

**Wunsch- und Wahlrecht hinsichtlich eines
Wohnens außerhalb einer besonderen
Wohnform unter besonderer Berücksichti-
gung der Situation von Menschen mit
schweren geistigen Behinderungen**

Gutachten vom 3. Juni 2024 – G 4/23



Deutscher Verein

für öffentliche und
private Fürsorge e.V.

- 1. Die Regelung des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX vermittelt einen Anspruch auf ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform unabhängig von den damit einhergehenden Mehrkosten.**
- 2. Die Äußerung eines Wunsches über die präferierte Wohnform setzt weder Geschäftsfähigkeit noch sozialrechtliche Handlungsfähigkeit voraus, wohl aber eine basale gegenstandsbezogene Einsichtsfähigkeit. Sofern eine volljährige leistungsberechtigte Person nicht über diese gegenstandsbezogene Einsichtsfähigkeit verfügt, wird in der Regel der rechtliche Betreuer dazu berufen sein, den mutmaßlichen Willen der Person hinsichtlich der präferierten Wohnform zu ermitteln und ihm Geltung zu verschaffen.**
- 3. Inwieweit es sich bei der präferierten Wohnform um „ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform“ im Sinne des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX handelt, ist anhand des Vorliegens bestimmter qualitativer Voraussetzungen zu entscheiden. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, kann je nach den tatsächlichen Gegebenheiten und besonderen Bedarfen der Leistungsberechtigten nicht leicht zu beurteilen sein. Dies bedeutet jedoch keinesfalls, dass für Personen mit schweren geistigen Behinderungen ein möglichst selbstbestimmtes Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform grundsätzlich nicht möglich wäre.**

Der Deutsche Verein hat auf Anfrage eines örtlichen Trägers der Eingliederungshilfe folgendes Gutachten erstellt:

1. Durch das Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen vom 23. Dezember 2016¹ hat der Gesetzgeber das Recht der Eingliederungshilfe in den zweiten Teil des SGB IX überführt. Dabei hat er in § 104 SGB IX ein auf die Leistungen der Eingliederungshilfe zugeschnittenes Wunsch- und Wahlrecht verankert. Mit § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX beinhaltet diese Vorschrift eine eigenständige Regelung für Wünsche, die sich auf ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform beziehen. Das Gutachten geht der Frage nach, wie diese Regelung im Gesamtgefüge der Vorschrift zu verstehen ist und welche Besonderheiten sich im Rahmen der Anwendung bei leistungsberechtigten Personen mit schweren geistigen Behinderungen ergeben.
2. Der Deutsche Verein erstellt satzungsgemäß Gutachten zu allgemeinen Grundsatzfragen des Sozialrechts, ohne zur Bearbeitung von Einzelfällen Stellung zu nehmen.
3. Klärungsbedürftig ist zunächst, wie die Regelung des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX im Gesamtgefüge der Vorschrift zu verstehen ist.

Zum Verständnis dieser Fragestellung ist es hilfreich, sich zunächst die Struktur des Wunsch- und Wahlrechts vor Augen zu führen: Gemäß § 104 Abs. 2 Satz 1 SGB IX ist Wünschen der Leistungsberechtigten, die sich auf die Gestaltung der Leistung richten, zu entsprechen, soweit sie angemessen sind. Nicht als angemessen gelten Wünsche nach den näheren Bestimmungen des § 104 Abs. 2 Satz 2 SGB IX grundsätzlich dann, wenn sie im Vergleich mit einer abweichenden Leis-

Gutachter:
Hans Hosten

¹ BGBl. I S. 3234.

tungsgestaltung zu unverhältnismäßigen Mehrkosten führen. Ein entsprechender Kostenvergleich ist allerdings nach § 104 Abs. 3 Satz 1 und 5 SGB IX nur dann vorzunehmen, wenn die abweichende Leistungsgestaltung dem Leistungsberechtigten zumutbar ist. Innerhalb der Regelung über die Zumutbarkeit heißt es in § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX sodann: „Kommt danach ein Wohnen außerhalb von besonderen Wohnformen in Betracht, ist dieser Wohnform der Vorzug zu geben, wenn dies von der leistungsberechtigten Person gewünscht wird.“

Wie leicht zu erkennen ist, fügt sich dieser Satz, der erst aufgrund eines Änderungsvorschlags des Ausschusses für Arbeit und Soziales (im Folgenden AS-Ausschuss) in den späteren Gesetzestext aufgenommen wurde,² nicht problemlos in die Systematik von § 104 Abs. 2 und 3 SGB IX ein. Es wird insbesondere nicht unmittelbar klar, was es bedeuten soll, dass einem Wohnen außerhalb von besonderen Wohnformen „der Vorzug“ zu geben ist.³ Außerdem ist zweifelhaft, ob sich das Adverb „danach“ auf den vorausgehenden Satz bezieht oder ob damit die Struktur der Prüfung vorgegeben werden soll.

In Literatur und Rechtsprechung haben sich vor diesem Hintergrund sehr unterschiedliche Interpretationen entwickelt. So sehen manche § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX als Unterfall der Unzumutbarkeit an,⁴ während andere daraus ableiten, der Wunsch, außerhalb von besonderen Wohnformen zu leben, sei grundsätzlich angemessen und eine dahingehende Angemessenheitskontrolle nach § 104 Abs. 2 Satz 2 SGB IX ausgeschlossen.⁵ Wieder andere lassen die systematische Einordnung offen, stimmen mit den ersten beiden Positionen aber in der Annahme überein, dass ein Anspruch auf eine Leistungsgestaltung außerhalb einer besonderen Wohnform – unabhängig von den Kosten – immer dann bestehen soll, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX vorliegen.⁶ Schließlich wird vertreten, § 104 Abs. 4 Satz 3 SGB IX komme nur dann zum Tragen, wenn beide Formen der Leistungsgestaltung im Rahmen der Angemessenheits- und Zumutbarkeitsprüfung, d.h. auch im Rahmen des damit verbundenen Kostenvergleichs, gleich zu bewerten seien.⁷

Mit der überwiegenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX im Ergebnis einen Anspruch auf ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform – unabhängig von den damit einhergehenden Mehrkosten – vermittelt.⁸ Denn es gibt hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass mit der Vorschrift der ursprünglich in § 13 Abs. 1 Satz 3 SGB XII vorgesehene Mehrkostenvorbehalt hinsichtlich der Wohnform für die Eingliederungshilfe ausgesetzt werden sollte (a). Zugleich vermag die zuletzt genannte Auffassung nicht zu überzeugen, da sie der Vorschrift den Anwendungsbereich nehmen würde (b).

² BT-Drucks. 18/10523, S. 11 f.

³ Vgl. Siefert, *jurisPR-SozR* 7/2017 Anm. 1.

⁴ Von Boetticher, *Teilhaberecht*, 2. Aufl., § 4 Rdnr. 84; Winkler, in: Neumann/Pahlen/Greiner/Winkler/Jabben, *SGB IX*, 15. Aufl. 2024, § 104 Rdnr. 7d.

⁵ LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13. Dezember 2022 – L 8 SO 42/22 B ER –, *juris Rdnr.* 29; SG München, Beschluss vom 15. Mai 2023 – S 48 SO 131/23 ER –, *juris Rdnr.* 30.

⁶ So Kellner, in: Rolfs/Giesen/Meßling/Udsching, *BeckOK SozR, SGB IX*, 70. Ed. 2023, § 104 Rdnr. 15; Rosenow, in: Fuchs/Ritz/Rosenow, *SGB IX*, 7. Aufl., § 104 Rdnr. 82; Gutzler, in: Hauck/Noftz *SGB IX*, 4. EL 2023, § 104 SGB IX Rdnr. 33; Wehrhahn, in: Schlegel/Voelzke, *jurisPK-SGB IX*, 4. Aufl., § 104 SGB IX (Stand: 21. November 2023) Rdnr. 15; in diese Richtung bereits Siefert, *jurisPR-SozR* 7/2017 Anm. 1.

⁷ LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 8. März 2021 – L 8 SO 33/20 B ER –, *juris Rdnr.* 12 und 40; in diese Richtung etwa auch Bieback, in: Grube/Wahrendorf/Flint, *SGB IX*, 8. Aufl. 2024, § 104 Rdnr. 9; Schaumberg, in: Kossens/von der Heide/Maaß, *SGB IX*, 5. Aufl. 2023, § 104 Rdnr. 10.

⁸ So bereits G 4/21 vom 27. Mai 2021, *NDV* 2022, 130.

a) Dafür, dass der AS-Ausschuss den Mehrkostenvorbehalt hinsichtlich der Wohnform für die Eingliederungshilfe aussetzen wollte, spricht insbesondere ein Verweis auf die UN-Behindertenrechtskonvention in der Begründung der Beschlussempfehlung:

„Der neue Satz 3 misst dem Wohnen außerhalb von besonderen Wohnformen, in denen ausschließlich Menschen mit Behinderungen betreut werden, eine besondere Bedeutung zu. Im Lichte der UN-Behindertenrechtskonvention sollen inklusive Angebote geschaffen werden, in denen Menschen mit Behinderungen ein möglichst selbstbestimmtes Wohnen in der eigenen Wohnung und inklusiv ausgerichteten Wohnangeboten für Menschen mit und ohne Behinderungen im Quartier führen können.“

Diese Ausführungen orientieren sich erkennbar an einer Kritik des UN-Fachausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (im Folgenden: UN-Ausschuss), die dieser im Jahr 2015 an der damaligen Rechtslage geübt hatte. Insbesondere hatte sich der UN-Ausschuss „besorgt über den hohen Grad der Institutionalisierung und den Mangel an alternativen Wohnformen“ gezeigt und unter Berufung auf Art. 19 UN-BRK angemahnt, „Schritte zur Novellierung von § 13 Abs. 1 Satz 3 des Zwölften Buchs des Sozialgesetzbuchs zu unternehmen, um durch umfangreichere soziale Assistenzdienste Inklusion, Selbstbestimmung und die Entscheidung, in der Gemeinschaft zu leben, zu ermöglichen“. Die Regelung des § 13 Abs. 1 Satz 3 SGB XII machte zu diesem Zeitpunkt für die Eingliederungshilfe den Vorrang von ambulanten Leistungen davon abhängig, dass mit der ambulanten Leistung nicht unverhältnismäßige Mehrkosten verbunden waren. Es ist davon auszugehen, dass der Änderungsvorschlag des AS-Ausschuss durch die hieran geübte Kritik motiviert war.⁹ Die mit der Aussetzung des Mehrkostenvorbehalts verbundene Kostensteigerung nahm der AS-Ausschuss dabei offenbar in Kauf. So heißt es in der Begründung der Beschlussempfehlung, durch die Stärkung des Wunsch- und Wahlrechts hinsichtlich der mit dem Wohnen im Zusammenhang stehenden Assistenzleistungen würden sich für die Träger der Eingliederungshilfe Mehrkosten im Umfang von rund 3,6 Millionen Euro jährlich ergeben.¹⁰

b) Demgegenüber kann sich die Auffassung, wonach auch unter der Geltung von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX ein Kostenvergleich vorzunehmen ist, zwar ebenfalls auf eine Passage aus der Begründung der Beschlussempfehlung stützen. Dort heißt es nämlich [Hervorhebung durch Verfasser hinzugefügt]: „Daher ist dem Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform der Vorzug zu geben, wenn im Rahmen der Angemessenheits- und Zumutbarkeitsprüfung das Wohnen in und außerhalb von besonderen Wohnformen gleich bewertet wird und der Leistungsberechtigte dies wünscht.“¹¹ Hieraus lässt sich durchaus ableiten, dass § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX einer vollumfänglichen Angemessenheits- und Zumutbarkeitsprüfung, inklusive Kostenvergleich, nicht entgegensteht. Dieser Begründungsansatz hat jedoch keinen klaren Niederschlag im Wortlaut der Vorschrift gefunden und ist überdies inhaltlich nicht nachvollziehbar. Denn es ist nicht ersichtlich, welcher Anwendungsbereich der Vorschrift bei einem entsprechenden Verständnis zukä-

⁹ Eine völkerrechtliche Verpflichtung zu diesem Schritt dürfte allerdings nicht bestanden haben, vgl. Münning, in: NDV 2013, 148–151.

¹⁰ BT-Drucks. 18/10523, S. 62; Zinsmeister, in: Dau/Düwell/Joussen/Luik, SGB IX, 6. Aufl., § 104 Rdnr. 1.

¹¹ BT-Drucks. 18/10523, S. 62.

me. Werden die verschiedenen Leistungsgestaltungen im Rahmen der Angemessenheits- und Zumutbarkeitsprüfung „gleich bewertet“, besteht auf der Grundlage von § 104 Abs. 2 Satz 1 SGB IX ohnehin ein Anspruch auf die gewünschte Leistungsgestaltung, ohne dass ein Rückgriff auf § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX erforderlich wäre.

4. Unter Berücksichtigung dieses Ergebnisses ist im Folgenden zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX tatbestandlich greift und wie insoweit die Situation von Menschen mit schweren geistigen Behinderungen zu beurteilen ist.

Aus dem Wortlaut von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX lassen sich zwei Tatbestandsvoraussetzungen ableiten. Zum einen muss sich die leistungsberechtigte Person wünschen, außerhalb einer besonderen Wohnform zu leben (a). Zum anderen muss ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform in Betracht kommen (b).

a) Im Hinblick auf die erste Tatbestandsvoraussetzung ist zunächst zu prüfen, ob ein Wunsch der leistungsberechtigten Person vorliegt (aa). Der Wunsch muss ferner „ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform“ zum Gegenstand haben (bb).

aa) Bei einem Wunsch im Sinne von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX handelt es sich um eine ausdrückliche oder konkludente Erklärung¹² über die präferierte Wohnform bzw. ein konkret gewünschtes Wohnarrangement. Eine solche Erklärung ist auch dann zu berücksichtigen, wenn die leistungsberechtigte Person nach § 104 BGB geschäftsunfähig ist oder wenn die Voraussetzungen der sozialrechtlichen Handlungsfähigkeit nach § 36 SGB I fehlen.¹³ Erforderlich ist lediglich eine basale gegenstandsbezogene Einsichtsfähigkeit,¹⁴ an die keine hohen Anforderungen zu stellen sind. Insbesondere ist es nicht erforderlich, dass die Person alle Konsequenzen einer wunschgemäßen Leistungsgestaltung oder die damit einhergehenden Gefahren absehen kann. An der gegenstandsbezogenen Einsichtsfähigkeit fehlt es etwa dann, wenn die Person trotz des Einsatzes geeigneter Assistenzsysteme nicht in der Lage ist, sich eine abweichende Wohngestaltung überhaupt vorzustellen und Unzufriedenheit mit der gegenwärtigen Wohngestaltung auszudrücken.

Fehlt es an dieser Einsichtsfähigkeit und damit an der Möglichkeit, Wünsche hinsichtlich der präferierten Wohnform im Verfahren zu äußern, dürfte in der Regel der rechtliche Betreuer unter Berücksichtigung der Vorgaben des § 1821 Abs. 4 BGB berufen sein, dem mutmaßlichen Willen der betreuten Person – in diesem Fall bezüglich der präferierten Wohnform – rechtliche Geltung zu verschaffen.¹⁵ Den mutmaßlichen Willen des Betreuten hat der Betreuer nach § 1821 Abs. 4 BGB aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln. Zu berücksichtigen sind dabei insbesondere frühere Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten. Außerdem soll bei der

¹² Gutzler, in: Hauck/Noftz SGB IX, 4. EL 2023, § 104 SGB IX Rdnr. 18.

¹³ Vgl. Öndül, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB I, 4. Aufl., § 33 SGB I (Stand: 15. Juni 2024) Rdnr. 66; vgl. auch BVerwG, Urteil vom 15. Juni 1970 – V C 11.70 –, BVerwGE 35, 287–291 Rdnr. 10.

¹⁴ Öndül, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB I, 4. Aufl., § 33 SGB I (Stand: 15. Juni 2024) Rdnr. 66.

¹⁵ Vgl. hierzu auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13. Dezember 2022 – L 8 SO 42/22 B ER –, juris Rdnr. 28.

Feststellung des mutmaßlichen Willens nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden. Die Träger der Eingliederungshilfe haben ihrerseits den vom Betreuer geäußerten mutmaßlichen Wunsch des Leistungsberechtigten zu berücksichtigen.

Eine Auslegung von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX, wonach unter den beschriebenen Voraussetzungen der vom Betreuer ermittelte und zur Geltung gebrachte mutmaßliche Wille des Betreuten zu berücksichtigen ist, verstößt nicht gegen Art. 19 UN-BRK. Zwar hält es der UN-Ausschuss in seinen Allgemeinen Bemerkungen zu Art. 19 UN-BRK für unzulässig, dass andere Personen, wie etwa Familienmitglieder, Betreuer oder lokale Autoritäten, als Ersatzentscheidungsträger fungieren.¹⁶ Diese Auffassung ist jedoch für die Auslegung von Art. 19 UN-BRK nicht verbindlich und, wie es das Bundesverfassungsgericht in anderen Zusammenhängen festgestellt hat, im Ergebnis auch nicht überzeugend. Stattdessen ist mit Blick auf Art. 12 Abs. 4 UN-BRK davon auszugehen, dass unter engen Voraussetzungen sogar gegen den natürlichen Willen gerichtete Maßnahmen zulässig sind.¹⁷ Vor diesem Hintergrund muss es auch möglich sein, dass in bestimmten Konstellationen der mutmaßliche Wille des Betroffenen durch einen Dritten ermittelt und geltend gemacht wird.

bb) Wann ein Wunsch ein „Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform“ zum Gegenstand hat bzw. wann von einer solchen Wohnform ausgegangen werden kann, wird von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX nicht definiert. Mit dem LSG Niedersachsen-Bremen ist davon auszugehen, dass an ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform bestimmte qualitative Voraussetzungen zu stellen sind (aaa). Ob die gewünschte Wohngestaltung diese Voraussetzungen erfüllt oder ob sich die betroffene Person „lediglich“ wünscht, in einer anderen besonderen Wohnform zu leben, kann im Einzelfall schwer zu beurteilen sein (bbb). Dies bedeutet jedoch keinesfalls, dass für Menschen mit schweren geistigen Behinderungen ein möglichst selbstbestimmtes Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform grundsätzlich ausscheidet (ccc).

aaa) Das LSG Niedersachsen-Bremen hat in einem ausführlichen Beschluss herausgearbeitet, dass sich der Begriff der besonderen Wohnform in § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX an der Definition der Wohnform nach § 42a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und Satz 3 SGB XII orientiert, seine Auslegung jedoch unter Berücksichtigung des Zwecks der Vorschrift, eine möglichst selbstbestimmte und eigenverantwortliche Lebensführung im eigenen Wohnraum zu ermöglichen, eigenständig und funktionsdifferent zu erfolgen hat.¹⁸ Hiervon ausgehend führte das Gericht aus:

„Bei der Beurteilung, ob mit der Wahl einer neuen Wohnform ein Wohnen 'außerhalb von besonderen Wohnformen' vorliegt, ist [...] nach den Umständen des Einzelfalls entscheidend, ob in der neuen Wohnform eine möglichst selbstbestimmte und eigenverantwortliche Lebensführung im eigenen Wohnraum erreicht wird. Hierbei sind die Berichte, Leitlinien und Empfehlungen des Ausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinde-

¹⁶ UN-Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General comment No. 5 (2017) on living independently and being included in the community, 27 October 2017, CRPD/C/GC/5, S. 6 f., Ziffer 24.

¹⁷ Vgl. *mutatis mutandis* BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 2019 – 2 BvC 62/14, BVerfGE 151, 1, juris Rdnr. 72 ff.; BVerfG, Beschluss vom 23. März 2011 – 2 BvR 882/09 –, BVerfGE 128, 282, juris Rdnr. 52 f.

¹⁸ LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13. Dezember 2022 – L 8 SO 42/22 B ER –, juris Rdnr. 31.

rungen nach Art. 34 BRK zur Auslegung der Konventionsbestimmungen und zur Rechtslage in Deutschland zu berücksichtigen [...], insb. die Allgemeine Bemerkung Nr. 5 (2017) zum selbstbestimmten Leben und Inklusion in die Gemeinschaft [...], nach der sich besondere Wohnformen i.S. des Art. 19 lit. a BRK durch einen segregierenden Charakter und bestimmte Merkmale auszeichnen, wie zum Beispiel durch die Verpflichtung, ggf. nicht frei wählbare Assistentinnen und Assistenten zu teilen, fehlende Kontrolle auf alltägliche Entscheidungen sowie fehlende Wahlfreiheit hinsichtlich der Mitbewohnerinnen und Mitbewohner, starre Abläufe losgelöst von persönlichem Willen und Präferenzen evtl. mit identischen Aktivitäten am selben Ort für eine Gruppe von Menschen unter der Aufsicht einer bestimmten Person, meist auch durch eine überdurchschnittlich hohe Anzahl von Personen mit Behinderungen, die in derselben Umgebung leben, ggf. mit Überwachung der Wohnverhältnisse etc. (vgl. S. 6 ff. der Bemerkung). Wegen der fiskalischen Bedeutung einer Dispensierung des Mehrkostenvorbehalts sind an die Verwirklichung einer selbstbestimmten Wohn- und Lebenssituation durch ein Leben 'außerhalb einer besonderen Wohnform' i.S. des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX allerdings qualitative Anforderungen zu stellen (zu bejahen z.B. bei inklusiv ausgerichteten Wohnangeboten für Menschen mit und ohne Behinderungen, vgl. BT-Drucks. 18/10523, S. 4, 62) [...].“

Diesem Ansatz ist zuzustimmen. Danach gilt es stets zu prüfen, ob die gewünschte Wohnform den von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX vorausgesetzten qualitativen Anforderungen gerecht wird, d.h. ob der leistungsberechtigten Person in dieser Wohnform eine möglichst unabhängige Lebensführung ermöglicht werden kann.

bbb) Wie das LSG überzeugend darlegt, kann die Abgrenzung zwischen einer besonderen Wohnform und einem anderen Wohnarrangement nur anhand der tatsächlichen Umstände erfolgen und sich im Einzelfall als schwierig erweisen. Dies gilt insbesondere für die Fallgruppe von Menschen mit schweren geistigen Behinderungen, weil hier unabhängig vom Wohnarrangement ein sehr hoher Unterstützungsbedarf besteht. Ein solcher Unterstützungsbedarf wird in der Regel einen gewissen organisatorischen Rahmen erfordern, der auch in einem Wohnarrangement außerhalb eines klassischen institutionellen Kontextes so ausgestaltet sein kann, dass er die unabhängige Lebensführung einschränkt.

Das Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen kam in dem zitierten Beschluss etwa zu dem Ergebnis, dass die Wohnform, in der die leistungsberechtigte Person leben wollte (eine WG für Menschen mit Handicap), aufgrund der tatsächlichen Umstände auch als eine besondere Wohnform anzusehen war. Dabei stellte der Senat insbesondere darauf ab, dass in der WG ausschließlich Menschen mit Behinderung betreut werden sollten und den Möglichkeiten für Gestaltungs- und Entfaltungsspielräume in der WG enge Grenzen gesetzt gewesen wären.¹⁹

ccc) Mit dem Vorstehenden soll allerdings keinesfalls gesagt sein, dass § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX auf Menschen mit schweren geistigen Behinderungen nicht oder nur eingeschränkt anwendbar ist. Eine solche Herangehensweise würde in eklatantem Gegensatz zu Art. 19 UN-BRK stehen, der die beschriebenen Garantien als gleiches

¹⁹ LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13. Dezember 2022 – L 8 SO 42/22 B ER –, juris Rdnr. 31.

Recht „aller Menschen mit Behinderungen“ bezeichnet und damit eine Differenzierung nach Behinderungsart verbietet.²⁰ Dies ist im Rahmen einer völkerrechtskonformen Auslegung von § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX zu beachten.²¹ Zu berücksichtigen ist insoweit insbesondere, dass eine „unabhängige Lebensführung“ sich bereits in einzelnen Alltagsentscheidungen oder in Geschehensabläufen mit Möglichkeiten zur Selbstbestimmung zeigen kann.²²

c) Die Regelung des § 104 Abs. 3 Satz 3 SGB IX setzt tatbestandlich schließlich voraus, dass ein Wohnen außerhalb einer besonderen Wohnform „in Betracht“ kommt. Dies ist dann ausgeschlossen, „wenn eine solche Wohnform aus Gründen der erheblichen und nicht in zumutbarer Weise eigenverantwortlich übernehmbaren Selbstgefährdung oder aus solchen einer relevanten Fremdgefährdung nicht geeignet ist.“²³ Diese Annahme deckt sich mit den betreuungsrechtlichen Wertungen zu der Frage, wann Wohnraum der betreuungsbedürftigen Person auch gegen ihren Willen aufgegeben werden kann. Insoweit nennt § 1833 Abs. 1 Satz 2 BGB u.a. den Fall, dass eine häusliche Versorgung trotz umfassender Zuhilfenahme aller ambulanten Dienste zu einer erheblichen gesundheitlichen Gefährdung des Betreuten führen würde. Daneben kommen laut der Gesetzesbegründung zu dieser Vorschrift ebenso schwerwiegende Gründe in Betracht.²⁴

20 Vgl. UN-Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General comment No. 5 (2017) on living independently and being included in the community, 27 October 2017, CRPD/C/GC/5, S. 6, Ziffer 21; Übersetzung durch das DIM, <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/menschenrechtsschutz/datenbanken/datenbank-fuer-menschenrechte-und-behinderung/detail/crpd-2017-allgemeine-bemerkung-nr-5-zu-artikel-19-unabhaengige-lebensfuehrung-und-inklusion-in-die-gemeinschaft> (3. Juni 2024).

21 Zum Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung einfachen Rechts, siehe BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, 1, Rdnr. 71.

22 Vgl. UN-Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General comment No. 5 (2017) on living independently and being included in the community, 27 October 2017, CRPD/C/GC/5, S. 6, Ziffer 16 lit. a); Übersetzung durch das DIM, <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/menschenrechtsschutz/datenbanken/datenbank-fuer-menschenrechte-und-behinderung/detail/crpd-2017-allgemeine-bemerkung-nr-5-zu-artikel-19-unabhaengige-lebensfuehrung-und-inklusion-in-die-gemeinschaft> (3. Juni 2024).

23 Gutzler, in: Hauck/Noftz SGB IX, 4. EGL 2023, § 104 Rdnr. 34.

24 BT-Drucks. 19/24445, S. 262.

Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. – seit über 140 Jahren das Forum des Sozialen

Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge e.V. ist das gemeinsame Forum von Kommunen und Wohlfahrtsorganisationen sowie ihrer Einrichtungen, der Bundesländer, der privatgewerblichen Anbieter sozialer Dienste und von den Vertretern der Wissenschaft für alle Bereiche der Sozialen Arbeit, der Sozialpolitik und des Sozialrechts. Er begleitet und gestaltet durch seine Expertise und Erfahrung die Entwicklungen u.a. der Kinder-, Jugend- und Familienpolitik, der Sozial- und Altenhilfe, der Grundsicherungssysteme, der Pflege und Rehabilitation sowie der Migration und Integration.

Hauptgutachter im Deutschen Verein:

Hans Hosten

Tel. 030 62980 211

E-Mail hosten@deutscher-verein.de

Impressum

Herausgeber:

Deutscher Verein für öffentliche und
private Fürsorge e.V.

Michael Löher, Vorstand

Michaelkirchstr. 17/18

10179 Berlin

www.deutscher-verein.de

E-Mail info@deutscher-verein.de

Gefördert vom:



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend