

# ***Das Sachleistungsverschaffungsprinzip der Eingliederungshilfe - vom Grund zum Potenzial***

**Angela Busse**

**+ Sozialrecht + Leistungserbringerrecht + Eingliederungshilfe +  
Qualitätsstandard + Soziale Arbeit + Leistungen zur Teilhabe  
am Leben in der Gemeinschaft +**

**2011**



## **1. Das Sachleistungsverschaffungsprinzip der Eingliederungshilfe**

Im Urteil vom 28.10.2008 Az.: B 8 SO 21 und 22/07 R hat das Bundessozialgericht angenommen, dass die gesetzliche Regelung zum Leistungserbringungsrecht der Sozialhilfe insbesondere im Rahmen der Eingliederungshilfe ein Sachleistungsprinzip in der Gestalt eines Sachleistungsverschaffungsprinzips vorgeben. Dieses sei zwar nicht exakt wie im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung ausgestaltet, nähere sich diesem aber an.

Wörtlich zitiert lautet dieser Abschnitt der Entscheidung:<sup>1</sup>

„Das Leistungserbringungsrecht der Sozialhilfe ist im Bereich der stationären und teilstationären Leistungen, namentlich bei der Eingliederungshilfe, durch das sogenannte sozialhilferechtliche Dreiecksverhältnis geprägt, das die wechselseitigen Rechtsbeziehungen zwischen dem Träger der Sozialhilfe, dem Leistungsberechtigten und den Leistungserbringern sinnbildlich darstellt. In diesem Verhältnis gehen die Aufgaben der Sozialhilfe weit über das reine Reagieren auf individuelle Bedürftigkeit durch die Gewährung von Geldleistungen hinaus; die gesetzlichen Regelungen statuieren vielmehr ein Sachleistungsprinzip in der Gestalt der Sachleistungsverschaffung in einem vorgegebenen gesetzlichen Rahmen, der zwar nicht dem Recht der gesetzlichen Krankenversicherung gemäß ausgestaltet ist, sich dem aber nähert.“

Ferner führt das Gericht aus, der Sozialhilfeträger erkläre durch Übernahme der Unterbringungskosten im Bewilligungsbescheid den kumulativen Schuldbeitritt zu den Zahlungsverpflichtungen des Heimbewohners gegenüber den Heim in Höhe des bewilligten Betrags. Daraus erwachse zum einen ein unmittelbarer Anspruch der Einrichtung gegen den Sozialhilfeträger, zum anderen ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte auf Zahlung des übernommenen Betrags an die Einrichtung.<sup>2</sup>

In der Kritik dieser Entscheidung wurde bereits festgestellt, dass die Statuierung eines dem Krankenversicherungsverhältnis angenäherten Sachleistungsprinzip in der Sozialhilfe nicht hilfreich sei.<sup>3</sup>

Diese Einschätzung erscheint mir noch untertrieben: Das BSG ist entweder auf dem Weg die fachliche Verantwortung des Sozialhilfeträgers zu verabschieden oder das Sachleistungs(verschaffungs)prinzip ist in der Eingliederungshilfe schlicht funktionslos und damit überflüssig.

---

<sup>1</sup> BSG 28.10.2008 Az.: B 8 SO 21 und 22/07 R Rz. 15.

<sup>2</sup> BSG 28.10.2008 Az.: B 8 SO 21 und 22/07 R Rz. 25.

<sup>3</sup> Plagemann SGB 2010, 161 (161).

## 2. Das sozialrechtliche Dreieck

Das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis beschreibt die Beziehungen zwischen Sozialleistungsträger, Sozialleistungsberechtigten und Leistungserbringer abstrakt. Wesentlich ist dabei, dass das Vorliegen eines Dreiecksverhältnisses keine notwendige Voraussetzung für die Erbringung von Sozialleistungen ist. Jegliche Art möglicher Sozialleistungen, Geld, Sach- und Dienstleistungen, § 10 I SGB XII, können auch vom Sozialhilfeträger selbst erbracht werden, § 5 IV SGB XII. Ein sozialrechtliches Dreieck entsteht in diesen Fällen nicht. Die Sozialleistung und ihre Realisierung wird hier innerhalb des Sozialrechtsverhältnisses zwischen Sozialhilfeträger und Leistungsberechtigtem abgewickelt.<sup>4</sup> Das Sozialrechtsverhältnis zwischen Sozialleistungsträgern und Sozialleistungsberechtigten ist ein öffentlich-rechtliches, pflichtverletzungsfähiges Schuldverhältnis.<sup>5</sup> In der Sozialversicherung bestehen die Hauptpflichten dieses Schuldverhältnisses aus der Leistungspflicht des Versicherungsträgers und der Beitragspflicht des Versicherten. Wie die Beitragspflicht des Versicherten durch Gesetz festgelegt ist, ist auch die Leistungspflicht des Versicherungsträgers gesetzlich festgelegt.

Diejenigen Normen, die man gemeinhin als Leistungsrecht bezeichnet, umschreiben danach nicht nur den Anspruch des Versicherten auf Sozialleistungen, sondern gleichzeitig auch die Leistungspflicht des Versicherungsträgers. Das Leistungsrecht besteht nicht nur aus den Anspruchsgrundlagen. Daneben helfen Leistungsgrundsätze und weitere Normzweckprogramme, sowie Regelungen, die die Anspruchsgrundlagen zum Teil durch untergesetzliches Recht ergänzen, die Rechtsansprüche konkret aus zu gestalten. Dieses sozialversicherungsrechtliche Modell lässt sich auch auf die Sozialhilfe übertragen. Das Ergebnis wäre ein sozialhilferechtliches Schuldverhältnis.<sup>6</sup> Dieses Schuldverhältnis wäre hinsichtlich der Hauptpflichten einseitig, da Inhalt nur der Sozialleistungsanspruch des Sozialhilfeberechtigten ist.<sup>7</sup> Der Sozialhilfeanspruch ist aber nicht von einer Pflicht des Berechtigten abhängig, d.h. nicht synallagmatisch verknüpft.

Das sozialrechtliche Dreieck entsteht erst, wenn der Sozialleistungsträger die Leistungen nicht aus eigener Hand erbringt.<sup>8</sup> Dies geschieht vor allem, wenn er einen (üblicherweise: privaten) Dritten einschaltet, um die Sozialleistungen zu realisieren. Die rechtliche

---

4 Kreikebohm/ von Koch in: von Maydell et al. ; Sozialrechtshandbuch, 4.A. 2009, § 6 Rz.3.

5 Kreikebohm/ von Koch in: von Maydell et al. ; Sozialrechtshandbuch, 4.A. 2009, § 6 Rz.4.

6 Zu diesem Begriff z.B. VG Oldenburg Urteil vom 24.6.2005 Az. 13 A 772/03.

7 Kreikebohm/ von Koch in: von Maydell et al. ; Sozialrechtshandbuch, 4.A. 2009, § 6 Rz.4.

8 Im Detail zum Folgenden: Busse, Wirtschaftsverwaltungsrechtliche Aspekte des Rechts sozialer Dienste S. 31 ff, 2009, <http://www.offene-rechtswissenschaft.org/WVRSd.pdf>, letzter Aufruf: 16.12.11.

Einordnung der verschiedenen Beziehungen zwischen den Beteiligten des sozialrechtlichen Dreiecks ist zum Teil streitig. Die Beziehung zwischen Leistungsberechtigtem und Einrichtungsträger wird als privatrechtliche Rechtsbeziehungen angesehen. Dies kann ein Dienstvertrag nach § 611 BGB sein. Im Falle einer stationären Unterbringung wird auch regelmäßig ein Wohn- und Betreuungsvertrag vorliegen, der den Anforderungen des Wohn- und Betreuungsvertragsgesetzes zu entsprechen hat. Das Wohn- und Betreuungsvertrags Gesetz hat im Jahr 2009 den vertragsrechtlichen Teil des Heimgesetzes abgelöst. In ordnungsrechtlicher Hinsicht gelten für die Rechtsbeziehungen je nach Bundesland die ordnungsrechtlichen Vorschriften des HeimG weiter oder es gilt, als Konsequenz der Föderalismusreform, das jeweilige „Heimrecht“ des jeweiligen Bundeslandes. Leistungserbringer der Eingliederungshilfe kann z.B. ein Träger eines ambulanten Dienstes, einer teilstationären Einrichtung oder einer stationären Einrichtung sein, vgl. a. § 75 I SGB XII.

Zwischen Leistungsberechtigtem und Sozialhilfeträger wird das Rechtsverhältnis durch eine öffentlich-rechtliche Anspruchsgrundlage § 17 Absatz 1, 19 Absatz 3 ff SGB XII gestaltet. Diese Rechtsbeziehung ist öffentlich-rechtlicher Natur, denn der Sozialhilfeträger entscheidet über den Anspruch auf Eingliederungshilfe einseitig durch Verwaltungsakt, § 31 SGB X. Gem. § 17 II SGB XII entscheidet er nach pflichtgemäßen Ermessen über Art und Maß der Leistungserbringung. Er gestaltet den Leistungsanspruch damit fachlich, inhaltlich und dem Umfang nach ermessensfehlerfrei. Bei dieser ermessensfehlerfreien Entscheidung sind die Leistungsgrundsätze der Sozialhilfe, wie Individualisierung und Bedarfsdeckung, familiengerechte Hilfe und Wunsch- und Wahlrecht als Ermessensleitlinien zu berücksichtigen.<sup>9</sup>

Die Natur der Rechtsbeziehungen zwischen Sozialhilfeträger und Träger der Einrichtung war lange Zeit streitig. Insbesondere mit Rücksicht auf die besondere Stellung der freien Wohlfahrtspflege, § 5 II SGB XII, als Kooperationspartner im Verhältnis zum Sozialhilfeträger wurde eine Einordnung als privatrechtliche Rechtsbeziehungen favorisiert. Das Prinzip der Privatautonomie lag dieser Vorstellung zugrunde. Man ging davon aus, dass Leistung und Gegenleistung durch gleichberechtigte, gleich starke Partner ausgehandelt würden. In diesem Fall gäbe kaum einen Unterschied zum fiskalischen Geschäft der öffentlichen Hand. Nach anderer Ansicht handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Rechtsbeziehung. Aufgrund der Vertragsgegenstandstheorie erscheint diese Ansicht plausibel, denn der Sozialhilfeträger schließt die Verträge immer um

---

<sup>9</sup> A.A. bzgl. Wunsch- und Wahlrecht: keine Ermessensleitlinie sondern bindend, soweit angemessen, vgl. a. Wortlaut des § 9 II SGB XII. Roscher in: LPK-SGB XII, § 9 Rz.10,23, 39. Aber auch bei § 16 SGB XII familiengerechter Hilfe, Roscher in: LPK-SGB XII, § 16 Rz.4.

Sozialleistungen zu realisieren und damit einer öffentlich-rechtlichen Pflicht zu genügen um Ansprüche des Sozialleistungsberechtigten zu erfüllen. Dabei kann es sich um einen koordinationsrechtlichen öffentlich-rechtlichen Vertrag handeln. Ein subordinationsrechtlicher Vertrag käme nur im Falle des Ersetzens eines Verwaltungsaktes in Frage, § 53 I Satz 2 SGB XII. Die Theorie der öffentlich-rechtlichen Rechtsnatur hat weiteren Aufwind erfahren. Im Rahmen der Überprüfungen der Anwendbarkeit von Vergaberecht im Verhältnis zwischen Sozialhilfeträger und Leistungserbringer wurde vertreten, dass das Rechtsverhältnis zwischen diesen Parteien durch öffentlich-rechtliche Spezialregelungen gegenüber dem Vergaberecht abgeschottet ist.<sup>10</sup> Als derartige Spezialregelung werden §§ 75 ff SGB XII angesehen, die das Leistungserbringerrecht des SGB XII enthalten.

### **3. Das Leistungserbringerrecht des SGB XII**

Das Leistungserbringerrecht, §§ 75 ff SGB XII, gibt die vertraglichen Beziehungen zwischen den Beteiligten, den Inhalt der Leistungen, deren Qualität sowie Vergütung vor.<sup>11</sup> Ähnlich dem Leistungserbringerrecht der gesetzlichen Krankenversicherung besteht dieses Leistungserbringerrecht der Sozialhilfe aus verschiedenen kollektivvertraglichen und einzelvertraglichen Regelwerken. Auf Bundesebene gehören dazu die Empfehlungen nach § 79 Absatz 2 SGB XII. Sie strukturieren die Rahmenvereinbarungen und Leistungserbringerverträge auf Landesebene bzw. individueller örtlicher Ebene vor. Entsprechend ihrer Bezeichnung als Empfehlung wird davon ausgegangen, dass sie unverbindlichen Charakter haben. Auf Landesebene werden zwischen den Landesverbänden der Beteiligten Rahmenvereinbarung nach § 79 Absatz 1 SGB XII getroffen. Diese Rahmenvereinbarung konkretisieren die Maßstababildung in den Einzelverträgen. Sie sollen die Vergleichbarkeit der Angebote auf örtlicher Ebene gewährleisten. Auf örtlicher Ebene, d.h. zwischen den einzelnen Leistungserbringern und dem Sozialhilfeträger werden Leistungsvereinbarung, Vergütungsvereinbarungen und Prüfungsvereinbarungen abgeschlossen. Sie gestalten das Rechtsverhältnis zwischen Sozialhilfeträger und Leistungserbringer aus.

Damit haben die genannten Regelwerke zumindest faktisch Auswirkungen auf den Inhalt des Leistungsanspruchs des Leistungsberechtigten. Ob sich die Kollektivverträge in der Form der Rahmenvereinbarung rechtlich bindend auf den Anspruch des Leistungsberechtigten auswirken können, ist streitig und wird zum Teil bejaht. Folgt man

---

<sup>10</sup> Fahlbusch, Sozialrecht und Vergaberecht: Brücke oder Abgrund, S. 31 in Busse/Ehmann: Vergaberecht als Chance für soziale Dienste, 2010.

<sup>11</sup> Zum Folgenden Busse, Wirtschaftsverwaltungsrechtliche Aspekte des Rechts sozialer Dienste S. 58 ff, 2009, <http://www.offene-rechtswissenschaft.org/WVRsD.pdf>, letzter Aufruf: 16.12.11.

der Theorie vom Normenvertrag<sup>12</sup> und hält diese Form der Normsetzung für verfassungsrechtlich legitim, ließe sich hier eine Bindungswirkung, die sogar in die Rechte des Sozialleistungsberechtigten eingreift, begründen.<sup>13</sup>

§§ 75 ff SGB XII bilden nur ein Ausschnitt des Leistungserbringerrechts des SGB XII. Hinsichtlich der medizinischen Leistungen und der Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben verweist das SGB XII auf die vorgelagerten Sozialleistungszweige der Gesetzlichen Krankenversicherung und Arbeitslosenversicherung, § 54 I 2 SGB XII. Gemäß § 54 II SGB XII finden für medizinische Leistungen zur Rehabilitation Leistungsrahmen und das Leistungserbringerrecht der gesetzlichen Krankenversicherung Anwendung, § 52 SGB XII, vgl. dazu auch § 264 II, 27 I 2 Nr.6. SGB V. Entsprechendes gilt für die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben. Auch hier finden Leistungsrahmen und Leistungserbringerrecht des SGB III der Bundesagentur für Arbeit Anwendung. Da die Rehalleistungen des SGB III ohnehin nicht von einer vorherigen Beitragsleistung abhängig sind, § 97 ff SGB III wird hier die Leistungspflicht der Arbeitslosenversicherung meist vorrangig eintreten. Mit dieser Gleichschaltung wird verhindert, dass dieselbe Leistung gegenüber dem Sozialhilfeträger teurer abgerechnet werden kann, als gegenüber der Sozialversicherung. Für Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft und ergänzende Leistungen gibt es keine Verweisung. Für diese Leistungsgruppen, § 5 Nr. 3 und 4 SGB IX, gilt das Leistungserbringerrecht nach § 75 SGB XII, soweit nicht die ergänzenden Leistungen in eine andere Leistungsgruppe, fallen, etwa weil sie an medizinische Leistungen bzw. Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben anknüpfen.

Relevanz hat das Urteil des BSG danach, soweit es sich auf die Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft bezieht, § 5 Nr. 4 SGB IX, § 54 Einleitungssatz SGB XII. Grundlage der Entscheidung des BSG war dann ein Fall der Langzeitunterbringung wegen psychischer und geistiger Störungen.

#### ***4. Der Anspruch auf Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft und das Leistungserbringerrecht***

Der Anspruch auf Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft im Rahmen der Eingliederungshilfe nach §§ 17 I, 19 III, 53, 54 SGB XII wird über § 75 III 1 SGB XII mit dem Leistungserbringerrecht verknüpft. Zur Übernahme der Vergütung für die Leistung, ist der Sozialhilfeträger demnach nur verpflichtet, wenn Verträge nach § 75 III SGB XII bestehen.

<sup>12</sup> Castendiek, Der sozialversicherungsrechtliche Normsetzungsvertrag, S. 23, 2000.

<sup>13</sup> Interessant wäre an dieser Stelle nach der Regelsatz- (BVerfG Urteil vom 9.2.2010 1 BvL 1/09; 3/09; 4/09) und ARGE Entscheidung (BVerfG Urteil vom 20.12.2007 2 BvR 2433/04, 2434/04) des BVerfG und dem Nikolausbeschluss (BVerfG Beschluss vom 6.12.2005 1 BvR 347/98) die Frage der Verfassungsmäßigkeit dieser der Art Normsetzung noch einmal zu stellen. Das BVerfG scheint eine gewisse Abneigung gegen fehlende Transparenz zu entwickeln.

§ 75 III 1 SGB XII richtet sich zwar nach seiner systematischen Stellung nicht an den Sozialleistungsberechtigten. Der Kontext zielt deutlich auf den Sozialleistungserbringer als Vergütungsempfänger ab. Es ist allerdings folgende Interpretation denkbar: Da es sich um getrennte Rechtsverhältnisse handelt, Leistungsträger und Leistungserbringer auf der einen Seite, Leistungsträger und Leistungsberechtigter auf der anderen Seite, kann bei fehlenden Verträgen nach § 75 III 1 SGB XII zwar ein Sozialleistungsanspruch bestehen. Aber da die Verträge fehlen, geht der Leistungserbringer leer aus, wenn er Sozialleistungen an den Sozialleistungsberechtigten ausgibt: eine Vergütung dafür erhält er vom Sozialhilfeträger nicht. Dabei bleibt er auf den Vergütungsanspruch aus dem Vertrag mit dem Berechtigten angewiesen. Dieser privatrechtliche Vertrag ist unabhängig von den Verträgen nach § 75 III SGB XII wirksam. Der Berechtigte muss also zahlen. Er kann das Geld vom Sozialhilfeträger aufgrund seines Rechtsanspruchs einfordern und es an den Leistungserbringer weiterleiten. Der Leistungserbringer hätte dann nur einen Schuldner: den Leistungsberechtigten.

Damit hat der Sozialhilfeträger die Qualitäts- und Inhaltskontrolle der Leistungen nicht mehr in der Hand. Qualitäts- und Inhaltskontrolle liegen bei den Parteien des zivilrechtlichen Dienstvertrages bzw. Wohn- und Betreuungsvertrages, dem Leistungsberechtigten und Leistungserbringer. Dieses Ergebnis wäre dem Bundessozialgericht zu gefährlich gewesen, denn es bedeutete öffentliche Gelder für nutzlose, qualitativ unter Umständen geringwertige Leistungen auszugeben. Dies kam nicht in Frage hatte man das Leistungserbringerrecht gerade eingeführt um Leistungsqualität und Leistungspreis in ein angemessenes Verhältnis zu setzen.<sup>14</sup> Deshalb musste aus dem Problem der Vergütung des Leistungserbringers eine weitere Anspruchsvoraussetzung für den Rechtsanspruch auf Eingliederungshilfe des Sozialhilfeberechtigten gegenüber dem Sozialhilfeträger werden. Damit steht der Rechtsanspruch unter dem Vorbehalt leistungserbringungsrechtlicher Voraussetzungen. Dieser Primat des Leistungserbringungsrechts ist nicht im Wortlaut des Gesetzestextes vorgegeben. Er ist das Ergebnis von Zweckmäßigkeitserwägungen, die mit der fachlichen Verantwortlichkeit des Sozialhilfeträgers begründet werden können.<sup>15</sup> Dieser Primat des Leistungserbringerrechts kann allerdings nur ein bedingter sein. Besieht man die gesetzliche Regelung genau, ist der Sozialleistungsanspruch des Berechtigten vom Leistungserbringerrecht eigentlich unabhängig. Denn findet sich ein ganz bestimmtes Bedarfsprofil, das in den Einrichtungen und Diensten, die Verträge nach § 75 III 1 SGB XII haben, nicht vorgesehen ist, besteht dennoch ein Anspruch gegen den Sozialhilfeträger.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Neumann in: Luthe, SGB XII, § 75 Rz. 2.

<sup>15</sup> BSG vom 28.10.2008 B 8 SO 21 und.22/ 07 R Rz. 15.

<sup>16</sup> Plagemann SGB 2010, S. 161(162).

Dieser muss ihn dann auch im Zweifel im Rahmen des Sozialhilferechtsverhältnisses erfüllen. Er muss dies ggf. auch durch eigene Dienste ohne Hinzuziehung eines privaten Dritten tun, vgl. § 5 IV SGB XII. Eine weitere Möglichkeit bietet ihm § 75 IV SGB XII, wonach Einzelvereinbarungen abgeschlossen werden können. Dieses Vorgehen ist auch über § 9 II SGB XII auf der Anspruchsseite des Leistungsberechtigten berücksichtigt.

### **5. Vom Leistungserbringerrecht zum Sachleistungsverschaffungsprinzip**

Das Bundessozialgericht muss dennoch fragen lassen, wie sich aus diesen Zweckmäßigkeitserwägungen dogmatische Voraussetzungen eines Sachleistungsverschaffungsprinzips ableiten lassen. Ein Vergleich mit den tradierten Leistungsrealisierungsformen kann hier Aufschluß geben. Der Leistungsberechtigte hat gegen den Sozialhilfeträger einen Anspruch auf Eingliederungshilfe. Aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages, der üblicherweise ein Dienstvertrag ist, hat der Leistungsberechtigte gegen den Einrichtungsträger einen Anspruch auf Unterbringung, Therapie und Betreuung. Dem steht der Vergütungsanspruch des Einrichtungsträgers gegen den Leistungsberechtigten gegenüber. Der Sozialhilfeträger gibt dem Leistungsberechtigten aufgrund des Anspruchs auf Eingliederungshilfe die nötigen finanziellen Mittel, um den Anspruch des Einrichtungsträgers auf Vergütung zu begleichen. Dies ist die „Geldleistung“, § 10 I 2. Alt. SGB XII, die grundsätzlich auch für die Eingliederungshilfe für möglich gehalten wird. Das Bundessozialgericht hat dies in seiner Entscheidung vom 19.5.2009 B 8 SO 32/07 R anerkannt. Danach waren Hörgerätebatterien als Geldleistung geschuldet, da es in der Sozialhilfe einen Vorrang der Geldleistung gäbe, § 10 III SGB XII.<sup>17</sup> Diesen Vorrang der Geldleistung wird man dann auch für alle übrigen Leistungen der Eingliederungshilfe annehmen müssen. Es ist allerdings davon auszugehen, dass § 52 SGB XII, der auch für die medizinischen Leistungen zur Rehabilitation gilt, § 52 III SGB XII eine Sonderregelung im Sinne des § 10 III 1 2. HS SGB XII darstellt, wonach der Vorrang der Geldleistung ausschließlich soweit gilt, als im SGB XII nichts anderes bestimmt ist.

Das Modell des klassischen Sachleistungsprinzips wird vereinfacht am Beispiel der Gesetzlichen Krankenversicherung wiedergegeben. Charakteristisch für das Sachleistungsprinzip in der Gesetzlichen Krankenversicherung ist, dass der Vergütungsanspruch des Leistungserbringers gegen den Leistungsberechtigten entfällt, § 18 VIII BMV-Ä.<sup>18</sup> Dafür erhält der Leistungserbringer einen Vergütungsanspruch gegen den

<sup>17</sup> Interessant dazu auch: BSG 19.5.2009, B 8 SO 32/07 R, wonach Hörgerätebatterien als Geldleistung geschuldet werden, weil es in der Sozialhilfe einen Vorrang der Geldleistung gibt, § 10 III SGB XII. Da war der „Hörgerätebatterieleistungserbringer“ offenbar kein „Dienst“ im Sinne des § 75 I SGB XII.

<sup>18</sup> Igl/Welti, Sozialrecht, § 17 Rz. 7; Busse, Wirtschaftsverwaltungsrechtliche Aspekte des Rechts sozialer Dienste S. 35, 2009, <http://www.offene-rechtswissenschaft.org/>



Sozialleistungsträger. Der Sozialleistungsträger erhält wiederum einen Anspruch gegen den Leistungserbringer, dass dieser seine Leistungsberechtigten versorgt, § 13 I BMV-Ä. Dem entspricht eine Einschränkung der Vertragsabschlussfreiheit zwischen Leistungserbringer und Leistungsberechtigten, § 13 VII BMV-Ä. Neben dem Wegfall des Vergütungsanspruchs zwischen Leistungserbringer und Leistungsberechtigtem ist es charakteristisch, dass die Verantwortlichkeiten zwischen Sozialleistungsträger und Leistungserbringer neu verteilt werden. Entsprechend liegt der Sicherstellungsauftrag in der GKV auch nicht bei der Gesetzlichen Krankenversicherung, sondern bei den Vertragsärzten, § 72 I SGB V.<sup>19</sup> Daraus rechtfertigt sich die Beschränkung der Vertragsfreiheit des Leistungserbringers, die einem Kontrahierungszwang nahekommt, mit dem Versicherten der Gesetzlichen Krankenversicherung.

Das BSG war nun offenbar der Auffassung, dass ein Vergütungsanspruch des Einrichtungsträgers einer Eingliederungshilfeleistung nicht ausreichend sei. Zum einen postuliert es ein Sachleistungsverschaffungsprinzip, bei dem nach dem Vorbild des SGB V der Wegfall des Vergütungsanspruchs zwischen Leistungsberechtigtem und Einrichtungsträger anzunehmen wäre. Diesen verhindert es jedoch mit der Annahme eines kumulativen Schuldbeitritts, da „das HeimG vom einem Fortbestehen der Zahlungsverpflichtung ausginge“.<sup>20</sup> Hätte der kumulative Schuldbeitritt durch Verwaltungsakt (= Kostenübernahmeerklärung) nicht für dieses Ergebnis ausgereicht? Vom Sachleistungsprinzip ist hier weder der Wegfall der Vergütungspflicht des Leistungsberechtigten, noch der Kontrahierungszwang übrig geblieben, die den direkten Vergütungsanspruch des Einrichtungsträgers im Rahmen des Sachleistungsprinzips flankieren.

Unklar ist, was das Sachleistungsprinzip hier zusätzlich zum Schuldbeitritt leistet. Anders als in der Gesetzlichen Krankenversicherung bleibt der Sicherstellungsauftrag nach Ansicht des Bundessozialgerichts beim Sozialhilfeträger. Denn das Bundessozialgericht betont, dass der Sozialhilfeträger die Leistungen zu verschaffen hätte.<sup>21</sup> Aus diesem Grund wählt das BSG dann wohl auch den Terminus „Sachleistungsverschaffungsprinzip“, statt Sachleistungsprinzip.<sup>22</sup> In der Gesetzlichen Krankenversicherung soll das Sachleistungsprinzip das Zahlungsrisiko und Sicherstellung der Versorgung der

---

[WVRsD.pdf](#), letzter Aufruf: 16.12.11.

19 Ausnahmen § 72a SGB V: bei Rückgabe von 50 % der Zulassungen.

20 BSG 28.10.2008 B 8 SO 21 und 22/07 R Rz. 25.

21 BSG 28.10.2008 B 8 SO 21 und 22/07 R Rz. 17.

22 Vgl. a. „Sachleistung in Form der Sachleistungsverschaffung“ bei einem Mittagessen in der WfbM BSG 9.12.2008, B 8/9b SO 10/07 R unter Bezugnahme auf die o.g. Entscheidung.

Versicherten neu aufteilen.<sup>23</sup> Nach dem Modell des Sachleistungsverschaffungsprinzips mit kumulativem Schuldbeitritt verschafft das BSG dem Leistungserbringer zwei Schuldner. Eine Umverteilung von Zahlungsrisiken ist damit zwar ebenfalls gegeben, aber sie hat eine völlig andere Zielsetzung. Bei einem kumulativen Schuldbeitritt entsteht eine Gesamtschuld, § 421 BGB. Durch das fehlende Erlöschen der Zahlungsverpflichtung des Leistungsberechtigten gegenüber dem Leistungserbringer wird dieser ungerechtfertigt besser gestellt als die Leistungserbringer der Gesetzlichen Krankenversicherung. Anders sieht es bei der Frage der Sicherstellung der Versorgung aus: den Leistungserbringer der Eingliederungshilfe trifft derzeit kein gesetzlicher Kontrahierungszwang. Der Sicherstellungsauftrag bleibt beim Sozialhilfeträger. Beim Sachleistungsverschaffungsprinzip handelt es sich eher um eine sprachliche Anleihe<sup>24</sup> als um ein funktionales Äquivalent zum Sachleistungsprinzip, obwohl das BSG wohl den gegenteiligen Eindruck vermitteln möchte. Welchen Zweck hat also die sprachliche Anleihe, wenn im Inhalt doch mehr Differenzen als Gemeinsamkeiten fest zu stellen sind ?

## **6. Sachleistungsverschaffungsprinzip – vom Grund zum Potenzial**

Der Sinn des Sachleistungsverschaffungsprinzips ergibt sich aus der dogmatischen Wirkung. Das Sachleistungsverschaffungsprinzip **sollte** Sozialleistungsanspruch und Leistungserbringerrecht zum Zwecke der Kosten und Inhaltskontrolle nach dem Vorbild der Gesetzlichen Krankenversicherung koppeln und den Primat des Leistungserbringerrechts für die Eingliederungshilfe instrumentalisieren, wie das in der Gesetzlichen Krankenversicherung geschehen ist. Der eigentliche Sinn des Sachleistungsverschaffungsprinzips mit kumulativem Schuldbeitritt ergibt sich aus den künftig möglichen dogmatischen Entwicklungsperspektiven, die es eröffnet und die im Recht der Gesetzlichen Krankenversicherung bereits vorgezeichnet sind.

Der Primat des Leistungserbringungsrechts wurde vom BSG Ende der 90er Jahre entwickelt.<sup>25</sup> Der Vertragsarzt und seine Stellung in der Gesetzlichen Krankenversicherung spielten dabei eine zentrale Rolle. Über den Arztvorbehalt wurden Leistungs- und Leistungserbringerrecht durch die Lehre vom Rechtskonkretisierungskonzept fest verbunden.<sup>26</sup> Diese Lehre wies dem Vertragsarzt die Kompetenz zu, den Leistungsanspruch des Versicherten, der im SGB V nur als Rahmenrecht geregelt werde,<sup>27</sup>

---

23 Muckel / Ogorek, Sozialrecht, § 8 Rz. 63 4.A. 2011.

24 Entlarvend BSG 28.20.2008 B 8 SO 21 und 22/07 R Rz. 17.

25 BSG 16.9.1997 1 RK 28/95.

26 Muckel / Ogorek, Sozialrecht, § 8 Rz. 64 4.A. 2011.

27 Muckel / Ogorek, Sozialrecht, § 8 Rz. 64 4.A. 2011.

zu konkretisieren. Erst durch die Entscheidung des Arztes, welche Maßnahme der Krankenbehandlung durchzuführen sei, entstünde der Anspruch auf Krankenbehandlung. Bei dieser Entscheidung seien die untergesetzlichen Richtlinien, die der Bundesausschusses erlassen hat, vom Vertragsarzt als bindend zu berücksichtigen. Die Bindungswirkung gegenüber den Versicherten war lange Zeit streitig, wurde sie doch nur mittelbar über die vertragsärztliche Bindung erreicht. Inzwischen ist die Bindungswirkung gegenüber dem Versicherten gesetzlich ausdrücklich geregelt, § 91 VI SGB V. Die ebenfalls streitige demokratische Legitimation und Rechtsstaatsverträglichkeit dieser Bindungswirkung scheint inzwischen durch die Theorie vom Normenvertrag gerechtfertigt.<sup>28</sup> Entsprechend werden die Richtlinien nun für die Leistungserbringer als auch für die Krankenkassen und Versicherten als verbindlich angesehen. Das ausdifferenzierte untergesetzliche Leistungserbringerrecht formt inzwischen den Rechtsanspruch des Versicherten auf Krankenbehandlung detailliert und verknüpft ihn untrennbar mit den Möglichkeiten des Leistungserbringers, Leistungen zu Lasten der GKV zu erbringen. Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Versicherte nicht als Krankenbehandlung beanspruchen kann, was das Leistungserbringerrecht nicht als zugelassene Art und Methode der Krankenbehandlung vorsieht.<sup>29</sup>

Das SGB XII hat nun seit den 90er Jahren ein Leistungserbringerrecht.<sup>30</sup> Dieses ist aber weit davon entfernt, in der Kodifizierungsintensität und Dichte dem der Gesetzlichen Krankenversicherung ähnlich zu sein. Dennoch wurden die ersten Voraussetzungen einer Angleichung der dogmatischen Strukturen geschaffen. Das nötige gesetzliche und untergesetzliche Normenmaterial ist durchaus schon vorhanden. Auch das SGB V weist das Rechtskonkretisierungskonzept nicht ausdrücklich im Normtext aus und die Bindungswirkung der Beschlüsse des Bundesausschusses wurde erst in den 2000er Jahren ausdrücklich geregelt.<sup>31</sup> Die gemeinsame Selbstverwaltung, die für die gesetzliche Krankenversicherung Anlass gab, den Primat der Leistungserbringung zu stärken und über den Arztvorbehalt zu vervollkommen, ist im Zusammenwirken der Leistungsträger und Leistungserbringer in den Empfehlungen und Rahmenvereinbarungen nur vage nachempfunden. So fehlt vor allem auch eine Beteiligung der Leistungsberechtigten, wie es die gemeinsame Selbstverwaltung (indirekt) über die Sozialwahl der gesetzlichen Krankenversicherung, § 44,45 SGB IV, und den Einsatz von Patientenvertretern erreicht, § 104 ff SGB V iVm PatBetVO<sup>32</sup>. Ferner fehlen qualitative gesetzliche Leistungsvorgaben,

28 Castendiek, Der sozialversicherungsrechtliche Normsetzungsvertrag, S. 23, 2000.

29 Ablehnend: Nikolausbeschluss des BVerfG 6.12.2005 1 BvR 347/98.

30 FKPG BGBl. I 1993,944.

31 Das BSG berief sich seiner Zeit zur Begründung der Verbindlichkeit noch darauf, dass die Richtlinien nach § 92 VIII SGB V Bestandteil der Bundesmantelverträge seien und entsprechend deren Rechtsnatur teilten.

32 BGBl I 2003, 2753.

die das wichtigste Einsatzgebiet der gemeinsamen Selbstverwaltung der gesetzlichen Krankenversicherung sind, insbesondere die Verpflichtungen nach § 2 SGB V und dort besonders § 2 Abs. 1 S. 2 und S. 3 SGB V. Das Sachleistungsverschaffungsprinzip ist derzeit vielleicht eher als erläuterndes Bild für die Verantwortung des Sozialhilfeträgers zu verstehen, als als ein Rechtsinstitut, das in der Lage sein soll, den Anspruch auf Leistungen zur Eingliederungshilfe tatsächlich einzuschränken. Dies gilt zumindest, wenn man die Öffnungsregelung, § 75 Abs. 4 SGB XII, nicht umgeht und die dort geregelte Beschränkung des Primats des Leistungserbringerrechts ernst nimmt.

Dennoch kann sich das Sachleistungsverschaffungsprinzip auch als Meilenstein in der Entwicklung der Eingliederungshilfe für Leistungen zur Eingliederung in der Gemeinschaft erweisen. Es könnte als Fundament einer zunehmenden Annäherung und Angleichung von Eingliederungshilfestrukturen an diejenigen Sachleistungsstrukturen der gesetzlichen Krankenversicherung dienen.

Die Empfehlungen, Rahmenverträge und Vereinbarungen nach §§ 79, 75 SGB XII lassen es durch die Theorie vom Normenvertrag zu, die Verbindlichkeit dieser Regelungen für alle Beteiligten des sozialhilferechtlichen Dreiecks einzuführen. Dies setzt natürlich voraus, dass ein Konsens hinsichtlich der rechtsstaatlichen Zulässigkeit dieser Normenverträge besteht.<sup>33</sup> Durch die Verbindlichkeit dieser Regelungen auch für den Leistungsberechtigten wird der Inhalt der Sozialleistungsansprüche ausgestaltet. Dadurch verlieren die Anspruchsgrundlagen des SGB XII ihre Steuerungsfunktion.<sup>34</sup> Die Steuerungsfunktion geht auf das untergesetzliche Recht über. Da dies nicht vom Gesetzgeber, sondern von Verbänden und Leistungserbringern gesetzt wird, steuern diese nun den Inhalt der Sozialleistungsansprüche. Das SGB XII enthält nun nur noch ein Rahmenrecht auf Eingliederungshilfe. Da dieses Rahmenrecht für den konkreten Fall zu konkretisieren ist, besteht fortan ein Bedürfnis nach einer einer Konkretisierungsinstanz. Bisher nimmt diese Funktion, das betont auch das Bundessozialgericht in seiner Entscheidung, der Sozialhilfeträger diese Aufgabe wahr. Das Bundessozialgericht spricht hier von der fachlichen Verantwortung des Sozialhilfeträgers. Vor der Entdeckung des Rahmenrechtes und des Rechtskonkretisierungskonzeptes mit dem Vertragsarzt als Beliehenem,<sup>35</sup> füllte die gesetzliche Krankenversicherung ebenfalls diese Funktion aus. Da die gesetzliche Krankenversicherung die fachliche Entscheidung über die Behandlung aber weder ausreichend zeitig noch kompetent fällen konnte, wurde der Vertragsarzt aufgrund seiner fachlichen Autorität und strukturellen Einbindung in das Versorgungssystem, berufen, nicht

33 Kritisch: Neumann in Schnapp/ Wigge (Hrsg.) Handbuch des vertragsarztrechts, § 13 Rz.32 ff. 2006.

34 Für die GKV bereits Francke SGB 1999, 5ff, [www.igmr.uni-bremen.de/deutsch/publik/pdf/francke/SGB99.PDF](http://www.igmr.uni-bremen.de/deutsch/publik/pdf/francke/SGB99.PDF). Letzter Aufruf 16.12.2011.

35 Francke SGB 1999, 5ff, [www.igmr.uni-bremen.de/deutsch/publik/pdf/francke/SGB99.PDF](http://www.igmr.uni-bremen.de/deutsch/publik/pdf/francke/SGB99.PDF). Letzter Aufruf 16.12.2011.

nur die Auswahl der richtigen, wirtschaftlichen und medizinischen Standards der Behandlung zu treffen, sondern auch als Beliehener über den Anspruch zu entscheiden. Wenn der Arzt bereits zuvor wegen des Arztvorbehalts eine wichtige Steuerungsfunktion hatte, konnte er durch das Rechtskonkretisierungskonzept die Rolle des Gutachters, Leistungsträgers und Leistungserbringers auf sich vereinen. Diese Zentrierung von Macht bei einem einzigen Akteur im sozialrechtlichen Dreieck muss zwangsläufig die weitere Stärkung der Verbindlichkeit untergesetzlicher Normen zur Folge haben.

Bei einer analogen Anwendung der Lehre vom Rechtskonkretisierungskonzept kann dem Sozialhilfeträger oder dem Leistungserbringer die Definitionsmacht hinsichtlich der Ansprüche der Leistungsberechtigten zugewiesen werden. Aufgrund der meist unbestrittenen größeren Sachnähe der Leistungserbringer kann man diesen, wie dem Vertragsarzt ebenfalls zugestehen, das Rahmenrecht auf Eingliederungshilfe des Leistungsberechtigten zu konkretisieren. Da bereits verbindliches untergesetzliches Recht vorhanden ist, erscheint die Machtkonzentration an dieser Stelle auch beherrschbar. Bereits damit tritt eine wichtige Funktion des Sachleistungsprinzips nun auch in der Eingliederungshilfe auf: auf andere als die vorgefertigten Leistungen kann es keinen Anspruch mehr geben. Man bräuchte zu gegebener Zeit vielleicht ebenfalls einen Ausschuss der neue Methoden der Eingliederungshilfe bewertet und einbezieht oder ausschließt.

Als weiterer möglicher Schritt einer Angleichung wäre an die Verlagerung des Sicherstellungsauftrags vom Sozialhilfeträger weg auf die Leistungserbringer zu denken. Dies ergibt sich nahezu zwangsläufig aus der Nähe des Leistungserbringers zu den konkreten Sozialleistungsansprüchen, wenn er die Konkretisierungsbefugnis, evtl. sogar als Beliehener besitzt. Der Leistungserbringer kann den Leistungsbedarf nun besser einschätzen und steuern. Ab diesem Zeitpunkt ist der Sicherstellungsauftrag bei dem Leistungserbringer dann sachlich richtig zugeordnet.

Differenziert man zwischen Gesamtverantwortung<sup>36</sup> und Sicherstellungsauftrag kann sowohl Konkretisierungsverantwortung als Sicherstellungsauftrag nach geltendem Recht auf die Leistungserbringer übertragen werden. Die Gesamtverantwortung nach § 5 V 2 SGB XII, § 17 SGB I bliebe dem Sozialhilfeträger vorbehalten. Dafür spricht, dass § 17 SGB I auch für die Regelungen des SGB V gilt, § 37 S.1 SGB I. Danach ist vorgesehen, dass der Sicherstellungsauftrag gerade nicht beim Sozialleistungsträger liegt, sondern ungeachtet dessen Gesamtverantwortung gem. § 17 SGB I bei der vertragsärztlichen

---

36 Busse, Wirtschaftsverwaltungsrechtliche Aspekte des Rechts sozialer Dienste S. 57, 2009, <http://www.offene-rechtswissenschaft.org/WVRsD.pdf>, letzter Aufruf: 16.12.11.

Vereinigung liegt, § 72 SGB V. Nach § 5 Abs. 5 S. 1 SGB XII können den Verbänden der freien Wohlfahrtspflege, die mindestens den Großteil der Leistungserbringer im Bereich der Eingliederungshilfe darstellen, Aufgaben des Sozialhilfeträgers übertragen werden. Da § 17 SGB I nicht berührt ist und durch § 5 V 2 SGB XII nicht unterlaufen werden kann, kann selbst nach der derzeitigen Rechtslage sowohl Konkretisierungsverantwortung und Sicherstellungsauftrag an die Leistungserbringer abgegeben werden.

Das bedeutet eine Machtverschiebung zu Gunsten einer Partei der Normenverträge, d.h. der Leistungserbringer, die durch einen gemeinsamen Ausschuss, analog dem gemeinsamen Bundesausschuss, kompensiert werden müsste und könnte. So beunruhigend dieses Szenario, das wohlgernekt auf der Grundlage geltenden Rechts entworfen wurde, zulasten des Anspruchs des Leistungsberechtigten wirkt, so wirft es doch ein klares Licht auf ein zentrales Problem der Steuerung von Eingliederungshilfeleistungen und ihrer Finanzierung. Das gesamte Leistungserbringerrecht, sei es in der gesetzlichen Krankenversicherung, sei es in der Pflegeversicherung oder in der Eingliederungshilfe wurde eigentlich zur Kostenkontrolle und Qualitätssicherung entworfen. Dies erscheint gerade in der Eingliederungshilfe mit Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft als dringend notwendig. Denn was in Bezug auf das SGB XI und V institutionalisiert und offen diskutiert wird, also der Stand der jeweiligen medizinischen bzw. pflegewissenschaftlichen Erkenntnis, vgl. § 2 I S. 3 SGB V, § 113a SGB XI, ist bezüglich der Eingliederungshilfe, insbesondere der Leistung zur Eingliederung in die Gemeinschaft mit ihrem hohen Anteil an pädagogischen und sozialarbeiterischen sowie psychologischen Leistungen nicht der Fall. Eine entsprechende Regelung für diese Leistungsarten gibt es weder im SGB XII noch in SGB VIII, obwohl das SGB VIII eine entsprechende Leistungsstruktur aufweist. Allenfalls wird thematisiert, dass hinsichtlich der Dienste bzw. Einrichtungen gewisse fachliche Anforderungen zu erfüllen seien, beispielsweise § 23 Abs. 1 SGB VIII, § 35 Abs. 1 S. 2 SGB VIII, § 74 SGB VIII, § 74 a S. 1 SGB VIII § 75 Abs. 1 SGB VIII, § 6 Abs. 2 S. 1 SGB XII, § 53 Abs. 2 S. 1 SGB VIII. Derzeit bieten allein die Empfehlungen und Rahmenverträge einen Ort, an dem fachliche Vorgaben ausgehandelt werden könnten. Was dort passiert, ist allerdings nicht transparent. Auch einen gesetzlich geregelten Maßstab, der zwar wertauffüllungsbedürftig ist, aber doch immerhin einen Anhaltspunkt bietet, gibt es für den Bereich der Leistungen zur Eingliederung in die Gemeinschaft nicht. Es wird z.B. nicht an einen allgemeinen wissenschaftlichen, vielleicht auch noch zu definierenden Standard der sozialen Arbeit oder Pädagogik angeknüpft. Eine institutionalisierte Diskussion dieser inhaltlichen Qualitätsvorgaben findet anders als im Rahmen des SGB V und XI nicht öffentlich statt. Ein Vergleich der Standards von SGB V, XII und XII legt folgenden Grund nahe: soziale,

pädagogische und psychologische Hilfen sind sehr weit davon entfernt, einen allgemein anerkannten Stand wissenschaftlicher Erkenntnis anbieten zu können. Während sich § 3 Abs. 2 S. 2 SGB V auf ihn beruft, sieht § 113 a SGB XI vor, dass die mitwirkenden Akteure der Pflege zu einem solchen Stand beitragen. Im SGB XII und SGB VIII, die beide Rehabilitationsträger mit Schwerpunkt Eingliederung das Leben in der Gemeinschaft sind, schweigen hinsichtlich eines wissenschaftlichen Standards. § 13 Abs. 2 Nr. 3 SGB VI, § 26 Abs. 4 SGB VII, die als Rehabilitationsträger mit deutlichem medizinischen Schwerpunkt auftreten, knüpfen ebenfalls an einen Stand der Wissenschaft an. Im Bereich der Leistungen zur Eingliederung in das Leben in der Gemeinschaft ist eine entsprechende Vorgabe nicht vorgesehen. Hier zeigt sich tatsächlich eine Stärke des Sachleistungsverschaffungsprinzips, es konnte eine Lücke aufzeigen.

Was das Sachleistungsverschaffungsprinzip im übrigen zu leisten in der Lage ist, stimmt dennoch eher bedenklich. Der Rechtsanspruch des Leistungsberechtigten auf Eingliederungshilfe kann bereits aufgrund von geltendem Recht künftig allein aufgrund der durch das Bundessozialgericht entwickelten dogmatischen Figuren zum Krankenversicherungsrecht eingeschränkt werden. Bereits aufgrund des geltenden Rechts und seiner Ergänzung durch die Dogmatik des Bundessozialgerichts ist es möglich, dem Leistungserbringer die Hoheit über die fachliche und qualitative Ausrichtung der Leistung zu überlassen. Dies gilt umso mehr als die Leistungen keinen inhaltlichen gesetzlichen Vorgaben entsprechen müssen, so dass ein subsumtionsfähiger Maßstab für die Anforderung von Leistungen der Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft fehlt. In dieser Situation wäre es aus der Sicht des Bundessozialgerichts nur konsequent, noch intensiver auf die Nachbildung der Strukturen der gesetzlichen Krankenversicherung in der Eingliederungshilfe zu setzen, um einen halbwegs verlässlichen Maßstab für den Sozialleistungsanspruch entwickeln zu können. Rechtsstaatlich und transparent ist dieses Verfahren allerdings nicht. Auf lange Sicht wird dadurch auch die Position des Sozialhilfeträgers als fachlich verantwortlicher Leistungsträger geschwächt.





Dieser Text wurde von

**Offene Rechtswissenschaft**

**[www.offene-rechtswissenschaft.org](http://www.offene-rechtswissenschaft.org)**

zur Verfügung gestellt.

Kontakt:

Prof. Dr. Angela Busse

[Angela\\_Busse@offene-rechtswissenschaft.org](mailto:Angela_Busse@offene-rechtswissenschaft.org)

