

– Fachbeitrag A14-2019 –

07.08.2019

## **Teilhabe durch Persönliche Assistenz für Kinder mit Behinderungen**

### **Teil IV: Assistenzleistungen in privaten Lebensbereichen<sup>1</sup>**

*Von Ass. jur. Maren Conrad-Giese, Dalitz*

#### **I. Einleitung**

Auch die Freizeit sowie ein ggf. erforderlicher Krankenhausaufenthalt sind wichtige Lebensbereiche für Kinder. Dieser Beitrag befasst sich mit möglichen Anspruchsgrundlagen für Assistenzleistungen in diesen Bereichen.

#### **II. Assistenz während der Freizeit**

Die Freizeitgestaltung von Kindern ist sehr vielfältig. Sie ist geprägt vom alltäglichen Leben mit den Familienangehörigen „zu Hause“. Darüber hinaus kann sie aus Aktivitäten und Hobbys bestehen, wie z. B. Sport, Musik, politischem, kulturellem oder ökologischem Engagement sowie Verabredungen und Spielen mit Freunden. Die konkreten Aufgaben von Assistenzleistungen sind daher dem individuellen Bedarf entsprechend zu bestimmen. Insgesamt lassen sich die Unterstützungsleistungen in diesem Bereich als **Leistungen zur Sozialen Teilhabe** (vor dem BTHG: Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft) einordnen. Erbracht werden diese Leistungen insbesondere im Rahmen der **Eingliederungshilfe**, §§ 53 ff. SGB XII (ab 01.01.2020: §§ 90 ff. SGB IX; für seelisch behinderte Kinder ggf. auch § 35a SGB VIII).<sup>2</sup>

Problematisch an den Leistungen der Eingliederungshilfe ist ihre strukturelle Verortung. Das Recht der Eingliederungshilfe befindet sich derzeit im System der Sozialhilfe, welches insbesondere durch den Grundsatz der **Nachrangigkeit** geprägt ist und auch nach der Überführung in das SGB IX (2. Teil, ab dem 01.01.2020) bleibt. Hilfe aus diesem System der Fürsorge erhält gemäß § 2 SGB XII nur, wer sich nicht allein oder durch

---

<sup>1</sup> Dieser Beitrag wurde unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de) als Fachbeitrag A14-2019 in der Kategorie A-Sozialrecht veröffentlicht; Zitiervorschlag: Conrad-Giese: Teilhabe durch Persönliche Assistenz für Kinder mit Behinderungen – Teil IV: Teilhabe in privaten Lebensbereichen; Beitrag A14-2019 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); 07.08.2019.

<sup>2</sup> Ggf. auch möglich sind Leistungen zur Sozialen Teilhabe durch die Gesetzliche Unfallversicherung (§§ 39-43 SGB VII).

Dritte helfen kann. Dritte können dabei sowohl Unterhaltsverpflichtete (z. B. Eltern) oder andere Sozialleistungsträger sein. Bezweckt wird mit dem Nachranggrundsatz u. a. der Rückgriff auf vorrangige Leistungssysteme. Im Bereich der Leistungen zur Sozialen Teilhabe können dies Leistungen der Unfallversicherung oder der Kinder- und Jugendhilfe sein, vgl. § 10 Abs. 1, 4 SGB VIII, § 2 Abs. 1 SGB XII.<sup>3</sup> Zu beachten ist dabei, dass in einzelnen Fällen der erfasste Bereich der Eingliederungshilfe weitreichender als in anderen Leistungsbereichen sein kann.<sup>4</sup> Der Vorrang anderer Leistungen kann somit nur dann gelten, wenn für ein zusätzliches Eingreifen der Sozialhilfe (in Form von Eingliederungshilfe) kein Raum mehr ist.<sup>5</sup> Vereinzelt wird von § 2 SGB XII abgewichen bzw. dieser Grundsatz durchbrochen, dies muss jedoch stets ausdrücklich geregelt werden.<sup>6</sup> Dem Nachranggrundsatz kommt im Zusammenhang mit anderen leistungskonkretisierenden und -ausschließenden Vorschriften des SGB XII (z. B. vorrangiger Einsatz eigenen Einkommens und Vermögens §§ 82 ff., 90 ff. SGB XII, Beistandspflichten von Angehörigen) Bedeutung zu, er selbst stellt jedoch kein Tatbestandsmerkmal dar.<sup>7</sup> Die grundsätzlich als Anspruchsgrundlage für eine Persönliche Assistenz gut geeignete Eingliederungshilfe erfährt durch den Nachranggrundsatz in der Praxis oftmals größere **Einschränkungen**, als es § 2 SGB XII dem Grunde nach zulässt. Dies kann aufgrund von vermeintlich vorrangigen Pflichten anderer Leistungsträger bzw. deren Ermittlung zu (unnötigen) **Leistungsverzögerungen** führen.

### III. Assistenz während des Krankenhausaufenthaltes

Zum privaten Lebensbereich gehört außerdem ein ggf. erforderlicher Krankenhausaufenthalt. Grundsätzlich umfasst die Krankenhausbehandlung (§ 39 SGB V) als Leistung der Krankenbehandlung (§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB V) alle Leistungen, die im Einzelfall nach Art und Schwere der Krankheit für die medizinische Versorgung notwendig sind, § 39 Abs. 1 Satz 3 SGB V, § 2 Abs. 2 Satz 1 Krankenhausentgeltgesetz (KHEntG). Der Schwerpunkt liegt dabei jedoch auf der ärztlichen Behandlung und nicht auf der

---

<sup>3</sup> Im Bereich der Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft können dies etwa Leistungen der Unfallversicherung oder der Kinder- und Jugendhilfe sein, vgl. § 10 Abs. 1, 4 SGB VIII, § 2 Abs. 1 SGB XII. Bei Leistungen der medizinischen Rehabilitation kommen als vorrangige Leistungsträger dagegen die Gesetzliche Unfallversicherung, die Rentenversicherung, die Krankenversicherung sowie die Kinder- und Jugendhilfe in Betracht, vgl. § 12 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI, § 40 Abs. 4 SGB V, § 10 Abs. 1, 4 SGB VIII, § 2 Abs. 1 SGB XII.

<sup>4</sup> Scheider in: Schellhorn/Hohm/Scheider, SGB XII, § 53, Rn. 59.

<sup>5</sup> Ebd., Rn. 60.

<sup>6</sup> So erfolgt eine Abweichung z.B. in § 10 Abs. 4 SGB VIII. Durchbrochen wird der Grundsatz z. B. bei der Frühförderung (§ 46 Abs. 3 SGB IX), bei der Leistungen des Sozialhilfeträgers und anderer Leistungsträger gleichwertig als Komplexleistung zu erbringen sind.

<sup>7</sup> BSG, Urt. v. 20.01.2016 – B 14 AS 35/15 R, FEVS 68, 6; BSG, Urt. v. 22.03.2012 – B 8 SO 30/10 R, BSGE 110, 301; BSG, Urt. v. 29.09.2009 – B 8 SO 23/08 R, BSGE 104, 219; BSG, Urt. v. 26.08.2008 – B 8/9b SO 16/07 R, FEVS 60,346; LSG NRW, Beschl. v. 11.12.2012 – L 9 SO 420/12 B ER, juris; Coseriu, jurisPK-SGB XII, § 2, Rn. 11. Vgl. zum Thema Beistandspflichten auch Nebe, Unterhaltverbände im Familien- und Sozialrecht, SRV 2012, 29. Zu den Grenzen der elterlichen Beistandspflichten im Rahmen von Eingliederungshilfeleistungen nach dem SGB VIII vgl. VG Halle, Urt. v. 05.09.2019 – 7 A 55/17 u. 7 A 149/16, juris.

Pflege oder Heilmittelanwendung.<sup>8</sup> Wird eine Krankenhausbehandlung für einen Menschen mit Behinderung notwendig und wird dieser im Alltag in verschiedenen Lebensbereichen durch eine Persönliche Assistenz z. B. bei der medizinischen Versorgung oder durch Behandlungspflege bei der Nahrungsaufnahme oder bei der Kommunikation unterstützt, kann bzw. wird diese Unterstützung auch während der Krankenhausbehandlung notwendig sein.<sup>9</sup> Nicht selten besteht das Anliegen, dass der während eines Krankenhausaufenthaltes bestehende Assistenzbedarf durch die gewohnten Assistenzpersonen gedeckt wird.<sup>10</sup> Gerade für Kinder mit Behinderungen sind Kontinuität und verlässliche Strukturen wichtig.<sup>11</sup> Wegen seiner rechtlichen, medizinischen und finanziellen Rahmenbedingungen berührt ein solcher Assistenzbedarf verschiedene Sozialleistungsbereiche und Zuständigkeiten.<sup>12</sup>

Daher ist zu differenzieren, welcher Unterstützungsbedarf besteht und ggf. wie die Assistenz außerhalb des Krankenhauses organisiert wird.

Für gehörlose und hörbeeinträchtigte Menschen ist insbesondere im Rahmen einer Krankenhausbehandlung (z. B. Untersuchung, Arztgespräch) die Übersetzung von Lautsprache in Gebärdensprache notwendig. Bei Kindern sind in diesen Fällen zwar häufig die Eltern bzw. Elternteile oder ggf. anderweitige gesetzliche Vertreter Ansprechpartner für das Personal des Krankenhauses.<sup>13</sup> Mit zunehmendem Alter gewinnt aber auch die Einbindung des Kindes insbesondere für die ärztliche Behandlung und Anamnese- bzw. Arztgespräche an Bedeutung (vgl. §§ 1626 Abs. 2, 630e Abs. 5 BGB), sodass es notwendig ist, dass diese selbst bzw. durch die Übersetzungsleistung von **(z. B. Gebärdensprach-)Dolmetscherinnen und Dolmetschern** mit den Ärztinnen und Ärzten und anderen Kräften im Krankenhaus kommunizieren können. Gemäß § 17 Abs. 2 Satz 1 SGB I und § 19 Abs. 1 Satz 2 SGB X haben hörbeeinträchtigte Menschen das Recht, bei der Ausführung von Sozialleistungen, wozu auch ärztliche Untersuchungen und Krankenbehandlungen (ambulant oder stationär) gehören, Gebärdensprache oder andere

---

<sup>8</sup> Bundestags-Drucksache 11/2237, S. 177; vgl. insoweit auch den Wortlaut von § 107 Abs. 1 SGB V bzw. § 2 Nr. 1 KHG, in denen Pflege zwar Merkmal des Krankenhauses, gleichwohl aber eine untergeordnete Unterstützungshandlung darstellen soll, Tolmein, Grundpflege im Krankenhaus – die gegenwärtigen rechtlichen Rahmenbedingungen und Vorschläge für ihre Veränderung, Gutachten, in: ForseA (Hrsg.), Ich muss ins Krankenhaus...und nun?, Dokumentation der Kampagne 2006/2007, S. 40.

<sup>9</sup> Vgl. dazu z. B. ForseA (Hrsg.), Ich muss ins Krankenhaus...und nun?, Dokumentation der Kampagne 2006/2007, S. 18.

<sup>10</sup> Z. B. ForseA, Stellungnahme zu Bundestags-Drucksache 17/10747 u. Bundestags-Drucksache 17/10784, 24.10.2012, S. 3.

<sup>11</sup> Vgl. z. B. LSG Berlin, Urt. v. 05.07.2001 – L 9 B 276/01 KR ER, NZS 2001, 652, wo die Gesundheit eines intensivpflegebedürftigen Säuglings aufgrund ständig wechselnder Pflegepersonen ernsthaft gefährdet war.

<sup>12</sup> Bundestags-Drucksache 16/12855, S. 6.

<sup>13</sup> Für den Fall, dass diese selbst hörbehindert und auf einen Gebärdendolmetscher für Gespräche z. B. mit der Krankenkasse ihres minderjährigen Kindes im Zusammenhang mit einem Leistungsantrag des Kindes angewiesen sind, gilt auch die Krankenkasse als Kostenträger, bei der das Verwaltungsverfahren geführt wird, vgl. Spitzenverbände der Krankenkassen, Gemeinsame Empfehlung, Inanspruchnahme von Gebärdensprachdolmetschern, S. 10.

Kommunikationshilfen (z. B. das Fingeralphabet, Relaisdolmetscher, *nicht*: Hilfsmittel nach § 33 SGB V bzw. § 31 SGB IX) zu verwenden.<sup>14</sup> Die Vergütung der Dolmetscherleistung<sup>15</sup> richtet sich nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG), § 17 Abs. 2 Satz 2 Hs. 2 SGB I i. V. m. § 19 Abs. 2 Satz 4 SGB X, § 8 JVEG. Eine Vergütung für Dolmetschertätigkeiten von Angehörigen oder sonst nahestehenden Personen gibt es nicht.<sup>16</sup> Maßgeblich für die Beurteilung, wer im konkreten Einzelfall zur Kostenübernahme verpflichtet ist, ist die Frage nach dem Auftraggeber/der Auftraggeberin der Dolmetscherleistung.<sup>17</sup>

Darüber hinaus kann auch Assistenzbedarf im Bereich der **Pflege und/oder alltäglichen Verrichtungen** bestehen. Dies gilt beispielsweise für die Fälle, in denen Unterstützung bei der Grund- (Hygiene/Körperpflege, Nahrungsaufnahme, Mobilität) oder Beatmungspflege notwendig ist<sup>18</sup> oder die jeweilige Person in unregelmäßigen Abständen gelagert, katheterisiert oder abgesaugt<sup>19</sup> werden muss. Derartige Bedarfe gehen häufig über die im Krankenhaus vorhandenen (personellen) Kapazitäten hinaus, sodass die pflegerische Versorgung oft nicht im ausreichenden Maße sichergestellt ist.<sup>20</sup>

Um Kontinuität bei der Pflege und eine Umgebung mit bereits bekannten Personen während stationärer oder teilstationärer Behandlungen<sup>21</sup> zu gewährleisten und den Heilprozess damit zu fördern, umfassen die allgemeinen Krankenhausleistungen auch die

---

<sup>14</sup> Ausführlicher zu rechtlichen Grundlagen einer barrierefreien Gesundheitsversorgung, vgl. Hlava, *Barrierefreie Gesundheitsversorgung*, S. 134 ff.

<sup>15</sup> Gemeint ist das Dolmetschen zwischen Deutsch und Deutscher Gebärdensprache, das Dolmetschen in Lautsprachbegleitenden Gebärden und ggf. taktilen Gebärden und Tastalphabet/Lormen, andere Dolmetscherleistungen wie Relaisdolmetschen, Schriftdolmetschen oder Orale Dolmetschen kommen alternativ zur Gebärdensprache als „andere“ Kommunikationshilfen in Betracht, vgl. Spitzenverbände der Krankenkassen, *Gemeinsame Empfehlung, Inanspruchnahme von Gebärdensprachdolmetschern*, S. 6, 17.

<sup>16</sup> So etwa BVerwG, *Urt. v. 25.01.1996 – 5 C 20/95*, BVerwGE 100, 257 bereits im Orientierungssatz. In Betracht kommt aber die Erstattung für Fahrtkosten und Verdienstauffälle, Spitzenverbände der Krankenkassen, *Gemeinsame Empfehlung, Inanspruchnahme von Gebärdensprachdolmetschern*, S. 10.

<sup>17</sup> Hlava, *Gehörlose Patienten im Krankenhaus – Wer bezahlt den Gebärdensprachdolmetscher?* Teil 1, *Forum A*, Beitrag A23-2014, 22.10.2014, unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); Hauser, *Kostentragung für Gebärdendolmetscher*, *KH* 12/2014, 1216 (1218); vgl. dazu auch Hlava, *Barrierefreie Gesundheitsversorgung*, S. 198.

<sup>18</sup> Vgl. z.B. *SG Kiel*, *Beschl. v. 01.07.2013 – S 10 KR 22/13*, *juris*, wo ein Versicherter, der sich weder bewegen noch sprechen konnte und an amyotropher Lateralsklerose (ALS) litt und daher ständiger Assistenz bedurfte, wegen Atemnot in ein Krankenhaus eingeliefert wurde und aufgrund dessen neben der gewöhnlichen häuslichen Krankenpflege (§ 37 SGB V) eine Krankenhausbehandlung (§ 39 SGB V) notwendig wurde, der Assistenzbedarf aber gleichwohl bestehen blieb; vgl. auch *BSG*, *Urt. v. 17.06.2010 – B 3 KR 7/09 R*, *BSGE* 106, 173.

<sup>19</sup> Z. B. *BSG*, *Urt. v. 17.06.2010 – B 3 KR 7/09 R*, *BSGE* 106, 173.

<sup>20</sup> Vgl. z.B. *Bundestags-Drucksache 16/12855*, S. 7, 9; *Bundestags-Plenarprotokoll 16/228*, S. 25535; *ForseA* (Hrsg.), *Ich muss ins Krankenhaus...und nun?*, *Dokumentation der Kampagne 2006/2007*, S. 5 ff.

<sup>21</sup> Nicht aber bei vor- bzw. nachstationären oder ambulanten Behandlungen, vgl. *SG Aachen*, *Urt. v. 12.05.2009 – S 13 KR 164/08*, *juris*; *Becker/Kingreen* in: *Becker/Kingreen*, *SGB V*, § 11, Rn. 19; *Plagemann*, *jurisPK-SGB V*, § 11, Rn. 27.

medizinisch notwendige Mitaufnahme einer Begleitperson, § 11 Abs. 3 SGB V i. V. m. § 2 Abs. 2 Nr. 3 KHEntgG.<sup>22</sup> Bei Kindern sind dies häufig die Eltern bzw. ein Elternteil.

Es handelt sich dabei um einen akzessorischen Nebenleistungsanspruch der behandlungsbedürftigen Person, der in funktionellem Zusammenhang mit der Hauptleistung – der Krankenhausbehandlung – steht.<sup>23</sup> Die Mitaufnahme der Begleitperson (z. B. eines Elternteils) muss medizinisch notwendig sein. Dies ist dann der Fall, wenn die Aufnahme der Begleitperson aufgrund der Art und Schwere der Erkrankung oder zum Zwecke einer geeigneten und ausreichenden Versorgung erforderlich ist.<sup>24</sup> Davon ist bei Kindern regelmäßig auszugehen, da sie bereits im Alltag regelmäßig auf Unterstützung angewiesen sind und ein möglichst gewohntes Umfeld (durch Eltern bzw. Elternteile) sowie die (medizinische) Einweisung dieser Personen für eine erfolgreiche Behandlung bedeutsam und oftmals Bestandteil des therapeutischen Konzepts bei Kindern sind.<sup>25</sup>

#### IV. Fazit

Die gesamte Kindheit ist ein kontinuierlicher Entwicklungsprozess, der die Grundlage für das Leben als erwachsener Mensch darstellt. Kinder folgen noch keinen festen gesellschaftlichen Strukturen und orientieren sich daher noch in ihnen fremden und mitunter sehr komplexen gesellschaftlichen Zusammenhängen. Während dieses individuellen Entwicklungsprozesses benötigen Kinder unabhängig von einer Behinderung in verschiedenen Lebensbereichen Unterstützung. Gleichwohl besteht für Kinder mit Behinderungen mitunter behinderungsbedingt erhöhter Unterstützungsbedarf. Ein Instrument, um die volle, wirksame und gleichberechtigte Teilhabe zu fördern bzw. behinderungsbedingten Unterstützungsbedarf zu decken, ist Persönliche Assistenz. Die Unterstützung durch die Persönliche Assistenz soll den Menschen mit Behinderung dazu befähigen, das Leben nach eigenen Vorstellungen zu gestalten und somit die Teilhabechancen vergrößern. Für Kinder mit Behinderungen geht es außerdem darum, einen selbstbestimmten und selbstbewussten Umgang mit der eigenen Behinderung zu entwickeln, Experte in eigener Sache zu werden und sich auf ein möglichst selbstbestimmtes Leben als Erwachsener/Erwachsene vorzubereiten. Darüber hinaus sollen Kinder mit Behinderungen sich – soweit behinderungsbedingt möglich – möglichst altersgemäß entwickeln können. Insbesondere aus diesem Grund muss ein Kind daher in erster Linie als Kind und entsprechend der individuellen Entwicklung und nicht vorrangig als behindert wahrgenommen und behandelt werden.

---

<sup>22</sup> Bundestags-Drucksache 16/12855, S. 7; NK-MedR/Ihle, § 2 KHEntG, Rn. 9.

<sup>23</sup> LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 24.07.2014 – L 1 KR 246/14 B ER, MedR 2015, 66; Becker/Kingreen in: Becker/Kingreen, SGB V, § 11, Rn. 18; Plagemann, jurisPK-SGB V, § 11, Rn. 27.

<sup>24</sup> Kruse in LPK-SGB V, § 11, Rn. 7.

<sup>25</sup> BSG, Urt. v. 26.03.1980 – 3 RK 32/79, BSGE 50, 72; Becker/Kingreen in: Becker/Kingreen, SGB V, § 11, Rn. 19; Kruse in LPK-SGB V, § 11, Rn. 7; NK-GesundheitsR/Prehn [SGB V], § 11, Rn. 56; Patt in: Uleer/Miebach/Patt, § 2 KHEntgG, Rn. 8; KKW/Philipp, § 11 SGB V, Rn. 2.

Die Rechtsgrundlagen für Assistenzleistungen sind in unterschiedlichen Rechtsgebieten bzw. bei mehreren Leistungsträgern zu verorten. Es wird u. a. durch zahlreiche Fälle in der Rechtsprechung deutlich, dass viele gute Regelungen von den beteiligten Akteuren nicht (richtig) angewendet werden oder strukturelle Barrieren (z. B. Nachrangigkeit von Leistungen) zu überwinden sind. Auch nach den Änderungen durch das BTHG werden diese strukturellen und tatsächlichen Probleme nicht alle gelöst sein. So finden sich die Assistenzleistungen nun zwar ausdrücklich im Gesetz, die konkreten Leistungsvoraussetzungen richten sich jedoch weiterhin nach den verschiedenen Leistungsgesetzen.

Die Vielzahl der möglichen Lebenssituationen, Bedarfe und Anspruchsgrundlagen zeigt, wie vielschichtig Assistenzleistungen sind. Dabei ermöglichen insbesondere offene Leistungskataloge (wie z. B. bei der Eingliederungshilfe), die durch ihren Wortlaut keine zusätzlichen Begrenzungen schaffen, eine bedarfsorientierte Leistungserbringung und bedarfsgerechte Versorgung, die die Besonderheiten des konkreten Teilhabebedarfs berücksichtigen können. Gleichwohl ist bei Kindern eine interdisziplinäre und trägerübergreifende Zusammenarbeit für die Bedarfsermittlung sowie für die Bedarfsdeckung in den meisten Fällen förderlich oder sogar notwendig. Kooperation und Koordination der verschiedenen Leistungsträger ist in diesen Fällen erforderlich, um Schnittstellenproblematiken zu vermeiden bzw. zu lösen. Insbesondere an alltäglichen Schnittstellen (z. B. Schule und Freizeit), bei dem Erreichen bestimmter Altersgrenzen (z. B. Eintritt der Volljährigkeit) oder in Phasen des Übergangs (z. B. von der Schule in die Ausbildung) dürfen dabei keine Leistungslücken entstehen. Vermieden werden können diese durch fließende Übergänge, die das bestehende Setting zunächst erhalten, bis Alternativen ermittelt werden.

Erforderlich ist dabei auch die Beachtung vorhandener Prinzipien und (Verfahrens-) Grundsätze wie z. B. das Wunsch- und Wahlrecht, Personenzentrierung, Nahtlosigkeit oder Koordinierungs- und Kooperationspflichten. Denn auch wenn künftig verschiedene Barrieren durch inklusive Strukturen verringert werden (z. B. im baulichen Bereich oder durch Aufhebung von Sondereinrichtungen), werden individuelle Unterstützungsmaßnahmen stets notwendig bleiben, die sich am konkreten Bedarf zu orientieren haben.

---

Ihre Meinung zu diesem Fachbeitrag ist von großem Interesse für uns.  
Wir freuen uns auf Ihren Kommentar auf [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de).

---