

## L 7 SO 3150/18 ER-B

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Freiburg (BWB)  
Aktenzeichen  
S 9 SO 3277/18 ER  
Datum  
02.08.2018  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 7 SO 3150/18 ER-B  
Datum  
17.10.2018  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Die Behörde verfügt für eine Beschwerde auch dann über ein Rechtsschutzbedürfnis, soweit sie in Erfüllung einer erstinstanzlichen einstweiligen Anordnung bereits geleistet hat. Im Falle der Aufhebung der erstinstanzlichen einstweiligen Anordnung durch das Beschwerdegericht entfällt der durch die einstweilige Anordnung geschaffene Rechtsgrund, die geleisteten Zahlungen zu behalten, sofort und nicht erst mit der rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren.

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 2. August 2018 wird zurückgewiesen. Der Antragsgegner hat dem Antragsteller seine außergerichtlichen Kosten auch des Beschwerdeverfahrens zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes um die Übernahme der Kosten einer Integrationshilfe während des Kindergartenbesuchs durch den Antragsteller.

Der Antragsteller ist 2014 geboren. Er ist ein Zwillingenfrühgeborener der 33. Schwangerschaftswoche mit am ehesten pränataler, cerebraler Minderperfusion und daraus resultierender periventriculärer Leukomalazie. Es bestehen die Diagnosen eines Westsyndroms (frühkindliche Epilepsie [ICD-10 G40.4]), einer periventriculären Leukomalazie (ICD-10 P91.2) sowie des Ausbleibens der erwarteten physiologischen Entwicklung (ICD-10 R62.8) (Schreiben der Dr. K. vom Zentrum für Kinder- und Jugendmedizin des Universitätsklinikums F. vom 22. September 2015). Der Antragsgegner erbringt Eingliederungshilfe für den Antragsteller u.a. in Form der Kostenzusage für eine heilpädagogische Frühförderung für zwei Behandlungseinheiten wöchentlich durch eine heilpädagogische Praxis (zuletzt Bescheid vom 10. November 2017 für die Zeit vom 1. November 2017 bis 31. Oktober 2018).

Der Antragsteller besuchte bis Ende des Jahres 2017 eine Kinderkrippe (Kindertagesstätte D. in T.). Der Antragsgegner bewilligte dem Antragsteller mit Bescheid vom 16. März 2017 Eingliederungshilfe in Form einer monatlichen Vergütung für eine begleitende Hilfe während des Besuches der Kindertagesstätte D. in Höhe von monatlich 900,00 Euro für die Zeit vom 1. April 2017 bis 30. April 2018.

Seit dem 1. Januar 2018 besucht der Antragsteller (zusammen mit seinem nicht behinderten Zwillingenbruder) die Halbtagesgruppe eines Regelkindergartens (Kindergarten W.), dessen Träger die Gemeinde B. am Kaiserstuhl (im Folgenden: Kindergartenträger) ist. Die Betreuungszeiten der Halbtagesgruppe sind montags bis freitags von 8.00 Uhr bis 12.30 Uhr. Die Kindergartengruppe umfasst 22 Kinder, die von zwei Vollzeitkräften sowie einer Erzieherin mit 70 Prozent betreut werden.

Der Kindergartenträger und der Antragsgegner schlossen unter dem 21. Dezember 2017 eine schriftliche Vereinbarung (im Folgenden: Vereinbarung) über die Gewährung von Eingliederungshilfe für den Antragsteller. Darin verpflichtet sich der Kindergartenträger, die vom Antragsgegner bewilligten Leistungen zu erbringen bzw. erbringen zu lassen. Art und Umfang der Leistungen ergeben sich nach § 2 Abs. 2 der Vereinbarung aus dem jeweiligen Bewilligungsbescheid. Die Vergütung beträgt nach § 3 der Vereinbarung für pädagogische Hilfen 900,00 Euro. Gemäß § 4 der Vereinbarung verantwortet der Kindergartenträger die Fachlichkeit und Qualität der Leistung. Er trägt danach insbesondere dafür Sorge, dass in Kooperation mit geeigneten Fachstellen die angemessene Förderung und Weiterentwicklung der im Kindergarten betreuten behinderten Kinder gesichert ist.

Mit Schreiben vom 30. Oktober 2017 beantragte der Antragsteller beim Antragsgegner die Gewährung von Eingliederungshilfe für den

Besuch des Regelkindergartens W. in B. ab dem 1. Januar 2018 in Form von begleitender und pädagogischer Hilfe. Beantragt wurden eine hundertprozentige begleitende Hilfe, sechs Stunden pädagogische Hilfe in der Einrichtung (dadurch eventuell Reduzierung der begleitenden Hilfe) und die Fortführung der zwei Einheiten Frühförderung pro Woche in der heilpädagogischen Praxis. Beigefügt war ein Schreiben der Dr. K. von 18. Oktober 2017. Darin führte diese aus, dass beim Antragsteller auf Grund einer am ehesten pränatalen Unterversorgung eine Behinderung in mehreren Bereichen bestehe. Der Antragsteller habe eine infantile Cerebralparese, welche seine Mobilität deutlich einschränke. Es bestehe eine strukturelle, therapieschwierige Epilepsie und eine eingeschränkte Sehfähigkeit. Zudem zeigten sich in allen Bereichen Entwicklungsstörungen. Auf der anderen Seite zeige der Antragsteller ein großes Interesse an seinem Umfeld und habe einen großen Willen teilzuhaben. Auf Grund seiner körperlichen Beeinträchtigung benötige er zu 100 Prozent eine begleitende Hilfe. Zusätzlich sei eine pädagogische Hilfe mit einem Umfang von sechs Stunden pro Woche notwendig. Diese solle einen guten Übergang in den Kindergarten sicherstellen, das Kindergartenpersonal anleiten, ein geeignetes Spielumfeld gestalten und seine Integration in die Kindergartengruppe ermöglichen. Durch eine Genehmigung der pädagogischen Hilfe könne die begleitende Hilfe entsprechend reduziert werden, um eine Doppelbelegung zu vermeiden.

Der Antragsgegner änderte daraufhin mit Bescheid vom 21. Dezember 2017 seinen Bescheid vom 16. März 2017 insoweit, als die bisher gewährte Integrationsleistung ab dem 1. Januar 2018 an den Träger des Kindergartens W. in B. gezahlt werde. Nach Ablauf des Bewilligungszeitraums erfolge eine weitere Hilfeplanung.

Die 900,00 Euro werden für den Einsatz einer Integrationskraft (K. K.) mit einem Stundensatz von 25,00 Euro verwendet (entspricht 36 Stunden pro Monat). Soweit eine Betreuung über diesen Umfang hinaus erfolgt, stellt(e) die Integrationskraft den Eltern des Antragstellers dies in Rechnung.

Gegen den Bescheid vom 21. Dezember 2017 erhob der Antragsteller am 26. Januar 2018 Widerspruch. Der Widerspruch richte sich nicht gegen die Bewilligung selbst, sondern werde ausschließlich auf den Leistungsumfang begrenzt. Die bisher gewährte Integrationsleistung in Höhe von 900,00 Euro sei nicht ausreichend, um ihn in der aktuellen Einrichtung angemessen zu fördern und zu integrieren. Vielmehr sollte bereits von Beginn an eine umfangreiche Unterstützung erfolgen, die sodann nach der erfolgreichen Integration auch gegebenenfalls stufenweise verringert werden könne. Ein zu geringer Leistungsumfang würde jedoch dazu führen, dass er einen schlechten Einstieg erhalte und die Teilhabe ungenügend erfolgen werde. Die bisher besuchte Kinderkrippe habe täglich bis 15.00 Uhr gedauert. Seine Eltern hätten ihn momentan vorläufig an fünf Tagen nur jeweils von 8.00 Uhr bis 12.30 Uhr in dem Kindergarten angemeldet, um ihn und auch die Einrichtung nicht zu überfordern. Eine Begleitung sei daher in Höhe von 22,5 Stunden wöchentlich, wobei sechs Stunden auf pädagogische Hilfe entfielen, erforderlich. Bei den Bereichen Mobilität und Sprache bestehe ein umfangreicher Unterstützungsbedarf. Eine vorübergehende Unterbringung in einer Sondereinrichtung bis zur Regelung des Betreuungsumfanges im Regelkindergarten sei keine adäquate Option. Der zweimalige Wechsel von Bezugspersonen und des Umfelds bringe ein höheres Ausmaß an Stress und somit auch ein erhöhtes Anfallsrisiko mit sich. Aus Sicht der behandelnden Fachärztin wäre ein Regelkindergarten mit zusätzlicher Betreuung für die gesundheitliche Entwicklung vorteilhaft. Die Berufstätigkeit beider Elternteile ermögliche auch keine Kürzung der Anwesenheitstage, zumal er lediglich halbtags die Einrichtung besuche. Die Betreuungssituation habe sich inzwischen (Schriftsatz vom 18. Juni 2018) verschlechtert, da er seit seinem Kindergarteneintritt nur dienstags, mittwochs und donnerstags betreut werden könne. Die Montage und Freitage müssten die Eltern anderweitig "organisieren", obwohl sie beide berufstätig seien. Sie hätten zunächst versucht, die integrative Begleitung über ein höheres Stundenkontingent selbst zu finanzieren, was jedoch wirtschaftlich nicht möglich sei. Es bestünden derzeit offene Rechnungen in Höhe von 725,00 Euro.

Der Antragsteller hat am 24. Juli 2018 beim Sozialgericht Freiburg (SG) um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Eine Entscheidung im Widerspruchsverfahren könne nicht mehr abgewartet werden. Ein weiteres Zuwarten sei ihm unzumutbar, da sich sowohl seine eigene Betreuungssituation unzureichend gestalte als auch der Arbeitsplatz seiner Mutter gefährdet sei. Seit Einlegung und Begründung des Widerspruchs seien nunmehr sechs Monate vergangen. Es seien sämtliche benötigten Unterlagen beigebracht worden, ein Ortstermin im Beisein sämtlicher Beteiligten habe bereits vor über zwei Monaten stattgefunden. Die Betreuungssituation habe sich zwischenzeitlich verschlechtert, da er seit seinem Kindergarteneintritt nur dienstags, mittwochs und donnerstags betreut werden könne. Zwischenzeitlich zeige sich der Arbeitgeber der Mutter ungehalten über die Situation, da sie zumindest am Freitag zwingend zur Verrichtung der Tätigkeit verpflichtet sei. Es sei seiner Mutter bereits eine Kündigung in Aussicht gestellt worden. Sollte es ihm nicht mehr möglich sein, den Kindergarten zu besuchen, seien damit gravierende gesundheitliche und psychische Einschränkungen verbunden. Er leide in Stresssituationen unter epileptischen Anfällen. Darüber hinaus sei ihm wohl bewusst, dass er - im Gegensatz zu seinem Bruder und anderen Kindern - den Kindergarten quasi als Außenseiter nicht aufsuchen dürfe. Diese Vorgehensweise widerspreche seinen Fähigkeiten und Neigungen und führe dazu, dass diese Fähigkeiten verkümmerten. Eine Nichtbetreuung führe automatisch dazu, dass ein Elternteil zuhause verbleiben müsse und die Kündigung des Arbeitgebers drohe. Die Integrationskraft habe mit Schreiben vom 16. Juli 2018 zum 6. August 2018 gekündigt. Er werde daher seit dem 6. August 2018 unbetreut sein. Ein Besuch der Kindertageseinrichtung sei ohne Integrationskraft ausgeschlossen. Beide Eltern seien berufstätig. Seiner Mutter sei es nicht möglich, ab 6. August 2018 einfach dem Arbeitsplatz fern zu bleiben.

Der Antragsgegner ist dem Antrag entgegengetreten. Der bewilligte Betrag in Höhe von 900,00 Euro entspreche bzw. übersteige sogar die Kosten einer Kraft im freiwilligen sozialen Jahr (im Folgenden: FSJ-Kraft), wobei bei einer FSJ-Kraft von einer Arbeitszeit von 39 Stunden pro Woche ausgegangen werde. Der Kindergartenträger als Leistungserbringer verpflichte sich, die vom Träger der Eingliederungshilfe bewilligte Leistung zu erbringen bzw. erbringen zu lassen im Rahmen des Dreiecksverhältnisses. Diese Leistungen würden vollumfänglich erbracht.

Das SG hat den Antragsgegner mit Beschluss vom 2. August 2018 verpflichtet, dem Antragsteller vorläufig bis zur bestand- oder rechtskräftigen Entscheidung über die Leistung, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2018, Eingliederungshilfe für behinderte Menschen in Form der Kostenübernahme für eine Integrationshilfe für den Kindergarten im Umfang von 4,5 Stunden à 25,00 Euro für jeden Tag des tatsächlichen Kindergartenbesuchs abzüglich der bereits bewilligten 900,00 Euro monatlich zu gewähren. Der Eingliederungshilfebedarf des Antragstellers werde seit Beginn des Kindergartenbesuchs nur teilweise gedeckt. Zwar habe der Antragsgegner für die Zeit bis zum 30. April 2017 eine monatliche Vergütung in Höhe von 900,00 Euro monatlich für begleitende Hilfe bewilligt und diese laufend auch darüber hinaus an den Kindergartenträger ausgezahlt. Damit seien jedoch tatsächlich der Kindergartenbesuch lediglich an drei statt an fünf Wochentagen ermöglicht worden. Zudem seien den Eltern des Antragstellers von der Begleitperson regelmäßig darüber hinaus gehende Beträge

gesondert in Rechnung gestellt worden. Ob der bewilligte Betrag über den Kosten einer Vollzeit-FSJ-Kraft liege, spiele keine Rolle, da dem Antragsteller eine Bedarfsdeckung durch eine solche oder eine andere kostengünstige Alternative zu keinem Zeitpunkt auch nur angeboten worden sei. Der Antragsgegner könne sich nicht darauf berufen, dass er durch Vereinbarungen mit dem Kindergartenträger als Leistungserbringer im Rahmen eines sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses den Anspruch auf vollständige Deckung des Eingliederungshilfebedarfs erfüllt habe. Denn es sei nicht ersichtlich, dass der Kindergartenträger auf Grund der mit dem Antragsgegner geschlossenen Vereinbarung verpflichtet wäre, für den bewilligten Betrag begleitende Hilfe für den Antragsteller im erforderlichen zeitlichen Umfang zu gewährleisten. Die Vereinbarung zwischen dem Antragsgegner und dem Kindergartenträger vom 21. Dezember 2017 verweise in § 2 hinsichtlich Art und Umfang der vom Leistungserbringer geschuldeten Leistungen lediglich auf den Bewilligungsbescheid gegenüber dem Leistungsempfänger. Der Bewilligungsbescheid vom selben Tage beschreibe aber nur – zumindest in allgemeiner Form, wenn auch nur durch Verweis auf den Bescheid vom 16. März 2017 – die Art der Leistung ("begleitende Hilfe"), schweige aber zu deren Umfang. Ein Bewilligungsbescheid für die Zeit seit 1. Mai 2018 existiere im Übrigen überhaupt noch nicht. Die zivilrechtlichen Vereinbarungen zwischen dem Antragsteller bzw. seinen Eltern und dem Kindergartenträger über den Kindergartenbesuch seien nicht bekannt. Es seien aber weder vom Antragsgegner dargelegt noch sei nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass diese eine Leistungsverpflichtung des Kindergartenträgers über begleitende Hilfe in einem bestimmten Umfang enthielten. Daher könnten weder Antragsteller noch Antragsgegner vom Kindergartenträger verlangen, dass er für die bewilligten 900,00 Euro monatlich eine begleitende Hilfe im erforderlichen Umfang von 4,5 Stunden pro Kindertag sicherstelle. Dies sei kurzfristig vielmehr (wie bereits in den vergangenen Monaten) ausschließlich dem Antragsteller möglich, in dem er einen entsprechenden zivilrechtlichen Vertrag, zum Beispiel mit der bisherigen Begleitperson abschließe. Dabei gehe das Gericht davon aus, dass Frau K. (nur) zu den bisherigen Bedingungen, insbesondere zu den bisher angesetzten Stundensatz bereit sei, wieder für den Antragsteller tätig zu werden. Ein Anordnungsgrund bestehe, weil eine zumindest vorübergehende Klärung der Integrationshilfe spätestens zum Ende der Kindergartenferien am 17. August 2018 herbeigeführt werden müsse. Andernfalls könne der Antragsteller zunächst überhaupt nicht in einer Kindertageseinrichtung betreut werden. Hierdurch werde nicht nur sein gesetzlicher Anspruch auf Förderung in einer solchen irreversiblen (und – da sein Zwillingbruder dort weiter betreut werden könne – in für ihn besonders spürbarer Weise) beeinträchtigt. Auch würden durch die Notwendigkeit, die Tagesbetreuung selbst sicherzustellen, die Eltern des Antragstellers und damit die Familie insgesamt erheblich belastet. Allerdings stünden dem Antragsgegner grundsätzlich das Recht und die Pflicht zu, über Art und Maß der Leistungserbringung nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Auch sei nicht auszuschließen, dass der Antragsgegner den Eingliederungshilfebedarf des Antragstellers grundsätzlich auf andere Weise zu decken im Stande sei, als durch Kostenerstattung für die von den Eltern des Antragstellers selbst beschaffte Hilfe durch Frau K. ... Daher werde die einstweilige Anordnung bis zum Jahresende befristet.

Gegen den ihm am 2. August 2018 zugestellten Beschluss hat der Antragsgegner am 29. August 2018 Beschwerde eingelegt. Er wiederholt im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen. Nach § 2 Abs. 1 der mit dem Kindergartenträger geschlossenen Vereinbarung verpflichtete sich der Kindergarten als Leistungserbringer, die vom Träger der Sozialhilfe bewilligten Leistungen zu erbringen bzw. erbringen zu lassen. Die Leistungsgewährung erfolge deshalb als Sachleistungsbeschaffung im Rahmen eines Dreiecksverhältnisses. Das Dreiecksverhältnis entstehe, wenn der staatliche Leistungsträger die Hilfeleistung nicht selbst, etwa in eigenen Einrichtungen oder durch eigene Beschäftigte, in zweiseitigem Rechtsverhältnis erbringe, sondern – wie hier – durch Einrichtungen oder Dienstleistungen anderer Träger, vorliegend durch den Kindergarten in einem dreiseitigem Rechtsverhältnis erbringen lasse. Ob eine oder bzw. welche vertragliche Vereinbarung zwischen dem Kindergarten und der Integrationskraft, Frau K., bestehe, sei ihm nicht bekannt. Des Weiteren erschließe sich ihm nicht, auf welcher Grundlage sich der Stundensatz in Höhe von 25,00 Euro errechne. Bei der bewilligten Leistung der Eingliederungshilfe handele es sich um eine begleitende Hilfe, zu deren Erbringung es keiner Fachkraft bedürfe. Im Regelfall werde diese Leistung durch Personen in einem freiwilligen sozialen Jahr, dem Bundesfreiwilligendienst oder durch andere geeignete Hilfskräfte erbracht. Die bewilligte Leistung für den behinderungsbedingten zusätzlichen Bedarf in Höhe von 900,00 Euro monatlich sei hierfür angemessen und werde auch fortlaufend geleistet. Nach § 4 der Vereinbarung verantwortete der Kindergarten die Fachlichkeit und Qualität der Leistung. Der Kindergarten sei derzeit bemüht, eine geeignete Hilfskraft einzustellen.

Der Antragsgegner beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 2. August 2018 aufzuheben und den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen.

Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Antragsteller trägt vor, dass die Vereinbarung zwischen dem Antragsgegner und dem Kindergartenträger hinsichtlich Art und Umfang der geschuldeten Leistung lediglich auf den Bewilligungsbescheid gegenüber dem Leistungsempfänger verweise. Der Bewilligungsbescheid beinhalte jedoch lediglich eine Aussage über den monatlichen Geldbetrag, nicht jedoch über den Umfang. Ein Bewilligungsbescheid für die Zeit seit 1. Mai 2018 existiere im Übrigen nicht. Im Rahmen des sogenannten Dreiecksverhältnisses könne er auch nicht auf Vereinbarungen zwischen dem Antragsgegner und dem Kindergarten verwiesen werden. Fakt sei für ihn, dass der Kindergarten, wie bereits von Anfang an offen gegenüber dem Antragsgegner kommuniziert, nicht in der Lage sei, ihn ohne eine begleitende Kraft zu integrieren. Es gehe auch nicht um die bloße Aufnahme, sondern auch um eine adäquate Integration in die Kindergartengruppe. Der Stundensatz in Höhe von 25,00 Euro sei von Frau K. selbst errechnet worden und sei Grundlage des Angebots gewesen. Alternative Angebote hätten nicht bestanden. Weder er noch der Kindergarten oder der Antragsgegner hätten über kostengünstigere Angebote verfügt. Selbstverständlich sei er durchaus bereit, eine kostengünstige Kraft in Anspruch zu nehmen, sofern diese vorhanden sei. Bis dato hätten sich jedoch seine Eltern redlich um Angebote bemüht, ohne Alternativen erhalten zu haben. Sie hätten vor der Antragstellung persönlich Kontakt zum Amtsleiter des Sozialamtes aufgenommen und persönlich vorgesprochen. Auch dort sei ihnen lediglich verdeutlicht worden, dass eine Bewilligung nicht erfolgen werde. Alternativen, wie zum Beispiel eine FSJ-Kraft zu installieren, sei nicht angeboten worden. Es obliege dem Antragsgegner auch eine Beratungspflicht gegenüber dem Kindergarten und ihm selbst, der er bis dato nicht nachgekommen sei. Die Einstellung einer FSJ-Kraft obliege dem Kindergarten in Rücksprache mit dem Antragsgegner, nicht jedoch ihm selbst. Er habe sich zu keinem Zeitpunkt gegen eine günstigere Kraft verwehrt. Es sei sicherlich richtig, dass sich der Kindergarten um eine geeignete Hilfskraft bemühe. Es sei jedoch nicht ersichtlich, wann diese installiert werden würde. Bis zu diesem Zeitpunkt bestehe eine Bedarfslücke. Der Antragsteller hat eine Übersicht der Einnahmen und Ausgaben seiner Eltern für die Monate Januar bis September 2018 vorgelegt.

Zu den weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge sowie auf die beigezogene Akte des Antragsgegners Bezug genommen.

II.

1. Die Beschwerde des Antragsgegners ist zulässig.

Die Beschwerde des Antragsgegners ist gemäß §§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt worden und auch im Übrigen zulässig. Insbesondere verfügt der Antragsgegner auch über ein Rechtsschutzbedürfnis, soweit er aufgrund der erstinstanzlichen einstweiligen Anordnung bereits Leistungen erbracht hat (vgl. Beschluss des Senats vom 12. März 2018 - L 7 SO 620/18 ER-B - n.v.; Landessozialgericht [LSG] Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 9. Juni 2010 - [L 13 AS 147/10 B ER](#) - juris Rdnr. 15 ff.; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 18. März 2014 - [L 13 AS 363/13 B ER](#) - juris Rdnr. 10 m.w.N.; a.A. LSG Bayern, Beschluss vom 8. Februar 2017 - [L 8 SO 269/16 B ER](#) - juris Rdnr. 27 ff.; LSG Bayern, Beschluss vom 25. Juni 2018 - [L 8 SO 49/18 B ER](#) - juris Rdnr. 20 ff.). Denn im Falle einer Aufhebung einer erstinstanzlichen einstweiligen Anordnung durch das Beschwerdegericht hat die Behörde sogleich einen Anspruch auf Erstattung der aufgrund der aufgehobenen einstweiligen Anordnung erbrachten Leistungen (Beschluss des Senats vom 12. März 2018 - L 7 SO 620/18 ER-B - n.v.; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 18. März 2014 - [L 13 AS 363/13 B ER](#) - juris Rdnr. 10 m.w.N.). Für die Auffassung, dass auch bei Aufhebung der erstinstanzlichen Anordnung im Beschwerdeverfahren kein Rückzahlungsanspruch bestehe, sondern dass dieser erst mit der rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren entstehe und deswegen für eine Beschwerde der Behörde kein Rechtsschutzbedürfnis bestehe (LSG Bayern, Beschluss vom 25. Juni 2018 - [L 8 SO 49/18 B ER](#) - juris Rdnr. 22; a.A. wohl LSG Bayern, Beschluss vom 19. Juli 2018 - [L 11 AS 329/18 B ER](#) - juris Rdnr. 7, 18, das [unausgesprochen] keine Bedenken gegen die Zulässigkeit der Beschwerde der Behörde auch hinsichtlich bereits ausgezahlter Leistungen hat), besteht keine Rechtsgrundlage (vgl. Bundesverwaltungsgericht [BVerwG], Urteil vom 13. Juni 1985 - [2 C 56/82](#) - juris Rdnr. 22; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl. 2017, § 86b Rdnr. 49). Die insofern angeführten Gesichtspunkte der Prozessökonomie und praktischen Handhabung (LSG Bayern, Beschluss vom 25. Juni 2018 - [L 8 SO 49/18 B ER](#) - juris Rdnr. 23) vermögen eine normative Grundlage für das Behalten einer Leistung nicht zu ersetzen; nach Aufhebung einer einstweiligen Anordnung ist der Rechtsgrund hierfür entfallen (BVerwG, Urteil vom 13. Juni 1985 - [2 C 56/82](#) - juris Rdnr. 22; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl. 2017, § 86b Rn. 49). Abgesehen davon überzeugt das Argument der Prozessökonomie auch in der Sache nicht: Es ist kaum prozessökonomisch, die Beteiligten in ein Hauptsacheverfahren zu treiben, nur weil eine obergerichtliche Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht ergeht. Je nach Fallkonstellation kann auch eine solche Entscheidung bereits zum Rechtsfrieden beitragen und ein Hauptsacheverfahren entbehrlich machen (so schon LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 9. Juni 2010 - [L 13 AS 147/10 B ER](#) - juris Rdnr. 17).

2. Die Beschwerde des Antragsgegners ist aber unbegründet. Das SG hat den Antragsgegner zu Recht verpflichtet, dem Antragsteller Eingliederungshilfeleistungen für behinderte Menschen in Form der Kostenübernahme für eine Integrationshilfe für den Kindergarten im Umfang von 4,5 Stunden à 25 Euro für jeden Tag des tatsächlichen Kindergartenbesuchs abzüglich der bereits monatlich (konkulent, siehe noch unten) bewilligten 900,00 Euro zu gewähren.

a) Nach § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Für den Erlass einer einstweiligen Anordnung ist Voraussetzung, dass ein dem Antragsteller zustehendes Recht oder rechtlich geschütztes Interesse vorliegen muss (Anordnungsanspruch), das ohne Gewährung des vorläufigen Rechtsschutzes vereitelt oder wesentlich erschwert würde, so dass dem Antragsteller schwere, unzumutbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (Anordnungsgrund). Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund müssen glaubhaft gemacht sein (§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG i.V.m. § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung [ZPO]). Glaubhaftmachung liegt vor, wenn das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrunds überwiegend wahrscheinlich sind. Dabei dürfen sich die Gerichte bei der Beurteilung der Sach- und Rechtslage an den Erfolgsaussichten der Hauptsache orientieren (Bundesverfassungsgericht [BVerfG], Beschluss des Ersten Senats vom 13. April 2010 - [1 BvR 216/07](#) - juris Rdnr. 64; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 6. August 2014 - [1 BvR 1453/12](#) - juris Rdnr. 9). Eine Folgenabwägung ist nur ausnahmsweise zulässig, wenn eine Prüfung der materiellen Rechtslage nicht möglich ist (BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 14. September 2016 - [1 BvR 1335/13](#) - juris Rdnr. 20; Beschluss des Senats vom 31. Juli 2017 - [L 7 SO 2557/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 21; Beschluss des Senats vom 22. Dezember 2017 - [L 7 SO 4253/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 3).

Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund stehen nicht isoliert nebeneinander; es besteht vielmehr eine Wechselbeziehung der Art, dass die Anforderungen an den Anordnungsanspruch mit zunehmender Eilbedürftigkeit bzw. Schwere des drohenden Nachteils (dem Anordnungsgrund) zu verringern sind und umgekehrt (Beschluss des Senats vom 31. Juli 2017 - [L 7 SO 2557/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 22; Beschluss des Senats vom 22. Dezember 2017 - [L 7 SO 4253/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 4; vgl. Landessozialgericht [LSG] Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15. November 2013 - [L 15 AS 365/13 B ER](#) - juris Rdnr. 18; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 29. Januar 2007 - [L 7 SO 5672/06 ER-B](#) - juris Rdnr. 2). Ist die Klage in der Hauptsache offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist der Antrag auf einstweilige Anordnung ohne Rücksicht auf den Anordnungsgrund grundsätzlich abzulehnen, weil ein schützenswertes Recht nicht vorhanden ist (Beschluss des Senats vom 31. Juli 2017 - [L 7 SO 2557/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 22; Beschluss des Senats vom 22. Dezember 2017 - [L 7 SO 4253/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 4; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15. November 2013 - [L 15 AS 365/13 B ER](#) - juris Rdnr. 18; Hessisches LSG, Beschluss vom 5. Februar 2007 - [L 9 AS 254/06 ER](#) - juris Rdnr. 4). Ist die Klage in der Hauptsache dagegen offensichtlich begründet, so vermindern sich die Anforderungen an den Anordnungsgrund. Auch dann kann aber nicht gänzlich auf einen Anordnungsgrund verzichtet werden (Beschluss des Senats vom 31. Juli 2017 - [L 7 SO 2557/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 22; Beschluss des Senats vom 22. Dezember 2017 - [L 7 SO 4253/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 4; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15. November 2013 - [L 15 AS 365/13 B ER](#) - juris Rdnr. 18; Hessisches LSG, Beschluss vom 5. Februar 2007 - [L 9 AS 254/06 ER](#) - juris Rdnr. 4).

b) Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Sowohl ein Anordnungsanspruch als auch ein Anordnungsgrund sind glaubhaft gemacht.

aa) Ein Anordnungsanspruch ist glaubhaft gemacht, denn es ist überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragsteller einen Anspruch auf die begehrte Eingliederungshilfeleistung hat. Nach § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB XII erhalten Personen, die - wie der Antragsteller - durch eine Behinderung im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (SGB IX) wesentlich in ihrer Fähigkeit, an der Gemeinschaft

teilzuhaben, eingeschränkt sind, Leistungen der Eingliederungshilfe, wenn und solange nach der Besonderheit des Einzelfalles, insbesondere nach Art und Schwere der Behinderung, Aussicht besteht, dass die Aufgabe der Eingliederungshilfe erfüllt werden kann. Zu den Aufgaben der Eingliederungshilfe gehört es gemäß [§ 53 Abs. 3 SGB XII](#) unter anderem, die behinderten Menschen in die Gesellschaft einzugliedern, insbesondere ihnen die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu ermöglichen oder zu erleichtern. Gemäß [§ 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XII](#) sind Leistungen der Eingliederungshilfe neben den Leistungen nach [§ 140 SGB XII](#) und den Leistungen nach den [§§ 26](#) und [55 SGB IX](#) in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung (a.F.) insbesondere die in den Nummern 1 bis 5 aufgeführten Hilfen. Dabei enthalten [§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) und der hier in Betracht kommende [§ 55 Abs. 2 SGB IX](#) a.F. (Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft), wie das Wort "insbesondere" jeweils zeigt, lediglich beispielhafte Leistungstatbestände, neben denen auch andere, nicht ausdrücklich in [§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) oder [§ 55 Abs. 2 SGB IX](#) a.F. genannte Maßnahmen in Betracht kommen, sofern sie geeignet und erforderlich sind, die Aufgabe der Eingliederungshilfe zu erfüllen. Leistungen für den Einsatz eines Integrationshelfers zum Zwecke des Kindergartenbesuchs können daher über die Auffangnorm des [§ 55 Abs. 2 SGB IX](#) a.F. beansprucht werden (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 27.08.2015 - [L 8 SO 177/15 B ER](#) - juris Rdnr. 18 m.w.N.).

Der Anspruch des Antragstellers gegen den Antragsgegner auf Erbringung von Eingliederungshilfeleistungen ist zwischen den Beteiligten vor diesem Hintergrund zu Recht dem Grunde nach nicht streitig. Streitig ist auch nicht der zeitliche Umfang der benötigten Assistenzleistung, nämlich einer Eins-zu-Eins-Betreuung während der Kindergartenbesuchszeiten; hiergegen hat auch der Antragsgegner nichts eingewendet, so dass der Senat den Bedarf als glaubhaft gemacht erachtet; entsprechend hat das SG zu Recht auf 4,5 Stunden pro Kindergartenbesuchstag abgestellt, denn der Antragsteller besucht den Kindergarten jeweils von 8.00 Uhr bis 12.30 Uhr.

Zwischen den Beteiligten ist allein die Höhe der zu übernehmenden Kosten streitig. Indes ist auch hinsichtlich des Betrages von 25 Euro pro Stunde ein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Denn offensichtlich steht eine Assistenzkraft derzeit nur zu einem Stundenlohn in dieser Höhe zur Verfügung. Der Antragsgegner weist zwar an sich zu Recht darauf hin, dass die Assistenzleistung auch durch eine preiswerte Kraft, insbesondere eine FSJ-Kraft, erbracht werden könnte. Indes ist es nicht Aufgabe des Antragstellers, sich insoweit selbst die Dienste einer solchen Kraft zu verschaffen, zumal sich nicht zuletzt den Aktenvermerken und dem E-Mail-Verkehr des Antragsgegners über Gespräche mit dem Kindergartenträger und dem Deutschen Roten Kreuz die Schwierigkeiten entnehmen lassen, eine FSJ-Kraft zu engagieren (vgl. Bl. 567-571 der Akte des Antragsgegners sowie ausgedruckte, aber nicht paginierte E-Mails vom 12. September, 26. September und 1. Oktober 2018 in der Akte des Antragsgegners). Der Antragsteller hat im Übrigen darauf hingewiesen, dass er mit der Erbringung der Assistenzleistungen durch eine FSJ-Kraft einverstanden wäre.

Der Antragsgegner kann nicht mit Erfolg einwenden, dass der Kindergartenträger aufgrund [§ 2 Abs. 1](#) der zwischen ihm und dem Träger geschlossenen Vereinbarung vom 12. Dezember 2017 verpflichtet sei, die von ihm bewilligten Leistungen zu erbringen bzw. erbringen zu lassen. Denn diese Verpflichtung nimmt Bezug auf die jeweilige Bewilligungsentscheidung des Antragsgegners; ausdrücklich bestimmt [§ 2 Abs. 2](#) der Vereinbarung, dass sich Art und Umfang der Leistungen aus dem jeweiligen Bewilligungsbescheid ergeben. Gerade dessen Rechtmäßigkeit ist hier aber streitgegenständlich, ganz abgesehen davon, dass bislang ein schriftlicher Verwaltungsakt – also ein Bescheid – für die Zeit ab 1. Mai 2018 nicht ergangen ist (siehe noch unten). Es wäre zirkelschlüssig, wenn der Antragsgegner die Bewilligung weiterer Leistungen unter Hinweis darauf, dass der Kindergartenträger die bewilligten Leistungen erbringen müsse, verweigern würde. Im Übrigen ist im Verhältnis zum Antragsteller allein der Antragsgegner zur Erbringung der (öffentlichrechtlichen) Eingliederungshilfeleistungen verpflichtet, wobei er sich zur Erfüllung seiner Verpflichtungen zwar Dritter bedienen kann. Den vorrangigen Maßstab für die sozialhilferechtliche Beurteilung bildet indes die Leistungsbeziehung zwischen dem Sozialhilfeträger und dem Hilfeempfänger, während die übrigen vertraglichen Beziehungen innerhalb des sog. Sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses nur dienende Funktion haben (Jaritz/Eicher in jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, [§ 75 Rdnr. 32 m.w.N.](#)). Wenn weder der Antragsgegner noch der Kindergartenträger eine kostengünstigere Assistenzkraft zur Verfügung stellen können, kann dies nicht zu Lasten des Antragstellers gehen. Entscheidend ist, dass der Kindergarten nicht in der Lage ist, den Bedarf des Antragstellers vollständig zu decken (vgl. Beschluss des Senats vom 12. Dezember 2017 - [L 7 SO 3798/17 ER-B](#) - juris Rdnr. 15). Vielmehr ist der Antragsteller gegenwärtig gezwungen, seinen ungedeckten Bedarf durch Einschaltung der Assistenzkraft selbst zu decken.

bb) Auch ein Anordnungsgrund ist glaubhaft gemacht. Der Antragsteller hat hinreichend glaubhaft gemacht, dass seinen Eltern eine Vorfinanzierung der Assistenzleistungen nicht (mehr) möglich ist, die Fortsetzung des Besuchs des Kindergartens aber zu seiner Eingliederung in diese Gesellschaft notwendig ist, zumal auch sein (nicht behinderter) Zwillingbruder denselben Kindergarten besucht.

c) Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass – was bereits das SG zu Recht angemerkt hat – bislang für die Zeit ab 1. Mai 2018 überhaupt keine schriftliche Entscheidung des Antragsgegners hinsichtlich der Assistenzleistungen im Kindergarten ergangen ist. Der Änderungsbescheid vom 21. Dezember 2017 hat lediglich den Auszahlungsadressaten aus dem Bescheid vom 16. März 2017 geändert, diesen Bescheid aber ansonsten – und damit auch hinsichtlich der Befristung bis zum 30. April 2018 – unberührt gelassen. Gegenstand des noch anhängigen Widerspruchsverfahrens ist also nur die Zeit bis zum 30. April 2018. Soweit seit dem 1. Mai 2018 die streitigen Leistungen erbracht werden, beruht dies allenfalls auf einem konkludenten Verwaltungsakt.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 SGG](#).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2018-10-24