

Option 2

„Vorschlag des Forschungsvorhabens zu Art. 25a § 99 BTHG“

Stand: März 2019

Im **Abschlussbericht zum Forschungsprojekt** „Rechtliche Wirkungen im Fall der Umsetzung von Artikel 25a § 99 BTHG (ab 2023) auf den leistungsberechtigten Personenkreis der Eingliederungshilfe“, hat die Arbeitsgemeinschaft ISG und transfer in Kooperation mit Prof. Dr. Felix Welti und Dr. med. Matthias Schmidt-Ohlemann **auf Grundlage des Art. 25a § 99 BTHG sinngemäß den folgenden Vorschlag für eine Definition eines ICF-orientierten Leistungszugangs unter quantitativen und qualitativen Gesichtspunkten** unterbreitet (vgl. S. 89, BT-Drs. 19/4500):

- Die Grundzüge der bisherigen Regelung des Leistungszugangs sollen erhalten bleiben:
 - Die Leistungen richten sich an Menschen mit Behinderungen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 SGB IX sowie von einer solchen Behinderung bedrohte Personen.
 - Innerhalb dieses Personenkreises wird eine Qualifikation vorgenommen. Der Begriff der „wesentlichen“ Behinderung wird allerdings mit dem Begriff „erheblich“ modernisiert, um die unerwünschte Konnotation mit einem „Wesensmerkmal“ auszuschließen.
 - Leistungen für nicht erheblich behinderte Personen können nach Ermessen geleistet werden.
- Differenzierung beim Leistungszugang nach Leistungsgruppen:
 - Aus §§ 14, 15 SGB IX ergebe sich, dass frühzeitig bei der Prüfung eines Leistungsantrags das gesamte Spektrum der in Betracht kommenden Leistungen zur Teilhabe aller Reha-Träger in den Blick zu nehmen sei. Um innerhalb der vorgegebenen gesetzlichen Frist die Weiterleitung des Antrags oder eines Teilantrags an einen (vorrangigen) zuständigen anderen Reha-Träger vornehmen zu können, sei in der Systematik des Teilhaberechts vor allem auf die Zuordnung der begehrten Leistung zu einer Leistungsgruppe und die Plausibilität der Verknüpfung von Behinderung und beantragter Leistung zu achten.
 - Für die Leistungen zur medizinischen Rehabilitation und zur Teilhabe am Arbeitsleben (mit Ausnahme der Leistungen im Arbeitsbereich einer WfbM und des Budgets für Arbeit) seien im Normalfall vorrangige Leistungsträger zuständig. Gäbe es keine vorrangigen Leistungsträger (z.B. bei nichtversicherten Personen in der medizini-

- schen Rehabilitation), sei ein Kriterium der „Erheblichkeit“ zweifelhaft, da die Leistung (z.B. eines Hilfsmittels im Umfang der Krankenversicherungsansprüche) in jedem Fall erforderlich sei.
- Nur bei Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben im Arbeitsbereich einer WfbM und durch ein Budget für Arbeit, bei Leistungen zur Teilhabe an Bildung und Leistungen zur Sozialen Teilhabe gebe es nicht regelhaft einen vorrangig zuständigen Rehabilitationsträger. Daher sei ein einschränkendes Merkmal nur für diese Leistungen zu empfehlen.
 - Für die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben in WfbM und durch ein Budget für Arbeit komme es alleine auf die erhebliche Beeinträchtigung der Teilhabe an, wie sie in § 58 Abs. 1 SGB IX definiert sei.
 - Für die Leistungen zur Teilhabe an Bildung nach §§ 75, 112 SGB IX solle sich die Leistungsberechtigung alleine daran orientieren, ob behinderungsbedingt eine erhebliche Beeinträchtigung der Teilhabe an Bildung im allgemeinen Bildungswesen eingetreten ist oder einzutreten droht.
- Konkretisierung der „Erheblichkeit“ nur für Leistungen zur Sozialen Teilhabe relevant:
 - Eine erhebliche Beeinträchtigung von Aktivität und Teilhabe könne angenommen werden, wenn ohne personelle oder technische Hilfe die beeinträchtigte Person bei relevanten praktischen Lebensvollzügen in mindestens einem Lebensbereich beeinträchtigt sei und nur durch personelle oder technische Unterstützung die Ausführung dieser Lebensvollzüge ermöglicht werden könne oder einer Verschlechterung vorgebeugt werden könne.
 - Kriterien für die Erheblichkeit der Behinderung würden sich aus der Einschränkung der in der ICF und in § 118 SGB IX genannten Lebensbereichen, aus dem nach §§ 13, 118 SGB IX ermittelten Leistungsbedarf und aus der Unabweisbarkeit der Bedarfsdeckung ergeben. Voraussichtlich werde die nach §§ 13, 118 SGB IX ggf. auch trägerübergreifend erfolgende Bedarfsermittlung der Leistungsentscheidung vorgelagert. Mit der Leistungsentscheidung werde auch entschieden, ob Erheblichkeit vorliege.
 - Bundesweite Empfehlungen zur Konkretisierung der Erheblichkeit:

Eine „Bundesarbeitsgemeinschaft der Träger der Eingliederungshilfe“ solle gesetzlich damit beauftragt werden, bundesweite Empfehlungen unter Beteiligung von Vertretern der Leistungserbringer und der Menschen mit Behinderungen sowie des BMAS zu erarbeiten.

Aus diesen Überlegungen resultiert der folgende **vorläufige Definitionsvorschlag**:

§ 99 Abs. 1 SGB IX-Option 2
Leistungsberechtigter Personenkreis

(1) Eingliederungshilfe ist Personen nach § 2 Absatz 1 Satz 1 und 2 zu leisten, deren Beeinträchtigung die Folge einer Schädigung der Körperfunktion und -struktur einschließlich der geistigen und seelischen Funktionen sind und die dadurch in Wechselwirkung mit den Barrieren in erheblichem Maße in ihrer Fähigkeit zur Teilhabe an der Gesellschaft eingeschränkt sind. Eine erhebliche Beeinträchtigung von Aktivitäten und Teilhabe besteht, wenn die beeinträchtigte Person relevante praktische Lebensvollzüge in mindestens einem Lebensbereich nach Absatz 4 nicht ohne personelle oder technische Hilfe ausführen kann und nur durch personelle oder technische Unterstützung die Ausführung dieser Lebensvollzüge ermöglicht oder verbessert werden kann oder einer Verschlechterung vorgebeugt werden kann. *Personen mit einer anderen Beeinträchtigung können Leistungen der Eingliederungshilfe erhalten.*¹

(2) Leistungsberechtigt nach diesem Teil sind auch Personen, denen nach fachlicher Kenntnis eine erhebliche Einschränkung im Sinne von Absatz 1 Satz 2 mit hoher Wahrscheinlichkeit droht.

(3) *Bei der Feststellung des erheblichen Maßes der Einschränkung nach Absatz 1 Satz 2 ist die für die Art der Behinderung typisierende notwendige Unterstützung in Lebensbereichen nach Absatz 4 maßgebend.*²

(4) Lebensbereiche im Sinne von Absatz 1 Satz 2 sind

1. Lernen und Wissensanwendung,

¹ Anmerkung:

Diese Formulierung entstammt nicht dem im Abschlussbericht enthaltenen vorläufigen Definitionsvorschlag des Forschungsvorhabens. Dort ist vorgesehen, dass Art. 25a § 99 Abs. 2 Satz 2 BTHG (Leistungen im Ermessenswege) gestrichen wird. Die Ergänzung wurde aber vorgenommen, da bei den allgemeinen Ausführungen der Arbeitsgemeinschaft bzgl. des Vorschlags die Notwendigkeit gesehen wird, dass weiterhin an einer Regelung festgehalten wird, die Leistungen für nicht wesentlich/nicht erheblich behinderte Personen nach Ermessen vorsieht.

² Hinweis auf die Anmerkung im Abschlussbericht:

Die Formulierung in § 99 Abs. 3 SGB IX ist umstritten. Empirisch konnte gezeigt werden, dass eine „typisierende notwendige Unterstützung“ bei manchen Behinderungsarten eher deutlich wird und bei anderen Behinderungsarten weniger, wie z.B. bei seelischer Behinderung oder Suchterkrankung. In den Rechtsworkshops wurden grundsätzliche Bedenken gegenüber typisierender Unterstützung geäußert: So könnten durch eine Typisierung einerseits auch solche Personen leistungsberechtigt werden, die nach Prüfung des Einzelfalls eher keine Eingliederungshilfe erhalten würden. Andererseits könnten Personen, die keinem Typus zugeordnet werden können, die aber in der Gesamtbetrachtung von mehreren kleineren Einschränkungen als leistungsberechtigt beurteilt würden, bei einer typisierenden Betrachtung aus der Leistungsberechtigung herausfallen.

2. allgemeine Aufgaben und Anforderungen,
3. Kommunikation,
4. Mobilität,
5. Selbstversorgung,
6. häusliches Leben,
7. interpersonelle Interaktionen und Beziehungen,
8. bedeutende Lebensbereiche sowie
9. Gemeinschafts-, soziales und staatsbürgerliches Leben.

(5) Personelle Unterstützung im Sinne von Absatz 1 Satz 2 ist die regelmäßig wiederkehrende und über einen längeren Zeitraum andauernde Unterstützung durch eine anwesende Person. Bei Kindern und Jugendlichen bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres bleibt die Notwendigkeit von Unterstützung auf Grund der altersgemäßen Entwicklung unberücksichtigt.

(6) Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben nach Kapitel 4 erhalten Personen, die die Voraussetzungen nach § 58 Absatz 1 Satz 1 erfüllen.

(7) Leistungen zur Teilhabe an Bildung erhalten Personen, bei denen behinderungsbedingt eine erhebliche Beeinträchtigung der Teilhabe an Bildung im allgemeinen Bildungswesen eingetreten ist oder eintreten droht.

Bewertung:

Politischer Auftrag

Durch Option 2 dürfte sich der Personenkreis verändern. Das Ausmaß dieser Veränderung würde dabei vor allem vom Inhalt der vorgeschlagenen bundesweiten Empfehlungen abhängen, mithilfe derer die „Erheblichkeit“ konkretisiert werden soll. Bereits der vorläufige Definitionsvorschlag für § 99 SGB IX-Option 2 legt jedoch nahe, dass sich Option 2 auf den leistungsberechtigten Personenkreis voraussichtlich insbesondere wie folgt auswirken würde:

- Einschränkung und Ausweitung:

In Anbetracht der Ergebnisse des Abschlussberichts des Forschungsvorhabens, bei dem bei der geprüften Variante „Eine Einschränkung in den ersten fünf Lebensbereichen der ICF“ als Ergebnis eine Änderung des leistungsberechtigten Personenkreises festgehalten wurde, ist davon auszugehen, dass auch das Kriterium „Erhebliche Einschränkung relevanter praktischer Lebensvollzüge in mindestens einem Lebensbereich“ zu einer Änderung des leistungsberechtigten Personenkreises führen würde.

- Einschränkung, indem
 - bei Personen mit körperlichen oder Sinnesbeeinträchtigungen, die bisher nach § 1 EinglVO alleine auf Grund der Beeinträchtigung der Körperfunktion bzw. Körperstruktur bereits als „wesentlich“ behindert angesehen wurden (z.B. Menschen, die blind sind), künftig insbesondere bei den Leistungen zur Sozialen Teilhabe die „Erheblichkeit“ im Einzelfall wertend geprüft werden müsste.
 - bei der Ermittlung der „Erheblichkeit“ (zumindest in § 99 Absatz 1 SGB IX-Option 2) nur berücksichtigt wird, dass relevante praktische Lebensvollzüge „nicht ohne personelle oder technische Hilfe“ ausgeführt werden können und die Konstellationen unberücksichtigt bleiben, in denen relevante praktische Lebensvollzüge „auch mit personeller oder technischer Hilfe“ nicht ausgeführt werden können.
- Ausweitung, indem
 - bei den Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben die Prüfung des einschränkenden Merkmals der „wesentlichen/erheblichen“ Behinderung entfällt, die bisher neben den Voraussetzungen des § 58 SGB IX geprüft wurde (vgl. Urteil des LSG Baden-Württemberg - L 7 SO 1680/15, in dem das Gericht das Vorliegen einer wesentlichen geistigen/seelischen Behinderung nach § 53 Abs. 1 SGB XII bei Leistungen im Arbeitsbereich einer WfbM detailliert geprüft hat).
 - beim Zugang zu Leistungen zur Teilhabe an Bildung (Hilfen zu einer Schulbildung/ Hilfen zur schulischen oder hochschulischen Ausbildung oder Weiterbildung für einen Beruf) alleine auf die erhebliche Beeinträchtigung der Teilhabe an Bildung „im allgemeinen Bildungswesen“ abgestellt werden soll. Bisher wurde in streitigen Fällen bzgl. der „Wesentlichkeit“ - insbesondere bei Kindern mit geistigen Behinderungen - in der Rechtsprechung im Kontext der Hilfen zur angemessenen Schulbildung (§ 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XII) vielfach zwar darauf abgestellt, ob die „Beeinträchtigungen der erfolgreichen Teilnahme am Unterricht in einer allgemeinen (Grund-)Schule entgegenstehen, weil Lerninhalte ohne zusätzliche Hilfestellung nicht aufgenommen werden können.“ (vgl. BSG, Urt. v. 22. 3. 2012 – B 8 SO 30/10 R). Aus dieser Rechtsprechung kann aber nicht der allgemeine Rückschluss gezogen werden, dass bisher immer eine Beeinträchtigung im Bereich „Bildung“ - unabhängig vom Ausbildungsziel bzw. der Art des Abschlusses - regelhaft für die Bejahung der „Wesentlichkeit“ - beispielsweise bei den Hilfen zur hochschulischen Ausbildung - ausgereicht hat.

Durch Option 2 würde jedoch das neue Verständnis von Behinderung im Sinn der UN-BRK und der ICF in § 99 SGB IX-Option 2 nicht nur durch den Verweis auf den bereits angepassten Behinderungsbegriff in § 2 Abs. 1 SGB IX, sondern auch durch die Änderung der

Begrifflichkeit „wesentlich“ in „erheblich“ sowie der Anknüpfung an die „Beeinträchtigung der Aktivitäten und Teilhabe in den Lebensbereichen der ICF“ bei der Beurteilung der „Erheblichkeit“ zum Ausdruck kommen.

Praxistauglichkeit

Positiv wäre bei Option 2, dass eine Kategorisierung im Sinne einer Zuordnung der Menschen mit Behinderungen nach der Art der Beeinträchtigungen (geistig, seelisch, körperlich) entfallen würde. Allerdings würde dafür künftig die bisher für alle Leistungsgruppen einheitliche Prüfung der „wesentlichen Behinderung“ nach Leistungsgruppen aufgeteilt, wodurch mit einem erhöhten Verwaltungsaufwand zu rechnen ist.

Durch die Einführung von Sondertatbeständen für die Bereiche „Bildung“ und „Arbeit“ würde sich darüber hinaus insbesondere beim Zugang zu Leistungen zur Sozialen Teilhabe die Frage stellen, ob und in welchem Ausmaß bei der dortigen Ermittlung der „Erheblichkeit“ Beeinträchtigungen in den Bereichen „Bildung“ und „Arbeit“ (Teilbereiche des ICF-Lebensbereichs „bedeutende Lebensbereiche“) Berücksichtigung finden können. Auch dürfte für den Zugang zu Leistungen zur Teilhabe an Bildung und zur Teilhabe am Arbeitsleben die „Schwelle“ niedriger liegen als beim Zugang zu Leistungen zur Sozialen Teilhabe. Dies könnte - je nach Konkretisierung der „Erheblichkeit“ für den Zugang zu Leistungen zur Sozialen Teilhabe - dazu führen, dass eine Person zwar Leistungsberechtigter von Leistungen zur Teilhabe an Bildung, aber nicht mehr von Leistungen zur Sozialen Teilhabe sein wird. Aus dem fehlenden Verständnis für diese unterschiedliche Beurteilung könnten Streitfälle resultieren.

Abgesehen davon dürfte auch durch die eingeführten neuen unbestimmten Rechtsbegriffe (z.B. „relevante praktische Lebensvollzüge“) anfangs mit Kontroversen zu rechnen sein. Langfristig jedoch dürften diese insbesondere durch die bundesweiten Empfehlungen zur Bestimmung der Erheblichkeit, die bei Option 2 unter Beteiligung auch von Vertretern der Menschen mit Behinderungen erarbeitet würden, vermieden werden.

Im Übrigen dürfte der individuelle Bedarf und die sich daraus ergebenden Leistungen nicht per se aus dem originären Antrag ersichtlich sein. Eine Prüfung eines nach Leistungsgruppen unterschiedlich ausgestalteten Leistungszugangs wäre daher vielfach erst nach Abschluss des Teilhabeplan-/Gesamtplanverfahrens möglich und zielführend. Damit würde die bisher gesetzlich implizierte Reihenfolge bei der Prüfung umgekehrt. In den Fällen, in denen bereits die Kriterien des Leistungszugangs nicht erfüllt sind, würde dadurch ein unnötiger Aufwand für die Verwaltung und die Menschen mit Behinderungen ausgelöst.

Einheitlicher Verwaltungsvollzug

Die für den Verwaltungsvollzug bisher relevante Orientierungshilfe der BAGüS „zur Ermittlung der Leistungsvoraussetzungen nach dem SGB XII i. V. m. der Eingliederungshilfe-Verordnung vom 24. November 2009“ würde durch die gesetzlich legitimierten bundesweiten „Empfehlungen zur Bestimmung der Erheblichkeit in der Eingliederungshilfe“ ersetzt. Inwiefern dadurch eine größere Verbindlichkeit erzeugt werden könnte, ist jedoch zweifelhaft. Es würde sich auch weiterhin nur um „Empfehlungen“ handeln.