

Autor: Dr. Daniela Schweigler
Dokumenttyp: Aufsatz
Quelle: 
Fundstelle: Erich Schmidt Verlag GmbH & Co., Berlin
SGb 2019, 661-668
Zitiervorschlag: Schweigler, SGb 2019, 661-668

Das Persönliche Budget für Menschen mit Behinderungen

Erfolgsmodell oder dysfunktional?

Dr. Daniela Schweigler, Wissenschaftliche Mitarbeiterin, Johannes Gutenberg-Universität, Mainz

Das Persönliche Budget ist in Deutschland 2019 „volljährig“ geworden und steckt doch in vielerlei Hinsicht noch in den Kinderschuhen. Der Beitrag betrachtet seine nähere Ausbuchstabierung durch die Rechtsprechung. Dabei werden konzeptionelle Schwächen deutlich, die einen effektiven Zugang zum Persönlichen Budget auf mehreren Ebenen erheblich erschweren.

I. Einführung

1. Es kommt drauf an, wen man fragt

Derzeit läuft das zweite Staatenprüfungsverfahren zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) in Deutschland.¹ Die Bundesregierung hat ihre Öffentlichkeitsarbeit zur UN-BRK unter den Claim „Einfach machen“ gestellt.² Ein Baustein zur Erhöhung der Autonomie von Menschen mit Behinderung soll das Persönliche Budget sein, das die Bundesregierung grundsätzlich als Erfolgsmodell darstellt. So wies sie im Teilhabebericht 2016 darauf hin, dass rund 90 % der Budgetnehmenden den Eindruck haben, „dass sich ihre Selbstständigkeit durch das Persönliche Budget verbessert hat.“³ Auch die Fachstelle Teilhabeberatung sprach anlässlich des zehnjährigen Jubiläums des Rechtsanspruchs auf das Persönliche Budget 2018 von einer „Erfolgsgeschichte“.⁴

Wie oft im Leben kommt es auch hier darauf an, wen man fragt. Die BRK-Allianz, die als Zusammenschluss zahlreicher Nichtregierungsorganisationen die Umsetzung der UN-BRK beobachtet und kritisch begleitet, schrieb 2013 in ihrem Alternativbericht: „Das Persönliche Budget *könnte* eine Leistungsform sein, die Menschen mit Behinderungen ein selbstbestimmtes Leben erleichtert“.⁵ Es wird darauf hingewiesen, dass der Staatenbericht die Probleme in der praktischen Umsetzung des Persönlichen Budgets verschweigt. Insbesondere die Bedarfsfeststellung und die Abrechnung der Leistungen seien sehr kompliziert, Menschen mit kognitiven Beeinträchtigungen könnten dadurch oftmals das Persönliche Budget praktisch nicht in Anspruch nehmen.⁶

Zwar hatte die Bundesregierung im ersten Staatenbericht durchaus Umsetzungsdefizite eingeräumt, die sie beabsichtigte „zu entschärfen und zu lösen“ – die diesbezüglichen Ausführungen blieben allerdings vage.⁷ Dieser Beitrag geht von der These aus, dass das Persönliche Budget in seiner Grundanlage und in seiner näheren Konkretisierung durch die Rechtsprechung erhebliche strukturelle Schwierigkeiten aufweist, die auch durch das Bundesteilhabegesetz (BTHG)⁸ nicht gelöst werden.

2. Rückblick: Einführung und Entwicklung

Beim Persönlichen Budget handelte es sich im Grundsatz um ein „importiertes“ Konzept, das es zuvor bereits in anderen europäischen Ländern gab.⁹ Dabei wurde jedoch nur an die grundsätzliche Idee angeknüpft, dann aber eine Konzeption gewählt, die sich von den – ihrerseits diversen – Ausgestaltungen in anderen Ländern erheblich unterschied.¹⁰

2001 mit der Schaffung des SGB IX eingeführt¹¹, führte das Persönliche Budget in Deutschland zunächst ein eher randständiges Dasein. Es wurde in Modellvorhaben erprobt.¹² Mit der Einordnung des Sozialhilferechts in das SGB wurde das Persönliche Budget weiterentwickelt. Insbesondere wurde das trägerübergreifende Budget geschaffen und in den verschiedenen Leistungsgesetzen die Budgetfähigkeit geregelt.¹³ Die damit verbundenen Erwartungen des Gesetzgebers waren hoch gesteckt: Als Beitrag zur selbstständigeren und selbstbestimmten Lebensführung sollte es den Budgetnehmer/innen größere Entscheidungs- und Gestaltungsspielräume hinsichtlich Art und Zeitpunkt der Leistungserbringung und der Auswahl des Leistungserbringers vermitteln. Stationäre Betreuung sollte so möglichst vermieden werden. Die Leistungsträger sollten von Verwaltungsaufwand und mittel- und langfristig auch finanziell entlastet werden. Schließlich sollte das Persönliche Budget auch als Steuerungsinstrument zum Ausbau alternativer Wohnformen wirken.¹⁴

Nach einer weiteren Erprobungsphase mit Modellprojekten¹⁵, während der die Gewährung Persönlicher Budgets weiterhin im Ermessen der Leistungsträger stand, sollten Leistungsberechtigte ab 2008 schließlich einen gebundenen Anspruch auf die Ausführung der Leistungen als Persönliches Budget haben.¹⁶ Nachfolgend wird der Frage nachgegangen, wie gehaltvoll dieser „gebundene Anspruch“ ist.

3. Rechtliche Einordnung: Alternative Erbringungsform oder eigenständige Leistung?

Lediglich im Zusammenhang mit einem trägerübergreifenden Budget hat das BSG angedeutet, dass es sich durch die Zusammenfassung von einzelnen Sach- bzw. Dienstleistungen zu einer Komplexleistung um eine – von den Einzelleistungen verschiedene – einheitliche Leistung handelt.¹⁷ Ansonsten handelt es sich beim Persönlichen Budget nach allgemeiner Auffassung nicht um eine eigenständige Leistung, sondern lediglich um eine alternative Erbringungs- bzw. Ausführungsart gegenüber der Dienst- bzw. Sachleistung. Letztere würde beim Persönlichen Budget in eine Geldleistung „umgewandelt“¹⁸, durch eine solche „substituiert“¹⁹ oder „ausgeführt“. Von der „Ausführung“ der Teilhabeleistungen durch ein Persönliches Budget spricht auch das SGB IX.²⁰ Seit dem BTHG ist zudem von der „Leistungsform“ des Persönlichen Budgets die Rede (vgl. § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX und die zugehörige Abschnittsüberschrift).

Die Leistungsform in diesem Sinne ist eine Geldleistung, die, so das BSG, „an Erfüllung statt“ für eine sonst zu beanspruchende Naturalleistung bewilligt werde.²¹ Allerdings passt diese Geldleistung nur eingeschränkt zum klassischen Verständnis der Leistungsarten nach § 11 SGB I, weshalb nicht ohne Weiteres die allgemeinen Regelungen der §§ 38 ff. SGB I, soweit sie auf Geldleistungen anwendbar

sind, auch auf das Persönliche Budget anwendbar sind. Aus diesem Grunde ist das Persönliche Budget auch als Leistung sui generis bezeichnet worden.²²

Die Einordnung des Rechtscharakters des Persönlichen Budgets ist keineswegs trivial oder lediglich akademisch. Sie determiniert die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen, den Inhalt der Leistung und auch ihre tatsächliche Zugänglichkeit, wie nachfolgend gezeigt wird.

II. Der Rechtsanspruch auf ein Persönliches Budget nach § 29 SGB IX

1. Eingeschränkter Anwendungsbereich?

Die Schwierigkeiten beginnen schon bei der Frage, wer die Ausführungen von Teilhabeleistungen durch ein Persönliches Budget verlangen kann – Teilhabebedarfe und Leistungsansprüche dem Grunde nach vorausgesetzt (dazu näher unten, II. 2. und III. 1.).

Die Bundesregierung führte im Ersten Staatenbericht zur UN-BRK aus:

„Persönliche Budgets können alle behinderten und von Behinderung bedrohten Menschen erhalten, und zwar unabhängig von der Art und der Schwere der Behinderung und unabhängig von der Art der benötigten Leistungen.“ ²³

Dem Wortlaut des § 29 SGB IX – ebenso wie der Vorgängernorm in § 17 Abs. 2 SGB IX – sind Beschränkungen bezüglich der Art der Behinderung oder eines Kriteriums der Volljährigkeit nicht

- 662 -

Schweigler, SGB 2019, 661-668

- 663 -

zu entnehmen.²⁴ Mittelbar werden solche Einschränkungen aber immer wieder diskutiert, nämlich mit Blick auf die Formulierung „um den Leistungsberechtigten in eigener Verantwortung ein möglichst selbstbestimmtes Leben zu ermöglichen“. Daraus wird teils abgeleitet, dass die Fähigkeit zur „eigenen Verantwortung“, wenn auch nicht Geschäftsfähigkeit im zivilrechtlichen Sinne, Leistungsvoraussetzung sei.²⁵ In eine ähnliche Richtung gehen auch gelegentliche Diskussionen um eine gesonderte Wirksamkeitsprüfung.²⁶

Die Problematik betrifft in der Praxis vor allem zwei Personengruppen: Menschen mit einer sogenannten geistigen Behinderung und Kinder und Jugendliche.

a) Menschen mit erheblichem Unterstützungsbedarf

Personen mit erheblichem Unterstützungsbedarf im Zusammenhang mit kognitiven Beeinträchtigungen dürfen nicht pauschal vom Zugang zum Persönlichen Budget ausgeschlossen werden.²⁷ Gleichwohl geschieht dies in der Praxis immer wieder unter Verweis auf deren angeblich mangelnde Fähigkeit, sich einen dahingehenden eigenen Willen zu bilden.²⁸ Diese Praxis ist insbesondere mit Blick auf Art. 12 der UN-BRK hochproblematisch. Diese Regelung ist insbesondere bei der Auslegung und Anwendung des innerstaatlichen Rechts heranzuziehen, einschließlich Inhalt und Reichweite der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes.²⁹

Das BVerfG hat 2019 festgestellt, dass generelle Wahlrechtsausschlüsse für Menschen, die in allen rechtlichen Angelegenheiten unter Betreuung stehen, verfassungswidrig sind. Die pauschale Annahme, damit den Kreis derjenigen Personen zu erfassen, die nicht in der Lage sind, eine selbstbestimm-

te Wahlentscheidung zu treffen, geht fehl.³⁰ Ebenso verhält es sich mit der Fähigkeit, ein bestimmtes Unterstützungssetting dem Grunde nach zu wählen. Soweit die betroffene Person bei der konkreten Ausgestaltung, insbesondere bei den notwendigen Vertragsschlüssen und der Budgetverwaltung Unterstützung benötigt, darf das ihren Zugang zum Persönlichen Budget nicht grundsätzlich ausschließen (zur Budgetassistenz unten III. 2. c).

Hier muss nicht zuletzt das gewandelte Verständnis von Behinderung zum Tragen kommen, das der UN-BRK (Art. 1) und nunmehr auch dem deutschen Recht (§ 2 Abs. 1 Satz 1 SGB IX) zugrunde liegt. Wenn es dabei auf die Betrachtung der Wechselwirkung mit einstellungs- und umweltbedingten Teilhabebarrieren ankommt, so muss dies auch bei der Diskussion um eine etwaige „Budgettauglichkeit“ berücksichtigt werden. Aus diesem Blickwinkel darf nicht verallgemeinernd beurteilt werden, ob eine Person als solche „budgettauglich“ ist oder nicht, sondern unter welchen Bedingungen und mit welcher Unterstützung sie es ist.³¹

b) Kinder- und Jugendhilfe

Auch hinsichtlich des Alters enthält § 29 SGB IX keine Einschränkungen, sodass auch Kinder und Jugendliche mit seelischen Beeinträchtigungen die Ausführung von Eingliederungshilfeleistungen (§ 35a SGB VIII) als Persönliches Budget verlangen können.³² In der Praxis geht es dabei meist um die Organisation einer Schulbegleitung.³³

Allerdings wird auch hier – ebenfalls unter Verweis auf eine mangelnde Fähigkeit zur Eigenverantwortung – der gebundene Anspruch auf die Ausführung als Persönliches Budget in Frage gestellt.³⁴ So führte das VG Minden 2017 unter Verweis auf § 7 SGB IX aus, dass sich im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe Abweichendes aus „Strukturprinzipien des SGB VIII“ ergäbe, was einen gebundenen Anspruch auf die Ausführung von Teilhabeleistungen als Persönliches Budget ausschließe. Insbesondere das Hilfeplanverfahren und „die Begrenzung des Selbstbestimmungsgedankens in § 1 SGB IX durch die Erziehungsbedürfnisse von Kindern und Jugendlichen“ schränkten einen solchen Anspruch ein mit dem Ergebnis, dass die Bewilligung eines Persönlichen Budgets in den Fällen des § 35a SGB VIII im „keinesfalls von vornherein auf Null reduzierten Ermessen“ des Jugendamtes stehe.³⁵

Abgesehen davon, dass es bei der Eingliederungshilfe nach § 35a SGB VIII gerade nicht um eine Hilfe zur Erziehung geht, ist insbesondere der Hinweis auf das Hilfeplanverfahren nicht überzeugend, denn dieses wird durch § 29 SGB IX nicht in Frage gestellt. Es ist im Gegenteil der Entscheidung über die geeignete Form der Bedarfsdeckung vorgelagert, auch beim Wunsch, den Bedarf durch ein Persönliches Budget zu decken. Die eigentliche Problematik liegt daher richtigerweise nicht bei der Anwendbarkeit des § 29 SGB IX, sondern bei der Frage, wie sich der dort normierte „gebundene Anspruch“ zum Auswahlermessen des Leistungsträgers sowie zu Wunsch- und Wahlrecht und Mehrkostenvorbehalt verhält (dazu unten, III. 1.).

2. Anspruchsvoraussetzungen

Nochmals: Seit dem 1. Januar 2008 besteht bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen kein Ermessen des Leistungsträgers mehr, wenn die leistungsberechtigte Person die Ausführung als Persönliches Budget beantragt.³⁶ Die Crux liegt daher nicht auf der Rechtsfolgenseite, sondern bei den Anspruchsvoraussetzungen.

Um ein Persönliches Budget zu realisieren, ist die Anwendung des § 29 SGB IX, insbesondere der Abschluss einer Zielvereinbarung (dazu unten III. 3.), nur der letzte Schritt.³⁷ Vorgelagert müssen die Anspruchsvoraussetzungen des jeweiligen materiellen Leistungsrechts erfüllt sein.³⁸ Insbesondere müssen zunächst der Bedarf (§ 29 Abs. 2 Satz 6 SGB IX) und die Art der Bedarfsdeckung

feststehen. Dies setzt nach der Rechtsprechung hinsichtlich der zugrunde liegenden Teilhabeleistung bzw. bei einer Komplexleistung hinsichtlich aller Teilleistungen voraus, dass ein *diesbezüglich* etwa bestehendes Auswahlermessen bereits ausgeübt wurde oder aber auf Null reduziert ist.³⁹

Hier kommt das Verständnis des Persönlichen Budgets als bloße Leistungsform, als reine Ausführungsweise zum Tragen: Wenn das Budget lediglich die Sachleistungsgewährung substituiert, muss zunächst ein *konkreter* Sachleistungsanspruch feststehen. Hier kommen das Wunsch- und Wahlrecht und der Mehrkostenvorbehalt ins Spiel (unten III. 1.). Sind sich Leistungsberechtigte/r und Leistungsträger über den Bedarf und die konkrete Art der Bedarfsdeckung einschließlich der dafür benötigten Geldsumme (unten III. 2.) einig, ist die Umwandlung vom Sach- zum Geldleistungsanspruch zumeist nicht mehr die entscheidende Hürde. Die konsentiertere Art der Bedarfsdeckung letztlich in eine Zielvereinbarung zu gießen (§ 29 Abs. 4 Satz 8 SGB IX), ist dann meist nicht mehr das eigentliche Problem.

Die Schwierigkeiten und daran anknüpfend auch das Scheitern der Zielvereinbarung wurzeln zumeist in Unstimmigkeiten bezüglich der geeigneten und zu beanspruchenden Art der Bedarfsdeckung. Anders formuliert: Dem ablehnenden Leistungsträger geht es meistens nicht darum, kein Persönliches Budget zu gewähren, sondern darum, dass er die Leistungen, die der/die Anspruchsteller/in damit finanzieren möchte als nicht geeignet, nicht erforderlich und/oder zu teuer ansieht.

III. Strukturelle Probleme bei der Konkretisierung des Rechtsanspruchs

1. Verhältnis zu Wunsch- und Wahlrecht und Mehrkostenvorbehalt

Wie verhält sich also der Rechtsanspruch auf die Ausführung als Persönliches Budget zum Wunsch- und Wahlrecht? Das Wunsch- und Wahlrecht ist in § 8 SGB IX für alle Rehabilitationsleistungen geregelt. In den jeweils speziellen Leistungsgesetzen finden sich teils Bezugnahmen, teils eigenständige Regelungen zum Wunsch- und Wahlrecht.⁴⁰

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB IX wird bei der Entscheidung über die Leistungen *und bei der Ausführung* der Leistungen berechtigten Wünschen der Leistungsberechtigten entsprochen. Nach § 8 Abs. 2 Satz 1 SGB IX können Sachleistungen, die nicht in Rehabilitationseinrichtungen auszuführen sind, auf Antrag als Geldleistungen erbracht werden, wenn die Leistungen hierdurch voraussichtlich bei gleicher Wirksamkeit wirtschaftlich zumindest gleichwertig ausgeführt werden können. Im Verhältnis zu letzterem wird § 29 SGB IX gelegentlich als „Ergänzung“ eingeordnet, ohne allerdings deren nähere Implikationen auszuführen.⁴¹ Gemäß § 19 Abs. 2 Satz 2 Nr. 7 SGB IX dokumentiert der Teilhabeplan unter anderem „die Berücksichtigung des Wunsch- und Wahlrechts nach § 8, insbesondere im Hinblick auf die Ausführung von Leistungen durch ein Persönliches Budget“.

Der Gesetzgeber scheint also davon ausgegangen zu sein, dass die Wahl der Ausführung als Persönliches Budget ein Unterfall des Wunsch- und Wahlrechts ist.

Über § 4 Abs. 2 SGB IX gelten neben § 8 SGB IX auch die speziellen Regelungen zum Wunsch- und Wahlrecht für bestimmte Leistungsbereiche, die ausdrückliche Mehrkostenvorbehalte beinhalten (vgl. § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII, § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB XII, § 104 Abs. 2 SGB IX). Dementsprechend geht auch die Rechtsprechung davon aus, dass der Mehrkostenvorbehalt auch dann greift, wenn die Ausführung der Leistung als Persönliches Budget beantragt wurde.⁴²

Das heißt, auf der Stufe des Auswahlermessens zu Art, Dauer und Umfang der Leistung muss, um ein Persönliches Budget beanspruchen zu können, eine Ermessensreduzierung auf Null gegeben sein. Das ist im Rahmen des Wunsch- und Wahlrechts der Fall, wenn gegenüber der gewünschten Gestaltung der Leistung keine rechtlich erheblichen Ausnahmen greifen. Im Mittelpunkt steht dabei der Mehrkostenvorbehalt. Dieser kommt unter anderem dann nicht zum Tragen, wenn eine (stationäre) Einrichtung gewählt wird, mit der eine Vergütungsvereinbarung besteht,⁴³ oder wenn der Leistungsträger eine konkrete alternative Bedarfsdeckungsmöglichkeit nicht nachgewiesen hat.⁴⁴ Auch bei Nachweis einer Alternative kann diese mit noch verhältnismäßigen Mehrkosten verbunden oder auch bei einer erheblichen Preisdifferenz im Einzelfall unzumutbar sein.

Bei dieser Prüfung sind wiederum die Gewährleistungen (insbesondere Art. 19) der UN-BRK zu berücksichtigen, die den Mehrkostenvorbehalt in Frage stellen, jedenfalls aber seine menschenrechtskonforme Handhabung gebieten.⁴⁵ In einer Entscheidung aus 2018 relativierte das LSG Baden-Württemberg die Bedeutung von Art. 19 UN-BRK für die Auslegung des Mehrkostenvorbehalts mit dem Hinweis, dass den Signatarstaaten „in der ganz überwiegenden Anzahl [...] die sozialstaatliche bzw. sozialleistungsfreundliche Ausgestaltung der Rechtsordnung in dem in der Bundesrepublik Deutschland vorhandenen Ausmaß fremd ist“. ⁴⁶ Ein solches Verständnis verkennt allerdings grundlegende völkerrechtliche Prinzipien, namentlich das Gebot der progressiven Entwicklung (Art. 4 Abs. 2 UN-BRK, Art. 2 Abs. 1 UN-Sozialpakt), dessen Maßstäbe in einer Wechselbeziehung zur Leistungsfähigkeit der Staaten stehen.⁴⁷

Lehnt der Leistungsträger die gewünschte Art der Bedarfsdeckung aber unter Verweis auf den Mehrkostenvorbehalt ab, zieht dies in aller Regel auch die Nichteinigung über die Höhe des Budgets und das Scheitern der Zielvereinbarung nach sich. Die Durchsetzbarkeit eines Persönlichen Budgets rückt damit in der Praxis oft in weite Ferne.⁴⁸

2. Höhe des Budgets

Die Bestimmung der Budgethöhe – im Bescheid⁴⁹ und/oder in der Zielvereinbarung⁵⁰ – ist untrennbar mit der Festlegung verknüpft,

- 664 -

Schweigler, SGB 2019, 661-668

- 665 -

wie und wofür das Budget eingesetzt werden soll und darf.

a) „Flexibilität“ versus „strikte Zweckbindung“

An dieser Stelle ist auf verbreitete Fehlvorstellungen vom Flexibilitätspotenzial des Persönlichen Budgets hinzuweisen. Begrifflich handelt es sich zwar bei einem Budget um eine Menge an Mitteln für einen bestimmten Zweck, bei deren Verwendung im Einzelnen innerhalb der gegebenen Zwecksetzung gewisse Freiheiten bestehen. Die Frage ist aber, wie das Spannungsfeld von Zweckbindung und Flexibilität beim Persönlichen Budget näher ausgestaltet ist.

Eine 2011 von *Thomas Meyer* veröffentlichte Arbeit zu Potenzial und Praxis des Persönlichen Budgets wird eröffnet mit dem Zitat einer Budgetnehmerin: „Was ich damit mache, das ist mir überlassen. Ich bin jetzt flexibler.“ ⁵¹ Häufig heißt es, das Persönliche Budget ermögliche es den Budgetnehmer/innen „selbst [zu] entscheiden, welche Hilfen sie überhaupt und wann sie diese Hilfen in Anspruch neh-

men sowie wie und durch wen.“ 52 Den Budgetnehmer/innen entstünden „sachliche, zeitliche und soziale Dispositionsspielräume“.53 Es bestünden Ansparmöglichkeiten einerseits und das Risiko „des ungeschickten bzw. überteuerten Ausgabenverhaltens“ andererseits.54 Die Ausgestaltung der Hilfe unterliege der Auswahlentscheidung des Menschen mit Behinderung hinsichtlich der Details, „insbesondere auch der preislichen Festlegung“, sodass die Ausgestaltung auch von dessen „Verhandlungsgeschick“ abhängt.55

Solche Umschreibungen mögen in der Praxis auf Fälle zutreffen, in denen sich alle Beteiligten einig sind. Sie sind allerdings nur schwer mit der überwiegenden Rechtsprechung zum Persönlichen Budget übereinzubringen. Man muss es nicht so zugespitzt formulieren wie das LSG Sachsen-Anhalt, das 2011 ausführte, dass dem Antragsteller „nicht ein geschätzter Bedarf im Verhältnis zum Umfang seiner Behinderung zur Verfügung zu stellen [sei], mit dem er nach eigener Wahl alternativ z. B. DVDs kaufen, einen Dolmetscher in Anspruch nehmen oder ein besseres Mobiltelefon anschaffen kann.“ 56 Verdeutlichen wollte das LSG mit dieser Pointierung den Unterschied zwischen dem Persönlichen Budget und Pauschalleistungen wie etwa dem Landesblindengeld.

Jedenfalls besteht beim Persönlichen Budget nach allgemeiner Auffassung eine „strikte Zweckbindung“57; die Verwendung der Geldmittel für andere, budgetfremde Zwecke führt zur Kündigung der Zielvereinbarung und zur Aufhebung der Bewilligung (§ 29 Abs. 4 Sätze 6 und 7 SGB IX).58 Entscheidend ist daher, wie eng oder wie weit der Verwendungszweck zu ziehen ist. Die in § 29 Abs. 4 SGB IX genannten Mindestinhalte der Zielvereinbarung helfen bei dieser Frage nicht recht weiter. Hier ist insbesondere die Rede von der „Ausrichtung der individuellen Förder- und Leistungsziele“ und dem Nachweis der „Deckung des festgestellten individuellen Bedarfs“. Das Sächsische LSG führte 2013 aus, „die Beschränkung auf eine bestimmte Maßnahme bei einem bestimmten Maßnahmeträger in einem bestimmten Zeitraum“ gehe über diese Mindestinhalte hinaus, sei aber gleichwohl zulässig.59

Allerdings können viele Details zur Verwendung des Budgets schon deshalb schwerlich offenbleiben, weil sonst die von der Rechtsprechung herausgearbeiteten Maßstäbe zur Bestimmung der Budgethöhe fehlen. Denn entsprechend der allgemein vertretenen Konzeption des Budgets als Sachleistungssurrogat muss feststehen, welche Sachleistung durch das Budget ersetzt werden soll.

b) Bemessungsgrundlagen

Gesetzlicher Anknüpfungspunkt ist § 29 Abs. 2 Satz 6 SGB IX, wonach Persönliche Budgets auf der Grundlage der Feststellungen im Bedarfsermittlungsverfahren so bemessen werden, „dass der individuell festgestellte Bedarf gedeckt wird und die erforderliche Beratung und Unterstützung erfolgen kann.“ Auch wenn sich einige Tendenzen in der Rechtsprechung erkennen lassen, sind viele Details zur Budgethöhe noch nicht geklärt.

Sollen Leistungen vereinbarungsgebundener Leistungserbringer in Anspruch genommen werden, sollen für die Budgetbemessung grundsätzlich die gültigen Vergütungsvereinbarungen (§ 75 Abs. 3 SGB XII, § 125 Abs. 3 SGB IX) maßgeblich sein.60 Das klingt einfach, doch auch hier besteht Konfliktpotenzial, etwa wenn es verschiedene Vergütungssätze je nach der Qualifikation der Betreuungskräfte gibt. Diese Frage betrifft im Grundsatz den vorhergehenden Schritt der Bedarfsermittlung, in dem u. a. zu klären ist, in welchem Umfang einfache oder qualifizierte Assistenzleistungen (vgl. § 78 Abs. 2 Sätze 2-4 SGB IX) benötigt werden. Hier treten nicht selten Meinungsverschiedenheiten auf, wenn Leistungsträger nur die Kosten für Teilnehmer/innen von Freiwilligendiensten (Bundesfreiwilligendienst, Freiwilliges Soziales Jahr) anerkennen möchten. In diesem Fall ist zu klären, ob der Bedarf auf diese Weise gedeckt werden kann. Entsprechend dem Verständnis als Sachleistungssurrogat ist es nach

teilweiser Rechtsprechung zudem erforderlich, dass auch im Falle der Sachleistungsveranschaffung solche Kräfte eingesetzt werden könnten und dürften.⁶¹

Allerdings basieren die Vergütungsvereinbarungen ihrerseits auf Leistungsvereinbarungen (§ 75 Abs. 3 SGB XII, § 125 SGB IX), die bei der Inanspruchnahme eines Persönlichen Budgets grundsätzlich nicht gelten.⁶² Das Budget soll gerade auch die Inanspruchnahme von einzelnen Dienstleistungen oder Modulen jenseits von Leistungsvereinbarungen ermöglichen.⁶³ Unklar ist bislang, wo die Grenze dieser Freiheit verläuft, soweit öffentlich-rechtliche Vorschriften und Vereinbarungen gerade auch der Qualitätssicherung und damit dem Schutz der Leistungsberechtigten

- 665 -

Schweigler, SGB 2019, 661-668

- 666 -

dienen.⁶⁴ § 29 Abs. 4 Satz 2 Nr. 4 SGB IX gibt als Inhalt der Zielvereinbarung auch Regelungen zur Qualitätssicherung vor. Wenn hier aber allein leistungserbringungsrechtliche Vereinbarungen den Rahmen setzen würden⁶⁵, bliebe für individuelle Vereinbarungen praktisch kein Raum.

Nach § 29 Abs. 2 Satz 7 SGB IX soll zudem die Höhe des Persönlichen Budgets die Kosten nicht überschreiten, die ohne das Persönliche Budget zu erbringen sind. Dieser sogenannte Grundsatz der Budgetneutralität, nach dem BSG eine negative Soll-Vorschrift mit nur eng begrenzten Ausnahmen⁶⁶, bereitet weitere Schwierigkeiten im Detail. Vergleichsmaßstab für die Prüfung der Budgetneutralität sollen wiederum die Kosten der Sachleistung im konkreten Bedarfsdeckungssetting sein.⁶⁷ Dabei fragt sich allerdings, welchen Anwendungsbereich die Regelung haben kann, wenn die Budgethöhe ohnehin im Sinne eines bloßen Surrogats einer bestimmten Sachleistung⁶⁸ deren Vergütung übereinstimmt. Hier wird deutlich, dass ein derart schematisches Verständnis des Persönlichen Budgets der Vorstellung des Gesetzgebers nicht gerecht wird.

Insbesondere Ausgestaltungen im Rahmen des Arbeitgebermodells können mit einem derart engen Verständnis als Sachleistungssurrogat nicht erfasst werden. Bei ihnen fehlt es an einem entsprechenden Sachleistungsäquivalent. Die Leistung könnte in dieser Form zumeist gerade nicht auch als Sachleistung in Anspruch genommen werden, schon weil mit den Assistenzkräften in der Regel keine Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen bestehen. Dennoch ist das Arbeitgebermodell in der Praxis weitgehend anerkannt, ja, bildet in den Diskursen zum Persönlichen Budget geradezu dessen prototypischen Anwendungsfall.

Bei Gestaltungen im Arbeitgebermodell liegt erhebliches Konfliktpotenzial bei der Budgethöhe – wiederum im Zusammenhang mit der Feststellung, was zur Bedarfsdeckung erforderlich ist. Das SG Dortmund war 2012 der Auffassung, es komme mit Blick auf das Wirtschaftlichkeitsgebot in erster Linie auf die arbeitsrechtlich unabdingbaren Verpflichtungen der leistungsberechtigten Person als Arbeitgeber/in an.⁶⁹ Das umfasst beispielsweise die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall bei gleichzeitiger Vergütung einer Vertretungskraft.⁷⁰ Mit Blick auf das Arbeitsentgelt wäre dann aber vom allgemeinen gesetzlichen Mindestlohn – wohl nicht: Pflegemindestlohn – auszugehen.⁷¹ Demgegenüber ging das Schleswig-Holsteinische LSG 2016 davon aus, dass eine Tarifierung angezeigt ist und orientierte sich für eine persönliche Assistenz an der Entgeltgruppe S2 des TVöD-SuE, einschließlich der individuellen Erfahrungsstufe.⁷²

Für eine Tarifierung beim Arbeitgebermodell spricht, dass bei professionellen Leistungserbringern die Zahlung tariflicher Vergütungen nie als unwirtschaftlich anzusehen ist.⁷³ Es wäre aber wi-

dersprüchlich, bei der Bemessung des Budgets einerseits stets auf dessen Surrogatscharakter und die leistungserbringungsrechtlichen Vereinbarungen zu verweisen, andererseits aber die für Leistungserbringer geltende Tarif-Refinanzierungsgarantie beim Arbeitgebermodell abzulehnen.

Ungeachtet dieser Diskussion sind mit Blick auf das Arbeitgebermodell noch viele weitere Rechtsfragen ungeklärt, deren Erörterung aber den hiesigen Rahmen sprengen würde.⁷⁴

c) Verwaltungskosten und Budgetassistenz

Nicht nur, aber vor allem beim Arbeitgebermodell stellt sich zudem die Frage der Refinanzierung von Verwaltungskosten. Der Leistungsträger verlangt regelmäßige Verwendungsnachweise (§ 29 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 SGB IX). Mit der Rolle als Arbeitgeber/in gehen umfangreiche Verpflichtungen einher, deren Nichterfüllung riskant ist und teuer werden kann (vgl. nur § 266a StGB, §§ 28d, 25 SGB I).

Zu unterscheiden sind hier zwei Konstellationen: Entweder übernimmt die leistungsberechtigte Person die Budgetverwaltung selbst (1) oder ein/e Dritte/r nimmt diese Aufgaben ganz oder teilweise wahr (2).⁷⁵

Für den erstgenannten Fall entschied das BSG, dass im Rahmen des Persönlichen Budgets grundsätzlich keine Vergütung für eigene „Arbeitgeber-Overhead-Leistungen“ der leistungsberechtigten Person zu gewähren ist.⁷⁶ Anders entschied das SG Detmold – zeitlich nach diesem BSG-Urteil –, dass bei der Budgetbemessung *„auch die Kosten für Lohnbuchhaltung, Unfallkasse, Verwaltung des Budgets und Arbeitsmaterialien zu berücksichtigen [sind], die zu einer sachgerechten Verwaltung des Budgets ebenfalls erforderlich sind und letztlich auch in die Stundensätze professioneller Anbieter einkalkuliert sind.“*⁷⁷ Legt man wiederum die Konzeption des Sachleistungssurrogats zugrunde, ist diese Auffassung des SG Detmold durchaus konsequent.

Wird die Verwaltung ganz oder teilweise von einer anderen Person übernommen, fragt sich, ob diese „Budgetassistenz“ eine eigenständig zu vergütende Leistung ist, die auch bei der Budgetbemessung zu berücksichtigen ist. Dafür spricht, wie bereits ausgeführt, dass das Persönliche Budget auch Menschen mit erheblichem Unterstützungsbedarf offensteht und ihnen auch tatsächlich zugänglich sein muss.⁷⁸ Auch § 29 Abs. 2 Satz 6 SGB IX ordnet an, das Budget so zu bemessen, dass „die erforderliche Beratung und Unterstützung erfolgen kann“. In diesem Sinne entschied das SG Oldenburg 2017, dass bei mangelhaften Verwendungsnachweisen, die auf eine Überforderung der leistungsberechtigten Person zurückzuführen sind, statt der Kündigung der Zielvereinbarung die Gewährung einer Budgetassistenz angezeigt sei.⁷⁹ Auch das SG Fulda gewährte 2018 die Kosten für eine Budgetassistenz.⁸⁰

- 666 -

Schweigler, SGB 2019, 661-668

- 667 -

Umstritten ist auch, unter welchen Voraussetzungen die Budgetverwaltung als spezifisch teilhaberechtlicher Bedarf anzuerkennen ist, der über das hinausgeht, was ein/e rechtliche/r Betreuer/in ohne gesonderte Vergütung zu leisten hat.⁸¹

3. Bedeutung der Zielvereinbarung

Es dürfte bis hierhin schon deutlich geworden sein, dass es einer erheblichen Kooperationsbereitschaft der Beteiligten bedarf, um über alle Punkte Einigkeit zu erzielen, die zur Konkretisierung des Persönlichen Budgets erforderlich sind. Gelingt diese Einigung, wird die Zielvereinbarung gemäß § 29 Abs. 4 SGB IX geschlossen, nach allgemeiner Auffassung ein öffentlich-rechtlicher Vertrag.⁸² (Zur Bedeutung für den Rechtsschutz unten, IV.)

Nach verbreiteter Auffassung ist der Abschluss einer wirksamen Zielvereinbarung eine materiell-rechtliche Anspruchsvoraussetzung des Persönlichen Budgets. So führte das BSG 2016 aus:

„Die Entscheidung des zuständigen Leistungsträgers über das PB setzt voraus, dass der individuelle Bedarf des Berechtigten beraten, festgestellt und eine zuvor beratene Zielvereinbarung mit dem Berechtigten geschlossen ist.“⁸³

Auch bei den Instanzgerichten und in der Literatur ist diese Einschätzung verbreitet.⁸⁴ Unbestritten ist sie allerdings nicht. Für die Rechtslage bis zum 31. 12. 2017, nach der die Zielvereinbarung in der BudgetV⁸⁵ geregelt war, wies das SG Mannheim darauf hin, dass die entsprechende Verordnungsermächtigung lediglich zu näheren Regelungen zum Inhalt und zur Ausführung des Persönlichen Budgets, zum Verfahren sowie zur Zuständigkeit bei Beteiligung mehrerer Leistungsträger ermächtigte. Daraus folgerte das SG mit Blick auf Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG, dass die BudgetV keine zusätzlichen materiellen Anspruchsvoraussetzungen statuieren konnte.⁸⁶ Mit dem BTHG wurden die Regelungen zur Zielvereinbarung nunmehr in das Gesetz aufgenommen (§ 29 Abs. 4 SGB IV). Diesbezüglich wies das VG Gera allerdings 2018 zutreffend darauf hin, dass dem Wortlaut nicht zu entnehmen ist, dass der vorherige Abschluss einer Zielvereinbarung zwingende Voraussetzung für die Leistungsausführung in der Form eines Persönlichen Budgets ist.⁸⁷

IV. Rechtsschutzprobleme

Die rechtliche Einordnung der Zielvereinbarung hat erhebliche Bedeutung für den Rechtsschutz.

Nach einer Vielzahl gerichtlicher Entscheidungen steht der Charakter der Zielvereinbarung als öffentlich-rechtlicher Vertrag ihrer gerichtlichen Erzwingbarkeit entgegen. Im Zusammenhang mit dem Verständnis der Zielvereinbarung als materielle Anspruchsvoraussetzung hieße das, dass ein Persönliches Budget im Streitfall kaum durchsetzbar wäre.

1. Einstweiliger Rechtsschutz

Viele Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz scheitern an der gerichtlichen Auffassung, eine Verpflichtung des Leistungsträgers zum Abschluss einer Zielvereinbarung könne nicht erzwungen werden, da ein solcher Vertrag der gerichtlichen Überprüfung im Hauptsacheverfahren entzogen wäre. Der leistungsberechtigten Person wären entweder über ein mögliches Obsiegen in der Hauptsache hinausgehend die Budgetzahlungen ohne Zweckbindung zu leisten oder das Gericht müsse eine Zielvereinbarung formulieren. Beide Lösungsansätze seien rechtswidrig.⁸⁸

Diese Auffassung ist mit der Garantie effektiven Rechtsschutzes nicht vereinbar.⁸⁹ Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG gewährleistet nicht nur formal den Rechtsweg, sondern auch die Effektivität des Rechtsschutzes. Wirksamer Rechtsschutz bedeutet zudem auch Rechtsschutz innerhalb angemessener Zeit. Dies hat das BVerfG ausdrücklich auch zum Persönlichen Budget im einstweiligen Rechtsschutz betont.⁹⁰ Zudem sind die angeführten Gründe gegen die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes auch nicht stichhaltig. Das Risiko einer vorläufigen Leistungsgewährung, die nach einer abweichenden

Hauptsacheentscheidung voraussichtlich nicht mehr zurückgezahlt werden kann, besteht immer im einstweiligen Rechtsschutz – genau hier setzt die Folgenabwägung an.⁹¹

Die prozessual statthafte Antragsart ist der Antrag auf Erlass einer Regulationsanordnung nach § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG. Wie das SG Aachen zutreffend ausgeführt hat, ist eine entsprechende vorläufige Regulationsanordnung auch ohne Zielvereinbarung möglich. Die Anordnung geht dabei auf eine vorläufige Gewährung der Leistung.⁹² Auch andere Sozialgerichte haben Antragsteller/innen unter Verweis auf Art. 19 Abs. 4 GG im einstweiligen Rechtsschutz Persönliche Budgets zugesprochen.⁹³ Ein Lösungsvorschlag des Schleswig-Holsteinischen LSG ging 2018 dahin, eine vom Leistungsträger angebotene Zielvereinbarung mit einem niedrigeren als dem begehrten Stundensatz unter Vorbehalt zu unterzeichnen und die endgültige Bemessung des Budgets dem Rechtsstreit in der Hauptsache zu überlassen.⁹⁴ Diese

- 667 -

Schweigler, SGB 2019, 661-668

- 668 -

Lösung dürfte aber nicht tragfähig sein, wenn es gerade um die zur Bedarfsdeckung erforderliche Höhe des Budgets geht.⁹⁵

2. Rechtsschutz in der Hauptsache

Die grundsätzlichen Einwände gegen einen Anspruch auf das Persönliche Budget ohne abgeschlossene Zielvereinbarung erstrecken sich auch auf den Rechtsschutz in der Hauptsache. Geht man davon aus, dass die Zielvereinbarung abgeschlossen sein muss, um materiell-rechtlich ein Persönliches Budget beanspruchen zu können, führt deren Fehlen auch zur Verneinung des Anspruchs in der Hauptsache.

Dieses Ergebnis ist – ebenso wie beim einstweiligen Rechtsschutz – mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG nicht hinnehmbar. Entsprechend finden sich auch – vor allem erstinstanzliche – stattgebende Entscheidungen zum Persönlichen Budget. Das SG Mannheim argumentierte damit, dass die Zielvereinbarung bei funktioneller Betrachtung einer Nebenbestimmung nahekommt⁹⁶ und daher entsprechend § 15 Abs. 1 Satz 6 SGB II (Eingliederungsverwaltungsakt) bei Nichtzustandekommen auch durch Verwaltungsakt ersetzt werden kann.⁹⁷ Die Erzwingbarkeit des Abschlusses einer Zielvereinbarung im Rahmen einer Leistungsklage, bejahte das SG Aachen „um die Gewährung eines persönlichen Budgets möglich zu machen“. Der Tenor lautet dann auf die Verurteilung zur Annahme des Angebots auf Abschluss der Zielvereinbarung und Erlass eines Leistungsbescheids auf dieser Grundlage.⁹⁸ Nach wiederum anderer Ansicht hat ein Bescheidungsurteil unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu ergehen.⁹⁹ Alle diese Ansätze verdienen den Vorzug gegenüber der Versagung effektiven Rechtsschutzes.

3. Rechtsschutz für vergangene Zeiträume

Wird – wie meist – während der Dauer des Rechtsstreits die begehrte Leistung nicht gewährt, stellt sich die Frage, wie der Tenor mit Blick auf die Vergangenheit zu lauten hat. Das BSG ist der Auffassung, dass für vollständig in der Vergangenheit liegende abgeschlossene Zeiträume wegen der strikten Zweckbindung kein Persönliches Budget mehr gewährt werden könne. In Betracht sollen insoweit nur noch Erstattungs- bzw. Freistellungsansprüche kommen.¹⁰⁰ Andere Gerichte haben in solchen Fällen eine Fortsetzungsfeststellungsklage für statthaft gehalten. Das Fortsetzungsfeststellungsinter-

esse ergibt sich danach aus der Wiederholungsgefahr mit Blick auf künftige Bewilligungszeiträume bzw. mit Blick auf die sich anschließende Kostenerstattungspflicht.¹⁰¹ Nach anderer Auffassung entfällt hingegen die Beschwer mit Ablauf des Bewilligungszeitraums nicht, sodass die Feststellungsklage statthaft ist.¹⁰²

Auch hier gilt: Die Statthaftigkeitsfrage lässt sich mit guten Argumenten unterschiedlich beantworten. Mit einem entsprechenden gerichtlichen Hinweis dürfte die Durchsetzung an dieser Frage nicht scheitern.

V. Resümee: Der Rechtsanspruch auf das Persönliche Budget - im Konfliktfall eine leere Hülle?

Große Hoffnungen und Erwartungen begleiteten die Einführung des Persönlichen Budgets und seine Weiterentwicklung, insbesondere zum gebundenen Rechtsanspruch. Schlagworte waren und sind hier etwa „Paradigmenwechsel“¹⁰³, „Flexibilisierung“, „Personenzentrierung“, „Passgenauigkeit“¹⁰⁴ und „Selbstbestimmung“¹⁰⁵.

Zweifellos kann das Persönliche Budget ein Instrument sein, das all diesen Zuschreibungen gerecht wird. Das setzt allerdings sehr viel guten Willen und die Kooperation der beteiligten Akteure voraus.¹⁰⁶ Können sich Leistungsträger und Antragsteller/in auch nur über einen Punkt nicht einigen, droht der Rechtsanspruch nach § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX zur leeren Hülle zu werden. Die Problematik der mangelhaften Durchsetzbarkeit war zum Teil von Anfang an angelegt.¹⁰⁷ Sie ist maßgeblich aber auch auf die Ausbuchstabierung des Persönlichen Budgets durch die Rechtsprechung zurückzuführen. Insbesondere die Konzeption als Sachleistungssurrogat führt bei strikter Handhabung zu einer Reihe von Folgeproblemen, die nicht selten unüberwindbare Zugangshürden darstellen. Die Einrichtungszentrierung des Teilhabesystems wird so nicht substantiell in Frage gestellt.

Es ist erfreulich, dass es immer wieder Entscheidungen gibt – interessanterweise vor allem in der ersten Instanz und beim BVerfG – die die Intention des Gesetzgebers ernst nehmen, mit dem Persönlichen Budget ein Instrument zur selbstbestimmten Teilhabe zu schaffen, zu dem die Leistungsberechtigten auch tatsächlich Zugang erhalten.

Angesichts der aufgezeigten vielfältigen Schwierigkeiten¹⁰⁸ fragt sich, ob nicht eine Weiterentwicklung hin zu moderaten Pauschalierungen hilfreich wäre. Im Beteiligungsverfahren zum BTHG war ein Bundesteilhabegeld erörtert worden.¹⁰⁹ Das Konzept wurde aber nicht ernsthaft weiterverfolgt. Angesichts der nur rudimentären Regelung in den § 105 Abs. 3, § 116 Abs. 1 SGB IX, die die nähere Ausgestaltung den Trägern der Eingliederungshilfe überlässt, sind nachhaltige Verbesserungen nicht zu erwarten. Es kommt daher für die Frage „Erfolgsmodell oder dysfunktional?“ vorerst weiter darauf an, wen – welchen Leistungsträger, welches Gericht – man fragt.

Fußnoten

- 1) Vgl. Zweiter und dritter Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland v. 18. 7. 2019, BT-Drucks. 19/11745.
- 2) Vgl. die vom BMAS verantwortete Webseite www.gemeinsam-einfach-machen.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019).
- 3) Vgl. Teilhabebericht der Bundesregierung über die Lebenslagen von Menschen mit Beeinträchtigungen 2016, BT-Drucks. 18/10940, S. 205.
- 4) Vgl. www.teilhabeberatung.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019).

- 5) BRK-Allianz (Hg.), Für Selbstbestimmung, gleiche Rechte, Barrierefreiheit, Inklusion!, Erster Bericht der Zivilgesellschaft zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Deutschland (2013), abrufbar unter www.institut-fuer-menschenrechte.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019), S. 36 (Hervorhebung DS).
- 6) BRK-Allianz (Hg.), Für Selbstbestimmung, gleiche Rechte, Barrierefreiheit, Inklusion!, Erster Bericht der Zivilgesellschaft zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Deutschland (2013), S. 36 f.; für eine Übersicht verschiedener Studien zu fördernden und hemmenden Faktoren vgl. Joseph-Auguste, Das Persönliche Budget – ein qualitative Studie zum Entscheidungsprozess aus der Perspektive von Menschen mit Behinderung und ihren gesetzlichen Betreuenden, NDV 2015, 476; zu praktischen Schwierigkeiten auch: Knigge, Persönliches Budget für Menschen mit Behinderungen: Notwendige Verbesserungen bei einer noch zu wenig gefragten Leistungsform, SozSich 2010, 64.
- 7) Vgl. Erster Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland, abrufbar unter www.institut-fuer-menschenrechte.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019), S. 59.
- 8) Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen – Bundesteilhabegesetz (BTHG) vom 23. 12. 2016, BGBl. I, S. 3234.
- 9) Vgl. dazu: Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 (335 f.); Baumgartner, Das Persönliche Budget im internationalen Vergleich: Erfahrungen in Schweden, den Niederlanden, Großbritannien und der Schweiz, Arch-sozArb 2009, Nr. 1, 78.
- 10) Vgl. BT-Drucks. 16/3983, S. 19 ff.; Beiträge von Pennings, Köhler und Trenk-Hinterberger, in von Maydell et al., Politik und Recht für Menschen mit Behinderungen in Europa und Asien (2009), S. 197 ff., 209 ff., 277 ff. (jeweils m. w. N.); Meyer, Potenzial und Praxis des Persönlichen Budgets. Eine Typologie von BudgetnutzerInnen in Deutschland (2011), S. 106 ff.
- 11) Vgl. § 17 Abs. 1 Nr. 4 SGB IX, eingeführt durch Art. 1 des Gesetzes vom 19. 6. 2001, BGBl. I, S. 1046.
- 12) Vgl. § 17 Abs. 3 SGB IX i. d. F. vom 1. 7. 2001, BGBl. I, S. 1046.
- 13) Vgl. das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27. 12. 2003, BGBl. I, S. 3022.
- 14) Vgl. Gesetzentwurf der Regierungsfractionen, BT-Drucks. 15/1514, S. 52.
- 15) Vgl. etwa für Pflegebudgets Arntz/Spermann, Soziale Experimente mit dem Pflegebudget (2004–2008), Sozialer Fortschritt 2005, 181.
- 16) Vgl. § 159 Abs. 5 SGB IX in der Fassung des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch, BGBl. I, S. 3022.
- 17) Vgl. BSG v. 11. 5. 2011 – B 5 R 54/10 R, juris Rn. 27.
- 18) Jousen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 14.
- 19) LSG Nordrhein-Westfalen v. 3. 6. 2015 – L 9 SO 157/13, juris Rn. 35.
- 20)

- Vgl. § 17 Abs. 2 Satz 1 in der bis 31. 12. 2017 geltenden Fassung und nunmehr § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX.
- 21) Vgl. BSG v. 31. 1. 2012 – B 2 U 1/11 R, juris Rn. 40.
 - 22) Vgl. Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (649 f.).
 - 23) Erster Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland, abrufbar unter www.institut-fuer-menschenrechte.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019), S. 44.
 - 24) Ebenso Jousen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 5.
 - 25) In diese Richtung etwa Jousen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 5.
 - 26) Vgl. Bayerisches LSG v. 22. 9. 2011 – L 4 KR 29/09, juris Rn. 26 (noch zum Ermessensanspruch); gegen „Wirksamkeit“ als Anspruchsvoraussetzung: VG Frankfurt (Oder) v. 7. 12. 2011 – 6 K 1432/08, juris Rn. 18.
 - 27) Ebenso Lachwitz, Persönliche Budgets gemäß § 17 SGB IX i. d. F. des SGB XII-Entwurfs auch für Menschen mit geistiger Behinderung?, RdLH 2003, 149 (153).
 - 28) Vgl. etwa LSG Sachsen-Anhalt v. 22. 1. 2015 – L 8 SO 51/14 B ER, juris Rn. 43.
 - 29) Vgl. (auch zu den Einschränkungen) BVerfG v. 29. 1. 2019 – 2 BvC 62/14, juris Rn. 62 ff. m. w. N.
 - 30) BVerfG v. 29. 1. 2019 – 2 BvC 62/14.
 - 31) Vgl. Meyer, Potenzial und Praxis des Persönlichen Budgets. Eine Typologie von BudgetnutzerInnen in Deutschland (2011), S. 451 f. m. w. N.; in diesem Sinne auch SG Oldenburg v. 15. 12. 2017 – S 21 SO 47/17 ER.
 - 32) Vgl. VG Frankfurt (Oder) v. 7. 12. 2011 – 6 K 1432/08, juris Rn. 18 f.; DIJuF-Gutachten, JAmt 2017, 303 (304); Schindler, Persönliches Budget als Leistung der Kinder- und Jugendhilfe – oder: Nur Mut zum Unbekannten!, JAmt 2011, 499.
 - 33) Vgl. etwa VG Würzburg v. 28. 2. 2013 – W 3 K 12.951; VG Frankfurt (Oder) v. 7. 12. 2011 – 6 K 1432/08; VG Gera v. 9. 2. 2018 – 6 E 10/18 Ge (hier: Schulbegleitung für junge Volljährige für die Berufsschule).
 - 34) Vgl. VG Minden v. 17. 11. 2017 – 6 K 6310/16, juris Rn. 45 ff.; OVG Nordrhein-Westfalen v. 27. 11. 2017 – 12 B 1283/17, juris Rn. 4 (offen gelassen); Schleswig-Holsteinisches VG v. 5. 11. 2009 – 15 B 53/09 (noch zur Rechtslage vor 2008).
 - 35) VG Minden v. 17. 11. 2017 – 6 K 6310/16, juris Rn. 45 ff.
 - 36) Vgl. § 159 Abs. 5 SGB IX bis 31. 12. 2017 bzw. seit 1. 1. 2018 § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB IX.
 - 37) Vgl. LSG Niedersachsen-Bremen v. 5. 1. 2010 – L 1 R 632/08, juris Rn. 28 f.
 - 38) Vgl. BSG v. 30. 11. 2011 – B 11 AL 7/10 R, juris Rn. 16; LSG Baden-Württemberg v. 9. 12. 2010 – L 13 AL 4629/10 ER-B, juris Rn. 21; SG Detmold v. 7. 5. 2013 – S 16 SO 93/12, juris Rn. 19.
 - 39)

- Vgl. BSG v. 11. 5. 2011 – B 5 R 54/10 R, juris Rn. 17; BSG v. 30. 11. 2011 – B 11 AL 7/10 R, juris Rn. 16; LSG Sachsen-Anhalt v. 23. 4. 2013 – L 5 AS 371/12 B ER, juris Rn. 25; LSG Sachsen-Anhalt v. 7. 6. 2012 – L 5 AS 468/11 B ER, juris Rn. 32; LSG Baden-Württemberg v. 20. 2. 2013 – L 5 R 3442/11, juris Rn. 56.
- 40) Vgl. insbesondere § 5 SGB VIII, § 9 Abs. 2 und 3 SGB XII und § 104 Abs. 2-4 SGB IX.
- 41) Vgl. etwa Jousen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 2; Jabben in BeckOK Sozialrecht (Stand: 52. Ed. 1. 3. 2019), SGB IX, § 8 Rn. 5.
- 42) Vgl. etwa LSG Baden-Württemberg v. 22. 2. 2018 – L 7 SO 3516/14.
- 43) Vgl. BSG v. 5. 7. 2018 – B 8 SO 30/16 R.
- 44) Vgl. dazu LSG Niedersachsen-Bremen v. 23. 7. 2015 – L 8 SO 197/12, juris Rn. 22.
- 45) Vgl. SG Fulda v. 7. 3. 2018 – S 7 SO 73/16, juris Rn. 130.
- 46) LSG Baden-Württemberg v. 22. 2. 2018 – L 7 SO 3516/14, Rn. 67.
- 47) Vgl. etwa Kradolfer, Verpflichtungsgrad sozialer Menschenrechte, AVR 50 (2012), 255 (262 ff.); Degener, Das Recht auf inklusive Bildung als Menschenrecht, KJ 2012, 405 (417 f.).
- 48) Vgl. Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (651).
- 49) Vgl. SG München v. 7. 5. 2013 – S 48 SO 235/12, juris Rn. 26.
- 50) Vgl. § 29 Abs. 4 Satz 2 Nr. 4 SGB IX.
- 51) Meyer, Potenzial und Praxis des Persönlichen Budgets. Eine Typologie von BudgetnutzerInnen in Deutschland (2011), S. 5. Auf S. 406 wird deutlich, dass sich diese Aussage auf die Flexibilität in zeitlicher Hinsicht (Einsatz und „Ansparen“ von Assistenzstunden) bezog.
- 52) So Jousen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 5; ähnlich auch der Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Dritten Pflegestärkungsgesetz, BT-Drucks. 18/9518, S. 89.
- 53) BT-Drucks. 15/1514, S. 72.
- 54) Vgl. Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 (330 f.).
- 55) Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (652).
- 56) LSG Sachsen-Anhalt v. 31. 5. 2011 – L 8 SO 29/10 B ER, juris Rn. 29.
- 57) BSG v. 8. 3. 2016 – B 1 KR 19/15 R, juris Rn. 20 ff.
- 58) Vgl. etwa SG Halle (Saale) v. 4. 10. 2016 – S 29 SO 70/13, juris Rn. 42; Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (652 f.).
- 59) Sächsisches LSG v. 27. 1. 2012 – L 3 AL 130/11 B ER, juris Rn. 27 f.
- 60)

- LSG Niedersachsen-Bremen v. 20. 8. 2015 – L 8 SO 327/13, juris Rn. 25; LSG Baden-Württemberg v. 22. 2. 2018 – L 7 SO 3516/14, juris Rn. 70; Jaritz/Eicher in jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 75 SGB XII, Rn. 65.
- 61) Vgl. LSG Niedersachsen-Bremen v. 20. 8. 2015 – L 8 SO 327/13, juris Rn. 25; LSG Baden-Württemberg v. 22. 2. 2018 – L 7 SO 3516/14, juris Rn. 70.
 - 62) Anders offenbar Jaritz/Eicher in jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 75 SGB XII, Rn. 64.
 - 63) Ebenso: LSG Nordrhein-Westfalen v. 3. 6. 2015 – L 9 SO 157/13, juris Rn. 35.
 - 64) Vgl. dazu etwa LSG Sachsen-Anhalt v. 26. 3. 2015 – L 8 SO 52/14 B ER, juris Rn. 19; Bayerisches LSG v. 16. 5. 2013 – L 18 SO 74/12, juris Rn. 26.
 - 65) In diesem Sinne SG Aachen v. 11. 9. 2015 – S 19 SO 126/13, juris Rn. 13 f.
 - 66) Vgl. BSG v. 31. 1. 2012 – B 2 U 1/11 R, juris Rn. 42 ff.
 - 67) Vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, 20. 8. 2015 – L 8 SO 327/13, juris Rn. 21.
 - 68) In diesem Sinne SG Aachen v. 11. 9. 2015 – S 19 SO 126/13, juris Rn. 13 f.; Hessisches LSG v. 22. 6. 2012 – L 4 SO 121/12 B ER, juris Rn. 7.
 - 69) Vgl. SG Dortmund v. 26. 3. 2012 – S 62 SO 5/10, Orientierungssatz juris Rn. 51.
 - 70) Vgl. VG Würzburg v. 28. 2. 2013 – W 3 K 12.951, juris Rn. 54.
 - 71) Vgl. LAG Rheinland-Pfalz v. 11. 2. 2016, 2 Sa 378/15, juris Rn. 21 f.
 - 72) Schleswig-Holsteinisches LSG v. 15. 8. 2016 – L 9 SO 124/16 B ER, juris Rn. 12.
 - 73) Vgl. § 124 Abs. 1 Satz 6 SGB IX, § 84 Abs. 2 Satz 5, § 89 Abs. 1 Satz 4 SGB XI.
 - 74) Vgl. für eine Übersicht zum zivilrechtlichen Rechtsverhältnis zwischen Budgetnehmer/in und Leistungserbringer/in Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 (332 ff.); zur betreuungsgerichtlichen Genehmigung des Arbeitsvertrags vgl. LSG Sachsen-Anhalt v. 22. 1. 2015 – L 8 SO 51/14 B ER, juris Rn. 42.
 - 75) Zum Fall einer Assistenz bei der Antragstellung (Antragsassistenz) vgl. BSG v. 8. 5. 2019 – B 8 SO 75/18 B.
 - 76) BSG v. 31. 1. 2012 – B 2 U 1/11 R, juris Rn. 55.
 - 77) SG Detmold v. 17. 2. 2015 – S 8 SO 328/12, juris Rn. 26.
 - 78) Ebenso Lachwitz, RdLH 2003, 149 (153); Jossen in LPK-SGB IX, 5. Aufl. 2019, § 29 Rn. 5; Erster Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland, abrufbar unter <http://www.institut-fuer-menschenrechte.de> (letzter Abruf am 8. 10. 2019), S. 44.
 - 79) Vgl. SG Oldenburg v. 15. 12. 2017 – S 21 SO 47/17 ER.
 - 80) Vgl. SG Fulda v. 7. 3. 2018 – S 7 SO 73/16.
 - 81) Vgl. dazu AG München v. 25. 2. 2010 – 705 XVII 01055/00; Tänzer, Budgetassistenz und rechtliche Betreuung, BtPrax 2008, 16; Tänzer, Keine Alternative zum individuellen Rechtsanspruch

auf Budgetassistenz, BtPrax 2009, 228; Welti, Budgetassistenz und rechtliche Betreuung BtPrax 2009, 64.

- 82) Vgl. etwa Welti, Rechtsfragen des Persönlichen Budgets nach § 17 SGB IX. Gutachten im Rahmen der wissenschaftlichen Begleitung der modellhaften Erprobung Persönlicher Budgets nach § 17 Abs. 6 SGB IX (2007), abrufbar unter www.bmas.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019), S. 25 f.; Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 (331); LSG Nordrhein-Westfalen v. 29. 11. 2016 – L 9 SO 522/16 B ER, juris Rn. 7. Zu Handlungsformen beim Persönlichen Budget auch: Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (650 f.).
- 83) BSG v. 8. 3. 2016 – B 1 KR 19/15 R, juris Rn. 24. In diesem Sinne wohl auch bereits zu verstehen bei: BSG v. 31. 1. 2012 – B 2 U 1/11 R, juris Rn. 36.
- 84) Vgl. nur LSG Baden-Württemberg v. 20. 2. 2013 – L 5 R 3442/11, juris Rn. 58; LSG Sachsen-Anhalt v. 3. 7. 2017 – L 8 SO 58/16, juris Rn. 35; Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (652).
- 85) Budgetverordnung vom 27. 5. 2004, BGBl. I, S. 1055.
- 86) SG Mannheim v. 2. 8. 2016 – S 9 SO 3871/15, juris Rn. 27.
- 87) Vgl. VG Gera v. 9. 2. 2018 – 6 E 10/18 Ge, juris Rn. 45.
- 88) Vgl. etwa LSG Sachsen-Anhalt, Beschl. v. 6. 8. 2015 – L 8 SO 24/15 B ER, juris Rn. 27; LSG Nordrhein-Westfalen v. 29. 11. 2016 – L 9 SO 522/16 B ER, juris Rn. 7.
- 89) Vgl. Schweigler, RdLH 2016, 15 m. w. N.
- 90) Vgl. BVerfG v. 12. 9. 2016 – 1 BvR 1630/16, juris Rn. 9 m. w. N., sowie BVerfG v. 14. 3. 2019 – 1 BvR 169/19, juris Rn. 14 ff.
- 91) BVerfG v. 14. 3. 2019 – 1 BvR 169/19, juris Rn. 15 ff.; BVerfG v. 28. 11. 2012 – 1 BvR 2366/12, juris Rn. 5 ff.
- 92) Vgl. SG Aachen v. 26. 7. 2013 – S 19 SO 63/13 ER, juris Rn. 14.
- 93) Vgl. etwa SG Oldenburg v. 15. 12. 2017 – S 21 SO 47/17 ER; SG Düsseldorf v. 21. 12. 2006 – S 29 SO 50/06 ER. Zum Spezialfall, dass über den zulässigen Inhalt der Zielvereinbarung gestritten wird und das Gericht über die Frage der Zulässigkeit einer geforderten Klausel entscheiden kann, vgl. Hessisches LSG v. 22. 6. 2012 – L 4 SO 121/12 B ER.
- 94) Vgl. Schleswig-Holsteinisches LSG v. 3. 12. 2018 – L 9 SO 174/18 B ER, juris Rn. 16.
- 95) Vgl. zum Streit um die Erhöhung eines Budgets im einstweiligen Rechtsschutz BVerfG v. 12. 9. 2016 – 1 BvR 1630/16.
- 96) Ebenso Welti, Rechtsfragen des Persönlichen Budgets nach § 17 SGB IX (2007), S. 25 f.
- 97) Vgl. SG Mannheim v. 2. 8. 2016 – S 9 SO 3871/15, juris Rn. 27 m. w. N.
- 98)

- Vgl. SG Aachen v. 19. 9. 2013 – S 19 SO 76/13, juris Rn. 13, wonach die Willenserklärung des Leistungsträgers nach § 202 SGG i. V. m. § 894 Satz 1 ZPO mit Rechtskraft des Urteils als abgeben gilt.
- 99) Vgl. SG Halle (Saale) v. 7. 1. 2015 – S 24 SO 135/12; Peters-Lange, Rechtsprobleme rund um das persönliche Budget, SGB 2015, 649 (654).
- 100) BSG v. 8. 3. 2016 – B 1 KR 19/15 R.
- 101) Vgl. SG Mannheim v. 2. 8. 2016 – S 9 SO 3871/15, juris Rn. 32 f.; SG Fulda v. 7. 3. 2018 – S 7 SO 73/16, juris Rn. 105 ff. (Berufung beim Hessischen LSG anhängig); zur Fortsetzungsfeststellungsklage auch: BSG v. 8. 3. 2016 – B 1 KR 19/15 R, juris Rn. 28, und LSG Berlin-Brandenburg v. 12. 8. 2013 – L 23 SO 17/13 B PKH, juris Rn. 18 ff.
- 102) LSG Baden-Württemberg v. 22. 2. 2018 – L 7 SO 3516/14, juris Rn. 35 ff.; LSG Niedersachsen-Bremen v. 20. 8. 2015 – L 8 SO 327/13, juris Rn. 16.
- 103) Vgl. Niermann, Persönliche Budgets als Paradigmenwechsel für die Soziale Arbeit, BIWohlfPfl 2004, 123; Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 (328).
- 104) Für alle drei vgl. etwa Krüger/Kunze, Passgenaue Hilfe, BIWohlfPfl 2004, 140
- 105) Vgl. Kaas/Fichert, Mehr Selbstbestimmung für behinderte Menschen durch Persönliche Budgets, Sozialer Fortschritt 2003, 309.
- 106) Vgl. dazu Flemming, Bedarfsfeststellung und Zielvereinbarung als Eckpunkte für ein gelingendes Persönliches Budget, ArchsozArb 2009, Nr. 1, 38.
- 107) Vgl. Jaritz/Eicher in jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 75 SGB XII, Rn. 66: „Systemwidrigkeit des persönlichen Budgets“.
- 108) Zu einer Reihe weiterer ungeklärter Fragen und dogmatischer Unklarheiten vgl. Trenk-Hinterberger in Becker (Hg.), Rechtsdogmatik und Rechtsvergleich im Sozialrecht I (2010), S. 327 ff.
- 109) Vgl. Arbeitsgruppe Bundesteilhabegesetz, Abschlussbericht Teil A, S. 23 f., sowie Teil B, S. 201 ff., beide 2015, abrufbar unter www.bmas.de (letzter Abruf am 8. 10. 2019).

© Erich Schmidt Verlag GmbH & Co., Berlin

