

## Rechts- und Sozialpolitik

# Der neue Anwendungsbereich von § 43a SGB XI: Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes nach § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI in Kraft

von Katja Kruse\*

Am 18.12.2019 sind die Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes nach § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI in Kraft getreten.<sup>1</sup> Sie bestimmen, wann die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannten Merkmale vorliegen und grenzen auf diese Weise näher ein, auf welche Wohnformen § 43a SGB XI seit dem 01.01.2020 anzuwenden ist. Erfreulicherweise stellen die Richtlinien sicher, dass § 43a SGB XI keine Ausdehnung auf Wohnformen findet, die am 31.12.2019 als ambulant betreute Wohnformen galten.<sup>2</sup> Nachdem im Gesetzgebungsverfahren zum Dritten Pflegestärkungsgesetz (PSG III) zäh um den neuen Anwendungsbereich von § 43a SGB XI gerungen worden war, verblieb aufgrund der konkretisierungsbedürftigen Fassung von § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI ein gewisses Restrisiko in Bezug auf die Ausweitung der Vorschrift. Dieses Risiko wurde nun durch die Richtlinien beseitigt. Zum Hintergrund der gesetzlichen Regelungen sowie zum Inhalt der hierauf basierenden Richtlinien im Einzelnen:

### § 43a SGB XI: Beschränkte Leistungen der Pflegeversicherung

Leben pflegebedürftige Menschen mit Behinderung in bestimmten Wohnformen, beschränkt sich die Beteiligung der Pflegeversicherung an den dort erbrachten Pflegeleistungen auf einen Betrag i. H. v. lediglich 266 Euro im Monat. Geregelt ist das in § 43a SGB XI.<sup>3</sup> Bis zum 31.12.2019 erstreckte sich die Anwendung der Vorschrift ausschließlich auf die Pflege in vollstationären Einrichtungen der Hilfe für behinderte Menschen. Gemeint sind damit Einrichtungen, in denen z. B. die soziale Teilhabe oder die schulische Ausbildung von Menschen mit Behinderung im Vordergrund des Einrichtungszwecks steht, und in denen Menschen mit Behinderung ganztägig – wie z. B. in einem Wohnheim oder einem Internat – untergebracht sind.

Seit dem 01.01.2020 gilt die Vorschrift nach ihrem neu eingefügten S. 3 auch für die Pflege in „Räumlichkeiten im Sinne des § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI“.<sup>4</sup> Hintergrund für diese Änderung ist die ebenfalls zum 01.01.2020 in Kraft getretene dritte Reformstufe des Bundesteilhabegesetzes (BTHG).<sup>5</sup> Mit ihr wurde die Eingliederungshilfe in Teil 2 des SGB IX überführt und personenzentriert ausgestaltet. Dies hat zur Folge, dass im Eingliederungshilferecht nicht mehr nach ambulanten, stationären und teilstationären Leistungen differenziert wird. Die bisherige Anknüpfung des § 43a SGB XI daran, dass die Leistung in einer vollstationären Einrichtung der Hilfe für behinderte Menschen erbracht wird, ist damit im Bereich der Versorgung erwachsener Menschen mit Behinderung weggefallen. Lediglich in Bezug auf die Versorgung minderjähriger Menschen mit Behinderung bleibt die vollstationäre Einrichtung als Anknüpfungspunkt nach wie vor relevant,<sup>6</sup> so dass für diesen Personenkreis weiterhin § 43a S. 1 SGB XI einschlägig ist.

Der neue Satz 3 der Vorschrift ist mithin allein für pflegebedürftige erwachsene Menschen mit Behinderung von Bedeutung. Unter Verweis auf die ebenfalls mit Wirkung zum 01.01.2020 erfolgte Änderung von § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI wird dort eine Regelung für den Wohnraum getroffen, der ab 2020 in der Eingliederungshilfe den bisherigen vollstationären Einrichtungen entsprechen soll. Mit dieser Vorschrift will der Gesetzgeber die bisherigen Rechtswirkungen der Norm aufrechterhalten.<sup>7</sup> Auch nach der neuen Rechtslage soll die Pflegeversicherung also nicht stärker als bisher an den Kosten der Pflege in bestimmten näher definierten Wohnformen beteiligt werden.

### Fachverbände für Menschen mit Behinderung fordern die Abschaffung von § 43a SGB XI

Im Ergebnis bleibt also bei der Pflegeversicherung alles beim Alten, während in der Eingliederungshilfe durch das BTHG die Personenzentrierung Einzug gehalten hat. Dies führt zwangsläufig zu Reibungspunkten zwischen beiden Systemen. Die einrichtungsbezogene Betrachtungsweise, die der Definition von „Räumlichkeiten“ i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI zugrunde liegt, steht der personenbezogenen Betrachtung des BTHG, wonach Leistungen unabhängig von der jeweiligen Organisationsform erbracht werden, diametral entgegen.<sup>8</sup> Spätestens mit dem Inkrafttreten des BTHG hätte es daher für den Gesetzgeber endlich an der Zeit sein müssen, § 43a SGB XI abzuschaffen.

\* **Katja Kruse ist Rechtsanwältin und Referentin für Sozialrecht beim Bundesverband für körper- und mehrfachbehinderte Menschen (bvkm).**

<sup>1</sup> Die Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes vom 18.12.2019 sind abrufbar unter [www.gkv-spitzenverband.de](http://www.gkv-spitzenverband.de) in der Rubrik Pflegeversicherung/Richtlinien, Vereinbarungen, Formulare.

<sup>2</sup> Vgl. Ziffer 3 Abs. 1 S. 6 der Richtlinien.

<sup>3</sup> Eingefügt wurde die Vorschrift in ihrer ursprünglichen Fassung durch das 1. SGB XI-ÄndG vom 14.06.1996, BGBl. I S. 830.

<sup>4</sup> Eingefügt wurde Satz 3 durch das Dritte Pflegestärkungsgesetz (PSG III) vom 23.12.2016, BGBl. I S. 3191.

<sup>5</sup> BTHG vom 23.12.2016, BGBl. S. 3234.

<sup>6</sup> Für sie sowie unter bestimmten Voraussetzungen für junge Volljährige gilt im Eingliederungshilferecht die Sonderregelung des § 134 SGB IX, wonach bei diesem Personenkreis die Erbringung von Fach- und existenzsichernden Leistungen als integrierte Sachleistung beibehalten wird.

<sup>7</sup> BT-Drs. 18/9518, S. 68.

<sup>8</sup> Stellungnahme der Fachverbände für Menschen mit Behinderung vom 07.06.2019 zu den Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes nach § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI, abrufbar unter [www.diefachverbaende.de](http://www.diefachverbaende.de) in der Rubrik Stellungnahmen/Positionspapiere.

Bereits seit vielen Jahren fordern die Fachverbände für Menschen mit Behinderung die Aufhebung der Vorschrift, weil die dort verankerte Leistungseinschränkung die betroffenen Versicherten erheblich benachteiligt. Im Vergleich zu Menschen mit Behinderung, die häuslich gepflegt werden, erhalten sie von der Pflegekasse für ihre Pflege pro Monat je nach Pflegegrad zwischen 423 bis 1.729 Euro weniger an Versicherungsleistungen.<sup>9</sup> Die nicht gedeckten Kosten werden nach § 103 Abs. 1 S. 1 SGB IX im Rahmen der Eingliederungshilfe vom Träger der Eingliederungshilfe übernommen. Dies erhöht den Kostendruck auf die Eingliederungshilfe und birgt bei steigendem Pflegebedarf der Bewohner die Gefahr, dass sie gem. § 103 Abs. 1 S. 2 SGB IX in eine Pflegeeinrichtung verwiesen werden. Die betroffenen Bewohner können hierdurch dazu gezwungen sein, ihr vertrautes Lebensumfeld zu verlassen. § 43a SGB XI verstößt deshalb unter anderem gegen das Recht auf Freizügigkeit nach Art. 11 Abs. 1 GG und ist daher verfassungswidrig.<sup>10</sup>

### § 71 Abs. 4 SGB XI: Gesetzliche Definition der Räumlichkeiten

Ungeachtet dessen hat sich der Gesetzgeber dafür entschieden, an § 43a SGB XI festzuhalten. Er musste deshalb mit Wirkung zum 01.01.2020 eine Definition für den Wohnraum treffen, auf den § 43a SGB XI unter der Geltung des neuen Eingliederungshilferechts Anwendung findet. Diese Definition findet sich nun in § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI, auf den § 43a S. 3 SGB XI Bezug nimmt. Nach dieser Vorschrift müssen drei Voraussetzungen vorliegen, damit eine bestimmte Wohnform in den Anwendungsbereich des § 43a SGB XI fällt. Es muss sich danach um Räumlichkeiten handeln,

- a) in denen der Zweck des Wohnens von Menschen mit Behinderungen und der Erbringung von Leistungen der Eingliederungshilfe für diese im Vordergrund steht,
- b) auf deren Überlassung das Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz Anwendung findet und
- c) in denen der Umfang der Gesamtversorgung der dort wohnenden Menschen mit Behinderungen durch Leistungserbringer regelmäßig einen Umfang erreicht, der weitgehend der Versorgung in einer vollstationären Einrichtung entspricht.

Dies gilt nach dem 2. Halbsatz von § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI auch, wenn die Versorgung von Menschen mit Behinderungen sowohl in Räumlichkeiten i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) und b) SGB XI als auch in stationären Einrichtungen i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 1 SGB XI erfolgt und bei einer Gesamtbetrachtung der Umfang der Versorgung durch Leistungserbringer weitgehend der in einer vollstationären Einrichtung entspricht.

Alle drei der in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) bis c) SGB XI genannten Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen, damit § 43a SGB XI nach der neuen Rechtslage zur Anwendung kommt. Die unter § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannte Voraussetzung wird nachfolgend von der Verfasserin verkürzt als „vollstationärsähnlicher Versorgungsumfang“ bezeichnet. Sie wurde im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zum PSG III erst später auf Empfehlung des Ausschusses für Gesundheit zu den ersten beiden Voraussetzungen hinzugefügt,<sup>11</sup> nachdem es gegen die ursprünglich im Regierungsentwurf vorgesehene Definition vor allem deshalb erheblichen Widerstand gegeben hatte, weil eine Ausdehnung der Vorschrift auf

ambulant betreute Wohnformen befürchtet wurde.<sup>12</sup> Durch die Ergänzung der Vorschrift soll nach dem Willen des Gesetzgebers ersichtlich werden, dass mit der Neuregelung solche Wohnformen erfasst werden, die entweder bereits bislang erfasst worden sind oder die eine Erscheinungsform annehmen, die diesen gleichzustellen ist.<sup>13</sup> Die Gefahr einer Ausdehnung des § 43a SGB XI auf die nach der alten Rechtslage als ambulant betreutes Wohnen zu qualifizierenden Wohnformen ist durch die neu hinzugekommene Voraussetzung stark begrenzt, aber nicht vollkommen beseitigt worden. Insbesondere beinhaltet die gesetzliche Regelung keinen institutionellen Besitzstandsschutz für die am 31.12.2019 bestehenden ambulant betreuten Wohnformen.

### § 145 SGB XI: Individueller Besitzstandsschutz

Diese Problematik hat offenbar auch der Gesetzgeber erkannt und in § 145 SGB XI immerhin einen individuellen Besitzstandsschutz für pflegebedürftige Menschen mit Behinderung in häuslicher Pflege vorgesehen. Danach findet § 43a SGB XI in der seit 01.01.2020 geltenden Fassung für pflegebedürftige Menschen mit Behinderung keine Anwendung, sofern sie bereits am 01.01.2017 in einer Wohnform lebten, für die § 43a SGB XI in seiner damaligen Fassung keine Anwendung fand. Die durch § 145 SGB XI in Bezug auf ihre bisherigen individuellen Rechtsansprüche geschützten Bewohner erhalten in diesem Fall also weiterhin Leistungen bei häuslicher Pflege, selbst wenn die Wohnform als solche nach der neuen Rechtslage als Räumlichkeiten i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI anzusehen ist.

### Richtlinien nach § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI: Regelungsauftrag des Gesetzgebers

Die Voraussetzung des „vollstationärsähnlichen Versorgungsumfangs“ bedurfte im Nachgang noch einer weiteren Konkretisierung durch den Spitzenverband Bund der Pflegekassen. Dieser hatte zur näheren Abgrenzung, wann die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannten Merkmale vorliegen und welche Kriterien bei der Prüfung dieser Merkmale heranzuziehen sind, vom Gesetzgeber in § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI den Auftrag erhalten, spätestens bis zum 01.07.2019 im Benehmen mit weiteren Spitzenverbänden entsprechende Richtlinien zu erlassen. Durch Beschluss vom 11.11.2019 ist der GKV-Spitzenverband<sup>14</sup> diesem Auftrag nachgekommen. Nachdem das Bundesministerium für Gesundheit die Richtlinien im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales am 18.12.2019 genehmigt hat, sind sie noch am selben Tag in Kraft getreten.

<sup>9</sup> Beträge nach § 36 SGB XI abzüglich 266 Euro ohne Berücksichtigung weiterer ambulanter Pflegeversicherungsleistungen.

<sup>10</sup> Vgl. Welti, Sonderregelung für pflegebedürftige behinderte Menschen in Behinderteneinrichtungen § 43a SGB XI verstößt gegen Grundgesetz und UN-BRK, Beitrag D36-2016 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de), 27.09.2016.

<sup>11</sup> BT-Drs. 18/10510, S. 23 f.; zum Gesetzgebungsverfahren im Einzelnen vgl. Kruse in LPK-SGB XI, § 43a Rn. 11.

<sup>12</sup> Stellvertretend für viele: Stellungnahme der Fachverbände für Menschen mit Behinderung zur Schnittstelle zwischen den Leistungen der Eingliederungshilfe und der Pflege vom 12.10.2016, S. 6 f., abrufbar unter [www.diefachverbaende.de](http://www.diefachverbaende.de) in der Rubrik Stellungnahmen/Positionspapiere.

<sup>13</sup> BT-Drs. 18/10510, S. 114.

<sup>14</sup> Der GKV-Spitzenverband ist der Spitzenverband Bund der Pflegekassen nach § 53 SGB XI.

Zuvor hatte es zunächst am 20.05.2019 einen ersten Entwurf der Richtlinien gegeben. Hierzu waren die Länder, die Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege sowie die Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene gem. § 71 Abs. 5 S. 2 SGB XI angehört worden. Auch die Fachverbände für Menschen mit Behinderung hatten sich kritisch zu dem Entwurf geäußert und unter anderem gefordert, dass die Richtlinien sicherstellen müssten, dass der Anwendungsbereich des § 43a SGB XI keine Ausdehnung auf Wohnformen findet, die bislang als ambulant betreute Wohnformen galten.<sup>15</sup> Diese und weitere zentrale Forderungen der Fachverbände wurden in der endgültigen Fassung der Richtlinien vom 18.12.2019 erfreulicherweise berücksichtigt.

Die Richtlinien haben das Ziel, eine einheitliche Rechtsanwendung zu fördern. Wichtige Inhalte der Richtlinien werden nachfolgend dargestellt:

### Inhalt der Richtlinien: Präambel, Zielsetzung und Geltungsbereich

Bereits in der Präambel stellen die Richtlinien klar, dass ambulant betreute Wohngemeinschaften die in § 71 Abs. 4 SGB XI genannten Voraussetzungen nicht erfüllen und damit von der Regelung auch nicht erfasst werden. Damit es nicht zu einer gegenüber dem Status quo erweiternden Auslegung kommt, ist es das erklärte Bestreben der Richtlinien, die „bisherigen“ Merkmale einer Gesamtversorgung in einer vollstationären Einrichtung zu Grunde zu legen.

Unter Ziffer 1 wird die Zielsetzung der Richtlinien erläutert. Danach beschränken sich die Richtlinien richtiger Weise – wie in § 71 Abs. 5 S. 1 SGB XI vorgesehen – ausschließlich auf die Konkretisierung der in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannten Voraussetzungen. Besonders hervorzuheben ist dies deshalb, weil der GKV-Spitzenverband ursprünglich im Richtlinien-Entwurf vom 20.05.2019 entgegen dem gesetzlichen Auftrag neben den Merkmalen des Buchst. c) auch noch die unter § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) und b) SGB XI genannten Voraussetzungen näher konkretisiert hatte. Diese Überschreitung der Richtlinienkompetenz durch den GKV-Spitzenverband hatten die Fachverbände für Menschen mit Behinderung in ihrer Stellungnahme scharf kritisiert.<sup>16</sup>

Geltungsbereich und Wirkungen der Richtlinien werden unter Ziffer 2 dargestellt. Danach gelten die Richtlinien für die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) bis c) SGB XI definierten Räumlichkeiten. Insoweit stellen die Richtlinien noch einmal klar, dass die „Buchstaben“<sup>17</sup> a) bis c) kumulativ vorliegen müssen, damit es sich um eine Räumlichkeit i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI handelt.

### Inhalt der Richtlinien: Räumlichkeiten

Unter Ziffer 3 der Richtlinien werden die Merkmale der Räumlichkeiten i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c), 1. Halbsatz SGB XI näher konkretisiert, also beschrieben, wann ein „vollstationärsähnlicher Versorgungsumfang“ vorliegt. Gleich zu Beginn stellen die Richtlinien dabei auf das Kriterium der Gesamtverantwortung ab, welches entscheidend und prägend für eine vollstationäre Einrichtung der Eingliederungshilfe nach der bis zum 31.12.2019 geltenden Rechtslage war.<sup>18</sup> Dementsprechend heißt es unter Ziffer 3 Abs. 1 S. 4 der Richtlinien: „Der Leistungserbringer trägt vom Einzug bis zum Auszug aus den Räumlichkeiten die Gesamtverantwortung für die Erbringung der Leistungen, die zur täglichen Lebensführung der dort wohnenden

Menschen mit Behinderungen erforderlich sind.“ Unter „*der Leistungserbringer*“ verstehen die Richtlinien dabei sowohl die Erbringung aller Leistungen durch einen einzigen Leistungserbringer als auch die Erbringung durch mehrere Leistungserbringer, sofern diese vertraglich, wirtschaftlich, organisatorisch oder tatsächlich miteinander verbunden sind.<sup>19</sup>

Ebenfalls unter Ziffer 3 Abs. 1 der Richtlinien folgen sodann zwei bedeutsame rechtliche Annahmen in Bezug auf die Gesamtversorgung bei bereits bestehenden Wohnformen: Nach Satz 5 ist danach bei Einrichtungen, die am 31.12.2019 als vollstationäre Einrichtungen der Hilfe für behinderte Menschen galten, „*in der Regel*“ davon auszugehen, dass der Umfang der Gesamtversorgung dem in einer vollstationären Einrichtung entspricht, sofern und soweit sie nach dem 31.12.2019 im Wesentlichen die gleichen Leistungen wie zuvor erbringen. Bei bisherigen vollstationären Einrichtungen der Eingliederungshilfe wird also im Regelfall davon ausgegangen, dass die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannten Voraussetzungen erfüllt sind, so dass auf diese Wohnformen – sofern auch die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) und b) SGB XI genannten Voraussetzungen erfüllt sind – § 43a SGB XI weiterhin Anwendung findet.

### Institutioneller Besitzstandsschutz für bestehende ambulant betreute Wohnformen

Von noch größerer Bedeutung ist die zweite in diesem Absatz geregelte Annahme: Danach „*ist*“ gem. Satz 6 bei Wohnformen, die am 31.12.2019 als ambulant betreute Wohnformen galten, davon auszugehen, dass der Umfang der Gesamtversorgung nicht der Versorgung in einer vollstationären Einrichtung entspricht. Bei diesen Wohnformen wird also immer – und nicht nur im Regelfall – davon ausgegangen, dass ein „vollstationärsähnlicher Versorgungsumfang“ zu verneinen ist. Die in § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c) SGB XI genannte Voraussetzung ist also bei keiner der bereits bestehenden ambulant betreuten Wohnformen erfüllt, so dass es sich hierbei auch nicht um Räumlichkeiten i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI handelt. Im Ergebnis verhindert die Regelung somit eine Ausdehnung des § 43a SGB XI auf bestehende ambulant betreute Wohnformen und wirkt sich insoweit als institutionelle Besitzstandsschutzregelung aus.

Veränderungen, die nach dem 31.12.2019 in den jeweiligen Wohnformen im Hinblick auf den Umfang der Gesamtversorgung erfolgen, sind allerdings nach Ziffer 3 Abs. 1 S. 7 der Richtlinien zu berücksichtigen. Der Besitzstandsschutz gilt also nicht unbegrenzt, sondern hängt davon ab, ob und inwieweit sich der Umfang der Gesamtversorgung in einer Wohnform nach dem 31.12.2019 möglicherweise verändert.

<sup>15</sup> Vgl. Stellungnahme der Fachverbände (Fn 8), S. 12 ff.

<sup>16</sup> Vgl. Stellungnahme der Fachverbände (Fn 8), S. 5 ff.

<sup>17</sup> Gemeint sind hier offensichtlich die unter den jeweiligen Buchstaben beschriebenen Voraussetzungen.

<sup>18</sup> Vgl. BSG, Urteil vom 25.02.2015 – Az: B 3 KR 11/14 R; BVerwG, Urteil vom 24.02.1994 – Az: 5 C 17/91.

<sup>19</sup> Vgl. den Klammerzusatz in Ziffer 3 Abs. 1 S. 3 der Richtlinien, der in den nachfolgenden Erläuterungen leider nicht konsequent beibehalten wird; siehe z. B. Ziffer 3 Abs. 4 S. 2 sowie Ziffer 3 Abs. 6 der Richtlinien, in denen der Begriff „Leistungserbringer“ im Plural verwendet wird.

## Merkmale für einen Umfang der Gesamtversorgung

Unter Ziffer 3 Abs. 4 zählen die Richtlinien Merkmale auf, die im Bereich der Unterkunft und Verpflegung für einen „vollstationärsähnlichen Versorgungsumfang“ sprechen. Besonderer Erwähnung bedarf hier das zuerst genannte Merkmal der „Überlassung von Wohnraum i. S. d. § 42a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SGB XII an Menschen mit Behinderungen i. S. d. § 99 SGB IX“. Mit diesem Merkmal nehmen die Richtlinien Bezug auf eine Sonderregelung, die für sozialhilfeberechtigte Bewohner seit dem 01.01.2020 in Bezug auf die Unterkunftskosten in den sog. besonderen Wohnformen gilt. Eine besondere Wohnform liegt nach dieser Regelung vor, wenn Leistungsberechtigten allein oder zu zweit ein persönlicher Wohnraum zur alleinigen Nutzung und zusätzliche Räumlichkeiten mit weiteren Personen zur gemeinschaftlichen Nutzung überlassen werden und dies Wohnzwecken sowie dazu dient, Leistungen der Eingliederungshilfe zu erbringen.

Diese Definition des SGB XII trifft auf die baulichen und leistungsmäßigen Gegebenheiten der bisherigen vollstationären Einrichtungen der Eingliederungshilfe zu, so dass die sozialhilfeberechtigten Bewohner dieser Wohnformen seit 01.01.2020 Kosten der Unterkunft nach § 42a Abs. 5 und 6 SGB XII erhalten.<sup>20</sup>

I. d. R. ist auf diese Wohnformen das Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG) anwendbar, weil der Anbieter der Wohnform meistens die Vermietung der Räumlichkeiten mit der Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen verknüpft. Dementsprechend werden die Bewohner der bisherigen stationären Wohnformen im Regelfall Unterkunftsleistungen nach § 42a Abs. 5 und 6 SGB XII und Leistungen der Pflegeversicherung nach § 43a SGB XI erhalten, weshalb die Bezugnahme in den Richtlinien auf § 42a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SGB XII als eines von mehreren Merkmalen eines „vollstationärsähnlichen Versorgungsumfangs“ durchaus Sinn macht. Zwingend ist dieser Gleichklang aufgrund der beiden unterschiedlichen Definitionen, die einerseits in § 42a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SGB XII und andererseits in § 71 Abs. 4 Nr. 3 SGB XI getroffen werden, aber nicht in jedem Fall.

Insbesondere ist die Definition der besonderen Wohnform in § 42a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SGB XII nicht so zu verstehen, dass die Überlassung des Wohnraums und die Erbringung der Eingliederungshilfeleistung i. S. d. WBVG miteinander gekoppelt sein müssen. Eine konzeptionelle Weiterentwicklung von besonderen Wohnformen würde durch ein solches Verständnis der Vorschrift erschwert oder schlimmstenfalls verhindert werden.<sup>21</sup> Denkbar sind deshalb Fallkonstellationen, in denen die Bewohner einer besonderen Wohnform ihre Unterkunftskosten nach § 42a Abs. 5 und 6 SGB XII geltend machen können und gleichzeitig Leistungen bei häuslicher Pflege nach §§ 36 ff. SGB XI beanspruchen können, weil der Anbieter des Wohnraums die Überlassung von Wohnraum von der Erbringung von Pflege- oder Betreuungsleistungen entkoppelt.

Geprüft wird das Vorliegen des „vollstationärsähnlichen Versorgungsumfangs“ gem. Ziffer 3 Abs. 8 anhand der angebotenen Leistungen, der Vereinbarungen nach §§ 123 ff. SGB IX sowie des Konzeptes des Leistungserbringers. Ergänzend kommt der Wohn- und Betreuungsvertrag in Betracht. Auch kann der erstellte Teilhabe- bzw. Gesamtplan als ergänzende Prüfgrundlage herangezogen werden.

## Inhalt der Richtlinien: Versorgung sowohl in Räumlichkeiten als auch in bestimmten Einrichtungen

Unter Ziffer 4 der Richtlinien wird näher konkretisiert, wann die unter § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. c), 2. Halbsatz SGB XI beschriebenen Merkmale vorliegen. Dieser Halbsatz betrifft die Fallkonstellation, dass Menschen mit Behinderungen sowohl in Räumlichkeiten i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 3 Buchst. a) und b) SGB XI als auch in Einrichtungen i. S. d. § 71 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 SGB XI versorgt werden. Gemeint sind damit Fälle, in denen Menschen mit Behinderung z. B. in einer Werkstatt für behinderte Menschen arbeiten und in Räumlichkeiten leben, auf deren Überlassung das WBVG Anwendung findet und in denen die Erbringung von Leistungen der Eingliederungshilfe im Vordergrund steht. In diesem Fall ist eine Gesamtbetrachtung anzustellen, ob der Umfang der Versorgung durch Leistungserbringer weitgehend der Versorgung in einer vollstationären Einrichtung entspricht.

Hintergrund für diese Regelung ist die Erwartung des Gesetzgebers, dass sich nach Einführung der Personenzentrierung einige Einrichtungen formal aufspalten und ein Teil der ehemaligen vollstationären Einrichtungen zum Wohnbereich und ein anderer Teil bspw. zum Bereich der Förderung zur Teilhabe am Arbeitsleben werden könnte. Durch diese formale Aufspaltung solle jedoch nicht die Fortgeltung der bisherigen Rechtswirkungen des SGB XI umgangen werden können. Daher sei in diesen Fällen auf eine Gesamtbetrachtung abzustellen.<sup>22</sup>

Maßgeblich ist nach Ziffer 4 Abs. 4 S. 3 bis 6 der Richtlinien in diesen Fallkonstellationen, dass es zwischen dem Leistungserbringer und den Erbringern der Leistungen der Eingliederungshilfe eine organisatorische Verbindung gibt. Auch müssen die in den jeweiligen Räumlichkeiten erbrachten bzw. organisierten Leistungen miteinander verknüpft und im Rahmen einer Gesamtbetrachtung konzeptionelle Bestandteile der angebotenen Leistungen sein. Die Leistungen müssen miteinander betrachtet einer vollstationären Leistungserbringung entsprechen.

Für die Gesamtbetrachtung sollen die unter Ziffer 3 der Richtlinien festgelegten Merkmale und Prüfkriterien entsprechend gelten. Auch sollen die in Ziffer 3 Abs. 8 genannten Prüfgrundlagen heranzuziehen sein.

Erfreulich ist, dass die Richtlinien auch für diese Fallkonstellation eine institutionelle Besitzstandsregelung für bestehende ambulant betreute Wohnformen vorsehen. Nach Ziffer 4 Abs. 4 S. 9 „ist“ bei einer Versorgung von Menschen mit Behinderungen sowohl in Wohnformen, die am 31.12.2019 als ambulant betreute Wohnform galten, als auch in Einrichtungen i. S. d. § 71 Abs. 4 Nr. 1 SGB XI davon auszugehen, dass der Umfang der Versorgung nicht der Versorgung in einer vollstationären Einrichtung entspricht.

<sup>20</sup> Danach werden im Rahmen der Sozialhilfe Unterkunftskosten i. H. v. bis zu 125 % der durchschnittlichen Warmmiete eines Einpersonenhaushalts übernommen. Die diese Kappungsgrenze übersteigenden Kosten sind nach § 113 Abs. 5 SGB IX vom Träger der Eingliederungshilfe zu übernehmen.

<sup>21</sup> Vgl. Axmann, SGB IX-/SGB XII-Änderungsgesetz: Wichtige Klarstellungen zur Umsetzung des BTHG, in RdLh 4/2019, S. 163 ff.

<sup>22</sup> BT-Drs. 18/10510, S. 114.

## Fazit

§ 43a SGB XI ist und bleibt ein Ärgernis und steht der personenzentrierten Leistungsgestaltung in der neuen Eingliederungshilfe im Weg. Die Fachverbände für Menschen mit Behinderung halten daher auch weiterhin an der Forderung der Abschaffung der Vorschrift fest. Dank der Verankerung eines institutionellen Besitzstandsschutzes konnte durch die Richtlinien eine Ausweitung des § 43a SGB XI auf bestehende

ambulant betreute Wohnformen verhindert werden. Dies ist nicht zuletzt dem beharrlichen Einsatz der Fachverbände für Menschen mit Behinderung zu verdanken. Die weitere Entwicklung und die Auswirkungen der Richtlinien auf die Praxis bleiben abzuwarten. Die Fachverbände werden den laufenden Prozess kritisch begleiten und sich ggf. bei auftretenden Anwendungsschwierigkeiten für eine Nachjustierung der Richtlinien stark machen.