



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 2 B 66/20

VG: 3 V 2005/19

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des
säm

– Antragsteller und Beschwerdeführer –

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Dr. Andreas Vogt,
Niederhoner Straße 20, 37269 Eschwege - 245/19 V001 -

g e g e n

die Stadt Bremerhaven, vertreten durch den Magistrat,
Hinrich-Schmalfeldt-Straße/Stadthaus 1, 27576 Bremerhaven

– Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin –

Prozessbevollmächtigter:
Herrn Verwaltungsrat Kahleyß, Magistrat Bremerhaven, Rechts- und Versicherungsamt -
30-,
Hinrich-Schmalfeldt-Straße/Stadthaus 1, 27576 Bremerhaven - 1371-19 (100) / 30-13-51
-

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Senat - durch Richter
Dr. Maierhöfer, Richter Traub und Richter Dr. Sieweke am 25. Mai 2020 beschlossen:

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller bis zu ihrer Entscheidung über seinen Antrag auf Gewährung von Eingliederungshilfe in der Form eines persönlichen Budgets für eine Schulassistenz vorläufig Eingliederungshilfe in der Form eines persönlichen Budgets für eine Schulassistenz in Höhe von 4.354 Euro monatlich zu gewähren.

Soweit er dem entgegensteht und hinsichtlich der Kostenentscheidung wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts

der Freien Hansestadt Bremen – 3. Kammer – vom 24.02.2020 aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Das Verfahren ist gerichtskostenfrei. Die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt. Ihm wird Rechtsanwalt Dr. Vogt zu den Bedingungen eines im Land Bremen ansässigen Rechtsanwalts beigeordnet.

Gründe

I. Die Beteiligten streiten um die Gewährung von Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII in der Ausführungsform eines persönlichen Budgets.

Der 2012 geborene Antragsteller leidet an einer seelischen Behinderung. Nach seiner Einschulung im Jahr 2018 beantragte er, vertreten durch seine Mutter, bei der Antragsgegnerin Eingliederungshilfe in der Ausführungsform eines persönlichen Budgets für eine Schulassistentin, und suchte diesbezüglich beim Verwaltungsgericht um einstweiligen Rechtsschutz nach. **Den Antrag wiederholte und bekräftigte er gegenüber dem Jugendamt der Antragsgegnerin seither mehrfach. Ein Bescheid ist noch nicht ergangen.** Das Verwaltungsgericht verpflichtete die Antragsgegnerin mit Beschluss vom 12.10.2018 (3 V 1875/18) im Wege der einstweiligen Anordnung, dem Antragsteller bis zu den Weihnachtsferien 2018 eine persönliche Assistentin als Hilfe zur angemessenen Schulbildung zu gewähren. Aus Stellungnahmen der Schule und der Senatorin für Kinder und Bildung ergebe sich, dass dies für eine Beschulung des Antragstellers erforderlich sei. Dagegen lehnte das Verwaltungsgericht es ab, die Antragsgegnerin zur Gewährung eines persönlichen Budgets zu verpflichten. Ein solches Budget setze zwingend den Abschluss einer Zielvereinbarung zwischen den Beteiligten voraus. Außerdem sei eine Hilfeplanung durchzuführen, um Form und Umfang der Hilfe zu bestimmen. Bei der Entscheidung über die notwendigen und geeigneten Maßnahmen komme dem Jugendamt ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu. Bis zu den Weihnachtsferien 2018 sollte es möglich sein, einen solchen Hilfeplan zu erstellen. Daher werde die einstweilige Anordnung bis dahin befristet. Der Antragsteller legte gegen diesen Beschluss Beschwerde ein, nahm diese jedoch wieder zurück (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 04.12.2018 – 1 B 288/18).

Bei den nachfolgenden Gesprächen zwischen der Mutter des Antragstellers, der Schule und dem Jugendamt der Antragsgegnerin konnte keine Einigkeit über die Person des

Schulassistenten und den Träger der Maßnahme erzielt werden. Schule und Jugendamt lehnten den von der Mutter des Antragstellers vorgeschlagenen Assistenten ab, weil er weder beim Deutschen Roten Kreuz noch bei der AWO beschäftigt sei. Eine Assistenz durch die AWO oder das DRK lehnte wiederum die Mutter des Antragstellers ab.

Einen erneuten Eilantrag auf Gewährung eines persönlichen Budgets für eine Schulassistenz lehnte das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 19.12.2018 (3 V 2832/18) ab. Dabei wies es erneut darauf hin, dass Form und Umfang der Eingliederungshilfe im Rahmen einer Hilfeplanung zu bestimmen seien, dass dem Jugendamt diesbezüglich ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zukomme und dass es außerdem an der für ein persönliches Budget zwingend erforderlichen Zielvereinbarung fehle.

Mit Beschluss vom 24.06.2019 (3 V 1045/19) lehnte das Verwaltungsgericht auch einen dritten, von der Mutter des Antragstellers im eigenen Namen gestellten Eilantrag auf Gewährung eines persönlichen Budgets ab. Außer auf die Gründe der vorangegangenen Beschlüsse verwies es zudem darauf, dass inzwischen ein Hilfeplan erstellt und am 21.05.2019 von der Mutter des Antragstellers unterschrieben worden sei, der eine Schulassistenz im Umfang von 40 Wochenstunden durch das DRK vorsehe. Es sei nicht nachvollziehbar, wieso die Mutter des Antragstellers von dieser Lösung nun wieder abrücke. Die von der Mutter des Antragstellers ohne anwaltliche Vertretung erhobene Beschwerde wurde vom Oberverwaltungsgericht als unzulässig verworfen (Beschl. v. 26.07.2019 – 1 B 182/19).

Am 11.07.2019 erhob der Antragsteller beim Verwaltungsgericht eine Untätigkeitsklage, weil sein Antrag auf Gewährung eines persönlichen Budgets von der Antragsgegnerin noch immer nicht beschieden worden sei (3 K 2138/19). Das Verfahren ist noch anhängig.

Am 18.09.2019 hat der Antragsteller beim Verwaltungsgericht den vorliegend verfahrensgegenständlichen Antrag auf Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Gewährung eines persönlichen Budgets im Wege der einstweiligen Anordnung gestellt. Die Antragsgegnerin hält dem entgegen, dass sie zwar „höchst interessiert“ daran sei, dem Antragsteller eine Schulassistenz zu gewähren, die Hilfeplanung aber bislang daran gescheitert sei, dass seine Mutter dies nur in der Ausführungsform eines persönlichen Budgets akzeptieren wolle.

Das Verwaltungsgericht hat den Antrag mit Beschluss vom 24.02.2020 abgelehnt. Es könne dahinstehen, ob der Antrag nur unter den entsprechend anzuwendenden

Voraussetzungen des § 80 Abs. 7 VwGO zulässig sei. Denn jedenfalls habe der Antragsteller weder einen Anordnungsanspruch noch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Auch nach der am 01.01.2020 in Kraft getretenen Neufassung des § 35a Abs. 3 SGB VIII setze die Gewährung eines persönlichen Budgets den Abschluss einer Zielvereinbarung voraus, an der es hier fehle. Außerdem müsse der konkrete Bedarf an Eingliederungshilfe in einem Hilfeplan nach Art und Umfang ermittelt werden. **Es sei nicht die Antragsgegnerin, die die Vornahme dieser Schritte vereitere und verzögere. Vielmehr sei es die Mutter des Antragstellers, die sich von dem am 21.05.2019 unterschriebenen Hilfeplan wieder gelöst und eine Einladung zu einem weiteren Hilfeplangespräch abgelehnt habe.**

Mit seiner Beschwerde macht der inzwischen anwaltlich vertretene Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, dass ihm nach § 35a Abs. 3 SGB VIII i.V.m. § 29 SGB IX in der seit dem 01.01.2020 geltenden Fassung ein gebundener Rechtsanspruch auf die Ausführungsform des persönlichen Budgets zustehe. **Die Hilfeplanung und der Abschluss einer Zielvereinbarung seien nicht am Verhalten seiner Mutter gescheitert, sondern daran, dass die Antragsgegnerin die Ausführungsform des persönlichen Budgets kategorisch ablehne.**

Die Antragsgegnerin hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

II. Die zulässige Beschwerde ist mit den dargelegten Gründen (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang erfolgreich.

1. Es kann dahinstehen, ob der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung im Hinblick auf die drei rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, die bisher zwischen den Beteiligten geführt über die Schulassistenz wurden, nur unter den Voraussetzungen des § 80 Abs. 7 VwGO zulässig ist. **Denn mit dem Inkrafttreten der Neufassung des § 35a Abs. 3 SGB VIII durch Art. 9 Abs. 2 Bundesteilhabegesetz am 01.01.2020 liegen jedenfalls veränderte Umstände im Sinne des § 80 Abs. 7 VwGO vor.**

2. **Der Antrag ist überwiegend begründet. Die Antragsgegnerin ist im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, dem Antragsteller bis zu einer Entscheidung über seinen Antrag auf Gewährung von Eingliederungshilfe in der Form eines persönlichen Budgets für eine Schulassistenz vorläufig ein solches Budget zu gewähren. Dabei war die Höhe des vorläufigen Budgets mit 4.354 Euro monatlich auf den Betrag festzulegen, den die Antragsgegnerin nach dem Hilfeplan vom 21.05.2019 für eine Schulassistenz zugunsten des Antragstellers im Umfang von 40 Wochenstunden durch das Deutsche Rote**

Kreuz aufzuwenden bereit gewesen wäre (25,12 Euro x 40 Stunden x 13 Wochen / 3). Insoweit hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

a) Der Antragsteller hat bei summarischer Prüfung einen Anspruch auf Bewilligung eines persönlichen Budgets für eine Schulassistenz.

aa) Zwischen den Beteiligten ist unstreitig, dass der Antragsteller die Anspruchsvoraussetzungen für Eingliederungshilfe nach § 35a Abs. 1 SGB VIII erfüllt und dass die Leistung in einer persönlichen Assistenz als Hilfe zur angemessenen Schulbildung bestehen soll. Die Antragstellerin hat in ihrem Schriftsatz vom 20.11.2019 an das Verwaltungsgericht ausdrücklich vorgetragen, sie sei „nicht nur gewillt, sondern höchst interessiert daran, den [Antragsteller] zu beschulen und dafür die Leistungen der Eingliederungshilfe als Hilfe zur angemessenen Schulbildung in Form einer persönlichen Assistenz/ Integrationshilfe zu gewähren.“ Strittig ist allein, ob diese Leistung in Form eines persönlichen Budgets ausgeführt werden soll, damit der Antragsteller sie eigenverantwortlich organisieren kann (so das Begehren des Antragstellers), oder in Form einer von der Antragsgegnerin organisierten Schulassistenz im Umfang von 40 Wochenstunden durch den DRK Kreisverband Wesermünde (so das Angebot der Antragsgegnerin im Hilfeplan vom 21.05.2019).

bb) Der Antragsteller hat nach § 35a Abs. 3 SGB VIII i.V.m. § 29 SGB IX einen Anspruch auf Ausführung der Leistung in der Leistungsform eines persönlichen Budgets.

Nach § 35a Abs. 3 SGB VIII in der seit dem 01.01.2020 geltenden Fassung richten sich Art und Form der Leistungen nach Kapitel 6 des Teils 1 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch sowie nach § 90 und den Kapiteln 3 bis 6 des Teils 2 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch, soweit diese Bestimmungen auch auf seelisch behinderte oder von einer solchen Behinderung bedrohte Personen Anwendung finden und sich aus dem Achten Buch Sozialgesetzbuch nicht anders ergibt.

Nach § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX, werden Leistungen zur Teilhabe auf Antrag des Leistungsberechtigten durch die Leistungsform eines persönlichen Budgets ausgeführt, um den Leistungsberechtigten in eigener Verantwortung ein möglichst selbstbestimmtes Leben zu ermöglichen. Die Vorschrift steht in Kapitel 6 des Teils 1 des SGB IX. Ihr kann keine Beschränkung auf Volljährige oder auf nur körperlich behinderte Menschen entnommen werden (Joussen, in: Dau/ Düwell/ Joussen, SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 5). Sie ist somit von der Verweisung in § 35a Abs. 3 SGB VIII erfasst. Dies war vom

Gesetzgeber bei der Neufassung des § 35a Abs. 3 SGB VIII ausdrücklich gewollt (vgl. BT-Drs. 18/9522, S. 325).

Die Leistung ist nach § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX budgetfähig. Bei der Schullasistenz handelt es sich um eine „Leistung zur Teilhabe“, nämlich um eine Leistung zur Teilhabe an Bildung nach § 35a Abs. 3 SGB VIII, § 112 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IX. Einen Antrag auf Ausführung der Leistung in Form eines persönlichen Budgets hat der Antragsteller gestellt.

Damit hat der Antragsteller dem Grunde nach einen gebundenen Rechtsanspruch auf Leistungsausführung in Form eines persönlichen Budgets (vgl. Jousen, aaO., § 29 Rn. 6). Dies hat der Gesetzgeber in der Begründung zum Bundesteilhabegesetz ausdrücklich hervorgehoben (vgl. BT-Drs. 18/9522, S. 244). Der gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbare Beurteilungsspielraum des Jugendhilfeträgers bezieht sich daher nicht auf die Frage, ob die vom Jugendhilfeträger für notwendig und geeignet erachtete Maßnahme (hier: persönliche Assistenz zur Schulbildung im Umfang von 40 Wochenstunden) in Form einer Sachleistung oder in Form eines persönlichen Budgets ausgeführt wird (vgl. auch VG Frankfurt (Oder), Ur. v. 07.12.2011 – 6 K 1432/08, juris Rn. 18). Beurteilungsspielräume werden durch zwingende gesetzliche Vorgaben – hier: den Rechtsanspruch auf die Leistungsausführung in Form eines persönlichen Budgets – beschränkt.

Die Auffassung, wonach im Rahmen des § 35a SGB VIII kein gebundener Rechtsanspruch auf ein persönliches Budget bestehen könne, weil dies den Strukturprinzipien des Kinder- und Jugendhilferechts widerspreche (so OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 10.12.2018 – 12 A 3136/17, juris Rn. 9 ff.), ist jedenfalls seit dem 01.01.2020 nicht mit dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte von § 35a Abs. 3 SGB VIII vereinbar. § 35a Abs. 3 SGB VIII verweist in der seit dem 01.01.2020 geltenden Fassung hinsichtlich „Art und Form der Leistungen“ unter anderem auf Kapitel 6 Teil 1 SGB IX. Der Gesetzgeber hat in der Begründung ausdrücklich und ohne Einschränkung hervorgehoben, dass damit gerade auch die Vorschrift des § 29 SGB IX über das persönliche Budget entsprechend im Kinder- und Jugendhilferecht gelten soll (vgl. BT-Drs. 18/9522, S. 325). In derselben Drucksache hat er in der Begründung zu § 29 SGB IX wiederum hervorgehoben, dass ein Rechtsanspruch auf die Leistungsform des persönlichen Budgets bestehe. Davon abgesehen teilt der Senat auch nicht die Auffassung, dass ein persönliches Budget bei Kindern im Grundschulalter nicht den Zweck der Stärkung der Selbstbestimmung erfüllen könne, weil Kinder in diesem Alter ohnehin überwiegend durch die Eltern fremdbestimmt lebten und das persönliche Budget nicht das Selbstbestimmungsrecht der Eltern stärken solle (so aber OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 10.12.2018 – 12 A 3136/17, juris Rn. 17). Diese Auffassung verkennt, dass die Rolle der Eltern, deren natürliches Recht die

Pflege und Erziehung des Kindes von Verfassungswegen ist (vgl. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG), gerade auch darin besteht, den Willen und die Wünsche des Kindes zu erforschen und ihnen in geeigneter Weise zur Umsetzung zu verhelfen. Sie werden insofern als „Helfer der Eigenverantwortung und Selbstbestimmung“ tätig; es ist im Regelfall davon auszugehen, dass Eltern ihre Kinder in Entscheidungen über die Gestaltung des Alltags einbeziehen (vgl. auch VG Frankfurt (Oder), Urt. v. 07.12.2011 – 6 K 1432/08, juris Rn. 19).

cc) Der Erlass einer einstweiligen Anordnung scheitert im vorliegenden Fall nicht daran, dass die Ausführungsform des persönlichen Budgets bislang weder in einen Hilfeplan nach § 36 Abs. 2 SGB VIII aufgenommen noch zwischen den Beteiligten eine Zielvereinbarung nach § 29 Abs. 4 SGB IX geschlossen worden ist.

Zwar handelt es sich bei der Zielvereinbarung nach § 29 Abs. 4 SGB IX grundsätzlich um eine materielle Voraussetzung für die Gewährung eines persönlichen Budgets (OVG Saarland, Beschl. v. 30.07.2019 – 2 B 152/19, juris Rn. 16; LSG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 19.03.2019 – L 1 KR 58/19 B ER, juris Rn. 24). Jedoch wäre der vom Gesetzgeber gewollte Rechtsanspruch auf ein persönliches Budget weitgehend wertlos, wenn der Leistungsträger das Entstehen seiner Voraussetzungen nach Belieben dadurch verhindern könnte, dass er sich weigert mit dem Leistungsberechtigten eine Zielvereinbarung abzuschließen. Daher besteht für die Beteiligten eine Rechtspflicht zum Abschluss einer Zielvereinbarung, wenn die übrigen Voraussetzungen für die Bewilligung eines persönlichen Budgets (d.h. die Budgetfähigkeit der Leistung und der Antrag des Leistungsberechtigten, § 29 Abs. 1 SGB IX) vorliegen (vgl. v. Boetticher/ Meysen, in: Münder/ Meysen/ Trenczek, Frankfurter Kommentar SGB VIII, 8. Aufl. 2019, § 35a Rn. 75). Eine Ausnahme ist nur dann anzunehmen, wenn sich schon vor Abschluss der Zielvereinbarung abzeichnet, dass der Leistungsträger sie sofort wieder nach § 29 Abs. 4 Satz 4, 6 SGB IX kündigen könnte (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 19.03.2019 – L 1 KR 58/19 B ER, juris Rn. 30). Allerdings ist insoweit zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber dem Leistungsberechtigten einen Vertrauensvorschuss einräumt, in dem er die in § 29 Abs. 4 Satz 6 SGB IX genannten Umstände nicht als (negative) Tatbestandsvoraussetzungen für die Bewilligung eines persönlichen Budgets normiert, sondern sie nur als Kündigungsgründe ausgestaltet hat. Der Gesetzgeber mutet es also dem Leistungsträger grundsätzlich zu, die Zielvereinbarung zunächst abzuschließen und sie im Nachhinein wieder zu kündigen, wenn sich herausstellt, dass der Berechtigte seinen Teil des Vertrages nicht erfüllt. Der Abschluss der Zielvereinbarung kann daher nur dann verweigert werden, wenn offensichtlich auf der Hand liegt, dass der Berechtigte z.B. die Nachweise zur Bedarfsdeckung und Qualitätssicherung nicht erbringen wird. Hierfür ist im vorliegenden Fall aber nichts ersichtlich. Namentlich kann aus dem Umstand, dass der

Antragsteller die von der Antragsgegnerin gewünschten Träger ablehnt und stattdessen sein Recht auf ein persönliches Budget geltend macht, nichts für den Antragsteller Negatives in Bezug auf die Bedarfsdeckung und Qualitätssicherung abgeleitet werden.

Die Antragsgegnerin ist ihrer Pflicht, mit dem Antragsteller eine Zielvereinbarung nach § 29 Abs. 4 SGB IX abzuschließen, bisher nicht nachgekommen. Stattdessen besteht sie darauf, dass der Antragsteller die Hilfe auch in anderer Ausführungsform als derjenigen eines persönlichen Budgets akzeptieren müsse. Dies wird z.B. in ihrem Schriftsatz vom 20.11.2019 deutlich, wo sie ausführt, die Hilfeplanung scheitere „am ständigen Widerstand“ der Mutter des Antragstellers, die „offenbar nicht gewillt [sei], eine Assistenz in Anspruch zu nehmen, sofern dies nicht zu „ihren Bedingungen“, also in Form des persönlichen Budgets geschieht.“ Damit verkennt die Antragsgegnerin die Rechtslage grundsätzlich: Der Antragsteller hat – wie ausgeführt – dem Grunde nach einen Rechtsanspruch auf ein persönliches Budget und ist daher aus rechtlicher Sicht nicht gehalten, eine Assistenz zu „anderen Bedingungen“ anzunehmen. Anstatt nur über eine Assistenz zu ihren Bedingungen – also in Form einer durch das Deutsche Rote Kreuz oder die AWO erbrachten Leistung – zu verhandeln, ist die Antragsgegnerin verpflichtet, den grundsätzlichen Anspruch des Antragstellers auf ein persönliches Budget zu akzeptieren und mit seiner Mutter auf dieser Basis Gespräche über eine Zielvereinbarung zur Umsetzung des Budgets zu führen.

Entsprechendes gilt für die Hilfeplanung nach § 36 Abs. 2 SGB VIII. Diese ist von der Antragsgegnerin bisher gerade nicht unter der Prämisse durchgeführt worden, dass dem Antragsteller ein gebundener Rechtsanspruch auf die Ausführung der Leistungen in Form eines persönlichen Budgets zusteht, obwohl aus Blatt 2 des Hilfeplans vom 21.05.2020 („Ausgangslage/ Ausgangssituation“) hervorgeht, dass der Antragsteller bzw. seine Mutter diese Ausführungsform auch im Hilfeplangespräch weiterhin gewünscht haben.

Ob das Fehlen einer Zielvereinbarung und einer Hilfeplanung im Hauptsacheverfahren einer Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Gewährung eines persönlichen Budgets zwingend entgegenstünde, kann offenbleiben. Denn jedenfalls die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes muss möglich sein. Vor dem Hintergrund, dass eine Zielvereinbarung und eine auf ein persönliches Budget ausgerichtete Hilfeplanung bislang deshalb nicht möglich waren, weil die Antragsgegnerin den Anspruch des Antragstellers auf ein persönliches Budget rechtsirrig bestreitet, wäre es nicht mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) vereinbar, den Erlass einer einstweiligen Anordnung wegen des Fehlens einer Zielvereinbarung und einer entsprechenden Hilfeplanung abzulehnen (vgl. zur ausnahmsweisen Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes trotz

fehlender Zielvereinbarung auch VG Gera, Beschl. v. 09.02.2018 – 6 E 10/18 Ge, juris Rn. 44 ff.; SG Oldenburg, Beschl. v. 15.12.2017 – S 21 SO 47/17 ER, juris Rn. 22). Art. 19 Abs. 4 GG gebietet effektiven vorläufigen Rechtsschutz, wenn ansonsten dem Betroffenen eine erhebliche, über Randbereiche hinausgehende Verletzung seiner Rechte droht, die durch die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann (vgl. BVerfG, Beschl. v. 14.03.2019 – 1 BvR 169/19, juris Rn. 14). Eine solche Rechtsverletzung droht in Streitigkeiten über ein persönliches Budget nach § 29 SGB IX dann, wenn der Anspruchsteller ohne den Erlass einer einstweiligen Anordnung das von ihm präferierte Assistenzmodell nicht aus eigenen Mitteln finanzieren und es daher bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens für einen längeren Zeitraum nicht durchführen könnte (vgl. BVerfG, Beschl. v. 14.03.2019 – 1 BvR 169/19, juris Rn. 17).

So liegt es hier: Da der Antragsteller Teil einer Bedarfsgemeinschaft ist, die SGB II-Leistungen bezieht, ist offensichtlich, dass er eine Assistenz durch den von ihm präferierten Assistenten ohne ein persönliches Budget nicht finanzieren kann. Würde der Senat keine einstweilige Anordnung erlassen, könnte der Antragsteller sein Recht, die Schule mit Unterstützung einer von ihm selbstbestimmt organisierten Assistenz zu besuchen, für die Dauer des Hauptsacheverfahrens – und damit voraussichtlich für mehrere Jahre – nicht verwirklichen. Dem kann nicht entgegeng gehalten werden, dass der Antragsteller die Schule auch mit Hilfe der von der Antragsgegnerin angebotenen Assistenz durch das Deutsche Rote Kreuz besuchen könnte. Denn dadurch würde der Kern des von § 29 SGB IX geschützten Rechts, nämlich die Assistenz eigenverantwortlich und selbstbestimmt zu organisieren, gerade nicht gewahrt werden.

Die Nachteile, die der Antragsgegnerin durch die einstweilige Anordnung entstehen, sind demgegenüber weniger gravierend. Da der Senat das persönliche Budget der Höhe nach auf den Betrag begrenzt hat, den die Antragsgegnerin laut dem Hilfeplan vom 21.05.2020 für eine Assistenz durch das Deutsche Rote Kreuz aufzubringen bereit war, entstehen ihr keine Mehrkosten gegenüber ihrer bisherigen Hilfeplanung. Der Senat weist darauf hin, dass das im Wege der einstweiligen Anordnung zugesprochene Budget nach dem Tenor zweckgebunden für eine Schulassistenz gewährt wird und der Antragsteller daher gegenüber der Antragsgegnerin bzw. falls es zu einem Vollstreckungsverfahren kommen sollte gegenüber dem Vollstreckungsgericht eine entsprechende Verwendung nachzuweisen hat. Überdies hat die Antragsgegnerin es in der Hand, die Geltungsdauer der einstweiligen Anordnung auf eine absehbare Zeit zu beschränken, in dem sie sich nun unverzüglich bereit erklärt, mit dem Antragsteller über den Abschluss einer Zielvereinbarung und eine Hilfeplanung auf Basis eines persönlichen Budgets zu sprechen,

und dann im Lichte des Ergebnisses dieser Besprechung zügig über seinen Antrag auf Bewilligung eines persönlichen Budgets entscheidet.

b) Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes könnte er für die Dauer des Hauptsacheverfahrens, die noch mehrere Jahre betragen kann, sein Recht auf eine selbstbestimmt mit Hilfe eines persönlichen Budgets organisierte Schulassistenz nicht verwirklichen.

3. Einen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund für eine betragsmäßig oder zeitlich über den tenorierten Umfang hinausgehende Gewährung eines persönlichen Budgets hat der Antragsteller dagegen nicht glaubhaft gemacht.

Nach § 29 Abs. 2 Satz 7 SGB IX soll die Höhe des persönlichen Budgets die Kosten der bisher individuell festgestellten Leistungen, die ohne das persönliche Budget zu erbringen sind, nicht überschreiten. Da Anhaltspunkte für einen Ausnahmefall bisher nicht vorliegen, konnte der Senat dem Antragsteller kein vorläufiges Budget zusprechen, das über die Aufwendungen für die von der Antragsgegnerin für notwendig erachtete Assistenz durch das Deutsche Rote Kreuz hinausgeht. Die endgültige Höhe des persönlichen Budgets wird im Rahmen der Hilfeplanung und der Gespräche über die Zielvereinbarung zu klären sein.

Eine Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Gewährung eines persönlichen Budgets über den Zeitpunkt ihrer Entscheidung über den entsprechenden Antrag des Antragstellers hinaus ist zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes derzeit nicht erforderlich. Sie würde die Hauptsacheentscheidung in unzulässigem Umfang vorwegnehmen. Die Beteiligten haben nun die Gelegenheit, ausgehend davon, dass dem Antragsteller dem Grunde nach ein persönliches Budget zusteht, über die Modalitäten dieses Budgets eine Zielvereinbarung abzuschließen und eine entsprechende Hilfeplanung zu erstellen. Auf dieser Basis kann die Antragsgegnerin den Antrag auf Gewährung eines persönlichen Budgets bescheiden. Sollte die Antragsgegnerin dem Antrag stattgeben, besteht kein Bedürfnis für den Fortbestand der einstweiligen Anordnung. Sollte der Bescheid negativ ausfallen, kann der Antragsteller dagegen Rechtsbehelfe einlegen und erneut um einstweiligen Rechtsschutz nachsuchen.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 155 Abs. 1 Satz 3, § 188 Satz 2 VwGO.

5. Dem Antragsteller ist gemäß § 166 VwGO i.V.m. §§ 114, 121 Abs. 1 ZPO Prozesskostenhilfe zu bewilligen und der im Tenor benannte Rechtsanwalt beizuordnen. Die Beschränkung der Beordnung auf die Bedingungen eines im Land Bremen ansässigen Rechtsanwalts beruht auf § 121 Abs. 3 ZPO. Der Kanzleisitz des beigeordneten Rechtsanwalts befindet sich weder im Land Bremen noch in der Nähe des Wohnsitzes des Antragstellers (vgl. zu diesen Anforderungen für eine unbeschränkte Beordnung OVG Bremen, Beschl. v. 13.06.2019 – 1 PA 63/19, n.V.; VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 30.04.2015 – 11 S 124/15, juris Rn. 1). **Er befindet sich vielmehr in Hessen.**

Dr. Maierhöfer

Traub

Dr. Sieweke