

# SOZIALGERICHT BREMEN

S 24 SO 182/10 ER



## BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

A.,  
A-Straße, A-Stadt,  
vertreten durch Dr. A.,  
A-Straße, A-Stadt,

Antragsteller,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. B.,  
B-Straße, A-Stadt, Az.: - -

g e g e n

Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Arbeit, Frauen, Gesundheit Jugend und Soziales, - Referat A -,  
Bahnhofsplatz 29, 28195 Bremen,

Antragsgegnerin,

hat die 24. Kammer des Sozialgerichts Bremen am 18. Oktober 2010 durch ihre Vorsitzende, Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Stuth, beschlossen:

**Die Antragsgegnerin wird im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet, dem Antragsteller Leistungen der Eingliederungshilfe für eine persönliche Assistenz im Umfang von zwei Schultagen pro Woche bis zum Ende des laufenden Schulhalbjahres zu bewilligen.**

**Die Auszahlungen der Leistungen erfolgt vorläufig. Sie stehen unter dem Vorbehalt der Rückforderung.**

**Im Übrigen wird der Antrag abgewiesen.**

**Die Antragsgegnerin trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Antragstellers zu zwei Fünfteln.**

## GRÜNDE

### I.

Der Antragsteller ist am 26. 01.2001 geboren, er ist behindert und begehrt persönliche Assistenz in der Sonderschule als Leistung der Eingliederungshilfe für eine angemessene Schul- ausbildung.

Er hatte bereits im Kindergarten eine persönliche Assistenz und besucht nun die 3. Klasse der X-Schule, einer privaten Sonderschule. Er leidet an frühkindlichem Autismus und einem deutlichen mentalen Entwicklungsrückstand. Insbesondere ist er nach den vorliegenden ärztlichen Unterlagen nicht imstande, den Schulalltag zu organisieren, er hat soziale Probleme, insbesondere mit Gleichaltrigen, er ist dominant und aggressiv und leidet unter Sprachentwicklungsstörungen. Er bedarf zur Teilnahme am Unterricht und am Schulalltag einer externen Strukturierung (vgl. die ausführlichen Stellungnahmen der sozialpädiatrischen Abteilung des Klinikums XY von Februar 2008 und des Autismuszentrums in M-Stadt vom September 2007, in denen eine Beschulung auf der X-Schule befürwortet wird). In dieser Schule bestehen die Klassen aus kleinen Gruppen unterschiedlich behinderter Kinder, die für die gesamte Schulzeit zusammenbleiben und ebenfalls jahrelang von derselben Klassenlehrerin sowie von Fachlehrern betreut werden. Im Falle des Antragstellers kommt dazu eine Schulhelferin (Frau E.), die derzeit an drei Tagen in der Woche die Lehrerin unterstützt, ohne eine spezifische pädagogische Ausbildung zu haben. Die Schule hat in einer sog. Dissenserklärung mitgeteilt, dass sie den Antragsteller nicht ohne zusätzliche Betreuung beschulen könne.

Den Antrag seiner Mutter auf Bewilligung von Eingliederungshilfe vom 25. Mai 2010 wies die Antragsgegnerin am 07.06.2010 und mit Widerspruchsbescheid vom 18.06.2010 zurück. Darin führt sie aus, dass der Widerspruchsführer unbestritten zum Personenkreis derjenigen gehöre, die Anspruch auf Eingliederungshilfe nach § 53 Abs. 1 SGB XII haben. Er könne jedoch die Hilfe zu einer angemessenen Schulbildung gem. § 53 i.V.m. § 54 SGB XII von einem anderen Träger, nämlich von der Schulbehörde nach § 4 Abs. 1, 2 und 5 des Bremischen Schulgesetzes erhalten. Danach hätten es die Bremer Schulen allen Kindern und Jugendlichen zu ermöglichen, ihr Recht auf Bildung zu verwirklichen. Die Schulen sollten Auswirkungen von Behinderungen ausgleichen und mindern. Daher gäbe es regelmäßig keine Ansprüche nach dem SGB XII für schulpflichtige Kinder. Der Antragsteller könne in einer „Regelschule“ beschult werden, das sei angeboten worden. Er besuche jedoch eine staatlich genehmigte private Sonderschule und erfülle dort seine allgemeine Schulpflicht. Werde im Rahmen der freien Wahlmöglichkeiten nicht eine öffentliche, sondern eine private Schule gewählt, so ergebe sich hieraus keine Verpflichtung für die Stadtgemeinde Bremen, die Folgekosten für eine

angemessene Schulbildung zu übernehmen. Halte der Staat schulische Einrichtungen bereit, die dem Antragsteller eine angemessene Beschulung unter Berücksichtigung seiner seelischen Behinderung zuteil werden lasse, so bestehe aufgrund des Nachrangs der Sozialhilfe kein Rechtsanspruch auf die Leistung der Eingliederungshilfe.

Dagegen hat der Antragsteller am 06.07.2010 Klage erhoben (S 24 SO 167/10) und am 22.07.2010 den vorliegenden Eilantrag gestellt. Mit Schriftsatz vom 11.10.2010 (Eingang 13.10.2010) präziserte er den beantragten Umfang der Eingliederungshilfe dahingehend, dass die vorhandene freiwillige Mitarbeiterin Frau E. mittwochs und freitags nicht in der Schule sei, dazu kämen evtl. Krankheitszeiten. Ihren Urlaub nehme Frau E. in den Schulferien.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Vortrag der Beteiligten und die vorgelegten Unterlagen hingewiesen. Eine Verwaltungsakte der Antragsgegnerin ist trotz Aufforderung nicht vorgelegt worden.

## II.

Der gemäß § 86b Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig und zum Teil begründet.

Nach § 86b Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes setzt einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund voraus (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 9. Auflage 2008, § 86b Rn. 27, 29). Ein materieller Anspruch ist im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur einer summarischen Überprüfung zu unterziehen; hierbei muss der Antragsteller glaubhaft machen, dass ihm aus dem Rechtsverhältnis ein Recht zusteht, für das wesentliche Gefahren drohen (Meyer-Ladewig, a. a. O., Rn. 28). Der Anordnungsgrund setzt Eilbedürftigkeit voraus, dass heißt, es müssen erhebliche belastende Auswirkungen des Verwaltungshandelns schlüssig dargelegt und glaubhaft gemacht werden. Dabei muss die Anordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheinen, § 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG. Dies bedeutet zugleich, dass nicht alle Nachteile zur Geltendmachung vorläufigen Rechtsschutzes berechtigen. Bestimmte Nachteile müssen hingenommen werden (Binder in Hk-SGG, 2003, § 86 b Rn. 33). Es kommt damit darauf an, ob ein Abwarten bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache hingenommen werden kann. Ob dies der Fall ist, bemisst sich an den Interessen der Antragsteller und der öffentlichen sowie gegebenenfalls

weiterer beteiligter Dritter. Dabei reichen auch wirtschaftliche Interessen aus (vgl. Binder, a. a. O.).

Rechtsgrundlage des Anspruchs auf persönliche Assistenz sind die Vorschriften über Eingliederungshilfe für behinderte Menschen, § 53 Abs. 1 und 3 i.V.m. § 54 Abs. 1, Satz 1 Nr. 1 SGB XII. Danach haben Personen, die durch eine Behinderung im Sinne von § 2 SGB IX wesentlich in ihrer Fähigkeit, an der Gesellschaft teilzuhaben, eingeschränkt sind, einen Anspruch auf Leistungen der Eingliederungshilfe, wenn und solange nach der Besonderheit des Einzelfalls Aussicht besteht, dass die Aufgabe der Eingliederungshilfe erfüllt werden kann. Nach Abs. 3 ist es besondere Aufgabe der Eingliederungshilfe, eine Behinderung oder deren Folgen zu beseitigen oder zu mildern und die behinderten Menschen in die Gesellschaft einzugliedern. Nach § 54 Abs. 1, Nr. 1 gehören zu den Leistungen insbesondere Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung, besonders im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht. Angemessen ist eine Schulbildung, die im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht üblicherweise erreichbar ist (Grube/Wahrendorf, Komm. zu § 54 SGB XII, Rz. 21). Das ist bei der Grundschule unbestreitbar gegeben.

§ 12 der Eingliederungshilfeverordnung nach § 60 des SGB XII präzisiert diese Hilfe dahin, dass Leistungen der Eingliederungshilfe auch heilpädagogische sowie sonstige Maßnahmen zugunsten behinderter Kinder sind, wenn sie geeignet und erforderlich sind, den Schulbesuch im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht zu ermöglichen oder zu erleichtern.

Unter „heilpädagogische sowie sonstige Maßnahmen“ fällt auch die persönliche Assistenz für den Schulbesuch.

Es ist unter den Beteiligten nicht streitig, dass der Antragsteller nach seinem Behinderungsbild Anspruch auf Eingliederungshilfe hat. Sie ist nach den vorgelegten Unterlagen erforderlich und geeignet, damit er überhaupt am Schulalltag und am Unterricht teilnehmen kann, da er krankheitsbedingt nicht ohne externe Strukturierung des Lernens und Mäßigung seiner Aggressionen gegenüber anderen Kindern teilnehmen kann. Deren Eignung und Erforderlichkeit hat die Antragsgegnerin vorliegend mit ihrem Angebot persönlicher Assistenz für 15 Wochenstunden im Rahmen des öffentlichen Schulsystems anerkannt. Das galt schon während der Zeit im Kindergarten und hat sich der Sache nach in der Schule nicht verändert. Eine persönliche Assistenz ist dabei keine pädagogische Fachkraft, sodass die an drei Tagen in der Schule vorhandene Schulhelferin Frau E. den Bedarf des Antragstellers bis auf zwei Tage in der Woche deckt. Insoweit ist der Antrag abzuweisen.

Dem verbleibenden Anspruch kann nicht entgegen gehalten werden, dass der Schulträger die bedarfsdeckenden Leistungen der Eingliederungshilfe zu erbringen habe, wie es bereits die Sonderpädagogik-Verordnung von 1998 i.V.m. dem Bremischen Schulgesetz vorsehe und deswegen Ansprüche auf Leistungen nach dem SGB XII dahinter als nachrangig gemäß § 2

SGB XII zurückträten. Das ist schon deshalb nicht richtig, weil die Antragsgegnerin als Alternative die Beschulung im öffentlichen Schulsystem **mit** einer persönlichen Assistenz im Umfang von 15 Wochenstunden (plus Nachteilsausgleiche) angeboten hat. Dieser Umfang liegt über der hier noch erforderlichen Assistenz.

Das Gericht hat bereits im Verfahren 24 SO 145/10 ER deutlich gemacht, dass die schulrechtlichen Vorschriften keinen individuellen Anspruch des einzelnen Schülers begründen. Es handelt sich um eine Zielbestimmung für das Bremische Schulwesen.

In dem Beschluss heißt es:

„Zwar soll nach § 4 Abs. 5 des Bremischen Schulgesetzes der Unterricht und das Schulleben für behinderte und nicht behinderte Schülerinnen und Schüler so weit wie möglich gemeinsam gestaltet werden und die Schule Ausgrenzungen und Beeinträchtigungen Behinderter vorbeugen bzw. ausgleichen, das ist jedoch keine individuelle Anspruchsgrundlage. Auch das VG Bremen hat die Antragsgegnerin bereits in den Verfahren 1 V 2465/08 und 1 K 2464/08 am 21.08.2008 vergeblich darauf hingewiesen, dass eine individuelle Anspruchsgrundlage im bremischen Schulrecht nicht bestehen dürfte. Diese besteht allein in dem sozialhilferechtlichen Anspruch auf Eingliederungshilfe für eine angemessene Schulbildung, für die die Antragsgegnerin der Träger ist. Dabei ist die Antragsgegnerin an die Schulzuweisung gebunden, übrigens auch, wenn es um einen privaten Schulträger geht (vgl. BVerwG, Urt. V. 26.10.2007, 5 C 35/06 m.w.N., juris)“.

Daran wird vorliegend festgehalten.

Der bundesrechtliche Individualanspruch nach § 53 ff. SGB XII ist zu den landesrechtlichen Leistungen des Schulträgers folglich gerade nicht nachrangig, sondern regelt die individuellen Rechtsansprüche, die über den Durchschnittsbedarf hinausgehen (ebenso Bundesverfassungsgericht 1 BVR 1/09, Urteil vom 9.2.2010, Rz. 197, wo darauf hingewiesen wird, dass die Zuständigkeit der Länder den personellen und sachlichen Aufwand für die Institution Schule und nicht den individuell evtl. abweichenden Bedarf eines hilfebedürftigen Schülers betrifft).

Dem Anspruch des Antragstellers kann ebenso wenig entgegen gehalten werden, dass eine Beschulung im staatlichen System möglich wäre. Die Antragsgegnerin räumt ein, dass der Antragsteller bzw. seine Eltern die Schule nach dem Bremischen Schulgesetz im Rahmen der Kapazitäten frei wählen können. Sie sind der Empfehlung der kinderärztlichen Spezialisten gefolgt, die die X-Schule jedenfalls während der Grundschulzeit wegen ihres besonderen Konzeptes für geeignet gehalten haben. Diese Wahlfreiheit kann die Antragsgegnerin nicht dadurch unterlaufen, dass sie nur für bestimmte Schulen die notwendige Eingliederungshilfe zur Verfügung stellt und andere (private) Schulen davon ausschließt, zumal die Schulbehörde diese Entscheidung akzeptiert hat. So weit das OVG Bremen in seinem Urteil vom 23.2.2005 (2 A 437/03 anhand von Fahrtkosten zur Privatschule unter Geltung des Brem. Schulgesetzes

a.F.) die Ansicht vertritt, Fahrtkosten habe der Sozialhilfeträger nur zu übernehmen, wenn die angemessene Schulbildung nicht durch den „zuständigen Schulträger (gemeint dürfte der öffentliche Schulträger sein) im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht sichergestellt werden“ könne, folgt das Gericht dem für den vorliegenden Fall nicht. Die Beschulung des Antragstellers setzt – wie dargelegt und auch von der Antragsgegnerin angeboten – in jeder Schulform eine persönliche Assistenz voraus, in der Tobiasschule sogar weniger ungedeckte Betreuungsstunden als 15 Wochenstunden. Unter diesen Umständen ist die Leistung in jeder Schulform *erforderlich* im Sinne von § 12 Nr. 1 der Eingliederungshilfeverordnung, so dass es an dieser Voraussetzung nicht unter Verweis auf das öffentliche Schulsystem fehlen kann (so aber das OVG a.a.O., ebenso insoweit die Entscheidungen VG Bremen 7 V 1465/03, 7 K 2664/03, 7 V 2719/03, 7 V 1553/04 und OVG Bremen 2 A 147/04). Jedenfalls so weit der Bedarf an der Privatschule den an öffentlichen Schulen nicht übersteigt ist es deshalb nicht zulässig, hinsichtlich der Eingliederungshilfe für behinderte Kinder zwischen privaten und öffentlichen Schulen zum Nachteil der Privatschulen zu differenzieren.

Dabei muss vorliegend nicht entschieden werden, ob auch Artikel 7 Abs. 4 und 5 Grundgesetz berührt wären, nach denen das Recht zur Errichtung von privaten Schulen gewährleistet wird (verneinend das OVG Bremen, a.a.O. mit dem Hinweis darauf, dass das GG nur eine Institutionsgarantie gebe).

Dem Anspruch des Antragstellers kann weiter nicht entgegengehalten werden, dass nach dem Bremischen Privatschulgesetz staatliche Subventionen gezahlt werden, mit denen sein Bedarf erfüllt werden müsse. Für die X-Schule trägt die Antragsgegnerin einen Betrag von 770,51 € pro Schüler monatlich vor. Dieser Betrag sei mehr als doppelt so hoch wie an „anderen“ Privatschulen. Damit müsse die X-Schule ihre Ausstattung und ihr Personal finanzieren. Es könnten nur solche Schülerinnen und Schüler aufgenommen werden, für die sich die Schule auch kompetent erkläre. Die laufenden wirtschaftlichen Hilfen in Form eines schülerbezogenen (gemeint sein dürfte kopfzahlbezogenen) Zuschusses sollten den Waldorfschulen, wie der X-Schule, gerade ermöglichen, in besonders gelagerten Einzelfällen Unterstützung zu leisten. Diese Argumentation trägt deswegen nicht, weil die staatlichen Subventionen auf den Durchschnittsfall abstellen und für die private Sonderschule wegen des erhöhten Betreuungsaufwandes höher ausfallen als für allgemeinbildende „andere“ Schulen, seien sie private oder öffentliche. Die staatlichen Subventionen sind gerade nicht auf den individuellen Bedarf einzelner Schüler bezogen. Die erforderliche individuelle Hilfe zur angemessenen Schulbildung regelt § 53 i.V.m. § 54 SGB XII.

Dem Anspruch des Antragstellers kann weiter nicht entgegen gehalten werden, dass für die Folgekosten selbst aufzukommen habe, wer eine private anstelle einer öffentlichen Schule wähle. Die Übernahme sei wegen des öffentlichen Angebots im Schulbereich nicht erforderlich im Sinne der Eingliederungshilfe. Während des Kindergartenbesuchs wird persönliche

Assistenz ggf. bewilligt – wie auch seinerzeit beim Antragsteller - weil in A-Stadt vorwiegend private Träger den Rechtsanspruch im Auftrag der Stadtgemeinde erfüllen. Abgesehen von den oben dargelegten Gründen greift diese Argumentation deswegen nicht durch, weil nach den vorliegenden kinderärztlichen Unterlagen für den Antragsteller im öffentlichen Schulsystem eine persönliche Assistenz in größerem Umfang erforderlich wäre.

Endlich kann dem Antragsteller auch nicht entgegengehalten werden, dass es sich vorliegend um eine unzulässige Selbstbeschaffung der persönlichen Assistenz vorbei am Bewilligungsverfahren handele. Der Antragsteller hat seit Beginn der Schulzeit wiederholt Anträge auf persönliche Assistenz gestellt. Diese ist auch erforderlich (s.o.). Er hat Bescheide von der Schulsenatorin erhalten, wonach es Eingliederungshilfe „nur für körperbehinderte“ Kinder gebe, er hat die persönliche Assistenz im Kindergarten von der Antragsgegnerin erhalten, für die Schule ist sie mit Verweis auf das Fördersystem im öffentlichen Schulbereich abgelehnt worden, er hat sie zum Teil von ehrenamtlichen Helfern in der X-Schule erhalten. Von unzulässiger Selbstbeschaffung kann unter diesen Umständen nicht die Rede sein.

In dem Umstand, dass die Schulhelferin aktuell nur drei Tage in der Woche in der Klasse ist liegt der erforderliche Anordnungsgrund. Schulbildung muss altersgemäß erfolgen, für die Entscheidung darüber kann daher nicht das anhängige Hauptsacheverfahren abgewartet werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG in entsprechender Anwendung.

## RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde statthaft. Sie ist **innen eines Monats** nach Zustellung beim Sozialgericht Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, **schriftlich** oder mündlich **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Straße 1, 29223 Celle oder der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen **schriftlich** oder mündlich **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Dr. Stuth

Richterin am Verwaltungsgericht