

Anforderungen der Fachverbände für Menschen mit Behinderung für die Empfehlung nach § 13 Absatz 4 SGB XI

Vorbemerkung

Die fünf Fachverbände für Menschen mit Behinderung repräsentieren ca. 90 % der Dienste und Einrichtungen für Menschen mit geistiger, seelischer, körperlicher oder mehrfacher Behinderung in Deutschland.

Ethisches Fundament der Zusammenarbeit ist das gemeinsame Bekenntnis zur Menschenwürde sowie zum Recht auf Selbstbestimmung und auf volle, wirksame und gleichberechtigte Teilhabe von Menschen mit Behinderung am Leben in der Gesellschaft.

Die Fachverbände für Menschen mit Behinderung sehen ihre zentrale Aufgabe in der Wahrung der Interessen und Rechte von Menschen mit geistiger, seelischer, körperlicher oder mehrfacher Behinderung in einer sich immerfort wandelnden Gesellschaft.

Sehr begrüßt haben es die Fachverbände deshalb, dass der Gesetzgeber im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zum Dritten Pflegeleistungsgesetz von seiner ursprünglichen Absicht, § 13 Absatz 3 Satz 3 SGB XI grundlegend zu ändern, Abstand genommen und der Bundestagsausschuss für Gesundheit in seiner diesbezüglichen Beschlussempfehlung vom 30. November 2016 festgehalten hat, dass Pflege und Eingliederungshilfe auch nach Einführung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs unterschiedliche Aufgaben haben (BT-Drucksache 18/10510 S. 107). Die Leistungen der Pflegeversicherung und die Leistungen der Eingliederungshilfe sind deshalb wie bisher nebeneinander zu gewährleisten.

Mit der gleichzeitigen Änderung des § 13 Absatz 4 SGB XI hat der Gesetzgeber die Lösung der Schnittstellenfrage auf die Leistungsträger verlagert. Diese sind nunmehr verpflichtet, eine Vereinbarung zu treffen, wenn Leistungen der Pflegeversicherung und Leistungen der Eingliederungshilfe zusammentreffen.



**Caritas Behindertenhilfe
und Psychiatrie e.V.**

Karlstraße 40
79104 Freiburg
Telefon 0761 200-301
Telefax 0761 200-666
cbp@caritas.de



Bundesvereinigung Lebenshilfe e.V.

Leipziger Platz 15
10117 Berlin
Telefon 030 206411-0
Telefax 030 206411-204
bundesvereinigung@lebenshilfe.de



**Bundesverband anthroposophisches
Sozialwesen e.V.**

Schloßstraße 9
61209 Echzell-Bingenheim
Telefon 06035 81-190
Telefax 06035 81-217
bundesverband@anthropoi.de



**Bundesverband evangelische
Behindertenhilfe e.V.**

Invalidenstr. 29
10115 Berlin
Telefon 030 83001-270
Telefax 030 83001-275
info@beb-ev.de



**Bundesverband für körper- und
mehrfachbehinderte Menschen e.V.**

Brehmstraße 5-7
40239 Düsseldorf
Telefon 0211 64004-0
Telefax 0211 64004-20
info@bvkm.de

Die Fachverbände sehen in dieser Regelung einerseits Chancen, andererseits aber auch mögliche Gefahren für die von der Vereinbarung betroffenen leistungsberechtigten Menschen mit Behinderung. Insbesondere ist den Fachverbänden daher an der Sicherung von Verfahrensrechten der Leistungsberechtigten gelegen. Es muss sichergestellt sein, dass die Vereinbarung nicht über den Kopf des Leistungsberechtigten hinweg getroffen wird. Auch darf die Vereinbarung nicht zur Verschiebung von Leistungen der Eingliederungshilfe in die Pflege führen. Die Beachtung der Wunsch- und Wahlrechte ist für die Fachverbände ebenfalls ein zentraler Aspekt. Nur wenn diese wesentlichen Punkte im Rahmen der Empfehlung Berücksichtigung finden, kann Menschen mit Behinderung angeraten werden, einer Vereinbarung nach § 13 Absatz 4 SGB XI zuzustimmen.

Vor diesem Hintergrund regen die Fachverbände für Menschen mit Behinderung an, im Einzelnen die nachfolgenden Aspekte bei der Erstellung der Empfehlung nach § 13 Absatz 4 SGB XI zu berücksichtigen. Auch die Evaluation, die nach § 13 Absatz 4b SGB XI bis zum 1. Juli 2019 durchzuführen ist, sollte diese Punkte besonders in den Blick nehmen. Angesichts des kurzen Evaluationszeitraums ist ein konstruktiver Umgang aller beteiligten Akteure mit der Neuregelung des § 13 Absatz 4 SGB XI wünschenswert. Oberste Prämisse sollte dabei sein, Menschen mit Behinderung eine individuelle und ihren persönlichen Wünschen entsprechende Lebensplanung und –gestaltung zu ermöglichen.

I. Schnittstelle Eingliederungshilfe/Pflege

Durch die Einführung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs kommt es in der Praxis vermehrt zu Abgrenzungsfragen zwischen den Leistungen der Pflegeversicherung und den Leistungen der Eingliederungshilfe. Auch der Gesetzgeber geht vor allem bei den pflegerischen Betreuungsmaßnahmen im häuslichen Umfeld von Schnittstellen zwischen den Leistungen der Pflege und der Eingliederungshilfe aus (vgl. BT-Drucks. 18/9518 S. 66).

Deutlich klarzustellen ist deshalb in der Empfehlung, dass Pflege und Eingliederungshilfe auch nach Einführung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs grundsätzlich unterschiedliche Aufgaben haben. Die Leistungen der Pflegeversicherung und die Leistungen der Eingliederungshilfe sind nach § 13 Absatz 3 Satz 3 SGB XI wie bisher nebeneinander zu gewähren. Ein Vorrang der Pflegeversicherungsleistungen besteht ausdrücklich nicht.

Aufgabe der Pflege ist die Kompensation von gesundheitlich bedingten Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeiten. Aufgabe der Eingliederungshilfe ist die Förderung der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe am Leben in der Gesellschaft. Im Verhältnis zur Pflege ist die Eingliederungshilfe aufgrund ihrer Zielsetzung umfassender. Zu Recht hat der Gesetzgeber deshalb im Gesetzgebungsverfahren zum Dritten Pflegestärkungsgesetz von seinem ursprünglichen Plan, beide Leistungen in ein Vorrang-/Nachrang-Verhältnis zu setzen, Abstand genommen und aufgrund der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Gesundheit vom 30. November 2016 schließlich entschieden, die bisherige Schnittstellenregelung in § 13 Absatz 3 Satz 3 SGB XI beizubehalten (zur Begrün-

dung siehe BT-Drucksache 18/10510, Seite 106). Diese wichtige Grundsatzentscheidung sollte im Rahmen der nach § 13 Absatz 4 SGB XI zu treffenden Vereinbarung für die Leistungsträger leitend sein und deshalb in der Empfehlung deutlich hervorgehoben werden.

Dies ist insbesondere auch deshalb unerlässlich, weil es in der Praxis zahlreiche Rechtsunsicherheiten in Bezug auf die Umsetzung des Nebeneinanders der Leistungen gibt. Immer wieder verweisen Eingliederungshilfeträger mit Hinweis auf den neuen Pflegebedürftigkeitsbegriff auf die angebliche Vorrangigkeit von SGB XI-Leistungen und heben Assistenzleistungen der Eingliederungshilfe auf. Dies führt zu Verfahren und Rechtsstreitigkeiten vor Ort, die für alle Beteiligten, insbesondere jedoch für die betroffenen Menschen mit Behinderung, mühsam und unnötig sind und durch eine entsprechende Formulierung in der Empfehlung vermieden werden können.

II. Wunsch- und Wahlrechte

Die bestehenden Wunsch- und Wahlrechte der Leistungsberechtigten bleiben nach § 13 Absatz 4 Satz 2 SGB XI unberührt und sind zu beachten. Beispielhaft werden dazu in der Gesetzesbegründung bestehende Gestaltungsrechte im Recht der Pflegeversicherung benannt, wonach die Pflegebedürftigen bei häuslicher Pflege zwischen dem Bezug von Pflegegeld, ambulanten Pflegesachleistungen oder einer Kombination aus beidem wählen können (BT-Drucks. 18/10510 S. 107).

Allein in Bezug auf derartige monatlich wiederkehrende Leistungen der Pflegeversicherung erscheint die Vereinbarung nach Absatz 4 Satz 1 im Hinblick auf ein Zusammentreffen mit Leistungen der Eingliederungshilfe auch sinnvoll. Leistungen hingegen wie die Verhinderungs- und Kurzzeitpflege, für die ein Jahresbetrag zur Verfügung steht und die auch tage- oder stundenweise in Anspruch genommen werden können, sollten mit Blick auf das Wunsch- und Wahlrecht aus der Vereinbarung ausgeklammert werden. Hierdurch bleibt der Einsatz dieser Leistungen, die z.B. dazu dienen, Zeiten zu überbrücken, in denen die Pflegeperson an der Pflege gehindert ist, für die Leistungsberechtigten flexibel.

Immer wieder machen Menschen mit Behinderung die Erfahrung, dass ihnen die im Rahmen der Eingliederungshilfe beantragte Assistenz für bestimmte Freizeitaktivitäten vom Träger der Eingliederungshilfe mit der Begründung verweigert wird, es seien hierfür vorrangig die Leistungen der Verhinderungspflege nach § 39 SGB XI auszuschöpfen. Dies ist nicht zulässig, weil die Assistenz der Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft dient und daher eine Leistung der Eingliederungshilfe darstellt.

Verhinderungs- und Kurzzeitpflege sind deshalb grundsätzlich von der Vereinbarung auszunehmen, um eine Vereinnahmung dieser Leistungen durch den Träger der Eingliederungshilfe auszuschließen und sicherzustellen, dass diese Leistungen ausschließlich den Zwecken zugutekommen, für die sie nach §§ 39, 41 SGB XI gedacht sind, nämlich zur Überbrückung von Zeiträumen, in denen die häusliche Pflege vorübergehend nicht si-

chergestellt werden kann. Auch bleiben hierdurch die flexiblen Einsatzmöglichkeiten dieser Leistungen gewährleistet. Insbesondere Zeiten, in denen die Pflegeperson z.B. wegen Krankheit an der Pflege gehindert ist, lassen sich im Voraus nicht planen und sind deshalb einer Vereinbarung nach § 13 Absatz 4 SGB XI nicht zugänglich.

Die flexible Einsetzbarkeit von Pflegegeld und Pflegesachleistung muss im Falle einer Vereinbarung nach § 13 Absatz 4 SGB XI ebenfalls gewährleistet sein. Insbesondere ist z.B. sicherzustellen, dass der Umwandlungsanspruch nach § 45a Absatz 4 SGB XI monatsweise entsprechend der individuellen Bedürfnisse nutzbar ist.

Verfahrensrechtlich sollte die Berücksichtigung des Wunsch- und Wahlrechts dadurch umgesetzt werden, dass ein Teilhabeplanverfahren bzw. Gesamtplanverfahren zwingend vorzuschalten ist, wenn eine Vereinbarung nach Absatz 4 getroffen werden soll. Denn nur auf diese Weise können Beteiligungsrechte des Leistungsberechtigten sichergestellt und damit auch sein Wunsch- und Wahlrecht gewahrt werden (siehe dazu auch die Ausführungen unter **IV. Teilhabe- bzw. Gesamtplanverfahren**).

III. Zustimmung des Leistungsberechtigten

Um die Vereinbarung im Einzelfall sachgerecht vorbereiten und durchführen zu können, ist es erforderlich, dass Pflegekasse und Eingliederungshilfeträger sich auch über Sachverhalte austauschen, die den Schutz der Daten des Leistungsberechtigten berühren. Aus diesem Grund sowie zur Stärkung der Selbstbestimmung des Leistungsberechtigten ist seine Zustimmung zum Treffen dieser Vereinbarung erforderlich. Mit der entsprechenden Regelung in § 13 Absatz 4 Satz 1 SGB XI wird so die Rechtsgrundlage für den Austausch und die Verarbeitung der Daten geschaffen. Verweigert der Leistungsberechtigte die Zustimmung zum Abschluss einer Vereinbarung, darf sie nicht abgeschlossen werden, sondern der Leistungsberechtigte erhält die Leistungen vom jeweiligen Leistungsträger getrennt (BT-Drucks. 18/10510 S. 106).

Aus § 57 SGB X ergibt sich, dass die Zustimmung des Leistungsberechtigten schriftlich erfolgen muss. Die Schriftform hat eine Warnfunktion und dient Beweis Zwecken. Sie wird von den Fachverbänden daher in diesem Zusammenhang für sinnvoll gehalten.

Offensichtlich geht die Regelung des § 13 Absatz 4 Satz 1 SGB XI von einer vorherigen Zustimmung des Leistungsberechtigten aus. Denn laut Gesetzesbegründung wird mit der Zustimmung die Rechtsgrundlage für den Austausch und die Verarbeitung der Daten geschaffen, die der *Vorbereitung* der Vereinbarung dienen. Eine vorherige Zustimmung (Einwilligung) ist nach § 61 SGB X i.V.m. § 183 BGB bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts widerruflich. Dies muss nach Auffassung der Fachverbände auch für die Zustimmung nach § 13 Absatz 4 Satz 1 SGB XI gelten. Andernfalls liefe der Leistungsberechtigte Gefahr, von den Leistungsträgern mit dem Abschluss der Vereinbarung vor vollendete Tatsachen gestellt zu werden.

Um über den Widerruf der erteilten Zustimmung entscheiden zu können, muss die Vereinbarung dem Leistungsberechtigten im Entwurf vorgelegt werden. Sodann ist ihm eine angemessene Frist für die Entscheidung über den Widerruf einzuräumen. Diese sollte mindestens vier Wochen betragen.

Vor seiner Entscheidung über die Zustimmung ist der Leistungsberechtigte schriftlich über seine Rechte (keine Verpflichtung zur Zustimmung, Widerrufsmöglichkeit, Fristen) und die Folgen der etwaigen Übernahme von Leistungen der Pflegeversicherung durch den Eingliederungshilfeträger aufzuklären. Die Aufklärung muss in für den jeweiligen Menschen mit Behinderung verständlicher Sprache (z.B. Leichte Sprache) erfolgen und insbesondere erläutern, was sich durch die Übernahme und Durchführung von Leistungen der Pflegeversicherung durch den Träger der Eingliederungshilfe für den Leistungsberechtigten konkret ändert.

IV. Teilhabe- bzw. Gesamtplanverfahren

Abgesehen von der Zustimmung sind für den Leistungsberechtigten keine weiteren Beteiligungsrechte in Bezug auf die Vereinbarung vorgesehen. Betrachtet man die Regelung des § 13 Absatz 4 SGB XI losgelöst von Absatz 4a, könnte die Vereinbarung damit letztlich über den Kopf des Leistungsberechtigten hinweg getroffen werden. Dies erscheint nicht sachgerecht.

Nach Auffassung der Fachverbände ergibt sich deshalb aus der Zusammenschau mit der Regelung in Absatz 4a (welcher die beratende Einbeziehung der Pflegekasse in das Teilhabeplanverfahren bzw. Gesamtplanverfahren (§§ 19 ff. SGB IX bzw. §§ 141 ff SGB XII, ab 2018) mit Zustimmung des Leistungsberechtigten vorsieht), dass ein Teilhabeplanverfahren bzw. Gesamtplanverfahren immer **zwingend** vorzuschalten ist, wenn eine Vereinbarung nach Absatz 4 getroffen werden soll. Im Zuge dieser Verfahren kann eine Teilhabeplankonferenz (§ 20 SGB IX, ab 2018) bzw. eine Gesamtplankonferenz (§ 143 SGB XII, ab 2018) durchgeführt werden, an der der Leistungsberechtigte (und eventuell eine Person seines Vertrauens) teilnimmt (§ 20 Absatz 3 SGB IX, ab 2018, § 143 Absatz 1 SGB XII, ab 2018). Im Rahmen einer Gesamtplankonferenz berät der Leistungsberechtigte gemeinsam mit dem Träger der Eingliederungshilfe und beteiligten Leistungsträgern z.B. über seine Wünsche, seinen Beratungs- und Unterstützungsbedarf und die Erbringung der Leistungen (§ 143 Absatz 2 SGB XII; ab 2018). Durch ein regelhaft vorgeschaltetes Teilhabeplanverfahren bzw. Gesamtplanverfahren könnten somit die Beteiligungsrechte des Leistungsberechtigten sichergestellt und damit auch seine Wunsch- und Wahlrechte, deren Beachtung § 13 Absatz 4 Satz 2 SGB XI ausdrücklich vorschreibt, verfahrensrechtlich gewahrt werden.

Die Durchführung des Teilhabeplanverfahrens bzw. Gesamtplanverfahrens beinhaltet die Feststellung der individuellen Bedarfe des Leistungsberechtigten. Da jeder Fall individuell

ist, halten die Fachverbände gemeinsame Vereinbarungen der Leistungsträger für eine Mehrzahl gleich oder ähnlich gelagerter Fälle für ausgeschlossen (die Begründung der Beschlussempfehlung sieht diese Möglichkeit allerdings ausdrücklich vor, vgl. BT-Drucks. 18/10510 S. 107). Auch erscheint die Beachtung individueller Wunsch- und Wahlrechte der Leistungsberechtigten durch derartige „gemeinsame Vereinbarungen“ nicht gewährleistet.

V. Vereinbarung

Die Vereinbarung muss dem Schriftformerfordernis des § 56 SGB X genügen. Da der Leistungsberechtigte selbst nicht Vertragspartei ist, kann er die Vereinbarung nicht kündigen. Die Laufzeit der Vereinbarung ist deshalb auf einen angemessenen Zeitraum zu befristen. Ändern sich die Verhältnisse (z.B. durch einen veränderten Bedarf, veränderte Lebensumstände oder auch andere Wünsche des Leistungsberechtigten in Bezug auf die Leistungserbringung), die für die Festsetzung des Vertragsinhalts maßgebend gewesen sind, nach Abschluss des Vertrages wesentlich, muss der Vertragsinhalt an die geänderten Verhältnisse angepasst werden. Im Falle einer Vertragsanpassung leben die dem Schutz des Leistungsberechtigten dienenden Verfahrensrechte (Aufklärung, Zustimmung, Fristsetzung, Widerrufsrecht etc.) wieder auf.

VI. Durchführung der Leistungen und Leistungserbringungsrecht

Die leistungs- und leistungserbringerrechtlichen Vorgaben des jeweiligen Leistungssystems behalten unverändert ihre Geltung. Die Leistungsgewährung erfolgt also auf der Grundlage der Anspruchsnormen des jeweiligen Systems und wird durch die Leistungserbringer erbracht, die nach dem jeweiligen System hierzu zugelassen bzw. zuständig sind. Unberührt bleiben ebenfalls die Qualitätssicherungs- und -kontrollmaßnahmen des jeweiligen Leistungssystems. Teil der Vereinbarung soll nach den Vorstellungen des Gesetzgebers auch sein, wie die Qualitätssicherungs- und -kontrollmaßnahmen des jeweiligen Leistungssystems im Rahmen der Durchführung der Leistungen weiter aufrechterhalten werden (vgl. BT-Drucks. 18/10510 S. 107).

Aufgrund einer Vereinbarung nach § 13 Absatz 4 Satz 1 SGB XI übernimmt der für die Eingliederungshilfe zuständige Träger die Leistungen der Pflegeversicherung. Die Fachverbände erwarten insoweit, dass der Eingliederungshilfeträger über die nötige Kompetenz verfügt, um die Leistungen der Pflegeversicherung sachgerecht durchführen zu können. Ansprechpartner für die Leistungsberechtigten müssen auf Seiten des Eingliederungshilfeträgers klar benannt sein, und die Leistungsdurchführung (wie z.B. die Auszahlung des Pflegegeldes oder die Erstattung von Aufwendungen für Leistungen im Sinne des § 45b Absatz 1 Satz 3 SGB XI) sollte zügig und unbürokratisch erfolgen.

Im Hinblick auf das Leistungserbringungsrecht des jeweiligen Systems müssen die Leistungsträger bei der Vereinbarung im Blick behalten, dass gewisse Leistungen der Pflege-

versicherung von Menschen mit bestimmten Behinderungsarten nicht in Anspruch genommen werden können. So ist bei Leistungen der nach Landesrecht anerkannten Angebote zur Unterstützung im Alltag im Sinne des § 45a SGB XI beispielsweise in der Regel die fachgerechte Betreuung von Menschen mit Autismus nicht gewährleistet, weil bei diesen Angeboten vorwiegend ehrenamtliche Helfer zum Einsatz kommen.

Berlin, den 4. August 2017