

– Fachbeitrag D31-2017 –

19.07.2017

## **Das Bundesteilhabegesetz – was bedeutet die gemeinsame Leistungserbringung?<sup>1</sup>**

*Von Rechtsanwalt Dr. Martin Theben*

### **I. Einleitung**

Das Bundesteilhabegesetz ist am 1. Dezember 2016 in zweiter und dritter Lesung vom Deutschen Bundestag mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen, gegen die Stimmen der Linken und bei Stimmenthaltung der Fraktion von Bündnis 90/Die Grünen verabschiedet worden. Es tritt in insgesamt vier Stufen bis 2023 in Kraft. Der Kern dieses gesetzgeberischen Reformvorhabens, das von Bundesarbeitsministerin Andrea Nahles (SPD) in der Debatte zur 1. Lesung des Gesetzentwurfes als „Quantensprung“ bezeichnet wurde – die Reform der Eingliederungshilfe – wird in seinen wesentlichen Teilen erst ab 2020 in Kraft treten. Der Gesetzentwurf ist, insbesondere bei den Behindertenverbänden, auf große Kritik gestoßen.<sup>2</sup> Dies führte auch dazu, dass kurz vor der 2. und 3. Lesung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung insgesamt 68. Änderungsanträge der Koalitionsfraktionen CDU/CSU und SPD beschlossen worden sind; ein in dieser Form eher seltener Vorgang im parlamentarischen Alltag. Zu den größten Kritikpunkten der Betroffenen, aber auch der Fachleute, gehört die Möglichkeit der gemeinsamen Leistungserbringung an mehrere Leistungsempfänger (sog. „poolen“). In diesem Beitrag sollen die Implementierung dieses Modelles und die (möglichen) Auswirkungen skizziert werden.

---

<sup>1</sup> Dieser Beitrag wurde unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de) als Fachbeitrag D31-2017 in der Kategorie D: Konzepte und Politik veröffentlicht; Zitiervorschlag: Theben: Das Bundesteilhabegesetz – was bedeutet die gemeinsame Leistungserbringung?; Beitrag D31-2017 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); 19.07.2017.

<sup>2</sup> Nähere Informationen zu dem Thema Gemeinsame Leistungserbringung („Poolen“) finden Sie in den Beiträgen Schülle/Falk/Schimank, Kurzbericht zur Verbändeanhörung zum Referententwurf eines Bundesteilhabegesetzes am 24.05.2016 in Berlin; Beitrag D22-2016 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); 17.06.2016); Schimank, Bericht zur Veranstaltung „Teilhabe statt Diskriminierung – Das Bundesteilhabegesetz“; Beitrag D29-2016 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); 28.07.2016).

## II. Die gemeinsame Leistungserbringung im SGB IX nach dem Bundesteilhabegesetz

Die Möglichkeit der gemeinsamen Leistungserbringung im Rahmen der Eingliederungshilfe findet sich im Bundesteilhabegesetz (BTHG)<sup>3</sup> in § 116 Abs. 2 S. 1 SGB IX<sup>4</sup>. Sie kann unter den in der Aufzählung in § 116 Abs. 2 Ziffern 1.–6. SGB IX näher genannten Voraussetzungen ausschließlich bei Leistungen nach § 113 SGB IX zur sozialen Teilhabe erbracht werden. Als weitere Voraussetzung sieht § 116 Abs. 2 S. 1 SGB IX vor, dass dies den Leistungsberechtigten zumutbar ist und mit Leistungserbringern entsprechende Vereinbarungen bestehen. Nach § 116 Abs. 3 SGB IX sind Leistungen gemeinsam zu erbringen, wenn dies vom Leistungsberechtigten ausdrücklich gewünscht ist und dies den Teilhabezielen förderlich ist. Dabei dürfte es sich um jene Ziele handeln, die im Rahmen des Teilhabeplanes nach § 19 Abs. 2 Nr. 6 SGB IX<sup>5</sup> vom Rehabilitationsträger zu dokumentieren sind. Gemäß § 21 SGB IX<sup>6</sup> gilt dies auch für den Träger der Eingliederungshilfe.

Eine weitere Begrenzung der Möglichkeit, auch gegen den Willen des Leistungsberechtigten Leistungen zur sozialen Teilhabe an mehrere Leistungsempfänger erbringen zu können, findet sich bei den Regelungen zum Wunsch- und Wahlrecht in § 104 SGB IX<sup>7</sup>. Nach § 104 Abs. 3 S. 4 SGB IX soll es zu keiner gemeinsamen Leistungserbringung im Bereich der Assistenz gemäß § 113 Abs. 2 Nr. 2 SGB IX kommen, soweit es bei Wohnformen um die persönliche Lebensplanung und Gestaltung sozialer Beziehungen geht. Ausdrücklich ausgenommen sind nach § 116 Abs. 2 SGB IX in Verbindung mit § 113 Abs. 2 Nr. 1 SGB IX Leistungen für Wohnraum. Dabei handelt es sich um Leistungen zur Beschaffung, Erhaltung, den Umbau oder die Ausstattung von Wohnraum. Schließlich ist die gemeinsame Leistungserbringung auch nach § 112 Abs. 3 SGB IX bei Leistungen zur Teilhabe an Bildung vorgesehen.

---

<sup>3</sup> Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen (Bundesteilhabegesetz–BTHG) vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I 3234).

<sup>4</sup> Diese Vorschrift gehört zu Teil 2 – SGB IX –, der nach dem BTHG die bisher in §§ 53 ff. SGB XII enthaltenen Vorschriften zur Eingliederungshilfe ablösen wird und am 01.01.2020 in Kraft tritt. Im Text genannte Normen des SGB IX gehören, soweit nicht anders gekennzeichnet, zu Teil 2 und treten am 01.01.2020 in Kraft.

<sup>5</sup> Diese Vorschrift gehört zu Teil 1 – SGB IX – in der Fassung des BTHG und tritt zum 01.01.2018 in Kraft.

<sup>6</sup> Diese Vorschrift gehört zu Teil 1 – SGB IX – in der Fassung des BTHG und tritt zum 01.01.2018 in Kraft.

<sup>7</sup> Leistung nach der Besonderheit des Einzelfalles.

### III. Gemeinsame Leistungserbringung und Assistenz

Nach § 116 Abs. 2 S. 1 SGB IX ist die gemeinsame Leistungserbringung bei Assistenzleistungen möglich. Die konkreten Assistenzleistungen sind in § 78 Abs. 1 SGB IX<sup>8</sup> näher beschrieben. Neben den bereits erwähnten Bereichen gehört hierzu der Assistenzbedarf bei der Teilnahme an gesellschaftlichem und kulturellem Leben, Erledigung des Alltages oder Hilfen bei der Freizeitgestaltung. Auch wenn der Gesetzgeber sich hier des Vokabulars der emanzipatorischen Behindertenbewegung bedient, ist er bedauerlicherweise doch vor einer klaren Definition zurückgeschreckt. Konstitutive Basis des Konzeptes der (Persönlichen) Assistenz ist, dass der Betreffende die Auswahl-, Finanz-, Anleitungs-, Qualifizierungs- und Handlungskompetenz innehat. Dieses Konzept findet sich, wie beispielsweise § 104 SGB IX zeigt, nur begrenzt wieder. Auch sofern der Betreffende das Persönliche Budget wählt, ist er hier durch § 29 Abs. 4 SGB IX<sup>9</sup> beschränkt.

### IV. Entstehungsgeschichte der gemeinsamen Leistungserbringung

Die gesetzliche Verankerung der gemeinsamen Leistungserbringung nimmt insoweit wunder, als es an einer politischen oder gar fachlichen Begründung fehlt. In der Begründung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung vom 5. September 2016 ist in der Drucksache 18/9522<sup>10</sup> auf S. 286 lediglich zu lesen, die gemeinsame Inanspruchnahme könne bei bestimmten Fachleistungen, etwa dem Einkaufen, geboten sein. Sie müsse jedoch zumutbar sein. Insoweit komme es auf den Einzelfall an.

Erstmals im Rahmen des vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales durchgeführten und moderierten Beteiligungsverfahrens<sup>11</sup> wurde dieses Thema im Rahmen der 4. Arbeitssitzung vom 19. November 2014<sup>12</sup> besprochen. Nach dem Protokoll, welches nebst Materialien dem Teil B des Abschlussberichtes beigefügt ist, sprachen sich viele Vertreter tendenziell gegen die gemeinsame Leistungserbringung aus bzw. betonten, dass dies generell nur mit Zustimmung der Betroffenen möglich sein darf. So liest es sich auch in der Stellungnahme des Deutschen Behindertenrates vom 1. Dezember

---

<sup>8</sup> Diese Vorschrift gehört zu Teil 1 – SGB IX – in der Fassung des BTHG und tritt zum 01.01.2018 in Kraft.

<sup>9</sup> Diese Vorschrift gehört zu Teil 1 – SGB IX – in der Fassung des BTHG und tritt zum 01.01.2018 in Kraft.

<sup>10</sup> BT-Drs. 18/9522 ist abrufbar unter <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2016/kw48-de-bundesteilhabegesetz/481812>.

<sup>11</sup> Nähere Informationen zum Beteiligungsprozess: Abschlussbericht des Projekts *Gesetzgebungsprozesse beobachtet: Implementierung der UN-BRK*, abrufbar unter <https://www.uibk.ac.at/rft/unbrk/>.

<sup>12</sup> Informationen zum Gesetzgebungsverfahren des Bundesteilhabegesetzes sowie die Abschlussberichte (Teil A und B) finden Sie unter [http://www.gemeinsam-einfach-machen.de/GEM/DE/AS/Gesetzesvorhaben/BTHG/Abschlussbericht/Abschlussbericht\\_node.html](http://www.gemeinsam-einfach-machen.de/GEM/DE/AS/Gesetzesvorhaben/BTHG/Abschlussbericht/Abschlussbericht_node.html).

2014<sup>13</sup>, dort auf S. 2. Auch im Rahmen der öffentlichen Anhörung des Bundestagsausschusses für Arbeit und Soziales vom 7. November 2016 wurde die Regelung stark kritisiert<sup>14</sup>. Diese Kritik wurde dann kurz vor der abschließenden Lesung im Deutschen Bundestag durch Änderungsanträge der Koalitionsfraktionen CDU/CSU und SPD, hier durch die beschriebenen Ergänzungen in § 104 SGB IX zum Teil aufgegriffen<sup>15</sup>. Der Gesetzgeber sah sich aber nicht in der Lage, die gemeinsame Leistungserbringung generell unter einen Zustimmungsvorbehalt zu stellen oder gar gänzlich aus dem Gesetz zu verbannen. Es mag unbestritten sein, dass diese Form der Leistungserbringung im schulischen Bereich oder bei Fahrtkostenübernahmen sinnvoll und praktikabel ist. Aber gerade der Kerngehalt des Begriffes der Assistenz, als wesentliche Leistung zur sozialen Teilhabe wird verkannt, auch mit den zuletzt vorgenommenen Abschwächungen, wenn es letztendlich doch dem Leistungsträger und nicht dem Leistungsberechtigten obliegt, wie er sein Leben organisiert. Die gemeinsame Leistungserbringung entspringt gerade nicht einem teilhabeorientierten Menschenrechtsansatz, sondern steht, wie das gesamte Reformvorhaben, in der Tradition der klassischen Sozialgesetzgebung. Danach steht der Leistungsempfänger unter erheblichem Legitimationsdruck und muss gegenüber dem Leistungsträger große Teile seiner Lebensplanung offenlegen und begründen, um dann mehr oder weniger die Früchte seiner Bemühungen „genießen“ zu dürfen. Die Teilhabeleistungen werden so nicht als Nachteilsausgleich, sondern als Wohlfahrtsleistungen begriffen – entgegen dem politischen Bekunden in den parlamentarischen Debatten.

## **V. Die gemeinsame Leistungserbringung im Rahmen der neugeregelten Hilfe zur Pflege.**

Quasi im Windschatten zum Bundesteilhabegesetz haben der Deutsche Bundestag am 1. Dezember 2016 und der Bundesrat am 16. Dezember 2016 auch abschließend das Pflegestärkungsgesetz III<sup>16</sup> (PSG III) beschlossen. Im Rahmen dieses Gesetzgebungsverfahrens wurde auch die Hilfe zur Pflege im SGB XII neu geregelt.<sup>17</sup> Nach dem neuen § 64b SGB XII, der die häusliche Pflegehilfe regelt, ist in Abs. 1 Satz 3 für Personen ab dem 2. Pflegegrad die gemeinsame Leistungserbringung möglich. Einschränkungen, wie sie in § 104 SGB IX vorgesehen sind, enthalten die Vorschriften im Pflegestärkungsgesetz III nicht. Und anders als im BTHG sind die Regelungen dieses Gesetzes sofort in diesem Jahr in Kraft getreten. Sie betreffen den intimsten Teil möglicher Assistenzleis-

---

<sup>13</sup> Abrufbar unter Soziale Teilhabe II (Ergänzung) – <http://www.deutscher-behinderten-rat.de/ID26372>.

<sup>14</sup> Abrufbar in der Mediathek des Deutschen Bundestages unter <http://www.bundestag.de/mediathek?videoid=7024734#url=bWVkaWF0aGVrb3ZlcmxheQ==&mod=mediathek>.

<sup>15</sup> Ausschussbericht vom 30.11.2016, erschienen auf Bundestagsdrucksache 18/10523 S. 7 ff., abrufbar unter <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/18/105/1810523.pdf>.

<sup>16</sup> Drittes Gesetz zur Stärkung der pflegerischen Versorgung und zur Änderung weiterer Vorschriften (Drittes Pflegestärkungsgesetz – PSG III) vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I 1391).

<sup>17</sup> Detaillierte Informationen zu der Thematik Schnittstelle Eingliederungshilfe und Pflege finden Sie in dem Beitrag Fix, Die Schnittstelle Eingliederungshilfe – Pflege im Lichte der gesetzlichen Regelungen des Bundesteilhabegesetzes und des Pflegestärkungsgesetzes III; Beitrag D11-2017 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de); 22.03.2017).

tungen, wie der Aufzählung in § 61a SGB XII zu entnehmen ist. Diese Regelungen spotten den Beteuerungen während der Beratungen zum BTHG Hohn, man habe die Kritik an der gemeinsamen Leistungserbringung aufgenommen. Denn in jenen Bereichen, die gerade für Menschen mit hohem Unterstützungsbedarf besonders sensibel sind, da sie körperbezogene Handlungen betreffen, sieht das Pflegestärkungsgesetz III eine sehr freundlich formulierte, gleichwohl umfassende Ermächtigung zum „Poolen“ vor. In diesem Kontext erlangt die Regelung des § 103 Abs. 2 SGB IX Bedeutung – dort ist das Verhältnis von Eingliederungshilfe, Pflegeversicherung und Hilfe zur Pflege nach dem Lebenslagenmodell geregelt: Die Leistungen der Eingliederungshilfe und der Hilfe zur Pflege können danach gemeinsam erbracht werden, wenn es den vereinbarten Teilhabezielen entspricht. Somit obliegt es auch hier letztendlich wieder dem Leistungsträger zu entscheiden, ob jemand beide Leistungen erhält, oder aber von der teilhabeorientierten Eingliederungshilfe in die schlimmstenfalls nur versorgungsorientierte „abrutscht“. Dabei ist das Prüfungstableau für die Frage der gemeinsamen Leistungserbringung je nach Leistungsart, höchst unterschiedlich. Dies ist ebenfalls einer teilhabeorientierten Sicht nicht förderlich.

## **VI. Schlussbetrachtungen**

Die gemeinsame Leistungserbringung widerspricht dem menschenrechtlichen Ansatz der UN-Behindertenrechtskonvention dort, wo sie im Rahmen der reformierten Eingliederungshilfe auch gegen den Willen des Leistungsempfängers und im Rahmen der reformierten Hilfe zur Pflege umfassend durchgesetzt werden kann.

Nur dort, wo Leistungen in Form des Persönlichen Budgets erbracht werden, oder die Leistungsberechtigten im Rahmen der Hilfe zur Pflege das Arbeitgebermodell durchführen, ist eine gemeinsame Leistungserbringung wohl schlechterdings nicht möglich. Dies würde den beschriebenen Modellen mit dem ihnen innewohnenden Selbstbestimmungsansatz widersprechen. Der nächste Bundestag muss die vom Gesetzgeber vorgesehene Umsetzungsfrist nutzen, um im Rahmen der gemeinsamen Leistungserbringung einen umfassenden Zustimmungsvorbehalt, zumindest für Leistungen der Assistenz, der Bildung und im Rahmen der Hilfe zur Pflege zu etablieren. Dieser muss auch die Inanspruchnahme von Leistungen der Eingliederungshilfe und der Hilfe zur Pflege vorbehaltlos kodifizieren.

---

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).

---