

## Forum D

Entwicklungen und Reformvorschläge  
– Diskussionsbeitrag Nr. 38/2015 –

26.11.2015

### **Das neue Bundesteilhabegesetz – neue Ansprüche für Leistungsberechtigte**

von Dr. Martin Theben, Rechtsanwalt, Berlin

#### **I. Einleitung<sup>1</sup>**

*Betrifft: Behindertengesetz*

*„Der Bundestag wolle beschließen: Die Bundesregierung wird ersucht, bis zum 31. Dezember 1973 den Entwurf eines Leistungsgesetzes für Behinderte vorzulegen mit der Zielsetzung, das Leistungsrecht für Behinderte aus dem Bundessozialhilfegesetz herauszunehmen und die vorgesehenen Leistungen unabhängig von Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Betroffenen und ihrer Familien zu gewähren.“*

Dieser Antrag der Bundestagsfraktion der CDU/CSU ist auf den **11. Mai 1973** datiert und als BT-Drucksache 7/553 erschienen. Der Bundeskanzler hieß Willy Brandt (SPD) und führte zu dieser Zeit (seit September 1969) eine sozialliberale Koalition. Als Oppositionsführer unterzeichnete Dr. Kurt Georg Kiesinger den Antrag. Der Antrag, dem kein konkreter Gesetzentwurf zugrunde lag, wurde am 18. Mai 1973 im Deutschen

Bundestag beraten. Der Abgeordnete Albert Burger führte dort zur Begründung unter anderem aus: *„Der Bürger wendet sich ab, wenn sich eine Mutter zu ihrem mongoloiden Kind herniederbeugt; er wendet sich ab, wenn ein Kind mit einem Wasserkopf vorbeigeht. Es gilt, in der Öffentlichkeit weiterhin um mehr Verständnis für die Behinderten zu werben.“*<sup>2</sup>

Die Abgeordneten der die Regierung tragenden Fraktionen von SPD und FDP wiesen den Antrag zurück. Sie machten u. a. verfassungsrechtliche Bedenken geltend und sprachen sich dafür aus, den Antrag im Rahmen der anstehenden Reform des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) mit zu berücksichtigen. Dabei handelte es sich um das „Dritte Gesetz zur Änderung des Bundessozialhilfegesetzes“<sup>3</sup>. Im Zuge dieser Reformbemühungen wurden die im Kern noch heute gül-

<sup>2</sup> Plenarprotokoll vom 18.05.1973, S. 1859, abrufbar unter

<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/07/07034.pdf>

<sup>3</sup> Zunächst als Entwurf der Bundesregierung erschienen als BT-Drucks. 7/308. Dieser Entwurf wurde schließlich in der 74. Sitzung der 7. Legislaturperiode des Deutschen Bundestages in zweiter und dritter Lesung einstimmig beschlossen.

<sup>1</sup> Dieser Beitrag basiert auf einen Vortrag, der vom Autor auf dem 9. Deutschen REHA-Rechtstag am 02.10.2015 in Berlin gehalten wurde.

tigen Vorschriften, jetzt verankert in den §§ 53, 54 ff. Sozialgesetzbuch (SGB) XII, geschaffen.

## II. Zurück in die Zukunft

Ein Rückblick auf die Diskussionen um ein steuerfinanziertes Leistungsgesetz zur Gewährleistung umfassender persönlicher Assistenz zur Teilhabe an allen beruflichen und gesellschaftlichen Bereichen macht schnell deutlich, dass man bei der Schaffung des Bundesteilhabegesetzes nicht bei Null anfangen muss. Ganz im Gegenteil, es lässt sich an bestehenden Konzepten und nicht zuletzt von betroffenen Leistungsempfängern selbst entwickelten Konzepten anknüpfen.

In den 1980er und noch zu Beginn der 1990er Jahre konnten viele assistenzabhängige Menschen durch ihre Unterstützung im Rahmen der Hilfe zur Pflege nach dem BSHG und in einigen Bundesländern wie Bremen oder Berlin durch entsprechende Landespflegegesetze nach diesen Grundsätzen leben. Um Menschen mit sehr hohem Assistenzbedarf ein Leben außerhalb von Heimen zu ermöglichen, gründeten Betroffene eigene ambulante Pflegedienste. Verweisen sei hier auf die ambulanten Dienste (1981) oder die Bremer Assistenzgenossenschaft (1990)<sup>4</sup>.

Durch das Gesundheitsreformgesetz (1989)<sup>5</sup> und vor allem durch die Einführung der So-

zialen Pflegeversicherung (1995)<sup>6</sup> kam es aufgrund komplizierter Verweisungsregelungen und der Umstellung auf Leistungskomplexe in der ambulanten Pflege zu erheblichen Verschlechterungen: Zum einen nutzten die Behörden die Einführung bundesgesetzlicher Regelungen dazu, die weitergehenden Landesgesetze, dort wo sie existierten, gänzlich in Frage zu stellen oder dann im Leistungsbereich entsprechend einzuschränken. Zum anderen sah insbesondere die Pflegeversicherung gedeckelte Leistungen vor und durchbrach so den sozialhilfrechtlichen Grundsatz der individuellen Bedarfsdeckung. Die Abrechnung von Leistungen in der ambulanten Pflege nach sog. Leistungskomplexen gemäß § 89 Abs. 3 SGB XI schien es den Menschen mit hohem Assistenzbedarf unmöglich zu machen, ihre Unterstützung weiterhin aus einer Hand organisieren zu können. Hier konnte dann jedoch durch politischen Druck der Betroffenen<sup>7</sup> mit dem sog. Leistungskomplex 32<sup>8</sup> eine tragfähige, bis heute (noch!) wirkende Lösung verhandelt und umgesetzt werden.

Der § 3a BSHG (heute § 13 SGB XII) tat sein Übriges, um das Selbstbestimmungsrecht assistenzabhängiger Menschen zu beschneiden. Der Grundsatz ambulant vor stationär wurde unter einen Mehrkostenvorbe-

---

Schwerstpflegebedürftige in Höhe von 400 DM vor. Das Gesetz wurde in zweiter und dritter Lesung im Deutschen Bundestag am 25. November 1988 beraten und nach namentlicher Abstimmung beschlossen.

<sup>6</sup> Das Pflegeversicherungsgesetz wurde in zweiter und dritter Lesung am 22. Oktober 1993 im Deutschen Bundestag beraten und beschlossen. Es trat zum 1. Januar 1994 in Kraft, wobei der Leistungsbezug erst ein Jahr später begann.

<sup>7</sup> So berichtet die Zeitschrift für Behindertenpolitik DIE RANDSCHAU in Heft 1/96 über eine entsprechende Protestaktion beim Berliner Landesverband des PARITÄTISCHEN am 8. Februar 1996, vgl. S. 15 f.

<sup>8</sup> Weitere Informationen zum Leistungskomplex 32 in Berlin unter [http://www.adberlin.com/buendnis/Information\\_LK%2032.pdf](http://www.adberlin.com/buendnis/Information_LK%2032.pdf).

---

<sup>4</sup> Weitere Informationen unter <http://www.ag-bremen.de/startseite.html>.

<sup>5</sup> Das auf einem Entwurf der christlich-liberalen Bundesregierung basierende Gesetz überführte zahlreiche einzelne Vorschriften, insbesondere aus der Reichsversicherungsordnung in das neue Sozialgesetzbuch V. Es hatte die Beitragsstabilität zum Ziel und sah u.a. Zuzahlungen für Arznei-, und Hilfsmittel vor. Nach seiner damaligen Fassung sah das Gesetz in § 57 SGB V, im Vorgriff zum späteren Pflegegeld nach dem SGB XI, eine monatliche Pauschale für sog.

halt gestellt. Danach werden Leistungen, etwa der Eingliederungshilfe oder der Hilfe zur Pflege, dann nicht ambulant erbracht, wenn die stationäre Leistung zumutbar ist und die ambulante Leistungserbringung mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden wäre (§ 13 Abs. 1 S. 3 SGB XII). Diese Vorschrift führt in der Rechtssprechungspraxis immer wieder zu großen Auslegungsschwierigkeiten.<sup>9</sup> Sie wird von Behörden oft dazu genutzt, Menschen mit Assistenzbedarf ein Leben außerhalb von Heimen zu verwehren.

Die Einführung des persönlichen Budgets gemäß § 17 Abs. 2 SGB IX hat daran nichts Wesentliches geändert, da der Vorrang der Leistungsvoraussetzungen der einzelnen Leistungsgesetze gilt, § 7 S. 2 SGB IX. Hinzu kommt, dass die sehr sinnvolle Regelung des § 14 SGB IX (Zuständigkeitsklärung) von den Rehabilitationsträgern ständig unterlaufen wird, was die uferlose Rechtsprechung zu dieser Vorschrift anschaulich verdeutlicht.<sup>10</sup> Nach dieser Vorschrift ist der von einem Leistungsempfänger zuerst angegangene Rehabilitationsträger zuständig, wenn er den Antrag nicht innerhalb von zwei Wochen an den (eigentlich) zuständigen Rehabilitationsträger weiterleitet. Der zweitangegangene Rehabilitationsträger an den dann (rechtzeitig) verwiesen wird, bleibt zuständig. Der betroffene Leistungsberechtigte soll davor geschützt werden, sich im Wirrwarr der Zuständigkeiten zu verlieren. Der zuständige Rehabilitationsträger muss den Antrag dann nach allen in Betracht kommenden Leistungsgesetzen prüfen.

Diese und andere Unzulänglichkeiten, etwa die Anrechnung von Einkommen und Vermögen auf Leistungen der Hilfe zur Pflege oder der Eingliederungshilfe ließen schon

lange den Ruf nach einem einkommensunabhängigen, steuerfinanzierten Leistungsgesetz ertönen. Mit der Diskussion um die Pflegeversicherung intensivierte sich diese Debatte. Bündnis 90/Die Grünen und PDS brachten schon Anfang der 1990er Jahre kurz nach der Wiedervereinigung entsprechende Gesetzesinitiativen in den Deutschen Bundestag ein. Sie fanden aber bei der christlich-liberalen Regierungsmehrheit, die seit 1982 bestand, keine Mehrheit. Allerdings sprach sich auch die SPD auf Bundesebene gegen ein Leistungsgesetz und für die Versicherungslösung aus. Durch das geplante Bundesteilhabegesetz hat die Debatte zum Glück wieder an Fahrt aufgenommen und jetzt sogar seinen Platz in der Koalitionsvereinbarung<sup>11</sup> der seit 2013 amtierenden (dritten) großen Koalition aus CDU/CSU und SPD gefunden und in Bundesministerin Andrea Nahles wohl auch eine kraftvolle Fürsprecherin – möchte man meinen.

Es stellt sich nun aber die Frage...

<sup>9</sup> Vgl. auch zur Abgrenzung der Vorschrift zu Art. 19 UN-BRK SG Düsseldorf, Beschl. v. 07.10.2013 – S 22 SO 319/13ER.

<sup>10</sup> Vgl. statt vieler BSG, Beschl. v. 25.09.2014 – B 8 SO 7/13 R, Rn. 19 ff., juris.

<sup>11</sup> Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom Dezember 2013, Deutschlands Zukunft gestalten, S. 69.

### III. Was muss ein echtes Bundesteilhabegesetz leisten?<sup>12</sup>

Es muss den Begriff der Persönlichen Assistenz in allen Bereichen des sozialen Leistungsrechts ins Zentrum stellen.<sup>13</sup> Dieser Begriff schreibt dem Leistungsberechtigten die Handlungs-, Organisations-, Anleitungs-, und Finanzkompetenz zu.

Es muss den Leistungsberechtigten in die Lage versetzen, selbst und ohne fiskalischen Handlungsdruck zu entscheiden, wo und wie er leben, arbeiten und seine Freizeit erleben will. Hierfür benötigt er Instrumentarien, die ihn unabhängig von Art und Ausmaß seiner Beeinträchtigung befähigen, dieses personenzentrierte Teilhabekonzept umzusetzen.

Dieses Gesetz muss ein flächendeckendes und trägerunabhängiges Beratungssystem, auf Grundlage des Peer-Counseling-Konzeptes etablieren. Das Peer-Counseling-Konzept, etwa in Form der zahlreichen Zentren für ein Selbstbestimmtes Leben, gewährleistet, dass Betroffene (auch Menschen mit Lernschwierigkeiten!) träger- und

anbieterunabhängig beraten werden. Diese Beratungszentren müssen gefördert und in die geplante personenzentrierte Bedarfsermittlung mit einbezogen werden.

Dieses Gesetz muss den Übergang von stationären und teilstationären in ambulante Teilhabestrukturen wesentlich erleichtern und starre Trennlinien lockern; dann wird der Streit um das Verhältnis von Art. 19 UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) zu § 13 SGB XII ein akademischer und somit überflüssig. Der personenzentrierte Leistungsbezug, wie er in der Debatte um das Bundesteilhabegesetz angekündigt wird, muss sich an den tatsächlichen Bedürfnissen und unabhängig von einer quasi räumlichen Zuordnung und abstrakt festgelegten Bedarfen orientieren. So ist den Leistungsempfängern die Möglichkeit einzuräumen, für einen Zeitraum von maximal sechs Monaten bestimmte Wohnformen trainingsweise auszuprobieren.

Der Rehabilitations-Gedanke muss durch einen umfassenden Teilhabegedanken abgelöst werden. Es geht nicht um die Wiedereingliederung unter dem Gesichtspunkt der Verwertbarkeit in den sogenannten Ersten Arbeitsmarkt. Alle Rehabilitationsleistungen müssen unabhängig von einer möglichen Erwerbsfähigkeit vor dem Hintergrund geprüft und erbracht werden, dass sie ein Höchstmaß an beruflicher, medizinischer und gesellschaftlicher Teilhabe gewährleisten. Das gilt auch für die Bundesagentur für Arbeit, die Träger der Rentenversicherung und die Gesetzliche Krankenversicherung. Der Begriff der Erwerbsminderung muss durch den der Teilhabebefähigung ersetzt werden. Er gilt dann beispielsweise auch für jenen Personenkreis, der aktuell als werkstattfähig gilt. Auch das Heil- und Hilfsmittelrecht hat sich an der Teilhabebefähigung, ohne konkreten, rein medizinischen Kompensationsfaktor zu orientieren.

---

<sup>12</sup> Die bisher vorliegenden Entwürfe des Forum behinderter Juristinnen und Juristen (z. B. abrufbar in der Infothek des Diskussionsforums auf der Themenseite zum Bundesteilhabegesetz) und von Prof. Fuchs (abrufbar unter <http://www.harry-fuchs.de/entwurf.html>) erfüllen die nachfolgend skizzierten Anforderung z. T. mehr als deutlich und sind für den politischen Diskurs von unschätzbarem Wert. Dies gilt vor allem für das geplante Bundesteilhabegeld. So wäre denkbar, dass dieses Grundeinkommen einkommensunabhängig gewährt wird, während die Sachleistungen nach einer gestaffelten Einkommenstabelle unter Berücksichtigung steuerrechtlicher Grundsätze erbracht werden. In jedem Fall aber sollte das Vermögen immer außer Betracht bei der Leistungsgewährung bleiben und auch Angehörige und Ehe- bzw. Lebenspartner nicht herangezogen werden.

<sup>13</sup> Vgl. zum (politischen) Gehalt des Begriffes der Persönlichen Assistenz auch schon Zeitschrift für Behindertenpolitik DIE RANDSCHAU, Heft 1/1996 S. 11 f.

Leistungsberechtigte bzw. deren Verbände müssen an der Entstehung von Vergütungsregelungen im stationären und ambulanten Bereich im Sinne von Art. 4 Abs. 3 UN-BRK beteiligt werden. Es braucht nicht nur ein bundesweites personenzentriertes Bedarfsermittlungssystem, sondern auch hier Schiedsstellen, die im Streitfall entscheiden und so ggf. lange Prozesse verhindern. So sind z. B. die Regelungen in den §§ 75 ff. SGB XII zu reformieren.

Die Diskussion um das Bundesteilhabegesetz muss demnach so geführt werden, dass erst über Inhalte und dann über die Finanzierung gesprochen wird; die aktuelle Diskussion vermittelt oft einen gegenteiligen Eindruck. In diesem Zusammenhang sind die aktuellen Verlautbarungen der Bundesministerin Andrea Nahles (SPD), das Bundesteilhabegesetz dürfe nicht zu einer neuen Ausgabedynamik führen, zwar ehrlich, aber politisch enttäuschend!

#### IV. Fazit

Man muss die ehrliche Frage stellen: Will man den betroffenen Leistungsempfängern dieses eigentlich selbstverständliche Maß an Eigenständigkeit zubilligen, auch wenn dies durch öffentliche Gelder finanziert wird, oder soll alles bleiben wie es ist und Teilhabe in verschiedenen Bereichen und für verschiedene Betroffene weiterhin eine Wunschvorstellung bleiben!?

---

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

---