

Matthias Münning

Mehrkostenvorbehalt ade? Subjektiv-öffentliche Rechte aus der UN-BRK?

Die Frage, ob sich aus dem UN-Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK)¹ unmittelbar Rechte ableiten lassen, wird unterschiedlich beantwortet. Zum Teil wird die Auffassung vertreten, der sozialhilferechtliche Mehrkostenvorbehalt gelte nicht mehr. Höchstgerichtliche Entscheidungen liegen kaum vor. Der folgende Beitrag geht der Frage für Artikel 19 UN-BRK nach.

1. Die Rechtsprechung des BSG zu Art. 25 UN-BRK

Das Bundessozialgericht (BSG) hat in der Cialis-Entscheidung² Art. 25 Satz 3 Buchstabe a der UN-BRK³ auf die Frage hin untersucht, ob der Kläger hieraus Ansprüche auf die Versorgung mit dem von ihm gewünschten Arzneimittel zur Behandlung seiner erektilen Dysfunktion geltend machen kann, und war zu dem Ergebnis gekommen, dass die Norm nicht hinreichend bestimmt sei.⁴

Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, die unmittelbare Anwendbarkeit völkervertragsrechtlicher Bestimmungen setze voraus, dass die Bestimmung alle Eigenschaften besitze, welche ein Gesetz nach innerstaatlichem Recht haben müsse, um Einzelne berechtigen oder verpflichten zu können. Dies sei der Fall, wenn die Auslegung der Norm ergebe, dass sie geeignet und hinreichend bestimmt sei, rechtliche Wirkung zu entfalten, ohne dass es einer weiteren normativen Auffüllung bedürfe. Sei eine Regelung – objektiv-rechtlich – unmittelbar anwendbar („self-executing“), müsse sie zusätzlich auch ein subjektives Recht des Einzelnen vermitteln.⁵ Die Auslegung des völkerrechtlichen Vertrages erfolge nach Treu und Glauben, in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihren Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Ziels und Zwecks.⁶

Aus der Formulierung in Art. 25, dass die Vertragsstaaten das Recht auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit

anerkennen, folgte das BSG, die darin liegende Beschränkung spiegele die Grenzen aufgrund der eingeschränkten finanziellen Leistungsfähigkeit der sozialen Sicherungssysteme wider. Nach Art. 4 Abs. 2 UN-BRK⁷ sei der Vertragsstaat lediglich unter Ausschöpfung seiner verfügbaren Mittel verpflichtet, die volle Verwirklichung der Rechte zu erreichen (sogenannter Progressionsvorbehalt).⁸

Auch verfassungsrechtlich, so das BSG, sei dieses Ergebnis nicht zu beanstanden. Gerade im Gesundheitswesen ha-



Matthias Münning

gen Zugang zu geschlechtsspezifischen Gesundheitsdiensten, einschließlich gesundheitlicher Rehabilitation, haben. Insbesondere

- a) stellen die Vertragsparteien Menschen mit Behinderungen eine unentgeltliche oder erschwingliche Gesundheitsversorgung in derselben Bandbreite, von derselben Qualität und auf demselben Standard zur Verfügung wie anderen Menschen, einschließlich sexual- und fortpflanzungsmedizinischer Gesundheitsleistungen und der Gesamtbevölkerung zur Verfügung stehender Programme des öffentlichen Gesundheitswesens;
- b) bieten die Vertragsstaaten die Gesundheitsleistungen an, die von Menschen mit Behinderungen speziell wegen ihrer Behinderungen benötigt werden, soweit angebracht, einschließlich Früherkennung und Frühintervention, sowie Leistungen, durch die, auch bei Kindern und älteren Menschen, weitere Behinderungen möglichst gering gehalten oder vermieden werden sollen ...“; vgl. zu Art. 25 UN-BRK Welti, in: Welke, a.a.O., S. 76 ff.

4) BSG (Fußn. 2), Rdnr. 23.

5) Zum subjektiv-öffentlichen Recht Scherzberg, in: Erichsen/Ehlers: Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 379 ff., insb. Rdnr. 9.

6) BSG (Fußn. 2), Rdnr. 24, sog. Schutznormlehre, vgl. Scherzberg (Fußn. 5).

7) Art. 4 Abs. 2 UN-BRK lautet: „Hinsichtlich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, unter Ausschöpfung seiner verfügbaren Mittel und erforderlichenfalls im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit Maßnahmen zu treffen, um nach und nach die volle Verwirklichung dieser Rechte zu erreichen, unbeschadet derjenigen Verpflichtungen aus diesem Übereinkommen, die nach dem Völkerrecht sofort anwendbar sind.“

8) BSG (Fußn. 2), Rdnr. 27.

Matthias Münning, Landesrat, ist Sozialdezernent des Landschaftsverbandes Westfalen-Lippe.

be der Kostenaspekt für gesetzgeberische Entscheidungen erhebliches Gewicht.⁹ Der Gesetzgeber verletze seinen Gestaltungsspielraum nicht, wenn er angesichts der beschränkten finanziellen Leistungsfähigkeit der GKV Leistungen aus dem Leistungskatalog ausschließe, die in erster Linie einer Steigerung der Lebensqualität jenseits lebensbedrohlicher Zustände dienen.¹⁰

Die Frage nach den subjektiv-öffentlichen Rechten aus der UN-BRK behandeln mittlerweile einige Autoren.¹¹ Diese teilen den Ansatz des BSG dem Grunde nach, kommen aber für eine Reihe von Normen der UN-BRK zu einem umgekehrten Ergebnis, halten die Normen also für self-executing.

2. Subjektiv-öffentliche Rechte aus Art. 19 der UN-BRK?

Zu diesen Normen wird auch Art. 19 UN-BRK gezählt.¹² So wird ausgeführt,¹³ dass etwa, wenn eine gewählte ambulante Maßnahme der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen vom Kostenträger unter Hinweis auf den Mehrkostenvorbehalt in § 13 SGB XII abgelehnt werde und damit in die freie Wahl des Aufenthaltsorts gemäß Art. 19 UN-BRK eingegriffen werde, dies die Konvention verletze. Denn diese Norm verschaffe dem betroffenen behinderten Menschen ein unmittelbar anwendbares, subjektiv-öffentliches Recht. Dieses Recht sei hinreichend bestimmt und bedürfe keiner zusätzlichen legislativen Umsetzung mehr. Ihm könne auch nicht der Progressionsvorbehalt entgegengehalten werden, weil außer der Nichtanwendung der Mehrkostenregelung des § 13 SGB XII Maßnahmen nicht geboten seien.¹⁴

Diese doch in recht dürren Worten vorgetragene Rechtsauffassung vermag nicht zu überzeugen. Abgesehen davon, dass sie sich darauf beschränkt, lediglich die hinreichende Bestimmtheit zu prüfen und anders als das BSG die Frage überhaupt nicht erörtert, ob nach Wortlaut, Gesetzeszusammenhang und Sinn und Zweck der Norm die Einräumung eines subjektiv-öffentlichen Rechtes beabsichtigt ist,¹⁵ übersieht diese Auffassung Folgendes.

2.1 Art. 19 UN-BRK als Abwehrrecht

Regelungsgehalt des Art. 19 Buchstabe a Halbsatz 2 der UN-BRK ist nach seinem unmittelbaren Wortlaut nur, dass der Staat niemanden verpflichten darf, in einer besonderen Wohnform zu leben. Eine staatliche Regelung dergestalt, dass Menschen mit Behinderung, etwa um sie dem Blick der Öffentlichkeit zu entziehen, nur in bestimmten, bauplanungsrechtlich festzusetzenden Sondergebieten leben dürfen, würde gegen die Vorschrift verstoßen.¹⁶ Im Sinne dieses Regelungsgehaltes enthält Art. 19 BRK ein subjektiv-öffentliches Recht.¹⁷ Er enthält ein Freiheitsrecht. Ein Recht, das die Befugnis vermittelt, diese Freiheit auszuüben und Beeinträchtigungen abzuwehren.¹⁸

2.2 Art. 19 UN-BRK als Leistungsrecht?

In dem skizzierten Fall¹⁹ geht es aber um einen anderen Sachverhalt. In diesem Fall verlangt der Mensch mit Behinderungen eine „gewählte ambulante Maßnahme der

Eingliederungshilfe“. ²⁰ Der Bürger benötigt eine Unterstützung zum selbstständigen Leben. Er verlangt somit eine staatliche Leistung.

Auf diese staatliche Leistung hat der Mensch mit Behinderung ein subjektiv-öffentliches Recht. Es ergibt sich aus § 55 Abs. 2 Nr. 6 SGB IX i.V.m. § 53 SGB XII und weiteren Regelungen – etwa § 9 Abs. 3 SGB IX²¹ –, welche aber im Zusammenhang dieses Textes nicht erheblich sind. Anspruchsnorm ist § 53 SGB XII.

Dieses subjektiv-öffentliche Recht aus § 53 SGB XII ist seinerseits beschränkt durch die Vorschrift in § 13 SGB XII. Nach dieser Norm hat die ambulante Leistung zur Unterstützung des selbstständigen Lebens Vorrang. Satz 3 der Vorschrift bestimmt indes, dass dieser Vorrang nicht gilt, wenn eine ambulante Leistung mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden ist und eine geeignete stationäre Einrichtung zumutbar ist. Dies ist der sog. Mehrkostenvorbehalt.

Nun kann man nicht nur einen Teil des geltenden Rechts, nämlich die Begrenzung des einfachrechtlichen subjektiv-öffentlichen Rechts aus § 53 SGB XII in § 13 SGB XII hinweg denken. Denkt man § 13 SGB XII hinweg, muss auch § 53 SGB XII diesem Schicksal anheimfallen.

Was aber wäre das Ergebnis? Aus einfachem Recht wäre ein Anspruch, ein subjektiv-öffentliches Recht, nicht herleitbar. Welchen Normgehalt hätte dann aber Art. 19 UN-BRK? Welche Rechtsfolgen wären bei einer solchen hypothetisch gedachten innerstaatlichen Rechtslage aus Art. 19 der UN-BRK mit hinreichender Bestimmtheit zu entnehmen? Auf welche Leistungen des Staates bestünde das subjektiv-öffentliche Recht?

9) BSG (Fußn. 2), Rdnr. 34.

10) BSG (Fußn. 2), Rdnr. 35.

11) Masuch, „Die UN-Behindertenrechtskonvention anwenden“, Forum D, 5/2012 der DVfR vom 20. März 2012, Banafsche, in: Welke (Fußn. 1), S. 150 ff., insb. Rdnr. 16 ff.

12) Art. 19 UN-BRK lautet (Auszug): „Die Vertragsstaaten dieses Übereinkommens anerkennen das gleiche Recht aller Menschen mit Behinderungen, mit gleichen Wahlmöglichkeiten wie andere Menschen in der Gemeinschaft zu leben, und treffen wirksame und geeignete Maßnahmen, um Menschen mit Behinderungen den vollen Genuss dieses Rechts und ihre volle Einbeziehung in die Gemeinschaft und Teilhabe an der Gemeinschaft zu erleichtern, indem sie unter anderem gewährleisten, dass

a) Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt die Möglichkeit haben, ihren Aufenthaltsort zu wählen und zu entscheiden, wo und mit wem sie leben, und nicht verpflichtet sind, in besonderen Wohnformen zu leben; ...“

13) Masuch (Fußn. 11).

14) So auch Lachwitz, Trenk-Hinterberger, Rechtsdienst der Lebenshilfe 2010, S. 45 (52).

15) Der bloße Hinweis, dass die Norm im unmittelbaren Zusammenhang mit der Menschenwürde stehe, vgl. Banafsche, a.a.O. (Fußn. 11), dürfte schon deshalb nicht reichen, da dies für alle materiellen Normen der UN-BRK gelten dürfte und eine derartige Auslegung zu einer faktischen Umkehrung der Schutznormlehre führen würde.

16) Mancherorts wird dies für ein Privileg im baurechtlichen Sinne gehalten; eine Ansicht, die in Anbetracht der UN-BRK nicht mehr aufrecht gehalten werden kann.

17) Insoweit zutreffend Lachwitz/Trenk-Hinterberger (Fußn. 14), S. 45 (50 f.); dieses Recht unterliegt dann auch keinem Ressourcen- oder Progressionsvorbehalt.

18) Vgl. Scherzberg (Fußn. 5), Rdnr. 6.

19) Masuch (Fußn. 11).

20) Masuch (Fußn. 11), S. 4.

21) „Leistungen ... lassen den Leistungsberechtigten möglichst viel Raum zu eigenverantwortlicher Gestaltung ihrer Lebensumstände und fördern ihre Selbstbestimmung.“

Diese Überlegungen zeigen, dass Art. 19 offenbar nicht self-executing ist. Er bedürfte der Ausfüllung durch innerstaatliches Recht. Er unterläge dem Progressionsvorbehalt des Art. 4 Abs. 2 UN-BRK.

Aber auch, wenn man sich den Wortlaut des Art. 19 UN-BRK näher anschaut, kommt man zu diesem Ergebnis. Zwar formuliert die Norm – wie bereits erwähnt – in Buchstabe a, dass Menschen mit Behinderungen nicht verpflichtet sind, in besonderen Wohnformen zu leben. Dieser Satz ist indes im Zusammenhang der Vorschrift zu lesen. Im ersten Halbsatz stellt Art. 19 UN-BRK fest, dass die Vertragsstaaten das gleiche Recht aller Menschen mit Behinderungen anerkennen, mit gleichen Wahlmöglichkeiten wie andere Menschen in der Gemeinschaft zu leben. Nach dem zweiten Halbsatz der Norm verpflichten sich die Vertragsstaaten, wirksame und geeignete Maßnahmen zu treffen, um den vollen Genuss dieses Rechts zu erleichtern, indem sie gewährleisten, dass niemand verpflichtet ist, in besonderen Wohnformen zu leben. Die Staaten verpflichten sich also nur zu wirksamen und geeigneten Maßnahmen. Sie stellen nach dem Wortlaut also nicht etwa ohne Rücksicht auf die damit verbundenen Kosten sicher, dass dieses Ergebnis nicht eintritt.

Gesetzessystematisch, oder – um es mit den Worten aus der Cialis-Entscheidung des BSG zu sagen – bei Auslegung in Übereinstimmung mit seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang, fällt die Parallele zu Art. 25 UN-BRK auf. Auch nach dieser Vorschrift anerkennen die Vertragsstaaten ein Recht auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit und verpflichten sich, geeignete Maßnahmen zu treffen, um das Normziel zu erreichen. Während die Vertragsstaaten sich nach Art. 19 nur dahingehend verpflichten, geeignete Maßnahmen zu treffen, haben sie sich nach Satz 2 des Art. 25 UN-BRK hingegen verpflichtet, alle geeigneten Maßnahmen zu treffen. Der Wortlaut des Art. 25 geht also sogar über den Wortlaut des Art. 19 UN-BRK hinaus. Dennoch ist das BSG zu dem Ergebnis gekommen, dass nicht allen gewünschten Maßnahmen Rechnung zu tragen ist, die dem Höchstmaß individueller Zufriedenheit dienen.

Schließlich ist noch auf folgendes hinzuweisen: Das bloße Hinwegdenken von § 13 SGB XII würde zu einer unbegrenzten Leistungspflicht des Staates führen. Ein Gedanke, den das BSG in der Cialis-Entscheidung für die Sozialversicherungen bereits verworfen hat. Man wird ihn auch für den Gesamtstaat verwerfen müssen. In welchem Umfang Leistungen bereitgestellt werden, hat der Gesetzgeber auch unter Geltung des Art. 19 der UN-BRK zu bestimmen.

2.3 Objektiv-rechtlicher Gehalt des Art. 19 UN-BRK

Kommt man mithin zu dem Ergebnis, dass eine subjektiv-rechtliche Verpflichtung zwar im Sinne eines Freiheitsrechtes, nicht aber im Sinne eines unbegrenzten Leistungsrechtes aus Art. 19 BRK ableitbar ist, bleibt der objektiv-rechtliche Gehalt der Norm zu prüfen.

Hier könnte ein Blick in die Grundrechtsdogmatik helfen. Sowohl in der verwaltungsrechtlichen Judikatur wie Literatur ist unstrittig, dass sich der grundrechtliche Freiheits-

schutz nicht auf solche staatlichen Einwirkungen beschränkt, die mittels Befehl und Zwang, mithin durch Eingriff in die Sphäre des Bürgers erfolgen. Ein Schutzbedürfnis besteht wegen der vielfältigen Abhängigkeiten der individuellen Entfaltung von rechtlichen, sozialen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen auch im Hinblick auf mittelbare und faktische Beeinträchtigungen der Grundrechtsausübung.²²

Diese Lehre könnte sich auf die Auslegung der UN-BRK übertragen lassen. Dies ohne Weiteres auf der Basis der Auffassung,²³ die der UN-BRK eine menschenrechtsnormative Grundlegung und damit quasi eine den Grundrechten vergleichbare, wenn nicht übergeordnete Normqualität beimisst.

Zwar wird man weder Grundrechte noch UN-BRK insoweit auf ein striktes Handlungsgebot reduzieren können. Es verbleibt also auch insoweit lediglich bei einem Verfassungsauftrag an den Gesetzgeber zur Herstellung und Sicherung angemessener Voraussetzungen der Grundrechtsausübung. Der Gesetzgeber bestimmt das Ausmaß der staatlichen Grundrechtsvorsorge und grenzt damit auch den Bereich des von jedem selbst zu bewältigenden allgemeinen Lebensrisikos ab.²⁴ Er gestaltet die Rechtssphäre des Einzelnen aus und bestimmt, in welchem Umfang ihm ein Recht auf Vollzug gegenüber der Verwaltung zusteht.²⁵

3. Der Mehrkostenvorbehalt unter Geltung des Art. 19 UN-BRK

Damit stellt sich die Frage, ob der Gesetzgeber diesen Voraussetzungen mit dem geltenden Recht auch im Lichte der UN-BRK Genüge getan hat. Für den zugrunde liegenden Sachverhalt, also den Fall, dass ein Mensch wegen seiner Behinderung darauf angewiesen ist, Hilfe zu erhalten, um zu wohnen, hat der Gesetzgeber das Ausmaß der staatlichen Grundrechtsvorsorge – wie schon erwähnt in einem komplexeren Normzusammenhang, im Kern aber – in den §§ 53, 13 SGB XII bestimmt. Er hat angeordnet, dass bei derartiger Sachlage ambulante Hilfen vorrangig sind. Er hat sodann ergänzt, dass eine stationäre Hilfe selbst bei Mehrkosten der ambulanten Hilfe nur unter bestimmten Voraussetzungen in Betracht kommt.

Bei den Begriffen der Zumutbarkeit und der Unverhältnismäßigkeit handelt es sich um unbestimmte Rechtsbegriffe, die der vollen gerichtlichen Überprüfung unterliegen. Bei ihrer Anwendung ist die wertsetzende Bedeutung der Grundrechte und die der UN-BRK zu berücksichtigen.

Es ist nicht ersichtlich, welche Zweifel daran bestehen können, dass diese Vorschriften dem objektiv-rechtlichen Gehalt der UN-BRK ausreichend Rechnung tragen.

22) Scherzberg (FuBn. 5), Rdnr. 10 m.w.N.

23) Etwa Lachwitz/Trenk-Hinterberger (FuBn. 14), S. 47, Masuch (FuBn. 11), S. 1: „erste verbindliche universelle Menschenrechtsquelle für behinderte Menschen“.

24) Eine andere Frage ist, ob Behinderung heute als allgemeines Lebensrisiko einzuschätzen ist und daher weitere Maßnahmen des Bundesgesetzgebers, wie sie etwa der Deutsche Verein mit seinem Beschluss zum Bundesteilhabegeld vorschlägt, verfassungsrechtlich geboten wären.

25) Scherzberg (FuBn. 5), Rdnr. 10 m.w.N.

Um zu diesem Ergebnis zu kommen, wird man sich zunächst noch einmal vergegenwärtigen müssen, dass bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe die wertsetzende Bedeutung der UN-BRK Wirkung entfalten kann. Denn schließlich enthält die im vorliegenden Sachverhalt entscheidungserhebliche Norm des § 13 SGB XII einen unbestimmten Rechtsbegriff *par excellence*. Bei seiner Entscheidung hat der Träger der Sozialhilfe – nach § 13 Abs. 1 Satz 4 SGB XII sogar zunächst – die Zumutbarkeit zu prüfen.

Es lässt sich mithin fragen, welche Auswirkungen Art. 19 UN-BRK auf die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes der Zumutbarkeit hat, wie also dieser Begriff im Lichte der UN-BRK auszulegen ist.

Feststehen dürfte nach dieser gesetzgeberischen Entscheidung zunächst, dass es einerseits Fälle gibt, in denen eine stationäre Einrichtung zumutbar ist, und andererseits Fälle, in denen das nicht der Fall ist. Beim Begriff der Zumutbarkeit kann also nicht allein auf die subjektiven Wünsche abgestellt werden. Er verlangt einen gewissen Objektivierungsgrad. Im Zweifel wird man aber der wertsetzenden Bedeutung des Art. 19 UN-BRK folgend annehmen, dass ein stationäres Angebot nicht zumutbar ist.

Objektiv wird es kaum möglich sein, die Kriterien vollständig zu beschreiben. Dies dürfte wohl der Grund sein, der den Gesetzgeber veranlasst hat, den unbestimmten Rechtsbegriff zu verwenden. Man wird also immer den Einzelfall betrachten und sorgfältig bewerten müssen, welches Angebot die zumutbare Hilfe ist. Von Bedeutung dürfte sein, in welchem Umfang der Mensch selbst die Fähigkeit hat, Entscheidungen über seinen Aufenthaltsort zu treffen. Gleiches gilt für die Frage, in welchem Umfang die angebotene Hilfe eine seinen konkreten Fähigkeiten entsprechende volle Einbeziehung in die Gemeinschaft und Teilhabe an der Gemeinschaft erleichtert. Dies wiederum ist abhängig von den aktuell verfügbaren Unterstützungskonzepten und hin und wieder auch abhängig vom Entwicklungsstand technischer Möglichkeiten.

Diskutiert werden muss aber wohl, ob bei der Beurteilung der Frage der Zumutbarkeit fiskalische Aspekte eine Rolle spielen. Die gesetzliche Regelung, dass der Staat dem Bürger eine preisgünstigere Hilfe zumuten darf, bedarf einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Um diese zu prüfen, muss nach dem Normzweck der Regelung gefragt werden. Dieser Normzweck kann nicht schon darin gefunden werden, dass die zugemutete Hilfe die einzige Hilfe ist, mit der geholfen werden kann. Dann wäre objektiv keine andere Lösung möglich, die Frage der Zumutbarkeit würde sich erst gar nicht stellen. Da keine anderen Gründe ersichtlich sind, kann der Normzweck aber wohl nur darin begründet sein, dass der Staat aus eigenem Interesse die zugemutete Hilfe bevorzugt. Angesichts der wertsetzenden Bedeutung der Grundrechte und der UN-BRK käme als eigenes Interesse ersichtlich aber allenfalls der fiskalische Aspekt in Betracht. Normzweck für die Prüfung der Zumutbarkeit ist also das fiskalische Interesse des Staates.



Know-how – Software – Service

für alle Bereiche der Sozialwirtschaft

- ▶ **Altenhilfe** ▶ **Jugendhilfe**
- ▶ **Behindertenhilfe** ▶ **Offene Sozialarbeit**



www.managingcare.de



Telefon: +49 (0)821 2582-0
 C&S Computer und Software GmbH, 86153 Augsburg
info@cs-ag.de | www.managingcare.de

Wie oben bereits mehrfach ausgeführt, ist dies bei der Ausgestaltung von staatlichen Leistungsangeboten zur Sicherung der objektiven Rechtsordnung keinesfalls grundrechts- oder menschenrechtswidrig.

Nachdem die Frage der Zumutbarkeit geklärt ist, hat nach § 13 SGB XII eine weitere Prüfung darüber stattzufinden, ob die ambulante Hilfe mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden wäre. Bei der Prüfung dieses unbestimmten Rechtsbegriffes steht nach dem Wortlaut der Vorschrift bereits fest, dass Mehrkosten alleine nicht dazu führen, die ambulante Hilfe abzulehnen. Die Mehrkosten – nicht die Kosten – müssen vielmehr unverhältnismäßig sein. Es dürfte sich anbieten, die Mehrkosten im Verhältnis zu den Gesamtkosten der stationären Hilfe zu setzen und hieraus die Prüfung der Verhältnismäßigkeit abzuleiten. Auch hierfür wird man, wie bei unbestimmten Rechtsbegriffen unvermeidlich, den Einzelfall betrachten müssen.

4. Ergebnis

Wie aus Art. 25 lassen sich auch aus Art. 19 UN-BRK keine Leistungsrechte ableiten. Auch der Mehrkostenvorbehalt des § 13 SGB XII gilt weiter. Bei der Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe in dieser Norm ist die wertsetzende Bedeutung der UN-BRK zu beachten. Ein unbegrenztes Leistungsrecht lässt sich auch aus dem Begriff der Zumutbarkeit nicht herleiten. ■