

## Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers?

Rechtsanwalt Dr. Albrecht Philipp, München/Freiburg

### I. Sachverhalt und Fragestellung

Dieses Gutachten beschäftigt sich mit einigen Praxisproblemen, die durch die systematische Neuordnung der Finanzierung von Leistungen für Menschen mit Behinderung vor allem in stationären Einrichtungen entstehen.

#### 1. Systemwechsel durch das BTHG

Mit Wirkung zum 01.01.2020 tritt das neue Leistungserbringungsrecht der §§ 123 ff. SGB IX in Kraft. Es wurde durch das Bundesteilhabegesetz (BTHG)<sup>1</sup> im Rahmen der Neugestaltung der Eingliederungshilfe in das SGB IX eingefügt. In den meisten Bundesländern wurden daher Verhandlungen über neue Rahmenverträge nach § 131 SGB IX aufgenommen. Auch auf Bundesebene arbeiten verschiedene Gremien und Organisationen an Empfehlungen und Arbeitshilfen.

Ein wesentlicher Gegenstand der Neuregelungen ist die Aufteilung der bisher einheitlichen Leistungen der Eingliederungshilfe für Menschen in stationären Einrichtungen in Leistungen der Existenzsicherung des Grundsicherungsträgers einerseits und Fachleistungen des Trägers der Eingliederungshilfe andererseits. Ziel ist, bei den existenzsichernden Leistungen zum Lebensunterhalt Menschen mit und ohne Behinderung gleich zu behandeln.<sup>2</sup> Diese Aufteilung war zwar schon bisher durch § 27 b SGB XII a. F.<sup>3</sup> vorgezeichnet. Sie wirkte sich bisher aber nur auf die Aufbringung der Mittel aus, nicht dagegen auf das Leistungserbringungsrecht der §§ 75 ff. SGB XII. Vielmehr waren auch alle Teilbereiche der Hilfe zum Lebensunterhalt, namentlich Unterkunft, Heizung, Speisen und sonstige Regelbedarfe mit Ausnahme des Barbetrags und der Bekleidungspauschale Gegenstand der Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen nach §§ 75 ff. SGB XII. Künftig sollen dagegen die Leistungen des Lebensunterhalts vom Grundsicherungsträger bemessen und bewilligt werden, und nur noch die Fachleistung vom Träger der Eingliederungshilfe.<sup>4</sup>

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

2 ▲  
▼

#### 2. Regelungen zu den Kosten der Unterkunft und Heizung

Eine Frage, welche durch die Aufteilung aufgeworfen wird, betrifft die Kosten der Unterkunft und Heizung. Dazu enthalten § 42 a SGB XII in seiner Fassung ab 2020<sup>5</sup>, die §§ 123 ff. SGB IX und das WVG folgende Regelungen:

a) Grundsicherungsrechtlich gibt es ab 2020 den Begriff der stationären Einrichtungen nicht mehr. Stattdessen grenzt der Gesetzgeber in § 42 a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB XII diese Einrichtungen negativ vom (ebenfalls neuen) Wohnungsbegriff ab. Wohnung ist nach § 42 a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 2 SGB XII die Zusammenfassung mehrerer Räume, die von anderen Wohnungen oder Wohnräumen baulich getrennt sind und die in ihrer Gesamtheit für alle die Führung eines Haushalts notwendigen Einrichtungen, Ausstattungen und Räumlichkeiten umfassen. Die bisherigen stationären Einrichtungen sind dagegen künftig als von Leistungsberechtigten genutzt beschrieben, die *nicht* in einer solchen Wohnung leben, weil ihnen allein oder zu zweit ein persönlicher Wohnraum und zusätzliche Räumlichkeiten zur gemeinschaftlichen Nutzung zu Wohnzwecken überlassen werden. Für diesen Personenkreis gelten gemäß § 42 a Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB XII nicht die allgemeinen Regelungen zum Lebensunterhalt, sondern spezielle Vorschriften in § 42 a Abs. 5, Abs. 6 SGB XII.

b) Die leistungsberechtigten Personen in (früheren) stationären Einrichtungen können nach § 42 a Abs. 5 Satz 1 SGB XII die tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft beanspruchen, soweit diese angemessen sind. Dies gilt

- für die persönlichen Räumlichkeiten, wenn sie allein bewohnt werden, in voller Höhe, wenn sie von zwei Personen bewohnt werden, jeweils hälftig;
- für die persönlich genutzten Räumlichkeiten, die vollständig oder teilweise möbliert zur Nutzung überlassen werden, in der sich daraus ergebenden Höhe,
- für die Räumlichkeiten, die vorrangig zur gemeinschaftlichen Nutzung der leistungsberechtigten Personen und andere Bewohner bestimmt sind (Gemeinschaftsräume) mit einem Anteil, der sich aus der Anzahl der vorgesehenen

Nutzer bei gleicher Aufteilung ergibt (§ 42 a Abs. 5 Satz 1 Nrn. 1 bis 3 SGB XII). Die tatsächlichen Aufwendungen für die Heizung werden als Bedarf anerkannt, soweit sie auf die persönlichen Räumlichkeiten und Gemeinschaftsräume entfallen und soweit sie angemessen sind.

§ 42 a Abs. 5 Satz 3 SGB XII knüpft für die Angemessenheit der tatsächlichen Aufwendungen jedoch gerade nicht an die vorangegangene Beschreibung der Räumlichkeiten und ihrer Teile an. Vielmehr sollen die tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung dann als angemessen gelten, wenn sie die Höhe der durchschnittlichen angemessenen tatsächlichen Aufwendungen für die Warmmiete eines Ein-Personen-Haushaltes im örtlichen Zuständigkeitsbereich des Grundsicherungsträgers nicht überschreiten. Mit anderen Worten besteht im Ausgangspunkt ein Anspruch gegen den Grundsicherungsträger auf Übernahme der Kosten von Unterkunft und Heizung nur, soweit die beschriebene Obergrenze (Warmmiete eines Ein-Personen-Haushaltes) nicht überschritten wird. Die Vorgaben zur Aufteilung von Räumlichkeiten spielen allenfalls unterhalb dieser Obergrenze eine Rolle.

§ 42 a Abs. 5 Satz 4, 5 ermöglichen schließlich eine Überschreitung der Obergrenze um bis zu 25 Prozent. Dafür ist Voraussetzung, dass die leistungsberechtigte Person ihre höheren Aufwendungen durch einen Vertrag nachweist. Dieser muss Zuschläge für die teilweise oder vollständige Möblierung, Wohnnebenkosten, Strom, Instandhaltungskosten sowie Gebühren für Telekommunikation und Medien gesondert ausweisen.

c) Für den Fall, dass die tatsächlichen Aufwendungen des § 42 a Abs. 5 SGB XII die Angemessenheitsgrenze (Obergrenze) um *mehr* als 25 Prozent überschreiten, umfassen die Leistungen nach Teil 2 des SGB IX auch diese Aufwendungen (§ 42 Abs. 6 Satz 2 SGB XII). Für die Tragung dieser Aufwendungen soll somit nicht der Grundsicherungsträger, sondern der Träger der Eingliederungshilfe zuständig sein.

d) Zugleich bleibt im neuen Leistungserbringerrecht der §§ 123 ff. SGB IX auf den ersten Blick unklar, wie mit den bisherigen Investitionsbeträgen umgegangen werden soll. § 131 Abs. 1 Nr. 1 SGB IX erwähnt zwar „die Zusammensetzung der Investitionsbeträge nach § 125 Abs. 2“, jedoch taucht der Begriff in dieser Vorschrift gar nicht auf. § 125 Abs. 2 Satz 1 Nr. 6 SGB IX nennt lediglich als Gegenstand künftiger Leistungsvereinbarungen „soweit erforderlich, die betriebsnotwendigen Anlagen des Leistungserbringers“.

e) Eine Neuregelung findet sich auch in § 15 Abs. 3 WBVG. Danach müssen in Verträgen mit Verbrauchern, die Leistungen nach Teil II des SGB IX in Anspruch nehmen, die Vereinbarungen den aufgrund des Leistungserbringungsrechts des SGB IX getroffenen Regelungen entsprechen. Abweichende Regelungen sind unwirksam.

### 3. Auswirkungen in der Praxis

Die Vorgabe der Aufteilung der bisherigen Finanzierung auf Grundsicherungsträger und Träger der Eingliederungshilfe sowie die geschilderten Detailvorschriften machen die bisherigen Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen gegenstandslos. Es herrscht die Vorstellung vor, dass die Leistungen der (bisherigen) stationären Einrichtung gänzlich neu zu verhandeln seien. Namentlich müssten die Fachleistungen sowie die dazu erforderlichen Flächen einerseits von den Unterkunftsflächen der betroffenen Menschen mit Behinderung höchst exakt abgegrenzt werden.<sup>6</sup> Dementsprechend wird in die Abgrenzung der Leistungen auf Landes- und Bundesebene viel Arbeit investiert. Ebenfalls scheint § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII nahezu legen, eine individuelle

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

3 ▲ ▼

Verbrauchserfassung für Heizung und Warmwasser für alle Leistungsberechtigten einzuführen.

### 4. Bisherige Arbeitsergebnisse

Zugleich sind die Ergebnisse der vielfältigen Bemühungen, dass neue Neben- und Miteinander von Grundsicherungsleistungen und Leistungen der Eingliederungshilfe praxistauglich zu ordnen, ernüchternd.

a) Zunächst besteht die Gefahr, sich in immer kleinteiligeren Aufteilungen zu verlieren und dennoch an kein Ende zu gelangen. Einigkeit mag noch bestehen, dass rein zum Wohnen genutzte Flächen in den (früheren) stationären Einrichtungen den Unterkunftsflächen und damit der Grundsicherung zuzuordnen sind, während für betreuerisch-pädagogisch erforderliche Maßnahmen genutzte Flächen zur Fachleistung gehören. Typische Wohnheime für Menschen mit Behinderung umfassen aber ganz oder ganz überwiegend Wohnraum, und möglicherweise dort erbrachte Fachleistungen nutzen dieselben Flächen, die zu anderen Zeiten auch für das reine Wohnen zur Verfügung stehen.

b) Rechtliche Unsicherheiten und Streitfragen bei der beschriebenen Aufteilung stellen inzwischen in Frage, ob rechtzeitig vor dem 01.01.2020 belastbare Rahmenverträge nach § 131 SGB IX vorliegen und mit Erprobungen in

Mustereinrichtungen ausreichende Erfahrungen gemacht werden können.

c) Weiter wächst die Erkenntnis, dass vielfach, namentlich außerhalb der Ballungszentren, die Obergrenze für die tatsächlichen Aufwendungen („angemessen“) nach § 42 a Abs. 5 Satz 3 SGB XII vom tatsächlichen Finanzierungsbedarf der Einrichtungen ohnehin weit überschritten wird. Dafür gibt es sachliche Gründe. Zum einen unterliegen stationäre Einrichtungen auch dann noch ganz anderen baulichen Anforderungen als einfache Ein-Personen-Wohnungen, wenn sie im Sprachgebrauch des SGB XII und des SGB IX nicht mehr „stationäre Einrichtungen“ heißen. Heimbaurechtliche Anforderungen gelten dennoch weiterhin. In den meisten Bundesländern ist insbesondere anerkannt, dass die modernen (und vielerorts in den letzten Jahren verschärften) baulichen Anforderungen nur mit etwa 50 qm bis 55 qm Wohnfläche je Platz eingehalten werden können. Typische Wohnungen für Ein-Personen-Haushalte erreichen dagegen nur etwa 30 qm bis 45 qm<sup>7</sup>. Zum anderen treten brandschutzrechtliche Anforderungen hinzu, sie sind typischerweise für Gemeinschaftseinrichtungen wie die (früheren) Heime wesentlich strenger als für normalen Wohnraum. Aus diesen Gründen liegen die Investitionskostensätze auch geförderter, moderner Einrichtungen zum Wohnen für Menschen mit Behinderung in der Regel bei EUR 15 bis EUR 17 täglich. Liegt dagegen die Kaltmiete für Ein-Personen-Haushalte nach den Erhebungen der Grundsicherungsträger in ländlichen Bereichen bei allenfalls etwas über EUR 300 monatlich, so zeigt sich, dass die Übertragung derartiger Beträge in die Eingliederungshilfe nicht ausreichen kann.<sup>8</sup> Bei den Heizkosten besteht die Problematik in paralleler Form, schon weil wesentlich größere Flächen beheizt werden müssen.

## 5. Fragestellungen

Vor dem Hintergrund dieser Erfahrungen sind mehrere Fragen zu beantworten:

- a) Kann bei der Bemessung der Kosten der Unterkunft an die bisherigen Investitionsbeträge und Heizkostenanteile an der Grundpauschale in zulässiger Weise angeknüpft werden, anstatt Flächenabgrenzungen vorzunehmen? Dies würde erheblichen Verwaltungsaufwand und viele Streitigkeiten um Flächenabgrenzungen ersparen. Zugleich ließe sich verhindern, dass im bisherigen System aufwändig und fundiert auf Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit geprüfte Vergütungsbestandteile in Frage gestellt werden müssen (dazu unten II).
- b) Die Investitionsbeträge sollen nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 SGB IX weiterhin als Teil der Rahmenverträge in der Eingliederungshilfe vereinbart werden. Trotzdem werden sie nicht mehr explizit im § 125 SGB IX neben der Vergütungsvereinbarung erwähnt. Kann dennoch davon ausgegangen werden, dass die Investitionskosten weiterhin zu vereinbaren sind, dann als Teil der Vergütungsvereinbarung? Falls ja, kann sich die Höhe der Investitionskosten an den bisherigen Werten orientieren (unten III.)?
- c) Welche Detailtiefe bei Flächenabgrenzungen ist konkret erforderlich, um nicht den Zuschlag von max. 25 % nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 1 und 2 SGB XII idF ab 1.1.2020 zu gefährden (IV.)?
- d) Inwieweit setzt die Erhöhung der Angemessenheitsgrenze nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII eine personenindividuelle Verbrauchserfassung voraus? Von der Antwort hängt ab, ob die Einrichtungen – zusätzlich zu den Unsicherheiten betreffend die künftige Finanzierung – mit zusätzlichen Investitionen in die Gebäude und ihre Ausstattung sowie mit Verwaltungsaufwand für die individuelle Abrechnung belastet werden sollen (V.).
- e) Ist es ab dem 1.1.2020 ausreichend, die Begrifflichkeiten umzustellen von Grundpauschale, Maßnahmenpauschale und Investitionsbetrag hin zu Fachleistung I, Fachleistung II sowie Unterkunftsaufwendungen? Oder ist eine grundlegend andere Systematik erforderlich (VI.)?
- f) Ist ab dem 1.1.2020 für Bewohner ehemals stationärer Einrichtungen ein Vertrag nach dem WBVG mit gesonderter Ausweisung der Punkte aus § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII idF ab 1.1.2020 ausreichend oder muss ein Mietvertrag nach §§ 535 ff. BGB geschlossen werden (VII.)?
- g) Der § 139 SGB XII soll in seiner Fassung ab dem 1.1.2020 nach dem Bekunden der Bundesregierung einen Bestandsschutz für alle Bewohner in der Eingliederungshilfe und der dort anfallenden Wohnkosten sichern, auch wenn sie die zukünftigen Angemessenheitsgrenze von max. 125 % überschreiten. Ist dies tatsächlich so, stationär wie ambulant (VIII.)?

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

## II. Zur Flächenzuordnung

Für eine detailgetreue Aufteilung der Bestandteile von Unterkunfts-kosten sprechen bei genauem Hinsehen nur wenige und eher nachrangige Argumente. Umgekehrt erscheint ein pauschaler Ansatz, der an die bisher vereinbarten

Investitionsbeträge anknüpft, als jedenfalls zulässig.

## 1. Wortlaut

Ein Auftrag zur detailgetreuen Aufteilung der Unterkunftsleistungen und – daran anknüpfend – eine exakte Bepreisung der aufgeteilten Leistungen ist dem Wortlaut der einschlägigen Vorschriften nicht zu entnehmen.

a) Dies gilt zunächst für die Regelungen in § 42 a SGB XII.

aa) Anknüpfungspunkt des Anspruchs auf die Kosten der Unterkunft sind nach den einzelnen Regelungen des § 42 a SGB XII nicht Gestehungskosten des Gebäudeeigentümers oder -vermieters oder Anteile davon, sondern die *tatsächlichen Aufwendungen des Hilfeberechtigten*. Für diese aber ist keine Kalkulation erforderlich, sondern lediglich die Angabe im Vertrag des Hilfeberechtigten mit dem Leistungserbringer.<sup>9</sup> Bei den nach bisherigem Sprachgebrauch stationären Einrichtungen bleibt das in der Regel ein Vertrag nach dem Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG).<sup>10</sup> Dieser Ansatz ist für das moderne Grundsicherungsrecht typisch. Beispielsweise hat auch das Bundessozialgericht in seiner Entscheidung zu den Betreuungspauschalen im Betreuten Wohnen vom 14.4.2011<sup>11</sup> die Betreuungspauschale als Anteil des Entgelts für die Erlangung und Erhalt der Wohnung angesehen und daher den Leistungen nach dem damaligen § 29 Abs. 1 SGB XII zugeordnet.<sup>12</sup> Mit anderen Worten wurden nicht strikt gebäudebezogene Kosten des Gebäudeeigentümers betrachtet, sondern der schlichte Preis aus Sicht des Hilfeberechtigten. Dies belegt nicht nur, dass es für die „tatsächlichen Aufwendungen“ nur auf die vertraglichen Bindungen des Hilfeberechtigten ankommt. Vielmehr zeigt es auch den systematischen Umbruch, den das moderne Grundsicherungsrecht bei den Unterkunftsleistungen vollzogen hat. Die Wirtschaftlichkeit der Sozialleistungen wird nicht länger dadurch herbeigeführt, dass man die Gestehungskosten eines Leistungserbringers untersucht und bewertet. Vielmehr soll der Vergleich mit einem pauschalen Wert für das Wohnen – hier der ortsüblichen Miete für eine einfache Wohnung die Aufgabe der Wirtschaftlichkeitskontrolle übernehmen. Ganz generell knüpft also die Bemessung der Unterkunftsleistungen in Grundsicherung und Sozialhilfe nach SGB II und SGB XII nicht an eine Ableitung wirtschaftlicher Kosten aus der Leistungsbeschreibung an, sondern an typisierte Pauschalen. Dann aber kann es auch bei den „tatsächlichen Aufwendungen“ nach § 42 a Abs. 5, Abs. 6 SGB XII nicht um die Bepreisung exakt abgegrenzter Leistungen gehen, sondern nur um den Vergleich der vertraglich geschuldeten Kosten mit der vorgegebenen Pauschale.

bb) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den „Aufteilungsgrundsätzen“ des § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 – 3 SGB XII. Auch diese knüpfen an die tatsächlichen Aufwendungen aus Verbrauchersicht an, nicht aber an eine Verteilung von Flächenanteilen einer stationären Einrichtung auf Fachleistung und Unterkunft aus Betreibersicht. § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 – 3 ermöglicht vielmehr *nur dann* eine Kürzung der tatsächlichen Aufwendungen, wenn diese nicht schon ohnehin über den WBVG-Vertrag nutzerbezogen aufgeteilt sind. Eine solche nutzerbezogene Aufteilung enthält aber die klassische Kalkulation des Investitionsbetrags nach den §§ 75 ff. SGB XII durchweg. Ein Beispiel mag diesen Ansatz des § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 – 3 SGB XII verdeutlichen: Würde den Bewohnern einer Wohngruppe einer (ehemals) stationären Einrichtung als Gruppe ein Gesamtpreis in Rechnung gestellt, so wäre dieser Gesamtpreis nach den Vorgaben des § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 – 3 SGB XII auf die einzelnen Hilfeberechtigten zu verteilen. Investitionsbeträge nach bisheriger Berechnungsweise sind aber bereits auf einzelne Hilfeberechtigte bezogen; die in der gesetzlichen Regelung gemeinte Aufteilung ist also schon vollzogen.

b) Regelungen zur Übernahme von Unterkunftsleistungen enthält im SGB IX zunächst § 77 Abs. 2. Nach dieser Vorschrift sind Aufwendungen für Wohnraum oberhalb der Angemessenheitsgrenze nach § 42 a SGB XII zu erstatten, soweit wegen des Umfangs von Assistenzleistungen ein gesteigerter Wohnraumbedarf besteht. Auch daraus ergibt sich aber kein Auftrag, das Flächenangebot einer stationären Einrichtung detailgetreu auf Grundsicherung und Fachleistung aufzuteilen. Denn zum einen bezieht sich die Regelung mit dem Begriff „Aufwendungen“ ersichtlich auf die Verwendung von „tatsächlichen Aufwendungen“ nach § 42 a SGB XII. Zum anderen dürfte die Regelung in den meisten Fällen einer gemeinsamen (früher stationären) Wohnform nicht einschlägig sein. Denn die „Heimbedürftigkeit“ von Menschen mit Behinderung ergibt sich regelmäßig nicht daraus, dass wegen des Umfangs von Assistenzleistungen mehr Wohnraum benötigt wird. Vielmehr wird nicht originär mehr, sondern anderer Wohnraum benötigt. Der Flächenbedarf ist ein Reflex dessen, weil die heimrechtlichen Regelungen der Länder an diese andere Wohnform weitergehende brandschutz- und ordnungsrechtliche Anforderungen stellen. § 77 Abs. 2 SGB IX hat vielmehr den Fall im Auge, dass ein Mensch mit Behinderung, der in einer eigenen Wohnung lebt, zeitweise oder rund um die Uhr eine eigene Assistenzkraft unterbringen muss. Das ist gerade keine Wohnform, die in stationären Einrichtungen angeboten wird.<sup>13</sup> Im Ergebnis ist § 77 Abs. 2 SGB IX im Regelfall nicht anwendbar und knüpft darüber hinaus an die tatsächliche Zahlungsverpflichtung aus dem WBVG-Vertrag an und nicht an eine detailgetreue Flächenaufteilung.

c) Weiter könnte sich ein Auftrag zur detailgetreuen Aufteilung von Flächen aus dem neuen Leistungserbringungsrecht des SGB IX (§§ 123 ff.) ergeben. Jedoch enthalten diese

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

Vorschriften, namentlich §§ 125 Abs. 2, Abs. 3 SGB IX und § 131 Abs. 1 Nr. 1 SGB IX keine ausdrückliche Vorgabe, Einrichtungsflächen um einen Grundsicherungsanteil zu vermindern oder gar im Falle einer solchen Abgrenzung eine besondere Detailtiefe zu erreichen. Zwar könnte argumentiert werden, der Begriff „betriebsnotwendige Anlagen“ in § 125 Abs. 2 Nr. 6 SGB IX könne sich nur auf vom Träger der Eingliederungshilfe zu finanzierende Gebäudeteile beziehen. Darum sei eine exakte Abgrenzung erforderlich.<sup>14</sup> Gegen dieses Verständnis spricht aber der Begriff „betriebsnotwendig“. Denn dieser Begriff nimmt offensichtlich „den Betrieb“, also die Gesamteinrichtung und nicht nur einen ihrer Teile in den Blick. Selbst wenn man zu einem anderen Ergebnis kommen wollte, gibt der Begriff jedenfalls keine bestimmte Abgrenzungsmethode und keine besondere Detailtiefe vor. Hinzu tritt, dass § 131 Abs. 1 Nr. 1 SGB IX, die hier einschlägige Ermächtigung zum Abschluss von Rahmenverträgen, die Ausfüllung der Rechtsbegriffe des § 125 Abs. 1, Abs. 2 SGB IX gerade in das Verhandlungs- und Vereinbarungsermessen der Rahmenvertragsparteien stellt. Der Begriff „betriebsnotwendig“ soll von den Vertragsparteien ausgefüllt werden, Detailvorgaben des Gesetzgebers gibt es dagegen nicht.

d) In § 15 Abs. 3 WVBVG hat der Gesetzgeber mit Wirkung zum 1.1.2020 eine Ergänzung aufgenommen. Danach müssen in Verträgen mit Verbrauchern, die Leistungen nach Teil II des SGB IX in Anspruch nehmen, die Vereinbarungen<sup>15</sup> den aufgrund des Leistungserbringungsrechts des SGB IX getroffenen Regelungen entsprechen. Abweichende Regelungen sind unwirksam. Auch daraus ergibt sich jedoch kein Auftrag, detailgenaue Flächenabgrenzungen vorzunehmen. Vielmehr wird nur auf das Leistungserbringungsrecht des SGB IX zurückverwiesen. Enthält dieses – wie oben dargestellt –<sup>16</sup> aber keine Vorgabe zur Detailaufteilung, so gilt dies auch für das WVBVG. Oder umgekehrt ausgedrückt: So lange die Rahmenvertragsparteien nach SGB IX ihre Vereinbarungsbefugnisse nach § 131 SGB IX nicht dazu nutzen, eine detaillierte Flächenaufteilung ausdrücklich vorzuschreiben, ergibt sich auch aus dem WVBVG keine Verpflichtung dazu.

## 2. Systematik

Auch der Systematik der einschlägigen Vorschriften lässt sich kein klarer Hinweis auf eine zusätzliche Flächenaufspaltung entnehmen:

a) Dem Grundsicherungsrecht des SGB XII (und auch des SGB II) ist eine solche Herangehensweise ohnehin grundsätzlich fremd. Die Sozialleistungsträger, die ihre Leistungen nach diesen Regelungen gewähren, befassen sich nicht mit einer exakten Beschreibung der Leistungen, welche die Wohnraumeigentümer zu erbringen hätten. Dafür fehlt von vornherein der Rahmen eines Leistungserbringerrechts. Vielmehr wird die Wirtschaftlichkeit der Unterkunftskosten dadurch sichergestellt, dass ihre tatsächliche Höhe mit einem pauschalen, für wirtschaftlich erachteten Ansatz verglichen wird (tatsächliche Aufwendungen und Angemessenheit).<sup>17</sup> Sollen nach der neuen Vergütungssystematik die Unterkunftskosten vom Grundsicherungsträger nach dessen Regelungen und Logik gewährt werden, so liegt es deshalb fern, für Menschen mit Behinderung in (ehemals) stationären Einrichtungen von diesen Grundsätzen abzuweichen. Vielmehr kann die vorgegebene Angemessenheit durch Leistungsaufteilungen gerade nicht beeinflusst werden.

b) Aus systematischer Sicht interessant ist auch das Zusammenspiel zwischen grundsicherungsrechtlichen Ansätzen und der Vergütungssystematik stationärer Einrichtungen, die im Bereich der Hilfe zur Pflege zur Anwendung kommt. Bekanntlich verbleibt einerseits die Hilfe zur Pflege auch künftig im SGB XII. Grundsätzlich bemessen sich die Bedarfe für Unterkunft und Heizung andererseits aber auch für pflegebedürftige Menschen mit Sozialhilfeanspruch gem. §§ 27 b Abs. 1 Satz 2, 42 Nr. 4 b SGB XII – wie auch gem. § 42 a Abs. 5 SGB XII für Menschen mit Behinderung – nach den angemessenen tatsächlichen Aufwendungen für die Warmmiete eines 1-Personen-Haushalts. Es besteht also im Ausgangspunkt dasselbe Spannungsverhältnis, das auch die Leistungen für Menschen mit Eingliederungshilfeanspruch kennzeichnet. Dennoch bleibt die Bedarfsermittlung in der Hilfe zur Pflege letztlich an die Investitionsbeträge gebunden, die nach § 82 Abs. 3, Abs. 4 SGB XI und §§ 75 ff. SGB XII ermittelt wurden und auch in Zukunft werden.<sup>18</sup> Auch für den vergleichbaren Sachverhalt des Wohnens in einer stationären Pflegeeinrichtung schreibt der Gesetzgeber also nicht eine detailgetreue Aufteilung der Flächen in „unterkunftsbezogen“ und „pflegebezogen“ vor.

c) Allerdings scheint die grundsätzlich vorgegebene Trennung zwischen Fachleistung einerseits und Grundsicherung andererseits und deren Verteilung auf zwei Träger und zwei Sozialgesetzbücher aus systematischer Sicht zunächst für eine exakte Leistungsabgrenzung zu sprechen. Zum Beleg kann auch auf § 4 Abs. 2 Satz 2 SGB IX verwiesen werden, wonach die Leistungen so vollständig und umfassend erbracht werden sollen, dass Leistungen eines anderen Sozialleistungsträgers möglichst nicht erforderlich werden. Zum einen ist das Prinzip der Trennung in den gesetzlichen Vorschriften aber nicht gezielt und eindeutig geregelt worden.<sup>19</sup> Es fällt daher schwer, konkrete und eindeutige

Folgerungen aus dem Trennungsprinzip für die Gestaltung einzelner „Schnittstellen“ zu ziehen. Eine solche Schnittstelle ist insbesondere das hier behandelte Problem des Umgangs mit Flächen, die bisher stationäre Einrichtungen waren und auch in Zukunft von Menschen mit Behinderungen genutzt werden sollen. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber selbst in § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII vorgesehen, dass der Eingliederungshilfeträger „einspringen“ soll, wenn die Angemessenheitsgrenze für die Unterkunftskosten in der Praxis überschritten wird. Hat der Gesetzgeber damit aber selbst eine

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

Ausnahme ausdrücklich vorgesehen, so kann diese nicht durch einen allgemeinen Grundsatz überspielt werden, der im Gesetz nicht einmal zwingend ausformuliert ist. Für das Zusammenspiel zwischen den Regelungen des § 42 a SGB XII einerseits und des Leistungserbringungsrechts des SGB IX andererseits fehlt es somit letztlich an einer klaren regelungssystematischen Vorgabe.<sup>20</sup>

d) Die Regelungen des Leistungserbringungsrechts des SGB IX schließlich verweisen aus systematischer Sicht viel eher auf eine Anknüpfung an die bisherigen Investitionsbeträge als auf eine detailtiefe Aufspaltung von Flächen. Denn in den wesentlichsten Punkten entspricht die Regelungssystematik der §§ 123 ff. SGB IX derjenigen, die schon bisher in den §§ 75 ff. SGB XII enthalten war und die Vergütungen der stationären Einrichtungen gesteuert hat. Dabei führt es auch nicht weiter, die §§ 123 ff. SGB IX nur auf diejenigen, exakt abgegrenzten Flächenanteile anwenden zu wollen, für die von vornherein der Eingliederungshilfeträger zuständig ist.<sup>21</sup> Denn *wenn* nach § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII in bestimmten Fällen Unterkunftbestandteile in die Zuständigkeit des Eingliederungshilfeträgers fallen, muss dieser sich letztlich *umfassend* mit den Gesamtflächen beschäftigen. Andernfalls entstünde nämlich eine systematisch sicherlich nicht gewollte „Kontrollücke“ der Sozialleistungsträger hinsichtlich der Gebäudekosten. Die konkrete Wirtschaftlichkeit eines Heimgebäudes und der resultierende Investitionsbetrag werden ja vom Grundsicherungsträger nicht geprüft – dieser knüpft, wie ausführlich erläutert, nur an die tatsächlichen Aufwendungen an und vergleicht diese mit seiner Referenzgröße. Daraufhin bewilligt er „seinen Anteil“. Bleibt ein überschießender Anteil für den Eingliederungshilfeträger übrig, muss dieser wohl oder übel insgesamt prüfen, inwieweit der Gesamtbetrag der für die Unterkunft erforderlichen, tatsächlichen Aufwendungen wirtschaftlich und angemessen ist.

e) Übrigens zeigt auch ein Blick in den neuen § 104 SGB IX, dass der Gesetzgeber – allen Bekenntnissen zur Personenzentrierung statt Einrichtungszentrierung zum Trotz – an der Möglichkeit von Komplexleistungen in den bisher stationär genannten Einrichtungen festhalten möchte. Dort ist unter der Überschrift „Leistungen nach der Besonderheit des Einzelfalls“ insbesondere der künftige Umgang mit dem Wunsch- und Wahlrecht des Hilfeberechtigten geregelt.<sup>22</sup> Die bisher stationären Einrichtungen erscheinen hier unter dem Begriff der „besonderen Wohnform“ als Gegenstand der Wahl durch den Hilfeberechtigten, aber auch als mögliche zumutbare Wohn- und Betreuungsform, auf die unter Umständen aus wirtschaftlichen Gründen verwiesen werden kann. Behält aber der Gesetzgeber die Form der Leistungserbringung bei, so liegt auf die Beibehaltung der bisherigen Prozesse zur wirtschaftlichen Preisfindung näher als eine umfassende Aufspaltung.

f) Als Ergebnis kann festgehalten werden, dass regelungssystematische Überlegungen eher die neuerliche Anknüpfung an die bereits bestehenden Investitionsbeträge und ihre Ermittlungsmethoden nahelegen als eine detailgetreue Aufspaltung.

### 3. Regelungszwecke

Die Regelungszwecke des BTHG im Allgemeinen und der hier einschlägigen Vorschriften im Besonderen ergeben kein ganz einheitliches Bild. Klare Hinweise auf die Erforderlichkeit einer detailgenauen Flächenaufteilung sind aber auch hier nicht zu erkennen.

a) Dies ergibt sich zunächst aus einem Blick auf die Regelungszwecke der Vorschriften im SGB XII.

aa) Der wichtigste, in den Materialien immer wieder geäußerte Zweck des BTHG ist die Ersetzung einrichtungszentrierter durch personenzentrierte Hilfen. Gemeint ist damit, dass der Mensch mit Behinderung die von ihm gewünschten und benötigten Leistungen selbst auswählen und sich in der Art eines „Baukastensystems“ zusammenstellen kann. Eine vom Einrichtungsträger vorgegebene Gesamtleistung soll es dagegen nicht mehr (oder zumindest weniger starr) geben.<sup>23</sup> Freilich sagt die Zielsetzung eines solchen Baukastensystems nur wenig darüber aus, aus welchen Leistungen die einzelnen Module bestehen und wie deren Preise zustande kommen sollen. Die Möglichkeit für den Hilfeberechtigten, souveräner Nachfrager der benötigten Leistungen zu werden, lässt auch keine Rückschlüsse darauf zu, von welchem Sozialleistungsträger die Leistungen jeweils stammen sollen. Somit lässt sich dieser Zweckrichtung des BTHG nur entnehmen, dass das Wohnen in einer (bisher stationären) Einrichtung möglichst auch isoliert, also ohne die Inanspruchnahme von betreuenden oder hauswirtschaftlichen Leistungen, möglich sein



soll. Dafür bedarf es aber nicht einer detailtiefen Abgrenzung der Flächen, sondern nur überhaupt des Angebots und der Ausweisung eines Wohnentgelts. Einen derartigen Ansatz hat aber auch bereits das bisherige System der §§ 75 ff. SGB XII mit der Ausweisung des Investitionsbetrages – der in etwa der Kaltmiete für Wohnraum entspricht<sup>24</sup> – bereitgestellt.

bb) Weiterer, ausdrücklicher Zweck des BTHG ist zudem die Gleichbehandlung von Menschen mit Eingliederungshilfeanspruch mit Menschen ohne diesen Anspruch, was die Kosten des Lebensunterhalts (also Regelsatz und Kosten für Unterkunft) betrifft.<sup>25</sup> Außerdem soll unter den Menschen mit Anspruch auf Eingliederungshilfe insofern eine Gleichbehandlung entstehen, als die Wohnform keine Rolle mehr spielen soll.<sup>26</sup> Bei sehr strikter Durchsetzung dieser Gleichbehandlungsansätze wäre in der Tat eine tiefgehende Aufteilung aller Flächen geboten. Denn die Ansprüche aller Hilfeberechtigten auf Unterkunftskosten wären dann abschließend auf die Referenzgröße der Angemessenheit (1-Personen-Haushalt) als „kleinsten gemeinsamen Nenner“ begrenzt. Ausnahmevorschriften für besondere, individuelle Bedarfe innerhalb des Grundsicherungssystems sieht § 42 a SGB XII nicht vor.<sup>27</sup>

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

7 ▲  
▼

Um die nachteiligen Auswirkungen dessen gering zu halten, müssten Flächenanteile soweit wie irgend möglich und vertretbar der Fachleistung zugewiesen werden.<sup>28</sup> Den Weg einer derart weitreichenden Gleichbehandlung von Menschen mit und ohne Behinderung ist der Gesetzgeber jedoch gar nicht gegangen. Vielmehr hat er die Möglichkeit von Mehrbedarfen beim Wohnen gesehen und in § 42 a Abs. 5, Abs. 6 die beschriebenen Möglichkeiten zur Überschreitung der Angemessenheitsgrenze vorgesehen. Namentlich werden die Kosten der Unterkunft in § 42 a Abs. 6 S. 2 SGB XII als *solche* – und nicht als Fachleistung – zum Gegenstand der Eingliederungshilfe gemacht. Zwar erweckt die amtliche Begründung zu § 77 Abs. 2 SGB IX zunächst den gegenteiligen Eindruck. Dort heißt es nämlich, beim gesteigerten Wohnraumbedarf handele es sich nicht um einen Bedarf an Wohnraum im Rahmen des Lebensunterhalts, sondern um eine Fachleistung.<sup>29</sup> Jedoch tritt dieser Hinweis hinter andere Gesichtspunkte zurück. § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII definiert nämlich die „tatsächlichen Aufwendungen“ für die Unterkunft als von der Eingliederungshilfe zu übernehmen, und nicht etwa einen bereits zuvor aus den Unterkunftskosten herausdefinierten Flächenanteil. Darüber hinaus ist fraglich, inwieweit § 77 Abs. 2 SGB IX auf den hier behandelten Sachverhalt überhaupt anwendbar ist.<sup>30</sup> Im Übrigen würde ein derart absolutes Verständnis des Gleichbehandlungszwecks auch die Umsetzbarkeit des BTHG insgesamt in Frage stellen. Denn bei aller Detailtiefe der Aufspaltung würden vielerorts dennoch Unterkunftskosten verbleiben, die einerseits die Angemessenheitsgrenze nach § 42 a SGB XII überschreiten, andererseits aber nicht mit einer tragfähigen Begründung der Fachleistung zugewiesen werden könnten. Die Einrichtungen würden also nicht nur dazu veranlasst, ihre bisherige Gesamtleistung künftig in einzeln wählbaren Modulen anzubieten. Sie würden hinsichtlich der Wohnanteile im Entgelt vielmehr zu Kürzungen eines Investitionsbetrages gezwungen, der auf Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit geprüft und Ergebnis einer sachkundigen Verhandlung mit dem bisherigen Sozialhilfeträger war. Neue Plätze würden unter diesen Bedingungen nicht mehr entstehen und alte Plätze wegfallen. Damit aber würde mangels hinreichender Wohnangebote für Menschen mit Behinderung der Zweck untergraben, souveräne Nachfragerinnen und Nachfrager zu schaffen. Außerdem würde der weitere, ausdrückliche Zweck des BTHG untergraben, den Menschen mit Behinderung ausreichende Mittel zur Verfügung zu stellen, um die angestrebte Wahlfreiheit ausüben zu können.<sup>31</sup>

cc) Die detaillierten Zielsetzungen, die sich aus der amtlichen Begründung für § 42 a Abs. 5, Abs. 6 SGB XII ergeben, deuten von vornherein nicht auf die Erforderlichkeit einer tiefgehenden Flächenaufteilung hin. Vielmehr wird die Überschreitung der Angemessenheitsgrenze um bis zu 25 % in der Begründung zu § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII unter dem Gesichtspunkt der Transparenz nicht von einer solchen Aufteilung abhängig gemacht. Die amtliche Begründung<sup>32</sup> verlangt hier vielmehr ausdrücklich zum Zwecke der Transparenz nur die gesonderte Ausweisung von Zuschlägen für die Möblierung, Haushaltsstrom, Ausstattung und Telekommunikation u. ä..

b) Den Zielsetzungen der einschlägigen Vorschriften im SGB IX lässt sich kein Hinweis auf die Notwendigkeit einer detailtiefen Flächenaufteilung entnehmen.

aa) Zu § 77 SGB IX und die zugehörige amtliche Begründung kann auf die bisherigen Hinweise verwiesen werden.<sup>33</sup> Es ist unklar, inwieweit die Vorschrift überhaupt einschlägig ist, da in den (bisher stationären) Einrichtungen der Mehrbedarf im Bereich der Unterkunft nicht durch die Erforderlichkeit der Unterbringung einer Assistenzperson begründet wird.

bb) Soweit die Hinweise des Gesetzgebers zu §§ 125, 131 SGB IX etwas hergeben, ist allenfalls eine gegenteilige Tendenz erkennbar. Die Anforderungen an die neuen Leistungsvereinbarungen sollen im Wesentlichen dem bisherigen § 76 SGB XII entnommen werden.<sup>34</sup> Das aber spricht dafür, auch die bisherige Systematik der Findung von

Investitionsbeträgen beizubehalten. Eine detaillierte Aufspaltung von Flächen ist dafür gerade nicht erforderlich.

c) Zum ebenfalls neuen § 15 Abs. 3 WVG in der Fassung ab 1.1.2020 kann zuletzt auf die Ausführungen zum Wortlaut der einschlägigen Vorschriften verwiesen werden. Die Regelung verweist auf die Absprachen zwischen Eingliederungshilfeträgern und Leistungserbringern in den Vereinbarungen nach §§ 125, 131 SGB IX zurück. Eine eigenständige Bedeutung für die Frage der Erforderlichkeit einer Flächenaufteilung hat die Vorschrift damit nicht.<sup>35</sup>

#### 4. Entstehungsgeschichte

Aus der Sicht der Entstehungsgeschichte ist eine Veränderung in § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII von Bedeutung, die zwischen dem Referentenentwurf und der Verabschiedung der Endfassung des BTHG im Bundestag erfolgte. Im Entwurf des BTHG vom 26.4.2016 war für § 42 b Abs. 6 Satz 2 SGB XII<sup>36</sup> folgender Wortlaut vorgesehen:

„Übersteigen die tatsächlichen Aufwendungen die Angemessenheitsgrenze nach Abs. 5 Satz 4 um mehr als 25 %, umfassen die Leistungen nach Teil II des IX. Buches auch diese Aufwendungen, so lange eine Senkung der Aufwendungen insbesondere durch einen Wechsel der Räumlichkeiten nach Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 nicht möglich ist.“<sup>37</sup>  
Der Referentenentwurf sah bei einer Überschreitung

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

8

der Angemessenheitsgrenze bei den Kosten der Unterkunft also noch die Rechtsfolge vor, die auch für andere Personengruppen in der Grundsicherung gilt: Die übersteigenden Kosten werden nur so lange übernommen, wie vom Hilfeberechtigten kein Umzug verlangt werden kann. An diesem Regelungsansatz hatten im Gesetzgebungsverfahren zahlreiche Verbände Kritik geübt.<sup>38</sup> In der Gesetz gewordenen Endfassung des § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII fehlte sodann der letzte Halbsatz des Entwurfs. Dies kann kaum anders verstanden werden, als dass Hilfeberechtigten, die in einer (bisher stationären) Einrichtung wohnen (bleiben) wollen, der dauerhafte Verbleib ermöglicht werden soll. Für die vorliegende Fragestellung nach einer Verpflichtung zur detailtiefen Aufspaltung von Flächen hat diese Veränderung Bedeutung, weil darin eine Absage des Gesetzgebers an eine ganz umfassende Gleichbehandlung von Menschen mit Behinderung mit anderen Grundsicherungsempfängern zu sehen ist. Je weitergehend man aber eine solche Gleichbehandlung verlangt, desto näher liegt die Notwendigkeit zur detailtiefen Aufspaltung.<sup>39</sup> Außerdem wird diese Änderung mit einiger Wahrscheinlichkeit dazu führen, dass Unterkunftskosten in einer großen Zahl von Fällen vom Eingliederungshilfeträger zu bezahlen sein werden. Je größer diese Zahl wird, desto weniger sinnvoll erscheint aber eine detaillierte Flächenaufteilung. Muss sich vielmehr der Eingliederungshilfeträger ohnehin mit den Gebäudekosten befassen, ist dies am sinnvollsten durch die Gesamtbetrachtung der Immobilie und ihre Bewertung mit den Instrumenten des Leistungserbringerrechts des SGB IX möglich.

#### 5. Auslegung anhand übergeordneter Vorschriften

Nach den bisherigen Ergebnissen lässt sich festhalten, dass die Aufteilung der Leistungen (bisher stationärer) Einrichtungen vom Gesetzgeber in den einschlägigen Vorschriften zwar angelegt, aber nicht im Detail geregelt oder vorgeschrieben wurde. Soweit es Hinweise auf die Erforderlichkeit einer detailtiefen Flächenaufteilung gibt, folgen diese nicht aus dem Wortlaut der neuen Vorschriften in SGB XII und SGB IX, sondern eher aus systematischen Überlegungen und den allgemeinen Zielsetzungen des Gesetzgebers. Eine exakte Flächenaufteilung liegt vor allem dann nahe, wenn die Hilfeberechtigten – im Interesse einer sehr weitgehenden Gleichbehandlung mit anderen Menschen mit Grundsicherungsanspruch – auf die Grenzen der Instrumente des SGB XII verwiesen bleiben. Eine solche, strikte Verweisung ist aber nicht nur durch § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII durchbrochen. Sie wäre auch im Hinblick auf verfassungsrechtliche Überlegungen und im Hinblick auf die Vorgaben der UN-Behindertenrechtskonvention bedenklich.

a) Der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet es dem Gesetzgeber nicht nur Gleiches gleich, sondern auch wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln.<sup>40</sup> Bei strikter Gleichbehandlung im Hinblick auf die Kosten der Unterkunft würden aber mehrere faktische Unterschiede übergangen:

- Die Definition der Angemessenheit von Unterkunftskosten anhand eines normalen 1-Personen-Haushaltes übergeht den Umstand, dass Menschen mit Behinderung häufig allein wegen der erforderlichen Barrierefreiheit einen höheren Flächenbedarf haben.
- In Entsprechung dazu überschreitet der Flächenbedarf pro Kopf in (bisher stationären) Einrichtungen denjenigen typischer 1-Personen-Haushalte nicht aufgrund besonderen Komforts, sondern aufgrund ordnungsrechtlicher (insbesondere heimrechtlicher und brandschutzrechtlicher sowie sonstiger baurechtlicher) Vorgaben.
- Die strikte Begrenzung auf 1-Personen-Haushalte als Referenzgröße bedeutet für viele Menschen mit Behinderung



eine Einschränkung, die einer faktischen Benachteiligung entgegen Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG entspricht und verhindert gerade die mit der Personenzentrierung angestrebten Verbesserungen.

- Die Erhöhungsmöglichkeit um 25 % nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII ist weniger Anerkennung und Ausgleich dieser Besonderheiten als wirtschaftlicher Ausgleich für Mehrkosten, die an anderer Stelle entstehen.<sup>41</sup>
- Ganz generell muss das Sozialhilferecht aus verfassungsrechtlichen Gründen die Angemessenheit der Leistungen mit Blick auf den Einzelfall bestimmen. Starre Angemessenheitsgrenzen ohne Möglichkeit zur Überschreitung aus Gründen des Einzelfalls sind nicht zulässig.<sup>42</sup>

b) Auch das Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen der Vereinten Nationen verlangt in zahlreichen Regelungen, dass besondere Bedarfe von Menschen mit Behinderungen zutreffend und mit Blick auf den Einzelfall berücksichtigt werden müssen. Beispielhaft zu nennen sind Art. 3 d (Achtung vor der Unterschiedlichkeit mit Menschen mit Behinderungen), Art. 12 Abs. 3 (Zugang zu der Unterstützung, die bei der Ausübung von Rechts- und Handlungsfähigkeit benötigt werden), Art. 19 (unabhängige Lebensführung) sowie Art. 28 Abs. 1 (angemessener Lebensstandard und sozialer Schutz).

c) Bedingen aber diese Überlegungen, dass von der „Öffnungsklausel“ des § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII vielfach wird Gebrauch gemacht werden müssen, so rückt damit der Sinn einer detailtiefen Flächenaufteilung in den Hintergrund.

## 6. Zwischenergebnis

Die erste Gutachtenfrage (Oben I.5.a) kann somit bejaht werden. Entgegen verbreitetem Verständnis verlangt die neue „Kofinanzierung“ der Bedürfnisse von Menschen mit Behinderung durch Grundsicherungsträger und Eingliederungshilfeträger *keine* zusätzlichen Flächenaufteilungen. Den Grundsätzen des Grundsicherungsrechts sind Instrumente, die den Blickwinkel des Leistungserbringers einnehmen, ohnehin fremd. Der Grundsicherungsträger zahlt vielmehr ohne näheres Hinsehen die tatsächlichen Kosten bis zur Obergrenze (Angemessenheit/durchschnittlicher 1-Personen-Haushalt). Und das neue Leistungserbringerrecht des SGB IX legt viel eher die Anknüpfung an die Instrumente und Mechanismen des bisherigen Rechts nahe.

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

## III. (Weiter-)Vereinbarung eines Investitionsbetrags

Die Weitervereinbarung eines Investitionsbetrags ist auch nach neuer Rechtslage ab 1.1.2020 geboten. Nahe liegt dabei eine Höhe, die moderat über den bisherigen Investitionsbeträgen angesiedelt ist. Dafür sind folgende Gesichtspunkte maßgeblich.

### 1. Vorgaben der §§ 125, 131 SGB IX

Das neue Leistungserbringerrecht gibt die Vereinbarung eines Investitionsbetrags zwar nicht so eindeutig vor wie der – bisher einschlägige – § 76 Abs. 2 Satz 1 SGB XII. Es fehlt demgegenüber vielmehr an einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorgabe, wonach der Investitionsbetrag Teil der Vergütungsvereinbarung sein muss. Mittelbar ist der Investitionsbetrag aber in hinreichender Weise erwähnt. Zunächst gibt § 131 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB IX den Rahmenvertragsparteien auch die Bestimmung der Zusammensetzung der Investitionsbeträge vor. Das wäre aber unsinnig, wenn solche Beträge nicht auch in den Einzelvereinbarungen zwischen dem Träger der Eingliederungshilfe und dem einzelnen Einrichtungsträger zu vereinbaren wären. § 125 Abs. 3 Satz 1 SGB IX schreibt zudem die Festlegung von Leistungspauschalen für die zu erbringenden Leistungen unter Berücksichtigung der Leistungsmerkmale nach § 125 Abs. 2 SGB IX vor. Ein solches Leistungsmerkmal sind aber auch die betriebsnotwendigen Anlagen des Leistungserbringers, soweit sie erforderlich sind (§ 125 Abs. 2 Satz 1 Nr. 6 SGB IX). Zuletzt sind nach § 125 Abs. 3 Satz 2 SGB IX Förderungen aus öffentlichen Mitteln bei der Bestimmung der Leistungspauschalen anzurechnen. Nun mag in seltenen Einzelfällen die öffentliche Förderung von Fachleistungen vorkommen. Fast immer und typischerweise waren und sind Gegenstand öffentlicher Förderung aber die Betriebsgebäude von Einrichtungen der Eingliederungshilfe. Darum ist dieser Satz indirekt ein deutlicher Hinweis darauf, dass (weiterhin) Investitionsbeträge vereinbart werden sollen.

### 2. Systematische Unentbehrlichkeit

Wie dargelegt, benötigt der Grundsicherungsträger für seine Leistungen keinen Investitionsbetrag als Teil einer leistungserbringungsrechtlichen Vereinbarung. Er entnimmt vielmehr lediglich dem WVG-Vertrag oder Mietvertrag des Hilfeberechtigten dessen tatsächliche Wohnkosten. Liegen sie unter der Angemessenheitsgrenze, übernimmt er sie in voller Höhe. Liegen Sie darüber, gewährt er nur den angemessenen Betrag, bei Erfüllung der

Zusatzanforderungen des § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII im Vertrag erhöht um bis zu 25 %. Dagegen ist der Träger der Eingliederungshilfe auf einen vordefinierten Investitionsbetrag zwingend angewiesen. Denn er ist nach § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII als „Ausfallbürge“ einstandspflichtig, soweit die tatsächlichen Aufwendungen die Angemessenheitsgrenze um mehr als 25 % übersteigen. Könnten in dieser Situation der Hilfeberechtigte und der Einrichtungsträger diese tatsächlichen Aufwendungen (Wohnkosten) in mehr oder weniger beliebiger Höhe vereinbaren und damit den Träger der Eingliederungshilfe zur Zahlung verpflichten, gäbe es keinerlei Kontrolle über die Wirtschaftlichkeit der Wohnkosten mehr. Die Vergütungen der Eingliederungshilfe müssen aber selbstverständlich auch in Zukunft dem Wirtschaftlichkeitsgrundsatz entsprechen (§§ 125 Abs. 3 Satz 1, 123 Abs. 2 SGB IX). Darum benötigt der Eingliederungshilfeträger einen Betrag, anhand dessen er prüfen kann, ob wegen Unterschreitens der Angemessenheitsgrenze nach § 42 a Abs. 5 SGB XII gar keine Leistung der Eingliederungshilfe für das Wohnen erforderlich ist oder im Falle des Überschreitens in welcher Höhe. Diese Anforderungen kann nur ein zuvor vereinbarter Investitionsbetrag erfüllen.

### 3. Höhe

Für die Höhe künftiger Investitionsbeträge machen die einschlägigen Vorschriften im SGB XII und im SGB IX keinerlei neue Vorgaben. § 42 a Abs. 5 und Abs. 6 SGB XII regeln dazu naturgemäß nichts, weil es im Grundsicherungsrecht um tatsächliche Kosten des Hilfeberechtigten geht und nicht des Leistungserbringers. Und im SGB IX findet sich lediglich die bereits aus dem bisherigen Eingliederungs- und Sozialhilferecht bekannte Anknüpfung an die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Leistungsfähigkeit.<sup>43</sup> Diese Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht ist zugleich ein deutliches Indiz, dass auch die Höhe bisherigen Vereinbarungen und bisherigen Berechnungsschemata<sup>44</sup> entnommen werden kann. Allerdings sind unter zwei Gesichtspunkten Überlegungen im Detail angezeigt.

Einerseits werden die Leistungserbringer in Zukunft wegen der vom Gesetzgeber angestrebten Auflösung von übergreifenden Komplexleistungen in Module<sup>45</sup> künftig kaum noch Auslastungsgrade von 95 % und darüber erreichen können. Prospektiv ist dies durch eine Absenkung des kalkulatorischen Auslastungsgrads und dementsprechend eine gewissen Anhebung der bisherigen Investitionsbeträge auszugleichen.

Andererseits zählt der Gesetzgeber in § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 3 SGB XII Aufwendungen für die Instandhaltung der persönlichen Räume und der Gemeinschaftsflächen zu den Gesichtspunkten, die den Aufschlag auf die Durchschnittskosten einer Ein-Personen-Wohnung um bis zu 25 % rechtfertigen und im Vertrag zwischen Leistungserbringer und Hilfeberechtigtem gesondert ausgewiesen werden sollen. Diese Instandhaltungsaufwendungen waren im bisherigen Finanzierungssystem Gegenstand der Investitionsbeträge. Dies darf aber nicht zu dem Fehlschluss verleiten, die Instandhaltungsaufwendungen seien jetzt anders gedeckt und deshalb aus den künftigen Investitionsbeträgen herauszurechnen. Denn es handelt sich bei der Grundsicherungsleistung regelmäßig nur um einen Teilbetrag, welcher vom Träger der Eingliederungshilfe bis zum (neuen) Investitionsbetrag aufgestockt werden muss. Dann aber müssen die Instandhaltungsaufwendungen auf Gegenstand dieses Entgeltbestandteils bleiben – der Leistungserbringer würde sie sonst gar nicht refinanziert erhalten.

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

10 ▲▼

Im Ergebnis kann und sollte an die bisherigen Berechnungsschemata und Vereinbarungen angeknüpft werden. Lediglich der Auslastungsgrad bedarf einer Absenkung, so dass ein leichter Anstieg der bisherigen Investitionsbeträge angezeigt ist.

### IV. Flächenaufteilung als Voraussetzung des Aufschlags nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII?

Die Entscheidung des Grundsicherungsträgers, die Angemessenheitsgrenze für Wohnraum um bis zu 25 % zu erhöhen, setzt – wenn überhaupt – nur eine oberflächliche Flächenabgrenzung voraus. Lediglich Räume, die für den Betrieb der Wohnstätte nicht erforderlich sind und den Bewohnerinnen und Bewohnern nicht als persönlicher Wohnraum oder Gemeinschaftsfläche zur Verfügung stehen, müssen ausgegrenzt werden. Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

Nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII können vom Grundsicherungsträger um bis 25 % höhere als die angemessenen Aufwendungen anerkannt werden, wenn die leistungsberechtigte Person höhere tatsächliche Aufwendungen nachweist. Der Nachweis erfolgt durch einen Vertrag mit gesondert ausgewiesenen zusätzlichen Kosten für

- Zuschläge nach § 42 a Abs. 5 Satz 1 SGB XII;
- Wohn- und Wohnnebenkosten, wenn diese Kosten im Verhältnis zu vergleichbaren Wohnformen angemessen sind;
- Haushaltsstrom, Instandhaltung von persönlichen Räumlichkeiten und den Räumlichkeiten zur gemeinschaftlichen Nutzung sowie die Ausstattung mit Haushaltsgroßgeräten;

- Gebühren für Telekommunikation sowie Gebühren für den Zugang zu Rundfunk, Fernsehen und Internet.

Bei näherem Hinsehen zeigt sich, dass allenfalls für die 3. Position (Instandhaltungskosten) überhaupt eine Flächenabgrenzung maßgeblich sein *kann*.

### 1. Zuschläge nach § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 SGB XII

Dieser Zuschlag soll die Kosten transparent machen, die dem Leistungserbringer für die Teilmöblierung oder Möblierung der Wohnräume entstehen. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Verweis von § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 1 auf § 42 a Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 SGB XII. Es heißt vielmehr auch in der amtlichen Begründung ausdrücklich:

„Hinzu kommen – im Falle einer vollständigen oder teilweisen Möblierung – die darauf entfallenden Aufwendungen.“<sup>46</sup>

Die Kosten für eine Möbelausstattung von Wohnräumen haben aber mit einer Abgrenzung von Flächen für das Wohnen einerseits und Fachleistungen der Eingliederungshilfe andererseits nichts zu tun. Also kann die Anhebung um 25 % unter diesem Gesichtspunkt auch nicht von einer solchen Flächenaufteilung abhängig sein.“

### 2. Wohn- und Wohnnebenkosten

Der zweite Sachverhalt, der die Erhöhung um bis zu 25 % rechtfertigen kann, betrifft die Abgrenzung von Wohn- und Wohnnebenkosten. Die amtliche Begründung<sup>47</sup> erläutert diese Formulierung mit einem Verweis auf das Mietrecht. Die Wohnkosten sollen der Kaltmiete vergleichbar sein, die Nebenkosten den Nebenkosten einer Mietwohnung. Was im Mietrecht Nebenkosten sind, definiert die Betriebskostenverordnung<sup>48</sup>. Die Begriffe „Nebenkosten“ und „Betriebskosten“ werden im Mietrecht inhaltsgleich verwendet.<sup>49</sup> Der Katalog der Betriebskosten in § 2 BetrKV reicht von der Grundsteuer über die Kosten der Heizungs- und Wasserversorgungsanlagen bis zur Gartenpflege und Gemeinschafts-Antennenanlagen. Gemeinsam ist allen 16 namentlich genannten Betriebskostenarten jedoch, dass sie gerade nicht die Wohnflächen betreffen, sondern *neben* den Wohnflächen anfallen. Dann aber kann eine Aufteilung der Flächen eines Wohnangebots für Menschen mit Behinderung auch hier keine Rolle spielen.

### 3. Strom, Instandhaltung, Haushaltsgroßgeräte

Für den Stromverbrauch und die Ausstattung mit Haushaltsgroßgeräten ist offensichtlich, dass Flächenaufteilungen nicht weiterführen können. Umfasst eine Wohneinrichtung Flächen, die ausschließlich für Fachleistungen der Eingliederungshilfe benötigt werden und den hilferechtigten Menschen weder als Privatwohnraum noch als Gemeinschaftsfläche zur Nutzung zur Verfügung stehen, so ist die Instandhaltung dieser Räume allerdings von § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 3 SGB XII nicht umfasst. Instandhaltungsaufwendungen für solche Räume dürfen also nicht in die gesondert auszuweisenden, zusätzlichen Kosten einfließen. Insofern sind auf *diese* Flächenanteile bezogene Instandhaltungskosten auszugrenzen. Dies setzt in der Praxis jedoch keine detailtiefen Abgrenzungsschritte voraus. Viele Wohnheime enthalten entsprechend ihrer Zweckbestimmung ohnehin keine Flächen, die nicht zumindest auch als Gemeinschaftsflächen den Nutzerinnen und Nutzern in ihrer Freizeit zur Verfügung stehen. Und wo solche Räume vorhanden sind, werden sie unaufwändig identifizierbar sein.

### 4. Telekommunikation und Ähnliches

Gebühren für Telekommunikation, Gebühren für den Zugang zu Rundfunk, Fernsehen und Internet (§ 42 b Abs. 5 Satz 4 Nr. 4 SGB XII) sind von vornherein nicht flächenbezogen. Auch unter diesem Gesichtspunkt kann somit keine Notwendigkeit bestehen, Flächenabgrenzungen vorzunehmen.

### V. Individuelle Verbraucherausweisung

§ 42 a Abs. 5 SGB XII setzt für Verträge nach dem WBVG die Ausweisung eines Wohn-entgelts voraus. Um die Erhöhung um bis zu 25 % ausschöpfen zu können, sind außerdem im WB-VG-Vertrag die Kosten und Gebühren nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 1 – 4 erforderlich.<sup>50</sup> Dies alles setzt jedoch nicht eine individuelle Verbraucherausweisung beim einzelnen Hilferechtigten voraus. Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen.

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

### 1. Wortlaut

a) Einrichtungen, die früher als stationär bezeichnet wurden, werden künftig von § 42 a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB XII erfasst. Denn danach werden dem Leistungsberechtigten persönlicher Wohnraum sowie zusätzliche Räumlichkeiten zur gemeinschaftlichen Nutzung überlassen. Die Details der übernahmefähigen Kosten für Unterkunft und Heizung

ergeben sich für diese Einrichtungen aus § 42 a Abs. 5, 6 SGB XII. Nach § 42 a Abs. 5 Satz 1 SGB XII werden für die Unterkunft die *tatsächlichen Aufwendungen* berücksichtigt. Nach § 42 a Abs. 5 Satz 2 SGB XII gilt dasselbe auch für die Heizung. Obergrenze ist freilich die angemessene Höhe dieser tatsächlichen Aufwendungen, die sich wiederum aus den durchschnittlichen angemessenen tatsächlichen Aufwendungen für die Warmmiete eines 1-Personen-Haushaltes im Zuständigkeitsbereich des Grundsicherungsträgers ergibt. Dabei darf der Begriff der „tatsächlichen Aufwendungen“ nicht mit den Kosten des tatsächlichen, individuellen Verbrauchs an Warmwasser und Heizenergie durch den einzelnen Leistungsberechtigten verwechselt werden. Vielmehr ergeben sich die „tatsächlichen Aufwendungen“ aus dem WBVG-Vertrag.<sup>51</sup>

b) § 42 a Abs. 5 Satz 4 macht die Anerkennung einer Überschreitung der Angemessenheitsgrenze um bis zu 25 % davon abhängig, dass der WBVG-Vertrag zusätzliche Kosten nachweist. Diese zusätzlichen Kosten können entstehen aus

- der Überlassung möblierten anstatt unmöblierten Wohnraums (§ 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 1 SGB XII). Dies hat keinen Bezug zu einer individuellen Verbrauchserfassung.
- Wohnnebenkosten getrennt von den Wohnkosten (§ 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 2 SGB XII).<sup>52</sup> Es muss also ein „Kalt-Wohnentgelt“ und ein „Warm-Wohnentgelt“ ausgewiesen werden, ebenso wie im Wohnraummietrecht Kaltmiete und Warmmiete. Hier ist also nach dem Wortlaut in der Tat die Angabe von Nebenkosten verlangt, allerdings gibt es keine genaueren Aussagen zum Rechenweg.
- Haushaltsstrom, Instandhaltung von persönlichen oder Gemeinschaftsräumen sowie Ausstattung mit Haushaltsgroßgeräten (§ 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 3 SGB XII). Aus dieser Aufzählung ist der Strom üblicherweise im Bereich des Wohnraummietrechts zu den Nebenkosten zu zählen, sofern der Mieter keinen direkten Bezugsvertrag mit dem Stromlieferanten abschließt.<sup>53</sup> Auch hier findet sich freilich kein Hinweis, dass die Stromkosten nur nach individueller Verbrauchsermittlung Teil des WBVG-Vertrages werden könnten.
- Für Telekommunikation sowie Zugang zu Rundfunk, Fernsehen und Internet (§ 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 4 SGB XII). Dabei handelt es sich um Kosten, die in typischen Wohnmietverhältnissen unmittelbar vom Mieter gegenüber dem jeweiligen Anbieter getragen werden. Eine individuelle Verbrauchserfassung ist bestenfalls teilweise möglich.

c) § 42 a Abs. 5 Satz 5 SGB XII bestimmt ausdrücklich, dass die zusätzlichen Aufwendungen nach Satz 4 Nr. 2 bis 4 nach der Anzahl der in einer baulichen Einheit lebenden Personen zu gleichen Teilen aufzuteilen sind. Der Gesetzgeber schließt hier also sogar ausdrücklich eine Anknüpfung an die individuelle Verbrauchserfassung aus!

d) Im Ergebnis bietet der Wortlaut des § 42 a Abs. 5 SGB XII keinen Hinweis auf die Erforderlichkeit individueller Verbrauchserfassungen. Zwar müssen ein Kalt-Wohnentgelt und ein „Nebenkostenbetrag“ angegeben werden. Letzterer soll nach der gesetzgeberischen Vorgabe aber durch kopfgleiche Aufteilung auf alle Nutzerinnen und Nutzer einer baulichen Einheit ermittelt werden und nicht durch individuelle Verbrauchserfassung. Individuell soll lediglich der Zuschlag für eine teilweise oder vollständige Möblierung bemessen sein, dafür sind aber keine Verbrauchserhebungen erforderlich.

## 2. Systematik

Aus systematischer Sicht ist – wie bereits zur Frage der Flächenaufteilungen – auf einen allgemeinen Grundsatz des Grundsicherungsrechts zu verweisen. Danach wird mit den „tatsächlichen Aufwendungen“ durchweg an die vertraglichen Verpflichtungen des Leistungsberechtigten angeknüpft und nicht an Kostenstrukturen beim Eigentümer, Vermieter oder sonstigen Bereitsteller von Wohnraum. Auch aus systematischer Sicht liegt deshalb eine Verpflichtung zur individuellen Verbrauchserfassung fern.

## 3. Regelungszweck

Die Erläuterungen in der amtlichen Begründung bestätigen dasjenige, was sich bereits aus dem Wortlaut des § 42 a Abs. 5 SGB XII ergibt. Es findet sich dort der Satz:

„Dadurch wird dem Sachverhalt Rechnung getragen, dass für ein Gebäude jeweils ein gemeinsamer Anschluss für die genannten Versorgungszugänge vorhanden ist und es keine einzelnen Anschlüsse je Bewohner oder Wohneinheit gibt. Stattdessen ersetzen jeweils eine Hausanlage und ein internes Netzwerk individuelle Lösungen mit Einzelverträgen.“<sup>54</sup>

## 4. Entstehungsgeschichte

Veränderungen sind in der Phase zwischen Referentenentwurf und Parlamentsbeschluss an § 42 a Abs. 5 SGB XII nicht vorgenommen worden. Die Entstehungsgeschichte ist daher vorliegend unergiebig.

## 5. Heizkostenverordnung und WBVG

Eine Verpflichtung zur individuellen Verbrauchserfassung ergibt sich zuletzt auch nicht aus den einschlägigen

Vorschriften der Heizkostenverordnung und des WVBVG.

a) Die Heizkostenverordnung<sup>55</sup> sieht in § 4 Abs. 1 zwar eine grundsätzliche und umfassende Pflicht jeglichen Gebäudeeigentümers vor, den anteiligen Verbrauch der Gebäudenutzer an

12



Philippp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

Wärme und Warmwasser zu erfassen. § 11 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 nimmt von dieser Verpflichtung aber Alters- und Pflegeheime, Studenten- und Lehrlingsheime sowie vergleichbare Gebäude und Gebäudeteile aus. Darunter fallen nach allgemeiner Ansicht alle Arten von Heimen, weil die Versorgung zum Teil auch über die Gemeinschaftsräume miterfolgt sowie häufige Nutzerwechsel stattfinden.<sup>56</sup> Die Heizkostenverordnung bestätigt also die Überlegungen, die der Gesetzgeber auch bei der Abfassung des § 42 a Abs. 5 SGB XII zugrunde gelegt hat.

b) Das WVBVG kennt ebenfalls keine Verpflichtung zur individuellen Verbrauchserfassung. Vielmehr muss der WVBVG-Vertrag gem. § 6 Abs. 3 Nr. 2 nur die Entgeltbestandteile Wohnraum, Pflege- oder Betreuungsleistungen sowie Verpflegung enthalten.<sup>57</sup>

## VI. Begriffe Grundpauschale, Maßnahmenpauschale und Investitionsbetrag

Die einschlägigen Regelungen in SGB IX und SGB XII enthalten keine exakte und verbindliche Vorgabe mehr, wie die Vergütungsbestandteile zu benennen sind und was sie genau zu umfassen haben. In den §§ 42 a SGB XII und 77 SGB IX ist von „tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung“, von „Wohnraum“ und von „Kosten des Wohnraums“ die Rede. Es handelt sich dabei aber durchweg um Tatbestandsmerkmale, die Voraussetzungen für die in diesen Vorschriften jeweils geregelten Rechtsfolgen sind. Als verpflichtende Vorgaben für Benennung und Zuschnitt von Einrichtungsentgelten können sie nicht verstanden werden. Das neue Leistungserbringungsrecht der §§ 123 ff. SGB IX enthält keine Vorschrift mehr, die dem bisherigen §§ 76 Abs. 2 SGB XII vollständig entspräche. Die Begriffe, die in den §§ 123 ff. SGB IX im Zusammenhang mit der Vergütungsfindung genannt sind, stimmen zudem zwischen den einzelnen Vorschriften nicht ganz überein, so dass mehr Gestaltungsmöglichkeiten für die Parteien des Rahmenvertrags nach § 131 SGB IX entstehen. Denn ist in § 125 Abs. 3 von „Leistungspauschalen“ die Rede, in § 131 Abs. 1 SGB IX aber von „Vergütungspauschalen“ und „Investitionskosten“, so existiert gar keine eindeutige Begriffsvorgabe, an die die Rahmenvertragsparteien gebunden sein könnten. Im Übrigen betont die amtliche Begründung zu den §§ 123 ff. SGB IX mehrfach, in der Tradition des bisherigen Leistungserbringungsrechts der Eingliederungshilfe zu stehen. Viele Detailvorschriften sind auch ähnlich oder wortlautgetreu übernommen worden. Dieser Befund spricht dafür, dass eine Fortschreibung des bisherigen Vergütungssystems mit den Begriffen und Inhalten von Grundpauschale, Maßnahmenpauschale und Investitionsbetrag jedenfalls zulässig ist. Den Rahmenvertragsparteien auf Landesebene ist allerdings nachdrücklich eine Modifikation zu empfehlen, die das Zusammenspiel mit den Leistungen des Grundsicherungsträgers für Unterkunft und Heizung nach § 42 a SGB XII wesentlich vereinfacht. In § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII werden im Vertrag zwischen Leistungserbringer und Hilfeberechtigtem als Voraussetzung für den Aufschlag um 25 % mehrere Detailangaben genannt.<sup>58</sup> Deren Gegenstände bilden Aufwendungen, die bisher teils in den Investitionskosten (insbesondere die Instandhaltung der Wohn- und Gemeinschaftsräume nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 Nr. 3 SGB XII) enthalten waren, teils aber auch in der Grundpauschale (insbesondere die meisten Betriebs- oder Nebenkosten, Haushaltsstrom und abhängig von den landesweiten Vereinbarungen auch Telekommunikationsgebühren). Bleibt es bei dieser Zuordnung, so wird für alle Beteiligten die Prüfung erschwert, inwieweit die Leistungen des Grundsicherungsträgers ausreichen und inwieweit nach § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII eine Aufstockung durch den Träger der Eingliederungshilfe erforderlich ist. Praktikabler ist es daher, alle in § 42 a Abs. 5 Satz 4 genannten Kostenarten auch nur einem eingliederungshilferechtlichen Vergütungsbestandteil zuzuordnen. Im Ergebnis ist damit keine grundlegend andere Systematik als bisher erforderlich. Veränderungen stehen den Rahmenvertragsparteien aber frei und sind bei der Abgrenzung zwischen den (bisherigen) Investitionskosten und Grundpauschalen zu empfehlen.

## VII. WVBVG-Vertrag oder Mietvertrag?

Die Kostenbestandteile, die gem. § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII im Vertrag gesondert ausgewiesen werden müssen, führen nicht zur Anwendbarkeit des Mietrechts (BGB) anstatt des Wohn- und Betreuungsvertragsgesetzes (WVBVG). Es ist somit nicht ein Miet- statt einem Wohn- und Betreuungsvertrag abzuschließen. Vielmehr sind lediglich kleinere Modifikationen an üblichen WVBVG-Verträgen sinnvoll.

### 1. Eigenständige privatrechtliche Regelung

Die Notwendigkeit der Beibehaltung eines WVBVG-Vertrags ergibt sich zunächst aus den Anwendungsbestimmungen



des WVBG. Nach § 1 Abs. 1 WVBG ist das Gesetz auf einen Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem volljährigen Verbraucher anzuwenden, in dem sich der Unternehmer zur Überlassung von Wohnraum und zur Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verpflichtet, die der Bewältigung eines (unter anderem) durch Behinderung bedingten Hilfebedarfs dienen. Diese Definition zeigt, dass die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des WVBG nicht vom typischerweise einstandspflichtigen Sozialleistungsträger oder der Anwendbarkeit eines bestimmten Sozialgesetzbuchs abhängig ist. Entscheidend ist vielmehr die Verbindung der Wohnraumüberlassung mit der Erbringung von Betreuungsleistungen.<sup>59</sup> Auch die Umgestaltung der Kostenübernahme durch zwei verschiedene Sozialleistungsträger ändert somit nichts an der Anwendbarkeit des WVBG. Bereits aus diesem Grund ist die Ersetzung durch Mietverträge nur nicht geboten, sondern unzulässig.

## 2. Einordnung des Gesetzgebers

Auch der Gesetzgeber des BTHG hat unterstellt, dass weiterhin Verträge nach dem WVBG abzuschließen sind. Dies zeigt zum

Philipp: Ablösung der heutigen Investitionsbeträge in der Eingliederungshilfe durch Leistungen des Grundsicherungsträgers? (SRa 2019, 1)

13 ▲ ▼

einen die Ergänzung, die durch das BTHG in § 15 Abs. 3 WVBG vorgenommen wurde.<sup>60</sup> Auch die amtliche Begründung geht ausdrücklich davon aus, dass das WVBG weiterhin Anwendung findet.<sup>61</sup>

## 3. Veränderungsbedarf

Zutreffend bleibt allerdings, dass im Vertrag zwischen Leistungserbringer und Hilfeberechtigten die Kosten nach § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII ausgewiesen werden müssen, um dem Grundsicherungsträger die Erhöhung der Angemessenheitsgrenze um bis zu 25 % zu ermöglichen. Die Notwendigkeit dieser Angaben führt aber nicht ins Mietrecht. Sie kann vielmehr auch ohne weiteres durch WVBG-Verträge erfüllt werden. Nach § 6 Abs. 3 Nr. 2 WVBG muss der Vertrag die für die Leistungen jeweils zu zahlenden Entgelte enthalten, getrennt nach

- Überlassung des Wohnraums;
- Pflege- oder Betreuungsleistungen;
- ggf. Verpflegung als Teil der Betreuungsleistungen;
- den einzelnen weiteren Leistungen und
- die Investitionskosten sowie das Gesamtentgelt angeben.

Welche Leistungen als „einzelne weitere Leistungen“ eigens bepreist werden sollen, ist im WVBG nicht genauer geregelt. Dies kann vielmehr vom Einrichtungsträger bei der Erstellung des Vertragsmusters in sachgerechter Weise entschieden werden. Zur Harmonisierung mit den Anforderungen des Grundsicherungsrechts sollten hier exakt die Leistungen mit einem eigenen Preis versehen werden, die in § 42 a Abs. 5 Satz 4 SGB XII genannt sind (Möblierung/Teilmöblierung, Nebenkosten, Haushaltsstrom/Instandhaltung/Haushaltsgroßgeräte, Telekommunikationsgebühren).

## VIII. Bestandsschutz

Der Regelungsinhalt des § 139 SGB XII in seiner neuen Fassung ab 1.1.2020 ist kompliziert. Die Vorschrift *allein* garantiert nicht etwa die Fortzahlung der bisherigen Wohn- oder Investitionskosten. Sie bestimmt lediglich, dass *ambulant versorgte* Menschen mit Anspruch auf Eingliederungshilfe ab dem Jahr 2020 nach den Absätzen 3 und 4 des § 42 a SGB XII (ebenfalls in der Fassung ab 1.1.2020) behandelt werden. Für *stationär versorgte* Menschen mit Anspruch auf Eingliederungshilfe garantiert die Vorschrift in § 139 Abs. 2 SGB XII n. F. die Anwendbarkeit der Absätze 5 und 6 des § 42 a SGB XII.

Die „Bestandsschutzwirkung“ des neuen § 139 SGB XII richtet sich also *nicht* direkt auf die bisherige Höhe der Wohnungs- oder Investitionskosten. Diese Bestandsschutzwirkung besteht lediglich darin, dass die Neudefinition von „Wohnung“ und „persönlichem Wohnraum mit zusätzlichen Räumlichkeiten“ (§ 42 a Abs. 2 Satz 1 SGB XII n. F.) nicht versehentlich in die falsche Regelungskategorie der Kosten von Unterkunft und Heizung führt. Beispielsweise hat ein Mensch mit Behinderung, der bisher in einer stationären Einrichtung betreut wurde, gem. § 139 Abs. 2 SGB XII auch dann Anspruch auf künftige Behandlung gem. § 42 a Abs. 5, Abs. 6 SGB XII, wenn seine bisher stationäre Wohnform – aus welchen Gründen auch immer – nicht als „Wohnraum mit zusätzlichen Räumlichkeiten“ im Sinne des § 42 a Abs. 2 Nr. 2 SGB XII anzusehen sein sollte. Allerdings: Diese Behandlung nach den Abs. 5 und 6 des § 42 a SGB XII garantiert gem. § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII für den Regelfall, dass Anteile der Investitionskosten, die die Angemessenheitsgrenze zzgl. 25 % überschreiten, zu Leistungen des Eingliederungshilfeträgers werden und von

diesem zu erbringen sind. Insofern lässt sich für den heutigen, stationären Bereich in der Tat sagen, dass im Regelfall durch die Kombination von § 139 Abs. 2 SGB XII und § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII ein Bestandsschutz im Hinblick auf die Höhe der Investitionskosten erreicht wird. Für Menschen mit Behinderung ambulanter Versorgung ist ein solcher Bestandsschutz dagegen zweifelhaft, weil § 42 a Abs. 3, Abs. 4 SGB XII im Unterschied zu § 42 a Abs. 5 und Abs. 6 SGB XII keine ersatzweise Eintrittspflicht des Trägers der Eingliederungshilfe vorsehen.

## IX. Zusammenfassung

Die neuen Vorschriften des § 42 a Abs. 5, Abs. 6 SGB XII und des SGB IX zwingen trotz der Aufteilung der Finanzierungszuständigkeit auf Grundsicherungsträger einerseits und Eingliederungshilfeträger andererseits nicht dazu, die Flächen der bisher stationären Einrichtung auf Unterkunft einerseits und Fachleistung andererseits aufzuteilen. Die Einrichtungsträger müssen lediglich in den WBVG-Verträgen folgende Teilentgelte ausweisen:

- Wohnraumentgelt kalt (im Wesentlichen entsprechend den bisherigen Investitionsbeträgen);
- ggf. Entgelt für Möblierung;
- Umlagen für Heizung, Warmwasser, Strom, Instandhaltung und technische Ausstattung.

Diese Angaben müssen und sollen nicht auf individuellen Verbrauchserfassungen beruhen, sondern auf der kopfteiligen Umlage der für die Einrichtung insgesamt anfallenden Aufwendungen. Damit das System funktionieren kann, werden die Eingliederungshilfeträger sich eingehend mit den Gebäudekosten befassen müssen – denn andernfalls könnten die Wohnraumanbieter beliebige Wohnraumentgelte ansetzen. Deren die Angemessenheitsgrenze übersteigenden Anteil müssten die Eingliederungshilfeträger dann ohne eigene Nachprüfung bezahlen. Das kann kaum gemeint sein. Für die Befassung mit den Gebäudekosten durch den Eingliederungshilfeträger mit den Methoden der §§ 123 ff. SGB IX wiederum ist eine detailtiefe Flächen- und Kostenaufteilung wenig hilfreich. Viel näher liegt es, an bereits vorliegende Erkenntnisse und Schemata aus der bisherigen Investitionskostenbemessung anzuknüpfen. Für die Heizungskosten gilt dasselbe.

- 
- 1 BGBl. 2016 I, 3234. erstattet für bpa – Bundesverband privater Anbieter, sozialer Dienste e. V. Bundesgeschäftsstelle, Friedrichstraße 148, 10117 Berlin.
  - 2 So ausdrücklich die amtliche Begründung zum BTHG, BT-Drs. 18/9522, S. 4.
  - 3 Letzte Fassung aus dem Jahre 2011: BGBl. I, 2011, 453.
  - 4 Siehe nur Rasch, RdL 2017, 7.
  - 5 Bereits Ende 2016 durch das BTHG ergänzt, Fundstelle siehe Fn. 1.
  - 6 Etwa Deutsches Rotes Kreuz, Das Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderung (Bundesteilhabegesetz – BTHG), Arbeitshilfe Stand Juni 2017, S. 37; ebenso jüngst die Empfehlungen der AG Personenzentrierung beim BMAS in ihrer Fassung vom 28.06.2018, <https://www.lebenshilfe.de/de/themen-recht/artikel/Empfehlung-aus-dem-Bundessozialministerium.php>.
  - 7 Etwa Stellungnahme des BMAS unter <http://www.bmas.de/DE/Schwerpunkte/Inklusion/Fragen-und-Antworten/geht-das-bmas-davon-aus-dass-25-prozentiger-zuschlag-unterkunft-kostendeckend-ist.html> – zuletzt abgerufen am 16.7.2018 – S. 1.
  - 8 Weitere instruktive Beispiele bei DRK (Fn. 6), S. 26 f.
  - 9 Rosenow, Kosten der Unterkunft und stationären Einrichtungen der Eingliederungshilfe, Beitrag D 52-2017 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de), S. 4 f.
  - 10 Dazu noch eingehend unten VII.
  - 11 B 8 SO 19/09 R, im Juris-Dokument Rn. 19; vgl. auch Hauck/Noftz – Kirchhoff, SGB XII, Stand: Juli 2018, § 42 a SGB XII Rn. 13.
  - 12 In der vom 7.12.2006 bis 31.12.2010 gültigen Fassung vom 2.12.2006. Diese lautete: „Leistungen für die Unterkunft werden in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht.“
  - 13 Ebenso Rosenow, a. a. O. (Fn. 9), S. 7 f. sowie die Empfehlungen der AG Personenzentrierung (Fn. 6), die § 77 SGB IX im vorliegenden Zusammenhang überhaupt nicht erwähnen.
  - 14 Sowohl die Empfehlung der AG Personenzentrierung (Fn. 6).
  - 15 Gemeint: Der WBVG- oder Heimvertrag.
  - 16 Oben c).
  - 17 Es ist zu erwarten, dass die vorliegende Rechtsprechung des BSG zum „Schlüssigen Konzept“ hinsichtlich der Angemessenheitsgrenze auf anderen Teilgebieten des Grundsicherungsrechts (dazu etwa Berlit, info also 2017, 195) künftig auch auf die Hilfe für Menschen mit Behinderung Anwendung finden wird.
  - 18 §§ 65 SGB XII, 82 ff. SGB XI.
  - 19 Rosenow (Fn. 9), S. 7.
  - 20 Das bestätigt auch der Gesetzgeber ausdrücklich in der amtlichen Begründung zu § 42 a Abs. 6 Satz 2 SGB XII: Danach stoße das Steuerungssystem der Grundsicherung hier an ihre Grenzen, und die Lösung solle über das Steuerungssystem der Eingliederungshilfe erfolgen, BT-Drs. 18/9522, S. 33.
  - 21 Das diskutiert Rosenow (Fn. 9), S. 5 ff., ähnlich auch die Empfehlungen der AG Personenzentrierung (Fn. 6), S. 11.

- 22 Eingehend Siefert, jurisPR-SozR 7/2017, C III.  
23 Siehe nur BT-Drs. 18/9522, Fn. 2, 197 ff.  
24 DRK-Arbeitshilfe (oben Fn. 6), S. 26.  
25 BT-Drs. 18/9522, 4.  
26 BT-Drs. 18/9522, 200.  
27 Zur – verfassungsrechtlichen – Bewertung dieses Sachverhalts Rosenow (oben Fn. 9), S. 3.  
28 In diese Richtung deutet die Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung <http://www.bmas.de/DE/Schwerpunkte/Inklusion/Fragen-und-Antworten/geht-das-bmas-davon-aus-dass-25-prozentiger-zuschlag-unterkunft-kostendeckend-ist.html> – zuletzt abgerufen am 16.7.2018. Dort heißt es: „Dem BMAS liegen keine Belege dafür vor, dass heutigen stationären Einrichtungen aufgrund der Kappungsgrenze die ausschließliche für Wohnzwecke bestimmten Flächen nicht refinanzieren können.“ Diese Einschränkung wiederum kann allenfalls dann zutreffen, wenn so weitgehend als möglich zu Lasten der Fachleistung aufgespalten wird; zu den Gründen oben I.4.c.
- 29 BT-Drs. 18/9522, S. 261 zu § 77 Abs. 2 SGB IX.  
30 Dazu oben II.1.b.  
31 Diesen Zweck benennt die amtliche Begründung, BT-Drs. 18/9522, S. 188 ebenfalls ausdrücklich.  
32 BT-Drs. 18/9522, S. 336.  
33 Oben II, 3, a, bb.  
34 BT-Drs. 18/9522, S. 296.  
35 S.o. II.2.d  
36 § 42 b des Referentenentwurfs wurde in der beschlossenen Fassung § 42 a SGB XII.  
37 Referentenentwurf vom 26.4.2016, S. 158.  
38 Etwa Stellungnahme des bpa vom 18.5.2016, S. 35 und der Bundesvereinigung Lebenshilfe vom 18.5.2016, S. 12, beide zitiert nach [www.gemeinsam-einfach-machen.de](http://www.gemeinsam-einfach-machen.de).  
39 Ausführlicher oben II, 3, a, bb.  
40 Siehe nur Kischel, Beck-OK Grundgesetz, 37. Edition, Stand: 15.5.2018, Art. 3 GG Rn. 16 m. w. N.  
41 Dies zeigt ein Blick auf die konkreten Nachweise, die zur Inanspruchnahme der 25 % zu erbringen sind.  
42 Zutreffend Rosenow, Fn. 9, S. 2 f.  
43 S. dazu nur Grube/Wahrendorf, SGB XII, 6. Aufl. 2018, § 75 Rn. 23 – 29 sowie die amtliche Begründung zu § 123 SGB IX, BT-Drs 18/9522, S. 292.  
44 Diese Schemata weichen von Bundesland zu Bundesland je nach landesgesetzlichen Vorgaben und landesbezogenen Vereinbarungen der Selbstverwaltung voneinander ab. Dafür ist aber auch das Leistungserbringungsrecht des SGB IX offen, denn es gibt die Thematik den Parteien des Landesrahmenvertrags nach § 131 SGB IX zur Regelung auf.  
45 Dazu oben II, 3, a, aa.  
46 BT-Drs. 18/9522, Seite 336.  
47 a. a. O.  
48 Verordnung über die Aufstellung von Betriebskosten, vom 25.11.2003, BGBl. I S. 2346; zuletzt geändert durch Gesetz vom 3.5.2012, BGBl. I S. 958.  
49 Siehe nur die übereinstimmende Verwendung in der Kommentierung von Eisenschmid, in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 13. Aufl. 2017, § 535 Rn. 649 ff.  
50 Anders die Empfehlungen der AG Personenzentrierung (Fn. 6), S. 9: Die Angabe des Teilentgelts für eine der Kostenarten nach § 42 a Abs. 5 S. 4 SGB XII reicht aus, um die Erhöhung um 25 % zu ermöglichen.  
51 Oben II, 1, a.  
52 So ist die Formulierung „... durch einen Vertrag mit gesondert ausgewiesenen zusätzlichen Kosten für Wohn- und Wohnnebenkosten nachweist“ ausweislich der amtlichen Begründung in BT-Drs. 18/9522, S. 336 zu verstehen.  
53 Sofern dies im Mietvertrag ergänzend zur Betriebskostenverordnung vereinbart ist, siehe nur Schmidt-Futterer, Mietrecht, 13. Aufl. 2017, § 525 BGB Rn. 540 ff. Für den Strom der Gemeinschaftsräume vgl. darüber hinaus § 2 Nr. 11 Betriebskostenverordnung.  
54 BT-Drs. 18/9522, 336.  
55 Letzte Bekanntmachung vom 5.10.2009, BGBl. I, 3250.  
56 Siehe nur Schmidt-Futterer (Fn. 43), Heizkostenverordnung § 11 Rn. 30.  
57 Ausführlich dazu Bachem/Hacke, WBVG, 2015, § 6 Rn. 24 und § 3 Rn. 32 ff.  
58 Dazu bereits oben IV. und V..  
59 Zu dieser Verbindung etwa eingehend Bachem/Hacke, WBVG, 2015, § 1 Rn. 91.  
60 Dazu oben II, 1 d.  
61 BT-Drs. 18/9522, Seite 355 f.