

Staatliche Unterstützung behinderter Mütter und Väter bei der Erfüllung ihres Erziehungsauftrages

Rechtsgutachten im Auftrag des Netzwerks behinderter Frauen Berlin e.V.
mit Unterstützung der Aktion Mensch

erstellt von

Dr. jur. Julia Zinsmeister
Professorenvertreterin für Zivil- und Sozialrecht
an der Fakultät für Angewandte Sozialwissenschaften
der Fachhochschule Köln

Nürnberg/ Köln, Februar 2006

A Gutachtenauftrag und Begriffsbestimmung

Das Netzwerk behinderter Frauen Berlin e.V. hat mich beauftragt, die „Möglichkeiten der Verankerung eines Rechtsanspruches auf Elternassistenz“ zu untersuchen.

Nach einer Eingrenzung der Fragestellung wird unter **B** zunächst die Ausgangssituation skizziert.

Im Anschluss daran soll unter **C** festgestellt werden, ob und in welchem Umfang

- behinderte Mütter und Väter nach geltendem Recht staatliche Unterstützung bei der Pflege und Erziehung ihrer Kinder erhalten können,
- spezifische Hemmnisse bei der Durchsetzung bereits geregelter Leistungsansprüche bestehen und
- der Gesetzgeber die ggf. zu verzeichnenden Versorgungslücken durch geeignete Regelungen zu schließen vermag.

Unter **D** werden die Ergebnisse zusammengefasst und Empfehlungen formuliert.

Der Gutachtenauftrag beschränkt die Untersuchung auf personelle Hilfen für behinderte Mütter und Väter. Andere Leistungen wie z.B. spezifische Hilfsmittel bleiben mithin unberücksichtigt.

Untersucht werden soll die Verankerung eines Rechtsanspruches auf Elternassistenz. Hierzu sollen zunächst die Begriffe des „Rechtsanspruches“ und der „Elternassistenz“ geklärt werden.

„Rechtsanspruch“

Im Sozialleistungsrecht ist zwischen Ermessens- und Anspruchsleistungen zu unterscheiden. Ist der Sozialleistungsträger zur Ermessensausübung ermächtigt, bleibt ihm bei Vorliegen aller gesetzlichen Leistungsvoraussetzungen ein Entscheidungsspielraum, ob er den betreffenden Bürgerinnen und Bürgern die Leistung gewährt. Gem. § 39 Abs.1 S.2 SGB I haben die Bürgerinnen und Bürger dann nur Anspruch auf pflichtgemäße Ermessensausübung, nicht auf die Leistung. Der Gesetzgeber bestimmt den Umfang des Ermessensspielraums durch die Verwendung entsprechender Formulierungen, wonach der Sozialleistungsträger die Leistung erbringen „soll“, „darf“ oder „kann“. Je nach Sach- und Rechtslage und bisheriger Verwaltungspraxis kann der Ermessensspielraum des Sozialleistungsträgers weiter eingegrenzt und ggf. sogar bis auf „0“ reduziert sein. Besteht Streit, ob die Leistung zu gewähren ist, hätte ein Gericht nur zu prüfen, ob der Leistungsträger von seinem Ermessen pflichtgemäßen Gebrauch gemacht hat.

Ist der Sozialleistungsträger nicht zu einer Ermessensentscheidung ermächtigt, besteht gem. § 38 SGB I auf gesetzlich geregelte Sozialleistungen ein Rechtsanspruch. Bei Vorliegen aller gesetzlichen Leistungsvoraussetzungen hat der Sozialleistungsträger die Leistung zwingend zu gewähren. Bürgerinnen und Bürger können in diesem Fall bei Gericht die Leistung unmittelbar einklagen.

„Elternassistenz“

Der Begriff der Assistenz hat im Jahr 2000 Einzug in das Gesetz gehalten, bislang allerdings nur in Gestalt der Arbeitsassistenz i.S.d. § 102 Abs.4 SGB IX.¹ Das Gesetz enthält keine Definition der Assistenz, der Gesetzgeber hat sich mit dem Begriff jedoch sprachlich am Konzept der „Persönlichen Assistenz“ orientiert. Das Konzept der Persönlichen Assistenz wurde von behinderten Menschen entwickelt, um sich von herkömmlichen Formen und Konzeptionen der als bevormundend erlebten Pflege und Betreuung zu emanzipieren.² Persönliche Assistenz wird in erster Linie in Form eines Arbeitgeber-Modells verwirklicht. Behinderte Menschen treten dabei als ArbeitgeberInnen ihrer AssistentInnen auf. So behalten sie die rechtliche, wirtschaftliche und tatsächliche Entscheidungskompetenz, wann sie wo und durch wen welche Unterstützung erhalten. Trotz zukunftsweisender Entwicklungen im Rehabilitationsrecht (Arbeitsassistenz, Trägerübergreifendes Persönliches Budget) sind dem Assistenz- und Arbeitgeber-Modell im Sozialleistungssystem bisher u.a durch das Sachleistungsprinzip³ strukturelle und rechtliche Grenzen gesetzt.⁴ Im Kinder- und Jugendhilferecht bildet das Wohl des Kindes das Leitprinzip der Hilfen und damit gleichsam die Grenze der Selbstbestimmungsrechte der Eltern in Bezug auf die Erziehung ihrer Kinder.

In der nachfolgenden Bestandsaufnahme vorhandener gesetzlicher Sozialleistungen werden auch solche Leistungen erfasst, die keine Assistenz im beschriebenen Sinne sind.

Im Rahmen des beschriebenen Assistenzmodells bezeichnet der Begriff der Elternassistenz all diejenigen individuellen Unterstützungshandlungen, die Mütter und Väter mit Behinderungen benötigen, um die elterliche Sorge oder – im Falle nicht sorgeberechtigter Elternteile – den Umgang mit den Kindern möglichst umfassend und selbstbestimmt ausüben zu können. Je nach Lebenslage, familiärer Situation und Art der Behinderung können sich die benötigten Unterstützungshandlungen in Bezug auf Inhalt, Umfang, Zeitpunkt und Zeitraum unterscheiden. Anhand einer kurzen Analyse der Lebenslagen behinderter Eltern sollen zunächst typische Bedarfslagen skizziert werden.

¹ Eingeführt ins Schwerbehindertenrecht (SchwbG) durch das Gesetz zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit Schwerbehinderter v. 29.9.2000, verkündet in BGBl.I 2000 Nr. 44 vom 30.9.2000.
² Hierzu eingehend *Degener*, Das ambulante Pflegerechtsverhältnis als Sozialrechtsverhältnis, S.38 ff.; *Combrink/Radtke/Spangle* in *Wießner*, Leben mit Behinderung, Leben mit HIV und AIDS, S.177 ff.; *Frehe* in *Wießner*, Leben mit Behinderung, Leben mit HIV und AIDS, S.187.
³ Es prägt viele für behinderte Menschen zentrale Leistungsbereiche und besagt, dass Sozialleistungen als Sach- oder Dienstleistungen anstelle der Auszahlung des Gegenwertes zur Verfügung gestellt werden.
⁴ Informationen hierzu und zu den Forderungen behinderter Menschen nach einem eigenen Leistungsgesetz liefert www.forsea.de.

B Tatsächliche Ausgangssituation

I. Elternschaften und Familienstrukturen behinderter Frauen und Männer

Behinderte Eltern und ihre Kinder wurden lange Zeit weder von der Öffentlichkeit, noch von der Wissenschaft und Politik wahrgenommen. Es dominierte das Bild vom alleinstehenden Behinderten, der auf die Fürsorge seiner (Herkunfts-)Familie und der staatlichen Gemeinschaft angewiesen ist, ohne seinerseits Menschen gegenüber zur Fürsorge verpflichtet zu sein.⁵ Doch dieses Bild entspricht nicht der Realität.

Ebenso wie ihre nichtbehinderte Vergleichsgruppe lebt die Mehrheit behinderter Menschen bis zu ihrem 75. Lebensjahr in Zwei- oder Mehrpersonenhaushalten.⁶ Zur Haushaltsgemeinschaft zählen neben der Herkunftsfamilie auch Ehe- und LebenspartnerInnen sowie Kinder: Bei Bereinigung des Alterseffektes zeigt sich, dass behinderte Frauen und Männer bis zum 60. Lebensjahr nur geringfügig häufiger ledig sind als Nichtbehinderte.⁷

Behinderte Menschen werden Eltern wie nichtbehinderte Menschen auch. Schätzungen zu Folge erleben ca. 200.000 – 500.000 Kinder und Jugendliche in der Adoleszenz eine schwere psychische Erkrankung von Mutter oder Vater.⁸ Eine australische Untersuchung ermittelte, dass Menschen mit Lernschwierigkeiten, d.h. mit der Diagnose einer geistigen Behinderung, im Vergleich zu nichtbehinderten Menschen durchschnittlich etwas weniger bis gleich viele Kinder haben.⁹ Dies deckt sich etwa mit den Zahlen in Deutschland: Nach Hochrechnungen der vom Bundesministerium für Gesundheit geförderten Studie zu „Elternschaften geistig behinderter Menschen“ von Pixa-Kettner/Bargfrede/Blanken beträgt hier die durchschnittliche Kinderzahl 1,3.¹⁰ Die vom BMFSFJ im Jahr 2000 veröffentlichte LIVE-Studie zur Situation körper- und sinnesbehinderter Frauen in Deutschland ermittelte, dass 70% der befragten Frauen eigene Kinder und davon knapp zwei Drittel zwei oder mehr Kinder hatten. Bezogen auf die gesamte weibliche Bevölkerung der Bundesrepublik ergaben sich damit nach Auffassung der Verfasserinnen keine nennenswerten Unterschiede zur Gruppe der nichtbehinderten Frauen.¹¹

Ein deutlich abweichendes Bild zeichnet die Forschung zur Situation behinderter Menschen in Heimen. Für Heimbewohnerinnen und –bewohner sind Partnerschaft

⁵ Beispielhaft sei nur das rund 400 Seiten umfassende Standardwerk von *Cloerkes*, „Soziologie der Behinderten“ genannt. Dort erschöpft sich die Auseinandersetzung mit Partnerschaften, Elternschaften und der Familienarbeit behinderter Menschen in der Feststellung „*Das Recht (geistig) behinderter Menschen auf Partnerschaft und eigene Elternschaft wird zunehmend thematisiert und anerkannt.*“ (ebda., S.62).

⁶ *Pfaff*, *WiSta* 10/2002, S.870; *Häußler, Wacker et al*, Lebenssituation von Menschen mit Behinderungen in privaten Haushalten, S.142.

⁷ *Pfaff*, *WiSta* 10/2002, S.870.

⁸ *Schone/Wagenblass*, Wenn Eltern psychisch krank sind. Kindliche Lebenswelten und institutionelle Handlungsmuster, 2002, S.12.

⁹ *Llewellyn, /McConnell/Bye*: Parents with Intellectual Disability. Support and Services required by Parents with Intellectual Disability.

¹⁰ *Pixa-Kettner*, Eine ganz normale Familie?, S.10.

¹¹ *Eiermann / Häußler / Helfferich*, LIVE, S.86 ff.

und Kinderwunsch ein ebenso wichtiges Thema wie für die restliche Bevölkerung auch.¹² Doch sie sind aufgrund ihrer Lebensumstände offensichtlich selten in der Lage, ihre Wünsche gleichermaßen zu realisieren. 88% der Heimbewohnerinnen sind ledig.¹³ Eine Umfrage zur Situation behinderter Frauen in 113 hessischen Wohneinrichtungen ergab, dass dort nur in der Hälfte der Einrichtungen einzelne Frauen mit ihrem Partner oder ihrer Partnerin zusammen leben (konnten). Bezogen auf die Gesamtzahl der befragten Einrichtung waren pro Einrichtung 1,3 Paarbeziehungen bekannt.¹⁴ In 3% der erfassten Einrichtungen lebten Frauen mit einem oder mehreren Kindern.¹⁵ Daraus kann allerdings nicht der Rückschluss gezogen werden, dass die Einrichtungsbewohnerinnen tatsächlich entsprechend selten Kinder bekämen. Pixa-Kettner u.a. befragten von 1993 – 1995 Behinderteneinrichtungen im gesamten Bundesgebiet nach der Anzahl der ihnen bekannten Elternschaften von Menschen mit sog. geistiger Behinderung. Alleine die 450 antwortenden Einrichtungen wussten von rund 1000 Elternschaften mit ca. 1.350 Kindern.¹⁶ Der geringe Prozentsatz der behinderten Eltern innerhalb der hessischen Wohneinrichtungen wird also auch darauf beruhen, dass die Mütter bzw. Väter die Kinder freiwillig oder unfreiwillig abgeben (z.B. in Pflegefamilien) oder die Einrichtung zusammen mit ihrem Kind verlassen müssen, weil diese nicht auf die Versorgung von Eltern mit Kindern eingestellt ist. In Deutschland gibt es gegenwärtig nur 20 Dienste und Einrichtungen, die spezielle Wohn- und Betreuungsangebote für Mütter und Väter mit sog. geistiger Behinderung anbieten.¹⁷ Die Zahl der Eltern, die von vornherein ohne Kontakt zu entsprechenden Einrichtungen ihre Kinder versorgen, ist nicht bekannt.

II. Vorbehalte gegen behinderte Mütter und Väter

Die geringe Zahl der HeimbewohnerInnen mit Kindern wird aber auch darauf zurück zu führen sein, dass Sexualität und Partnerschaft in den Heimen schwer lebbar sind und behinderte Frauen und Männer in Bezug auf ihre Sexualität und Familienplanung besonders großen Repressionen ausgesetzt sind. Während bei nichtbehinderten Frauen Schwangerschaft und Familiengründung in der Regel nicht nur gerne gesehen, sondern auch erwartet werden, müssen behinderte Frauen oft erhebliche Durchsetzungskraft beweisen, um ihren Kinderwunsch gegen die Bedenken und Widerstände ihres sozialen Umfelds durchzusetzen. Ihnen wird auffallend häufig zur Abtreibung oder gar zur Sterilisation geraten.¹⁸ Als Eltern sehen sie sich

¹² In den Einrichtungen wurde dies aber ebenso wie die Sexualität von behinderten Menschen lange Zeit tabuisiert, vgl. hierzu nur *Walter*, Am vollen Leben Anteil haben, S.11 ff.

¹³ *Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.)*, Möglichkeiten und Grenzen selbständiger Lebensführung in Einrichtungen: Infratest- Heimerhebung 1994 (Tabelle 2).

¹⁴ *Schopmans / Hessisches Koordinationsbüro für behinderte Frauen*, Situation von Frauen in hessischen Wohneinrichtungen der Behindertenhilfe, S.74.

¹⁵ *Schopmans / Hessisches Koordinationsbüro für behinderte Frauen*, Situation von Frauen in hessischen Wohneinrichtungen der Behindertenhilfe, S.74.

¹⁶ *Pixa-Kettner / Bargfrede / Blanken*, Lebenssituation geistig behinderter Menschen mit Kindern.

¹⁷ Übersicht bei *Pixa-Kettner*, Eine ganz normale Familie?, S.18.

¹⁸ *Eiermann / Häußler / Helfferich*, LIVE, S.52. 1996 ermittelten Zemp/Pircher in einer Befragung von Heimbewohnerinnen mit der Diagnose einer geistigen oder mehrfachen Behinderung, dass 2/3 der Befragten, die verhüteten, sterilisiert waren. Bei einem Drittel der sterilisierten Frauen wurde der Eingriff in ihrer Jugend ohne ihr Wissen bzw. ihre Einwilligung vorgenommen (*Zemp / Pircher*, Sexuelle Ausbeutung, S.69 f.). Laut LIVE-Studie ist die Sterilisation als Verhütungsmethode bei behinderten Frauen außerhalb von Einrichtungen mit 35,9% zwar

erheblichen Vorbehalten in Bezug auf ihre Kompetenzen ausgesetzt. Viele Eltern scheuen sich davor, beim Jugendamt um Unterstützung nachzufragen. Die Furcht, das Jugendamt könnte sie alleine aufgrund ihrer Behinderung für inkompetent halten und das Kindeswohl als gefährdet ansehen, ist groß.

Die Angst vor dem Jugendamt als dem „Wegnehm-Amt“ ist eine Angst, die auch bei nichtbehinderten Müttern und Vätern anzutreffen ist. Bei behinderten Eltern scheint sie aber besonders ausgeprägt zu sein.

Nicht ohne Grund: 1/5 der in der Studie von Pixa-Kettner u.a. ermittelten Kinder von Eltern mit der Diagnose einer geistigen Behinderung wuchsen in Pflege- und Adoptivfamilien auf.¹⁹ Die Ergebnisse der Studie, veröffentlichte Erfahrungsberichte betroffener Eltern und eine Reihe von Gerichtsentscheidungen legen die Vermutung nahe, dass die Trennung von Eltern und Kind vielfach unfreiwillig erfolgt und von den Eltern als schwere seelische Belastung erlebt wird.²⁰

Ein 1/3 der jährlich rund 6.000 Sorgerechtsentzüge betreffen Eltern mit einer psychiatrischen Diagnose.²¹ Wagenblass und Schone kritisieren, dass bei diesen Familien das Jugendamt oft erst als „Wegnehm-Amt“ einschritt, ohne dass zuvor präventive Betreuungsangebote für die Kinder unterbreitet worden wären.²²

III. Einfluss der Behinderung auf die Versorgung und Erziehung der Kinder

Die von Wagenblass und Schone beschriebene Praxis in Sorgerechtsverfahren steht im Widerspruch zu § 1666 a BGB, wonach Maßnahmen, mit denen die Trennung des Kindes von der elterlichen Familie verbunden ist, nur zulässig sind, wenn der Gefahr nicht auf anderem Wege, auch nicht durch öffentliche Hilfen begegnet werden kann.

§ 1666 a BGB mündet in die Pflicht des Staates, den Eltern entsprechende öffentliche Hilfen anzubieten. Das sind typischerweise, wenn auch nicht notwendig Leis-

deutlich geringer verbreitet, aber immer noch 10fach so häufig anzutreffen als bei nichtbehinderten Frauen (*Eiermann / Häußler / Helfferich*, LIVE, S.108 f). Die Zahl dürfte nach der Einführung des § 1905 BGB jedoch deutlich rückläufig sein. Im Jahr 2003 wurden 80 Anträge auf Sterilisation einwilligungsunfähiger Personen nach § 1905 BGB vormundschaftsgerichtlich genehmigt (*BMGS*, Bericht der Bundesregierung über die Lage behinderter Menschen 2004, S.218). Damit ist aber noch nichts über die Zahl der Sterilisationen von einwilligungsfähigen behinderten Frauen gesagt. Im Falle einwilligungsunfähiger Frauen dürfte es auch eine Dunkelziffer von genehmigungspflichtigen, aber ungenehmigt durchgeführten Eingriffen geben. An Stelle der Sterilisation ist aber auch vielerorts die Drei-Monatsspritze getreten. Diese Form der hormonellen Kontrazeption wird von nichtbehinderten Frauen aufgrund der Nebenwirkungen kaum angewandt. In den Heimen der Behindertenhilfe ist sie weit verbreitet und wird den Bewohnerinnen von Ärztinnen und Ärzten häufig prophylaktisch (ungeachtet eines konkreten Schwangerschaftsrisikos) verordnet.

¹⁹ *Pixa-Kettner / Bargfrede / Blanken*, Lebenssituation geistig behinderter Menschen mit Kindern.

²⁰ Vgl. nur die Berichte in *Pixa-Kettner / Bargfrede / Blanken*, Lebenssituation geistig behinderter Menschen mit Kindern, *Groß* in: Orientierung 2/2003, S.9 sowie *BVerfG* v. 17.12.1982 in NJW 1982, S.1397 (1380 f.); *EGMR*, Urteil v. 26.06.2002 (Az.46544/99 – Kutzner ./). Bundesrepublik Deutschland), in ECHR, Reports of Judgements and Decisions 2002.

²¹ *Lazarus*, Soziale Psychiatrie 3/2003, S.22 (24). Psychische Erkrankungen sind rechtlich als seelische Behinderung zu qualifizieren, wenn sie gem. § 2 Abs.1 SGB IX mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate andauern und die Betroffenen daher in ihrer Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt sind.

²² *Wagenblass/ Schone*, Unbekannte Welten, S. 128-138.

tungen der Kinder- und Jugendhilfe. Benötigen behinderte Eltern andere, spezielle Leistungen, um ihre Personensorge ausüben zu können?

Die elterliche Personensorge (§§ 1626 Abs.1 S.1 und 1631 BGB) umfasst

- die Pflege des Kindes, d.h. die Sorge um sein leibliches Wohl und seine körperliche Entwicklung sowie
- die Erziehung des Kindes, d.h. die Förderung seiner geistigen, seelischen und sozialen Entwicklung.

Zur Personensorge zählt auch das Recht und die Pflicht, das Kind zu beaufsichtigen (§ 1631 Abs.1 BGB) und es gesetzlich zu vertreten (§ 1629 BGB). Den Eltern obliegt das Aufenthaltsbestimmungsrecht (§ 1631 Abs.1 BGB) und Umgangsbestimmungsrecht (§§ 1685 ff. BGB) für ihr Kind.

Nicht alle Mütter und Väter sind in der Lage, ihrer Pflicht zur Pflege und Erziehung des Kindes im erforderlichen und angemessenen Umfang nachzukommen. Typische familiäre Belastungsfaktoren wie z.B. Suchterkrankungen der Erziehungspersonen oder Trennung und Scheidung tangieren Eltern mit und ohne Behinderung.

Eltern mit Behinderung können bei der Erfüllung ihres Pflege- und Erziehungsauftrages jedoch zusätzlich beeinträchtigt und auf personelle Hilfen angewiesen sein. Je nach Art der Barrieren und Einschränkungen, mit denen die Eltern leben, können diese Unterstützungsbedarfe unterschiedlich gelagert sein.²³ Eine Körper- und Sinnesbehinderung beeinflusst grundsätzlich nicht die Erziehungskompetenz der Eltern, sondern nur ihre Fähigkeit, alle Handlungen so auszuführen, wie sie es im Interesse des Kindeswohls für sinnvoll und erforderlich halten. Bildlich gesprochen benötigen sie Menschen, die ihnen ihre Augen, Ohren, Hände oder Füße leihen. Sei es, um für die rollstuhlfahrende Mutter die Glasscherben aufzusammeln, an denen sich ein Kleinkind zu verletzen droht, oder um einem blinden Vater die Beaufsichtigung des Kindes auf dem Spielplatz abzunehmen. Mobilitätseingeschränkte Mütter und Väter benötigen i.d.R. vor allem in den ersten drei Lebensjahren des Kindes Unterstützung. Im Vordergrund stehen Hilfen zur Mobilität und die Unterstützung bei der Kinderpflege und im Haushalt. Sehbehinderte und blinde Mütter und Väter benötigen Unterstützung bei der Mobilität mit Kind oder bei der Beaufsichtigung von Kleinkindern. Im Einzelfall können sie auf Unterstützung bei der schulischen Förderung ihres sehenden Kindes (Hausaufgabenbetreuung) angewiesen sein.

Gehörlose Eltern mit hörenden Kindern sehen sich vor das Problem gestellt, kaum Zugang zur hörenden Welt ihres Kindes zu bekommen. Sie erhalten nur mühsam und z.Zt. unzureichend Zugang zu Informationen, Wissen und Bildung und haben darum größere Schwierigkeiten, den Alltag mit Kind zu organisieren und sich bei Fragen der Pflege und Erziehung der Kinder Rat und Unterstützung zu holen.²⁴ Umso wichtiger erscheint es, eine barrierefreie Kommunikation mit den pädagogischen Fachkräften im Kindergarten, in der Schule und in Erziehungsberatungsstellen zu ermöglichen und den Eltern Unterstützungspersonen an die Seite zu stellen, die als Mittler zwischen der gehörlosen Welt der Eltern und der hörenden Welt der Kinder fungieren. Damit werden auch die Kinder in ihrer „Mittlerstellung“ entlastet, in die sie aufgrund ihrer zweisprachigen

²³ eingehend hierzu *Hermes*, Krücken, Babys, Barrieren sowie die Informationen des *Bundesverbandes behinderter und chronisch kranker Eltern*.

²⁴ hierzu und zu den nachfolgenden Ausführungen die Broschüre von *Breucker-Bittner/Müller*, *Leben auf dem Trapez*.

Erziehung hineinwachsen und dadurch Gefahr laufen, zu „Erziehungsberatern in eigener Sache“ zu werden.

Bei Eltern mit der Diagnose einer geistigen oder seelischen Behinderung können ebenfalls sehr praktische Bedarfe im Vordergrund stehen. Sie benötigen möglicherweise Unterstützung bei Behördengängen und der Erledigung von Korrespondenz. Küchenhoff²⁵ und Lenz²⁶ befragten psychiatrieeerfahrene Mütter und deren Bezugspersonen zum Hilfebedarf ihrer Kinder. Die Befragten wünschten sich für die Kinder mehr Kontaktmöglichkeiten mit peers, Unterstützung bei Freizeitaktivitäten, Hilfen bei Schularbeiten und im Haushalt sowie psychotherapeutische Unterstützung, Aufklärung und Information der Kinder in Bezug auf die Erkrankung ihrer Eltern.

Um den Bedürfnissen ihrer Kinder und ihrem eigenen Anspruch gerecht zu werden, müssen Eltern, die keine Unterstützung erhalten, oft die Grenzen ihrer eigenen Belastbarkeit überschreiten. Viele berichten von dem zusätzlichen Druck, der Außenwelt beweisen zu müssen, „trotz“ der Behinderung eine gute Mutter bzw. ein guter Vater zu sein.²⁷ Pixa-Kettner zählt geistig behinderte Mütter und Väter zu einer der am strengsten kontrollierten und überwachten Elterngruppen in der Gesellschaft, an die bisweilen höhere Maßstäbe angelegt werden als an andere Eltern.²⁸

Die Forschung zur Situation behinderter Eltern und ihrer Kinder geht hingegen ganz überwiegend davon aus, dass alleine aus der Tatsache einer Erkrankung oder Behinderung der Eltern nicht auf eine spezifische Gefährdung oder Belastung der Kinder geschlossen werden kann.²⁹ Dies gilt auch für Eltern mit seelischen Belastungen oder der Diagnose einer geistigen Behinderung. Psychiatrische Erkrankungen eines oder beider Elternteile können nachweislich die Kinder belasten und u.U. ihr Risiko, selbst psychisch zu erkranken, erhöhen. Sie können sich aber auch positiv oder neutral auf die Entwicklung der Kinder auswirken.³⁰

Pixa-Kettner stellte anhand ihrer Befragungen von Kindern sog. geistig behinderter Eltern fest, dass es sich in den familiären Problemen, die die Elternschaft erschwerten, vorrangig nicht um behinderungsspezifische Besonderheiten handelte. Von familiären Belastungen wie Analphabetismus, Armut, Unzuverlässigkeit, Partnerkonflikten und unangemessenem Erziehungsverhalten seien Kinder nichtbehinderter Eltern ebenso betroffen wie Kinder behinderter Eltern. „Eine Besonderheit scheinen Mütter und Väter mit geistiger Behinderung aber doch aufzuweisen: (...) Anders als andere Eltern scheinen sie sich keine Fehler erlauben zu können.“³¹

²⁵ *Küchenhoff*, Münchner Medizinische Wochenschrift 1997, 139, 331 f.

²⁶ *Lenz*, Kinder psychisch kranker Eltern.

²⁷ *Hermes*, Krücken, Babys, Barrieren S.95.

²⁸ *Pixa-Kettner*, Eine ganz normale Familie?, S.13.

²⁹ *Lazarus*, a.a.O. S.22 (23) m.w.N.

³⁰ *ebda.*, S.22 (23).

³¹ *Pixa-Kettner*, Eine ganz normale Familie?, S.13.

C Gegenwärtige Rechtslage

I. Behinderung und elterliche Sorge im Lichte der Gesetzgebung

Das Grundgesetz verpflichtet den Staat, die Familie zu schützen und der Mutter Schutz und Fürsorge zu gewähren (Art.6 Abs.1 und 4 GG). Dies gilt für behinderte und nichtbehinderte Mütter bzw. Eltern gleichermaßen (Art.3 Abs.3 S.2 GG).

Art.6 Abs.2 GG schützt Eltern mit und ohne Behinderung vor staatlichen Eingriffen in ihr Sorge- und Umgangsrecht. In Abs.2 S.1 heißt es: „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die ihnen zuvörderst obliegende Pflicht.“

Sind die Eltern nicht in der Lage, diese Pflicht zum Wohl des Kindes zu erfüllen, ist der Staat verpflichtet, Eltern und Kinder durch geeignete Hilfen und andere Maßnahmen zu unterstützen (§§ 1628, 1667, 1666 f. BGB und § 1 Abs.3 Nr.2 und 3 SGB VIII). Im Einzelfall kann es zum Schutz des Kindeswohls auch erforderlich sein, die Rechte der Eltern zu beschränken.

Bei geschäftsunfähigen Menschen unterstellt der Gesetzgeber von vornherein, dass diese nicht in der Lage sind, die Personensorge für ihr Kind auszuüben und ordnet deshalb in § 1673 BGB das Ruhen der elterlichen Sorge an. Entgegen einer wohl weitverbreiteten Einschätzung sind die meisten Menschen mit der Diagnose einer geistigen oder seelischen Behinderung allerdings nicht als geschäftsunfähig einzustufen.³² Als geschäftsunfähig gilt gem. § 104 Nr.2 BGB vielmehr nur, „wer sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist.“ Ruht die elterliche Sorge wegen Geschäftsunfähigkeit, ist der betreffende Elternteil gem. § 1675 BGB nicht berechtigt, die elterliche Sorge auszuüben. Ist die betreffende Person allein erziehend oder kann die elterliche Sorge aus anderem Grund nicht durch den anderen Elternteil alleine ausgeübt (§ 1678 Abs.1 BGB) bzw. diesem übertragen werden (§ 1678 Abs.2 BGB), erhält das Kind einen Vormund (§ 1773 BGB). Der Vormund übt die Personensorge an Stelle der Eltern aus (§ 1800 BGB). Er bestimmt auch über den Aufenthalt des Kindes (§ 1800 i.V.m. § 1631 Abs.1 BGB). Dabei hat er sich am Kindeswohl zu orientieren. Er hat deshalb gesondert festzustellen, ob ein Verbleib des Kindes bei seinen biologischen Eltern möglich ist. Alleine aus der Tatsache, dass diese rechtlich als geschäftsunfähig gelten, kann noch nicht auf eine Kindeswohlgefährdung geschlossen werden, die die Trennung von Eltern und Kind erforderlich macht.

Richtschnur der elterlichen Sorge bildet das Wohl des Kindes (vgl. §§ 1626 Abs.3, 1666, 1697a BGB). Die Eltern (oder der Vormund) haben sich in ihrer Pflege und Erziehung also vorrangig an den Interessen und Bedürfnissen des Kindes zu orientieren. Beim Kindeswohl handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der im Gesetz nicht positiv bestimmt ist. Allerdings finden sich eine Reihe von Anhaltspunkten, die die Grenzen zur Kindeswohlgefährdung deutlich markieren, also eine Negativbestimmung vornehmen. So schützt § 1631 Abs.2 S.1 BGB das Recht des Kindes auf gewaltfreie Erziehung, § 1631 a BGB ermahnt die Eltern, bei der Auswahl von Ausbildung und Beruf Rücksicht auf die Eignungen und Neigungen des

³² hierzu eingehend *Münder*, Probleme des Sorgerechts bei psychisch kranken und geistig behinderten Eltern.

Kindes zu nehmen, § 1631 Abs.3 S.1 BGB unterstellt, dass es in der Regel dem Wohl des Kindes entspricht, mit beiden Elternteilen Umgang zu haben.³³

Die Verfassung legt dem Staat auf, über das Kindeswohl und die Pflege und Erziehung der Kinder durch ihre Eltern zu wachen (Art.6 Abs.2 S.2 GG). Dieses Wächteramt hat der einfache Gesetzgeber in die Zuständigkeit des Familiengerichts (§ 1666 f. BGB), des Vormundschaftsgerichts (§ 1796 BGB) und des Jugendamtes (§ 8a SGB VIII) verwiesen.

Deren Aufgabe ist es nicht nur, über das Kindeswohl zu wachen, sondern es bei Bedarf auch zu schützen (§ 1697 a BGB, §§ 1 Abs.3 Nr.3 und 8a SGB VIII). Der staatliche Schutzauftrag kann es im Einzelfall erforderlich machen, in die Rechte der Eltern nach Art.6 Abs.2 GG einzugreifen. Hierzu zählen insbesondere die Möglichkeit der gerichtlichen Übertragung der alleinigen Sorge auf einen Elternteil bei Trennung und Scheidung (§§ 1671, 1672 BGB) sowie familiengerichtliche Eingriffe in das Sorgerecht wegen drohender Gefährdung des Kindeswohls nach §§ 1666 f. BGB. Es ist allerdings nicht Aufgabe des Staates, jedem Kind optimale Bedingungen der Betreuung und Erziehung zu sichern.³⁴ Die Trennung des Kindes von seinen Eltern ist deshalb auch nur im Ausnahmefall statthaft, wenn der Gefahr nicht auf andere Weise, auch nicht durch öffentliche Hilfen, begegnet werden kann, § 1666 Abs.1 BGB.³⁵ Kann der Gefahr nicht auf andere Weise begegnet werden, so ist gem. § 1666a Abs.2 der Eingriff in das Sorgerecht auf das notwendige Mindestmaß zu begrenzen, d.h. es vorzugsweise nur in Teilen zu entziehen (z.B. durch Entzug der Vermögenssorge oder des Aufenthaltsbestimmungsrechts).

Wie oben dargelegt, wurden diese Grundsätze in der Praxis vor allem bei Eltern mit psychiatrischen Diagnosen offenbar häufig missachtet.³⁶ An die Erziehungskompetenzen behinderter Eltern werden teilweise höhere Maßstäbe gelegt, als an die nichtbehinderter Eltern. Dies mündet in eine "positive Elternprüfung" bei behinderten Eltern, die rechtlich generell unzulässig ist und darüber hinaus eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung behinderter Eltern nach Art.3 Abs.3 S.2 GG darstellt.³⁷

Das BVerfG hat bereits 1982 festgestellt, dass die eingeschränkte Fähigkeit, ihren Haushalt selbständig zu versorgen, andere familiäre Obliegenheiten ohne fremde Hilfe wahrzunehmen und vorausschauend zu planen, es alleine nicht rechtfertigen kann, einer behinderten Mutter ihr Kind zu entziehen. Vielmehr habe auch hier der Staat den Eltern zunächst alle anderen Hilfen zu erbringen, die geeignet sein könnten, um das Kind selber zu erziehen und zu versorgen.³⁸ Im Jahr 2002 hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Wegnahme der Kinder eines lernbehinderten Ehepaars als schwere Missachtung des Familienlebens gewertet und die Bundesrepublik wegen Verstoß gegen Art.8 EMRK zu

³³ Verschiedene Autorinnen und Autoren haben sich um eine positive Definition des Kindeswohls bemüht. Fegert z.B. unterscheidet sechs Grundbedürfnisse (Basic Needs of Children): (1) Liebe, Akzeptanz und Zuwendung; (2) Stabile Bindungen, (3) Ernährung und Versorgung, (4) Gesundheit, (5) Schutz vor Gefahren von materieller und sexueller Ausbeutung, (6) Wissen, Bildung und Vermittlung hinreichender Erfahrung (Fegert in Salgo, Zenz, Fegert et al (Hrsg.) *Verfahrenspflegschaft für Kinder und Jugendliche*).

³⁴ *Staudinger/Coester*, Rz. 81, 82 zu § 1666.

³⁵ Die §§ 1666, 1666a BGB sind auf nichtsorgeberechtigte Eltern nicht unmittelbar anwendbar, wenn diesen das Kind entzogen werden soll. Ist für das Kind ein Vormund bestellt, übt dieser die Personensorge aus. Deren Umfang richtet sich aber gem. § 1800 BGB alleine nach den §§ 1631-1633 BGB.

³⁶ *Häfele*, FPR 2003, 307 (311).

³⁷ *DIJuF-Rechtsgutachten*, JAmt 2004, 309 (311).

³⁸ *BVerfG Urteil v. 17.2.1982*, NJW 1982, S.1379 (1380 f); *Staudinger/Coester* § 1666 Rn. 126 f.

Schadensersatz verurteilt. Der EGMR hat betont und klargestellt, dass auch bei den Kindern lernbeeinträchtigter Eltern zunächst alle staatlichen Hilfen ausgereizt sein müssen, bevor eine Inobhutnahme und die Trennung der Kinder von den Eltern erfolgen kann.³⁹

Der Bedarf behinderter Eltern an einer speziellen sozialstaatlichen Unterstützung wird in der Praxis und in der Rechtsdiskussion allerdings erst seit wenigen Jahren thematisiert.

II. Bisher geregelte Leistungen

Behinderte Eltern berichten von erheblichen Schwierigkeiten bei der Suche nach staatlicher Unterstützung. Leistungsträger und –erbringer begegnen ihnen oft mit Vorbehalten. Um diese Vorbehalte abzubauen, bedarf es vor allem der Aufklärung und Information. Darüber hinaus birgt die gegenwärtige Rechtslage für behinderte Eltern die Gefahr, mit ihren Leistungssuchen abgewiesen zu werden oder in einen Zuständigkeitskonflikt zwischen den Trägern der Rehabilitation und der Kinder- und Jugendhilfe zu geraten.

Diese Gefahr resultiert aus dem doppelten Charakter des Bedarfs, der es erschwert, ihn zweifelsfrei einem Träger zuzuweisen und der Tatsache, dass der Gesetzgeber trotz dieser Schwierigkeiten bislang auf eine ausdrückliche Regelung verzichtet hat.

Die personelle Unterstützung der Eltern dient dem Ausgleich ihrer Behinderung im Familienleben und ihrer gleichberechtigten Teilhabe am Leben in der Gesellschaft. Sie hat folglich rehabilitativen Charakter. Als Leistung kommt dann in erster Linie die vom Sozialhilfeträger zu gewährende Eingliederungshilfe für behinderte Menschen in Betracht (§§ 55 SGB IX, 53 f. SGB XII). Gleichzeitig zielt die nachgefragte Hilfe aber auch auf die Sicherstellung bzw. Verbesserung der Versorgung und Erziehung der Kinder und könnte damit auch als eine Leistung der Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII) eingeordnet werden.

Der Doppelcharakter hat zur Folge, dass sich häufig sowohl die Sozialhilfeträger als auch die Träger der Jugendhilfe für unzuständig erklären und auf die vorrangige Leistungspflicht des jeweils anderen Trägers verweisen. Die vom Gesetzgeber in § 10 SGB VIII n.F.⁴⁰ verankerten Kollisionsregelungen tragen nur in begrenztem Umfang zur Klärung bei.

§ 10 Abs.1 SGB VIII zu Folge sind Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe gegenüber anderen Sozialleistungen grundsätzlich nachrangig.

Abs.2 und 3 regeln Ausnahmen von diesem Grundsatz. Eine solche Ausnahme bildet das Verhältnis der Kinder- und Jugendhilfe zur Sozialhilfe. In § 10 Abs.4 S.1. SGB VIII heißt es:

„Die Leistungen nach diesem Buch gehen Leistungen nach dem Zwölften Buch vor.“

³⁹ EGMR, Urteil v. 26.02.2002 (Az. 46544/99 - Kutzner gg. Bundesrepublik Deutschland) in ECHR, Reports of Judgements and Decisions 2002.

⁴⁰ I.d. zuletzt durch das Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz (KICK) geänderten Fassung, BGBl. I 2005 S.2729.

Dieser Vorrang des SGB VIII gilt allerdings nur solange, als es sich bei den Leistungsberechtigten nicht um junge Menschen handelt, die Eingliederungshilfe wegen einer (drohenden) körperlichen oder geistigen Behinderung beantragen. In diesem Fall regelt § 10 Abs.4 S.2 SGB VIII wiederum eine Ausnahme von der Ausnahme:

„Leistungen der Eingliederungshilfe nach dem Zwölften Buch für junge Menschen, die körperlich oder geistig behindert oder von einer solchen Behinderung bedroht sind, gehen Leistungen nach diesem Buch vor.“

Als „junge Menschen“ im Sinne des § 10 Abs.4 S.2 SGB VIII gelten Personen unter 27 Jahren. Bei dieser Altersgruppe entscheidet die Art der (drohenden) Behinderung darüber, ob ein Bedarf an Eingliederungshilfe durch den Jugendhilfe- oder den Sozialhilfeträger zu decken ist:

- Der Jugendhilfeträger erbringt Eingliederungshilfe nur an Kinder und Jugendliche (§ 35a SGB VIII) und unter engeren Voraussetzungen an junge Erwachsene (§ 41 Abs.1 und 2 SGB VIII) mit (drohender) seelischer Behinderung.
- Ältere seelisch behinderte und von einer solchen Behinderung bedrohte Erwachsene und alle Menschen mit (drohender) körperlicher oder geistiger Behinderung erhalten Eingliederungshilfe durch den Sozialhilfeträger (§§ 53 f. SGB XII).

Für alle anderen Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe, die keine Eingliederungshilfe i.S.d. § 35 a SGB VIII sind, z.B. der Hilfe zur Erziehung, bleibt es beim Vorrang des SGB VIII vor dem SGB XII.

Für die Unterstützung behinderter Eltern bedeutet dies:

Leistungen nach dem SGB VIII haben grundsätzlich Vorrang vor Leistungen des SGB XII. Das SGB XII ist aber ausnahmsweise vorrangig, wenn

- es sich in der unterstützungsbedürftigen Mutter bzw. dem Vater um eine Jugendliche oder junge Erwachsene handelt
- die Mutter bzw. der Vater körperlich oder geistig behindert oder von einer solchen Behinderung bedroht ist und
- ihr/sein Unterstützungsbedarf bei der Pflege und Erziehung der Kinder einen Anspruch auf Eingliederungshilfe nach § 53 SGB XII begründet.

Die Kollisionsregelungen des § 10 SGB VIII greifen freilich nur, sofern ein Fall der Leistungskonkurrenz vorliegt, d.h. im Einzelfall tatsächlich

- mindestens zwei Leistungsträger nach den für sie geltenden Sozialgesetzbüchern leistungspflichtig wären und
- diese Leistungen in ihrer Zielsetzung und der Art des zu befriedigenden Bedarfs gleich, gleichartig, einander entsprechend, kongruent oder deckungsgleich sind.⁴¹ Nur dann besteht das Risiko der doppelten Leistung und damit Interesse an der gesetzlichen Festlegung, welcher Träger vorrangig leistungspflichtig ist.

Das wird in der Praxis gerne verkannt. Ob und inwieweit in Bezug auf die Unterstützung behinderter Eltern(teile) tatsächlich gesetzliche Leistungskonkurrenzen

⁴¹ BVerwG, ZfJ 2000, S.193; Wiesner in ders./Mörsberger/Oberloskamp/Struck, SGB VIII Rz.7 zu § 10 SGB VIII.

entstehen, ist zunächst anhand der jeweiligen Zielsetzungen der Leistungen der Pflege, Eingliederungshilfe und der Kinder- und Jugendhilfe zu ermitteln.

1. Leistungen zur Pflege nach SGB XI und XII

Behinderten Eltern, die Leistungen der Pflegeversicherung nach SGB XI und bzw. oder Hilfe zur Pflege (§ 61 SGB XII) in Anspruch nehmen, werden vom Jugendamt oder dem Sozialhilfeträger immer wieder Hilfen zur Pflege und Betreuung der Kinder vorenthalten mit der Begründung, ihr Bedarf werde bereits durch die Pflegeleistungen gedeckt:

K. ist Mutter eines 1988 geborenen Sohnes. Aufgrund ihrer Querschnittslähmung bewegt Frau K. eigenständig nur noch den Kopf und ist rund um die Uhr auf Assistenz angewiesen. Sie lebt mit ihrem Sohn in einer eigenen Wohnung, und bezieht vom Sozialhilfeträger Hilfe zum Lebensunterhalt und zur Pflege. K. organisiert ihre Pflege selbst (Arbeitgeber-Modell). Nach der Geburt ihres Sohnes beantragte Frau K. den Mehrbedarfzuschlag für Alleinerziehende gem. § 23 Abs.2 BSHG.⁴² Nach dieser Vorschrift war Personen, die mit einem Kind unter sieben Jahren zusammenleben und alleine für dessen Pflege und Erziehung sorgen, ein Mehrbedarf anzuerkennen, soweit nicht im Einzelfall ein abweichender Bedarf (d.h. Mehr- oder Minderbedarf) besteht. Im Falle der Frau K. lehnte der Sozialhilfeträger die Zahlung des Mehrbedarfzuschlages ab mit der Begründung, K. sorge nicht alleine, sondern gemeinsam mit ihren Pflegekräften für das Kind.

Nach 14jährigem Rechtsstreit wurde der Sozialhilfeträger vom VGH München mit Urteil v. 30.4.2003 verurteilt, die beantragten Mehrbedarfzuschläge für die Zeit von 1989-1995 nachzuentrichten.⁴³

Das Gericht führte zunächst aus, eine Alleinsorge der K. sei allenfalls dann auszuschießen gewesen, wenn eine andere Person die Klägerin so nachhaltig bei der Pflege und Erziehung des Kindes unterstützt hätte, wie es sonst der andere Eltern teil zu tun pflegt. Dies sei bei den Pflegekräften aber nicht der Fall.

Darüber hinaus stellte der VGH zutreffend fest, dass es sich bei dem Mehrbedarfzuschlag für Alleinerziehende und der Hilfe zur Pflege⁴⁴ um Leistungen mit grundsätzlich unterschiedlichen Zielsetzungen handelt.

„Hilfe zur Pflege ist (...) denjenigen Personen zu gewähren, die wegen einer körperlichen Behinderung für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen in den Bereichen der Körperpflege, der Ernährung, der Mobilität und der hauswirtschaftlichen Versorgung im Ablauf des täglichen Lebens auf Dauer in erheblichem Maße der Hilfe bedürfen. Dabei handelt es sich naturgemäß um eine höchstpersönliche Hilfe (...). Die Hilfe zur Pflege dient hier somit alleine dem Zweck, die (allein erziehende) Klägerin hinsichtlich der (...) allein auf sie bezogenen Verrichtungen einer nichtbehinderten (allein erziehenden) Person (annähernd) gleichzustellen (...).“⁴⁵

Es möge zwar sein, so der VGH weiter, dass einem Kind des Pflegebedürftigen gelegentlich auch Leistungen der Pflegekräfte und die hauswirtschaftliche Versorgung zu Gute kämen, dennoch führe die Gewährung des Mehrbedarfzuschlages für allein Erziehende nicht zur Doppelleistung, weil sich Sinn und Zweck der jeweiligen Leistungen von einander unterscheiden. Die Leistungen zur Pflege sind nicht darauf ge-

⁴² Nach Eingliederung des Sozialhilferechts in das SGB zum 1.1.2005 geregelt in § 30 Abs.3 Nr.1 SGB XII.

⁴³ VGH München (Az. 12 B 98.1814) FEVS 55 (2004), S.67 f.

⁴⁴ Seit 1.1.2005 geregelt in § 61 SGB XII, zuvor § 68 BSHG.

⁴⁵ VGH München, FEVS 55 (2004), S.67 (70).

richtet und dazu geeignet, die Mehrbelastungen einer Alleinerziehenden auszugleichen. Entsprechend ist der Mehrbedarfszuschlag für Alleinerziehende nicht dazu gedacht und geeignet, die Behinderung der Mutter auszugleichen.⁴⁶

Leistungen zur Pflege nach SGB XI und XII zielen nicht auf die Versorgung der Angehörigen einer pflegebedürftigen Person. Sie decken grundsätzlich nur Verrichtungen ab, die der Befriedigung der Grundbedürfnisse der/des Pflegebedürftigen dienen. Damit ist eine Leistungskonkurrenz zwischen Pflegeleistungen und Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe nach § 10 Abs.1 und Abs.4 SGB VIII grundsätzlich ausgeschlossen.

2. Haushaltshilfen und Kinderbetreuung gem. § 44 Abs.1 SGB IX und § 54 SGB IX

Behinderte Eltern können gem. § 44 Abs.1 SGB IX in Verbindung mit § 54 SGB IX Zuschüsse für Haushaltshilfen und Kinderbetreuung erhalten. Diese werden allerdings nur von den Sozialversicherungsträgern, durch die Agentur für Arbeit und im Bereich der sozialen Entschädigung als ergänzende Leistungen zur medizinischen oder beruflichen Rehabilitation gewährt.⁴⁷ Die ganz alltäglichen Hilfebedarfe behinderter Eltern, die nicht im unmittelbaren Zusammenhang mit einer medizinischen Behandlung, beruflichen Ausbildung oder Erwerbstätigkeit stehen, finden im SGB IX keine Erwähnung. Ihrem Charakter nach wären diese Hilfen als Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft nach § 55 SGB IX zu charakterisieren. Die Vorschrift umfasst Leistungen, die behinderten Menschen die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft ermöglichen, ohne Leistungen der medizinischen oder beruflichen Rehabilitation oder eine diese ergänzende Leistung zu sein. Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft nach § 55 SGB IX können von den gesetzlichen Unfallversicherungen im Falle einer Berufserkrankung oder nach Arbeits- bzw. Wegeunfall, im Rahmen der Entschädigung für Kriegsoffer, Impfschäden und Gewaltverbrechen sowie durch die Träger der Kinder-, Jugend- und Sozialhilfe gewährt werden (§§ 5,6 SGB IX). Faktisch wird der Großteil der Leistungen nach § 55 SGB IX von den Sozialhilfeträgern in Form von Eingliederungshilfe nach §§ 53 f. SGB XII erbracht. Das Gutachten beschränkt sich daher auf die Prüfung dieser sozialhilferechtlichen Leistungsgrundlagen.

3. Eingliederungshilfe für behinderte Menschen nach § 53 SGB XII

Aufgabe der Eingliederungshilfe ist es, eine drohende Behinderung zu verhüten, eine Behinderung oder deren Folgen zu beseitigen oder zu mildern und die behinderten Menschen in die Gesellschaft einzugliedern. Hierzu gehört insbesondere, den behinderten Menschen die Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen (§ 53 Abs.2 SGB XII, bis 31.12.2004: § 39 BSHG).

In Anbetracht ihrer Zielsetzung und ihres breiten Leistungsspektrums ist die Eingliederungshilfe die umfassendste gesetzliche Leistung im Bereich der Rehabilitation und Teilhabe. Sie umfasst Leistungen der medizinischen Rehabilitation, Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben und am Leben in der Gemeinschaft. Die Ein-

⁴⁶ VGH München, FEVS 55 (2004), S.67 (70).

⁴⁷ Der dort gesetzlich vorgesehene Zuschuss ist freilich nicht geeignet, die tatsächlichen Mehrkosten der Kinderbetreuung abzudecken.

gliederungshilfe unterliegt dem sozialhilferechtlichen Nachranggrundsatz nach § 2 SGB XII. Sie wird also grundsätzlich nur denjenigen gewährt, die sich nicht selbst helfen können und daher als bedürftig gelten. Das sind Menschen mit (drohender) Behinderung, die ihren Eingliederungsbedarf weder durch Erwerbsarbeit, eigenes Einkommen oder Vermögen abdecken noch Unterhaltsansprüche gegen andere Menschen realisieren oder Sozialleistungen von anderen Trägern erhalten können. Trotz des Nachrangprinzips ist die Eingliederungshilfe vor allem für schwerstbehinderte und viele geburts- und frühbehinderte Menschen eine zentrale Hilfeart.

Gemäß § 53 Abs.1 S.1 SGB XII haben diejenigen bedürftigen Personen Rechtsanspruch auf Eingliederungshilfe,

- die behindert i.S. von § 2 Abs.1 S.1 SGB IX sind und
- dadurch wesentlich in ihrer Fähigkeit eingeschränkt sind, an der Gesellschaft teilzuhaben.

Einen Rechtsanspruch haben weiterhin diejenigen, die von einer solch wesentlichen Behinderung bedroht sind.

Zur Eingrenzung des anspruchsberechtigten Kreises der „wesentlich Behinderten“ sind neben der Behinderungsdefinition des § 2 Abs.1 S.1 SGB IX die §§ 1-3 Eingliederungshilfe-VO⁴⁸ heranzuziehen.

Menschen, die nach § 2 Abs.1 S.1 SGB IX behindert sind, ohne wesentlich behindert i.S.d. §§ 1-3 Eingliederungshilfe-VO zu sein, *können* gem. § 53 Abs.1 S.2 SGB XII Leistungen der Eingliederungshilfe erhalten.

Während wesentlich behinderte Menschen also bei Vorliegen aller Leistungsvoraussetzungen einen Rechtsanspruch auf Eingliederungshilfe erwerben, liegt die Gewährung von Eingliederungshilfeleistungen an nicht wesentlich behinderte Menschen grundsätzlich im Ermessen des Sozialhilfeträgers.⁴⁹

Die Gewährung von Eingliederungshilfe setzt des Weiteren voraus, dass diese nach der Besonderheit des Einzelfalls geeignet erscheint, die Aufgabe der Eingliederungshilfe zu erfüllen. In § 54 SGB XII und der Eingliederungshilfe-VO hat der Gesetzgeber einzelne zur Aufgabenerfüllung grundsätzlich geeignete Leistungen aufgeführt. Die aufgezählten Leistungen betreffen fast ausschließlich Leistungen zur Förderung der schulischen bzw. beruflichen Bildung und Beschäftigung. § 54 Abs.1 SGB XII verweist aber darüber hinaus auf die im SGB IX aufgeführten Leistungen der medizinischen Rehabilitation (§ 26 SGB IX), die Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben (§ 33 SGB IX), die Leistungen im Arbeitsbereich der Werkstätten für behinderte Menschen (§ 41 SGB IX) und die Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft (§ 55 SGB IX). Wie oben dargestellt wurde, sind in keiner dieser Vorschriften personelle Hilfen für behinderte Eltern ausdrücklich aufgeführt. Allerdings nennt § 55 Abs.2 SGB IX als Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft auch Hilfen zur Verständigung mit der Umwelt (Nr.4), Hilfen zu selbstbestimmtem Leben in betreuten Wohnmöglichkeiten (Nr.6) und Hilfen zur Teilhabe am gemeinschaftlichen und kulturellen Leben (Nr.7). In der Literatur werden hier beispielhaft Urlaubsreisen, Ausflüge und Theaterbesuche genannt.⁵⁰ Von diesen Hilfen umfasst sein kann aber ebenso die Verständigung mit

⁴⁸ Verordnung nach § 60 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch i.d.F. v. 1.2.1975 (BGBl. I S.434) zuletzt geändert durch Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch v. 27.12.2003 (BGBl. I S.3022, 3059).

⁴⁹ Zur Unterscheidung zwischen Anspruchs- und Ermessensleistung oben eingehend A.

⁵⁰ *Mrozynski*, SGB IX Teil 1, 1. Aufl., Rz.4 zu § 58; *Conradis* in Rothkegel (Hrsg.), Sozialhilferecht, S.445 Rz.15.

den eigenen Kindern, die Kommunikation in Bezug auf die Kinder (z.B. mit den Lehrkräften); das selbstbestimmte Wohnen und gemeinschaftliche Leben mit Kindern einschließlich der hierzu erforderlichen personellen Hilfen.

Sofern Hilfen bei der Pflege und Erziehung von Kindern darauf gerichtet sind, behinderungsbedingte Nachteile der Eltern auszugleichen, können sie ihrem Charakter nach als Eingliederungshilfe gewährt werden.⁵¹ Hierfür sprechen insbesondere folgende Argumente:

- Die Leistungskataloge der §§ 55 SGB IX, 54 SGB XII und Abschnitt II der Eingliederungshilfe-VO sind grundsätzlich nicht abschließend („insbesondere ...“). Die besonderen Umstände des Einzelfalls können daher andere als die aufgeführten Hilfen erforderlich machen.⁵²
- Das Bundessozialgericht wertete in seinen Entscheidungen zu den Hilfsmitteln für behinderte Eltern die Pflege und Erziehung des Kindes aus gutem Grund als ein Grundbedürfnis behinderter Eltern.⁵³ Schließlich ist die Eltern-Kind-Beziehung die weitreichendste und existentiellste aller sozialen Bindungen. Die Verantwortungsübernahme der Eltern für ihr Kind bildet mithin eine zentrale Facette ihrer Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft.⁵⁴
- Bei der Entscheidung, welche Leistungen als Eingliederungshilfe erforderlich und ausgleichsfähig sind, hat der Sozialhilfeträger gem. § 9 Abs.1 S.3 SGB IX den besonderen Bedürfnissen behinderter Eltern bei der Erfüllung ihres Erziehungsauftrages Rechnung zu tragen.
- In ihrer Bedeutung für die Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft stehen die Hilfen für behinderte Eltern mithin den in den Leistungskatalogen aufgeführten Leistungen in keiner Weise nach,⁵⁵ im Gegenteil: Die Eltern-Kind-Beziehung genießt den besonderen Schutz des Staates (Art.6 Abs.1 GG) und erlangt hierdurch im Vergleich mit anderen als förderungswürdig anerkannten Bedarfen wie z.B. Urlaubsreisen, ein besonderes Gewicht.

Ob und in welchem Umfang der einzelnen Mutter oder dem einzelnen Vater Hilfen bei der Pflege und Betreuung zu leisten sind oder geleistet werden können, wäre im Einzelfall zu beurteilen.

Voraussetzung für die Leistung von Eingliederungshilfe durch den Sozialhilfeträger ist aber – wie oben dargestellt – auch, dass die Eltern ihren Unterstützungsbedarf nicht durch andere Sozialleistungsträger decken können (§ 2 SGB XII – Nachranggrundsatz). Gem. § 10 Abs.4 S.1 SGB VIII gehen aber Leistungen des SGB VIII den Leistungen des SGB XII vor. Dieser Vorrang des SGB VIII gilt zwar nicht in Bezug auf Eingliederungshilfeleistungen des Sozialhilfeträgers, die dieser an Jugendliche und junge Erwachsene mit körperlicher oder geistiger Behinderung erbringt (§ 10 Abs.4 S.2 SGB VIII), die meisten behinderten Eltern mit Unterstützungsbedarf werden diesem Stadium aber bereits erwachsen sein. Für sie gilt Vorrang der Jugendhilfe nach § 10 Abs.2 S.1 SGB VIII.⁵⁶

Notwendige Voraussetzung für die vorrangige Zuständigkeit des Jugendhilfeträgers ist, dass es sich im behinderungsbedingten Unterstützungsbedarf der Eltern gleich-

⁵¹ *DJJuF-Rechtsgutachten* v. 27.05.2004 in JAmt 2004, S.309-311.

⁵² eingehend *Schellhorn/Schellhorn*, BSHG, Rz. 70 zu § 40.

⁵³ BSG Urt. v. 12.10.1988, SozR 2200 § 182b Nr.37; BSG Urt. v. 6.6.2002 (B 3 KR 68/01 R).

⁵⁴ So auch *Mrozynski*, ZfJ 2003, S.458 (459); *DJJuF-Rechtsgutachten* v. 27.05.2004 in JAmt 2004, S.309-311.

⁵⁵ So auch *Niedersächsisches OVG* Urteil v. 2.2.1998 (4 M 120/98).

⁵⁶ So auch *OVG Münster*, ZfJ 2003, 116.

zeitig um einen kinder- und jugendhilferechtlichen Unterstützungsbedarf handelt und das SGB VIII hierfür bedarfsdeckende Leistungen vorsieht. Ist dies nicht der Fall, so liegt die Leistung in der alleinigen Leistungsverantwortung des Sozialhilfeträgers.

4. Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe (SGB VIII/ KJHG)

Ziel der Kinder- und Jugendhilfe ist es insbesondere, Jugendliche in ihrer individuellen und sozialen Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu fördern, Eltern und andere Erziehungsberechtigte hierzu bei der Erziehung zu beraten und zu unterstützen und Kinder und Jugendliche vor Gefahren für ihr Wohl zu schützen (§ 1 SGB VIII).

Standen bei § 53 SGB XII und im SGB IX die Interessen der behinderten Mutter bzw. des Vaters und deren Recht auf Selbstbestimmung und gleichberechtigte Teilhabe im Vordergrund, fokussiert das SGB VIII nunmehr an erster Stelle die Interessen des Kindes.

Eine Reihe von Leistungen, die im SGB VIII vorgesehen sind, könnten aber geeignet sein, sowohl der einen als auch der anderen Zielsetzung zu entsprechen.

a) Gemeinsame Wohnformen i.S.d. § 19 SGB VIII

Gemäß § 19 Abs.1 SGB VIII soll der Jugendhilfeträger Mütter oder Väter, die allein für ein Kind unter sechs Jahren zu sorgen haben, gemeinsam mit dem Kind in einer geeigneten Wohnform betreuen, wenn und solange sie aufgrund ihrer Persönlichkeitsentwicklung dieser Form der Unterstützung bei der Pflege und Erziehung des Kindes bedürfen. Die Leistung kann beginnend ab der Schwangerschaft gewährt werden und den notwendigen Unterhalt der betreuten Personen sowie die Krankenhilfe nach Maßgabe des § 40 SGB VIII umfassen. Die Schwerpunkte der Betreuung in den „Mutter-Kind-Einrichtungen“ liegen in der Förderung der Persönlichkeitsentwicklung der bzw. des allein Erziehenden und in der Stärkung ihres oft geringen Selbstbewusstseins; in der Förderung der Mutter/Vater-Kind-Beziehung, der Vermittlung von Fertigkeiten bei der Pflege und Erziehung, der Förderung der Sensibilität von Mutter bzw. Vater in Bezug auf die kindlichen Bedürfnisse und in der Unterstützung des Elternteils bei dem Versuch, einen Ausgleich zwischen den eigenen Bedürfnissen und denen des Kindes zu erzielen.⁵⁷

In der Praxis bilden minderjährige (werdende) Mütter aus sozial belasteten Lebenszusammenhängen ohne Schulabschluss und/oder festen Ausbildungs- oder Arbeitsplatz die Hauptadressatinnen der Hilfen. Die Leistung nach § 19 SGB VIII kann aber ebenso an volljährige Mütter oder Väter gewährt werden. Nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur kann die in § 19 SGB VIII genannte Persönlichkeitsentwicklung in vielfältiger Weise geprägt sein, sei es durch soziale Notlagen, materielle Krisen, körperliche, intellektuelle Einschränkungen oder seelische Belastungen.⁵⁸

⁵⁷ *Deutscher Verein*, NDV 1999, S.281 (282).

⁵⁸ *Wiesner*, in: NDV 1998, S.225 (226); *Mrozynski*, SGB VIII Rz.3 und 9 zu § 19; *OVG Münster* FEVS 53 (2002), S.265(269).

Für behinderte Elternteile mit einem entsprechenden Förderbedarf, deren (jüngstes) Kind jünger als sechs Jahre ist, stellt sich die Frage nach der Abgrenzung der Leistungen nach § 19 SGB VIII von der Eingliederungshilfe, die der Sozialhilfeträger behinderten Menschen zum selbstbestimmten Leben in betreuten Wohnformen (§§ 54 Abs.1 1.HS SGB XII i.V.m. 55 Abs.2 Nr.6 SGB IX) gewährt.

Rechtsprechung und Literatur hatten sich mit dieser Frage wiederholt im Zusammenhang mit der Betreuung allein erziehender Mütter mit der Diagnose einer geistigen Behinderung und ihrer Kinder zu befassen und kommen zu unterschiedlichsten Ergebnissen:

Das Niedersächsische OVG bestätigt einen Beschluss des VG Hannover, in dem das Gericht einer Mutter mit der Diagnose einer geistigen Behinderung Eingliederungshilfe in einer betreuten Wohnform zugesprochen hatte. Ziel der Hilfe sei es, die Folgen einer Behinderung zu beseitigen oder zu mildern. Da die Mutter aufgrund ihrer Behinderung nicht in der Lage sei, als selbständige Familie in einer eigenen Wohnung zu leben, müsse auch die Hilfe vorrangig an der Behinderungsbedingtheit des Bedarfs ansetzen.⁵⁹

Das VG Düsseldorf vertritt hingegen die Auffassung, der Eingliederungshilfebedarf einer behinderten Schwangeren trete mit ihrer Aufnahme in eine Mutter-Kind-Einrichtung hinter den Belangen des Kindes zurück, so dass diejenigen Hilfen, die sich für Mutter und Kind gleichermaßen fördernd auswirken, alleine nach § 19 SGB VIII zu gewähren sind. Das Gericht begründet dies u.a. damit, dass die sozialhilfrechtliche Eingliederungshilfe von ihrer Konzeption her auf Einzelpersonen bezogen sei und die Interessen des Kindes bei dieser Hilfeart keine ausreichende Berücksichtigung finden können.⁶⁰

Das OVG Münster folgt der Auffassung des VG Düsseldorf. Die Eingliederungshilfe sei nicht die speziellere Hilfe, da sie alleine auf die Bedarfe des behinderten Elternteils, nicht aber die seines Kindes zugeschnitten sei. Die Betreuung nach § 19 SGB VIII hingegen sei einem doppelten Ziel verpflichtet, sie umfasse zwar auch ausschließlich auf Mutter oder Vater bezogene Förderleistungen (vgl. § 19 Abs.2 und 4 SGB VIII), beziehe aber gleichzeitig bei der Förderung der Pflege und Erziehung die letztlich im Vordergrund stehenden Kindesinteressen mit ein. Nach Auffassung des Gerichts überschneidet sich die Zielsetzung der Betreuung in der gemeinsamen Wohnform nach § 19 SGB VIII mithin nur teilweise mit der der Eingliederungshilfe. Letzterer fehle insbesondere der auf das Wohlergehen des Kindes gerichtete präventive Charakter des § 19 SGB VIII mit der Folge, dass die in § 10 SGB VIII geregelte Konkurrenz zwischen Maßnahmen der sozialhilfrechtlichen Eingliederungshilfe und Maßnahmen der Jugendhilfe in Bezug auf Betreuungsangebote für behinderter Eltern und ihre Kinder nicht bestünde.⁶¹

Das Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht will stets im Einzelfall und für Mutter und Kind getrennt untersuchen, ob der Schwerpunkt des jeweiligen Bedarfs in der Eingliederungs- oder Erziehungshilfe liegt.⁶²

Mrozynski hingegen plädiert für die Vereinheitlichung der Leistung.⁶³ Durch die gegenwärtige rechtlich unterschiedliche Zuordnung bei verschiedenen Familienkonstellationen bzw. Behinderungsarten drohe der Gesetzgeber einen einheitlichen Le-

⁵⁹ *Niedersächsisches OVG*, Urteil v. 2.2.1998 (4 M 120/98).

⁶⁰ *VG Düsseldorf*, Ur. v. 31.08.1998 in NDV-RD 1999, S.86.

⁶¹ *OVG Münster* FEVS 53 (2002), S.265(269).= ZfSH/SGB 2002, S.28 = ZfJ 2001, S.353 = JAmt 2001, S.424.

⁶² DIJUF Rechtsgutachten v. 19.05.2004 in JAmt 2004, S.312.

⁶³ *Mrozynski*, ZfJ 2003, S.458 (460).

benssachverhalt auseinander zu reißen. Seiner Auffassung nach handelt es sich sowohl in der Eingliederungshilfe als auch in § 19 SGB VIII um Leistungen, die darauf gerichtet sind, einen (behinderten) Elternteil in die Lage zu versetzen, möglichst eigenverantwortlich im Interesse des Kindeswohls tätig zu werden.

Der Deutsche Verein hat den Leistungsträgern bereits 1999 empfohlen, der behinderten Mutter oder dem behinderten Vater Leistungen zur Betreuung in einer gemeinsamen Wohnform als Eingliederungshilfe nach §§ 39, 40 BSHG (jetzt: §§ 53, 54 SGB XII) zu gewähren, die auch die Unterstützung bei der Erziehung, Betreuung und Versorgung des Kindes einschließt. In seiner Empfehlung moniert der Deutsche Verein jedoch die unklare Rechtslage und appelliert an den Gesetzgeber, die Zuständigkeiten gesetzlich klarzustellen.⁶⁴

Die dargestellte Diskussion belegt den dringenden Bedarf an einer gesetzlichen Klarstellung. Dem Deutschen Verein und Mrozynski ist zu folgen, wenn sie dem Gesetzgeber vorschlagen, eine aus Jugend- und Sozialhilfe integrierte Lösung zu schaffen.⁶⁵

Das Angebot unterstützter Wohnformen für behinderte Eltern(teile) und ihre Kinder als Komplexleistungen erscheint immer dann sinnvoll, wenn sich der Hilfebedarf der Eltern in Bezug auf die Pflege und Betreuung ihrer Kinder nicht in einen eingliederungs- und einen jugendhilferechtlichen Teil aufspalten lässt. Mrozynskis Auffassung, wonach die rehabilitative Förderung der Eltern bei der Erfüllung ihres Erziehungsauftrages immer auch dem Kindeswohl zu Gute kommen muss, kann allerdings nur bedingt gefolgt werden. Nicht jede Leistung, die geeignet ist, die Selbstbestimmung der Eltern nach §§ 53 f. SGB XII zu fördern, muss auch dem Kindeswohl dienlich sein. Nicht alles, was aus Sicht der Jugendhilfe im Interesse der Kinder angemessen und geboten erscheint, muss dem Willen behinderter Eltern entsprechen. Gerade deshalb bietet sich die Ausgestaltung betreuter Wohnformen als Komplexleistung an – sie bringt Eltern, Kinder, Rehabilitations- und Jugendhilfeträger an einen Tisch und ermöglicht die Berücksichtigung aller tangierten Interessen. Sie entspricht daher dem Bedarf der Praxis an einer engeren Kooperation zwischen den Rehabilitationsträgern und der örtlichen Jugendhilfe.⁶⁶ Eine pauschale Regelung zur Kostenquotelung, die den tatsächlichen Belastungen der beteiligten Leistungsträger annähernd Rechnung trägt, verhindert Zuständigkeitskonflikte. Komplexleistungen könnten zudem das Risiko für Mutter, Vater und Kind minimieren, wegen mehrfach wechselnder Zuständigkeiten wiederholt umziehen und damit bestehende soziale Bezüge zurück lassen bzw. neu aufbauen zu müssen.

Es empfiehlt sich allerdings, eine einheitliche Regelung anzustreben, die über den engen Rahmen des § 19 SGB VIII hinaus auch das unterstützte selbstbestimmte Wohnen von Paaren mit minderjährigen Kindern sicherstellt. Dieses Angebot kann nicht auf behinderte Eltern mit Kindern unter sechs Jahre beschränkt werden. Es muss darüber hinaus gem. § 19 Abs.2 SGB IX auch die ambulante Unterstützung der Familien in eigenen Wohnungen umfassen.

⁶⁴ *Deutscher Verein*, in NDV 1999, S.281 (282), zustimmend *Mrozynski*, ZfJ 2003, S.458 (461).

⁶⁵ *Deutscher Verein*, in NDV 1999, S.281 (282); *Mrozynski*, ZfJ 2003, S.458 (461).

⁶⁶ *Häfele*, in FPR 2003, S.307 (308), *Lenz*, in FPR2005, S.246 f.

**b) Betreuung und Versorgung des Kindes
in Notsituationen § 20 SGB VIII**

Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe zielen in erster Linie auf die (pädagogische und therapeutische) Unterstützung der Familien und deren einzelnen Mitglieder zur Kompensation erzieherischer Mangellagen. Viele behinderte Eltern haben aber weder einen Bedarf an der Förderung ihrer Persönlichkeitsentwicklung noch an Hilfen zur Erziehung (§§ 27 ff SGB VIII). Sie benötigen lediglich praktische Hilfestellungen bei der Pflege und hauswirtschaftlichen Versorgung, der Mobilität mit dem Kind sowie gegebenenfalls Unterstützung bei der Betreuung (z.B. der Beaufsichtigung auf dem Spielplatz oder im Straßenverkehr). Bloße Unterstützung im Haushalt und bei der Kinderpflege gewährt der Jugendhilfeträger bisher nur im Rahmen des § 20 SGB VIII.⁶⁷ Die Hilfe muss für das Wohl des Kindes erforderlich sein. Kann die Versorgung des Kindes auf anderem Wege sichergestellt werden, z.B. durch eine Haushaltshilfe gem. § 38 SGB V – fehlt es am jugendhilferechtlichen Bedarf. Die „Hilfe zur Betreuung und Versorgung des Kindes in Notsituationen“ nach § 20 SGB VIII soll verhindern, dass bei Ausfall der Hauptbetreuungsperson aus gesundheitlichen oder anderen Gründen (z.B. Krankenhausaufenthalt, Besuch einer Fortbildungsmaßnahme oder Inhaftierung) das Kindeswohl beeinträchtigt wird, z.B. weil die Kinder aus der Familie genommen werden müssten, ohne dass erzieherische Gründe dies erfordern würden.⁶⁸ Insoweit deckt sich die Norm mit den genannten Bedarfslagen körper- und sinnesbehinderter Eltern. In der Bezeichnung der Leistung als Hilfe in „Notsituationen“ kommt allerdings bereits zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber § 20 SGB VIII sehr eng auf Eltern zugeschnitten hat, die als alleinige oder Hauptbetreuungsperson des Kindes lediglich vorübergehend, dafür aber vollständig ausfallen. Behinderte Eltern sind aber regelmäßig im Haushalt präsent und in der Lage, den Alltag mit dem Kind selbst zu organisieren und zu gestalten. Sie benötigen lediglich bei bestimmten Verrichtungen Unterstützung, diese dafür aber meist über einen längeren Zeitraum.

Im Interesse der Gleichbehandlung kranker und behinderter Menschen wird man den Ausfall i.S.d. § 20 SGB VIII nicht nur als vollständigen sondern auch als teilweisen Ausfall des betreuenden Elternteils zu interpretieren haben.⁶⁹

Doch erfasst § 20 SGB VIII seinem Wortlaut nach auch nicht die Fälle, in denen der ausfallende Elternteil zu keinem Zeitpunkt die Betreuung und Versorgung ohne fremde Hilfe sicherstellen konnte, weil sie bzw. er seit Geburt des Kindes behindert ist.

Aus der Perspektive behinderter Eltern problematisch ist weiterhin, dass Eltern in § 20 Abs.1 Nr.3 SGB VIII vorrangig auf Angebote in Tageseinrichtungen oder in Tagespflege verwiesen werden. Diese Angebote sind bei einem vollständigen Ausfall der Erziehungsperson sinnvoll und angemessen. Behinderte Mütter und Väter, die ihre Kinder grundsätzlich selbst versorgen können und wollen und lediglich bei einzelnen Verrichtungen Hilfe brauchen, werden so aber gezwungen, ihr Kind ganztägig außer Haus zu geben und auf die gemeinsame Zeit mit ihm zu verzichten.

⁶⁷ Das übersieht das *DIJuF* in seinem Rechtsgutachten vom 27.05.2004 in JAmt 2004, S.310.

⁶⁸ *Wiesner/Kaufmann*, SGB VIII, Rz. 1 zu § 20.

⁶⁹ so auch *Mroczynski*, SGB VIII Rz.1 zu § 20.

Festzustellen ist also, dass die nach § 20 SGB VIII gewährten Leistungen nur im Ausnahmefall den Bedürfnissen und behinderungsbedingten Bedarfen von Eltern mit Behinderungen entsprechen.⁷⁰

Der Gesetzgeber des SGB VIII hat erkennbar nicht gesehen, dass es nicht nur vorübergehend kranke, sondern auch dauerhaft behinderte Eltern gibt, die sich über einen längeren Zeitraum in Bezug auf einzelne Verrichtungen „in Not“ befinden. Deren Bedarf ist jedoch ebenso ausgleichsbedürftig. Bieritz-Harder hält daher eine analoge Anwendung des § 20 Abs.1 SGB VIII für körper- und sinnesbehinderte Eltern mit nur eingeschränkten Betreuungsmöglichkeiten für zulässig und geboten.⁷¹ An einer im Wege der Analogie zu schließenden planwidrigen Regelungslücke fehlt es m.E. aber, wenn der elterliche Bedarf durch Leistungen der Eingliederungshilfe nach §§ 53, 54 SGB XII gedeckt werden kann. Das ist, wie oben dargelegt, vielfach der Fall. Sollte ein Eingliederungshilfebedarf im Einzelfall doch zu verneinen sein, käme dann aber ggf. die Gewährung von Hilfe zur Weiterführung des Haushalts nach § 70 SGB XII in Betracht.

Rein praktische Hilfen ohne erzieherische Zielrichtung sind also ihrem Charakter nach wiederum eher der Sozialhilfe zuzurechnen. Da aber auch § 20 SGB VIII unter bestimmten Voraussetzungen entsprechende Leistungen vorsieht und im Falle deckungsgleicher Bedarfe (Leistungskonkurrenz) Leistungen vorrangig durch den Träger der Kinder- und Jugendhilfe zu gewähren sind, geraten auch Eltern mit Körper- und Sinnesbehinderungen in das Spannungsfeld zwischen dem Jugendhilfe- und Eingliederungshilfeträger und in die Gefahr von langwierigen Zuständigkeitsstreitigkeiten.

Das Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht will deshalb behinderungsbedingte Einschränkungen der Eltern im Zusammenhang mit der Pflege, d.h. der rein physischen Versorgung des Kindes in die alleinige Zuständigkeit des Sozialhilfeträgers verweisen.⁷² Dies erfordert aber eine klarstellende Regelung durch Modifizierung der Kollisionsnorm in § 10 Abs.4 S.1 SGB VIII. Für eine Abänderung spricht, dass der Sozialhilfeträger an die betreffenden Eltern oft bereits Leistungen der Eingliederungshilfe oder Hilfe zur Pflege erbringen wird, die sich mit denen der Elternassistenz überschneiden können (z.B. hauswirtschaftliche Hilfen oder Mobilitätshilfen). Des Weiteren können Leistungen der Eingliederungshilfe als Trägerübergreifendes Persönliches Budget gewährt werden, die Leistungen nach § 20 SGB VIII hingegen nicht.

Die rein pflegerische Versorgung der Kinder ist keine originäre Aufgabe der Kinder- und Jugendhilfe, sondern von dieser allenfalls als Annexaufgabe zu tragen. Auch daher liegt es nahe, die Leistungen in die vorrangige Zuständigkeit der Rehabilitationsträger zu verweisen.

Der Sozialhilfeträger ist zwar der faktisch bedeutsamste, aber nicht einzige Träger der Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft. Deshalb wird empfohlen, die Elternassistenz nicht im SGB XII, sondern im SGB IX zu verankern und so für alle nach §§ 5 Nr.4 i.V.m. 6 Abs.1 SGB IX zuständigen Rehabilitationsträger einheitlich zu regeln.

Es wird angeregt, in § 55 Abs.2 SGB IX als Nr.8 ausdrücklich „Leistungen zur Unterstützung behinderter Eltern bei der Betreuung und Versorgung ihrer Kinder“ aufzunehmen.

⁷⁰ Bieritz-Harder, „Besondere Bedürfnisse“, S.35 ff.

⁷¹ *ebda.*

⁷² DIJuF-Rechtsgutachten vom 27.05.2004 in JAmt 2004, S.309 (310).

c) Hilfen zur Erziehung §§ 27 ff. SGB VIII

Vorrangiges Ziel der Hilfen zur Erziehung ist es, Eltern darin zu unterstützen, ihrer Erziehungsverantwortung besser gerecht zu werden. Daher nennt § 27 SGB VIII als Anspruchsinhaber der Leistungen die Personensorgeberechtigten. Dies ändert freilich nichts daran, dass sich Hilfe zur Erziehung vorrangig an die Kinder und Jugendlichen als Leistungsadressaten richten. Gegen den Willen der Eltern können Erziehungshilfen aber allenfalls aufgrund einer entsprechenden familiengerichtlichen Entscheidung nach §§ 1666, 1666a BGB geleistet werden.

Hilfe zur Erziehung ist eine Hilfe, die zwar an die Eltern gerichtet sein kann, aber vorrangig der Wahrnehmung der Kindesinteressen dient.⁷³ Sie wird unter folgenden Voraussetzungen geleistet:

- Eine dem Wohl des Kindes oder Jugendlichen entsprechende Erziehung (§ 1 SGB VIII) ist nicht gewährleistet (erzieherischer Bedarf),
- die Gewährung der Hilfe ist zur Erziehung notwendig, um die Mangellage zu beheben und die Hilfe geeignet, Erziehung und Entwicklung des Kindes oder Jugendlichen positiv zu beeinflussen (Verhältnismäßigkeit),
- die Personensorgeberechtigten sind mit der Leistung einverstanden.

Ein erzieherischer Bedarf des Mädchens oder Jungens nach § 27 SGB VIII kann gegeben sein, ohne dass eine Kindeswohlgefährdung i.S.d. § 1666 BGB vorliegt. Andersherum Umgekehrt wird aber im Falle einer Kindeswohlgefährdung in aller Regel ein erzieherischer Bedarf nach § 27 SGB VIII zu bejahen sein.⁷⁴

Als Leistungen zur Erziehungshilfe sieht das Gesetz u.a. die sozialpädagogische Familienhilfe vor (§ 31 SGB VIII), d.h. die Förderung der Entwicklung des Kindes bzw. der Kinder in der Familie. Zielgruppe dieser Leistung sind vor allem sozial benachteiligte Familien, die aufgrund ihrer Situation besondere Belastungen zu bewältigen haben. Hierzu zählen Eltern ohne bzw. mit niedrigem Schulabschluss, die einen erschwerten Zugang zu Informationen und Bildung haben, überschuldete Haushalte, Familien in schwierigen Wohnverhältnissen, mit gesundheitlichen Einschränkungen oder Suchtproblemen. Sozialpädagogische Familienhilfe zielt auf die ressourcenorientierte Stärkung der Selbsthilfekompetenzen der Familie und umfasst die Unterstützung im gesamten Familienalltag. Für behinderte Eltern, die einen Bedarf an Unterstützung bei der Strukturierung und Organisation des Alltags mit Kind oder eine Begleitung im Kontakt mit Behörden, dem Kindergarten, der Schule oder der Kinderärztin benötigen, ist § 31 SGB VIII die richtige Hilfeart. Sie kann auch an Familien mit Kindern und Jugendliche gewährt werden, die über sechs Jahre alt sind.

Hilfen zur Erziehung umfassen aber auch Hilfen für Kinder und Jugendliche außerhalb ihrer Herkunftsfamilie. Hierzu zählen z.B. die Erziehung in einer Tagesgruppe, die Vollzeitpflege oder die Betreuung des Mädchens oder Jungens in einer betreuten Wohnform.

Der in §§ 28 – 35 SGB VIII aufgeführte Katalog verschiedener Erziehungshilfen ist nicht abschließend. Das ergibt sich aus der Formulierung des § 27 Abs.2 SGB VIII („insbesondere...“). Das Jugendamt ist daher in der Lage, je nach Art und Umfang des Bedarfs andere, im Gesetz nicht aufgeführte Leistungen zu erbringen. Voraussetzung ist lediglich, dass diese notwendig und geeignet sind, den erzieherischen

⁷³ Wiesner in ders./Oberloskamp/Mörsberger/Struck, SGB VIII zu Rz.22 vor § 27.

⁷⁴ Münder, Kinder- und Jugendhilferecht, 5. Aufl. S.111.

Bedarf zu decken. Sind die im Gesetz ausdrücklich verankerten Erziehungshilfen z.B. nur unzureichend, um den Erziehungshilfebedarf einer Mutter mit Lernschwierigkeiten abzudecken, so können die Leistungen um diejenigen Hilfen erweitert werden, die diese Mutter für ihr Kind benötigt (z.B. Frühförderung oder Hausaufgabenbetreuung).

Sind Eltern behinderungsbedingt in ihren Erziehungsmöglichkeiten beschränkt, stellt sich wiederum das Problem der Abgrenzung zwischen Leistungen der Eingliederungshilfe und der Kinder- und Jugendhilfe. Ein Beispielfall:

Frau A. und Herr A. haben zwei Kinder. Die Eltern besuchten eine Schule für Lernbehinderte und arbeiten in einer Werkstatt für behinderte Menschen. Frau A. kann lesen und einfache Texte schreiben, Herr A. nicht. Frau A. hat aufgrund starker Medikamente, die sie nehmen muss, oft erhebliche Konzentrationsprobleme und reagiert dann zu ihrem Bedauern oft äußerst gereizt, wenn ihr die Kinder zu laut oder zu unruhig sind. Dies führt zu Erziehungsproblemen und zum inneren Rückzug der Kinder. Die Eltern wollen das Verhältnis zu ihren Kindern nicht weiter belasten und benötigen Unterstützung zum Ausgleich ihrer behinderungsbedingten Einschränkungen. Sie wünschen sich eine Person, die ihre Kinder sprachlich und schulisch fördert, die Eltern stundenweise in der Betreuung entlastet, sie im Kontakt mit Behörden unterstützt und mit ihnen gelegentlich die Haushaltsplanung durchspricht.

Auch hier gelingt es kaum, den Eingliederungs- und Erziehungshilfebedarf voneinander zu trennen. Sie bilden die Kehrseiten der gleichen Medaille. Damit Eltern in der Situation von Frau und Herr A. einen angemessenen Ausgleich ihrer Behinderung erhalten und die Pflege und Erziehung ihrer Kinder wahrnehmen können, werden häufig sowohl Leistungen nach dem SGB VIII als auch nach dem SGB XII erforderlich sein. Liegt kein erzieherischer Bedarf vor, handelt es sich um einen Fall von Eingliederungshilfe, liegt ein erzieherischer Bedarf vor, ist der Jugendhilfeträger gem. § 10 Abs.4 S.1 SGB VIII vorrangig leistungspflichtig. Praktisch werden die Leistungen aber vielfach aus einer Hand zu leisten sein, z.B. durch ambulante familienentlastende Dienste, die mit beiden Leistungsträgern entsprechende Vereinbarungen abgeschlossen haben.

Die tatsächliche und rechtliche Situation von Eltern mit einem behinderungsbedingten Bedarf an Erziehungshilfen gleicht damit in vielfältiger Hinsicht der Situation allein erziehender Mütter oder Väter im Rahmen des § 19 SGB VIII. Aus diesem Grunde erscheint es sinnvoll, auch die Leistungskonkurrenz zwischen der Eingliederungshilfe und der Hilfe zur Erziehung durch Einführung von Komplexleistungen zu lösen.

Ähnlich wie bei der Frühförderung sollte also auch bei der Unterstützung behinderter Eltern in der Erziehung eine gesetzliche Verzahnung der erforderlichen Hilfen zur Komplexleistung forciert werden.

Behinderte Eltern, je nach Alter auch ihre Kinder und die Fachkräfte der Kinder- und Jugendhilfe und Rehabilitation sollten im Rahmen eines Hilfeplanverfahrens (§ 36 SGB VIII) gemeinsam erörtern, welche rehabilitativen Konzepte am besten geeignet sind, die Erziehungsziele zu verwirklichen und wie erzieherischen Hilfen auszugestalten sind, um den Eltern ein größtmögliches Maß an Selbstbestimmung zu verschaffen.

Die jeweiligen Verfahrensmaßgaben des SGB IX, SGB XII und SGB VIII wären hierzu aufeinander abzustimmen.

D Zusammenfassung und Empfehlungen

Viele Eltern mit Behinderungen sind auf Unterstützung bei der Erfüllung ihres Erziehungsauftrages angewiesen. Ihr Bedarf kann auf die Pflege des Kindes, d.h. die Sorge um sein leibliches Wohl, oder auf die Erziehung des Kindes, d.h. seine emotionale und intellektuelle Förderung, gerichtet sein. Der Unterstützungsbedarf kann ausgelöst werden durch soziale Nachteile, wie andere Eltern sie ebenfalls erfahren (z.B. Arbeitslosigkeit, Verarmung, Trennung und Scheidung oder Suchterkrankung). Er kann aber auch durch Barrieren in der Kommunikation oder Mobilität und andere behinderungsbedingte Faktoren bedingt sein.

Dass behinderte Menschen auch Eltern sind und behinderungsbedingt auf die besondere Unterstützung des Staates angewiesen sein können, wurde lange Zeit nicht gesehen und fand weder im Rehabilitationsrecht noch im Recht der Kinder- und Jugendhilfe Berücksichtigung.

Mit dem SGB IX hat der Gesetzgeber behinderte Eltern erstmals sichtbar gemacht. § 9 Abs.1 S.3 SGB IX verpflichtet die Rehabilitationsträger, den Erziehungspflichten behinderter Eltern Rechnung zu tragen. Aus der Norm lassen sich aber keine originären Leistungsansprüche ableiten. Als Hilfe für Eltern mit Erziehungspflichten sehen das SGB IX und die Leistungsgesetze der Rehabilitationsträger ausdrücklich nur Regelungen zur besseren Vereinbarkeit von Maßnahmen der medizinischen und beruflichen Rehabilitation mit den Familienpflichten vor. Die hierzu verankerten Zuschüsse zur Haushalts- und Betreuungshilfe (§ 54 SGB IX) sind freilich nicht geeignet, die tatsächlichen Belastungen der Familien aufzufangen. Zudem richten sich diese ergänzenden Leistungen nur an eine Minderheit behinderter Eltern.

Der Gesetzgeber könnte seinem verfassungsgemäßen Auftrag zum Schutz und der Förderung der Familien im SGB IX wirkungsvoller entsprechen, indem er eine allgemeine Regelung der Hilfe für behinderte Eltern bei der Erfüllung ihres Erziehungsauftrages aufnimmt.⁷⁵

Eine solch allgemeine Regelung sollte in § 55 Abs.2 SGB IX als Nr.8 eingefügt werden. Darin wird klargestellt, dass zu den Leistungen zur Teilhabe in der Gemeinschaft auch „Leistungen zur Unterstützung behinderter Eltern bei der Betreuung und Versorgung ihrer Kinder“ zählen. Diese Regelung hat alleine klarstellende Wirkung, es wird keine neue Leistungspflicht eingeführt.

Eine gesetzliche Klarstellung im SGB IX alleine genügt indes nicht, da es sich in der gegenwärtigen Unterversorgung der Familien mit geeigneten Hilfen nicht alleine um ein rehabilitationsrechtliches, sondern auch ein jugendhilferechtliches Problem handelt.

Die Kinder- und Jugendhilfe ist an das SGB IX aber nur insoweit gebunden, als sie Rehabilitationsleistungen in Form von Eingliederungshilfe an seelisch behinderte Kinder und Jugendlicher nach § 35 a SGB VIII erbringt. In der Praxis geht es aber bei der Elternassistenz meist um die Unterstützung erwachsener Eltern mit Behinderungen, die Leistungen der Erziehungshilfe und Hilfe in Notsituationen beantragen.

Die Konkretisierung des Eingliederungshilfeanspruchs behinderter Eltern in § 55 SGB IX löst auch nicht die problematischen und vielschichtigen Leistungskonkur-

⁷⁵ so auch *Mrozyński*, SGB IX Teil 1 Rz.9 zu § 33.

renzen, die in Bezug auf den Hilfebedarf der Familien zwischen der Eingliederungshilfe nach dem SGB XII und der Kinder und Jugendhilfe entstehen können.

Eine Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der Jugend- und Sozialhilfe für die Elternassistenz je nach Art der Behinderung (z.B. Leistungen nach §§ 19 und 27 ff SGB VIII für Eltern mit psychiatrischen Diagnosen und Lernschwierigkeiten, Eingliederungshilfe für körperbehinderte Eltern) sollte allerdings vermieden werden. Spätestens bei mehrfachbehinderten Eltern würde es zu all jenen Abgrenzungsproblemen kommen, die schon heute bei der Eingliederungshilfe für Kinder und Jugendliche erhebliche Schwierigkeiten bereiten.

Deshalb wird empfohlen, den Assistenzbedarf der Eltern vorrangig auf ihren behinderungsbedingten Eingliederungshilfebedarf nach § 55 SGB IX zu stützen und dort ausdrücklich – wie beschrieben - zu verankern. Entstehen in den Familien zusätzlich Erziehungsprobleme, die einen Bedarf an Jugendhilfeleistungen, insbesondere an Leistungen nach §§ 19, 27 SGB VIII begründen, sollten diese Leistungen als Komplexleistungen ausgestaltet werden. Diese werden von den Trägern der Eingliederungshilfe sowie der Kinder- und Jugendhilfe aufgrund einer vom Gesetzgeber so festzuschreibenden gemeinsamen Zuständigkeit erbracht.

§ 55 Abs.2 SGB IX könnte lauten:

Leistungen nach Abs.1 sind insbesondere

(...)

8. Leistungen zur Unterstützung behinderter und von Behinderung bedrohter Eltern bei der Betreuung und Versorgung ihrer Kinder. Sofern der Unterstützungsbedarf der Eltern auch auf erzieherische Hilfen und andere Leistungen des SGB VIII gerichtet ist, erbringt der zuständige Rehabilitationsleistungsträger die Leistung gemeinsam mit dem Träger der Kinder- und Jugendhilfe in Form einer Komplexleistung.

In § 10 Abs.4 SGB VIII wird als letzter Satz eine entsprechende Regelung eingefügt:

Haben behinderte und von Behinderung bedrohte Eltern einen behinderungsbedingten Bedarf an Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe, so werden diese Leistungen zusammen mit dem zuständigen Rehabilitationsleistungsträger in Form einer Komplexleistung erbracht.

In Anlehnung an die Regelungen der Frühförderung sollten diese Komplexleistungen und die für sie geltenden Zuständigkeiten und Verfahren in einer Rechtsverordnung näher konkretisiert werden. In der Rechtsverordnung sollte auch auf eine bestmögliche Harmonisierung der jeweiligen Zielsetzungen der zu vereinigenden Leistungen hingewirkt werden. Inhaltliches Ziel der Komplexleistung wäre die Förderung einer selbstbestimmten und am Kindeswohl orientierten Pflege und Erziehung der Kinder durch ihre Eltern.

Die unterbreiteten Vorschläge verfolgen drei Zielsetzungen:

- 1) Die Sichtbarmachung behinderter Eltern und die Klärung und Sicherung ihrer gesetzlichen Leistungsansprüche.
- 2) Die bessere Harmonisierung der Leistungen des Kinder- und Jugendhilferechts mit den Leistungen des Sozialhilfeträgers.

- 3) Die Förderung der Zusammenarbeit zwischen der Behinderten- und der Jugendhilfe mit dem Ziel, den Interessen der Familien besser Rechnung zu tragen und damit auch auf den Ausbau geeigneter Hilfsangebote zur Beratung und Unterstützung behinderter Eltern und ihrer Kinder hinzuwirken.

Dieser Ausbau an Hilfsangeboten ist dringend erforderlich und nicht alleine durch eine gesetzliche Verbesserung zu erzielen.

Gesetzliche Änderungen werden auch nicht auf Anhieb alle der von Eltern beschriebenen Schwierigkeiten im Umgang mit den Leistungsträgern lösen.

Insoweit erscheint es empfehlenswert, ergänzend behinderte Eltern und ihre Kinder durch gezielte Informationskampagnen und ähnliche Maßnahmen sichtbar zu machen. Es gilt, Vorurteilen gegen behinderte Menschen als Mütter und Väter entgegen zu wirken und ihnen und ihren Kindern gleichberechtigte Anerkennung und Teilhabe zu verschaffen.