

**Vorläufige Stellungnahme des  
Forums behinderter Juristinnen und Juristen (FbJJ)  
zum Arbeitsentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der  
Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen  
(Bundesteilhabegesetz – BTHG)**

Diskussionsstand des Gesetzentwurfs: 18. Dezember 2015

Bearbeitungsstand: 04.04.2016

<b>I. Einleitung.....</b>	<b>3</b>
<b>II. Über die Arbeit mit dieser Stellungnahme .....</b>	<b>3</b>
<b>III. Bearbeitungsstand der Stellungnahme des FbJJ .....</b>	<b>3</b>
<b>IV. Anmerkungen zu einzelnen Themenschwerpunkten.....</b>	<b>4</b>
1. Einschränkung des Wunsch- und Wahlrechts in der Eingliederungshilfe .....	4
2. „Zwangspoolen“ in § 113 Abs. 2 SGB IX .....	6
3. Unzureichende Verbesserung bei der Anrechnung von Einkommen und Vermögen .....	9
4. Fehlen der Persönlichen Assistenz als Leistungsform .....	15
5. Ungeeignete Regelung des ‚Budgets für Arbeit‘ .....	17
6. Ungenügende Regelung der Unterstützungsleistungen.....	20
7. Schnittstelle zur Hilfe zur Pflege .....	23
8. Leistungseinschränkungen im Bereich der Eingliederungshilfe .....	24
9. Einschränkung des Personenkreises.....	25
10. Schwächung des SGB IX als Verfahrens- und Leistungsrecht .....	26
11. Nichtberücksichtigung der Blindenhilfe .....	29
12. Verweigerung eines Teilhabegeldes .....	29
13. Leistungsausschluss von Ausländerinnen und Ausländern sowie Leistungsberechtigten nach dem Asylbewerberleistungsgesetz.....	31
14. Festhalten am Verbot einer neuen Ausgabendynamik .....	32
15. Abkehr vom Vorhaben, Menschen mit Behinderungen aus dem Fürsorgesystem herauszulösen .....	33

## **I. Einleitung**

Das Forum behinderter Juristinnen und Juristen (FbJJ) nimmt nachfolgend zu ausgewählten Themenkomplexen des Arbeitsentwurfs des Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) für ein neues Bundesteilhabegesetz (BTHG) Stellung.

Angesichts der Vorläufigkeit des Arbeitsentwurfs verzichtet das FbJJ darauf, sich mit sämtlichen einzelnen Vorschriften des Entwurfs im Detail auseinanderzusetzen.

## **II. Über die Arbeit mit dieser Stellungnahme**

Angesichts der Komplexität der Materie und des Umfangs des Arbeitsentwurfs einerseits sowie des geringen Zeitfensters bis zur geplanten Verabschiedung andererseits möchte das FbJJ die Arbeit mit dieser Stellungnahme dadurch erleichtern, dass zu Beginn eines jeden Abschnitts der Stellungnahme die wesentlichen Inhalte dieses Abschnitts in Leitsätzen vorangestellt werden, um den Leserinnen und Lesern einen schnellen Überblick über die Positionen des FbJJ zu vermitteln.

## **III. Bearbeitungsstand der Stellungnahme des FbJJ**

Die vorliegende Stellungnahme basiert auf dem uns bekannten Arbeitsentwurf des BMAS vom 18. Dezember 2015. In ihn sind alle Informationen bis zum 04.04.2016 eingegangen.

## **IV. Anmerkungen zu einzelnen Themenschwerpunkten**

### **1. Einschränkung des Wunsch- und Wahlrechts in der Eingliederungshilfe**

Das FbJJ kritisiert

- die Einschränkung des allgemeinen Wunsch- und Wahlrechts aus § 8 Abs. 1 SGB IX für das Recht der Eingliederungshilfe (§ 101 SGB IX) und
- die damit verbundene Aushöhlung der individualisierten Leistungserbringung
- sowie die damit verbundene Schlechterstellung in der Eingliederungshilfe-neu.

Das FbJJ fordert

- den Wegfall des eingeschränkten Wunsch- und Wahlrechts in § 101 SGB IX für den Bereich der Eingliederungshilfe und die unmittelbare Anwendung des allgemeinen Wunsch- und Wahlrecht nach § 8 Abs. 1 SGB IX sowie
- die Beibehaltung und Stärkung des Vorrangs der ambulanten Leistungserbringung gegenüber einer stationären oder quasi-stationären Versorgung.

Das in § 8 Abs. 1 SGB IX postulierte Wunsch- und Wahlrecht berücksichtigt richtigerweise die berechtigten Wünsche und ist nicht auf die angemessenen Wünsche beschränkt. Damit geht es bei der Beurteilung darum, dass die Eignung der ausgewählten Alternative im Vordergrund steht und nicht die Kosten der Maßnahme. Eine gewählte Unterstützungsleistung kann auch unter wirtschaftlichen Aspekten die beste sein, obwohl sie nicht die kostengünstigste ist. Nur das Wahlrecht nach § 8 Abs. 1 SGB IX entspricht den Anforderungen des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen - Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen (UN-BRK), das die Vertragsstaaten insbesondere in Art. 4 UN-BRK verpflichtet, die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen ohne jede Diskriminierung aufgrund von

***Forum behinderter Juristinnen und Juristen***

Behinderung zu gewährleisten und zu fördern. Ein Wahlrecht zweiter Klasse ist hiermit unvereinbar.

Zunächst wird in § 101 Abs. 2 Satz 2 SGB IX ausgeführt, dass den Wünschen dann zu entsprechen ist, wenn die Höhe der Kosten der gewünschten Leistung die Höhe der Kosten für eine vergleichbare Leistung anderer Leistungserbringer, mit denen eine vertragliche Vereinbarung besteht, nicht übersteigt. Die Formulierung lässt zunächst zwar ihrem Wortlaut nach grundsätzlich offen, ob andernfalls dem Wunsch nicht zu entsprechen ist. Allerdings ist die Ermessensentscheidung auf die Frage beschränkt, ob mit der kostengünstigsten Variante der Bedarf nach der Besonderheit des Einzelfalls in irgendeiner Weise gedeckt werden kann. Damit wird die Frage der Kosten zum alleinigen Auswahlkriterium. Ein echtes Wahlrecht zwischen unterschiedlich geeigneten Alternativen mit unterschiedlichen Kosten wird so suspendiert.

Vergleichbare Leistungen eines anderen Vertragspartners des Trägers der Eingliederungshilfe werden als alleiniger Maßstab für die Beurteilung der Angemessenheit herangezogen. Das Gebot der individuellen Leistungserbringung wird dann verletzt, wenn für die vergleichbaren Leistungen im Rahmenvertrag nach § 120 SGB IX für Gruppen von Leistungsberechtigten Leistungspauschalen für die zu erbringenden Leistungen vereinbart wurden. Damit wird die gewünschte Leistung mit einem Durchschnittswert eines Leistungserbringers verglichen, der die Besonderheiten des Einzelfalls gerade nicht berücksichtigt. Für die Anwendung des Individualisierungsprinzips bleibt dann kein Raum mehr, da nur noch eine Leistungserbringung mit pauschalen Vergütungen als kostengünstigste Alternative gewählt werden kann.

Es bestehen auch erhebliche Zweifel, ob eine Vergleichbarkeit verschiedener Teilhabeleistungen in der Praxis gegeben ist. Durch die Aufhebung der Trennung von stationärer, teilstationärer oder ambulanter Leistungserbringung ist zu befürchten, dass auch sog. Assistenzleistungen nach § 78 SGB IX in einer stationären Wohnform bzw. in der neu verankerten gemeinschaftlichen Wohnform mit

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Assistenzleistungen in einer eigenen häuslichen Umgebung verglichen werden und nur die kostengünstigste Alternative gewählt werden kann.

Da es stationäre Behinderteneinrichtungen, Wohngruppen, Heime und Anstalten faktisch weiter geben wird, darf ein solcher Kostenvergleich zwischen völlig verschiedenen Leistungen nicht stattfinden, da er das Verbot der Verweisung auf Sondereinrichtungen in Art. 19 UN-BRK verletzt. Aus Sicht des FbJJ ist die Einschränkung des Wunsch- und Wahlrechts durch § 101 SGB IX gegenüber § 8 Abs. 1 SGB IX bei den Eingliederungshilfeleistungen auch ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz (GG). Für einen behinderten Menschen mit einem Anspruch im Zuständigkeitsbereich der gesetzlichen Unfallversicherung gilt nach dem Arbeitsentwurf ein anderes Wunsch- und Wahlrecht als für Leistungsberechtigte der Eingliederungshilfe. Hierfür gibt es keine sachlichen Gründe.

Schon der jetzige Mehrkostenvorbehalt in § 13 Abs. 1 Satz 3 SGB XII ist mit seinen Kriterien Eignung, Zumutbarkeit und unverhältnismäßige Mehrkosten kaum mit Art. 19 UN-BRK vereinbar. Die Reduzierung des Vergleichs bei der Angemessenheit auf die Bedarfsdeckung durch den Kostengünstigsten, schränkt den Mehrkostenvorbehalt weiter ein und verletzt mit Sicherheit die Menschenrechte von Menschen mit Behinderung.

**2. „Zwangspoolen“ in § 113 Abs. 2 SGB IX**

Das FbJJ kritisiert

- die im Arbeitsentwurf in § 113 Abs. 2 SGB IX vorgesehene Möglichkeit, insbesondere Assistenzleistungen für mehrere Leistungsberechtigte ohne deren Zustimmung zusammenzuführen („Zwangspoolen“), da diese Zusammenlegung für die Betroffenen mit einem unzulässigen Verlust an Selbstbestimmung und persönlicher Autonomie verbunden ist.

Das FbJJ fordert,

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

- dass eine Zusammenlegung von Teilhabeleistungen nur mit ausdrücklicher Zustimmung der hiervon betroffenen Leistungsberechtigten erfolgen darf und
- diese Zustimmung widerrufen werden kann.

In § 113 Abs. 2 SGB IX sieht der Arbeitsentwurf die Möglichkeit vor, sog. Assistenzleistungen für mehrere Leistungsberechtigte gemeinsam zu erbringen, soweit im Einzelfall keine besonderen Gründe entgegenstehen. Die Beweislast hinsichtlich solcher entgegenstehenden Gründe wird den Leistungsberechtigten auferlegt.

Durch eine Zusammenlegung wird die persönliche Erbringung der Unterstützungsleistung in einem 1:1-Verhältnis unmöglich. Die Betroffenen müssen dann auf Assistenzkräfte zurückgreifen, die sie sich mit anderen Leistungsberechtigten teilen müssen. Damit handelt es sich nicht mehr um ‚Persönliche Assistenz‘ – wie es das FbJJ als Leistungsform definiert hat – sondern um fremdbestimmte Unterstützungsleistungen. Damit wird der Anspruch in Art. 19 UN-BRK, der ausdrücklich ‚Persönliche Assistenz‘ als Anspruch formuliert, verletzt. Persönliche Assistenz ist nicht gleichbedeutend mit nur pflegerischer Unterstützungsleistung oder mit Handreichungen durch einer beliebigen Person, sondern Persönliche Assistenz setzt ein besonderes Nähe- und Vertrauensverhältnis zwischen der Assistenzkraft und der behinderten Person voraus. Das muss insbesondere bei Unterstützungsleistungen im Feld der Privat- oder Intimsphäre gelten. Eine solche Zusammenlegung der Leistungserbringung ohne Zustimmung der Leistungsberechtigten verletzt das Recht auf Selbstbestimmung behinderter Menschen erheblich.

Zu einer selbstbestimmten Lebensführung gehört auch die Entscheidungskompetenz der betroffenen Person für ihre persönliche Tagesplanung. Bei einer Zusammenlegung von Assistenzleistungen ist die Entscheidung über den Zeitpunkt der Leistungserbringung nicht mehr gewährleistet. Damit kann die leistungsberechtigte Person nicht mehr frei entscheiden, wann sie aufstehen oder ins Bett gehen möchte, wann sie kochen oder essen will, wann und wo sie sich mit Freunden treffen oder ins Kino gehen möchte. Dies wäre eine Einschränkung der

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Selbstbestimmung und eine Benachteiligung gegenüber Menschen ohne Behinderung, die weder mit dem Geist und den Bestimmungen der UN-BRK noch mit dem Benachteiligungsverbot im Grundgesetz in Einklang steht.

Die Darlegungspflicht gegen eine solche Zusammenlegung trifft die Leistungsberechtigten. Vorrangig ist sie eine Entscheidung des Leistungsträgers. Welche besonderen Gründe diese Entscheidung suspendieren können, bleibt offen. Damit wird ein neues Konfliktfeld geschaffen, das von der Rechtsprechung gefüllt werden muss. Ob das Selbstbestimmungsrecht oder aber tradierte Vorstellungen über das ‚was für Behinderte gut ist‘ die Oberhand gewinnen werden, bleibt offen. Auch werden wegen der intellektuellen Anforderungen und der seelischen Belastung nur die konfliktfähigen oder von nahen Angehörigen unterstützten behinderten Menschen sich hier zur Wehr setzen. Damit wird eine gleiche Leistungserbringung verhindert und das Recht der Stärkeren etabliert. Dieses verkehrt die allgemeinen Fördergrundsätze der Eingliederungshilfe in ihr Gegenteil!

Völlig unklar ist der Gesetzentwurf auch hinsichtlich einer Teilhabeplanung in diesem Zusammenhang. Ist geplant, unter Verletzung der Vertraulichkeit und des Datenschutzes Schnittmengen zwischen den Tagesabläufen mehrerer Menschen mit Behinderung zu ermitteln, um mögliche Ansatzpunkte für eine gemeinsame Leistungserbringung zu ermitteln? Diese Regelung scheint einem unbegrenzten Effizienzdenken und nicht einer angemessenen Abwägung zwischen der Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung und den berechtigten Interessen der Leistungsberechtigten geschuldet.



### **3. Unzureichende Verbesserung bei der Anrechnung von Einkommen und Vermögen**

Das FbJJ kritisiert dass,

- die Leistungen der Eingliederungshilfe vom Einkommen und Vermögen der Berechtigten abhängig gemacht werden,
- weiterhin Partnerinnen und Partner der Leistungsberechtigten grundsätzlich mit ihrem Vermögen für deren Fachleistungen einzustehen haben,
- die Veränderung der Einkommensberechnung für einen Teil der Betroffenen möglicherweise zu einer Schlechterstellung gegenüber der bisherigen Rechtslage führt,
- bei gleichzeitigem Bezug von anderen Sozialhilfeleistungen mehrere Einkommensberechnungen erforderlich sind,
- und weiterhin ein hoher Verwaltungs- und Kontrollaufwand erforderlich ist, um die Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu prüfen und die Eigenbeiträge einzufordern.

Das FbJJ fordert

- den Verzicht auf eine Einkommens- oder Vermögensanrechnung bzw. die Erhebung eines Beitrags aus dem Einkommen und Vermögen im Rahmen aller Teilhabeleistungen für Menschen mit Behinderungen einschließlich der Eingliederungshilfe,
- falls dieses nicht erfolgt, die Berücksichtigung des zu versteuernden Nettoeinkommens, den Abzug behinderungsspezifischer Aufwendungen, eine deutliche Erhöhung der Freibeträge und eine deutliche Begrenzung der Anrechnung des übersteigenden Einkommens und damit verbunden eine klare Perspektive für einen vollständigen Ausstieg aus dem Bedürftigkeitsgrundsatz,

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

- den Verzicht auf weitere Einkommens- und Vermögensanrechnungen bei dem Bezug weiterer Fachleistungen,
- eine Gleichstellung mit anderen Kinder- und Jugendhilfeleistungen bei der Umsetzung einer ‚Inklusiven Lösung‘ und
- eine Freistellung von Ehe- bzw. Lebenspartnerinnen und -partnern, Angehörigen und anderen Unterhaltspflichtigen von jeglicher Anrechnung von Einkommen und Vermögen.

Die Reform der Anrechnung von Einkünften erscheint nur auf den ersten Blick durch die Orientierung am Einkommenssteuerbescheid des Vorvorjahres bzw. des Renteneinkommens des Vorvorjahres ein Fortschritt zu sein. Die Trennung von Fachleistungen und existenzsichernden Leistungen wurde immer damit begründet, dass eine Heranziehung des Einkommens und Vermögens für die existenzsichernden Leistungen dem Prinzip der Sozialhilfe für alle Berechtigten entspricht. Fachleistungen, die Menschen mit Behinderungen ihre volle und wirksame Teilhabe erst ermöglichen, müssen dagegen ohne Anrechnung von Einkommen und Vermögen erbracht werden. Dieser Rechtsgedanke ist bereits in der Kinder- und Jugendhilfe umgesetzt. Eine pauschalierte Kostenbeteiligung kann nach § 90 SGB VIII nur für die Angebote der Jugendarbeit, der Hilfen zur Erziehung und bei der Förderung in Kindertageseinrichtungen und in der Kindertagespflege erhoben werden. Dabei ist auf den Kostenbeitrag u.a. zu verzichten, wenn die Förderung für die Entwicklung des jungen Menschen erforderlich ist (§ 90 Abs. 2 SGB VIII). Daneben ist im Rahmen des gebundenen Ermessens auf den Kostenbeitrag zu verzichten, wenn die Belastung den Eltern oder Kindern nicht zuzumuten ist (§ 90 Abs. 3 SGB VIII). Für ambulante Leistungen der Eingliederungshilfe (§ 35a SGB VIII) erfolgt keine Heranziehung zu Kostenbeiträgen. Es erfolgt lediglich eine Heranziehung zu Kostenbeiträgen für stationäre oder teilstationäre Angebote der Eingliederungshilfe (§ 91 SGB VIII), da hier auch existenzsichernde Leistungen und Unterhaltsleistungen erbracht werden.

Der Verzicht auf die Einforderung eines Kostenbeitrages ist auch aus Gründen der Gleichbehandlung geboten. Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG fordert, dass niemand wegen

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

seiner Behinderung benachteiligt werden darf. Die Leistungen zur sozialen Teilhabe sind die sozialrechtliche Umsetzung dieses Benachteiligungsverbot, weil sie i.S. des Art. 1 UN-BRK Menschen mit Behinderungen den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten i.S. einer vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft ermöglichen sollen. Diese volle, wirksame und gleichberechtigte Teilhabe ist nicht erreicht, wenn Menschen mit Behinderungen hierzu einen erheblichen Teil ihres Einkommens, nämlich 48 % des die Freibeträge übersteigenden Bruttoeinkommens für die zur Teilhabe notwendigen Unterstützungsleistungen einsetzen müssen. Damit werden behinderte und nichtbehinderte Menschen nicht gleichgestellt, sondern Menschen mit Behinderung bei der vollen und wirksamen Teilhabe ungleich behandelt und benachteiligt. Ob diese Benachteiligung gerade bei einem Gesetz, das nicht mehr den Prinzipien der Fürsorge, sondern der Sozialen Förderung dient, mit Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG vereinbar ist, erscheint zumindest fraglich.

Auch die Berücksichtigung des Vermögens verletzt den Grundsatz faktisch gleicher Teilhabemöglichkeiten. § 132 SGB IX sieht im Wesentlichen die Anwendung der bisherigen Vorschrift des § 90 SGB XII vor, und weicht lediglich in der Nr. 9 des zweiten Absatzes bei der Höhe des geschützten Barvermögens deutlich ab, die er mit 150 % der jährlichen Bezugsgröße nach § 18 Abs. 1 SGB IV, also mit 52.290 € für 2016 bestimmt. Auch dieser relativ hohe Betrag schränkt die Möglichkeit des Ansparens für eine größere Anschaffung (z.B. einen behindertengerechten Van) ein. Wahrscheinlich wird auf diese Vorschrift auch die Rechtsprechung zur baldigen Beschaffung eines angemessenen Hausgrundstückes (§ 90 Abs. 2 Nr. 3 SGB XII) angewendet, die ein langfristiges Ansparen auf eine barrierefreie Eigentumswohnung nicht zulässt. Mit diesen Einschränkungen ist auch Art. 28 Abs. 1 UN-BRK verletzt, da wesentlich zu einem angemessenen Lebensstandard auch die eigene Wohnung im Eigentum gehören kann, wenn ohne den spezifischen Bedarf an Leistungen der sozialen Teilhabe aus dem Einkommen ein solches Vermögen angespart werden könnte.

Noch gravierender ist in diesem Zusammenhang der Nachranggrundsatz in § 92 Abs. 1 SGB IX. Den oben beschriebenen Freibetrag von 52.290 € für 2016 können

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

nur diejenigen Leistungsberechtigten für sich in Anspruch nehmen, die Leistungen der Eingliederungshilfe nach dem SGB IX, Teil 2 erhalten. In diesen Fällen wird dieser Schonbetrag über § 90 Abs. 4 SGB XII auch dann geschützt, wenn neben der Eingliederungshilfe auch Hilfe zur Pflege nach dem Siebten Kapitel SGB XII benötigt wird.

Es steht jedoch zu befürchten, dass bisherige Eingliederungshilfeleistungen mit dem erweiterten Pflegebedürftigkeitsbegriff der Pflegereform nach dem Pflegestärkungsgesetz II in Pflegeleistungen umgewandelt werden. Die bisherigen Bezieherinnen und Bezieher von Eingliederungshilfe erhielten dann unter Umständen nur noch Hilfe zur Pflege.

Wer keine Eingliederungshilfe, sondern nur Hilfe zur Pflege erhält, für den gilt dann weiterhin die Grenze von 2.600 € nach § 1 Abs. 1 b) der VO zu § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII. Nur für den Fall, dass das Vermögen überwiegend durch eine selbstständige oder nichtselbstständige Erwerbstätigkeit erwirtschaftet wurde, sieht § 66a SGB XII einen weiteren Schonbetrag von bis zu 25.000 € vor.

Damit bleibt es grundsätzlich bei der strikten Bedürftigkeitsabhängigkeit der Hilfe zur Pflege. Dieser Zusammenhang ist bisher nicht erkannt worden.

Die in den §§ 128 ff. SGB IX ausgeführten Bestimmungen werfen eine Reihe von Fragen auf, die sich aus der Gesetzesformulierung nicht erschließen und einen Vergleich mit der bisherigen Anrechnung von Einkommen und Vermögen nur schwer möglich machen.

Nach § 128 SGB IX soll von der Summe der Einkünfte des Vorvorjahres, bzw. der Bruttorente des Vorvorjahres ausgegangen werden. Die Idee ist, durch die Verwendung der Steuer- bzw. Rentenbescheide eine erleichterte Einkommensermittlung vornehmen zu können. Wenn diesem Anliegen gefolgt wird, könnte auch vom steuerpflichtigen Nettoeinkommen ausgegangen werden. Hierbei wären die Werbungskosten, die außergewöhnlichen Belastungen und Sonderausgaben sowie die Freibeträge nach dem Grad der Behinderung berücksichtigt. Ein solcher Ansatzpunkt würde eher das verfügbare Nettoeinkommen widerspiegeln und damit die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zum Ausdruck bringen. Der bisherige § 82 Abs. 2 SGB XII sieht eine Vielzahl von Abzugsbeträgen vor, um

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

das heranzuziehende Nettoeinkommen zu bestimmen. Neben Steuern und Beiträgen zur Sozialversicherung sind auch weitere Versicherungsbeiträge abzugsfähig, soweit sie angemessen sind. Berücksichtigt man nicht marginale Besonderheiten der Sozialhilfe, so ergibt sich im Wesentlichen das steuerpflichtige Nettoeinkommen als Betrag des für die Anrechnung zu Grunde zu legenden Einkommens. Daher sollte von dem Nettoeinkommen im Steuer- bzw. Rentenbescheid ausgegangen werden. Das gilt auch für die Erträge aus einer selbständigen Tätigkeit. Geht man vom Nettoeinkommen aus, ist auch eine Differenzierung nach der Einkommenserzielung mit unterschiedlichen Prozentsätzen für die Freibeträge entbehrlich. Die Staffelung nach 85 % für eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung, 75 % bei nicht sozialversicherungspflichtigen Einkommen und 60 % bei Renteneinkommen erscheint eher willkürlich und berücksichtigt z.B. nicht die Besonderheiten von Beamtenvergütungen und -pensionen. Dieses erübrigt sich, wenn vom steuerpflichtigen Nettoeinkommen ausgegangen wird.

Als Vergleichsmaßstab einen Anteil der jährlichen Bezugsgröße zu wählen, erscheint problematisch, da diese nur die sozialversicherungspflichtigen Bruttoverdienste berücksichtigt. Geht man davon aus, dass politisch gewollt ist, behinderten Menschen erst dann zu einem Beitrag für die soziale Teilhabe heranzuziehen, wenn sie deutlich über dem gesellschaftlichen Durchschnitt der Bevölkerung verdienen, böte sich das von den Finanzämtern ermittelte und um die Einkommenssteuer reduzierte steuerpflichtige Durchschnittseinkommen als Freibetrag an. Das verfügbare durchschnittliche Haushaltsnettoeinkommen betrug 2013 laut Statistischem Bundesamt 3180 € monatlich. Dieses als Freibetrag anzusetzen, hätte eine gewisse Plausibilität. Bei dem überschreitenden Betrag sollte der Kostenbeitrag nicht durch eine willkürliche Stufung mit Obergrenze und danach mit einer 48 % Eigenleistung, sondern mit einem festen Prozentsatz von 10 % des den Freibetrag übersteigenden Einkommens, um die Anreizfunktion für eine berufliche Karriere nicht zu mindern. Diese Anreizfunktion kommt auch in § 11b Abs. 3 SGB II zum Ausdruck, um eine Förderung der Beschäftigung zu erreichen, die den Lebensunterhalt sichert und die Leistungsbeziehenden unabhängig vom ALG 2 macht. Wenn die politische Intention ist, Reichen die soziale Teilhabe nicht noch mit Sozialleistungen zu finanzieren, aber sonst keine neue Benachteiligung behinderter Menschen außerhalb

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

des Fürsorgesystems einzuführen, könnte dem Ziel mit diesen Freibeträgen näher gekommen werden.

Unklar bleibt der Widerspruch zwischen der Einbeziehung der Ehe- und Lebenspartnerinnen und -partner in § 129 Abs. 1 SGB IX und der geringen Belastung mit einem monatlichen Beitrag von 31,07 €. Eine Mitheranziehung von Ehegatten und Lebenspartnern erscheint sachwidrig und unschlüssig, da es sich nicht um existenzsichernde Leistungen, sondern um Nachteilsausgleiche behinderter Menschen handelt. Nur eine getrennte Einkommensermittlung macht Sinn. Der symbolische Heranziehungsbeitrag macht auch wirtschaftlich keinen Sinn, da er allenfalls die zu seiner Erhebung erforderlichen Verwaltungskosten decken würde.

Zu kritisieren ist auch die Heranziehung der Partnerinnen und Partner mit deren eigenen Vermögen. Auch wenn diesbezüglich ein erhöhter Freibetrag vorgesehen ist, bleibt es bei der Problematik, dass man in einer Partnerschaft für die Fachleistungen, die für die Partnerin oder dem Partner mit Behinderung erbracht werden, mit dem darüber hinausgehenden Vermögen einzustehen hat. Dies geht soweit, dass man beispielsweise vorhandenes, nicht selbst bewohntes Wohneigentum verwerten muss, um hieraus die Fachleistungen für die Partnerin oder dem Partner zu finanzieren. Eine solche Beziehung oder Ehegemeinschaft oder eingetragene Lebenspartnerschaft wäre somit mit erheblichen wirtschaftlichen Einbußen und Risiken verbunden, was Partnerschaften mit behinderten Menschen in vielen Fällen wirtschaftlich verhindert. Dies erscheint auch mit dem grundgesetzlichen Schutz von Ehe und Familie aus Art. 6 UN-BRK ebenso wenig vereinbar wie mit Art. 23 UN-BRK.

Ein wichtiges Argument für den Verzicht auf die Einkommens- und Vermögensüberprüfung ist der hohe Verwaltungs- und Kontrollaufwand auf beiden Seiten: bei den Leistungsberechtigten insbesondere bei den Nachweispflichten bei wechselnden Einkommen, bei den Behörden bei den unterschiedlichen Einkommensberechnungen, der Einforderung und Prüfung von Nachweisen und Beitreiben der Eigenbeiträge. Der Entwurf hat dieses aus Sicht des FbJJ nicht ausreichend gewürdigt, da ein Verzicht hierauf lediglich 200 Mill. € Mehrkosten in der Eingliederungshilfe bewirken würde, wie die begleitende Statistik-Arbeitsgruppe

festgestellt hat. Das sind weniger als 1,5 % der Netto-Ausgaben in der Eingliederungshilfe. Dieses rechtfertigt u.E. nicht, ein neues System der Einkommens- und Vermögensheranziehung zu etablieren.

Noch schwieriger wird die Gestaltungsaufgabe, wenn mit der ‚Inklusiven Lösung‘ eine gemeinsame Lösung mit dem Kinder- und Jugendhilferecht erfolgen soll. Eine Schlechterstellung der Eltern und Leistungsberechtigten gegenüber der jetzigen Rechtslage und gegenüber Eltern nichtbehinderter Kinder und Jugendlicher ließe sich nur schwer begründen. Die verfassungsrechtlichen Zweifel an der Zulässigkeit einer solchen Heranziehung verstärken sich noch, wenn andere Hilfen zur Erziehung ohne eine solche Heranziehung erfolgen und teilweise in den Kindertagesstätten Beitragsfreiheit erfolgt. Zumindest ist die Erhebung von Beiträgen für Eingliederungshilfeleistungen für besondere Unterstützungsleistungen an behinderte Kinder und Jugendliche in Kindertageseinrichtungen oder Schulen bisher nicht vorgesehen, in der Praxis nicht vorzufinden und mit hoher Wahrscheinlichkeit verfassungswidrig.

#### **4. Fehlen der Persönlichen Assistenz als Leistungsform**

Das FbJJ kritisiert

- das Fehlen der ‚Persönlichen Assistenz‘ als Leistungsform im Teil 1 des SGB IX.

Das FbJJ fordert

- die Einführung und Legaldefinition der ‚Persönlichen Assistenz‘ als eine besondere Leistungsform im Teil 1 des SGB IX und
- die Trennung von dem Anspruch auf eine Unterstützungsleistung.
- Das setzt auch eine Erwähnung als Leistungsform in § 102 Abs. 4 SGB IX für die Eingliederungshilfe voraus.

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

„Persönliche Assistenz“ i.S. des Art. 19 b) UN-BRK ist eine Form der Unterstützungsleistung, die gemeindenah organisiert ist, innerhalb der Gemeinschaft die Einbeziehung von Menschen mit Behinderungen in die Gemeinschaft organisiert, die Teilhabe am Leben der Gemeinschaft eröffnet, dadurch Isolation und Absonderung verhindert und ein selbstbestimmtes Leben ermöglicht. „Persönliche Assistenz“ ist die bedarfsdeckende individuelle persönliche Unterstützung oder Hilfeleistung, die es behinderten Menschen ermöglicht, gleichberechtigt mit anderen Menschen an der Gesellschaft teilzuhaben. Sie beinhaltet das Recht der behinderten Person,

1. die Personen, die die Hilfen erbringen sollen, selbst auszuwählen (Personalauswahlrecht),
2. über die Einsatzzeiten und die Struktur der Hilfeleistung zu entscheiden (Organisationsrecht),
3. über Form, Art, Umfang und Ablauf der Hilfen im Einzelnen zu bestimmen (Anleitungsrecht),
4. den Ort der Leistungserbringung festzulegen (Entscheidung über den Leistungsort),
5. die Finanzierung der Hilfen grundsätzlich zu kontrollieren (Finanzkontrollrecht) und
6. eine umfassende Unterstützung von einer Person, einem Dienstleistungserbringer oder einzelne Hilfen von verschiedenen Personen oder Dienstleistungserbringern in Anspruch nehmen zu können (Modularisierungsmöglichkeit).

Damit ermöglicht „Persönliche Assistenz“ als Leistungsform die selbstbestimmte Organisation und Inanspruchnahme von Unterstützungsleistungen. Ähnlich wie das „Persönliche Budget“ begründet die Vorschrift über „Persönliche Assistenz“ keinen neuen Anspruch, sondern das Recht seine Leistungen in einer umfassend selbstbestimmten Form zu erhalten. Sie kann von Leistungserbringern erbracht oder im sog. „Arbeitgeber-Modell“ selbst organisiert werden. Die Umsetzung von Art. 19 UN-BRK erfordert eine solche Legaldefinition im Gesetz und die Möglichkeit diese



Leistungsform zu wählen. Das setzt auch eine Erwähnung in § 102 Abs. 4 SGB IX für die Eingliederungshilfe voraus. Offensichtlich sind die tradierten Vorstellungen von Fürsorge und bevormundender Hilfeleistung bei der Formulierung des Entwurfes Pate gestanden. Ein Paradigmenwechsel von der 1961 formulierten fürsorglichen Sozialhilfe wurde damit nicht vollzogen. Das jedenfalls, was der Arbeitsentwurf unter ‚Assistenz‘ versteht, ist allenfalls ein Segment notwendiger persönlicher Unterstützungsleistungen.

## **5. Ungeeignete Regelung des ‚Budgets für Arbeit‘**

Das FbJJ kritisiert

- die Ausgestaltung des ‚Budgets für Arbeit‘ als eigenständige Leistung und nicht als Leistungsform,
- die maximale Höhe von 75 % der Aufwendungen eines Werkstattplatzes und
- die Nichteinbeziehung der Einsparungen des Bundes für die Grundsicherung für voll Erwerbsgeminderte und der Rentenversicherungsbeiträge sowie
- das Fehlen eines eigenständigen Rechtsstatus der ‚arbeitsmarktunüblichen Beschäftigung‘.

Das FbJJ fordert

- die Einführung des ‚Budgets für Arbeit‘ als eine besondere Leistungsform,
- die Orientierung der Leistungshöhe an dem tariflichen oder ortsüblichen Arbeitgeber-Bruttoentgelt für eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung,
- den Einsatz der Einsparungen des Bundes für die Ausgestaltung der Leistung
- und die Schaffung eines Rechtsstatus einer Beschäftigung unter nicht üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes.

Menschen mit Behinderungen, die bisher nur die Möglichkeit der Beschäftigung in einer Werkstatt für behinderte Menschen haben, sollen über das Budget für Arbeit

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

die Möglichkeit erhalten, eine Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt auszuüben, indem die Leistungen, die für eine Werkstattbeschäftigung erbracht werden, umgewandelt werden in einen Arbeitgeberzuschuss für eine sozialversicherte Beschäftigung mit einem ortsüblichen oder tariflichen Entgelt. Damit wird Art. 27 Abs. 1 UN-BRK umgesetzt, der die Vertragsstaaten verpflichtet, Menschen mit Behinderungen ein gleiches Recht auf Arbeit zu gewährleisten, damit sie in einem offenen, inklusiven und frei zugänglichen Arbeitsmarkt eine frei gewählte Beschäftigung ausüben können, mit der sie ihren Lebensunterhalt bestreiten können. Die Vertragsstaaten sind zur Sicherung und Förderung einer solchen Beschäftigung verpflichtet.

Das ‚Budget für Arbeit‘ ist eine Leistungsform, in der die bereits bisher erbrachten Förderleistungen gebündelt und in eine Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt eingebracht werden können. Die Leistungen sollen Arbeitgebern den zusätzlichen Aufwand und eine Minderleistung von behinderten Menschen, denen bisher nur die Werkstatt für behinderte Menschen offenstand, ausgleichen und von Arbeitgebern für die Arbeitsleistung dieser Mitarbeitenden einen Eigenanteil einfordern.

Begreift man das ‚Budget für Arbeit‘ als eine besondere Form der Leistungserbringung, muss es – wie das ‚Persönliche Budget‘ – nicht als besondere Leistung der Teilhabe am Arbeitsleben ausgestaltet, sondern in den Allgemeinen Teil nach den Bestimmungen über das ‚Persönliche Budget‘ und die ‚Persönliche Assistenz‘ verankert werden. Es ist so auszugestalten, dass sämtliche Leistungen der Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben und der Grundsicherung in einem solchen Budget gebündelt werden können und damit einen auskömmlichen Lohn – auch bei erheblicher Leistungsminderung – ermöglichen. Das setzt auch eine Erwähnung in § 102 Abs. 4 für die Eingliederungshilfe voraus.

In den bisherigen Modellversuchen, insbesondere in Rheinland-Pfalz, wurde dieses Konzept sehr erfolgreich erprobt. Die Höhe der Förderung richtete sich nach dem Arbeitgeber-Bruttoentgelt für die Entlohnung dieser Beschäftigten mit einer Obergrenze von 70 % der Bruttolohnaufwendungen der Arbeitgeber.

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Mit der Orientierung an 75 % der Aufwendungen für eine Werkstattbeschäftigung im Arbeitsbereich verkommt dieser Vorschlag zu einem unzureichend finanzierten Einsparkonzept, das in der Realität scheitern wird. Für die Kommune würde eine solche Leistung bereits eine Einsparung eines Viertels der sonst zu erbringenden Aufwendungen bedeuten. Vor allem aber ist dieses ein Einsparmodell für den Bund, der die sonst aufzubringenden Grundsicherungsleistungen (ca. 800 € monatlich) und die Rentenversicherungsbeiträge (ca. 400 € monatlich) einsparen würde. Damit wird eine neue gute Option für die Umsetzung der UN-BRK zu einem ausschließlich fiskalisch motivierten Einsparmodell, das in der Praxis wegen der Unterfinanzierung keinen Erfolg haben wird. Die offensichtlich intendierte Einsparung bei den Ausgaben des Bundes wird daher nicht Realität werden.

Bisher gibt es eine scharfe Barriere für Menschen mit einer geminderten Leistungsfähigkeit eine Position auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu erreichen: Mit der Zuschreibung der vollen Erwerbsminderung werden sie dem Bereich der Grundsicherung in der Sozialhilfe zugeordnet und von allen rehabilitativen und existenzsichernden Leistungen des SGB II und des SGB III ausgeschlossen. Ein Wechsel auf den allgemeinen Arbeitsmarkt führt gleichzeitig zu der Feststellung der Erwerbsfähigkeit mit dem Verlust der Grundsicherungsansprüche und ggf. der Erwerbsminderungsrente. Viele behinderte Menschen sind zwar in der Lage, eine mehr als dreistündige tägliche oder mehr als fünfzehnstündige wöchentliche Beschäftigung auszuüben, aber nicht unter den Wettbewerbsbedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes. Eine Einstellung durch einen Arbeitgeber erfolgt in diesem Fall nur, wenn diese Minderleistung durch einen dauerhaften öffentlichen Zuschuss zur Entlohnung ausgeglichen wird. Daher handelt es sich um eine ‚arbeitsmarkt-un-übliche‘ Beschäftigung. Die Schaffung eines solchen Rechtsstatus ermöglicht es diesen behinderten Menschen eine solche Beschäftigung aufzunehmen ohne Leistungsansprüche zu verlieren und im Fall des Scheiterns ohne Komplikationen in die Werkstatt für behinderte Menschen zurückzukehren oder von ihr aufgenommen zu werden. Diese muss sichergestellt werden, damit von dieser Leistungsform auch in erheblichem Maße Gebrauch gemacht wird.

## **6. Ungenügende Regelung der Unterstützungsleistungen**

Das FbJJ kritisiert,

- die fehlende Differenzierung von sog. ‚Assistenzleistungen‘ in § 78 SGB IX und der ‚Persönlichen Assistenz‘ im Allgemeinen Teil,
- die fehlende Differenzierung der erforderlichen Unterstützungsleistungen,
- insbesondere das Fehlen der Elternassistenz und begleiteten Elternschaft als gesetzlicher Anspruch,
- das Fehlen eines Rechtsanspruches auf Förderung bei der Ausübung einer öffentlichen Funktion oder eines Wahlamtes und
- die Begrenzung der Förderung bei der Ausübung eines Ehrenamtes auf den Aufwendersersatz für Angehörige, Freunde und Nachbarn.

Die ‚Soziale Teilhabe‘ setzt als Kern die persönliche Unterstützung bei der Wahrnehmung unterschiedlicher Rollen im privaten, sozialen und auch politischen Umfeld voraus. § 78 SGB IX muss sich an den Lebensfeldern orientieren, die die UN-BRK in Artikel 1 für eine selbstbestimmte, volle, wirksame und gleichberechtigte Teilhabe am gesellschaftlichen Leben bestimmt. Im Bereich der sozialen Teilhabe sind dies vor allem die Unterstützung im individuellen privaten Bereich (Art. 19 UN-BRK), bei der Mobilität zu sozialen Aktivitäten (Art. 20 UN-BRK), bei der Kommunikation und Information (Art. 21 UN-BRK), bei der Ehe, Familie und Elternschaft (Art. 23 UN-BRK), bei der Teilhabe am politischen und öffentlichen Leben (Art. 29 UN-BRK) und bei Freizeit- und kulturellen Aktivitäten (Art. 30 UN-BRK). In einer Vorschrift über ‚Unterstützungsleistungen‘ müssen diese Bereiche normiert und konkretisiert werden.

Um gegenüber einer besonderen Leistungsform, der ‚Persönlichen Assistenz‘, auch sprachlich zu differenzieren, wird vorgeschlagen nicht von ‚Assistenzleistungen‘ sondern ‚Unterstützungsleistungen‘ zu sprechen. Sie können als Angebot eines Dienstleisters, in selbstorganisierten Formen z.B. über Assistenzgenossenschaften

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

oder in der Form eigener Beschäftigung von Assistenzkräften in der Form des sog. ‚Arbeitgebermodells‘ organisiert werden. Die Wahl zwischen Angeboten der organisierten Wohlfahrt und selbstorganisierter ‚Persönlicher Assistenz‘ im Arbeitgebermodell sollte den Leistungsberechtigten vorbehalten bleiben und Gegenstand der Wahl der Leistungsform und nicht des Rechtsanspruches auf die Leistung sein. Wenn der Anspruch von der Leistungserbringungsform deutlich getrennt werden soll, dann ist dieses auch sprachlich deutlich zu machen.

Im privaten häuslichen Bereich ist insbesondere das Verhältnis zu Pflegeleistungen des SGB XI und der häuslichen Pflege im SGB XII zu klären. Auf die Abgrenzungsprobleme wird im Einzelnen noch einzugehen sein. Bereits in § 78 SGB IX muss jedoch beschrieben werden, welche Unterstützung bei der Bewältigung des Alltags gemeint ist. Dieses setzt auch den Vorrang der Leistungen zur Sozialen Teilhabe vor Pflegeleistungen auch im Eingliederungshilfebereich voraus, um z.B. eine Schlechterstellung bei der sozialen Teilhabe gegenüber Leistungsberechtigten im Bereich der gesetzlichen Unfallversicherung zu vermeiden. § 92 Abs. 1 SGB IX ist damit nicht vereinbar und stellt eine Verschlechterung zum gegenwärtigen Recht dar.

Unterstützungsleistungen im Bereich der Mobilität auf den Fahrdienst für Behinderte und die Kfz-Förderung zu beschränken, greift zu kurz. Eine Begleitung bei der Beförderung oder der Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel kann ebenso erforderlich sein wie die Anwesenheit am Zielort.

Die Unterstützung der Kommunikation und Information geht über den Anspruch nach § 82 SGB IX auf Kommunikationshilfe ‚aus besonderem Anlass‘ deutlich hinaus, insbesondere wenn regelmäßig eine vertraute Person zur Kommunikation mit Anderen erforderlich ist (z.B. bei besonders sprachbehinderten Spastikern oder taubblinden Menschen). Hier sollte die Kommunikation nicht über besondere Dolmetscherdienste oder Sprachmittler, sondern über vertraute Assistenzkräfte erfolgen.

Der grundgesetzlich geschützte Bereich der Ehe und Familie in Art. 6 GG wird durch Art. 23 UN-BRK weiter konkretisiert und ist damit verfassungs- und menschenrechtlich abgesichert. Deshalb ist es unumgänglich, die diesbezüglichen

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Ansprüche auch in einem Recht auf soziale Teilhabe auszuformulieren. Ein besonders wichtiger Bereich ist der Anspruch auf Elternassistenz und begleitete Elternschaft, der bisher lediglich als Richterrecht entwickelt ist. Immer noch wird das Zusammenleben in einer Ehe Menschen mit geistigen Beeinträchtigungen verweigert, werden Kinder aus einer Familie mit eingeschränkter Erziehungskompetenz herausgenommen und Pflegefamilien übergeben bzw. in die Adoptionspflege gegeben. Dabei wird mit der Begründung des Kindeswohls Art. 23 Abs. 4 UN-BRK verletzt, der die Herausnahme des Kindes nur nach einer gerichtlichen Entscheidung als ultima ratio zulässt, wenn durch unterstützte Elternschaft das Kindeswohl nicht zu sichern ist. Hier Klarheit durch entsprechende sozialrechtliche Ansprüche zu schaffen, ist zur Sicherung der menschenrechtlichen und grundgesetzlich geschützten Rechtspositionen behinderter Eltern dringend erforderlich.

Für Menschen mit Behinderungen, u. a. diejenigen, die auf Grund ihrer Beeinträchtigungen nicht einer beruflichen Tätigkeit nachgehen können, ist die Mitarbeit in der Selbsthilfe behinderter Menschen oder das Engagement für eine gesellschaftliche Aufgabe häufig besonders wichtig. Hier scheitert ein solches Engagement mitunter bereits an der nötigen persönlichen Unterstützung. Während der bisherige § 58 SGB IX nur eine konsumtive öffentliche Teilnahme am öffentlichen Leben abdeckt, weist Art. 29 UN-BRK insbesondere auf das Recht auf die aktive Teilnahme am öffentlichen Leben hin. Es geht im politischen und öffentlichen Bereich um das Recht der aktiven Organisation öffentlicher Interessen und die Ausübung eines Wahlamtes im politischen Bereich. Insbesondere Vereine und die unteren Ebenen der politischen Vertretungen sind häufig finanziell nicht in der Lage, die Kosten für eine persönliche Unterstützung behinderter Mitarbeiter im Ehrenamt zu tragen. Dieses führt zum faktischen Ausschluss Engagierter mit Beeinträchtigungen, die eine persönliche Unterstützung benötigen. Außerdem wird durch die Versagung notwendiger Teilhabeleistungen die Partizipation am politischen Leben nahezu vollkommen unmöglich gemacht und das in einem demokratischen Rechtsstaat. Diese faktische Vorenthaltung von elementaren Beteiligungsrechten muss beseitigt werden.

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Die Teilnahme an kulturellen und Freizeitaktivitäten ist bisher in § 58 SGB IX nur unzureichend geregelt. In dem Entwurf ist sie vollständig entfallen. Ob die persönliche Unterstützung für die Teilnahme an kulturellen und Freizeitaktivitäten als erforderlich zur ‚Alltagsbewältigung‘ – trotz Begründungstext – angesehen werden, ist zweifelhaft. Die Begründung kann keinen klaren gesetzlichen Anspruch ersetzen. Um einer Verschlechterung der jetzigen Rechtspositionen zu verhindern und die gesetzlichen Anforderungen der UN-BRK umzusetzen, bedarf es einer klaren gesetzlichen Regelung.

Eine Beschränkung der persönlichen Unterstützung bei der Ausübung eines Ehrenamtes (ein Wahlamt wird nicht einmal thematisiert) auf den Kostenersatz für Angehörige, Freunde und Nachbarn, ist eine unzulässige Verkürzung der Finanzierung der notwendigen Unterstützung im öffentlichen und politischen Bereich und verletzt eindeutig die Intentionen des Art. 29 UN-BRK.

**7. Schnittstelle zur Hilfe zur Pflege**

Das FbJJ kritisiert,

- dass durch die parallelen Leistungssysteme der Eingliederungshilfe im SGB IX und die Hilfe zur Pflege im SGB XII Menschen mit Behinderungen, die auf Leistungen aus beiden Systemen angewiesen sind, weiterhin in der Sozialhilfe verbleiben,
- dass das Ziel aus dem Koalitionsvertrag, Menschen mit wesentlicher Beeinträchtigung aus dem Fürsorgesystem herauszulösen, in diesen Fällen nicht erreicht wird.

Das FbJJ fordert,

- das Leistungsspektrum der Eingliederungshilfe so umfassend und bedarfsdeckend zu gestalten, dass der gesamte Teilhabebedarf einschließlich der ergänzenden Hilfe zur Pflege hierüber vollständig gedeckt wird, um

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

- auf diese Weise das Koalitionsziel der Herauslösung von Menschen mit Behinderung aus dem Fürsorgesystem weiterzuverfolgen und tatsächlich zu erreichen.

Auch das neue SGB IX deckt nicht alle unmittelbar behinderungsbedingten Bedarfe an Sozialleistungen ab. Insbesondere die Hilfe zur Pflege verbleibt weiterhin im System der Sozialhilfe. Damit verbleiben aber ebenso die Leistungsberechtigten, die zumindest auch auf ergänzende Hilfe zur Pflege neben der Eingliederungshilfe angewiesen sind, in diesem System der Fürsorge. Somit wird ein wesentlicher Koalitionsauftrag nicht erfüllt.

Daher bedarf es einer Absicherung in dem Sinne, dass Leistungen der Eingliederungshilfe nach dem neuen SGB IX als Komplexleistung bereitgestellt und die ergänzende Hilfe zur Pflege hierüber vorrangig vor den Leistungen nach dem Siebten Kapitel SGB XII erbracht wird.

Der im Zusammenhang mit dem PSG II eingeführte neue Begriff der Pflegebedürftigkeit wird die Schnittstellenproblematik zwischen der Eingliederungshilfe und der Hilfe zur Pflege weiter verschärfen und die Abgrenzung der beiden Leistungssysteme voneinander deutlich erschweren – wie oben bereits ausgeführt.

Hier bedarf es zwingend einer Ergänzung des SGB IX dergestalt, dass Leistungen, die sowohl den Hilfen zur Pflege nach dem SGB XII unterfallen, als auch den Leistungen zur Teilhabe nach dem neuen Recht im SGB IX zugeordnet werden können, der Eingliederungshilfe zugeordnet werden. Die nach dem SGB XI zu erbringenden Leistungen sind dann auf diese Leistungen anzurechnen.

**8. Leistungseinschränkungen im Bereich der Eingliederungshilfe**

Das FBJJ kritisiert

- dass durch die Definition der Aufgaben der Eingliederungshilfe in § 90 SGB IX erhebliche Leistungseinschränkungen sowohl im Vergleich zum bisherigen



**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Recht, als auch im Vergleich zu den Vorgaben des ersten Teils des SGB IX drohen.

Das FbJJ fordert,

- dass sich die Aufgaben der Eingliederungshilfe an der Verwirklichung der vollen und gleichberechtigten Teilhabe im Sinne der UN-BRK ausrichten und vollständig die Rehabilitationsziele des ersten Teils des SGB IX beachten.

Die Aufgaben der Eingliederungshilfe (§ 90 SGB IX) werden deutlich enger definiert als bislang. Trotz eines dann offen gestalteten Leistungskatalogs drohen damit Verschlechterungen, weil die Ausgestaltung der Eingliederungshilfeleistungen letztlich vom grundsätzlichen Handlungsrahmen (Aufgabenkreis) geleitet sind. Die umfassende Auffangfunktion der Eingliederungshilfe fällt damit weg.

Ein Bundesteilhabegesetz, welches eine Kürzung der Leistungen mit sich bringt, ist vollkommen inakzeptabel. Im Gegenteil - wir erwarten uns von einem Bundesteilhabegesetz spürbare Verbesserungen bei der Teilhabe am gesellschaftlichen Leben.

**9. Einschränkung des Personenkreises**

Das FbJJ kritisiert

- die Einschränkungen der Gruppe der Leistungsberechtigten im Bereich der Eingliederungshilfe im Zuge der Neudefinition einer wesentlichen Behinderung auf der Grundlage von Lebensbereichen der ICF sowie
- den Wegfall der ermessensweisen Anspruchsberechtigung auf Leistungen der Eingliederungshilfe für Personen mit einer nichtwesentlichen Behinderung.

Das FbJJ fordert

- eine UN-BRK-konforme Anwendung des Behinderungsbegriffs unter Verzicht auf eine Unterscheidung zwischen einer wesentlichen und einer

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

nichtwesentlichen Behinderung oder Teilhabebeeinträchtigung, zumindest aber

- die Wiedereinführung des aus dem Sozialhilferecht bekannten Ermessensanspruchs auf Leistungen der Eingliederungshilfe bei einer nicht wesentlichen Behinderung.

Die grundlegende Definition von Behinderung im bundesdeutschen Sozialrecht aus § 2 SGB IX als wesentliche Voraussetzung für Teilhabeleistungen wird für den Bereich der Eingliederungshilfe in dem Sinne eingeschränkt, dass ein Leistungsanspruch nur bei Vorliegen einer wesentlichen Behinderung bzw. Teilhabebeeinträchtigung besteht. Die im Sozialhilferecht traditionell für Menschen mit einer nichtwesentlichen Behinderung - nunmehr wird von Erheblichkeit gesprochen - vorgesehene Möglichkeit, zumindest im Wege der Ermessensentscheidung Leistungen zu erhalten, ist im vorliegenden Arbeitsentwurf überhaupt nicht mehr vorgesehen.

Die Unterscheidung zwischen einer wesentlichen und nichtwesentlichen Behinderung oder Teilhabebeeinträchtigung muss vor dem Hintergrund des sehr offen gefassten Behinderungsbegriffs der UN-BRK sehr kritisch hinterfragt werden. Aus Sicht des FbJJ ist ein genereller Leistungsausschluss im Bereich der Eingliederungshilfe für diejenigen Personen, deren Behinderung oder Teilhabebeeinträchtigung nicht als wesentlich bzw. erheblich angesehen wird, mit der Sichtweise der UN-BRK nicht vereinbar.

Durch den Wegfall des Anspruchs auf Eingliederungshilfe im Wege der Ermessensentscheidung sind Personen mit einer als nichtwesentlich angesehenen Behinderung von solchen Leistungen vollumfänglich ausgeschlossen.

Ein solcher Ausschluss kann nicht akzeptiert werden.

**10. Schwächung des SGB IX als Verfahrens- und Leistungsrecht**

Das FbJJ kritisiert,

- dass das SGB IX nicht ausreichend als trägerübergreifendes Verfahrens- und Leistungsrecht gestärkt wird und

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

- dass stattdessen eine Schwächung des SGB IX bei einer weiteren Stärkung der Prinzipien des Sozialhilferechts zu befürchten ist.

Das FbJJ fordert,

- dem Eingliederungshilferecht nicht länger sachlich nicht zu rechtfertigende Sonderregelungen zuzubilligen, sondern auch diese Materie weitestgehend unmittelbar den allgemeinen Vorschriften des SGB IX – erster Teil – zu unterwerfen.

Wie schon nach geltendem Recht, ist in § 7 SGB IX des Arbeitsentwurfs ein Vorbehalt abweichender Regelungen enthalten, soweit sich aus den für den jeweiligen Rehabilitationsträger geltenden Leistungsgesetzen Abweichungen ergeben. Demnach richten sich die Zuständigkeit und die Voraussetzungen für die einzelnen Teilhabeleistungen nach diesen jeweiligen Leistungsgesetzen. Gemäß Abs. 2 dieser Vorschrift gilt dieser Vorbehalt abweichender Regelungen jedoch nicht für die Vorschriften der Kap. 2 bis 4 dieses Gesetzes. Konkret handelt es sich um die Bereiche der Prävention, der Erkennung und Ermittlung des Rehabilitationsbedarfs sowie der Koordinierung der Leistungen.

Auch wenn mit der Regelung des § 7 Abs. 2 SGB IX der Versuch unternommen wird, dem SGB IX insgesamt mehr Geltung zu verschaffen, ergibt sich hieraus die Gefahr, dass der ausdrückliche Vorrang bestimmter Kapitel zugleich den Eindruck erweckt, dass andere Kapitel grundsätzlich als nachrangig angesehen werden. Dies hätte eine deutliche Schwächung des SGB IX zur Folge und beträfe auch Themen von zentraler Bedeutung wie das Persönliche Budget, das ebenfalls im Teil 1 geregelte Wunsch- und Wahlrecht oder die Zusammenarbeit der Träger.

Damit würde die Divergenz des Rehabilitationsrechts, die eigentlich mit der Schaffung des SGB IX so weit wie möglich eingeschränkt werden sollte, erheblich verstärkt.

***Forum behinderter Juristinnen und Juristen***

Unterstrichen wird diese Tendenz dadurch, dass selbst dieser Arbeitsentwurf bereits zahlreiche Sondervorschriften für das Recht der Eingliederungshilfe vorsieht, etwa bei dem hierfür vorgesehenen eingeschränkten Wunsch- und Wahlrecht.

Eine solche Stärkung und Privilegierung der Eingliederungshilfe und damit eine Bewahrung zahlreicher althergebrachter Grundsätze des bisherigen Sozialhilferechts bei gleichzeitiger Schwächung des Wunsch- und Wahlrechts steht einer vollen und wirksamen Teilhabe gleichberechtigt mit anderen nach den Maßstäben der UN-BRK entgegen. Sie fördert zudem auch die Ungleichbehandlung von Menschen mit Behinderung, denn Leistungen der sozialen Teilhabe können bei entsprechenden Voraussetzungen auch im Rahmen der gesetzlichen Unfallversicherung durch die Berufsgenossenschaften erbracht werden, für die mangels abweichender Regelungen dann die Bestimmungen des Teil 1 des SGB IX weiterhin anwendbar wären.

## **11. Nichtberücksichtigung der Blindenhilfe**

Das FbJJ kritisiert,

- dass die Blindenhilfe weiterhin im SGB XII verbleibt.

Das FbJJ fordert,

- die Blindenhilfeberechtigten ebenfalls aus der Sozialhilfe herauszuführen.

Völlig unverständlich und systemwidrig ist der Verbleib der Blindenhilfe im Sozialhilferecht. Auch blinde Menschen sind zweifelsfrei als wesentlich bzw. erheblich behindert und die Blindenhilfe als Teilhabeleistung anzusehen. Auch hier ist auf den Koalitionsvertrag zu verweisen, der Menschen mit wesentlicher Behinderung aus dem Fürsorgesystem heraus führen soll.

Die derzeitige Regelung belässt blinde Menschen jedoch vollständig im Sozialhilferecht und degradiert damit die Blindenhilfe zu einer Teilhabeleistung zweiter Klasse.

Notwendig ist daher eine Erweiterung des Leistungsspektrums des neuen Teilhaberechts um die Leistung Blindenhilfe. Entsprechend müssen Verbesserungen bei der Einkommens- und Vermögensanrechnung auch für die Blindenhilfe gelten.

## **12. Verweigerung eines Teilhabegeldes**

Das FbJJ kritisiert,

- dass die unter anderem vom FbJJ geforderte Einführung eines Teilhabegeldes nicht beabsichtigt ist,
- dass damit eine pauschalierte Teilhabeleistung zur Abdeckung ergänzender Teilhabebedarfe nicht zur Verfügung steht, welche ohne zusätzlichen Verwaltungsaufwand umgesetzt werden könnte und
- somit auch der dringend notwendige Paradigmenwechsel zu einer Philosophie eines Nachteilsausgleichs verweigert wird.

Das FbJJ fordert

- die Einführung eines gestaffelten Teilhabegeldes zur Abdeckung kleinerer Teilhabebedarfe ohne bürokratischen Aufwand.

Das FbJJ hatte in seinem Entwurf für ein Gesetz zur sozialen Teilhabe die Einführung eines gestaffelten Teilhabegeldes gefordert, mit welchem kleinere, aber oft zahlreiche Teilhabebedarfe schnell, unbürokratisch und ohne die Notwendigkeit ständiger Antragstellung abgedeckt werden könnten. Als Instrument zur Gegenfinanzierung wurde von Seiten des FbJJ die Abschaffung des Behindertenpauschbetrages im Einkommensteuerrecht vorgeschlagen, da dieser nur denjenigen zu Gute kommt, die auch tatsächlich steuerpflichtig sind, was an den tatsächlichen Lebensverhältnissen vieler Menschen mit Behinderung vorbei geht.

Die Nichteinführung eines solchen Teilhabegeldes wurde in der Diskussion damit begründet, dieses wäre zu wenig zielgenau und würde den Kreis der Anspruchsberechtigten verglichen mit der Eingliederungshilfe deutlich ausweiten. Man unterstellt Mitnahmeeffekte und prognostiziert Mehrkosten für den Bund in Höhe von einer Mrd. Euro.

Aus Sicht des FbJJ ist diese Argumentation nicht haltbar. Eine Ausweitung des Kreises der Leistungsberechtigten verglichen mit der Eingliederungshilfe ist schon deshalb nicht zu erwarten, weil der Bezug von Teilhabegeld im Wesentlichen an die Berechtigung des Eingliederungshilfebezugs gekoppelt wäre. Ebenso wenig substantiiert erscheint aus Sicht des FbJJ die Befürchtung des Bundesministeriums, es könnte zu Mitnahmeeffekten kommen. Ganz im Gegenteil ist ein Teilhabegeld besonders geeignet, um das Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen weiter zu stärken. Schließlich hält das FbJJ dem Argument der Mehrkosten von einer Mrd. Euro entgegen, dass – wie das BMAS selbst eingeräumt hat – sich aus der Abschaffung des Behindertenpauschbetrages im Steuerrecht eine Entlastung des Bundes in identischer Höhe realisieren ließe.

**13. Leistungsausschluss von Ausländerinnen und Ausländern sowie Leistungsberechtigten nach dem Asylbewerberleistungsgesetz**

Das FbJJ kritisiert,

- dass in dem Entwurf ein Ausschluss von Leistungsberechtigten nach dem Asylbewerberleistungsgesetz
- und für andere Ausländer die Reduzierung des Anspruchs auf eine Ermessensleistung erfolgt.

Das FbJJ fordert

- den vollständigen Verzicht auf diese Vorschrift.

In § 98 Abs. 2 SGB IX werden alle Leistungsberechtigten nach § 1 AsylbLG von Ansprüchen auf Eingliederungshilfe ausgeschlossen. Für diesen Personenkreis hat bereits die Rechtsprechung über § 6 AsylbLG Leistungsansprüche auf Eingliederungshilfe nach längerer Aufenthaltsdauer anerkannt, da ein solcher Ausschluss gegen die Menschenwürde verstoße. Auch eine Reduzierung der Leistungsansprüche auf eine Ermessensleistung nach § 98 Abs. 1 SGB IX für Ausländerinnen und Ausländer, die nicht im Besitz einer Niederlassungserlaubnis oder eines befristeten Aufenthaltstitels sind, also z.B. geduldet werden, verstößt voraussichtlich gegen höherrangiges Recht. Dieser Rechtsverschlechterungen bedarf es nicht, um Missbrauch zu vermeiden. Die Leistungseinschränkungen nach aufenthaltsrechtlichem Status widersprechen Art. 1 UN-BRK, die den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten allen Menschen mit Behinderungen in dem jeweiligen Vertragsstaat zubilligt. Auch das Benachteiligungsverbot für Behinderte im Grundgesetz beschränkt sich nicht auf Deutsche und Ausländer mit einem bestimmten Aufenthaltstitel.

## **14. Festhalten am Verbot einer neuen Ausgabendynamik**

Das FbJJ kritisiert,

- dass die Bundesregierung sich der Erkenntnis verschließt, dass ein modernes Teilhaberecht nicht zum Nulltarif zu bekommen sein wird und
- das bisherige Festhalten am Verbot einer neuen Ausgabendynamik sowie das Bremsen der bisherigen Ausgabendynamik in der Praxis zu wesentlichen Verschlechterungen bei der Teilhabe von Menschen mit Behinderung führen wird.

Das FbJJ fordert

- die Aufgabe des Verbotes einer neuen Ausgabendynamik und
- eine Bewusstseinsänderung in dem Sinne, dass ein modernes Teilhaberecht, welches tatsächlich eine Verbesserung der Teilhabesituation bewirken kann, nicht ohne Einsatz zusätzlicher Geldmittel zu erreichen ist.

Die derzeitige Diskussion über die Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe ist maßgeblich dominiert von einem permanent betonten Verbot einer neuen Ausgabendynamik. Gleichzeitig soll die bestehende Ausgabendynamik gebremst werden.

Aus Sicht des FbJJ erscheint diese Sichtweise unvereinbar mit einer Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe zu einem modernen Teilhaberecht, das den Vorgaben der UN-BRK gerecht wird.

Die Kostensteigerungen im Bereich der Eingliederungshilfe in den vergangenen Jahren sind im Wesentlichen auf die steigenden Fallzahlen zurückzuführen, nicht hingegen auf die jeweiligen Fallkosten pro Leistungsberechtigten. Der Anstieg der Fallzahlen ist zumeist auf die höhere Lebenserwartung der Betroffenen infolge des medizinischen Fortschritts zurückzuführen. Zu berücksichtigen ist aber auch, dass infolge der Euthanasieprogramme während der Zeit des Nationalsozialismus viele Menschen mit Behinderung ermordet worden sind, was in den ersten



**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

Nachkriegsjahrzehnten zu einer relativ geringen Anzahl von Leistungsberechtigten geführt hat. Soweit die Fallzahlsteigerung auf neue Personengruppen, insbesondere mit psychischen Beeinträchtigungen zurückzuführen sind, vermisst das FbJJ ernsthafte Bemühungen, die anderen Reha-Träger stärker in die Verantwortung zu nehmen und notwendige Teilhabeleistungen tatsächlich bereitzustellen.

Insbesondere ist es für das FbJJ nicht hinnehmbar, als Folge der zwangsläufig steigenden Fallzahlen Leistungseinschränkungen und -kürzungen bei den einzelnen Leistungsberechtigten vorzunehmen.

Auch künftig werden im Bereich der Eingliederungshilfe mit Kostensteigerungen infolge steigender Fallzahlen zu rechnen sein. Dieses wird auch durch ein ‚Verbot einer neuen Ausgabendynamik‘ nicht zu vermeiden sein. Auch die Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe zu einem modernen Teilhaberecht und damit eine Verbesserung der Teilhabesituation von Menschen mit Behinderung insgesamt ist nicht zum Nulltarif zu haben. Das FbJJ fordert daher die Abkehr von der Polemik des strikten Verbots einer wie auch immer zu definierenden Ausgabendynamik.

**15. Abkehr vom Vorhaben, Menschen mit Behinderungen aus dem Fürsorgesystem herauszulösen**

Das FbJJ kritisiert,

- dass das ursprüngliche Vorhaben aus dem Koalitionsvertrag, Menschen mit wesentlicher Behinderung aus dem bisherigen Fürsorgesystem herauszulösen, aufgegeben wurde,
- dass stattdessen nur noch davon gesprochen wird, die Leistungen der Eingliederungshilfe aus dem Fürsorgesystem herauszulösen,
- dass Menschen mit wesentlicher Behinderung weiterhin allein aufgrund dieser Beeinträchtigung dem systematischen Prinzip und Grundansatz der Sozialhilfe zugewiesen werden, was von diesen in nachvollziehbarer Weise als demütigend und diskriminierend empfunden wird.

Das FbJJ fordert,

**Forum behinderter Juristinnen und Juristen**

- eine Modifizierung des vorliegenden Arbeitsentwurfs um alle behinderungsbedingt notwendigen Fachleistungen in Form einer Komplexleistung als Teilhabeleistung nach dem SGB IX zu erbringen,
- dass damit die Inanspruchnahme ergänzender Fachleistungen aus der Sozialhilfe nicht mehr notwendig ist und
- hierdurch das Koalitionsziel, Menschen mit wesentlicher Behinderung aus dem Fürsorgesystem herauszulösen, tatsächlich zu erreichen.

War im Koalitionsvertrag zur aktuellen Legislaturperiode noch ausdrücklich davon die Rede, Menschen mit wesentlicher Behinderung aus dem bisherigen System der Fürsorge (Sozialhilfe) herauszulösen und die Eingliederungshilfe zu einem modernen Teilhaberecht weiterzuentwickeln', so findet sich im vorliegenden Arbeitsentwurf nur noch die Formulierung, dass die Leistungen der Eingliederungshilfe aus dem Fürsorgesystem herausgelöst werden sollen.

Ungeachtet der materiellen Ausgestaltung eines weiterentwickelten Rechts der Eingliederungshilfe bzw. des Teilhaberechts ist für die Betroffenen die Frage der Verortung dieser Materie von entscheidender Bedeutung. Es ist mit einem Gefühl der Demütigung und Diskriminierung verbunden, allein aufgrund einer Beeinträchtigung behindert zu werden bzw. wegen einer Behinderung in das System der Sozialhilfe gedrängt zu werden. Daher wurde das ursprüngliche Vorhaben, nicht nur die *Leistungen* der Eingliederungshilfe, sondern auch die *Leistungsberechtigten* im Zuge der Schaffung des Bundesteilhabegesetzes herauszulösen, von dem Betroffenen ausdrücklich begrüßt.

Darüber hinaus darf es auch nicht allein um eine formale Verschiebung einer Gesetzesmaterie vom Sozialhilferecht (SGB XII) in das Recht von Rehabilitation und Teilhabe (SGB IX) gehen, vielmehr muss damit ein grundlegender Paradigmenwechsel verbunden sein. Ein modernes Teilhaberecht muss vollumfänglich und konsequent an der Verwirklichung der vollen und wirksamen Teilhabe gleichberechtigt mit anderen ausgerichtet sein, so wie dies durch die UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) vorgegeben wird.

***Forum behinderter Juristinnen und Juristen***

Die Stellungnahme wurde erarbeitet von

Horst Frehe

Nancy Poser

Christiane Möller

Carl-Wilhelm Rößler