Neben dem BPGG und der EinstV sind noch die vom **Hauptverband der österr SV-Träger** herausgegebenen „**Richtlinien** für die einheitliche Anwendung des BPGG“ (RPGG 2012)¹⁵ zu erwähnen. Sie hatten ihre Rechtsgrundlage in § 31 Abs 2 Z 3 ASVG, wonach dem Hauptverband die Erstellung von Richtlinien ua zur Förderung oder Sicherstellung der Zweckmäßigkeit und der Einheitlichkeit der Vollzugspraxis der SV-Träger zukommt. Nach der ausdrücklichen Anordnung des § 31 Abs 5 Z 23 ASVG sind derartige Richtlinien im übertragenen Wirkungsbereich für die einheitliche Anwendung des BPGG zu erlassen. Hierbei unterliegt der Hauptverband den Weisungen des BMASK. Seit 1. 1. 2020 kommt diese Aufgabe gem § 30a Abs 1 Z 24 ASVG dem Dachverband der Sozialversicherungsträger zu.¹⁶ Die Richtlinien haben nach herrschender Auffassung als generelle rechtsverbindliche Anordnung einer Verwaltungsbehörde die Qualität einer (Rechts-)Verordnung iS von Art 139 B-VG.¹⁷ Sie sind im Internet zu verlautbaren (§ 30a Abs 3 ASVG).¹⁸ Ihre Aufgabe ist es nicht, für andere Rechtsanwender zu präzisieren, wann ein Anspruch auf Pflegegeld besteht, sondern sie haben vielmehr den Zweck, die Versicherungsträger zu einer gleichmäßigen Rechtsanwendung anzuleiten. Daher besteht **keine Bindung** der in **Sozialrechtssachen berufenen Gerichte** an diese Richtlinien.¹⁹ Im Rahmen der Auslegung von BPGG und EinstV können sie aber iS einer möglichen Interpretation auch hier Berücksichtigung finden. Neben BPGG, EinstV und RL des Dachverbandes existiert – entbehrlicherweise²⁰ – als weitere Rechtsquelle das „**Konsensuspapier zur Vereinheitlichung der ärztlichen Begutachtung nach dem BPGG**“.²¹ Seit 2012 integrieren die RL des Dachverbandes ausdrücklich das Konsensuspapier und gem § 22 Abs 3 RPGG 2012 ist für die „Begutachtung“ das Konsensuspapier heranzuziehen. Nach § 29a RPGG 2012 ist das jeweils aktuelle²² Konsensuspapier von den Sachverständigen bei der „Befund- und Gutachtenserstellung“ jedenfalls zu beachten (§ 34 BPGG – übertragener Wirkungsbereich). Auch das Konsensuspapier hat **Verordnungscharakter** für den Geltungsbereich der Richtlinien des Dachverbandes, sohin **im Verfah-**

15 Kundgemacht im Internet www.avsv.at Nr 84/2012.

16 BGBl I 2018/100.

17 OGH RIS-Justiz RS0106385; RS0106386; 10 ObS 2349/96f mwN; VfGH V 7/99; *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141; *Kröll/Lienbacher in Mosler/Müller/Pfeil*, Der SV-Komm § 31 ASVG Rz 48 mwN (Stand 1. 4. 2019, rdb.at); *Korinek/Leitl-Staudinger in Tomandl*, System 4.1.6.A. mwN; *Pfeil*, BPGG 81.

18 www.avsv.at mit Nr 84/2012; nach § 1 Sozialversicherungs- InternetkundmachungsV (SV-InternetKV, SozSi 2001, 989, avsv Nr 119/2005) sind die von Versicherungsträgern und Hauptverband im Internet zu verlautbarenden Rechtsvorschriften unter der Adresse www.avsv.at zur Abfrage bereitzuhalten.

19 OGH RIS-Justiz RS0106385; 10 ObS 2349/96f; 10 ObS 2396/96t; 10 ObS 2424/96k; 10 ObS 2425/96g; 10 ObS 410/98m; 10 ObS 285/01m; 10 ObS 298/01y; *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141.

20 Vgl zum Wildwuchs der Rechtsquellen *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141.

21 Zum Zeitpunkt des Erscheinens dieser Auflage in der Fassung Juli 2020.

22 Zur Problematik dieser dynamischen Verweisung sowie der Verpflichtung zur Kundmachung: *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141.

ren vor dem SV-Träger.²³ Für die Sozialgerichte ist dieses Konsensuspapier hingegen wiederum **nicht bindend.²⁴**

Dadurch besteht der vom Rechnungshof wiederholt zu Recht aufgezeigte Mangel, dass SV-Träger teilweise nach anderen Kriterien und Vorgaben das BPGG auszulegen hätten als die Sozialgerichte, die über Klagen gegen deren Bescheide entscheiden,²⁵ weiter. Dies steht im Widerspruch zur Handlungsempfehlung des Rechnungshofs, das Konsensuspapier in die EinstV zu integrieren, um einheitliche Rechtsgrundlagen für alle Entscheidungsträger zu schaffen.²⁶

23 *Rudda*, Das fehlerfreie Gutachten beim Pflegegeld, ÖZPR 2012, 57; näher *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141.

24 OGH RIS-Justiz RS0106385; 10 Obs 2424/96k; 10 Obs 87/97k; 10 Obs 110/97t; 10 Obs 132/97b; ua; *Greifeneder*, (Kritische) Betrachtung der Rechtsgrundlagen der Pflegegeldeinstufung, ÖZPR 2015/87, 141.

25 RH Bund 2009/9 TZ 2; Bund 2010/3 TZ 3.

26 RH Bund 2009/9 TZ 19; Bund 2010/3 TZ 3 und 25.

2. Kapitel

Zweck und Grundsätze des BPGG

Kurzübersicht

- § 1 BPGG
- Alle pflegebedürftigen Personen werden unabhängig von der Art ihrer Behinderung erfasst
- Gleichen Pflegebedarf entsprechen gleiche Leistungen, unabhängig von der Ursache der Pflegebedürftigkeit
- Maßgebend für die Höhe des Pflegegeldes ist ausschließlich der konkrete Betreuungs- und Hilfsbedarf
- Das Pflegegeld hat den Zweck, pflegebedingte Mehraufwendungen pauschal abzudecken; es stellt jedoch nur einen Beitrag zur Finanzierung der Pflegeleistungen dar
- Das Pflegegeld wird unabhängig von Einkommen und Vermögen gewährt und dient nicht der Einkommenserhöhung
- Ermöglichung eines weitestgehend selbstbestimmten, bedürfnisorientierten und menschenwürdigen Lebens
- Wahlmöglichkeit zwischen Pflege in vertrauter Umgebung oder in einem Alten- und Pflegeheim

2.1

Die Gewährung des Pflegegeldes hat nach § 1 BPGG den Zweck, in Form eines Beitrags **pflegebedingte Mehraufwendungen pauschaliert abzugelten**.²⁷ Dadurch soll pflegebedürftigen Personen soweit wie möglich die notwendige Betreuung und Hilfe gesichert werden, um diesen ein möglichst **selbstbestimmtes, bedürfnisorientiertes und menschenwürdiges Leben** zu sichern.²⁸ Diese Gesetzesstelle ist nicht nur als programmatische Erklärung zu verstehen, sondern bildet gegebenenfalls auch eine – vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgegebene – **Leitlinie für die Anwendung** des BPGG. Daraus folgt vor allem, dass im Zweifelsfall, dh bei sonstiger „Gleichwertigkeit“, grundsätzlich jener Interpretation der Vorzug zu geben ist, die diesem Zweck am ehesten gerecht wird.²⁹

2.2

Das BPGG differenziert hinsichtlich der Höhe des Pflegegeldes bezogen auf das Ausmaß und die Intensität der Pflege zwischen **sieben Pflegegeldstufen**. Die Einstufung in diese sieben Stufen kann entweder funktionsbezogen (Regelfall) oder diagnosebezogen erfolgen (vgl zu diesen Einstufungsarten die Rz 5.2 ff, Rz 6.2 ff, Rz 7.10 ff sowie Rz 7.127 ff).

2.3

27 OGH RIS-Justiz RS0106555; 10 Obs 123/13 f.

28 OGH 10 Obs 33/09 i.

29 *Pfeil*, BPGG 35; OGH RIS-Justiz RS0106237; 10 Obs 2318/96 x; 10 Obs 165/02 s; 10 Obs 30/03 i; 10 Obs 53/19 w.

I. Abgeltung behinderungsbedingter Pflege

- 2.4 Das Pflegegeld ist eine zweckgebundene Leistung zur Abgeltung von Mehraufwendungen für eine **behinderungsbedingte Pflege**. Es dient **nicht der Einkommenserhöhung** der pflegebedürftigen Person.³⁰
- 2.5 Dem Abstellen auf einen „behinderungsbedingten Pflegebedarf“, kommt in dreierlei 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 die betroffene Person Zeit ihres Lebens bestimmte Verrichtungen **nie erlernt hat bzw erst erlernen müsste** (s Rz 5.30).

Zum anderen grenzt die Bezugnahme auf einen „behinderungsbedingten“ Pflegebedarf zum **natürlichen, altersbedingten Pflegebedarf** eines Kindes oder Jugendlichen ab. Diesbezüglich regelt seit der BPGG-Novelle 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 Rz 7.1 ff).

Letztlich grenzt die Bezugnahme auf einen behinderungsbedingten „Pflegebedarf“ **zu Verrichtungen medizinischer Art** wie Krankenbehandlung, Therapie oder medizinische Hauskrankenpflege ab. Diese stellen – auch wenn sie behinderungsbedingt sind – keinen Pflegebedarf iSd BPGG dar. Um als pflegebedingter Mehraufwand bei der Bemessung des Pflegegeldes berücksichtigt werden zu können, muss es sich daher zumindest im weiteren Sinn um **lebenswichtige Verrichtungen nicht medizinischer Art** handeln.³¹ Zur Abgrenzung s Rz 5.32 ff.

II. Pauschalierter Beitrag zu Pflegeaufwendungen

- 2.6 Das Pflegegeld stellt nur einen **Beitrag zur Abgeltung der pflegebedingten Mehraufwendungen** dar. Die im Einzelfall tatsächlich anfallenden Kosten für Betreuungs- und Hilfsverrichtungen sind bei der Einstufung nicht zu berücksichtigen. Der Gesetzgeber nimmt in Kauf, dass die tatsächlichen pflegebedingten Aufwendungen häufig höher als das bezogene Pflegegeld sein werden.³²

30 EB BPGG 1993, 25; Pfeil, BPGG 37; Gruber/Pallinger, BPGG § 1 Rz 15; Tomandl, SV-System 11. ErgLfg 341; OGH 10 Obs 121/07b; 10 Obs 33/09i; 6 Ob 6/20f.

31 Pfeil, BPGG 80; Pfeil, Neuregelung der Pflegevorsorge 107f; Gruber/Pallinger, BPGG 6f; OGH RIS-Justiz RS0106398; 10 Obs 2393/96a; 10 Obs 2460/96d; 10 Obs 154/11 m ÖZPR 2012/31, 48.

32 EB BPGG 1993, 25f; Pfeil, BPGG 36; Pfeil, Probleme des Bundespflegegeldgesetzes, DRdA 1993, 181ff; Pfeil, Neuregelung der Pflegevorsorge 154f; Gruber/Pallinger, BPGG § 1 Rz 1; OGH 10 Obs 51/03b; 10 Obs 148/03t; 10 Obs 195/03d; 10 Obs 230/03a; 10 Obs 68/05f; 10 Obs 121/07b.

Aus Gründen der Verwaltungsökonomie³³ – eine Prüfung im Einzelfall wäre verwaltungstechnisch zu aufwendig und damit kaum administrierbar – wird dieser Beitrag zur Pflege in **pauschalierter Form** gewährt, ohne auf die konkrete Bedarfslage (wirtschaftliche Bedürftigkeit) des Einzelnen Bedacht zu nehmen. Gem Art 2 Abs 5 Pflegevereinbarung (BGBl 1993/866) besteht ein Rechtsanspruch auf die Gewährung von Pflegegeld **unabhängig vom Einkommen und Vermögen** der betroffenen Person. Unter Beachtung auf die doch detaillierte Differenzierung durch die Stufen 1–7 und unter dem Gesichtspunkt der notwendigen Verwaltungsökonomie erscheint diese Pauschalierung auch verfassungsrechtlich unbedenklich. Nach der stRsp des VfGH widerspricht es dem Gleichheitssatz nicht, wenn der Gesetzgeber von einer **Durchschnittsbetrachtung** ausgeht und dabei auch eine pauschalierende Regelung trifft, insb wenn sie den Erfahrungen des täglichen Lebens entspricht und im Interesse der **Verwaltungsökonomie** liegt, sohin sachlich begründbar ist. Allein durch das Entstehen von Härtefällen wird eine solche Pauschalierung noch nicht gleichheitswidrig.³⁴ **2.7**

III. Sicherung einer menschenwürdigen Existenz, eines selbstbestimmten, bedürfnisorientierten Lebens

Es ist Zweck des BPGG, dem betroffenen Menschen durch Gewährung entsprechender Hilfestellung im persönlichen und sachlichen Lebensbereich zu einer **menschenwürdigen Existenz** zu verhelfen, wobei unter Existenzsicherung **nicht die wirtschaftliche Existenz** zu verstehen ist.³⁵ **2.8**

Gesichert ist nur die **eigene Existenz** der pflegebedürftigen Person. Kann eine Person die zur Sicherung der eigenen Existenz notwendigen Verrichtungen des täglichen Lebens noch weitgehend selbst vornehmen, jedoch infolge behinderungsbedingter Einschränkungen bestimmten **Verpflichtungen Dritten gegenüber** – sei es vertraglicher oder familienrechtlicher Art – nicht mehr nachkommen, dann besteht kein Pflegebedarf iSd BPGG. Daher ist eine notwendige Unterstützung bei der Betreuung der eigenen (nicht behinderten) Kinder auf Grund der behinderungsbedingten Unfähigkeit, den Haushalt nicht nur für sich, sondern auch für den Rest der Familie zu führen, nicht pflegegeldrelevant.³⁶ **2.9**

Beispiel

Die pflegebedürftige Mutter kann für sich selbst und für ihre beiden Kinder nicht mehr kochen. Nur der Pflegebedarf für die Zubereitung der Mahlzeiten für die Mutter, nicht jedoch der Zeitaufwand für das Kochen für die Kinder, ist für die PflegegeldEinstufung relevant.

Der pflegebedürftige Mensch hat Anspruch auf eine dem **allgemeinen Standard angemessene menschengerechte Lebensführung**.³⁷ Dazu gehört das Recht, grundlegende, die **2.10**

33 EB BPGG 1993, 25f.

34 VwGH VfSlg 15.819, 11.615, 9624; EB BPGG 1993, 25f; vgl auch Pfeil, BPGG 36; Pfeil, Probleme des Bundespflegegeldgesetzes, DRdA 1993, 182; Gruber/Pallinger, BPGG § 1 Rz 17; OGH 10 ObS 190/03v; 10 ObS 180/12m ÖZPR 2013/55, 81.

35 OGH 10 ObS 9/97i; vgl auch 10 ObS 123/13f.

36 OGH 10 ObS 329/98z; 10 ObS 148/09a.

37 OGH 10 ObS 2318/96x; 10 ObS 165/02s; 10 ObS 30/03i.

eigene Person betreffende Entscheidungen, wie bspw die Wahl des Aussehens, selbst zu treffen.³⁸

- 2.11** Weiters soll durch den Bezug von Pflegegeld eine pflegebedürftige Person in die Lage versetzt werden, ein **weitestgehend selbstbestimmtes, bedürfnisorientiertes, sozial integriertes Leben** führen zu können. Durch das Pflegegeld soll die Wahlmöglichkeit eröffnet werden, durch den Zukauf von Pflegeleistungen **zwischen häuslicher Betreuung und Pflege in stationären Einrichtungen** wählen zu können. Auf diese Weise soll es pflegebedürftigen Menschen ermöglicht werden, möglichst lange in der vertrauten Umgebung bleiben zu können.³⁹ Bei Menschen mit einer geistigen Behinderung, denen die Führung eines selbstbestimmten Lebens auch auf diese Weise nicht möglich ist, soll durch das Pflegegeld die Basis für ein möglichst bedürfnisorientiertes Leben geschaffen werden.⁴⁰ Den pflegebedürftigen Menschen wird so auch die individuelle Wahl der Pflegeperson ermöglicht.⁴¹

Diese vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgegebene Leitlinie für die Anwendung des BPGG ist im Zweifelsfall bei der **Auslegung des BPGG und der EinstV** konsequent zu beachten (s näher Rz 2.2).⁴²

Auch die Verankerung der **medizinischen Hauskrankenpflege** in § 151 ASVG als Pflichtleistung der Krankenversicherung ist außerhalb des BPGG ein Beitrag zur Förderung dieser Wahlmöglichkeit (vgl Rz 5.33 ff).

- 2.12** Der Anspruch auf Pflegegeld ist daher weder dem Grunde noch der Höhe nach davon abhängig, ob die betroffene Person **zu Hause oder in einer stationären Einrichtung (Pflegeheim)** gepflegt wird.⁴³ Bei häuslicher Pflege besteht wiederum die Wahlmöglichkeit, **professionelles Pflegepersonal** in Anspruch zu nehmen oder die Pflege von **Angehörigen** leisten zu lassen, ohne dass dies Einfluss auf die Einstufung oder den Anspruch an sich hätte. Gerade den Angehörigen soll durch die Möglichkeit des Zukaufens professioneller Hilfe nicht länger zugemutet werden, bei nicht nur vorübergehender Pflegebedürftigkeit permanent Betreuungs- und Hilfsaufgaben – noch dazu weitgehend unentgeltlich – zu übernehmen.⁴⁴ Für die Gewährung bzw die Höhe des Pflegegeldes ist es daher ohne Bedeutung, dass Angehörige oder sonstige Personen aus humanitären Grün-

38 Vgl OGH 10 Obs 2318/96x, wonach es zur Führung eines selbstbestimmten Lebens gehört, darüber zu entscheiden, sich täglich zu rasieren oder einen Bart zu tragen; OGH 10 Obs 165/02 s und 10 Obs 30/03i, wonach aber die Verwendung einfacher Hilfsmittel zumutbar ist, wie das Tragen knopfloser Kleidung bzw die Verwendung von Schlüpfchuhen (vgl Rz 5.94).

39 EB BPGG 1993, 4; OGH 10 Obs 33/09i.

40 EB BPGG 1993, 25; *Gruber/Pallinger*, BPGG § 1 Rz 18; *Kuras*, Das neue Pflegeleistungssystem, ZAS 1993, 161.

41 Der Pflegebedürftige kann sich so mit dem Pflegegeld auch den durch Scham oder sonstige kulturellen Umstände bedingten Wunsch nach gleichgeschlechtlicher Pflege erfüllen (*Boeken*, Zur Frage eines Anspruchs von Pflegebedürftigen auf gleichgeschlechtliche Pflege, SGB 12/08, 698).

42 *Pfeil*, BPGG 35; OGH RIS-Justiz RS0106237; 10 Obs 2318/96x; 10 Obs 165/02s; 10 Obs 30/03i; 10 Obs 53/19w.

43 *Greifeneder*, Frage aus der Praxis: Kann für die Beurteilung der Voraussetzungen für Pflegegeld Stufe 6 relevant sein, ob die erforderliche Pflege zu Hause oder in einem Pflegeheim erbracht wird? ÖZPR 2016/107, 175.

44 EB BPGG 1993, 21; *Pfeil*, BPGG 38.