

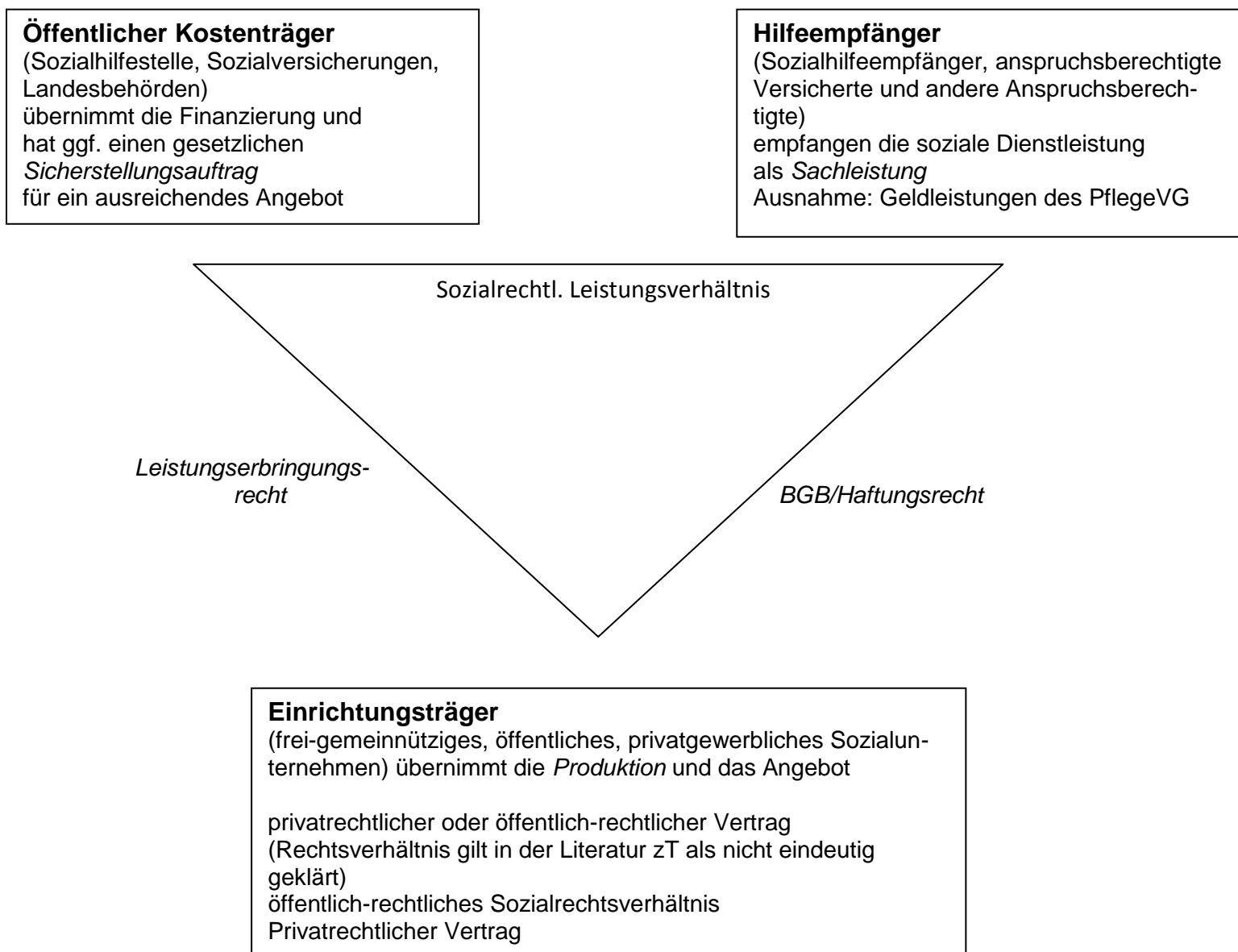
# Die Auflösung des Sozialrechtlichen Dreiecks -

## Herausforderungen und Konsequenzen für die Eingliederungshilfe"

Vortrag anl. der Mitgliederversammlung der Diözesan Arbeitsgemeinschaft Eingliederungshilfe im Bistum Aachen am 24.10.2012

### 1. Zum Sozialrechtlichen Dreieck

In ihrem Zwölften Hauptgutachten 1996/97 beschreibt die Monopolkommission die leistungsrechtlichen Beziehungen zwischen den Anbietern und den Nachfragern personenbezogener Sozialer Dienstleistungen wie folgt als „Dreiecksverhältnis“:



**Schaubild:** Sozialeleistungsrechtliches Dreiecksverhältnis (Nach Meyer, Dirk: *Wettbewerbliche Neuorientierung der Freien Wohlfahrtspflege*, S. 60 a; veröffentlicht im zwölften Hauptgutachten der Monopolkommission, S. 449)

Das Gutachten stellt dazu fest: „Der Staat sorgt für die Finanzierung, die Einrichtungen stellen die Dienstleistungen bereit, und der Leistungsberechtigte empfängt die Sachleistung. Den Anbietern wird damit eine *hervorgehobene Machtposition verschafft*. ... Der Hilfeempfänger hat *in dem sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnis eine schwache Position*.“ (Zwölftes Hauptgutachten, S. 449).

Für die als behinderte oder pflegebedürftige Menschen Leistungsberechtigten bedeutet dies, dass sie sich in einem doppelten Rechtsverhältnis befinden: in einem öffentlich-rechtlichen Sozialrechtsverhältnis zum Kostenträger und einer privatrechtlichen Vertragsbeziehung zu dem die Sozialleistung ausführenden Einrichtungsträger, die sich in der Regel auf haftungsrechtliche Fragen aus dem Leistungserbringungsverhältnis beschränkt.

## **2. Auflösung des „Sozialrechtlichen Dreiecks“**

Die eingangs zitierte Definition des „Sozialrechtlichen Dreiecks“ bezieht sich abstrakt auf „Sozialleistungen“ unter Einbeziehung auch der Sozialversicherungsträger und des dortigen Leistungsrechts. Das „Sozialrechtliche Dreieck“ wird bewusst nicht auf eine Art „Mantra“ des Sozialhilferechts für die Definition der zwischen behinderten Menschen, Leistungserbringer und Sozialhilfeträger bestehenden Rechtsbeziehung für die Ausführung der Leistungen der Eingliederungshilfe reduziert.

Die insbesondere durch den Beschluss der 87. Arbeits- und Sozialministerkonferenz am 23./24. November 2010 zur Weiterentwicklung im Bereich der Wohlfahrtspflege ausgelöste Diskussion zum „Sozialrechtlichen Dreieck“ bewegt sich dagegen fast ausschließlich im Kontext des Rechts der Sozialhilfe, insbesondere der Eingliederungshilfe, des Zwölften Sozialgesetzbuches (SGB XII). Dabei entsteht der Eindruck, als verfolgten die von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe vorgelegten Vorschläge zur Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe – auf denen der Beschluss der 87. ASMK-Konferenz basiert – vornehmlich das Ziel, das „Sozialrechtliche Dreieck“ – insbesondere durch die Veränderung der Stellung der Träger der freien Wohlfahrtspflege als Leistungserbringer – aufzulösen.

Diese – auf das die Leistungen für behinderte Menschen und hier wiederum auf das Eingliederungshilferecht – verengte Sicht verstellt den Blick darauf, dass sich das Behindertenrecht in den letzten 15 Jahren

- durch das Inkrafttreten der UN-Behindertenrechtskonvention (BRK) als einfaches Sozialgesetz;
- durch die Zusammenfassung im Neunten Sozialgesetzbuch (SGB IX),
- als sozialrechts- und trägerübergreifendes Recht
- mit einem spezifischen Leistungserbringungsrecht für Leistungen an behinderte Menschen,
- mit einem auf der Grundlage des Anspruchs auf Förderung der Selbstbestimmung und Teilhabe am Leben in der Gesellschaft völlig veränderten Stellung des Berechtigten usw.

bereits grundlegend weiterentwickelt und damit zugleich die Substanz und die Stellung der Beteiligten im „Sozialrechtlichen Dreieck“ verändert bzw. beim Persönlichen Budget das „Sozialrechtliche Dreieck“ quasi aufgelöst hat.

Um die Herausforderungen und Konsequenzen der Vorschläge der Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe beurteilen zu können, muss man sich zunächst die durch die bisherige Weiterentwicklung des Teilhabe- und Behindertenrechts vorhandene Ausgangssituation ansehen.

## **3. Zum Anwendungsbereich des Zwölften Sozialgesetzbuches (SGB XII)**

Die Ausgestaltung der Hilfe zur Pflege und Eingliederungshilfe für behinderte Menschen ist weitgehend nicht im SGB XII, sondern im korrespondierenden Recht des SGB XI bzw. im übergreifenden Recht des SGB IX geregelt. Das SGB XII enthält insoweit die Bezugs-

regelungen für das jeweils auch im Rahmen des SGB XII anzuwendende Recht des SGB XI bzw. SGB IX.

Geht man von einer quasi "symbiotischen Verbindung" des Eingliederungshilferechts des SGB XII und dem Sozialrechtlichen Dreieck" aus, wird schon an dieser Stelle die Problematik einer solchen These deutlich.

### 3.1 Hilfe zur Pflege

Der Inhalt der Hilfe zur Pflege richtet sich nach § 61 Abs. 2 SGB XI weitgehend nach den Regelungen der Pflegeversicherung für die in § 28 Abs. 1 Nr. 1, 5 bis 8 des Elften Buches aufgeführten Leistungen; § 28 Abs. 4 des Elften Buches gilt entsprechend. Zudem ist die Entscheidung der Pflegekasse über das Ausmaß der Pflegebedürftigkeit nach dem Elften Buch nach § 62 SGB XII auch der Entscheidung im Rahmen der Hilfe zur Pflege zu Grunde zu legen, soweit sie auf Tatsachen beruht, die bei beiden Entscheidungen zu berücksichtigen sind.

Danach sind die eigenen Gestaltungsmöglichkeiten des Trägers der Sozialhilfe in diesem Bereich eher beschränkt.

### 3.2 Eingliederungshilfe für behinderte Menschen

Mit dem am 1.7.2001 in Kraft getretenen Neunten Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB IX) – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - wurden frühere sozialhilferechtliche Leistungen der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen (§§ 11, 14, 15, 18, 19 EinglV) als Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft weitgehend in das zusammenfassende Rehabilitations- und Teilhaberecht des SGB IX einbezogen. Daneben bestehen als originäre Eingliederungshilfeleistungen nach § 54 Abs. 1 SGB XII nur noch folgende Leistungen im SGB XII:

1. Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung, insbesondere im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht und zum Besuch weiterführender Schulen einschließlich der Vorbereitung hierzu; die Bestimmungen über die Ermöglichung der Schulbildung im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht bleiben unberührt,
2. Hilfe zur schulischen Ausbildung für einen angemessenen Beruf einschließlich des Besuchs einer Hochschule,
3. Hilfe zur Ausbildung für eine sonstige angemessene Tätigkeit,
4. Hilfe in vergleichbaren sonstigen Beschäftigungsstätten nach § 56,
5. nachgehende Hilfe zur Sicherung der Wirksamkeit der ärztlichen und ärztlich verordneten Leistungen und zur Sicherung der Teilhabe der behinderten Menschen am Arbeitsleben.

Abweichende, in der Regel konkretisierende Regelungen zu den Vorschriften des SGB IX enthält die EinglV im Wesentlichen nur noch zu den Hilfsmitteln sowie zur Schul- und Berufsausbildung.

Das SGB IX ist - wie die Bücher I, IV und X des Sozialgesetzbuchs - als sozialrechts- und trägerübergreifendes Recht ausgestaltet, so dass die Bestimmungen des SGB IX unmittelbar auch im Bereich der Sozialhilfe wirksam und anzuwenden sind, soweit dort nichts Abweichendes geregelt ist (§ 7 Satz 1 SGB IX). Dementsprechend regelt auch § 53 Abs. 4 SGB XII, dass für die Leistungen zur Teilhabe die Vorschriften des Neunten Buches gelten, soweit sich aus dem SGB XII und den dazu erlassenen Rechtsverordnungen nichts Abweichendes ergibt. Lediglich die Zuständigkeit und die Voraussetzungen für die Leistungen zur Teilhabe richten sich noch nach dem SGB XII. Diese Regelung des SGB XII entspricht spiegelbildlich § 7 Satz 1 SGB IX,

Zur Zuständigkeit - zu deren Prüfung immer die Regelungen des SGB XII heranzuziehen sind - gehört z.B. der vom Behinderungsbegriff des SGB IX abweichende Begriff der "wesentlichen Behinderung", als zulässiges abweichendes Recht. Nicht dagegen die Bedarfsabhängigkeit der Leistungen (sogen. Bedürftigkeitsprüfung).

Der Gesetzgeber hat den Trägern der Sozialhilfe mit § 6 Abs. 1 Nr. 7 SGB IX die Eigenschaft eines Rehabilitationsträgers iSd SGB IX zugeordnet. Sie sind damit nicht mehr nur Träger der öffentlichen Fürsorge, sondern im Rahmen der Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - in einem durch das SGB IX konkret bestimmten Umfang (Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft nach §§ 55ff SGB IX) - darüber hinaus Rehabilitationsträger iSd SGB IX. Für den Sozialhilfeträger in seiner Eigenschaft als Rehabilitationsträger hat der Gesetzgeber bestimmte (fürsorgerechtliche) Grundsätze des Sozialhilferechts eingeschränkt und aufgehoben (z.B. Bedürftigkeitsprüfung) und durch die übergreifenden Bestimmungen des SGB IX ersetzt. Dies gilt für die Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft nach §§ 55ff SGB IX, für die der Sozialhilfeträger als Rehabilitationsträger nach § 6 SGB IX nicht mehr nur nachrangig, sondern im Verhältnis zu anderen Rehabilitationsträgern sogar vorrangig leistungsverpflichtet sein kann.<sup>1</sup> Trotz der entsprechenden Klarstellung in der Begründung zum SGB IX ist dieser Paradigmenwechsel in der Praxis der Sozialhilfeträger bis heute nicht angekommen.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass Rechtsgrundlage des Sozialhilfeträgers als Träger von Rehabilitations- und Teilhabeleistungen (§ 6 SGB IX) für wesentliche Teile seiner Leistungen nicht mehr das SGB XII und die EinghV, sondern die Bestimmungen des SGB IX sind. Das gilt auch für bestimmte Teile des Leistungserbringungsrechts des SGB IX (z.B. § 19), wenn auch im Übrigen das Vertrags- und Vergütungsrecht des SGB XII (§§ 75ff) den Rechtsbereich umfasst, der als abweichendes Recht im Sinne von § 7 Satz 1 SGB IX spezifisches Recht der Träger der Sozialhilfe auch für die Leistungen nach §§ 55ff SGB IX bildet.

Danach besteht schon seit dem 1.7.2001 die Situation, dass sich die leistungsrechtlichen Bestimmungen für die Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft in §§ 55ff SGB IX befinden, während das Leistungs- und Vergütungsrecht dazu sich als trägerspezifisches Recht - abweichend vom Leistungserbringungsrecht des SGB IX, mit Ausnahme wiederum des § 19 SGB IX, für den es im SGB XII keine entsprechende Regelung gibt - nach §§ 75ff SGB XII richtet.

#### **4. Derzeitige Stellung der Akteure im übergreifenden Teilhabe- und Behindertenrecht**

##### **4.1 Leistungsträger**

Vor Inkrafttreten des SGB IX enthielten die für die jeweiligen Rehabilitationsträger geltenden Leistungsgesetze – mit Ausnahme der §§ 111, 111 b SGB V und §§ 75ff SGB XII – keine Regelungen über die Verantwortung für die Entwicklung der Versorgungsstrukturen, die Zusammenarbeit der Leistungsträger mit den Leistungserbringern sowie das in diesem Zusammenhang erforderliche Vertragsrecht.

Vor dem Hintergrund der monistischen Finanzierung der Leistungen zur medizinischen Rehabilitation blieb der Selbstverwaltung der Rehabilitationsträger weitgehend die Klärung und Gestaltung überlassen, welche Leistungen bedarfsgerecht und welche Einrichtungen zur Ausführung dieser Leistungen geeignet sind. Auch für die Entwicklung der Versorgungsstrukturen sowie das Vertragsrecht mit den Leistungserbringern gab es – mit Ausnahme der Verpflichtung, die Leistungen wirtschaftlich zu erbringen und dazu am Bedarf orientierte Versorgungsverträge einzugehen – keine nähere Konkretisierung durch den Gesetzgeber.

Das SGB IX führte erstmals ein für alle Träger – mit Ausnahme der §§ 75ff SGB XII – *übergreifend verbindliches Leistungserbringungsrecht* ein und

- überträgt den Reha-Trägern gemeinsam die Verantwortung für die Entwicklung der bedarfsgerechten regionalen Versorgungsstrukturen (Sicherstellungsauftrag), die in regionalen Arbeitsgemeinschaften operationalisiert werden soll,
- verpflichtet die Reha-Träger zur Ausführung der Leistungen, wobei sie sich im Sinne von

---

<sup>1</sup> BT-Drucks. 14/5074 S. 93

Erfüllungsgehilfen geeigneter Reha-Einrichtungen bedienen können (dies beinhaltet auch die Verantwortung für Inhalte, Gegenstand, Umfang und Ausführung und – im Gegensatz z.B. zu § 135 a Abs. 1 Satz 1 SGB V – Qualität der Leistungen),

Das deutsche Sozialrecht ordnet danach dem Leistungsträger folgende **Verantwortung** zu

- einerseits die für die Feststellung des individuellen Leistungsbedarfs (§ 10 SGB IX, §§ 14ff SGB XI)
- andererseits die Sicherstellungsverantwortung für das Vorhandensein der zur Deckung dieses individuellen Bedarfs erforderlichen Versorgungsstrukturen/-angebote (§§ 19 SGB IX, 12 Abs. 1 SGB XI), wobei sich im Bereich der Pflegeversicherung die Verantwortung nochmals teilt zwischen der Verantwortung für die Versorgungsstrukturen bei den Ländern (§ 9 SGB XI) und die für den Versorgungsinhalt (§ 12 SGB XI) bei den Pflegekassen.

Die Verantwortung für die **Qualität der Leistungen** ist im Behinderten- und Pflegeversicherungsrecht unterschiedlich geregelt:

- im Behindertenrecht ordnet § 17 Abs. 1 Satz 1 SGB IX die Verantwortung für die Ausführung der Leistungen und damit auch für die Qualität der Leistungen unmittelbar dem Rehabilitationsträger selbst zu. Der Leistungserbringer ist in diesem Sinne quasi "Erfüllungsgehilfe" des Leistungsträgers bei der Leistungsausführung. Diese Konstellation erfordert - insbesondere mit Blick auf das gesetzliche Mantra der Individualisierung der Leistungen - differenzierte Abstimmungen zwischen Leistungsträger und Leistungserbringer. § 21 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IX verpflichtet deshalb die Rehabilitationsträger insbesondere Regelungen über die Qualitätsanforderungen an die Ausführung der Leistungen, das beteiligte Personal und die begleitenden Fachdienste aufzunehmen.
- das Recht der Pflegeversicherung weist demgegenüber die Verantwortung für die Qualität der Leistungen den Trägern der Pflegeeinrichtungen zu - allerdings im Rahmen des Sicherstellungsauftrages der Pflegekassen (§ 112 Abs. 1 SGB XI), die damit in der Verantwortung für die Vereinbarung der Qualitätsanforderungen mit den Leistungsergestellt werden (§ 113 SGB XI).

#### 4.2. Stellung des Berechtigten

Die Stellung der Leistungsberechtigten im „Sozialen Dreieck“ wurde in der Literatur wie folgt charakterisiert:

"Die Kunden sozialer Organisationen haben als meist nicht zahlungsfähige, benachteiligte Mitglieder der Gesellschaft wenig Rechte und eine geringe Durchsetzungsmacht gegenüber den Anbietern sozialer Dienstleistungen. Die Kunden bestimmen also nicht das aktuelle Angebot; Erfolgsmaßstab ist die Deckung eines staatlich anerkannten Bedarfs, der nicht unbedingt mit den Bedürfnissen der Nutzer übereinstimmt." (Kühn 1995, S. 39)

Diese Situation hat sich durch die Rechtsentwicklung grundlegend verändert. Nach § 1 SGB IX haben behinderte Menschen ein Recht auf Förderung ihrer Selbstbestimmung. Das SGB IX enthält dazu nicht nur in fast 15 Bestimmungen konkrete Rechte und Regelungen, sondern pflegt auch eine Sprache, die diesen Selbstbestimmungsrechten entspricht.

Ein besonderes Instrument zur Verwirklichung des Rechts auf Selbstbestimmung ist der Anspruch auf Ausführung der Leistungen als Persönliches Budget (vergl unten Ziffer 7)

#### 4.3 Stellung des Leistungserbringers

Durch die Veränderung der Stellung der Berechtigten und der Leistungsträger hat sich auch die Stellung der Leistungserbringer verändert. Einerseits sind sie jetzt zwar „Erfüllungsgehilfe“ bei der in der Verantwortung des Leistungsträgers liegenden Ausführung

der Leistungen (§ 17 SGB IX). Andererseits gebietet diese Stellung es aber nunmehr, den Leistungserbringern im Innenverhältnis zum Leistungsträger die „Stellung eines Vertragspartners auf Augenhöhe“ einzuräumen. Das SGB IX hat deshalb die Rechte der Leistungserbringer gestärkt, indem es den Spitzenorganisationen der Leistungserbringer ebenso wie den Betroffenenverbänden

- Beteiligungsrechte bei der Durchführung
  - des Sicherstellungsauftrages (§ 19 SGB IX)
  - der Erarbeitung von Gemeinsamen Empfehlungen über die Gestaltung von Gegenstand, Umfang und Ausführung der Leistungen (§§12, 13 SGB IX)
  - der Entwicklung der Qualitätsanforderungen und der Qualitätssicherungsverfahren (§ 20 SGB IX) einräumt;
- die Anforderungen an die Inhalte der Versorgungsverträge mit den Leistungserbringern konkretisiert (§ 21 SGB IX),
- die Möglichkeit der Vereinbarung von Rahmenverträgen auf Bundes- und regionaler Ebene (§ 21 SGB IX), sowohl zu den Inhalten der Versorgungsverträge, wie auch in Korrelation zu der gemeinsamen Empfehlung der Reha-Träger zur Qualitätssicherung gewährt.

Mit der Verpflichtung der Reha-Träger, die nach Gestaltung, Umfang und Inhalt (Struktur- und Prozessqualität) einheitliche Leistungserbringung in Gemeinsamen Empfehlungen (Leitlinien) zu vereinbaren, an deren Erarbeitung die Verbände der Leistungserbringer beteiligt sind, hat der Gesetzgeber mit dem SGB IX erstmals umfassende Rahmenregelungen zur gemeinsamen Ausgestaltung des Versorgungsauftrages und des Vertragsrechts im Bereich der Teilhabeleistungen geschaffen.

Besonderer Bedeutung kommt die Verpflichtung der Leistungsträger zu, die Verbände der Leistungserbringer an der Gestaltung des Sicherstellungsauftrages in Regionalen Arbeitsgemeinschaften (§ 12 Abs. 2 SGB IX) zu beteiligen. Dass gerade diese Pflichten bisher in keinem Bundesland umgesetzt wurden, ist deswegen besonders prekär, weil Art. 26 BRK nunmehr verpflichtend die Organisation der erforderlichen Dienste und Einrichtungen auch in ländlichen Gebieten vorschreibt.

Letztlich haben die Leistungserbringer nach §§ 19, 33 SGB IX einen *Anspruch auf eine angemessene Vergütung*. Der Gesetzgeber geht in der Begründung zu diesen Regelungen davon aus, dass die Reha-Träger dazu **ein leistungsorientiertes Vergütungssystem** entwickeln, dass sich u. a. in »gemeinsamen Grundsätzen der Rehabilitationsträger zur Vereinbarung von Vergütungen« niederschlägt (§ 21 SGB IX).

#### 4.4. Zwischenfazit

Die dargestellte, durch die Entwicklung des Teilhabe- und Behindertenrechts veränderte Stellung der Akteure im „Sozialrechtlichen Dreieck“, insbesondere die differenzierte und unterschiedliche Zuweisung von Aufgaben und Verantwortung an Leistungserbringer und Leistungsträger im Leistungsrecht für behinderte und pflegebedürftige Menschen, das zugleich korrespondierendes Recht für die von den Trägern der Sozialhilfe zu gewährenden Leistungsanteile ist, zeigt, dass das einfache Schema des Sozialrechtlichen Dreiecks

- Leistungsträger = Kostenträger
- Leistungserbringer = Leistungsgestalter und -erbringer
- Berechtigter = Leistungsempfänger

durch die vom Gesetzgeber in den letzten 10 bis 15 Jahren vollzogenen Veränderungen des Leistungsrechts so nicht mehr zutrifft. An dieser Stelle sei angemerkt, dass die seit Inkrafttreten des SGB I am 1.1.1976 bestehende Verpflichtung des § 1 Abs. 1 Nr. 1 Leistungsempfänger "Sozialleistungen einschließlich sozialer und erzieherischer Hilfen gestalten" von Anfang an Kernaufgabe der Sicherstellungsaufträge der Leistungsträger war.

Erst durch das Leistungserbringungsrecht der Sozialgesetzbücher wird die Einbeziehung der Leistungserbringer in diesen Gestaltungsprozess und ihre jeweilige Rolle - allerdings je nach Recht in sehr unterschiedlicher Ausprägung - konkretisiert.

## 5. Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe

Die 87. Arbeits- und Sozialministerkonferenz hat die Bundesregierung am 23./24. November 2010 auf der Basis von Vorschlägen einer Bund-/Länder-Arbeitsgruppe aufgefordert, noch in dieser Legislaturperiode einen Gesetzentwurf zur Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe vorzulegen. Die Vorschläge der Bund-/Länderarbeitsgruppe erstreckten sich auch auf Tatbestände, die der Gesetzgeber mit Inkrafttreten des SGB IX in das übergreifende, einheitliche Teilhabe- und Behindertenrecht des SGB IX überführt hatte. Solche Weiterentwicklungsvorschläge können deswegen doch nur dahingehend verstanden werden, bestimmte Leistungen nunmehr wieder aus dem übergreifenden SGB IX herauszunehmen und für die Zukunft wieder fürsorgerechtlichen Prinzipien zu unterwerfen.

Der Verfasser hat dazu gemeinsam mit Prof. Dr. jur. Felix Welti, Universität Kassel, eine ausführliche Bewertung und Stellungnahme vorgelegt, auf die verwiesen wird<sup>2</sup>.

In der Zwischenzeit haben Bund und Länder am 24.6.2012 im Rahmen der Verhandlungen über die innerstaatliche Umsetzung der neuen Vorgaben des Fiskalvertrages für die nächste Legislaturperiode u.a. die Erarbeitung und Inkraftsetzung „eines **neuen Bundesleistungsgesetzes**“ vereinbart, „das die rechtlichen Vorschriften zur **Eingliederungshilfe in der bisherigen Form ablöst**“.<sup>3</sup> Damit ist das Thema der Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe als Gesetzgebungsverfahren für diese Legislaturperiode des Deutschen Bundestages erledigt.

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe hat zu der neuen Beschlußlage nunmehr ein "Grundlagenpapier zu den Überlegungen der Bund-Länder-Arbeitsgruppe der ASMK „Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderung“ vorgelegt und dazu am 21.10.12 die Verbände zu einer Anhörung eingeladen.

Das Grundlagenpapier formuliert als Hauptziel der Reformüberlegungen der Bund-Länder-Arbeitsgruppe **nicht die Ablösung** der bisherigen Form der Eingliederungshilfe, sondern „die **qualitative strukturelle Weiterentwicklung des Rechts der Eingliederungshilfe**.“<sup>4</sup> Es steht damit in einem direkten Gegensatz zu der von Bund und Ländern am 24.6.2012 beschlossenen *Ablösung der Eingliederungshilfe in der bisherigen Form*.

Das von Repräsentanten der klassischen Sozialhilfe nach fürsorgerechtlichen Prinzipien verfasste Grundlagenpapier soll offensichtlich das in der nächsten Legislaturperiode zu der neuen Beschlußlage durchzuführende Gesetzgebungsverfahren vorprägen. Es setzt lediglich die bisher aus der sozialhilfe-rechtlichen Sicht geführte Diskussion fort und konkretisiert sie. Das Grundlagenpapier der Bund-Länder-Arbeitsgruppe zielt nicht nur nicht auf die Vollendung der rechts- und trägerübergreifende Ausgestaltung und Zusammenfassung des Behinderten- und Teilhaberechts in einem Sozialgesetzbuch, sondern auf die Beibehaltung und den Ausbau spezifischer, fürsorgerechtlich orientierter Bestimmungen des Behindertenrechts im SGB XII und der Stärkung der systemischen Rolle der Träger der Sozialhilfe ab<sup>5</sup>. Folgt man diesen Überlegungen, gibt es kein einheitliches, trägerübergreifendes Rehabilitations- und Teilhaberecht mehr. Dabei ist gerade ein einheitliches, trägerüber-

<sup>2</sup> Dr. Harry Fuchs/ Prof. Dr. Felix Welti, Anmerkungen zum Beschlussvorschlag der Bund-/Länder-Arbeitsgruppe zur Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe für die 87. Arbeits- und Sozialministerkonferenz am 23./24. November 2010, vergl. [www.harry-fuchs.de/Eingliederungshilfe](http://www.harry-fuchs.de/Eingliederungshilfe)

<sup>3</sup> vergl. Seite 2, drittletzter Absatz des Grundlagenpapiers

<sup>4</sup> vergl. Seite 1, Teil 1, Ziffer 1, Satz 2 des Grundlagenpapiers

<sup>5</sup> Dies zeigen nicht nur die Ausführungen zur strukturellen Weiterentwicklung im Teil 1, sondern insbesondere auch die konkreten Vorschläge zur Veränderung des SGB XII und anderer Gesetze in den weiteren Teilen des Grundlagenpapiers

greifendes Behinderten- und Teilhaberecht existentielle Voraussetzung für eine halbwegs wirksame Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention im Sozialrecht. Wenn es das SGB IX nicht schon gäbe, müsste es dafür als unverzichtbare Plattform geschaffen werden.

Das SGB IX würde durch die Verfestigung und Fortschreibung fürsorgerechtlich geprägter Teile des Behindertenrechts neben dem SGB IX in seinen wesentlichen Zielen und Inhalten wirkungslos. Mit Blick auf die vorhandenen Defizite bei der Umsetzung des SGB IX dürften sich bei einer solchen Entwicklung auch die übrigen Träger von Teilhabeleistungen in ihrer Zurückhaltung bei der Umsetzung des SGB IX nahergerade bestätigt sehen.

## 5.1 Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe betont im Grundlagenpapier – wie auch in ihren früheren Papieren – die Notwendigkeit der vorgeschlagenen strukturellen Änderungen im Lichte der UN-Behindertenrechtskonvention und sieht ihre Vorschläge als Weiterentwicklung des Behindertenrechts in diesem Sinne<sup>6</sup>. Tatsächlich enthält das Grundlagenpapier jedoch keine signifikante Übereinstimmung mit der UN-Behindertenrechtskonvention.

Das SGB XII enthält Regelungen, die im Lichte der UN-Behindertenrechtskonvention entweder als unmittelbar diskriminierend oder im Sinne des Diskriminierungsverbotes des Art. 5 Abs. 2 BRK als veränderungsnotwendig anzusehen sind, so z.B.

- die Einschränkung des Rechts auf freie Wahl des Aufenthaltsortes gem. Art 19 BRK durch den Mehrkostenvorbehalt in § 13 SGB XII<sup>7</sup>
- die diskriminierende Erschwerung des Leistungszugangs durch den vom SGB IX abweichenden Begriff der wesentlichen Behinderung in § 53 SGB XII.

Dazu enthält das Grundlagenpapier im Themenkomplex „Bedarfsermittlung“ lediglich den Klammerhinweis, dass § 13 SGB XII folgerichtig wegfallen könne (?), weil durch die Personenzentrierung der notwendige Ausgleich zwischen den das Wunsch- und Wahlrecht leitenden Vorstellungen des Leistungsberechtigten einerseits und dem dem Träger der Sozialhilfe obliegenden Gebot der Wirtschaftlichkeit andererseits geschaffen werden könne. Damit wird das Problem der Diskriminierung aber nicht gelöst, sondern lediglich in den Bereich der (in der Regel wirtschaftlich dominierten) Ermessensentscheidung des Sozialhilfeträgers verschoben.

Der Sachverhalt der „wesentlichen Behinderung“ wird ohne Lösungsansatz lediglich als Fragestellung erwähnt<sup>8</sup>.

Auf weitere – insbesondere für die Struktur und Organisation des Versorgungsangebotes – bedeutenden und drängenden Anforderungen der UN-Behindertenrechtskonvention geht das Grundlagenpapier nicht ein, u.a.

- Art. 19 Zugang zu einer Reihe von gemeindenahen Unterstützungsdiensten zu Hause sowie zu sonstigen gemeindenahen Unterstützungsdiensten, einschließlich der persönlichen Assistenz
- Art. 20 Sicherstellung persönlicher Mobilität mit größtmöglicher Unabhängigkeit
- Art. 26 Organisation, Stärkung und Erweiterung umfassender Habilitations- und Rehabilitationsdienste und –programme, insbesondere u.a. der Sozialdienst und zwar so gemeindenah wie möglich, auch in ländlichen Gebieten.

---

<sup>6</sup> vergl. Seite 2, zweiter Absatz des Grundlagenpapiers

<sup>7</sup> Vergl. dazu Peter Mauch, Präsident des BSG, im Diskussionsbeitrag Nr. 5/2012 zum Forum D des Diskussionsforum Rehabilitations- und Teilhaberecht – [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de) -

<sup>8</sup> Seite 3, letzter Spiegelpunkt des Grundlagenpapiers



Ein Zusammenhang mit der Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention besteht danach erkennbar nur insoweit, als sie den Verfassern zur Fortsetzung und Verfestigung eines fürsorgerechtlich indizierten Behindertenrechts im Rahmen des SDB XII zweckmäßig erscheint.

## 5.2 . Zu einzelnen Vorschlägen der Bund-Länder-Arbeitsgruppe

Das Grundlagenpapier enthält Vorschläge zur Bedarfsfeststellung, Personenzentrierung von Leistungen, zum Gesamtplanverfahren, zur Gesamtverantwortung der Sozialhilfeträger und zu einer "Wirkungskontrolle", die entweder bereits seit 1.7.2001 im SGB IX geregelt und verbindliches Recht auch für die Sozialhilfeträger sind (Individuelle funktionsbezogene Bedarfsfeststellung unter Orientierung an der weltweit einheitlichen Kategorisierung der ICF der WHO - § 10 SGB IX -, Individualisierung der Leistung auf der Grundlage der individuellen Teilhabebeeinträchtigungen - §§ 10,17 19 SGB IX -, umfassendes Teilhabemanagement - §§ 8, 10 - 14, 22,23 SGB IX -, umfassende Regelungen zur Qualitätsentwicklung, -messung und -sicherung - § 10, 17, 20, 21 SGB IX - ) oder in krassem Gegensatz zum Konzept der Verwaltungskooperation des SGB IX steht. Näheres dazu enthält die Bewertung des Verfassers in seiner Stellungnahme zum Grundlagenpapier.<sup>9</sup>

## 5.3 Recht auf Selbstbestimmung/Stellung der Berechtigten

Die Vorschläge der Bund-Länder-Arbeitsgruppe beinhalten dezidiert keine Ansätze zur Stärkung der Berechtigten und Förderung ihrer Selbstbestimmung und bleiben hinter den dazu schon vorhandenen Regelungen des SGB IX zurück.

So wird dort bereits das „Wunsch- und Wahlrecht“ des behinderten Menschen nicht nur „berücksichtigt“, ihm wird ein Rechtsanspruch auf diese Rechte eingeräumt. Er wird nicht nur „aktiv einbezogen“ (so der Tenor des Grundlagenpapiers, wobei der Berechtigte dann sprachlich - und wahrscheinlich auch tatsächlich - außerhalb steht, was dem bisherigen Integrationsanspruch entspricht, aber mit dem Inklusionsanspruch der BRK nicht zu vereinbaren ist), sondern er entscheidet selbstbestimmt. Seinen Wünschen „wird entsprochen“ (§ 9 SGB IX). Der Leistungsbedarf wird in „Abstimmung“ (§ 10 SGB IX) mit dem Berechtigten festgestellt usw.

Sowohl die Sprache, der Geist, wie auch die Vorschläge der Bund-Länder-Arbeitsgruppe tragen der "**individuellen Autonomie, einschließlich der Freiheit, eigene Entscheidungen zu treffen**" (**Recht auf Selbstbestimmung – Art. 3 Buchst. a BRK**) nicht annähernd Rechnung und bleiben zudem hinter dem bereits geltenden Recht des SGB IX zurück. So sieht z.B. dem vorgelegten Vorschlag zum Wunschrecht in § 9 Abs. 2 SGB XII weiterhin die Einschränkung auf die „Angemessenheit“ des Wunsches vor, die in § 9 SGB IX bereits vor 11 Jahren durch „berechtigte Wünsche“ ersetzt wurde (damit wurde für behinderte Menschen der Angemessenheitsbegriff des § 33 Satz 2 SGB I ausdrücklich im Sinne der Selbstbestimmung konkretisiert).

Auch das in dem vorgelegten Vorschlag für einen § 139 SGB IX im Werkstattrecht enthaltene beschränkte Mitwirkungsrecht vermag die Anforderungen aus Art. 27 Abs. 2 Buchst. c BRK nicht zu erfüllen (gleichberechtigte Ausübung ihrer Arbeitnehmer- und Gewerkschaftsrechte).

---

<sup>9</sup> Harry Fuchs, Okt. 2012 "Stellungnahme zum Grundlagenpapier zu den Überlegungen der Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderung“ der ASMK; [www.harry-fuchs.de](http://www.harry-fuchs.de)

## 5.4 Vertrags- und Vergütungsrecht

Das SGB IX enthält im Sinne der Einheit des Rehabilitations- und Teilhaberechts ein für alle Rehabilitationsträger – bisher wegen der spezifischen Regelungen in §§ 75ff SGB XII mit Ausnahme der Träger der Sozialhilfe – trägerübergreifend einheitliches Leistungserbringungsrecht, das - monistisch finanziert - auf dem kaufmännischen Grundsatz der freien Vertragsgestaltung, d.h., auf der Gestaltungsmacht der Vertragsparteien basiert.

Mit Blick darauf, dass im Verhältnis zu den Trägern der Sozialhilfe bei allen übrigen Rehabilitationsträgern insgesamt die weitaus größere Zahl an Teilhabeleistungen und auch das größere Kostenvolumen auf dieser Grundlage – auch im Sinne der Kostenbegrenzung wirksam und ökonomisch - abgewickelt wird, sind keine Gründe zu erkennen, warum Teilhabeleistungen der Sozialhilfeträger weiterhin einem besonderen Vertrags- und Vergütungsrecht unterliegen und nicht in das für alle Rehabilitations- und Teilhabeleistungsträger geltende Leistungserbringungsrecht des SGB IX einbezogen werden sollen.

Dies gilt umso mehr, dass die vorgelegten Formulierungsvorschläge (z.B. § 41a Abs. 2 SGB IX, 75ff SGB XII) weiterhin von Leistungspauschalen und Pauschalvergütungen ausgehen. Wie bereits früher vom Verfasser ausführlich publiziert<sup>10</sup> kann ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen Pauschalvergütung bzw. pauschalierenden Vergütungselementen und mangelnder Individualisierung und Wirksamkeit der Leistungen belegt werden.

Wenn der immer wieder postulierte Anspruch auf Verwirklichung des Individualisierungsprinzips (hier „Personenzentrierung“ genannt) ernst gemeint ist, bedarf es eines Vergütungsrechts, das letztlich sogar eine auf den Einzelfall bezogene individuelle Vergütungsgestaltung ermöglicht, wie sie im SGB IX enthalten ist.

## 6 Ausschreibungs- und Vergabeverfahren

Die Vorschlagspapiere der Bund-Länderarbeitsgruppe enthalten bisher keine konkreten Hinweise auf die Absicht, künftig in diesem Bereich die gesetzliche Verpflichtung für **Ausschreibungs- und Vergabeverfahren** zu verankern. Dennoch ist in der Diskussion über die Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe eine solche Befürchtung immer wieder zu hören.

Ausschreibungs- und Vergabeverfahren sind im Behinderten- und Teilhaberecht keine geeigneten Instrumente, weder zur Auswahl geeigneter Leistungserbringer, noch zur Kostenbegrenzung oder –dämpfung.

Der Verfasser hat in einer gemeinsam mit Prof. Dr. jur Felix Welti, Universität Kassel, und Dipl.jur Philipp Köster zum Leistungserbringungsrecht des SGB IX erstellten Studie<sup>11</sup> begründet dargelegt, warum zur Durchführung des SGB IX weder das nationale, noch das europäische Vergaberecht Anwendung finden. Die Bundesregierung hat - u.a. unter Hinweis auf diese Studie - in einer Unterrichtungsvorlage an den Deutschen Bundestages<sup>12</sup> zu den - nach Auffassung des Verfassers rechtswidrigen - Ausschreibungs- und Vergabeverfahren der Bundesagentur für Arbeit ebenfalls die Auffassung vertreten, dass für Leistungen an Rehabilitanden nach dem SGB IX keine Ausschreibungs- und Vergabeverpflichtung besteht.

---

<sup>10</sup> H. Fuchs (2011) „Vereinheitlichung des Teilhaberechts vollenden“, Sozialrecht + Praxis 3/11, S 139 – 148

<sup>11</sup> Fuchs, Welti Köster, (2007) Das Leistungserbringungsrecht des SGB IX: Rechtlicher Rahmen für Verträge zwischen Diensten und Einrichtungen und Rehabilitationsträgern (§ 21 SGB IX); www.harry-fuchs.de

<sup>12</sup> DEUTSCHER BUNDESTAG Ausschuss für Arbeit und Soziales 25. November 2010, Ausschussdrucksache 17(11)345

Zwischenzeitlich liegen auch erste Ergebnisse rechtlicher Schritte vor, die die Anwendung von Vergaberecht im Bereich der Sozialdienstleistungen nach deutschem Recht nahezu ausnahmslos für unzulässig erklären. Leistungsvereinbarungen im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis sind keine öffentlichen Aufträge im Sinne des Vergaberechts, sondern als mit dem EU-Binnenmarktsrecht kompatible Dienstleistungskonzessionen einzustufen. Die Forderungen - insbesondere auch aus dem Bereich der Sozialhilfeträger -, nach denen Ausschreibungs- und Vergabeverfahren künftig ordnungspolitisch die Regelung sozialrechtlicher Leistungsbeziehungen im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis ablösen sollten, stehen in diametralem Gegensatz zum bisher geltenden Leistungserbringungsrecht des SGB IX. Dass das Leistungserbringungsrecht des SGB IX ausdrücklich keine Leistungsausschreibung und -vergabe vorsieht steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Verpflichtung zur individuellen funktionsbezogenen Leistungserbringung, die im Rahmen "fraktionierter Leistungen" zu mal im Rahmen von Ausschreibungspaketen nicht zu gewährleisten ist. Ausschreibungen, Vergabe und jedwede Form von Pauschalierung – sei es bei der Leistungsgestaltung oder bei der Vergütung – stehen im Gegensatz zum Individualisierungsgebot der BRK und des SGB IX.

Letztlich schränken die Vergabeverfahren die Selbstbestimmungsrechte der Betroffenen (u.a. Wahlrecht) ein, weil sie ihren Leistungsanspruch durchweg nur bei dem Anbieter bzw. den Anbietern einlösen können, den bzw. die der Kostenträger ausgesucht hat.

## **7. Auswirkungen des Persönlichen Budgets auf das Sozialrechtliche Dreieck**

Ziel des Persönlichen Budgets ist die Verbesserung der individuellen Selbstbestimmung der behinderten Menschen. Mit dem Persönlichen Budget gestaltet der Gesetzgeber das Instrument zur Realisierung des Zentralen Zieles der Förderung der Selbstbestimmung nach §§ 1, 4 Abs. 1 SGB IX.

Der Leistungsberechtigte sollen durch das Persönliche Budget selbst entscheiden können, welche Hilfen er überhaupt und wann er diese Hilfen in Anspruch nehmen will sowie auf welche Weise und durch wen die Hilfen erbracht werden sollen. Der Leistungsberechtigte verwaltet sein Persönliches Budget eigenverantwortlich. Der Budgetnehmer verfügt über sein Budget allein oder mit Assistenz und entscheidet insbesondere darüber, mit welchen Zielen, in welcher Zeit, wann und wo sowie von wem die Leistungen ausgeführt werden. Mit dieser Leistungsform des Persönlichen Budgets kann die Koordination und Abstimmung der Leistungen am besten vom behinderten Menschen als Experte in eigener Sache bedarfsgerecht verwirklicht werden. Sie ermöglicht den betroffenen Menschen, selbst als Arbeitgeber und Auftraggeber von Assistenzkräften aufzutreten. Mit dem Persönlichen Budget erhalten die Leistungsberechtigten über einen längeren Zeitraum die Sachleistungen in Form von Geld zur Verfügung gestellt, sodass für sie sachliche, zeitliche und soziale Dispositionsspielräume entstehen, die den maßgeblichen Anreiz der Inanspruchnahme des Persönlichen Budgets ausmachen<sup>13</sup>. Durch die stärkere Gewichtung des individuellen Bedarfs soll auch die Entstehung neuer, individualisierter und bedarfsgerechterer Leistungen gefördert werden.

Auch wenn bestimmte Pflichten des Rehabilitationsträgers durch die Ausführung der Sachleistungen als Persönliches Budget unberührt bleiben (z.B. Erreichung der Teilhabeziele, sparsame und wirksame Leistungserbringung (diese Pflichten lösen im Persönlichen entsprechende Budget Beratungs- und Unterstützungspflichten gegenüber dem Berechtigten aus), verändert das Persönliche Budget die Stellung des Berechtigten im Sozialrechtlichen Dreieck. Der Berechtigte ist nunmehr nicht nur Leistungsbezieher, sondern zugleich Auftraggeber der Leistung, er tritt insoweit quasi an die Stelle des Rehabilitationsträgers. Aus dem in der Regel öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnis zwischen Rehabilitationsträger und Leistungserbringer wird im Rahmen des persönlichen Budgets ein privatrecht-

---

<sup>13</sup> BT-Drs. 15/1514 S 72

liches Vertragsverhältnis zwischen Leistungsempfänger und Leistungserbringer. Damit ist das Sozialrechtliche Dreiecksverhältnis klassischer Prägung aufgelöst.

Da das Persönliche Budget als Ausführungsform der Leistungen erst am Anfang steht, stellt sich die Frage für die Leistungserbringer, wie sie sich auf die veränderten Verhältnisse einstellen wollen, wenn das Persönliche Budget etwa von der Hälfte aller Leistungsbezieher beansprucht werden sollte.

### **8. „Sozialrechtliches Dreiecksverhältnis“ aus der Sicht des Diözesan-Caritasverband für das Erzbistum Köln e.V.**

Die Caritas im Erzbistum Köln stellt in einem Argumentations- und Positionspapier folgende Thesen zur Weiterentwicklung des sozialrechtlichen Dreiecks auf:

- Die Caritas im Erzbistum Köln wird ihren Beitrag dazu leisten, das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis als Handlungsmodell im Sozialmarkt weiterzuentwickeln. Ziel ist es, das gesellschaftspolitische Mandat der Caritas als Wohlfahrtsverband der katholischen Kirche aktiv wahrzunehmen, einen wirksamen Beitrag zur Sicherstellung der sozialen Infrastruktur zu leisten und die Hilfesuchenden mit ihren spezifischen Problemlagen noch stärker in den Mittelpunkt der Regelung sozialrechtlicher Leistungsbeziehungen zu rücken.
- Dazu benötigen caritative Dienste und Einrichtungen die breite gesellschaftliche und politische Akzeptanz der normativen Vorgaben des Gesetzgebers zum besonderen Auftrag der Freien Wohlfahrtspflege in Deutschland.
- Die Definition sozialer Problemlagen und die Wege zur Überwindung individueller und gesellschaftlicher Not setzen faire Aushandlungsprozesse voraus. Dort, wo caritative Dienste und Einrichtungen in einem von pluralen Trägern geprägten Sozialmarkt Leistungen erbringen, brauchen sie transparente Wettbewerbsbedingungen.
- Soziale Mitgestaltungsrechte freier Träger und Wahlrechte von Klientinnen und Klienten stehen nur auf dem Papier, wenn die rechtlichen oder finanziellen Rahmenbedingungen so restriktiv sind, dass qualitativ gute Dienste nicht angeboten werden können. Deshalb bedarf es auch der Anerkennung von tarifvertraglichen und kirchenspezifischen Vergütungsregelungen des Dritten Weges durch die Kostenträger.

•  
Und zum Vergaberecht u.a.

- Die Caritas im Erzbistum Köln setzt sich dafür ein, die Vorteile des bewährten „Wettbewerbs im Markt“ im Rahmen des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses im Diskurs und in der Kooperation mit den übrigen Mitgliedsstaaten der EU werbend zu vertreten, statt vorschnell den Weg des „Wettbewerbs um den Markt“ nach dem Modell des Vergaberechts zu gehen. Das Modell des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses entspricht den Vorgaben des Grundgesetzes und des deutschen Sozialrechts. Es kann die Gestaltungsrechte der freien Träger wie die Wahlrechte der Hilfebedürftigen sichern und gleichzeitig ein fachlich gutes und kostengünstiges Angebot sozialer Dienstleistungen sicherstellen. Es ist das für alle Beteiligten - auch die Leistungsträger - bessere Wettbewerbsmodell.

Ausweislich der Zielbestimmung im ersten Spiegelpunkt geht es bei der Diskussion um die Weiterentwicklung des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses primär um das Ziel, das "gesellschaftspolitische Mandat der Wohlfahrtsverbände" und damit die früher im Sozialhilferechts verankerte Sonderstellung der Wohlfahrtsverbände auch für die Zukunft zu sichern.

Die Berufung auf das Grundgesetz (Schutz der Selbständigkeit in den Grundrechten -Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 4 Abs. 1 und 2 GG- und im Selbstverwaltungsrecht der Religionsgesellschaften -Art. 140 GG i.V.m. Art. 37 Abs. 3 GG- geschützt, der berufliche Bezug zudem

im Grundrecht der Berufsfreiheit -Art. 12 Abs. 1 GG-) trägt nur bedingt, weil auch andere Wettbewerber sich z.Tl. auf die gleichen Grundrechte berufen können. Zudem ist die Ausgestaltung dieser Grundrechte im Sozialrecht dem Gesetzgeber überlassen, der die Stellung der gemeinnützigen Träger im Teilhaberecht im Sicherstellungsauftrag des § 19 Abs. 4 SGB IX wie folgt gestaltet hat:

"(4) Nehmen Rehabilitationsträger zur Ausführung von Leistungen besondere Dienste (Rehabilitationsdienste) oder Einrichtungen (Rehabilitationseinrichtungen) in Anspruch, erfolgt die Auswahl danach, *welcher Dienst oder welche Einrichtung die Leistung in der am besten geeigneten Form ausführt; **dabei werden Dienste und Einrichtungen freier oder gemeinnütziger Träger entsprechend ihrer Bedeutung** für die Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen *berücksichtigt und die Vielfalt der Träger von Rehabilitationsdiensten oder -einrichtungen gewahrt* sowie deren Selbständigkeit, Selbstverständnis und Unabhängigkeit beachtet. "*

Für die Leistungen der Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft nach §§ 55ff SGB IX - mithin für einen beachtlichen Teil der Leistungen, die die Träger der Sozialhilfe im Rahmen der Eingliederungshilfe nach den Bestimmungen des SGB IX auszuführen haben - ist die Stellung der Wohlfahrtsverbände an "ihre Bedeutung für die Rehabilitation und Teilhabe" und die Beachtung der Vielfalt des Leistungserbringungssystems geknüpft, sodass insoweit das Sozialrechtliche Dreieck schon seit 2001 in der ursprünglichen Form nicht mehr gegeben ist.

Dass der Sozialleistungsträger dem Berechtigten (in der Regel aufgrund eines individuellen Rechtsanspruchs) eine soziale Leistung, erbringt, diese aber zumeist nicht selbst ausführt, sondern mit anderen, nicht-staatlichen Leistungsanbietern (etwa freigemeinnützigen oder privat-gewerblichen Trägern) vertragliche Vereinbarungen dazu trifft, war zwar ein Strukturelement des Sozialrechtlichen Dreiecks, ist es aber in gleicher Weise auch im Rahmen des zeitgemäßen Leistungserbringungsrechts des Teilhaberechts.

## 9. Schlussbemerkung

Es stellt sich die Frage nach der Richtigkeit der These, dass der Freie Träger im Ordnungsrahmen des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses seinen Anspruch auf Mitgestaltung des Sozialen am besten verwirklichen kann. Das Papier der Caritas im Erzbistum Köln beklagt zu Recht die sich negativ entwickelnde Praxis der Mitgestaltungsrechte.

Das SGB IX räumt sowohl den Betroffenen und ihre Verbänden, wie auch den Verbänden der Leistungserbringer weitgehende Mitgestaltungsrechte (u.a. bei der Gestaltung der Leistungsinhalte, der Qualitätssicherung, der Entwicklung der Versorgungsstrukturen -§§ 13, 19, 20 SGB IX-) ein, deren Umsetzung in der Praxis derzeit noch ebenso desolat ist, wie die Verhältnisse im Bereich der Sozialhilfe. Im Gegensatz zur Situation in der Sozialhilfe mangelt es bei der Umsetzung des SGB IX bisher an gemeinsamen und abgestimmten Aktivitäten der Akteure auf der Leistungserbringerseite zur Durchsetzung der eigenen Rechte (so hat es z.B. in keinem Bundesland Aktivitäten bzgl. der Errichtung der regionalen Arbeitsgemeinschaften nach § 12 Abs. 2 SGB IX gegeben, die als Plattform der Beteiligung an der regionalen Umsetzung des Sicherstellungsauftrages nach § 19 SGB IX vorgesehen sind, oder zur der Durchsetzung von Rahmenversorgungsverträgen im Sinne von § 21 Abs. 2 SGB IX, ggfls. durch Feststellungsverfahren bei den Sozialgerichten, oder Initiativen zur Vereinbarung regionaler gemeinsamer Empfehlungen zu den allermeisten Fragen der Versorgung bzw. der Versorgungsinhalte).

Bei der Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe muss es primär darum gehen,

1. Die mit der UN-Behindertenrechtskonvention eingegangenen Pflichten zu erfüllen, das vollständige Diskriminierungsverbot behinderter Menschen durchzusetzen und die Selbstbestimmung der Betroffenen zu fördern;

2. Die mit dem SGB IX begonnene und bereits weit fortgeschrittene Zusammenfassung des Teilhabe- und Behindertenrechts durch Überleitung der noch wenigen verbliebenen Bestimmungen der Eingliederungshilfe in das SGB IX zu vollenden und dabei alle mit den bisher geltenden fürsorgerechtlichen Prinzipien verbundenen Diskriminierungen behinderter Menschen zu beseitigen;
3. Für die Leistungserbringer das Leistungserbringungsrecht des SGB IX noch weiter zu konkretisieren (z.B. zum Vertrags- und Vergütungsrecht, Schiedsstellenrecht usw.) und damit die Stellung der Leistungserbringer als Vertragspartner der Leistungsträger auf Augenhöhe zu vollenden und zu festigen.

Ein Ringen um die Erhaltung und Festigung der Stellung der Träger der freien Wohlfahrtspflege im Rahmen des Sozialrechtlichen Dreiecks in der bisherigen Form erscheint mit Blick auf den in diesem Beitrag diskutierten, zwischenzeitlich erreichten Stand der Rechtsentwicklung im Bereich des Teilhabe- und Behindertenrechts wenig aussichtsreich und zielführend.