

Katholischer Familienverband Österreichs

Präsidium des Nationalrates

Dr. Karl Renner-Ring 3
1010 Wien

Wien, 6.7.1992

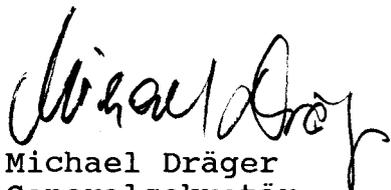
BOMM GESETZENTWURF	
Zl.	GE/19.
Datum: 8. JULI 1992	
Verteilt 10. Juli 1992	

Sehr geehrte Damen und Herren !

Wunschgemäß übersenden wir Ihnen in der Beilage die Stellungnahme des Katholischen Familienverbandes Österreichs zum Entwurf des Bundespflegegesetzes, zum Entwurf einer Verordnung über die näheren Bestimmungen für die Beurteilung der Pflegebedürftigkeit nach dem Bundespflegegeldgesetz und zum Entwurf einer Vereinbarung gem. Art 15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen des Bundes und der Länder für pflegebedürftige Personen (Zl. 44.170/41-9/1992).

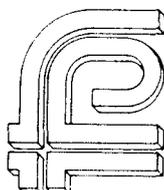
Wir ersuchen Sie, die angeführten Bedenken des Katholischen Familienverbandes Österreichs in Ihre Überlegungen miteinzubeziehen und verbleiben

mit freundlichen Grüßen


Michael Dräger
Generalsekretär


Dr. Frieder Herrmann
Vizepräsident

Beilagen: Stellungnahme (8 Seiten)
in 25-facher Ausfertigung



Generalsekretariat, 1010 Wien, Spiegelgasse 3, Telefon 53 25 61 72 01 (Durchwahl) 515 52 / 201

Bankverbindungen: Bankhaus Schelhammer & Schattera Kto.-Nr. 13.915
Österreichische Länderbank AG. Kto.-Nr. 222-110-765
DVR-Nr. 0116858/091280

KURZSTELLUNGNAHME ZU DEN ENTWÜRFEN EINER PFLEG- VORSORGE

Die vorliegenden Entwürfe einer Vereinbarung zwischen Bund und Ländern, eines Pflegegeldgesetzes und einer Verordnung über die Beurteilung der Pflegebedürftigkeit entsprechen in ihrem Grundanliegen einem dringenden sozialen Bedürfnis der österreichischen Bevölkerung, das angesichts der Zunahme der Zahl an alten Menschen von Jahr zu Jahr akuter wird. Der eingeschlagene Versuch, Bund und Länder an der Durchführung dieses Vorhabens und dessen Finanzierung angemessen zu beteiligen, erscheint überzeugend. Es wäre nur zu wünschen, daß das Vorhaben bald realisiert werden kann.

Die folgenden kritischen Anmerkungen sollen diese grundsätzlich positive Haltung nicht beeinträchtigen:

1) Nach den vorliegenden Entwürfen soll der Bund Pflegegeld im wesentlichen an jene Personengruppe leisten, die bereits heute Anspruch auf eine gleichartige Geldleistung besitzen. Die Länder sollen dies für die übrigen pflegebedürftigen Personen tun und zudem die erforderlichen Sachleistungen beistellen oder zumindest deren Beistellung organisieren und finanzieren. Dieses Konzept verdient volle Zustimmung. Es führt vor allem dazu, daß bisher nicht von Versicherungs- und Versorgungssystemen unmittelbar erfaßte Personen, wie vor allem die nicht berufstätigen Angehörigen, in Hinkunft Pflegeleistungen erhalten werden.

Meines Erachtens fehlt aber eine sinnvoll Festlegung, wann Geldleistungen und wann Sachleistungen zustehen. Der Bundespflegegeldgesetz-Entwurf geht grundsätzlich von einem Vorrang der Geldleistungen aus. Sachleistungen sollen nur dann, und zwar an Stelle des Pflegegeldes, geleistet werden, wenn durch die Geldleistung der Zweck des Gesetzes "offenkundig nicht erreicht wird" (§ 19); nur ausnahmsweise soll dann in bestimmten Fällen dennoch Pflegegeld beansprucht werden können (§ 19 Abs 2, 3).

Diese Konstruktion befriedigt nicht. Es ist kein vernünftiger Grund einzusehen, warum der Pflegebedürftige nicht selbst wählen sollte, ob er die Pflege als Sachleistung oder als Geldleistung in Anspruch nehmen möchte. § 19 reagiert zwar auf den Umstand, daß die Gefahr eines Mißbrauches eher bei Geldleistungen besteht, da nicht auszuschließen ist, daß das Pflegegeld für pflegefremde Zwecke verwendet werden könnte. Würde aber gleich von Haus aus eine Sachleistung gewährt, entstünde diese Gefahr gar nicht. Ich halte es daher nicht für richtig, primär nur einen Anspruch auf Geldleistungen zu gewähren und diesen im Falle eines Mißbrauchs in einen Sachleistungsanspruch umzuwandeln. Meines Erachtens sollte der Pflegebedürftige nach seinen Bedürfnissen und Möglichkeiten frei zwischen beiden Alternativen wählen können.

Aber auch eine zweite Bestimmung gibt hier Anlaß zu Kritik. Erhält die pflegebedürftige Person stationäre Pflege, soll sie weiterhin 20% des Pflegegeldes erhalten (§ 12). Warum sie diesen Teil des Pflegegeldes weiter beziehen soll, ist nicht einzusehen. Das Pflegegeld dient nach dem Entwurf ausdrücklich dazu, einen pflegebedingten Mehraufwand auszugleichen (§ 1). Bei der Aufnahme einer pflegebedürftigen Person in stationäre Pflege auf Kosten eines dritten Trägers

fällt für die pflegebedürftige Person jeder derartige Mehraufwand weg. Erhält sie dennoch einen Teil des Pflegegeldes, dann dient dieses ausschließlich der Einkommenserhöhung, nicht aber der Abgeltung erhöhter Kosten. Warum das Pflegegeld in einem solchen Fall seine Funktion verändern soll, ist unverständlich. Offenkundig hat diesem Vorschlag § 324 Abs 3 ASVG Pate gestanden, demzufolge ein Versicherter im Falle seiner Aufnahme in eine stationäre Pflege auf Kosten der Sozialhilfe 20% seiner Pension oder Rente behalten soll. Dabei hat man aber übersehen, daß sich diese Bestimmung mit dem Schicksal des Anspruches auf jene Geldleistung (Pension oder Rente) befaßt, die dem Einkommensersatz dient, nicht aber der Abgeltung vermehrter Bedürfnisse.

2) Das Pflegegeld soll vom Bund nur jenen Personen geleistet werden, die schon nach geltendem Recht einen Anspruch auf eine vergleichbare Leistung besitzen. Selbst wenn man diesem - der Verteilung der Kostenlast auf Bund, Unfallversicherungsträger und Länder dienenden - Ansatz im Grundsatz folgt, wäre es doch angezeigt, systematisch erforderliche kleine Korrekturen anzubringen. So soll der Anspruch nach § 3 Ziffer 1 Bundespflegegeldgesetz nur pflegebedürftigen Beziehern einer Vollrente aus der Unfallversicherung, nicht aber auch den Beziehern einer Teilrente zustehen. Das entspricht zwar § 10 a ASVG, ist aber nicht sachgerecht. Denn die Pflegebedürftigkeit kann auch bei bloßer Schwerertheit auftreten. Es ist zudem nicht einzusehen, warum nach geltendem Recht zwar jeder Bezieher einer Pension (sei es Alters-, Invaliditäts-, Berufsunfähigkeits-, Erwerbsunfähigkeits- oder Hinterbliebenenpension) einen Hilflosenzuschuß erhalten kann, ein Versehrtenrenten aber nur dann, wenn seine Versehrtheit 100% beträgt. Dieser Systemfehler sollte behoben werden und das Pflegegeld

analog der heutigen Regelung jedem pflegebedürftigen Bezieher einer Versehrten- oder Hinterbliebenenrentner aus der Unfallversicherung gewährt werden. Dadurch würde vermieden werden, daß der Versehrte oder Hinterbliebene seine Ansprüche gegenüber zwei verschiedenen Rechtsträgern gelten machen müßte.

3) Unbefriedigend ist auch die Umschreibung der Anspruchsvoraussetzungen. Pflegegeld soll nur zustehen, wenn der Pflegebedürftige ständig zwei verschiedenartige Hilfestellungen durch andere Menschen benötigt: mindestens eine Betreuungs- und mindestens eine Hilfsmaßnahme. Benötigt er zwar Hilfe, aber keine Betreuung, scheidet ein Pflegegeld ebenso aus, wie wenn er zwar Betreuung, aber keine Hilfe benötigt. Mit dieser Vorstellung kehrt das Gesetz wieder zu der vom OLG Wien in seiner früheren Eigenschaft als Höchstgericht in Sozialversicherungssachen eingeführten unglücklichen Beurteilungsweise über das Vorliegen von Hilflosigkeit zurück, die bekanntlich vom OGH mit guten Gründen abgelehnt worden ist. Der OGH hat zurecht betont, daß für eine Geldleistung, die den Mehraufwand für Pflege abdecken soll, nur die Höhe jenes Aufwandes entscheidend sein kann, der erforderlich ist, um einen Menschen vor dem Verkommen oder der Verwahrlosung zu bewahren. Entscheidend sei also stets, ob eine Hilfsleistung zur Vermeidung eines solchen Ergebnisses erforderlich ist oder nicht, es könne aber keinen Unterschied machen, ob es dabei beispielsweise um eine Unterstützung beim An- und Auskleiden (hier in der Verordnung als ein Beispiel für "Betreuung" aufgeführt) oder beim Herbeischaffen von Nahrungsmitteln (in der Verordnung als Beispiel für "Hilfe" genannt) geht. Alle derartigen Unterstützungsleistungen sind zu berücksichtigen; entscheidend sei lediglich, wie hoch der durch sie in Summe herbeigeführte Betreuungsaufwand sei.

Bemerkenswerterweise hat der Gesetzentwurf diesen Grundgedanken des OGH bei der Abstufung der Höhe des Pflegegeldes aufgegriffen (§ 4) und dabei auf die Anzahl der benötigten Stunden von Dienstleistungen dritter Personen abgestellt. Denn auch der Rechtsprechung des OGH liegt das zeitliche Ausmaß der Hilfeleistungen zugrunde; nur wegen der Formulierung des § 105 a ASVG muß letztlich auf die Höhe der Mehrbelastung abgestellt werden, was es erforderlich macht, das Stundenausmaß in Kosten umzurechnen. Gerade diese Umrechnung hat zu einer Fülle von Schwierigkeiten geführt, denen der Entwurf erfreulicherweise durch Verwendung der Stundenanzahl als das entscheidende Kriterium entgeht.

Wenn man aber diese Stundenanzahl für entscheidend hält, dann verliert die seinerzeit vom OLG Wien vertretene Auffassung den letzten Rest von Sinn. Das OLG Wien hatte seine frühere Sichtweise (Anspruchsvoraussetzung: der Hilflose müsse jeweils mindestens eine Leistung benötigen, die als "Wartung" und eine zweite, die als "Hilfe" anzusprechen ist) zu einem Zeitpunkt eingeführt, als das Gericht seine bis dahin praktizierte Judikatur, derzufolge ein Hilflosenzuschuß nur zustand, wenn der Hilflose auf längere Zeit mindestens täglich die Hilfe eines anderen Menschen benötigte, nicht mehr länger aufrecht erhalten konnte. Durch eine das ASVG präjudizierende Änderung des Pensionsrechts der Beamten hatte der Gesetzgeber nämlich klargelegt, daß ein Hilflosenzuschuß auch dann gewährt werden müsse, wenn der Hilflose zwar ständig, nicht aber täglich Hilfeleistungen benötigt. Aus Furcht vor einem Ausufern des Hilflosenzuschusses suchte das OLG Wien damals nach einer neuen Einschränkung des Anspruches und fand ihn schließlich in der der Zerlegung des bis dahin als sachliche Einheit verstandenen Begriffes "Wartung und Hilfe" in § 105 a ASVG. Um den

Anspruch auf Hilflosenzuschuß zu erfüllen, genügte es nach dieser neuen Rechtsprechung, daß der Pflegebedürftige über längere Zeit hindurch in kurzen Abständen, wenn auch nicht täglich, mindestens je eine Leistung eines anderen Menschen benötigte, die als "Wartung" und eine weitere, die als "Hilfe" anzusehen war. Wie hoch das zeitliche Ausmaß dieser Hilfen und damit auch der entstehende Kostenaufwand war, blieb völlig ungeprüft. Diese Rechtsprechung führte zu unannehmbaren Konsequenzen. Es konnte vorkommen, daß Personen mit hohem Pflegeaufwand keinen Hilflosenzuschuß erhielten, solche mit niedrigem dagegen schon. Denn diese Rechtsprechung schloß beispielsweise solche hilfsbedürftige Personen unter allen Umständen von der Gewährung des Hilflosenzuschusses aus, die sich zwar selbst reinigen und ankleiden konnten, aber wegen schwerer Gehbehinderungen für das Verlassen ihrer Wohnung Hilfe benötigten oder umgekehrt, solche Personen, die imstande waren, alle weiteren lebenswichtigen Verrichtungen vorzunehmen, nachdem sie einmal von anderen Personen mit den erforderlichen Körperersatzstücken versorgt und angekleidet waren.

Da die vom Bundespflegegeldgesetz anvisierte Regelung primär auf das benötigte Stundenausmaß abstellt, ist es grundsätzlich ausgeschlossen, daß jemand Pflegegeld beziehen kann, der nur geringfügige Hilfen in Anspruch nehmen muß. Es erschiene aber als Schikane, wollte man jemanden, der das geforderte Mindeststundenausmaß an notwendigen Hilfeleistungen erreicht, lediglich deshalb vom Bezug des Pflegegeldes ausschließen, weil er entweder nur aus der Kategorie "Betreuung" oder nur aus der Kategorie "Hilfe" benötigt.

Das Anspruchserfordernis, sowohl Leistungen der "Betreuung" als auch solche der "Hilfe" zu benötigen, wäre daher zu be-

seitigen. Erforderlich wäre dann aber eine Neuformulierung der Anspruchsvoraussetzungen für die Stufe 1, die wohl ebenfalls in Form eines Mindeststundensatzes geschehen müßte. In der vorliegenden Form ist der Entwurf nicht nur unsozial, sondern auch gleichheitswidrig.

4) Im Verordnungsentwurf findet sich in § 1 Abs 2 die an sich vernünftige Regelung, daß die Pflegebedürftigkeit auch voraussetzt, daß alle zumutbaren Mittel der Selbsthilfe versagen. Hierbei handelt es sich allerdings um ein grundlegendes und eigenständiges Problem, das bereits im Gesetz angesprochen werden müßte. Diese Verordnungsbestimmung kann sich aber auf keine Grundlage im Gesetzentwurf stützen und erscheint daher mangels ausreichender inhaltlicher gesetzlicher Determination als verfassungswidrig.

§ 1 Abs 2 der Verordnung sollte in den Entwurf des Bundespflegegeldgesetzes transferiert werden. In der Verordnung selbst sollten dann nähere beispielsweise Regelungen enthalten sein, was noch als zumutbare Selbsthilfemaßnahmen anzusehen ist. Dabei könnte eine Auseinandersetzung mit der OGH-Judikatur zum Hilflosenzuschuß erfolgen, derzufolge dem Hilflosen zugemutet wird, bestimmte Investitionen (etwa Anschaffung eines Elektroherdes oder einer Gasetagenheizung) dann vorzunehmen, wenn er einer Einkommensgruppe angehört, deren nicht pflegebedürftige Mitglieder über solche Einrichtungen üblicherweise verfügen.

5) Der Sache nach wenig einsichtig und auch rechtsstaatlich bedenklich ist die Absicht, bis Ende 1996 zwar einen (vor den Arbeits- und Sozialgerichten einklagbaren) Rechtsanspruch auf die Feststellung der Pflegebedürftigkeit, nicht aber auch auf die Zuerkennung des Pflegegeldes einzuräumen. Gerade die Feststellung der Pflegebedürftigkeit,

und das bedeutet das Vorliegen mindestens der Voraussetzungen der Stufe 1, dürfte der aufwendigste und schwierigste Vorgang sein. Die Einreihung in die höheren Stufen wird durch die geplante Verordnung und die dort vorgesehenen Richtwerte für anzuerkennende Pflegestunden erheblich vereinfacht. Warum die schwierigere Aufgabe bewältigbar sein soll, die einfachere hingegen nicht, leuchtet nicht ein. Es wäre aber auf jeden Fall eine nicht hinnehmbare Schande für den Rechtsstaat Österreich, könnte er nicht zeitgerecht für eine entsprechende Rechtskontrolle sorgen.

6) Abschließend möchte ich noch darauf hinweisen, daß in der Vereinbarung zwischen Bund und Ländern zwar in Art 7 die Verpflichtung des Bundes verankert werden soll, für die sozialversicherungsrechtliche Absicherung der pflegenden Personen Sorge zu tragen, die Entwürfe aber keinerlei darauf abzielende konkrete Regelungen enthalten. Auf eine baldige Vorlage entsprechender Entwürfe müßte daher gedrängt werden.

Wien, 2.7.1992