

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.110 vom 30. November 2017

BS Appellationsgericht, 2017-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2019.110

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.110 du 30 novembre 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.110 del 30 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Das Verwaltungsgericht ist für die Beurteilung des vorliegenden Rekurses gemäss § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) sowie gestützt auf die Rekursüberweisung vom 12. Juni 2019 durch den Regierungsrat nach § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) zuständig. Zum Entscheid ist laut § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) das Dreiergericht berufen.

1.2 Nach § 13 Abs. 1 VRPG ist unter anderem zum Rekurs berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Sachurteilsvoraussetzung ist somit ein aktuelles Rechtsschutzinteresse der rekurrierenden Partei. Diese Bedingung ist erfüllt, wenn die Gutheissung des Rekurses der Rekurrentin einen praktischen Nutzen einträgt. Als Adressatin des angefochtenen Entscheids ist die Rekurrentin vorliegend von diesem unmittelbar berührt. Zwar hat das Amt für Sozialbeiträge die Übernahme der strittigen Wohnkosten sowohl für das Jahr 2019 als auch für das Jahr 2020 über den Kredit für Härtefälle bewilligt (vgl. Schreiben ASB vom 20. Dezember 2019). Da es sich bei dem Kredit für Härtefälle einerseits um eine befristete Finanzierung handelt, auf die andererseits kein Rechtsanspruch besteht, verfügt die Rekurrentin indes nach wie vor über ein aktuelles Rechtsschutzinteresse am Entscheid über ihr Gesuch um Kostenübernahme für betreutes Wohnen. Sie ist folglich rechtmittellegitimiert.

Der vorliegende Rekurs wurde sodann den Voraussetzungen von § 16 Abs. 1 und 2 VRPG entsprechend rechtzeitig angemeldet und begründet. Insgesamt ist daher auf den Rekurs einzutreten.

1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht insbesondere zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen unzulässigen Gebrauch gemacht hat.

1.4 Gemäss § 25 Abs. 2 VRPG findet im Fall von Streitigkeiten über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder strafrechtliche Anklagen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) eine mündliche Verhandlung statt, sofern die Parteien nicht darauf verzichten. Sozialrechtliche Leistungen bilden gemäss der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zivilrechtliche Ansprüche im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, soweit das anwendbare Recht darauf einen rechtlichen Anspruch verleiht (vgl. BGer 8C_119/2010 vom 2. Dezember 2010 E. 3.1, 8C_124/2009 vom 3. April 2009 E. 3.3; VGE VD.2016.140 vom 2. Mai 2017

E. 1.3). Antragsgemäss hat das Verwaltungsgericht daher eine öffentliche Verhandlung durchgeführt.

E. 2

2.1 Strittig ist im vorliegenden Verfahren, ob eine Person mit einer Behinderung zum Bezug von Leistungen im Lebensbereich Wohnen berechtigt ist, wenn sie bis zum Erreichen der Altersgrenze der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) keine solchen Leistungen bezogen hat. Die Vorinstanzen bezogen sich diesbezüglich auf § 4 Abs. 4 des Gesetzes über die Behindertenhilfe (BHG, SG 869.700). Danach gelten Personen mit Behinderung, die die Altersgrenze der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) erreicht haben, im Lebensbereich Wohnen als Personen mit Behinderung für die unmittelbar vor Erreichen der Altersgrenze der AHV bezogenen Leistungen der Behindertenhilfe, solange der behinderungsbedingte Bedarf damit angemessen gedeckt werden kann und der altersbedingte Pflegebedarf nicht überwiegt. Im Lebensbereich Tagesstruktur richten sich die Leistungen in Art, Dauer und Umfang auf die Gleichstellung von Personen mit und ohne Behinderung im AHV-Alter aus.

2.2 Die Vorinstanz erwog, nach der Legaldefinition von § 4 Abs. 1 BHG würden volljährige Personen, welche eine Rente der Invalidenversicherung beziehen, als Personen mit Behinderung gelten. Damit habe sich der Gesetzgeber bewusst dafür entschieden, Personen im AHV-Alter nicht als Personen mit Behinderung zu erfassen. Dieser Grundsatz erfahre gemäss § 4 Abs. 4 BHG für den Lebensbereich Wohnen eine Ausnahme. Personen im AHV-Alter würden zwar erfasst, aber nur für die unmittelbar vor Erreichen der Altersgrenze der AHV bezogenen Leistungen der Behindertenhilfe. Da die Rekurrentin vor dem Erreichen der AHV-Altersgrenze für den Lebensbereich Wohnen keine Leistungen der Behindertenhilfe bezogen habe, gelte sie diesbezüglich nach dem klaren Wortlaut von § 4 Abs. 1 und 4 BHG nicht als Person mit Behinderung. Etwas Anderes ergebe sich weder aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, noch aus den Materialien. Es liege auch keine Diskriminierung vor, wenn die Rekurrentin für den Lebensbereich Wohnen genauso wie andere Menschen in ihrem Alter auf das Angebot der kantonalen Betagtenhilfe verwiesen werde.

2.3 Die Rekurrentin macht dagegen gelten, sie werde aufgrund ihres Alters diskriminiert im Vergleich zu jemanden, der mit einem identischen (hohen) behinderungsbedingten Pflegebedarf und einem identischen (geringen) altersbedingten Pflegebedarf bereits mit 63 Jahren ein Gesuch stellen würde, da dann der behinderungsbedingte Bedarf gedeckt würde. Das Erreichen des AHV-Alters sei aber kein sachliches Kriterium dafür, dass davor eine behinderungsbedingte Pflege finanziert werde und danach nicht mehr. Die AHV-Altersschwelle sei lediglich ein Konstrukt vor dem Hintergrund der berufsbedingten Invalidität und der Invaliditätsrente. Vielmehr müsse zwischen dem behinderungsbedingten Pflegebedarf und dem altersbedingten Pflegebedarf unterschieden werden. Es sei durchaus gerechtfertigt, dass die Finanzierung nicht über die Behindertenhilfe abgewickelt werde, wenn der altersbedingte Pflegebedarf überwiege. Sie habe aber keinen Anspruch auf eine finanzierte Platzierung in einer Institution der Langzeitpflege, wo zudem ihr Bedarf an agogischer Betreuung und Begleitung nicht gedeckt sei. Die Rekurrentin habe vielmehr bereits jahrzehntlang einen behinderungsbedingten Pflegebedarf, sie habe die entsprechenden Leistungen bis jetzt einfach von ihrer Mutter und der «B_____» bezogen. Dass diese Leistungen nicht offiziell über die Behindertenhilfe, Bereich Wohnen, abgerechnet worden seien, ändere nichts an der Behinderung der Rekurrentin bzw. ihrem

behinderungsbedingten Pflegebedarf.

Mit dem Rekurs wird weiter dargelegt, es sei für die Mutter der Rekurrentin lange undenkbar gewesen, dass sich ihre Tochter bei der «B_____» definitiv anmelde, weshalb erst am 6. Juli 2017 bei der Abteilung Behindertenhilfe ein Gesuch zur Kostenübernahme für betreutes Wohnen bei der «B_____» gestellt worden sei. Wäre dieses vorher erfolgt, so wäre das ■ für den Staat bis dahin praktisch kostenlose ■ Betreuungssystem mit unabsehbaren Folgen zusammengebrochen. Folge man der Argumentation der Vorinstanzen, dann würde dies bedeuten, dass alle Behinderten, wenn sie kein finanzielles Risiko eingehen wollen, vor dem Erreichen des AHV-Alters Leistungen der Behindertenhilfe für den Bereich Wohnen anmelden müssten. Dies könne nicht der Sinn und Zweck der Norm sein.

E. 3

3.1 Die soziale Teilhabe von Personen mit Behinderung wird mit wirksamen, zweckmässigen und wirtschaftlich erbrachten Leistungen der Behindertenhilfe gewährleistet. Der Kanton richtet diese Leistungen am behinderungsbedingten Bedarf der Person mit Behinderung aus (§ 2 Abs. 1 und 2 BHG). Unterschieden werden unter anderem Leistungsarten im Lebensbereich Wohnen und Leistungsarten im Lebensbereich Tagesstruktur (§ 5 Abs. 1 lit. b und c BHG). Im Lebensbereich Wohnen können nach § 4 Abs. 4 BHG Personen mit Behinderung, die über dem AHV-Alter sind, nur Leistungen der Behindertenhilfe beziehen, sofern sie bereits vor Erreichen der Altersgrenze der AHV entsprechende Leistungen bezogen haben.

E. 3.2

3.2.1 Um beurteilen zu können, ob die Anwendung von § 4 Abs. 4 BHG im vorliegenden Fall eine unzulässige Ungleichbehandlung bewirkt, wie die Rekurrentin dies vorbringt, muss die Bestimmung vorfrageweise auf ihre Verfassungsrechtmässigkeit geprüft werden. Diese so genannte akzessorische Normenkontrolle beschränkt sich auf die im Einzelfall zur Anwendung gelangende Norm, soweit sie für den Fall massgeblich ist (BGE 136 I 65 S. 69 E. 2.3; VGE VD.2017.106 vom 23. Januar 2018 E. 2.2). Dazu ist vorab der Sinn und Zweck der Bestimmung mittels Auslegung zu ermitteln, wobei die Ermittlung dieser ratio legis nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht nach den eigenen, subjektiven Wertvorstellungen des Gerichtes, sondern nach den Vorgaben des Gesetzgebers zu erfolgen hat. Dazu gilt es die Regelungsabsicht des Gesetzgebers und die damit erkennbar getroffene Wertentscheidung mit Hilfe der herkömmlichen Auslegungselemente zu ermitteln (BGer 8C_46/2017 vom 7. August 2017 E. 4.2 m.w.H.).

Ausgangspunkt jeder Gesetzesauslegung ist der Wortlaut des Gesetzes (grammatikalisches Element). Vom klaren, eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nur ausnahmsweise abgewichen werden, so etwa dann, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Norm wiedergibt. Gründe zur Annahme, der Wortlaut entspreche nicht dem wahren Sinn der Bestimmung, können sich aus der Entstehungsgeschichte der Norm (historisches Element), aus ihrem Sinn und Zweck (teleologisches Element) oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften (systematisches Element) ergeben (BGE 143 II 685 E. 4 S. 689, 140 II 80 E. 2.5.3 S. 87, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 315 f.). Insbesondere bei jüngeren Gesetzen sind auch die Gesetzesmaterialien zu beachten, wenn sie auf die streitige Frage eine klare Antwort geben. Das Bundesgericht verfolgt einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Ordnung zu

unterstellen. (BGE 142 V 488 E. 6.3.1; 139 V 442 E. 4.1 jeweils m.w.H.). Schliesslich hat die gerichtliche Behörde immer zu versuchen, eine Bestimmung verfassungskonform auszulegen, bevor sie sie letzten Endes aufhebt (vgl. Rhinow/Schefer/Uebersax, Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. Aufl., Basel 2016, Rz. 558).

3.2.2 Gemäss § 4 Abs. 1 BHG gelten als Personen mit Behinderung im Sinn des Gesetzes über die Behindertenhilfe volljährige Personen, die eine Rente der Invalidenversicherung beziehen. Die Behindertenhilfe knüpft demnach an den Bezug einer Invalidenrente an. Dies setzt eine Invalidität im Sinn von Art. 8 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) voraus, d.h. die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Gemäss der Legaldefinition in Art. 7 Abs. 1 ATSG handelt es sich bei Erwerbsunfähigkeit um den durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachten und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibenden ganzen oder teilweisen Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. Nach dem Eintritt in das AHV-Alter kann keine Erwerbsunfähigkeit mehr auftreten. Daher endet der IV-Rentenanspruch gemäss Art. 30 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) mit der Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung. Personen im AHV-Alter sind damit grundsätzlich nicht vom BHG erfasst. Diesem Hintergrund entsprechend, haben gemäss § 4 Abs. 4 BHG Personen, die die AHV-Altersgrenze erreicht haben, grundsätzlich keinen Anspruch auf Leistungen der Behindertenhilfe im Lebensbereich Wohnen. Als Ausnahme besteht ein solcher aber dann, wenn die Person bereits vor Erreichen des AHV-Alters entsprechende Leistungen der Behindertenhilfe in diesem Bereich bezogen hat (Besitzstand).

Mit der Besitzstandsregelung soll auf der einen Seite ermöglicht werden, dass behinderte Personen, die bereits vor Erreichen des Rentenalters in einer Behinderteneinrichtung wohnen, in ihrem gewohnten Wohnheim bleiben können. Auf der anderen Seite soll mit der Bestimmung erreicht werden, dass altersmässige Einschränkungen oder Behinderungen, die aufgrund des Alters eintreten, nicht in den Bereich der Behindertenhilfe fallen. Diese Personen fallen in die Zuständigkeit der Gesundheitsversorgung. Der altersbedingte Pflegebedarf bzw. die Langzeitpflege wird folglich durch entsprechende Alters- und Pflegeheime gedeckt. Gemäss § 8 Abs. 1 des Gesundheitsgesetzes (GesG, SG 300.100) ist für einen Heimeintritt eine Pflegebedürftigkeit erforderlich. Damit ist ein altersbedingter Bedarf gemeint. Eine Regelungslücke besteht demnach für Personen, die, ohne dass sie Leistungen im Bereich Wohnen bezogen haben, bereits von Kind an oder jedenfalls nicht altersbedingt behindert sind und einen agogischen Bedarf, nicht aber einen überwiegenden altersbedingten Pflegebedarf, haben (vgl. auch Regierungsratsbeschluss Nr. 19.5474.02 vom 10. März 2020 ■ Stellungnahme zur Motion Michelle Lachenmeier und Konsorten betreffend Agogik im Alter: «Stationäre Leistungen für behinderte Personen im AHV-Alter» im Folgenden Stellungnahme des Regierungsrats] S. 4).

3.2.3 Schon die Regelung des Bundes vor Übertragung der Finanzierung von Einrichtungen der Behindertenhilfe auf die Kantone per 1. Januar 2008 umfasste in Bezug auf den Lebensbereich Wohnen als Behinderte lediglich Personen vor Erreichen des AHV-Alters. Für Personen im AHV-Alter galt eine Ausnahme, wenn sie sich bereits vor dem Erreichen des AHV-Alters im betreffenden Wohnheim befanden (vgl. Wohnheim-Kreisschreiben des Bundesamts für Sozialversicherungen, gültig ab 1. Januar 2007, S. 10). Auch Art. 73 IVG

in der bis 31. Dezember 2007 geltenden Fassung enthielt eine Besitzstandsregelung, wonach Beiträge weiterhin ausgerichtet wurden, wenn «die in den genannten Einrichtungen untergebrachten Personen das Rentenalter der AHV» erreichten. Diese Regelung wurde in den am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen kantonalen Erlassen übernommen.

Soweit die Rekurrentin der Ansicht ist, dass bei dieser kantonalen Vorgängerregelung des BHG (Verordnung betreffend die Kostenübernahme von Leistungen in anerkannten Institutionen für invalide Erwachsene vom 16. Oktober 2007 [Kostenübernahmeverordnung, SG 869.160, nicht mehr in Kraft]) bei invaliden Erwachsenen nach Eintritt in das AHV-Alter ein neuer Bedarf an Leistungen der Behindertenhilfe habe geltend gemacht werden können, verkennt sie, dass auch die Kostenübernahmeverordnung in Bezug auf Personen im AHV-Alter lediglich die Wahrung des Besitzstands vorsah. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Titel von § 9 Kostenübernahmeverordnung («Besitzstand bei Eintritt in das AHV-Alter»). § 9 Abs. 1 der Kostenübernahmeverordnung hielt fest, dass der Anspruch auf und die Zuständigkeit für eine Kostenübernahmegarantie unverändert blieb, falls die bisherigen Leistungen auch nach Eintritt in das AHV-Alter unverändert bedarfsgerecht waren. Wird der von der Rekurrentin angerufene § 9 Abs. 2 der Kostenübernahmeverordnung, wonach bei Entstehung eines neuen Bedarfs an Leistungen nach dem Eintritt in das AHV-Alter, die Abteilung Langzeitpflege des Gesundheitsdepartements zum Entscheid beigezogen wird, in diesem systematischen Zusammenhang gesehen, wird klar, dass mit «neuer Bedarf an Leistungen» nicht ein erstmaliger Bedarf gemeint war, sondern ein zusätzlicher Bedarf zu den bereits bezogenen Leistungen.

Somit entspricht der Wortlaut von § 4 Abs. 4 BHG der kantonalen Regelung, die auch vor Inkrafttreten des BHG gegolten hat.

3.2.4 Aus den Materialien wird ersichtlich, dass mit der strittigen Bestimmung erreicht werden soll, dass auch bei Personen mit Behinderung im Alter eine Angleichung an den Betagtenbereich erfolgen soll. Im Ratschlag und Entwurf zur Umsetzung des gemeinsamen Konzepts der Behindertenhilfe der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt und zum neuen Gesetz über die Behindertenhilfe wird Folgendes ausgeführt: «Personen, welche das AHV-Alter erreicht haben, gelten wie bisher als Personen mit Behinderung für die unmittelbar vor Eintritt in das AHV-Alter bezogenen Leistungen der Behindertenhilfe. Für sie gilt im Sinne des Normalisierungsprinzips: Mit einem allfälligen altersbedingten Anstieg des Pflegebedarfs kann sich die Frage nach einem Übertritt in ein Alters- und Pflegeheim genau wie bei einem Menschen ohne Behinderung stellen. Diese Mehrbelastung der Behindertenhilfe wird teilweise kompensiert durch Personen, die aufgrund eines vorzeitigen Anstiegs des altersbedingten Pflegebedarfs bereits im IV-Alter Leistungen der Langzeitpflege beziehen. Im Lebensbereich Tagesstruktur sind tagesstrukturierende Leistungen mit Lohnanspruch (begleitete Arbeit) oder ohne (betreute Tagesgestaltung) möglich. Bis zum AHV-Alter sind die Leistungen der Tagesgestaltung gewährleistet. Danach ist nur noch eine betreute Tagesgestaltung ohne Lohnanspruch in reduziertem Umfang möglich. So wird ein ähnlicher Leistungsstandard wie im Betagtenbereich angestrebt» (Ratschlag Nr. 14.1356.01 vom 24. Juni 2015 S. 14).

Der Botschaft zum neuen Finanzausgleich (NFA) vom 7. September 2005 lässt sich entnehmen, dass die Kantone keine Definition der invaliden Person wählen dürfen, die enger gefasst ist als der in der Verfassung enthaltene Begriff. Diese Definition wird demnach mindestens all jene Verhältnisse abdecken müssen, die im

Sozialversicherungsrecht als Invaliditätsfälle anerkannt werden (Art. 8 ATSG, Art. 4 und 5 IVG usw.). Die invaliden Personen, die bereits vor der Erreichung des AHV-Alters von einer Institution betreut wurden und die es auch im AHV-Alter noch sind, verlieren ihren Invalidenstatus gemäss dem Bundesgesetz über die Institutionen zur Förderung der Eingliederung von invaliden Personen (IFEG, SR 831.26) nicht (Art. 73 Abs. 3 aIVG). Hingegen sollen Personen, welche erst nach der Erreichung des AHV-Alters von einer Behinderung betroffen sind, nicht unter das IFEG fallen (BB1 2005 6029 ff., 6204 f.).

3.2.5 Angesichts des klaren Wortlauts von § 4 Abs. 4 BHG sowie dessen Entstehungsgeschichte und Einbettung im grundsätzlichen Unterscheiden von IV- und AHV-Alter besteht grundsätzlich kein Raum für eine Interpretation der Norm in dem Sinne, dass ein erstmaliger Bezug von Leistungen der Behindertenhilfe im Bereich Wohnen auch nach Erreichen des AHV-Alters möglich ist. Selbst wenn der Gesetzgeber teleologisch darauf abstellen wollte, dass nur der behinderungsbedingte und nicht auch der altersbedingte Bedarf vom BHG erfasst werden, normierte er mit § 4 Abs. 4 BHG einen Besitzstand, der auf den Leistungsbezug abstellt. Dementsprechend bestehen zwei Voraussetzungen für den Anspruch auf Leistungen im Bereich Wohnen für Personen mit Behinderung, die die Altersgrenze der AHV erreicht haben: Neben dem entsprechenden behinderungsbedingten Bedarf müssen die Wohnleistungen tatsächlich auch bereits bezogen worden sein. Dasselbe Verständnis der Regelung ergibt sich auch aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. In Bezug auf eine vergleichbare Regelung im Bundesrecht (vor dem Übergang der entsprechenden Aufgabe im Zusammenhang mit dem NFA) hielt das Bundesgericht fest, dass die Besitzstandsgarantie in Art. 43bis Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SG 831.10) den effektiven Bezug einer Leistung und nicht allein einen bereits früher «virtuell» vorhandenen Anspruch voraussetze (vgl. BGE 105 V 133 E. 2 S. 134 f.).

3.3 Die Rekurrentin erfüllt die Voraussetzung des tatsächlichen Leistungsbezugs vor dem Erreichen der Altersgrenze der AHV jedoch unbestrittenemassen nicht. Der Wohnbetreuungsbedarf der Rekurrentin stellt zwar keinen erstmalig im AHV-Alter aufgetretenen Bedarf dar. Es handelt sich vielmehr um einen behinderungsbedingten Bedarf, den die betagte Mutter der Rekurrentin bisher hat erfüllen können, nun dazu aber aufgrund ihres Alters nicht mehr in der Lage ist. Tatsächlich übernachtete die Rekurrentin zur Entlastung ihrer betreuenden Mutter bereits vor ihrem Eintritt ins AHV-Rentenalter im Wohnhaus C_____ der «B_____». Gemäss Schreiben der «B_____» im vorinstanzlichen Verfahren benötigt die Rekurrentin vollumfängliche Begleitung in ihrer Alltagsgestaltung während 24 Stunden pro Tag. Der Begleitungsbedarf erfordere eine impulsgebende, tagesstrukturierende und absichernde Betreuung, während der Pflegebedarf marginal sei bei der Überwachung der Körperpflege und in temporären Krankheitssituationen. Aufgrund der starken Mutter-Tochter-Bindung sei ein vollständiger Wechsel in ein Internatsangebot lange undenkbar gewesen. Um den Prozess der Ablösung anzustossen, sei entschieden worden, dass die Rekurrentin einzelne Nächte im Wohnheim verbringe. Diese Zusatzleistungen seien seitens der «B_____» nicht über die Behindertenhilfe im Bereich Wohnen verrechnet worden (Schreiben der «B_____» vom 6. August 2018 S. 1 f.). Es ist jedoch davon auszugehen, dass eine individuelle Bedarfsermittlung gemäss § 10 BHG bereits vor dem Eintritt in das AHV-Alter bei der Rekurrentin einen Anspruch auf Leistungen im Lebensbereich Wohnen ergeben hätte, soweit dieser nicht von der Familie bzw. der «B_____» über nicht direkte Kantonsbeiträge abgedeckt worden wäre (vgl.

Schreiben ASB vom 20. Dezember 2019). Die Rekurrentin verfügt damit zwar über einen vorbestandenen Anspruch auf Leistungen der Behindertenhilfe im Lebensbereich Wohnen, hat aber keinen Besitzstand bezüglich des Bezugs solcher Leistungen.

E. 4

4.1 Es bleibt zu prüfen, ob dieser Ausschluss der Rekurrentin von den Leistungen der Behindertenhilfe im Bereich Wohnen mit dem übergeordneten Recht vereinbar ist. Dass die Rekurrentin einen behinderungsbedingten Bedarf hat, ist nicht bestritten. Ein Pflegebedarf besteht auf der anderen Seite nicht, weshalb der Rekurrentin Einrichtungen der Langzeitpflege nicht zur Verfügung stehen (vgl. Schreiben der «B_____» vom 6. August 2018 sowie der Gemeinde [...] vom 21. Juni 2019). Solange der behinderungsbedingte Bedarf der Rekurrentin überwiegt und sie dennoch keine Leistungen der Behindertenhilfe erhält, wird sie schlechter gestellt als behinderte Personen, die unmittelbar vor Erreichen der Altersgrenze der AHV Leistungen der Behindertenhilfe im Bereich Wohnen bezogen haben. Einzig aufgrund der vorhandenen familiären Unterstützung ■ und nicht mangels Bedarf ■ musste die Rekurrentin bis anhin keine Behindertenhilfe im Lebensbereich Wohnen in Anspruch nehmen.

E. 4.2

4.2.1 Ein Erlass verletzt das Gebot der Rechtsgleichheit, wenn er rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen (BGE 136 II 120 E. 3.3.2 S. 127 mit Hinweisen). Dem Gesetzgeber bleibt im Rahmen dieser Grundsätze und des Willkürverbots ein weiter Spielraum der Gestaltung (BGE 136 I 1 E. 4.1 S. 5, 134 I 23 E. 9.1 S. 42 mit Hinweisen). Gemäss Art. 8 Abs. 2 BV darf niemand diskriminiert werden, namentlich nicht wegen des Alters oder wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung. Das Diskriminierungsverbot verlangt, dass ungleiche Behandlungen einer besonders qualifizierten Begründungspflicht unterstehen (BGE 136 I 121 E. 5.2 S. 127, 135 I 49 E. 4.1 S. 53, 129 I 392 E. 3.2.2 S. 397). Art. 8 Abs. 2 BV verbietet nicht nur die direkte, sondern auch die indirekte Diskriminierung. Letztere ist dann gegeben, wenn eine Regelung, die keine offensichtliche Benachteiligung von spezifisch gegen Diskriminierung geschützter Gruppen enthält, in ihren tatsächlichen Auswirkungen Angehörige einer solchen Gruppe besonders stark benachteiligt, ohne dass dies sachlich begründet wäre (BGE 136 I 297 E. 7.1 S. 306).

4.2.2 Sachlich begründet ist die Unterscheidung danach, ob eine Person vor oder nach dem Erreichen der AHV-Altersgrenze behindert wird. Personen, die nach Erreichen der AHV-Altersgrenze psychische, geistige oder körperliche Defizite erlangen, gelten auch sozialversicherungsrechtlich nicht als invalid oder behindert. Das AHV-Alter als Abgrenzungskriterium ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, da die Personen in diesem Altersabschnitt nicht mehr erwerbstätig sein müssen und damit nicht mehr die Förderung der Kompetenzen im Vordergrund steht, sondern die Betreuung und Pflege. Sobald bei Personen mit Behinderung der altersbedingte Pflegebedarf überwiegt, fallen sie ebenfalls nicht mehr unter das Behindertengesetz. Folglich ist nicht die absolute Altersgrenze zentral, sondern die Frage nach der Art des Bedarfs. Unter diesem Gesichtspunkt lässt es sich nicht rechtfertigen, dass eine behinderte Person, deren behinderungsbedingter Bedarf schon lange vor dem AHV-Alter entstanden ist, keinen Anspruch auf Leistungen der Behindertenhilfe im Bereich Wohnen hat, obwohl ihr behinderungsbedingter Bedarf den altersbedingten

Bedarf überwiegt, einzig, weil sie bis anhin vom familiären Umfeld betreut wurde. Sie unterscheidet sich von Personen, die erst nach Erreichen der AHV-Altersgrenze einen Pflegebedarf aufweisen. Ungleiches ist nach Massgabe seiner Ungleichheit aber auch ungleich zu behandeln (BGE 145 II 206 E. 2.4.1 S. 211). Indem der Wortlaut von § 4 Abs. 4 BHG auf den Bezug bzw. Nichtbezug der Leistungen der Behindertenhilfe unmittelbar vor Erreichen der Altersgrenze der AHV abstellt, trifft er in unverhältnismässiger Weise Unterscheidungen, die sachlich nicht gerechtfertigt sind.

4.3 Die verfassungskonforme Interpretation stösst dort an ihre funktionell-rechtlichen Grenzen, wo eine Norm nach ihrem ermittelten Sinn eindeutig die Verfassung verletzt (Rhinow/Schefer/Uebersax, a.a.O., Rz. 560). Die Auslegung von § 4 Abs. 4 BHG hat ergeben, dass für eine Person mit Behinderung, die das AHV-Alter erreicht und bisher keine Leistungen der Behindertenhilfe bezogen hat, kein erstmaliger Bezug dieser Leistungen der Behindertenhilfe möglich ist (vgl. auch Stellungnahme des Regierungsrats, S. 3). Dies führt zu einer Ungleichbehandlung von Personen, die ■ wie die Rekurrentin ■ bereits vor Erreichen der Altersgrenze der AHV einen Anspruch auf Leistungen der Behindertenhilfe hatten, diesen aber nicht geltend gemacht haben. Eine klar korrigierende Auslegung der Norm gegen den Sinn des Gesetzes ist nicht zulässig (Kramer, Juristische Methodenlehre, 6. Aufl., Bern 2019, S. 118 f.). Damit widerspricht § 4 Abs. 4 BHG in der vorliegenden Konstellation Art. 8 Abs. 1 und 2 BV. Wenn die kantonale Vorschrift sich jeder verfassungskonformen Auslegung entzieht, kann sie nicht angewendet werden (vgl. BGE 133 I 77 S. 79). Bei einem solchen Normenkonflikt geht das Bundesverfassungsrecht dem widersprechenden kantonalen Recht vor.

In der vorliegenden Konstellation kann die Voraussetzung des effektiven Leistungsbezugs vor Erreichen der AHV-Altersgrenze nach § 4 Abs. 4 BHG folglich nicht zur Anwendung gelangen, sodass auch die Rekurrentin trotz ihres Alters im Lebensbereich Wohnen als Person mit Behinderung zu gelten hat. § 4 Abs. 4 BHG muss aber nicht vollständig aufgehoben werden, da eine verfassungskonforme Anwendung für anders gelagerte Fälle durchaus möglich ist (oben E. 4.2.2). Insgesamt handelt es sich um eine partielle Nichtanwendung von § 4 Abs. 4 BHG, soweit darin ein effektiver Leistungsbezug vor Erreichen des AHV-Alters vorausgesetzt wird.

4.4 An diesem Ergebnis ändert auch der Umstand nichts, dass die bundesgesetzliche Besitzstandsgarantie in diesem Zusammenhang nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wie erwähnt den effektiven Bezug einer Leistung voraussetzte (vgl. BGE 105 V 133 E. 2 S. 134 f. zu Art. 43bis Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SG 831.10]). Das Bundesgericht ist an Bundesgesetze gebunden. Die Massgeblichkeit von Bundesrecht gemäss Art. 190 BV erstreckt sich indes nicht auf paralleles kantonales Recht (vgl. BGE 130 II 509 E. 9 S. 513; Hangartner/Looser, St. Galler Kommentar zu Art. 190 BV Rz 22 m.w.H.).

4.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass § 4 Abs. 4 BHG vorliegend teilweise nicht anzuwenden ist und die Rekurrentin aufgrund ihres bereits vor dem Eintritt ins Rentenalter bestehenden Bedarfs auch im Lebensbereich Wohnen als behinderte Person zu gelten hat. Damit erweisen sich ihre Rügen als begründet, weshalb der Rekurs gutzuheissen ist. Der Entscheid des Departements für Wirtschaft, Soziales und Umwelt vom 2. April 2019 sowie die Verfügung vom 30. November 2017 und der Einspracheentscheid vom 20. April 2018 des Amtes für Sozialbeiträge sind aufzuheben und die Sache ist zur Durchführung eines Verfahrens zur individuellen Bedarfsermittlung gemäss § 10 BHG an das Amt für

Sozialbeiträge zurückzuweisen.

E. 5

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Verfahrenskosten zulasten des Staates und es ist der Rekurrentin für das verwaltungsinterne und das verwaltungsgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung auszurichten (§ 30 Abs. 1 VRPG). Dafür kann grundsätzlich auf die Honorarnote ihres Vertreters vom 26. April 2020 abgestellt werden. Allerdings macht der Rechtsvertreter bereits für das vorinstanzliche Verfahren einen Aufwand von 34.75 Stunden geltend. Bei einer praxisgemässen Vergütung von CHF 250.■ pro Stunde ergäbe das ein Honorar von CHF 4'812.50. Dieser Betrag ist auf CHF 3'500.■ (zuzüglich Mehrwertsteuer, MWST) zu kürzen, da dies nach § 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 12 Abs. 2 der Verordnung zum Gesetz über die Verwaltungsgebühren (SG 153.810) unter den vorliegenden Umständen den maximalen Betrag für eine Parteientschädigung im verwaltungsinternen Verfahren darstellt. Ab dem Zeitpunkt der Rekursanmeldung an das Verwaltungsgericht macht der Vertreter einen Aufwand von 14,5 Stunden (inkl. Verhandlung von zwei anstatt drei Stunden) geltend, die zu einem Ansatz von CHF 250.■ zu vergüten sind. Für das verwaltungsgerichtliche Verfahren ergibt sich demnach ein Honorar von CHF 3'625.■ zuzüglich MWST. Zusätzlich sind (unpräjudiziell) die lediglich pauschal geltend gemachten Auslagen mit einem Betrag von CHF 100.■ zu entschädigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.