

[SGB I](#)

Kommentar

Bearbeitet von
Von Prof. Dr. Peter Mrozynski

6. Auflage 2019. Buch. Rund 850 S. In Leinen
ISBN 978 3 406 74144 9
Format (B x L): 12,8 x 19,4 cm

[Recht > Sozialrecht > SGB I und SGB IV – Allgemeines zur Sozialversicherung](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

einräumt, bzw. ob sie lediglich staatliche Gewährleistungen regelt. Diese wären auf jeden Fall mehr als bloße Programmsätze. Vielmehr gilt für sie die objektiv-rechtlich Verpflichtung, der sog. Progressionsvorbehalt, des Art. 4 Abs. 2 UN-BRK:

„Hinsichtlich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, unter Ausschöpfung seiner verfügbaren Mittel und erforderlichenfalls im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit Maßnahmen zu treffen, um nach und nach die volle Verwirklichung dieser Rechte zu erreichen, unbeschadet derjenigen Verpflichtungen aus diesem Übereinkommen, die nach dem Völkerrecht sofort anwendbar sind.“

Demgegenüber ist das Gebot der Gleichberechtigung und Nichtdiskriminierung unmittelbar geltendes Recht, das jedem behinderten Menschen einen Anspruch auf Achtung einräumt. Allerdings bereitet die Legaldefinition des Art. 5 Abs. 4 UN-BRK Schwierigkeiten:

„Besondere Maßnahmen, die zur Beschleunigung oder Herbeiführung der tatsächlichen Gleichberechtigung von Menschen mit Behinderungen erforderlich sind, gelten nicht als Diskriminierung im Sinne dieses Übereinkommens.“

Schwierigkeiten bereitet die Frage der Regelbeschulung behinderter Kinder (Rux, DÖV 2017 S. 309). Hierzu trifft Art. 24 UN-BRK eine relativ weitgehende Regelung, die darauf gerichtet ist, dass behinderte Kinder ihre Begabungen und Fähigkeiten voll zu Entfaltung bringen können. Sie dürfen nicht vom obligatorischen und unentgeltlichen Grundschulunterricht und vom Besuch weiterführender Schulen ausgeschlossen werden. Der Unterricht hat in integrativer Form zu erfolgen. Damit wird man sagen müssen, dass das deutsche Sonderschulsystem vor dem Hintergrund der UN-BRK auf Dauer nicht aufrecht erhalten bleiben kann. Allerdings tendiert die Rechtsprechung dazu, nur eine staatliche Gewährleistungspflicht auf Veränderung des Schulsystems anzunehmen. Außerdem müssten gesetzliche Regelungen zur Umsetzung des Art. 24 UN-BRK, die das Schulrecht betreffen, durch die Länder erfolgen. Das muss aber auch tatsächlich im jeweiligen Landesrecht geschehen sein (VGH Kassel NVwZ-RR 2010 S. 602; OVG Lüneburg – 2 ME 278/10, juris; LSG Sachs.-Anh. ZfSH/SGB 2011 S. 414, zu Art. 19 UN-BRK; Bay. LSG RdLH 2011 S. 181 mAnm Schumacher). Demgegenüber geht die Literatur überwiegend von einem subjektiven Recht des behinderten Kindes aus (Rasch, RsDE 2011/72 42; Banafsche, ZfSH/SGB 2011 S. 685). Dabei wird die Frage nicht beantwortet, wie durch die Gerichte zu verfahren ist, wenn zwar eine Pflicht zur landesrechtlichen Umsetzung der UN-BRK besteht, diese aber, wie vom VGH Kassel zu Recht festgestellt, unterlassen wurde (Riedel/Arndt, NVwZ 2010 S. 1346; Lachwitz, RdLH 2010 S. 84; Rasch, RsDE 2011/72 S. 46–48). Entgegen der Kritik, die ihm in der Literatur entgegengebracht wurde, gelangt der VGH Kassel im Hinblick auf Art. 35 UN-BRK zu dem Ergebnis, dass im Falle einer Nicht-Umsetzung der Konvention innerhalb von zwei Jahren nach ihrem In-Kraft-Treten, das wäre nach dem 23.3.2011 gewesen, allenfalls die Verletzung des Völkervertragsrechts in Betracht käme. Damit wäre aber ein subjektives Recht des behinderten Menschen noch immer nicht gegeben (VGH Kassel NVwZ-RR 2011 S. 602, 603). Zum Rechtsanspruch nach innerstaatlichem Recht vgl. § 29 Rn. 15).

Größere Auseinandersetzungen hat es auch um die Fragen des Wohnens behinderter Menschen gegeben. Dazu ist festzuhalten, dass Art. 19 UN-BRK, auf den sich die Literatur bezieht, den Komplex „unabhängige Lebensführung und Einbe-

ziehung in die Gemeinschaft“ regelt. In Art. 19 lit. a UN-BRK wird dann bestimmt: dass die Vertragsstaaten gewährleisten,

„dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt die Möglichkeit haben, ihren Aufenthaltsort zu wählen und zu entscheiden, wo und mit wem sie leben, und nicht verpflichtet sind, in besonderen Wohnformen zu leben ...“

Im Gesamtzusammenhang geht es bei der Regelung wohl doch eher darum, zu verhindern, dass behinderte Menschen, dadurch dass man sie zwingt, in besonderen Wohnformen zu leben, aus der Gemeinschaft ausgegliedert werden. Dennoch wird hieraus abgeleitet, dass der Mehrkostvorbehalt des § 13 SGB XII nicht gelten soll, wenn ein behinderter Mensch, der eine Wohnform mit unverhältnismäßigen Mehrkosten wünscht, auch wenn für ihn eine zumutbare Alternative besteht (Lachwitz/Trenk-Hinterberger, RdLH 2010 S. 45, dagegen Münning, NDV 2013 S. 148). Selbst wenn man Art. 19 lit. c UN-BRK in einem weiteren Sinne auslegt, so ergibt sich doch aus dem Wortlaut, dass der behinderte Mensch nicht daran gehindert werden darf, seinen Aufenthaltsort frei zu wählen. Eine Interpretation der Vorschrift, sie würde, ohne einen Finanzierungsvorbehalt, auch einen sozialrechtlichen Leistungsanspruch begründen, geht doch zu weit (LSG Sachs.-Anh. ZfSH/SGB 2011 S. 414; LSG BW RdLH 2014 S. 135). Der behinderte Mensch ist nicht verpflichtet, in einer besonderen Wohnform zu leben. Daraus folgt aber noch nicht, dass er bei der Wahl seiner Wohnform uneingeschränkte finanzielle Unterstützung verlangen kann.

- 1d Bei einer Gesamtbetrachtung der Art. 3–30 UN-BRK erweist sich, dass die Konvention schon sprachlich unterscheidet, wo sie einen Rechtsanspruch einräumen will (duty to fulfil) und wo nur staatliche Schutz- oder Gewährleistungspflichten (duty to protect) bzw. nur Abwehrrechte (duty to respect) begründet werden. Mehrheitlich sind diese Rechte auf gesellschaftliche Veränderungen gerichtet und verlangen oft einen großen finanziellen und organisatorischen Aufwand. Ein Rechtsanspruch in allen Bereichen, die die Konvention regelt, wäre überhaupt nicht realisierbar. Das allein würde noch nicht gegen einen Rechtsanspruch sprechen. Die UN-BRK ist in Deutschland geltendes Recht (BGBl II 2008 S. 1419). Aber sie gilt so, wie sie abgefasst ist. Bei der Auslegung ihrer Normen darf man den Leitgedanken des Art. 4 Abs. 2 UN-BRK nicht übersehen. Danach verpflichten sich die Vertragsstaaten, die volle Verwirklichung der Rechte behinderter Menschen „nach und nach“ zu erreichen. Das geschieht unter Ausschöpfung der verfügbaren Mittel. Darin ist kein allgemeiner Finanzierungsvorbehalt zu sehen. Vielmehr muss ein kontinuierlicher Fortschritt bei der Verwirklichung der Rechte behinderter Menschen erkennbar sein. Andererseits jedoch nimmt die Konvention von diesem Progressionsvorbehalt diejenigen Verpflichtungen aus, die nach dem Völkerrecht sofort anwendbar sind. Das ist dann der Fall, wenn eine Rechtsnorm keiner weiteren normativen oder administrativen Ausfüllung bedarf, um vollzogen zu werden („self-executing-right“). Genau das gilt für das Diskriminierungsverbot des Art. 5 Abs. 2 UN-BRK und wird auch für einen Kernbereich des Art. 24 UN-BRK, insbesondere für Art. 24 Abs. 2 lit. b UN-BRK, angenommen (Banafische, ZfSH/SGB 2011 S. 685, 689, ebenso Schulte, ZESAR 2012 S. 115, differenzierend Krajewski, JZ 2010 S. 123). Diese Auffassung wird damit begründet, dass Art. 24 UN-BRK mit dem Recht auf unentgeltlichen Unterricht in Regelschulen hinreichend individualisiert ist. Die integrative Beschulung behinderter Kinder setzt voraus, dass diese „ihre Persönlichkeit, ihre Begabungen und ihre Kreativität sowie ihre geistigen und körperlichen Fähigkeiten voll zur Entfaltung bringen“

kann. Das verlangt aber Veränderungen im baulichen Bereich, in den Lehrplänen und der Unterrichtspraxis. Diese sind noch nicht in dem Maße erfolgt, wie dies erforderlich ist. Entsprechendes gilt für die meisten Regelungen der UN-BRK. Formulierungen wie die Vertragsstaaten „anerkennen“, „gewährleisten“ oder „stellen sicher“ sprechen eher dagegen, dass ein subjektives Recht eingeräumt werden soll. Man kann also Art. 24 Abs. 2 lit. b UN-BRK nicht dahingehend auslegen, dass diese Vorschrift, wäre sie innerstaatliches Recht, dem behinderten Kind unmittelbar einen Anspruch den Besuch einer Regelschule einräumen würde. Erforderlich ist vielmehr ein zusätzlicher, eben diesen Anspruch zuweisenden, innerstaatlicher Rechtsakt. Das ist vor allem auch deswegen notwendig, weil auch die Auffassung, die dem VG Kassel nicht folgen will, zugesteht, dass in Einzelfällen die Zuweisung eines behinderten Kindes in ein besonderes schulisches Fördersystem keine verbotene Diskriminierung ist (Riedel/Arndt, NVwZ 2010 S. 1346, 1348). Bei einem derart gravierenden Akt ist die Annahme eines „self-executing“ völlig ausgeschlossen. Es bedarf also noch staatlicher Maßnahmen. Hat ein Land jedoch den Anspruch eingeführt (§ 112 SGB IX), dann ist er auch zu erfüllen (oben Rn. 1c). Darüber hinaus wird man sagen müssen, dass alle Rechtsnormen, die den §§ 10 und 29 SGB I zuzuordnen sind, im Lichte der UN-BRK ausgelegt werden müssen. Sie ist geltendes Recht, und kann also weder von der Verwaltung, noch von den Gerichten ignoriert werden und reicht weit über das Sozialrecht hinaus (vgl. etwa Lipp, FamRZ 2012 S. 669; Masuch/Gmati, NZS 2013 S. 521; Leonhard, RdLH 2013 S. 6). Für den Schulunterricht ergeben sich daraus durchaus auch nach gegenwärtiger Rechtslage Konsequenzen (§ 29 Rn. 14a, 15).

Kaum überzeugend ist die Auffassung, dass die Regelungen über die Erhebung von Kostenbeiträgen in der Sozialhilfe (§§ 92, 94 SGB XII) gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 5 Abs. 2 UN-BRK verstoßen würden. Sie wird es auch im künftigen Recht, wenn auch in wesentlich geringerem Umfang geben (§§ 135 ff. SGB IX). Im Hinblick auf Art. 28 UN-BRK, wonach ua ein angemessener Lebensstandard behinderter Menschen zu gewährleisten ist, können die Kostenbeiträge in der Tat dazu führen, dass ein behinderter Mensch, nicht wie andere auch, ein überdurchschnittliches Einkommen erzielen und daraus ein Vermögen ansapren kann. Würde man jedoch die Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Fürsorgesystems als Diskriminierung im Sinne des § 5 Abs. 2 UN-BRK betrachten, so wären alle Hilfebedürftigen, auch wenn sie nicht behindert sind, diskriminiert. Das gilt umso mehr, als die UN-BRK kein neues Menschenrecht geschaffen, sondern bekräftigt hat, dass die bestehenden Menschenrechte auch für behinderte Menschen gelten. Die Limitierung der wirtschaftlichen Chancen behinderter Menschen auf das Niveau der §§ 85 ff. SGB XII aF war aber und ist noch ein Problem (SG Karlsruhe RdLH 2013 S. 193 mAnm Axmann). Insoweit haben die Art. 5, 28 UN-BRK den Gesetzgeber dazu veranlasst, seine Regelungen zur Kostenheranziehung in erheblichem Umfang zu modifizieren. Vorrangiges Ziel war dabei, die Teilhabechancen behinderter Menschen auch in wirtschaftlicher Hinsicht zu verbessern. Auffallend ist aber, dass behinderte Menschen, die auch pflegebedürftig und auf Hilfen nach § 61 SGB XII angewiesen sind, die Vorteile der § 135 ff. SGB IX nur ansatzweise nutzen können. Weiterhin sind es nur die unterhaltspflichtigen Eltern behinderter Kinder, die in nennenswertem Umfang von Kostenbeiträgen freigestellt werden (§§ 92 Abs. 2, 94 Abs. 2 SGB XII). Das schließt auch die Nichtberücksichtigung auch sehr hoher Einkünfte und Vermögen ein (vgl. §§ 92 Abs. 2 Satz 2, 94 Abs. 2 SGB XII). Bei

zusätzlichem Pflegebedarf bestehen so weit gehende Regelungen für den behinderten Menschen selbst nicht und auch nicht für die Partner und Kinder eines behinderten Menschen. Wenn die Art. 5, 28 UN-BRK so zu verstehen sind, dass der behinderte Mensch nicht isoliert gesehen werden darf, dann rechtfertigt das auch die Einbeziehung der Familie. Unter dem Blickwinkel der Teilhabe nicht zu rechtfertigen ist es dann aber, dass Partner und Kinder des behinderten Menschen von den Vorteilen ausgeschlossen sind (§ 94 Abs. 2 SGB XII), und dass sogar der behinderte Mensch selbst schlechter gestellt ist, als seine unterhaltspflichtigen Eltern (vgl. §§ 87 Abs. 1, 88 Abs. 1 Satz 2, 92 Abs. 2, 94 Abs. 2 SGB XII, 135 ff. SGB IX). Diese Lage wird sich auch nach 2020 nicht ändern, wenn der behinderte Mensch auch pflegebedürftig ist. Im Hinblick auf die Ziele der UN-BRK wäre also anzustreben, dass zunächst einmal die behinderten Menschen selbst, und sodann gleichermaßen ihre Eltern, Partner und Kinder grundsätzlich nicht oder nur begrenzt zu den Kosten der Teilhabeleistungen herangezogen werden. Demgegenüber ist es im Interesse der Teilhabe behinderter Menschen nicht geboten, Regelungen im SGB XII beizubehalten, auf deren Grundlage auch höchste Einkünfte und Vermögen von unterhaltspflichtigen Eltern nicht zu Kostenbeiträgen herangezogen werden, solange dies in einem Fürsorgesystem ohnehin ein Systemmerkmal ist. Diese Divergenzen erklären sich natürlich daraus, dass im deutschen Sozialrecht die Pflegebedürftigkeit noch immer nicht vollständig abgesichert ist. Tritt sie aber zu einer Behinderung hinzu, so hat dies den Effekt, dass in den besonders schweren Fällen der Pflegebedarf die Vorteile der §§ 135 ff. SGB XII weitgehend zunichte macht. Eine Lösung des Problems könnte nur darin bestehen, dass auch der Pflegebedarf einbezogen wird, dass aber in größerem Umfange höhere Einkommen und Vermögen zu Kostenbeiträgen herangezogen werden.

2. Behinderung

- 2 In § 2 Abs. 1 SGB IX ist der Begriff der Behinderung mit Wirkung für alle Sozialleistungsbereiche geregelt worden. Dabei hat der Gesetzgeber auf die früheren Begriffsbestimmungen in den einzelnen Sozialleistungsbereichen zurückgegriffen. Man wird auch heute noch darauf Bedacht zu nehmen haben, dass die Aufgaben der einzelnen Rehabilitationsträger nicht identisch sind. Damit wird auch der Begriff der Behinderung in seinen Randbereichen immer auch gewisse Differenzierungen im Sinne von Einschränkungen oder Erweiterungen aufweisen, die jedoch nur in Einzelfällen eine Bedeutung haben. So setzt der Anspruch auf Leistungen nach § 19 SGB III abweichend von § 2 Abs. 1 SGB IX voraus, dass die Teilhabebeeinträchtigung „wesentlich“ ist, bzw. dass eine wesentliche Behinderung droht. Zudem ist nur die Teilhabebeeinträchtigung im Arbeitsleben relevant. Die nicht unumstrittene Frage, ob eine Lernbehinderung unter § 2 SGB IX fällt, wird jedenfalls für die Arbeitsförderung nach § 19 Abs. 1 SGB III bejaht. Unter diesem Blickwinkel wird der Begriff sogar erweitert. Mit Blick auf die besonderen Aufgaben, die bei dieser Gruppe auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu erfüllen sind (§§ 56 ff. SGB III), ist dies auch sachgerecht und zumindest hier nur als Klarstellung anzusehen. Insgesamt ist festzustellen, dass der Begriff der Behinderung, zwar im Kern, aber nicht in seinen Randbereichen für das gesamte Sozialrecht einheitlich festgelegt ist. Auch in § 10 SGB VI ist die Behinderung nur relevant, wenn die Erwerbsfähigkeit zumindest gefährdet ist. Demgegenüber werden nach § 11 Abs. 2 SGB V Leistungen zur medizinischen Rehabilitation

erbracht, um eine Behinderung oder Pflegebedürftigkeit zu verhüten, abzuwenden, zu mindern oder ihre Folgen zu mildern.

Soweit die WHO im Jahre 2001 mit dem ICF einen weiten Begriff der Behinderung entwickelt hat, ist er für das deutsche Sozialrecht bisher nicht sehr innovativ gewesen (vgl. Schuntermann, Die Neue Sonderschule 1999 S. 342; Luthe, SGB 2009 S. 569). Desgleichen hatte die Definition des Art. 1 Satz 2 UN-BRK bisher kaum nachhaltige Auswirkungen auf das deutsche Recht, das galt auch für die in Deutschland in der Vergangenheit nicht gebräuchliche besondere Erwähnung der Sinnesbehinderung. Auch die Ausrichtung des Begriffs der Behinderung auf die Wechselwirkung zwischen Individuum und Gesellschaft war bis zum Erlass des Bundesteilhabegesetzes für das deutsche Verständnis nicht bestimmend. Durch die Neufassung des § 2 SGB IX hat sich das geändert (Luthe, br 2017 S. 53; Kainz, NZS 2017 S. 649; Schaumberg/Seidel, SGB 2017 S. 572, 618). Künftig wird die Schwierigkeit darin bestehen, die (Wechsel)wirkung einstellungs- und umweltbedingter Barrieren im konkreten Fall der Feststellung einer Behinderung so zu ermitteln, dass sie im Einzelfall rechtliche Relevanz hat.

2a

„Zu den Menschen mit Behinderungen zählen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können.“

In der Präambel lit. c der UN-BRK wird definiert, dass die Behinderung sich ständig weiter entwickelt und dass Behinderung aus der Wechselwirkung zwischen Menschen mit Beeinträchtigungen und einstellungs- und umweltbedingten Barrieren entsteht, die sie an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern. Präziser, nämlich unter ausdrücklicher Betonung des medizinischen Zusammenhanges hat der EuGH den Begriff der Behinderung wie folgt definiert (EuGH ZESAR, 2013 S. 415 – Ring ua):

Der Begriff „Behinderung“ im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG ...ist dahin auszulegen, dass er einen Zustand einschließt, der durch eine ärztlich diagnostizierte heilbare oder unheilbare Krankheit verursacht wird, wenn diese Krankheit eine Einschränkung mit sich bringt, die insbesondere auf physische, geistige oder psychische Beeinträchtigungen zurückzuführen ist, die in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren den Betroffenen an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben, gleichberechtigt mit den anderen Arbeitnehmern, hindern können, und wenn diese Einschränkung von langer Dauer ist. Für die Frage, ob der Gesundheitszustand einer Person unter diesen Begriff fällt, kommt es nicht auf die Art der Maßnahmen an, die der Arbeitgeber ergreifen muss.

Für den Begriff der Behinderung wird in § 2 Abs. 1 SGB IX auf einer ersten Stufe vorausgesetzt, dass eine Beeinträchtigung gegeben ist, die auf der zweiten Stufe in Wechselwirkung mit einstellungs- und umweltbedingten Barrieren mit hoher Wahrscheinlichkeit ein Integrationsrisiko von mehr als sechs Monaten zur Folge haben. Das entspricht nicht ganz dem Art. 1 Satz 2 UN-BRK, der von einer langfristigen Beeinträchtigung ausgeht. Berücksichtigt werden körperliche, seelisch geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen. Bisher hatte der Gesetzgeber statt des Begriffs der Beeinträchtigung den der Funktionsstörung verwandt. Man wird aber davon ausgehen müssen, dass mit der neuen Wortwahl, mit der eine negative Zuschreibung nicht vermieden worden ist, weiterhin an die erste Stufe im Krankheitsbegriff anknüpft, also auf die Funktionsstörung, die auf einer Regelwidrigkeit beruht. Konkretisiert wird die Beeinträchtigung durch eine Abweichung von dem

2b

für das Lebensalter typischen Zustand (§ 2 Abs. 1 Satz 2 SGB IX). Damit sind vor allem lediglich soziale Einflüsse und Alterungsprozesse vom Begriff der Behinderung ausgeschlossen (zum Meinungsstand, Löbner, br 2015 S. 1; Kessler, SGB 2016 S. 373)

- 2c Auf der zweiten Stufe des Krankheitsbegriffs ist die Behandlungsbedürftigkeit (Heilungszugänglichkeit) dieses Zustandes angesiedelt. Sie ist häufig auch bei der Behinderung festzustellen. Auf sie kommt es jedoch nicht entscheidend an. Für den **Begriff der Behinderung** sind damit die tragenden begrifflichen Merkmale erstens die **Funktionsstörung** bzw. eine dementsprechende **Beeinträchtigung** menschlicher Fähigkeiten, etwa auch im geistig-seelischen Bereich (vgl. BSG NZS 2015 S. 662). Diese Feststellung ist von einem Arzt zu treffen. Des Weiteren ist für den Begriff der Behinderung konstituierend, dass die Folgen der Funktionsstörung nicht allein durch ärztlich verantwortete Maßnahmen im Sinne einer Krankenbehandlung (§§ 27 ff. SGB V) behoben werden können bzw. dass solche Maßnahmen überhaupt nicht angezeigt sind, wie etwa bei einer geistigen Behinderung. Entscheidend ist die Feststellung eines auf der Funktionsstörungen beruhenden oder dadurch zumindest mit verursachten Integrationsrisikos. Vor dem Hintergrund eines teilhabeorientierten Begriffs der Behinderung ist also eine spezifische Hilfestellung erforderlich. Insoweit bilden die §§ 42, 49 und 76 SGB IX einen allgemeinen Rahmen. Erforderlich ist aber deren Verankerung in den Besonderen Teilen des Sozialgesetzbuchs (§ 7 SGB IX). Eine solche Hilfestellung kann sich auch auf die schulische und berufliche Förderung oder auf Maßnahmen der Alltagsbewältigung erstrecken. Ohne eine derartige Hilfestellung wäre die **soziale Teilhabe** beeinträchtigt. Die Annahme einer solchen Beeinträchtigung muss, anders als die Feststellung einer Funktionsstörung, nicht auf ärztlicher, sondern sie kann auch auf sonstiger fachlicher Erkenntnis beruhen. Welcher Art diese sein muss, hängt wieder von der im konkreten Fall zu erfüllenden Aufgabe ab. Eine Hilfestellung kann also in der Erforderlichkeit einer Maßnahme der medizinischen Rehabilitation bestehen (§ 42 SGB IX). Sie kann aber auch als heilpädagogische Maßnahme (§ 79 SGB IX) oder als Hilfe zur Erlangung eines Arbeitsplatzes (§ 49 Abs. 3 Nr. 1 SGB IX) erfolgen. Wichtig ist in allen Fällen, dass die alleinige Krankenbehandlung zur Behebung der Folgen der Funktionsstörung nicht geeignet oder nicht ausreichend ist. Dies entspricht der Sachlage in der Pflegeversicherung. Auch dort ist von der „gesundheitlich bedingten Beeinträchtigung“ auszugehen (§ 14 Abs. 2 SGB XI). Eine zusätzliche und entscheidende Frage ist, ob diese Beeinträchtigung eine Pflegebedürftigkeit, also einen Hilfebedarf bei den in § 14 Abs. 2 Nr. 1–6 SGB XI genannten Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens, zur Folge hat. Dies wird unter Hinzuziehung von Fachkräften aus dem Pflegebereich festgestellt (§ 18 Abs. 6 SGB XI). Im Falle einer Pflegebedürftigkeit wird immer auch eine Behinderung vorliegen. Umgekehrt ist diese Annahme aber nicht zwingend. Vor diesem Hintergrund ist festzustellen, dass die Leistungen zur Teilhabe an behinderte Menschen auch die Aufgabe haben, einer (drohenden) Pflegebedürftigkeit entgegenzuwirken (§§ 11 Abs. 2 SGB V, 90 Abs. 2 SGB IX).

- 2d Die gesetzliche Ausgestaltung des Begriffs der Behinderung ist im Recht der Eingliederungshilfe (§§ 90 ff. SGB IX) nicht ganz unproblematisch. Im Gesetzgebungsverfahren konnte man sich nicht auf eine dem § 2 SGB IX entsprechende Regelung verständigen. Eine endgültige Neuregelung wurde auf das Jahr 2023 vertagt. Bis dahin gilt die Übergangsregelung des § 99 SGB IX. Dort wird auf die Weitergeltung des § 53 Abs. 1 und 2 SGB XII aF und die §§ 1–3 der Eingliederungshilfe-Verordnung verwiesen. Damit fehlt es zur Zeit am der Einbeziehung

des Kriteriums der „einstellungs- und umweltbedingten Barrieren“ in die Eingliederungshilfe. Verwiesen wird auch nicht auf § 53 Abs. 3 SGB XII aF. In dieser Vorschrift wurden bisher zwei Aufgaben der Eingliederungshilfe normiert. Es sind dies die Verhütung einer drohenden Behinderung und die Aufgabe, den behinderten Menschen so weit wie möglich unabhängig von Pflege zu machen. Gemäß § 90 Abs. 2 SGB IX ist nur noch eine Verschlimmerung der Behinderung zu verhüten. Zudem wird das Unabhängigwerden von Pflege nur als Aufgabe der medizinischen Rehabilitation formuliert. Diese wird aber nachrangig erbracht (§ 91 SGB IX) und ist damit praktisch angesichts des umfassenden Versicherungsschutzes (§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V) allein Aufgabe der Krankenversicherung.

Ob es zu der für 2023 geplanten Neuregelung des Begriffs der Behinderung 2e kommt, hängt noch vom Erlass eines Bundesgesetzes ab (Art. 25a BTHG). Die künftige Regelung knüpft an § 2 SGB IX an, vermeidet aber den bisher in der Eingliederungshilfe engeren Begriff der „Wesentlichkeit“ der Behinderung (vgl. § 53 SGB XII aF). Stattdessen wird vorausgesetzt, dass die Fähigkeit zur Teilhabe an der Gesellschaft in „erheblichem Maße“ eingeschränkt ist. Zudem wird präzisiert, dass die Beeinträchtigung Folge einer Schädigung der Körperfunktion und -struktur sein muss.“ Erweitert wird der Begriff wieder durch die drohende Behinderung (§ 99 Abs. 1 und 2 SGB IX, Art. 25a BTHG). Umstritten war, ob es tunlich ist, dass der Gesetzgeber der Verwaltung einen zusätzlichen Kriterienkatalog an die Hand geben sollte, um die Leistungsvoraussetzungen der Eingliederungshilfe festzustellen (BT-Drs. 19/4500, Abschlussbericht). Der Gesetzgeber nimmt in § 99 Abs. 2 und 4 SGB IX, Art. 25a BTHG eine erhebliche Teilhabegefährdung an, wenn die Ausführung von Aktivitäten in einer größeren Anzahl der Lebensbereiche nach Absatz 4 nicht ohne personelle oder technische Unterstützung möglich oder in einer geringeren Anzahl der Lebensbereiche auch mit personeller oder technischer Unterstützung nicht möglich ist. Mit steigender Anzahl der Lebensbereiche nach Absatz 4 ist ein geringeres Ausmaß der jeweiligen Einschränkung für die Leistungsberechtigung ausreichend. Diese Lebensbereiche sind:

1. Lernen und Wissensanwendung,
2. allgemeine Aufgaben und Anforderungen,
3. Kommunikation,
4. Mobilität,
5. Selbstversorgung,
6. häusliches Leben,
7. interpersonelle Interaktionen und Beziehungen,
8. bedeutende Lebensbereiche sowie
9. Gemeinschafts-, soziales und staatsbürgerliches Leben

Das Nähere über die größere und geringere Anzahl nach Absatz 1 Satz 2, 2. 2f das Verhältnis von der Anzahl der Lebensbereiche zum Ausmaß der jeweiligen Einschränkung nach Absatz 1 Satz 3 und 3. die Inhalte der Lebensbereiche nach Absatz 4 bestimmt ein Bundesgesetz (§ 99 Abs. 7 SGB XII, 25a BTHG).

In § 2 Abs. 2 und 3 SGB IX werden ergänzende Regelungen getroffen, die 3 sich aber nur auf das Schwerbehindertenrecht erstrecken. Das betrifft einmal den Begriff der Schwerbehinderung (§ 2 Abs. 2 SGB IX). Deren Feststellung ist in den §§ 151, 152 SGB IX geregelt. Entsprechendes gilt für die Gleichstellung mit schwerbehinderten Menschen (§ 2 Abs. 3 SGB IX). Die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft ist nicht konstitutiv. Der Schwerbehindertenschutz, insbesondere auch der Kündigungsschutz knüpft also nicht an eine vorausgegangene Feststellung. Eine Gleichstellung nach § 151 Abs. 2 Satz 2 SGB IX beginnt dage-

gen erst mit dem Antrag des behinderten Menschen. Materiell setzt sie einen Grad der Behinderung von mindestens 30 voraus, und dass ohne die Gleichstellung ein geeigneter Arbeitsplatz nicht gefunden werden kann (§ 2 Abs. 3 SGB IX). Nochmals erweitert ist Gleichstellung für behinderter Jugendliche und junge Erwachsene (§ 7 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII) und einer Maßnahme der beruflichen Förderung (§ 151 Abs. 4 SGB IX). Hier kann sogar auf eine ausdrückliche Feststellung der Behinderung verzichtet werden (vgl. § 151 Abs. 4 Satz 2 SGB IX).

3. Leistungen zur Teilhabe

- 4 Die spezifischen Leistungen an behinderte Menschen werden in dem Begriffspaar „Rehabilitation und Teilhabe“ zusammengefasst. Seit In-Kraft-Treten des SGB IX findet der Begriff der Rehabilitation hauptsächlich für medizinische Maßnahmen Verwendung. Definiert wird der **Begriff der medizinischen Rehabilitation** auch in § 42 SGB IX nicht. Auf der Basis der bisherigen Rechtsprechung kann man hierzu folgende Grundaussage machen: Die medizinische Rehabilitation erfolgt fachlich-medizinisch unter ärztlicher Verantwortung, nach einem ärztlichen Behandlungsplan und je nach dem individuellem Bedarf unter Einsatz sowohl medizinischer Mittel als auch pädagogischer und psychosozialer Hilfen. Mittels physischer aber auch geistig-seelischer Einwirkung auf den Versicherten bietet ihm ein für die jeweilige Aufgabe besonders ausgebildetes Personal Hilfestellung bei der Entwicklung eigener Abwehr-, Heilungs- und Widerstandskräfte. Das strengere Leistungserbringungsrecht der Krankenbehandlung (vgl. § 124 SGB V) wird in der medizinischen Rehabilitation also erweitert. Insbesondere ist auch eine ärztliche Leitung nicht erforderlich. Allerdings verantwortet der Arzt den fachlich-medizinischen Teil der Rehabilitation (§ 107 Abs. 2 Nr. 2 SGB V). Ein schlechtes Licht auf das Versorgungssystem wirft die bloße Tatsache der Existenz einer Regelung wie der des § 40 Abs. 3 Satz 5–8 SGB V, die das Unterbleiben von Rehabilitationsleistungen sanktioniert.
- 5 In den anderen Zusammenhängen bedient sich der Gesetzgeber des Begriffs der Teilhabe am Arbeitsleben (§ 49 SGB IX) oder der sozialen Teilhabe (§ 76 SGB IX). Hinsichtlich der Teilhabe am Arbeitsleben ist eine Differenzierung geboten. Ebenso wie das frühere Recht ist das SGB IX von einer Zweispurigkeit der Teilhabe am Arbeitsleben gekennzeichnet. Zum einen geht es dabei um die gezielte Verbesserung der individuellen beruflichen Fähigkeiten des behinderten Menschen. Dies entspricht der herkömmlichen **beruflichen Rehabilitation** (§ 49 SGB IX). Darüber hinaus geht es auch um die Schaffung behinderungsgerechter Arbeitsbedingungen. Dieser Aspekt ist heute stärker in die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben integriert. Sichtbarer Ausdruck dieser Zielsetzung des Neunten Buches ist seine Einbeziehung des Schwerbehindertenrecht (§§ 151 ff. SGB IX). Die Schaffung behinderungsgerechter Arbeitsbedingungen war in der Vergangenheit noch stärker eine eigenständige Aufgabe der Sozialhilfe (vgl. §§ 54 Abs. 1 SGB XII aF, 41 SGB IX aF). Hier hat der Gesetzgeber gewollt einen Rückzug der Eingliederungshilfe vorgesehen. Insoweit regelt § 111 SGB IX einen abschließenden Katalog, dessen Leistungen vorrangig von der Bundesagentur für Arbeit zu erbringen sind. Eine eigenständige Aufgabe hat der Träger der Eingliederungshilfe weiterhin bei der Erbringung von Leistungen im Arbeitsbereich der WfbM (§ 58 SGB IX). Er wird durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme anderer Leistungsanbieter (§ 60 SGB IX) erweitert.