

Vorlage-Nr. 14/1323

öffentlich

Datum: 10.08.2016
Dienststelle: Fachbereich 51
Bearbeitung: Frau Wildanger

Sozialausschuss	29.08.2016	Kenntnis
Schulausschuss	30.08.2016	Kenntnis
Landesjugendhilfeausschuss	08.09.2016	Kenntnis
Ausschuss für Inklusion	09.09.2016	Kenntnis

Tagesordnungspunkt:

**Rechtliche Rahmenbedingungen und Verfahrensvorschläge zu sogenannten
Poollösungen für schulische Integrationshilfen**

Kenntnisnahme:

Die Vorlage-Nr.14/1323 wird zur Kenntnis genommen.

UN-Behindertenrechtskonvention (BRK):

Diese Vorlage berührt eine oder mehrere Zielrichtungen des
LVR-Aktionsplans zur Umsetzung der BRK. ja

Gleichstellung/Gender Mainstreaming:

Diese Vorlage berücksichtigt Vorgaben des LVR-Aktionsplanes für
Gleichstellung, Familienfreundlichkeit und Gender Mainstreaming. ja

Finanzielle Auswirkungen auf den Haushalt (lfd. Jahr):

Produktgruppe:	
Erträge: Veranschlagt im (Teil-)Ergebnisplan	Aufwendungen: /Wirtschaftsplan
Einzahlungen: Veranschlagt im (Teil-)Finanzplan Bei Investitionen: Gesamtkosten der Maßnahme:	Auszahlungen: /Wirtschaftsplan
Jährliche ergebniswirksame Folgekosten:	
Die gebildeten Budgets werden unter Beachtung der Ziele eingehalten	

In Vertretung

Prof. Dr. Faber

Zusammenfassung:

Im Zuge der Umsetzung der schulischen Inklusion steigt die Anzahl der Integrationshelferinnen und -helfer in den Schulen rapide an.

Die auf der Grundlage des Sozialleistungsrechts (SGB XII, SGB VIII) durchgeführten Verfahren führen bislang meist dazu, dass jede leistungsberechtigte Schülerin bzw. jeder leistungsberechtigte Schüler eine eigene Integrationshelferin bzw. einen eigenen Integrationshelfer erhält.

Kommunen machen sich daher vermehrt auf den Weg, konkrete Konzepte für sogenannte Poolösungen zu entwickeln. Der Gesetzgeber befasst sich ebenfalls mit der Thematik.

Mit den vielfältigen Fragen zum Poolen von Integrationshilfen befasste sich unter Federführung des LVR-Dezernates Schulen und Integration auch eine gemeinsame Arbeitsgruppe der LVR-Dezernate Jugend, Schulen und Integration sowie Soziales.

Die Arbeitsgruppe erstellte die Schrift „Rechtliche Rahmenbedingungen und Verfahrensvorschläge zu sogenannten Poolösungen für schulische Integrationshilfen“. Sie ist als Anlage 1 beigefügt.

In dem Papier werden die rechtlichen und strukturellen Rahmenbedingungen der beiden Grundsatzmodelle *„Poollösung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis“* und *„Poollösung in Form eines zusätzlichen infrastrukturellen Angebots“* dargestellt. Beleuchtet werden die vertragsrechtlichen Voraussetzungen, das Wahlrecht der Schülerin bzw. des Schülers sowie die vergaberechtlichen Aspekte.

Die Vorteile und Herausforderungen der beiden Modelle lassen sich wie folgt zusammenfassen:

a) Poollösung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis

Vorteile:

- Passgenaue Betreuung durch vorab erfolgende individuelle Bedarfsstellung
- Fallsteuerung und Qualitätssicherung in der Jugendhilfe im Rahmen des Hilfeplanverfahrens
- Möglichkeit des Rechtsmittels (Widerspruch/Klage) der Leistungsberechtigten gegen die Entscheidung des Sozialleistungsträgers
- Keine Ausschreibung der Leistungen nach Vergaberecht

Herausforderungen:

- Hoher Zeitaufwand und hoher Koordinierungsaufwand für die individuelle Bedarfsfeststellung
- Einverständnis der Leistungsberechtigten mit der Poollösung

b) Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot

Vorteile:

- einzelfallbezogenes Verwaltungs- und Hilfeplanverfahren entfällt (niederschwelliger Zugang)
- Einsatz der im Gesetz zur Förderung kommunaler Aufwendungen für die schulische Inklusion vorgesehenen Inklusionspauschale (sog. Korb II)

Herausforderungen:

- Verankerung der Qualitätssicherung auf struktureller Ebene
- Zusätzlicher Anspruch des Leistungsberechtigten, soweit sein individueller Bedarf durch das Poolmodell im Einzelfall nicht gedeckt wird
- Ausschreibung der Leistungen nach Vergaberecht

Es ist beabsichtigt, die Vorlage einschließlich der Anlage den Kommunalen Spitzenverbänden sowie dem Deutschen Verein, der sich ebenfalls mit der Thematik befasst, zur Verfügung zu stellen.

Begründung der Vorlage Nr. 14/1323:

1. Ausgangslage

Art. 24 der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) enthält den unmissverständlichen Auftrag an den Staat, ein inklusives Bildungssystem auf allen Ebenen zu schaffen und zu gestalten. In Umsetzung dieses staatlichen Auftrages hat auch NRW das Schulgesetz geändert und das Gemeinsame Lernen von Schülerinnen und Schülern zur Regelform erhoben. Nach dem 9. Schulrechtsänderungsgesetz ist seit dem Schuljahr 2014/2015 die allgemeine Schule in NRW der Regelförderort.

Im Zuge der Umsetzung der schulischen Inklusion wünschen sich Eltern für ihr behindertes Kind zunehmend eine Beschulung in der Regelschule. Das bedeutet für die Schulen und ihre Kooperationspartner (Ganztagsbildung) nichts weniger als eine Veränderung ihrer Struktur und des pädagogischen Gesamtkonzeptes/Schulprogramms. Gravierende Auswirkungen hat diese Entwicklung hin zur inklusiven Schule aber auch auf die Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung, die Sozial- und Jugendhilfeträger gem. §§ 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch XII (SGB XII) und 35 a Sozialgesetzbuch (SGB VIII) zu leisten haben.

Nach § 92 Abs. 1 Schulgesetz NRW gehören die Aufwendungen für Integrationshelferinnen und -helfer nicht zu den vom Land zu finanzierenden Schulkosten, so dass die zuständigen kommunalen Sozial- und Jugendhilfeträger mit der Gewährung von Hilfen zur angemessenen Schulbildung nicht nur einen steigenden Verwaltungsaufwand zu bewältigen, sondern auch Kosten in erheblichem Umfang zu tragen haben. Im derzeitigen Umstrukturierungsprozess der Regelschulen wächst die Zahl der Integrationshelferinnen und -helfer rapide. Schulbegleitung, finanziert durch die Kommunen, wird zu einem Garant für die Umsetzung des Inklusionsauftrages des Art. 24 UN-BRK. Die Kommunen fungieren auf diese Weise als Ausfallbürge für das Land. In NRW ist eine Verfassungsklage verschiedener Kommunen anhängig, die einen entsprechenden Ausgleich nach dem verfassungsrechtlichen Konnexitätsprinzip fordern.

Die auf der Grundlage des Sozialleistungsrechts (SGB XII, SGB VIII) durchgeführten Verwaltungsverfahren führen bislang meist dazu, dass jede leistungsberechtigte Schülerin bzw. jeder leistungsberechtigte Schüler eine nur persönlich für ihre bzw. seine Betreuung verantwortliche Integrationshelferin bzw. Integrationshelfer erhält. Neben der damit verbundenen erheblichen finanziellen Mehrbelastung der Kreise, kreisfreien Städte und Gemeinden wird die steigende Zahl Erwachsener im Klassenzimmer oder Gruppenraum selbst zum pädagogischen Problem.

Angesichts dieser Situation stehen die Kommunen als Schul-, Jugend- und Sozialhilfeträger vor der Herausforderung, zusammen mit den Schulen, den Leistungserbringern als Anbietern von Integrationshilfen und den Eltern pädagogisch sinnvolle Konzepte zu entwickeln, Synergien zu nutzen und die Prozesse fachlich zu beraten und zu begleiten.

Kommunen machen sich deshalb vermehrt auf den Weg, konkrete Konzepte für sogenannte Poolösungen zu entwickeln, bei denen schulische Integrationshelferinnen und -helfer mehreren Schülerinnen und Schülern mit Behinderung assistieren.

Der Gesetzgeber befasst sich aktuell ebenfalls mit der Thematik des „Poolens“. Der Bundesrat unterstützte zunächst Mitte Oktober 2015 die Initiative des Landes NRW *„Rahmenbedingungen für eine gelingende schulische Inklusion weiter verbessern – Poolen von Integrationshilfen rechtssicher ermöglichen“*. Ziel der Bundesratsinitiative, die auch seitens des LVR begrüßt wurde, ist die Weiterentwicklung der derzeitigen Vorschriften für die Hilfen zur angemessenen Schulbildung im geplanten Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderungen - Bundesteilhabegesetz (BTHG). Der Referentenentwurf zum BTHG sieht in § 112 Abs. 4 das „Poolen“ von Leistungen der Eingliederungshilfe im Bildungsbereich vor.

In seiner Stellungnahme gegenüber den Kommunalen Spitzenverbänden zum Referentenentwurf des BTHG (Vorlage Nr.14/1289) befürwortete der LVR die Zielsetzung, betonte aber zugleich, vorrangiges Ziel müsse sein, das vorhandene Regelsystem Schule so auszugestalten und auszustatten, dass extern finanzierte Schulbegleiterinnen und -begleiter als zusätzliche Unterstützung nicht mehr erforderlich sind. Zudem müsse das Verhältnis staatlicher Verpflichtungen zum individuellen Anspruch auf Eingliederungshilfe klargestellt werden.

2. Dezernatsübergreifende LVR-Arbeitsgruppe

Um die vielfältigen Fragestellungen im Rahmen der schulischen Poollösung aus den unterschiedlichen Blickwinkeln zu betrachten, wurde im August 2015 unter Federführung des LVR-Dezernates 5 eine gemeinsame Arbeitsgruppe der Dezernate 4, 5 und 7 gebildet. Mitglieder dieser Arbeitsgruppe waren Franz Dillmann aus dem Dezernat Soziales, Sandra Eschweiler und Dr. Karin Kleinen, beide im Dezernat Jugend beschäftigt, sowie Birgit Wildanger vom Dezernat Schulen und Integration. Aufgabe der Arbeitsgruppe war die Entwicklung eines Verfahrensvorschlages für eine Poollösung für Integrationshelferinnen und -helfer.

3. Ergebnisse der LVR-Arbeitsgruppe:

Auf der Grundlage aktuell praktizierter Poollösungsmodelle, insbesondere der Städte Köln und Dortmund, setzte sich die Arbeitsgruppe intensiv mit den rechtlichen Rahmenbedingungen sowie organisatorischen und pädagogischen Anforderungen einer Poollösung für schulische Integrationshilfen unter Einschluss vergaberechtlicher Aspekte auseinander.

3.1. Auswertung aktueller Praxisbeispiele

Bei der Auswertung der genannten Praxisbeispiele wurde deutlich, dass diese im Kern auf zwei rechtlich fassbare Grundsatzmodelle zurückzuführen sind, und zwar entweder als

- *Poollösung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis*

oder

- *Poollösung in Form eines zusätzlich finanzierten infrastrukturellen Angebots.*

3.2. Rechtliche Rahmenbedingungen dieser beiden Grundsatzmodelle

Für beide Modelle beleuchtete die Arbeitsgruppe die vertragsrechtlichen Voraussetzungen, das Wahlrecht der Schülerin bzw. des Schülers sowie die vergaberechtlichen Aspekte.

3.3. Vorteile und Herausforderungen der beiden Grundsatzmodelle

Unabhängig vom gewählten Modell ist das *Poolen von Integrationshilfen* aus mehreren Gründen förderlich und sinnvoll, vor allem aus pädagogischen Gründen. Im Vergleich zur direkten Zuordnung einer Helferin bzw. eines Helfers ist das Poolen für ein Kind weniger stigmatisierend oder ausgrenzend. Ein Pool von Integrationshelferinnen und -helfern ermöglicht personelle Kontinuität. Die Kinder haben feste Bezugspersonen, insbesondere ihre Eltern sowie die Lehrkräfte feste Ansprechpartner. Eine wechselseitige Vertretung der Helferinnen und Helfer ist möglich. Zudem sprechen Synergieeffekte für eine Poollösung. Inwiefern es dabei auf längere Sicht auch zu Einsparungen kommen wird, lässt sich derzeit nicht abschließend bewerten, zumal mit dem Poolen das Anforderungs- und damit Qualitätsprofil der Integrationshelferinnen und -helfer steigt und prozessbegleitende Maßnahmen, verstärkte Teamarbeit, Koordination und Fortbildungen auf der Seite des Leistungsanbieters notwendig sind.

Die Vorteile und Herausforderungen der beiden Modelle lassen sich wie folgt zusammenfassen:

a) Poollösung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis

Vorteile:

- Passgenaue Betreuung durch vorab erfolgende individuelle Bedarfsstellung
- Fallsteuerung und Qualitätssicherung in der Jugendhilfe im Rahmen des Hilfeplanverfahrens
- Möglichkeit des Rechtsmittels (Widerspruch/Klage) der Leistungsberechtigten gegen die Entscheidung des Sozialleistungsträgers
- Keine Ausschreibung der Leistungen nach Vergaberecht

Herausforderungen:

- Hoher Zeitaufwand und hoher Koordinierungsaufwand für die individuelle Bedarfsfeststellung
- Einverständnis der Leistungsberechtigten mit der Poollösung

b) Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot

Vorteile:

- einzelfallbezogenes Verwaltungs- und Hilfeplanverfahren entfällt (niederschwelliger Zugang)
- Einsatz der im Gesetz zur Förderung kommunaler Aufwendungen für die schulische Inklusion vorgesehenen Inklusionspauschale (sog. Korb II)

Herausforderungen:

- Verankerung der Qualitätssicherung auf struktureller Ebene
- Zusätzlicher Anspruch des Leistungsberechtigten, soweit sein individueller Bedarf durch das Poolmodell im Einzelfall nicht gedeckt wird
- Ausschreibung der Leistungen nach Vergaberecht

Die Einzelheiten bitte ich der Ausarbeitung *„Rechtliche Rahmenbedingungen und Verfahrensvorschläge zu sogenannten Poollösungen für schulische Integrationshilfen“* der Arbeitsgruppe zu entnehmen (**Anlage**).

4. Weiteres Vorgehen

Es ist beabsichtigt, die Vorlage einschließlich der Anlage den Kommunalen Spitzenverbänden verbunden mit der Bitte um Weiterleitung an die Kommunen zur Verfügung zu stellen. Ebenso soll die Arbeitsgruppe Schulbegleitung des Deutschen Vereins die Vorlage erhalten.

In Vertretung

P r o f . D r . F a b e r

Franz Dillmann/Dezernat Soziales; Sandra Eschweiler/Dezernat Jugend, Dr. Karin Kleinen/Dezernat Jugend und Birgit Wildanger/Dezernat Schulen und Integration

Rechtliche Rahmenbedingungen und Verfahrensvorschläge zu sogenannten Pool-lösungen für schulische Integrationshilfen

1. Prolog

Am Anfang waren Fragen. Was sind die rechtlichen Grundlagen für die Unterstützung von Schüler/innen mit Behinderungen in der Schule im Rahmen sogenannter Poolmodelle? Wird durch diese Modelle der individuelle Rechtsanspruch des Schülers/der Schülerin erfüllt? Welche vertraglichen Vereinbarungen sind unter den Beteiligten (Sozial- bzw. Jugendhilfeträgern, Schulen, Eltern und Leistungsanbietern) erforderlich? Müssen die durch externe Anbieter zu erbringenden Betreuungs- und anderen Leistungen nach Vergaberecht ausgeschrieben werden? Diese und ähnliche, ebenfalls wichtige Fragen stellen sich derzeit intensiv sowohl Verantwortliche in den Kommunen als auch Regierende und Sozialpolitiker in Land und Bund – und eben auch wir: eine kleine dezernatsübergreifende Arbeitsgruppe, deren Mitglieder seit vielen Jahren aus den unterschiedlichen Blickwinkeln des Sozialhilfeträgers, des Landesjugendamtes und auch als Schulträger mit sozialrechtlichen und fachlichen Fragen befasst sind. Die folgende Ausarbeitung kann sicher nicht alle relevanten Fragen beantworten. Sie kann aber vielleicht pädagogische Gründe benennen, eine Orientierung zu den wesentlichen Rechtsfragen bieten und mögliche Verfahrenswege für sogenannte Poolösungen aufzeigen. Sie konzentriert sich dabei auf die zentralen Fragen, die einer Umsetzung der sinnvollen Poolmodelle in der Praxis im Wege stehen können. Um einen umfassenderen Überblick über das Thema „Schulische Integrationshelfer/innen“¹ zu erlangen sei auf

¹ Es wird vorliegend am bekannten Begriff des Integrationshelfers festgehalten, obgleich in Fachkreisen des Öfteren nun auch die Bezeichnung des Schulbegleiters verwendet wird. Zum einen wird der Begriff der „Integration“, der in der deutschen Übersetzung der UN-BRK mit „Inklusion“ gleich gesetzt wird, allgemein verstanden, zum anderen trifft die Formulierung „Hilfe“ im Kern eher den zugrunde liegenden Sozialleistungsanspruch der „Hilfe zur angemessenen Schulbildung“.

bereits bestehende Aufsätze, Referate und Broschüren hingewiesen². Weitere zielführende Klärungen für den Einsatz von Integrationshelfern/innen (wie etwa schulrechtliche Aufsichtsfragen) sind von der aktuell eingesetzten Arbeitsgruppe des Deutschen Vereins bzw. im Rahmen eines Projektes der Universitätsklinik Ulm zu erwarten, die sich beide multiprofessionell Fragestellungen zum Einsatz von Integrationshilfen widmen. Demnach bemühen sich zur Zeit viele Akteure und Experten/innen das auf der Agenda stehende Thema der schulischen Integrationshilfe weiter zu bringen, damit stetig und nachhaltig die auch von finanziellen Schwierigkeiten in den Kommunen geprägten Realitäten möglichst den Ansprüchen des Art. 24 UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) genügen.

2. Ausgangslage

Mit der Umsetzung der UN-BRK im schulischen Bereich und dem in Art. 24 UN-BRK verankerten Auftrag, ein inklusives Bildungssystem auf allen Ebenen zu gestalten, sind in vielen Bundesländern Schulgesetze erlassen worden, die das Gemeinsame Lernen von Schülerinnen und Schülern in den allgemeinen Schulen zur Regel erheben. In Nordrhein-Westfalen räumt das 9. Schulrechtsänderungsgesetz (SchRÄG) allen Kindern das Recht auf den Besuch einer allgemeinen Schule ein. Sie ist in NRW künftig der Regelförderort. Die Eltern können abweichend hiervon die Förderschule als Förderort wählen, nur noch im Ausnahmefall bestimmt die Schulaufsichtsbehörde den Förderort.

Eltern wünschen sich zunehmend eine inklusive Beschulung in der Regelschule für ihr behindertes Kind, wo es gleichberechtigt mit anderen am Unterricht sowie an den außerunterrichtlichen Angeboten der Schule teilnehmen kann. Zu diesen Angeboten zählen neben dem offenen Ganztag beispielsweise auch die Theater-AG, Forschungswerkstätten, der Chor der Schule, Sport- und andere Feste, Schulausflüge, Klassenfahrten und schulische Ferienangebote.

Das Recht auf inklusive Beschulung hat vorrangig Konsequenzen für die jeweilige Unterrichts- und darüber hinaus die Schulprogrammentwicklung insgesamt, mit

² LVR-Broschüre: Was braucht das Kind, Informationen zu den Leistungsansprüchen von Kindern und Jugendlichen mit Behinderung, <http://publi.lvr.de/publi/PDF/700-0933-Broschuere-Was-braucht-das-Kind-barrierefrei.pdf>; LVR-Landesjugendamt Rheinland & LWL-Landesjugendamt Westfalen 2014: Eingliederungshilfe für seelisch behinderte Kinder und Jugendliche gemäß § 35a SGB VIII. Eine Arbeitshilfe für Jugendämter; Dillmann/Wildanger, Halbjahreszeugnis - Nicht ausreichend gelöste Rechtsprobleme individueller schulischer Assistenz für Schülerinnen und Schüler mit Behinderungen - Teil I und II, br. 5 und 6/2014 113-128, 153 ff.

(offenem) Ganztag und den genannten anderen Angeboten, die Teil des Schulprogramms sind. An allen (Ganztags)Schulen erweitern sich die Teams der Lehr- und sozialpädagogischen Kräfte um Sonder- und Heilpädagogen/innen sowie Schulsozialarbeiter/innen.

Auswirkungen haben diese Entwicklungen auch auf die Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung für Schüler/innen gemäß der §§ 54 Sozialgesetzbuch XII (SGB XII) und 35 a Sozialgesetzbuch VIII (SGB VIII). Die Zahl an Integrationshelfern/innen³ wächst teilweise dramatisch.⁴ Nach § 92 Abs. 1 Schulgesetz NRW gehören die diesbezüglichen Aufwendungen nicht zu den Schulkosten, so dass die Sozial- und Jugendhilfeträger mit der Gewährung von Hilfen zur angemessenen Schulbildung die Ausfallbürgschaft übernehmen.

Angesichts dieser Gemengelage stehen die Kommunen als Schul-, Jugend- und Sozialhilfeträger vor der Herausforderung, zusammen mit den Schulen und freien Trägern der Jugendhilfe als Kooperationspartner des (offenen) Ganztags, den Trägern der Behindertenhilfe und den Eltern pädagogisch sinnvolle Konzepte zu entwickeln, dabei Synergien zu nutzen und die Prozesse fachlich zu beraten und zu begleiten.

Die auf der Grundlage des Sozialleistungsrechts durchgeführten Verfahren führen bislang meist dazu, dass jede/r leistungsberechtigte Schülerin/Schüler eine/n „eigene/n“ Integrationshelfer/in erhält. Dabei scheint die wachsende Zahl an Schulbegleitern für einzelne Kinder in den Klassen- und Gruppenräumen ein effektives – selbstbestimmtes – Lernen/Lehren und Arbeiten zu be-, wenn nicht gar zu verhindern. Das einzelne Kind wie die Klasse/Gruppe verliert an Freiräumen. Lernen wird zunehmend reglementiert, erwachsenenzentriertes Arbeiten nimmt zu; intrinsisch motivierte Lernprozesse und kooperatives Arbeiten der Schüler und Schülerinnen untereinander sind zumindest gefährdet. Das sind jedenfalls einige der Bedenken, die in Fachkreisen mit

³ Steigerung der Schülerinnen und Schüler an allgemeinen Schulen in NRW, die Integrationshelferleistungen bezogen haben im Schuljahr 2014/2015 gegenüber dem Schuljahr 2013/2014 um 734 in 148 Kommunen, die sich an den auf Vorschlag der Kommunalen Spitzenverbände vereinbarten Vollerhebung hinsichtlich der Inklusionspauschale beteiligten, (laut Verfassungsbeschwerde von 52 freiangehörigen Städten und Gemeinden in NRW v. 28.7.2015, Az. VerFGH 8/15).

⁴ Die Hochrechnung für das Basisjahr 2012 ergibt nach einem Bericht des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales zur „Verbesserung der Datengrundlagen zur strukturellen Weiterentwicklung der Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderungen“ von August 2014 bei den Leistungsberechtigten mit Integrationshilfen in Regel- und Förderschulen als Hilfen zur angemessenen Schulbildung rund 33.500 Menschen, für 2015 44.900 und für 2020 voraussichtlich 63.800. Dies führt zu einem prognostizierten starken Anstieg der Bruttoausgaben von rd. 400 Mio. Euro in 2012 auf 600 Mio. Euro 2015 und rd. 980 Mio. Euro in 2020.

nachvollziehbaren Argumenten vorgebracht und erörtert werden. Wissenschaftlich gesicherte Erkenntnisse gibt es derzeit allerdings dazu noch nicht.

Nachweisbar ist hingegen, dass die Jugend- und Sozialämter durch die wachsende Zahl an Anträgen auf Schulbegleitung erheblich mehr Verwaltungs- sowie Beratungsaufwand zu meistern haben, dass die Kosten immens steigen und dass es eine wachsende Zahl gerichtlicher Streitverfahren gibt.

Nach intensiven Verhandlungen zwischen dem Land NRW und den Kommunalen Spitzenverbänden über die im Rahmen der Inklusion zu tragenden Kosten wurde das Gesetz zur Förderung kommunaler Aufwendungen für die schulische Inklusion verabschiedet. Die Landesseite verpflichtete sich darin, die Kommunen für die systemische Unterstützung der Schulen durch nicht-lehrendes Personal unbefristet durch eine Inklusionspauschale in Höhe von 10 Millionen Euro zu unterstützen (sog. Korb II). Festgeschrieben wurde, dass diese Inklusionspauschale nicht der Finanzierung etwaiger Individualansprüche gemäß § 54 SGB XII oder § 35 a SGB VIII durch den Träger der örtlichen Sozialhilfe bzw. Jugendhilfe dienen darf. Zudem wurde eine Untersuchung der Entwicklung der kommunalen Aufwendungen für die Individualansprüche gemäß § 54 SGB XII oder § 35 a SGB VIII festgelegt.

Angesichts der Weigerung der Landes NRW, die Konnexitätsrelevanz der Kosten für die Integrationshilfen anzuerkennen, erhoben im Juli 2015 52 Städte und Gemeinden Verfassungsbeschwerde gegen das 9. SchRÄG.

Mitte Oktober 2015 befürwortete der Bundesrat die Initiative des Landes NRW für eine Entschließung des Bundesrats: *„Rahmenbedingungen für eine gelingende schulische Inklusion weiter verbessern – Poolen von Integrationshilfen rechtssicher ermöglichen“* und leitete die Entschließung der Bundesregierung zu.⁵ Ziel der Bundesratsinitiative war die Weiterentwicklung der derzeitigen Vorschriften für die Hilfen zur angemessenen Schulbildung im Rahmen des Gesetzesvorhabens zum Bundesteilhabegesetz.

Wie eine erste Antwort wirken die Ausführungen im neuen Bundesteilhabegesetz (BTHG), das zwischenzeitlich als Referentenentwurf (Stand 26.04.2016) vorliegt. § 112 des Entwurfs regelt die Leistungen zur Teilhabe an Bildung erstmals als eigenen Rehabilitationsbereich. Abs. 4 dieser Vorschrift lautet: *„Die in der Schule oder Hochschule wegen der Behinderung erforderliche Anleitung und Begleitung können an mehrere Leistungsberechtigte gemeinsam erbracht werden, soweit dies nach § 104 für die Leistungsberechtigten zumutbar ist und mit Leistungserbringern entsprechende*

⁵⁵ Bundesrat-Drucksache 309/15.

Vereinbarungen bestehen. Die Leistungen nach Satz 1 sind auf Wunsch der Leistungsberechtigten gemeinsam zu erbringen." In der Gesetzesbegründung heißt es lediglich: *„Diese Regelung ermöglicht das „Poolen“ von Leistungen der Eingliederungshilfe im Bildungsbereich, wenn das Poolen für die Leistungsberechtigten zumutbar ist. Ein Poolen ist vorzusehen, wenn die Leistungsberechtigten dies wünschen. "* In welchen Fällen das „Poolen“ zumutbar ist, wie das „Poolen“ erfolgt bzw. in welchem Verhältnis das „Poolen“ zu dem individualrechtlichen Anspruch auf Eingliederungshilfe steht, erschließt sich weder aus dem Wortlaut der Vorschrift noch aus ihrer Begründung.

Indessen haben sich aber einige Kommunen auf den Weg gemacht und konkrete Konzepte zu einer Poollösung entwickelt, die derzeit, auch wegen der bislang unklaren Rechtslage, noch Modellcharakter bzw. den Status von Pilotprojekten haben. Gemein ist ihnen das Leitziel, inklusive Bildungsprozesse in Schule zu befördern. Diese Modelle werden entweder vom Sozial- oder Jugendhilfeträger oder in Kooperation finanziert.

Nachfolgend werden mögliche Modelle und die rechtlichen Rahmenbedingungen – sowohl in der Sozialhilfe als auch in der Jugendhilfe – skizziert und ihre Vorteile bzw. Herausforderungen dargestellt.

3. Sozialrechtliche Anspruchsgrundlagen für Integrationshelferleistungen in der Schule

Als sozialrechtliche Anspruchsgrundlagen kommen im Wesentlichen für Schülerinnen und Schüler mit seelischen Behinderungen § 35a Sozialgesetzbuch VIII (SGB VIII) und § 53 Abs. 1 und 3 i.V.m. § 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch XII (SGB XII) für solche mit wenigstens auch geistigen und/oder körperlichen Behinderungen in Frage. Zuständige Sozialleistungsträger sind insofern die Träger der Kinder- und Jugendhilfe (§ 27 Abs. 2 SGB I) oder die örtlichen und überörtlichen Sozialhilfeträger (§ 28 Abs. 2 SGB I). Die Schülerinnen und Schüler mit Behinderungen oder jene, die von Behinderung bedroht sind, erhalten hiernach Leistungen der Eingliederungshilfe in Gestalt der Hilfen nach § 54 Abs. 1 Nr. 1 SGB XII zu einer angemessenen Schulbildung, insbesondere im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht. Nach § 12 Nr. 1 der EingliederungshilfeVO (EinglHVO) gehören zu den Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung im Sinne des § 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XII auch heilpädagogische und sonstige Maßnahmen, wenn die Maßnahmen erforderlich und geeignet sind, dem behinderten Menschen den Schulbesuch im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht zu ermöglichen oder zu erleichtern. Dies schließt alle Leistungen ein, die im Zusammenhang mit der Ermöglichung einer

angemessenen Schulbildung geeignet und erforderlich sind, die Eingliederung zu erreichen, d.h. die Behinderungsfolgen zu beseitigen oder zu mindern. Dazu gehört auch die Zurverfügungstellung einer Schulbegleitung bzw. Integrationshilfe als "sonstige Maßnahmen" i.S.d. § 12 Nr. 1 EinglHVO. Auch die über das Jugendamt gewährte Eingliederungshilfe wird gemäß § 35a Abs. 2 SGB VIII nach dem Bedarf im Einzelfall gewährt. Aufgabe und Ziel der Hilfe, sowie Art der Leistungen richten sich dabei nach § 53 Abs. 3 und 4 Satz 1 und den §§ 54, 56 und 57 des SGB XII. Somit gilt auch für die Eingliederungshilfe im SGB VIII, dass die Hilfe zu einer angemessenen Schulbildung im Sinne des § 54 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB XII erforderlich und geeignet sein muss, dem behinderten Menschen den Schulbesuch zu ermöglichen oder zu erleichtern.

4. Definition des Poolens von Integrationshelferleistungen

Eine gesetzliche Definition zu diesem Begriff gibt es nicht. In dem Referentenentwurf des BTHG heißt es hierzu: *„Die in der Schule...wegen der Behinderung erforderliche Anleitung und Begleitung können an mehrere Leistungsberechtigte gemeinsam erbracht werden.“* Die in der Schule wegen der Behinderung erforderliche Unterstützung wird, sofern sie nicht den sogenannten Kernbereich der pädagogischen Arbeit (vgl. Ausführungen unter Nr. 6.3) umfasst, von Integrationshelfern/innen nach dem SGB XII bzw. SGB VIII erbracht. Poolleistungen können wie folgt verstanden werden: *„Ein/e Integrationshelfer/in erbringt Leistungen für zwei oder mehrere Schülerinnen und Schüler in der Schule.“*⁶

5. Aktuelle Poollösungsmodelle

Zurzeit werden unterschiedliche Poolmodelle in den Kommunen getestet. Beispielhaft werden im Folgenden zwei Modelle vorgestellt:

5.1. Dortmunder Modell (SchubiDo - Schulbegleitung in Dortmund)

Mit diesem Modell soll der gesetzliche Anspruch auf Hilfen zur angemessenen Schulbildung erfüllt werden, ohne „eine Sozialleistung im Sinne des § 11 SGB I zu gewähren. Vielmehr handelt es sich um ein „dem Sozialleistungsrecht vorgelagertes

⁶ Nach der Rechtsprechung des OVG Münster ist die gemeinsame Betreuung mehrerer Schüler zulässig, wenn sie die individuellen Bedarfe deckt (OVG Münster, Beschluss vom 01.03.2012, 12 B 118/12).

Angebot". Ansprechpartner der Eltern ist grundsätzlich nicht der Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger, sondern „ihre Schule“. An „ihre Schule“ wenden sich die Eltern, wenn ihr Kind eine Integrationshilfe für die Schule benötigt. Unter Einbeziehung der schulischen, d.h. räumlichen, personellen und klassenübergreifenden Ressourcen erfasst die Schule die Bedarfslage der Schülerinnen und Schüler. Das so für das kommende Schuljahr geschnürte „*Paket für die Schule*“ sendet die Schule an SchubiDo. SchubiDo kümmert sich sodann um alle weiteren Aufgaben im Zusammenhang mit der Schulbegleitung. Nach Individualprüfung der Meldungen schnürt SchubiDo das sogenannten „*Schulpaket*“ (Qualität der eingesetzten Schulbegleitung, Betreuungssetting (Pool) und Leistungserbringer) und stimmt dieses mit den Schulen ab. Anschließend erhalten die Eltern eine schriftliche Information über das Angebot der Stadt Dortmund. Auf die Durchführung förmlicher Verwaltungsverfahren wird ebenso verzichtet wie auf formale Leistungsbescheide und Verwaltungsakte. Dem Wunsch- und Wahlrecht der Eltern wird wie folgt Rechnung getragen: Kommt auch nach dialogischem Klärungsprozess kein Konsens mit den Eltern durch SchubiDo zustande, erfolgt im Einzelfall außerhalb des Poolmodells eine Bewilligung eines Integrationshelfers bzw. einer Integrationshelferin mittels rechtsmittelfähigen Leistungsbescheids durch den Fachbereich Sozialamt oder Jugendamt.

5.2. Kölner-Modell (IBIS - Inklusive Bildung In Schule)

Im Kölner Modell wird eine Vereinbarung zwischen Leistungserbringer, Regelschule und dem Sozial- und Jugendhilfeträger geschlossen. Vereinbart wird, Kinder mit Anspruch auf Schulbegleitung im Rahmen der inklusiven Beschulung in einem vereinfachten Verfahren interdisziplinär zu fördern, ohne dass der individuelle Anspruch gesondert geltend gemacht werden muss. Ausnahmen bedürfen einer gesonderten Regelung.

Die Schule stellt nach eigenem Verfahren den sonderpädagogischen Förderbedarf der Kinder fest und meldet dem Sozial- und Jugendhilfeträger die Kinder, für die aufgrund ihrer (drohenden) Behinderung ein Bedarf besteht. Der individuelle Bedarf der Kinder liegt vor, wenn aufgrund einer psychiatrischen oder medizinischen Diagnose der Bedarf einer Schulbegleitung zur Teilhabe an der angemessenen Schulbildung festgestellt wird. Nach Prüfung der Teilhabebeeinträchtigung benennen Sozial- und Jugendhilfeträger dem Leistungserbringer die Kinder, bei denen eine Schulbegleitung für das kommende Schuljahr befürwortet und anerkannt wird. Zwischen der Schule und dem Leistungserbringer besteht im Übrigen Einvernehmen, dass die Schulbegleitung vom Träger in Abstimmung mit dem jeweiligen Kostenträger und dem Einverständnis der Sorgeberechtigten geleistet wird. Im Gegensatz zu SchubiDo wird generell ein rechtsmittelfähiger Eingliederungshilfebescheid an die Eltern erteilt.

6. Rechtliche Rahmenbedingungen für ein Poollösungsmodell

Die oben dargestellten Praxisbeispiele weisen Elemente auf, die im Kern auf zwei rechtlich fassbare Grundsatzmodelle zurückzuführen sind. Das erste Rechtsmodell figuriert eine eigene vertragsrechtliche Gestaltung zur Sicherstellung des Bedarfs an schulischer Assistenz und Unterstützung durch eine Versorgung mit Hilfskräften aus einem Pool (infrastrukturelles Angebot). Das zweite rechtliche Modell ist gekennzeichnet durch eine Einbettung in die leistungs- und vertragsrechtlichen Geschehen des SGB XII bzw. SGB VIII (sozialrechtliches Dreiecksverhältnis).

6.1. Poollösung im Rahmen des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses

Die Bereitstellung eines Integrationshelfers bzw. einer Integrationshelferin wird von den Leistungen der Eingliederungshilfe nach den §§ 53, 54 SGB XII und § 35a SGB VIII für Kinder und Jugendliche mit (drohenden) seelischen, geistigen oder körperlichen Behinderungen umfasst. Das Verhältnis zwischen den leistungsberechtigten Kindern/Jugendlichen und dem Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger bestimmt sich derzeit nach Sozialleistungsrecht. Um die Leistungen zu realisieren, muss der Leistungsberechtigte seinen individuellen Leistungsanspruch gegenüber dem Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger geltend machen. Dieser entscheidet über die Bewilligung der Leistung durch Verwaltungsakt. Die Leistung wird in der Regel nicht vom Sozialleistungsträger selbst erbracht. Vielmehr bedient er sich anderer Träger zur Erbringung der Leistung (sozialrechtliches Dreiecksverhältnis)⁷, d.h. er verschafft dem Hilfeempfänger eine Leistung (Sachleistungsveranschaffung). Beteiligte dieses dreiseitigen Rechtsverhältnisses sind der/die bedürftige Schüler/in (Leistungsberechtigte/r), der ambulante Dienst (Leistungserbringer) und der Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger (Leistungsträger). Vorrangiger rechtlicher Maßstab für die übrigen Leistungsbeziehungen innerhalb des Dreiecks bildet die auch als Grundverhältnis⁸ bezeichnete öffentlich-rechtliche Leistungsbeziehung zwischen Schüler/Schülerin und Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger. Den anderen vertraglichen Beziehungen kommt insoweit nur eine dienende Funktion zu.⁹ Auf der Grundlage des Bewilligungsbescheides

⁷ BSG, Urt. v. 28.10.2008, Az. B 8 SO 22/07 R; LSG NRW, Urt. v. 23.09.2013, Az. L 20 SO 394/12, wonach die vom BSG entwickelten Grundsätze zum sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnis auch für die von ambulanten Diensten erbrachten Leistungen gelten; Schellhorn/Hohm/Scheider, SGB XII, 19.Aufl. 2015 § 75 Anm. 11).

⁸ jurisPK-SGB XII, 2014/Jaritz/Eicher, § 75 Anm. 32.

⁹ jurisPK-SGB XII, 2014/Jaritz/Eicher, § 75 Anm. 32.

beauftragen die Eltern des/r bedürftigen Schülers/in einen ambulanten Dienst, z.B. einen Träger der freien Wohlfahrtspflege, mit der Erbringung der Integrationshelferleistungen. Sie verpflichten sich in einer privatrechtlich geschlossenen Vereinbarung gegenüber dem ambulanten Dienst zugleich zur Zahlung des vereinbarten Entgelts, im Gegenzug verpflichtet sich dieser zur Erbringung der Integrationshelferleistungen.

6.1.1 Vertragsrechtliche Voraussetzungen des Individualanspruchs (Besondere Erfordernisse in der Sozialhilfe angesichts § 75 Abs. 3 SGB XII)

Der oben dargestellte individuelle Leistungsanspruch richtet sich auf die Übernahme der Kosten des/der Integrationshelfers/in und dies regelmäßig in Form einer stundenweisen Vergütung. Dieser ist regelmäßig beschäftigt bei einem „Dienst“, so dass die Vergütung in dem meisten Fällen ein diesem Dienst zu entrichtenden ausgehandeltes Entgelt entspricht und nicht der tatsächlichen Entlohnung des Helfers.

Die Kostenübernahme im Rahmen des Sozialhilferechts setzt nach § 75 Abs. 3 Satz 1 SGB XII, wie schon oben ausgeführt, grundsätzlich voraus, dass der zuständige Sozialhilfeträger mit dem (Rechts)Träger des Dienstes oder seinem Verband eine Vereinbarung über Inhalt, Umfang und Qualität der Leistungen (Leistungsvereinbarung), die Vergütung, die sich aus Pauschalen und Beträgen für einzelne Leistungsbereiche zusammensetzt (Vergütungsvereinbarung) und die Prüfung der Wirtschaftlichkeit und Qualität der Leistungen (Prüfungsvereinbarung) abschließt. Die Vereinbarungen müssen den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Leistungsfähigkeit entsprechen.

Nach § 75 Abs. 4 Satz 1 SGB XII darf der Träger der Sozialhilfe Leistungen durch eine Einrichtung, die keine der in § 75 Abs. 3 SGB XII genannten Vereinbarungen geschlossen hat, nur erbringen, wenn dies nach der Besonderheit des Einzelfalls geboten ist. Wegen des Dreiecksverhältnisses greift diese Vorschrift bereits, wenn nur ein Schenkel (jeweiliges Rechtsverhältnis) „ausfällt“. Die Ausnahme in § 75 Abs. 4 Satz 1 SGB XII ist restriktiv auszulegen. Eine Hilfegewährung durch einen nicht vereinbarungsgebundenen Leistungserbringer ist hiernach ausnahmsweise geboten, wenn der Bedarf nicht durch einen vereinbarungsgebundenen Leistungserbringer gedeckt werden kann (objektive Unmöglichkeit) oder die Inanspruchnahme der Leistungen eines vereinbarungsgebundenen Leistungserbringers dem bedürftigen Hilfeempfänger nicht zumutbar ist (subjektive Unmöglichkeit).

Objektive Unmöglichkeit ist dann anzunehmen, wenn das zur Bedarfsdeckung notwendige Leistungsspektrum von vereinbarungsgebundenen Leistungserbringern nicht vorgehalten wird (LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 30.4.2014, L 7 SO 3423/10).

In NRW sind bislang allenfalls sehr vereinzelt Vereinbarungen nach §§ 75 ff. SGB XII zustande gekommen. Verhandlungen über den Abschluss eines Landesrahmenvertrages nach § 79 SGB XII sind wegen allzu divergierender Vorstellungen der Vertragspartner über Leistungsinhalte, Vergütungen usw. in 2014 gescheitert. Somit weist die Landkarte der Leistungs-, Vergütungs- und Qualitätsvereinbarungen in Bezug auf schulische Integrationshelfer/innen weitgehend weiße Stellen auf. Der in § 75 Abs. 4 Satz 1 SGB XII zu kompensierende vertragslose Zustand ist in NRW damit nicht die Ausnahme, sondern die Regel. Die auf besondere Ausnahmefälle beschränkte Zweckrichtung des § 75 Abs. 4 Satz 1 SGB XII lässt sich zunächst gegen eine breitere Anwendung dieser Ausnahmebestimmung ins Feld führen. Damit wäre indes den Schülern/innen mit Behinderung, die dringend auf eine Unterstützung durch eine/n Integrationshelfer/in angewiesen sind, nicht gedient. Es entspricht dem Regelungskonzept der §§ 75 ff. SGB XII und der allgemeinen Verpflichtung des Sozialleistungsträgers, dass soziale Dienste für die Ausführung von Sozialleistungen zur Verfügung stehen (§ 17 Abs. 1 Nr. 2 SGB I). Dieser Sicherstellungsauftrag des Sozialleistungsträgers verbietet es, die Untätigkeit der Vertragspartner auf dem Rücken der Leistungsberechtigten auszutragen. Solange die Sozialleistungsträger ihren Pflichten nicht nachkommen, Vereinbarungen nach § 75 Abs. 3 SGB XII abzuschließen, ist folglich von einer „objektiven Unmöglichkeit“ im Sinne der aufgezeigten Rechtsprechung auszugehen.

Desweiteren müssen allerdings auch für diesen Fall die weiteren Voraussetzungen des § 75 Abs. 4 SGB XII erfüllt sein. Der leistungserbringende Dienst hat demnach ein Leistungsangebot vorzulegen, das die Voraussetzung des § 76 SGB XII erfüllt. Dieses muss mithin die wesentlichen Leistungsmerkmale festlegen, mindestens den von dem Dienst zu betreuenden Personenkreis, Art, Ziel und Qualität der Leistung, Qualifikation des Personals sowie die erforderliche sächliche und personelle Ausstattung. Die Leistungen müssen ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sein und dürfen das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Das Konzept muss ferner Grundsätze und Maßstäbe für die Wirtschaftlichkeit und die Qualitätssicherung der Leistungen sowie für den Inhalt und das Verfahren zur Durchführung von Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsprüfungen enthalten. Zudem muss sich der Träger des Dienstes schriftlich verpflichten, Leistungen entsprechend diesem Angebot zu erbringen. Die Vergütungen dürfen an sich nur bis zu der Höhe übernommen werden, wie sie der Träger der Sozialhilfe am Ort der Unterbringung oder in seiner nächsten Umgebung für

vergleichbare Leistungen nach den nach Absatz 3 abgeschlossenen Vereinbarungen mit anderen Diensten trägt. Mangels einer solchen Vergleichbarkeit ist sich hilfsweise an den Vergütungssätzen in anderen Modellen zu orientieren.

Auf der Grundlage dieses „vereinbarten“ Leistungsangebots sind danach die zivilrechtlichen Verträge zwischen Dienst und Leistungsberechtigten konform zu gestalten.

In der Jugendhilfe können für ambulante Hilfen Vereinbarungen über die Höhe der Kosten der Inanspruchnahme auf der Grundlage des § 77 SGB VIII zwischen öffentlichem und freiem Träger vereinbart werden. Allerdings ist der Abschluss von Kostenvereinbarungen keine materielle Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Leistung, anders als bei den teilstationären und stationären Hilfen auf der Grundlage von § 78b SGB VIII.¹⁰

6.1.2. Wahlrecht der Schülerin/des Schülers

6.1.2.1. In der Sozialhilfe

Ein Rechtsanspruch nach §§ 53 ff. SGBX II auf Übernahme der Kosten für eine schulische Integrationshilfe im Rahmen der Eingliederungshilfe besteht nach den obigen Ausführungen nur, wenn die beabsichtigte Maßnahme erforderlich und geeignet ist, einen inklusiven Schulbesuch zu gewährleisten. Der leistungsberechtigte Schüler kann vom zuständigen Sozialhilfeträger nicht zwingend darauf festgelegt werden, allein einen ganz bestimmten Anbieter solcher Integrationshilfen in Anspruch zu nehmen. Sein individueller Leistungsbescheid muss ihm offen lassen, welchen geeigneten Anbieter er wählt. Allerdings muss mit diesem gemäß §§ 9 Abs. 2, 75 Abs. 3 SGB XII an sich eine Leistungs-, Prüfungs- und Vergütungsvereinbarung nach §§ 75 ff. SGB XII abgeschlossen worden. Wie bereits oben ausgeführt, sind aber wegen der Ausnahmesituation bei der Versorgung auch Anbieter insofern „zuzulassen“, welche den Anforderungen des § 75 Abs. 4 bei einem vertragslosen Zustand genügen. Legt sich demnach der Sozialhilfeträger bei einer Poolbildung auf einen oder mehrere bestimmte Leistungserbringer fest, so darf der Schüler dennoch individuell auf einen anderen Anbieter zurück greifen, der seinen Bedarf ebenso gut decken kann. Allerdings darf der Sozialhilfeträger schon darauf bestehen, dass nach §§ 75 ff. SGB XII vertragsgebundene Anbieter ausgewählt werden müssen, wenn diese im Vergleich zum nicht vertragsgebundenen Anbieter, der allenfalls über § 75 Abs. 4 SGB XII rechtlich an das Leistungsrecht des SGB XII anschlussfähig gemacht werden kann, gleich geeignet sind, den Hilfebedarf konkret zu befriedigen. Es können indes nach § 9 Abs. 1 SGB XII immer

¹⁰ Wiesner in Wiesner, Kom. SGB VIII, 5. Aufl. 2015, § 77 Rn. 7.

zu berücksichtigende individuelle Besonderheiten bestehen, die es erforderlich machen, dass eine „Insellösung“ im Einzelfall gefunden werden muss.

Daher kann abschließend im Grundsatz eine Bündelung der einzelnen Ansprüche in einer Schule zu bestimmten Anbietern nur konsensual mit allen Beteiligten, insbesondere ist hierzu das Einverständnis der Leistungsberechtigten notwendig, und durch Überzeugungsarbeit im Einzelfall erfolgen.

6.1.2.2. In der Jugendhilfe

In der Jugendhilfe sind zusätzlich bei der Hilfestellung die Vorgaben des SGB VIII zur Hilfeplanung und zum Wunsch- und Wahlrecht zu beachten. Das Hilfeplanverfahren findet gemäß § 36 SGB VIII bei allen längerfristigen Hilfen Anwendung und dadurch eine fallbezogene Steuerung. Die Auswahl des Leistungserbringers erfolgt in Kooperation mit den Leistungsberechtigten im Rahmen des Hilfeplanverfahrens nach § 36 SGB VIII. Entsprechend wird der Leistungserbringer in der Regel im Bescheid aufgeführt.

Bei ambulanten Hilfen können die Leistungsberechtigten nach § 5 Abs. 1 SGB VIII zwischen Diensten verschiedener Träger wählen und Wünsche hinsichtlich der Gestaltung der Hilfe äußern. Gemäß § 5 Abs. 2 SGB VIII soll der Wahl und den Wünschen entsprochen werden, wenn dies nicht mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden ist. Das Wunsch- und Wahlrecht bezieht sich nur auf die geeignete und erforderliche Hilfe, also auf den Leistungserbringer und die Ausgestaltung der Hilfe.¹¹ Im Unterschied zur Sozialhilfe können die Leistungsberechtigten auch andere geeignete Träger auswählen als diejenigen, mit denen das Jugendamt Vereinbarungen gemäß § 77 SGB VIII abgeschlossen hat oder die vom Jugendamt gefördert werden¹² - sofern dies nicht mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden ist.

Zu der Betreuung durch die im Rahmen der Poollösung vorgehaltenen Integrationshelfer/innen ist daher auch in der Jugendhilfe das Einverständnis der Leistungsberechtigten notwendig.

6.1.3. Sozialverwaltungsverfahren

Bewegt sich die Bedarfsdeckung in sozialrechtlichen Kategorien, gelten für das Sozialverwaltungsverfahren die maßgeblichen Bestimmungen des SGB I (insbesondere §§ 15 ff, 61 ff.) sowie das Sozialgesetzbuch X (SGB X). Für den Anspruch nach § 35a SGB VIII ist ein formloser Antrag nötig, die Eingliederungshilfe nach § 53 SGB XII setzt

¹¹ OVG Münster, Beschluss vom 08.11.2012, 12 A 744/12, juris.

¹² Schindler in Kunkel, LPK-SGB VIII, 5. Aufl., § 5 Rn. 6.

allein die Kenntnis vom Hilfebedarf voraus. Da ein Rehabilitationsbedarf anzunehmen ist, wird in beiden Fällen zugleich die 14-tägige Frist des § 14 SGB IX zur Klärung der örtlichen und sachlichen Zuständigkeit ausgelöst.¹³ Bei nicht rechtzeitiger Weiterleitung des Antrags bzw. sinngemäß „des bekannten Hilfebedarfs“ an einen anderen Rehabilitationsträger, wird der erstangegangene SGB VIII bzw. SGB XII-Träger endgültig gegenüber dem Leistungsberechtigten zuständig.

6.2. Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot

Einige der bundes- und landesweit¹⁴ installierten Modelle einer Poolbildung für eine inklusive Schulbegleitung bewegen sich ausdrücklich oder angesichts ihrer tatsächlichen Ausgestaltung außerhalb des individuellen Sozialleistungsrechts des SGB XII bzw. SGB VIII.

Das soziale Recht auf Förderung der Selbstbestimmung und gleichberechtigten Teilhabe von behinderten Menschen (§ 10 SGB I) soll bzw. wird hier nicht durch einzelne per Verwaltungsakt konkretisierte Gewährung einer Sach-, Dienst- oder Geldleistung, damit einer Sozialleistung (§ 11 SGB I) realisiert, sondern im Wege der öffentlich finanzierten Zurverfügungstellung einer möglichst den jeweiligen Bedarf der behinderten Schölers deckenden sozialen Dienstleistung. Zu diesem Zweck werden Vereinbarungen mit den leistungserbringenden Diensten geschlossen; in der Regel sind die Schulen als Ort des inklusiven Lernens als Vertragspartner mit eingeschlossen.

6.2.1. In der Sozialhilfe

Diese Verträge sind nach öffentlichem Recht zu beurteilen, da Regelungsgegenstand letztlich die Befriedigung eines Bedarfs ist, dem ein subjektiver-öffentlich-rechtlicher Anspruch des behinderten Schölers auf inklusive Beschulung bzw. auf Teilhabe nach SGB IX/SGB XII zugrunde liegt. Die Zulässigkeit solcher Verträge richtet sich insoweit zunächst nach §§ 53 ff. SGB X und nicht etwa nach landesschulrechtlichen Bestimmungen bzw. dem allgemeinen Verwaltungsrecht. Nur das Sozialrecht, respektive

¹³ In der Rechtsprechung finden sich unterschiedliche Auffassungen zu der Frage, ob § 14 SGB IX bei Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung anzuwenden ist. Das Bundesverwaltungsgericht (Urteil vom 11.08.2005, 5 C 18/04) und das OVG Münster (Beschluss vom 02.05.2012, 12 B 438/12) sehen § 14 SGB IX als nicht anwendbar an, da Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung nicht unter die Leistungen der medizinischen Rehabilitation, Leistungen der Teilhabe am Arbeitsleben und Leistungen zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft fallen. Eine andere Auffassung vertritt das LSG Essen (Beschluss vom 20.12.2013, L 9 SO 429/13 B ER), das die Integrationshilfe als Leistung zur Teilhabe am Leben in der Gemeinschaft ansieht und § 14 SGB IX für anwendbar erklärt. Das neue BTHG sieht laut Referentenentwurf vom 26.04.2016 in § 5 Nr. 4 SGB XI neu „Leistungen zur Teilhabe an Bildung“ als eigenen Rehabilitationsbereich vor, für den u.a. die Träger der Jugendhilfe als Rehabilitationsträger zuständig sein werden (§ 6 Abs. 1 Nr. 6 SGB IX neu).

¹⁴ Siehe das Dortmunder Modell „SchubiDo“.

Rehabilitationsrecht, und eben nicht das Schulgesetz NRW, begründen, unterfüttert und gestützt durch das Recht auf inklusive Bildung nach Art. 24 UN-BRK, in Bezug auf die in Rede stehende Übernahme der Kosten eines Integrationshelfers einen durchsetzbaren Individualanspruch. § 92 SchulG NRW klammert diese schulischen Personalkosten ausdrücklich aus.

Gemäß § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB X kann ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werden (öffentlich-rechtlicher Vertrag), soweit Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen. Ob solche, möglicherweise exklusiv nur mit bestimmten Anbietern geschlossenen Verträge gegen Vergaberecht verstoßen und damit unzulässig wären, soll erst im speziellen Kapitel 7 über die Geltung des Vergaberechts beantwortet werden. Die außerhalb des Sozialleistungsrechts, mithin auch außerhalb des sozialhilferechtlichen Leistungserbringungsrechts, geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen bei Pool-Modellen könnten den Rechtsvorschriften in §§ 75 ff. SGB XII widersprechen, da die Vereinbarungen, wenn überhaupt, nur teilweise mit den dort geregelten verbindlichen Vereinbarungsinhalten übereinstimmen.

Es kann zunächst dahin stehen, ob die §§ 75 ff. SGB XII eine abschließende Exklusivregelung darstellen.¹⁵ In Bezug auf die aktuellen Vereinbarungen in den Kommunen ist nicht von einer Verletzung der §§ 75 ff. SGB XII auszugehen, welche zur Unzulässigkeit solcher öffentlich-rechtlicher Verträge nach § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB X führte. Oben ist bereits im Hinblick auf eine ausnahmsweise Leistungsgewährung im vertragslosen Zustand nach § 75 Abs. 4 SGB XII auf die zurzeit noch besondere Situation der schwierigen und flächendeckend übergreifend ungeregelten Umsetzung schulischer Inklusion durch Schulbegleitung abgestellt worden. Diese Sondersituation rechtfertigt es auch in Bezug auf die Bewertung der rechtlichen Zulässigkeit von öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen zur sparsamen und effizienten Befriedigung der dringlichen Unterstützungs- und Betreuungsbedarfe in Regel- und auch Förderschulen vom strengen Regelungskonzept der §§ 75 ff. SGB XII abzuweichen. Zurzeit kämen die Sozialhilfeträger ansonsten nicht ihrer allgemein in § 17 Abs. 1 Nr. 2 SGB I geforderten Gewährleistungsverpflichtung nach. Danach haben die Sozialleistungsträger die zur Erfüllung ihrer Aufgaben notwendigen sozialen Dienste und Einrichtungen rechtzeitig und hinreichend vorzuhalten. Die Sozialhilfeträger können aber aktuell zum einen mangels Bestehens eines etablierten umfassenden Systems der vertraglich verankerten Versorgung mit Integrationshelfern/innen nach §§ 75 ff. SGB XII dieser

¹⁵ So wohl Jaritz in JurisPK-SGB XII, 2014, § 75 Rn. 128 m.w.N.

Gewährleistungspflicht nicht ausreichend genügen. Ihre Aufgabe ist es, dass auch in Bezug auf Schule den behinderten Schülern/Schülerinnen eine Teilnahme am sozialen Leben dieser besonderen Gemeinschaft ermöglicht oder wenigstens erleichtert wird (vgl. allgemein: § 53 Abs. 3 Satz 2 SGB XII).

Zum anderen sind Poolösungen mit vertraglichen Konstruktionen außerhalb von §§ 75 ff. SGB XII derzeit zu erlauben, weil das Land zwar in NRW den gemeinsamen Unterricht zur Regel macht, jedoch die Dynamik des dadurch verursachten kostenträchtigen Mehraufwands nur unzureichend abfedert und insbesondere im Hinblick auf die Integrationshelfer/innen auf die Kommunen abwälzt. Das Land hat für die Erfüllung der Aufgabe „inklusive Schulbegleitung“ keine kooperativen Regelungen getroffen, die aber wegen der engen Verflechtung der Hilfe mit den schulischen Belangen an sich notwendig werden. Diese „Regelungslücke“ kann nur durch öffentlich-rechtliche Vereinbarungen aufgefangen werden, welche die Schulen verbindlich mit „ins Boot holen“, denn gerade bei Fragen der Bedarfsfeststellung, der Qualifikation der Schulbegleiter und der Aufsicht sind die Schulen gefragt. Gleichwohl sollte sich mittelfristig darum bemüht werden, wenn es erwartungsgemäß weiter erforderlich ist, den Bedarf an Schulbegleitung durch individuelle Leistungsansprüche abzufangen, dass ein umfassendes System des Leistungserbringungsrecht mitsamt eines Landesrahmenvertrages nach § 79 SGB XII etabliert wird.

Oftmals sind zudem Träger der freien Wohlfahrtspflege (Caritas, Lebenshilfe, Diakonie etc.) in die von §§ 75 ff. SGB XII losgelösten Pool-Vereinbarungen eingebunden. § 5 Abs. 2, Abs. 3 Satz 1 SGB XII hält die kommunalen Träger der Sozialhilfe an, mit diesen zusammen zu arbeiten, so dass sich beide wirksam ergänzen. Vor allem können die Tätigkeiten der Verbände der freien Wohlfahrtspflege nach § 5 Abs. 3 Satz 5 SGB XII mittels öffentlich-rechtlichem Vertrag ihnen an sich obliegende Aufgaben (wie hier die Sicherstellung des Bedarfs an Schulbegleitung zur Erfüllung des Rechts auf inklusive Bildung) zur Erledigung gegen Entgelt übertragen, wenn diese einverstanden sind – letzteres wird indes bei einem konsensualen zweiseitigen Vertrag stets der Fall sein. Damit kann neben § 53 Abs. 1 Satz 1 SGB X auch auf § 5 Abs. 5 SGB XII in Bezug auf die Eingliederungshilfe für auch geistig und/oder körperlich behinderte Schüler/innen als eine weitere Rechtsgrundlage für eine vertragliche Durchführung zurück gegriffen werden. Das Gesetz macht keine Vorgaben zum Inhalt des Vertrages. Inhaltlich sind im Vertrag alle Einzelheiten, insbesondere fachlicher, konzeptioneller und organisatorischer

Art zu regeln.¹⁶ Eine Harmonisierung zu den Vertragsinhalten nach §§ 75 ff. SGB XII ist dabei anzustreben.

6.2.2. In der Jugendhilfe

Bei der Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot erfolgt die Finanzierung nicht im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis, sondern zweiseitig zwischen Jugendamt und Träger. Rechtlich ist diese Finanzierung möglich über die Förderung nach § 74 SGB VIII oder über eine zweiseitige Vereinbarung nach § 77 SGB VIII. Letztere kann über eine Einzelfallabrechnung oder Mischmodelle (pauschale Sockelfinanzierung mit ergänzender Einzelfallabrechnung) abgewickelt werden.¹⁷

Bei einer exklusiven Trägersauswahl im Rahmen der Integrationsassistenz als Infrastrukturangebot an der Regeleinrichtung liegt eine sogenannte Trägerprivilegierung vor. Bestehen für andere Träger keine hinreichenden Ausweichmöglichkeiten, ist von einem Eingriff in die nach Artikel 12 Grundgesetz geschützte Berufsausübungsfreiheit auszugehen. Es kann sich aber eine Rechtfertigungsgrundlage aus der Gesamt- und Planungsverantwortung des Jugendamtes nach § 79 Abs. 1, § 80 SGB VIII ergeben, wenn es für die Regeleinrichtung unzumutbar ist, mit mehreren Trägern zu kooperieren.¹⁸

Bei der Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot handelt es sich nicht um eine rechtsanspruchsgesicherte Individualleistung. Dementsprechend erfolgt die Inanspruchnahme ohne Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen nach § 35 a SGB VIII und ohne Verwaltungsakt, sondern nach festzulegenden Kriterien (z.B. Bedarfsfeststellung durch die Schule). Es erfolgt im Gegensatz zum sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis keine einzelfallbezogene Steuerung über das Hilfeplanverfahren.

¹⁶ Münder in LPK-SGB XII, 10. Aufl. 2015, § 5 Rn. 65.

¹⁷ Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler: Zusammenfassung zum Rechtsgutachten Weiterentwicklung und Steuerung der Hilfen zur Erziehung - Rechtliche Analyse zu Angebotsstrukturen nach SGB VIII und den Möglichkeiten ihrer Finanzierung des DIJuF, S. 7.

¹⁸ Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler: Zusammenfassung zum Rechtsgutachten Weiterentwicklung und Steuerung der Hilfen zur Erziehung - Rechtliche Analyse zu Angebotsstrukturen nach SGB VIII und den Möglichkeiten ihrer Finanzierung des DIJuF, S. 13.

6.3 Kein Gegensatz: Individualisierungs- und Bedarfsdeckungsgrundsatz und Poollösung

Poollösungen wenden den Blick vom Einzelschicksal auf den/die ebenfalls behinderten Mitschüler/in in der Schulklasse. Auch diese benötigen Unterstützung, Betreuung usw., um am Unterricht sowie an begleitenden Angeboten in der Schule trotz Behinderung teilzunehmen zu können. Mit den eingesetzten Integrationshelfern/innen aus dem Pool wird auch ihr bzw. sein Hilfebedarf mit erfüllt. Dieses übergreifende gruppenbezogene Modell könnte jedoch in ein rechtliches Spannungsverhältnis zu dem das Sozialrecht überstrahlenden Individualisierungsgrundsatz geraten. Gemäß § 33 Satz 1 SGB I sind bei der Ausgestaltung von sozialen Rechten die persönlichen Verhältnisse des Leistungsberechtigten sowie sein Bedarf, seine Leistungsfähigkeit und die örtlichen Gegebenheiten zu berücksichtigen. Dabei soll (angemessenen) Wünschen entsprochen werden, § 33 Satz 2 SGB I. § 9 SGB XII bekräftigt dies für die Sozialhilfe, § 5 SGB VIII für die Jugendhilfe. Dem Sozialhilfebedürftigen misst § 9 Satz 1 SGB I zudem ein Recht auf persönliche Hilfe zu, die seinem besonderen Bedarf entspricht. § 1 SGB VIII orientiert die Leistungen am Ziel der individuellen Förderung. Diese rechtlichen Ausprägungen des Individualisierungsgrundsatzes haben indes keinen anspruchsbegründenden Charakter. Sie sind lediglich normative Leitplanken und Orientierungslichter für die o.g. spezialgesetzlich ausgeformten Ansprüche auf angemessene Schulbildung im Rahmen der Eingliederungshilfe.

Für diese Ansprüche ist aber der individuelle Bedarf im rechtlichen Sinne hingegen Tatbestandsvoraussetzung für eine Leistungsgewährung. Dabei ist nicht jeder geltend gemachte Bedarf zu befriedigen – dieser muss auch erforderlich und geeignet sein (vgl. oben § 12 EinglHVO). Das Bundessozialgericht verweist bei der Leistungsvoraussetzung der Erforderlichkeit, auf das für Rehabilitationsmaßnahmen, sei es als medizinische, berufliche oder soziale Rehabilitation wie hier, nach § 4 Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) stets zu prüfende Merkmal der Notwendigkeit.¹⁹ Dieses sei nur zu bejahen, wenn die grundsätzlich geeignete Eingliederungsmaßnahme unentbehrlich zum Erreichen der Eingliederungsziele sei. Diese lägen nach § 53 Abs. 3 Satz 1 SGB XII darin, eine Behinderung oder deren Folgen zu beseitigen oder zu mildern und den behinderten Menschen in die Gesellschaft einzugliedern. Dabei sei dem behinderten Menschen auch die Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen oder zu erleichtern, wozu, wie ausgeführt, die Teilnahme an einer angemessenen schulischen Bildung gehört. In welchem Maß und durch welche Aktivitäten ein behinderter Mensch am Leben in der

¹⁹ BSG Urt. v. 12.12.2013, B 8 SO 18/12 R, Rn. 14, juris.

Gemeinschaft teilnehme, sei abhängig von seinen individuellen Bedürfnissen unter Berücksichtigung seiner Wünsche (§ 9 Abs. 2 SGB XII), bei behinderten Kindern der Wünsche seiner Eltern, orientiert am Kindeswohl nach den Umständen des Einzelfalls. Es gelte mithin ein individueller und personenzentrierter Maßstab, der regelmäßig einer pauschalierenden Betrachtung des Hilfefalls entgegenstehe.

Ausgehend von diesen rechtlichen Vorgaben ist mithin in jedem Einzelfall zu prüfen, ob bei Vorliegen der sonstigen jugendhilfe- oder sozialhilferechtlichen Voraussetzungen die im Wege der Poollösung zur Verfügung gestellten Integrationshelfer/innen den tatsächlichen Bedarf des jeweiligen Schülers bzw. der Schülerin decken. Die besondere Herausforderung ist dabei das zu Recht einschränkende Erfordernis der „Notwendigkeit“ im Sinne einer „Unentbehrlichkeit“ individuell zu betrachten und mit angemessenen Wünschen der Eltern und/oder des Kindes oder der Jugendlichen in eine praktische Konkordanz zu bringen, die eine wirksame gleichberechtigte schulische Teilhabe ermöglicht und sicherstellt.

Nicht notwendig in diesem Sinne ist die Eingliederungshilfe, wenn der zugrunde liegende Bedarf dem sogenannten pädagogischen Kernbereich der Schule zuzuordnen ist. Zu diesem gehören alle schulischen Maßnahmen, die dazu dienen, die staatlichen Lehrziele zu erreichen, in erster Linie also der Unterricht, der die für den erfolgreichen Abschluss notwendigen Kenntnisse vermittelt.²⁰ Der Kernbereich der pädagogischen Arbeit ist dementsprechend nicht betroffen, wenn die als Leistung der Eingliederungshilfe begehrte Maßnahme lediglich dazu dienen soll, die eigentliche Arbeit der Lehrer abzusichern und mit die Rahmenbedingungen dafür zu schaffen, den erfolgreichen Schulbesuch zu ermöglichen.²¹ Das bedeutet, dass die Unterstützung eines behinderten Schülers und einer behinderten Schülerin durch eine/n Integrationshelfer/in den pädagogischen Kernbereich grundsätzlich selbst dann nicht berührt, wenn diese/r auch pädagogische Aufgaben übernimmt, wie z. B. die Anleitung zur Konzentration auf den Unterricht.²² Grund hierfür ist, dass der Kernbereich der pädagogischen Arbeit der Lehrer nicht nach den schulrechtlichen Vorschriften des jeweils betroffenen Landes, sondern bundeseinheitlich durch Auslegung der sozialhilferechtlichen Vorschriften zu bestimmen ist.

²⁰ BSG Urt. v. 15.11.2012, B 8 SO 10/11 R, juris, Rn. 17.

²¹ LSG NRW, Beschl. v. 20.12.2013 – L 9 SO 429/13 BER unter Hinweis auf BVerwG, Urt. v. 18.10.2012, 5 C 21.11.

²² LSG NRW, Beschl. v. 20.12.2013, L 9 SO 429/13 B ER, juris, Rn. 29 unter Bezugnahme auf BSG, Urt. v. 22.3.2012, B 8 SO 30/10 R.

Der Hinweis auf den Nachranggrundsatz der Sozialhilfe nach § 2 Abs. 1 SGB XII oder den ausdrücklichen Vorrang schulischer Maßnahmen vor Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe nach § 10 Abs. 1 SGB VIII kann darüber hinaus nur zu einer Ablehnung der Leistung führen, wenn die vorrangige schulische Hilfe tatsächlich vorhanden und alsbald realisierbar ist.²³ Insofern ist den Eltern oder dem Schüler/der Schülerin auch nicht zuzumuten, etwaige Ansprüche gegen den Schulträger oder das Land – soweit sie schulrechtlich nach Landesrecht überhaupt bestehen – auf gerichtlichem Weg durchzusetzen. Der Sozialleistungsträger muss demgemäß in Vorleistung gehen und kann unter Umständen einen Erstattungsanspruch gegen den Schulträger oder das Land geltend machen.

Das Wunschrecht nach § 9 Abs. 2 SGB XII und das Wunsch- und Wahlrecht nach § 5 SGB VIII gibt dem Leistungsberechtigten schließlich kein Recht, bei einer Poollösung zwischen einem Modell innerhalb sozialrechtlicher Ansprüche oder außerhalb zu wählen. Ist der geltend gemachte Bedarf durch Maßnahmen außerhalb von Sozialleistungen ausreichend in zumutbarer Weise befriedigt, können die Eltern bzw. die Schüler/innen nicht mit Erfolg auf eine Leistungsbewilligung nach § 35a SGB VIII oder § 53 SGB XII beharren.²⁴ Insofern sind auch Bedarf und angemessene Wünsche nur zwei Seiten einer Medaille. Besteht schon kein Bedarf bzw. ist dieser anderweitig gedeckt, sind auch die Wünsche nicht mehr angemessen. Vize versa lebt der an den Wünschen orientierte Individualanspruch auf notwendige Hilfe wieder auf, sollte sich heraus stellen, dass die konkrete vorgesehene Maßnahme bzw. Hilfe doch nicht ausreichend oder zumutbar ist. Besteht ein weitergehender Anspruch auf Leistungen, hat dieser sich hinsichtlich des Umfangs am ungedeckten Hilfebedarf zu orientieren.²⁵

Dem Sozialrecht wohnt (leider) auch im Kontext schulischer Inklusion wegen des erforderlichen Abstraktionsgrades eine begriffliche Unbestimmtheit inne, die erst endgültig in der Praxis des Einzelfalles schärfere Konturen gewinnen kann.

²³ BSG, Urt. v. 22.3.2012, B 8 SO 30/10 R; OVG Münster, Beschl. v. 28.10.2011, 12 B 1182/11, juris.

²⁴ OVG Münster, Beschl. v. 29.09.2014, 12 B 982/14: Dem Jugendhilfeträger steht bei seiner Entscheidung über die Art und Weise der Hilfeleistung ein Beurteilungsspielraum zu – das schließt die Geeignetheit einer alternativen Fremdhilfe ein.

²⁵ vgl. DIJuF-Gutachten DRG-1165.

7. Vergaberechtliche Aspekte

7.1. Bisherige Rechtslage

Bei der vergaberechtlichen Bewertung ist zwischen der bisherigen und der aktuellen Rechtslage zu unterscheiden. Das Vergaberecht wird maßgeblich durch europäische Richtlinien überformt. Diese haben sich 2014 in wesentlichen Punkten verändert, diese Veränderungen wurden in das nationale Recht transformiert.

7.1.1. Im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis

Ganz überwiegend wird die Auffassung²⁶ vertreten, dass das Vergaberecht auf das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis zwischen Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger und Leistungserbringer nicht anwendbar ist. Zur Begründung wird angeführt: Die zwischen Sozialhilfeträger/Jugendhilfeträger und Leistungserbringer nach § 75 Abs. 3 SGB XII bzw. § 77 SGB VIII zu schließenden Vereinbarungen seien keine entgeltlichen Verträge i.S.d. GWB bzw. der haushaltsrechtlichen Vorschriften der Landes, die für öffentliche Aufträge unterhalb des Schwellenwertes anzuwenden sind. Mit der Vereinbarung werde keine Dienstleistung beschafft, sondern nur die Bedingungen für die Leistungsabwicklung im Falle der Beschaffung geregelt. Die Vereinbarung verschaffe lediglich die Chance zur Leistungserbringung. Die Beschaffung erfolge erst durch den im Grundverhältnis ergehenden Bewilligungsbescheid und dessen Umsetzung durch Abschluss eines Dienstleistungsvertrages zwischen dem Leistungsberechtigten und der Einrichtung. Die wettbewerbsrechtlich relevante „Vergabe“ des Auftrages an einen bestimmten Leistungserbringer nehme nicht der Sozialhilfeträger, sondern der Leistungsberechtigte in Ausübung seines ihm in den Grenzen von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB XII i.V.m. den §§ 75 ff. SGB XII bzw. § 5 SGB VIII i.V.m. § 77 SGB VIII zustehenden Wunsch- und Wahlrechts vor. Selbst wenn es sich um entgeltliche Dienstleistungen i.S.d. § 99 GWB handle – so das OVG NRW²⁷ – folge daraus nicht zwingend, dass ein Vergabeverfahren durchgeführt werden darf. Denn die Unzulässigkeit könne sich aus Bestimmungen außerhalb des

²⁶ jurisPK-SGB XII, 2014, Jaritz/Eicher, § 75 Anm. 122; Schellhorn in Schellhorn/Hohm/Schneider Kommentar zum SGB XII, 19. Aufl., § 75 SGB XII, Anm. 21; Flint in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl., § 75 Rn.20 ff. m.w.N.; Meysen, Reiß, Beckmann, Schindler „Vergabe von Leistungen nach SGB VIII – oder Wie frei sind die freien Träger“, Sozialrechtsaktuell 2015,56 m.w.N.; Wiesner in Wiesner SGB VIII, 5. Aufl., § 77 Anm. 13, Wabnitz/Fieseler/Schleicher GK-SGB VIII, Stand September 2014, § 77 Anm. 32; Münder in Münder/Meysen/Trenczek, Frankfurter Kommentar SGB VIII, 7. Aufl. 2013, § 77 Anm. 11.

²⁷ OVG NRW, Beschl. v. 27.09.2004, 12 B 1390/04, juris; zum Vergabenachprüfungsverfahren in dieser Sache, siehe OLG Düsseldorf Beschl. v. 08.08.2004, VII 35/04, juris.

Vergaberechts ergeben. Eine Gebietsschutzklausel dürfe mit dem Prinzip der Angebots- und Trägervielfalt, das §§ 93 ff. BSHG (jetzt §§ 75 ff. SGB XII) zu Grunde liege, nicht zu vereinbaren sein und das Recht der übrigen Einrichtungsträger auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über den Abschluss einer Vereinbarung nach § 93 Abs. 2 BSHG (jetzt § 75 Abs. 2 SGB XII) verletzen. Ein Vergabeverfahren, das auf den Abschluss einer derartigen Vereinbarung gerichtet ist, dürfe – so das OVG weiter – nicht durchgeführt werden und insbesondere ein den Vertragsschluss bewirkender Zuschlag nicht erteilt werden. Wird allerdings eine privilegierende Vereinbarung nur für einen abgegrenzten, kleineren sozialräumlichen Bereich (z.B. Hochhausblock, Häusersiedlung, Straßenzug) geschlossen, wird auch die Auffassung vertreten, dass keine Überschreitung der Schwelle eines Eingriffs in die Berufsausübung erfolgt, wenn genügend Ausweichmöglichkeiten für die Betätigung der nicht berücksichtigten Träger verbleiben.²⁸ Ein kleinerer sozialräumlicher Bereich könnte möglicherweise auch eine Schule sein.

Dagegen stehen recht isoliert Entscheidungen des OLG Düsseldorf²⁹. Gegenstand der im Vergabenachprüfungsverfahren getroffenen Entscheidung des OLG Düsseldorf aus Mai 2015 war die Ausschreibung eines Sozialhilfeträgers von Integrationshelferleistungen an mehreren Schulen in einem Stadtgebiet. Das OLG Düsseldorf wies darauf hin, dass die §§ 97 GWB Gemeinschaftsrecht seien, die europarechtskonform auszulegen und damit vorrangig anzuwenden seien. Nach der Ansicht des OLG gilt der Vorrang auch gegenüber den nationalen Vorschriften des SGB XII.

Diese Wertung des OLG Düsseldorf ist jedoch nach herrschender Auffassung³⁰ weder aufgrund der Schuldmitübernahme im sozialrechtlichen Dreieck noch der in der Praxis häufig anzutreffenden Kostenzusagen an die Leistungserbringer geboten. Die Übernahme der Einrichtungsvergütung ist nicht als Schuldanerkennntnis anzusehen, sondern lediglich als Schuldbeitritt, der zur Folge hat, dass der bedürftige Hilfeempfänger und der Sozialhilfeträger als Gesamtschuldner für die Vergütung des Leistungserbringers einzustehen haben. Dieses rechtliche Konstrukt führt daher nicht zu einer „Vergabeentscheidung“. Die „Kostenzusage“ ist nicht als eigenständiger Vertrag im Sinne

²⁸ So Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler in Schindler „Vergabe von Leistungen nach SGB VIII – oder Wie frei sind die freien Träger“, Sozialrechtsaktuell 2015, 56, 57; Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler: Zusammenfassung zum Rechtsgutachten Weiterentwicklung und Steuerung der Hilfen zur Erziehung – Rechtliche Analyse zu Angebotsstrukturen nach SGB VIII und den Möglichkeiten ihrer Finanzierung des DIJuF, S. 11.

²⁹ OLG Düsseldorf, Beschl. v. 09.09.2004, VII Verg 35/04, juris; OLG Düsseldorf Beschl. v. 13.05.2015, VII Verg 38/14, zu der Frage der Zulässigkeit der Ausschreibung ist derzeit ein Klageverfahren der freien Träger beim SG Düsseldorf anhängig; Luthe „Die Anwendbarkeit von Vergaberecht in der Sozialhilfe“ ZfS 2015, 1 f.

³⁰ Siehe unter Fußnote 27.

der vergaberechtlichen Vorschriften zu qualifizieren, sondern als Folge der im Grundverhältnis getroffenen Entscheidung durch Verwaltungsakt, zu der sich die Kostenzusage im Hinblick auf Inhalt und Umfang akzessorisch verhält.

Vor diesem Hintergrund ist sich der herrschenden Ansicht anzuschließen, welche die besseren, dem Sozialrecht gerecht werdenden Argumente für sich verbuchen kann.

7.1.2.Poollösung als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot

7.1.2.1. In der Sozialhilfe

Sofern der Sozialhilfeträger mit bestimmten Leistungserbringern außerhalb des in §§ 75 ff. SGB XII vorgesehenen Rahmens Dienstleistungsverträge bzw. Beschaffungsverträge abschließt, sind jedoch in jedem Fall die vergaberechtlichen Vorschriften maßgebend, mit der Folge, dass die Leistungen auszuschreiben sind.³¹

7.1.2.2. In der Jugendhilfe

Schließt der Jugendhilfeträger zur Erbringung der Integrationshelferleistungen, die von den Schülerinnen und Schülern direkt und ohne vorherige Leistungsentscheidung des Jugendamtes in Anspruch genommen werden können, zweiseitige Leistungsvereinbarungen mit den Leistungserbringern nach § 77 SGB VIII, ist in der Literatur umstritten, ob das Vergaberecht Anwendung findet.³² Bedient sich der Jugendhilfeträger der Zuwendungsfinanzierung nach § 74 SGB VIII wird hingegen überwiegend die Auffassung vertreten, dass das Vergaberecht keine Anwendung findet.³³

³¹ jurisPK-SGB XII, 2014, Jaritz /Eicher § 75 Anm.128; Münder in LPK-SGB XII, 10. Aufl., 2015, § 5 Anm.63; Luthe in Hauck/Noftz, SGB XII, Stand November 2015, § 5 Anm. 88.

³² Bejahend: Münder in Münder/Meysen/Trenczek, Frankfurter Kommentar SGB VIII, 7. Aufl. 2013, § 77 Anm. 12; Wiesner in Wiesner, SGB VIII, 5. Aufl. 2015, § 77, Anm.13; Verneinend: Wabnitz in Wabnitz/Fieseler/Schleicher GK-SGB VIII, § 77 Anm 32; Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler in Schindler „Vergabe von Leistungen nach SGB VIII - oder Wie frei sind die freien Träger“, Sozialrechtsaktuell 2015,56,60 m.w.N; Nonninger in LPK-SGB VIII, 5. Aufl., § 74 Anm. 60.

³³ Wiesner in Wiesner, SGB VIII, 5. Aufl. 2015, § 74, Anm. 54; Wabnitz in Wabnitz/Fieseler/Schleicher GK-SGB VIII, § 74 Anm. 122; Meysen/Beckmann/Reiß/Schindler m.w.N.; Nonninger in LPK-SGB VIII, 5. Aufl., § 74, Anm. 60.

7.2. Aktuelle Rechtslage: Erbringung sozialer Leistungen nach dem neuen EU-Vergaberecht bzw. dem ab 18.04.2016 geltenden Vergabemodernisierungsgesetz

Durch die Vergaberichtlinie (2014/24 EU) und Konzessionsrichtlinie (2014/23/EU) vom 26.02.2014 ist das europäische Vergaberecht umfassend reformiert worden.

Die Vergabe von Aufträgen für soziale und andere besondere Dienstleistungen, die im Anhang der Richtlinie 2014/24/EU aufgeführt sind, unterliegt nach Art. 74 ff der Vergaberichtlinie nunmehr einem abgeschwächten Vergaberegime. Öffentliche Auftraggeber sind danach lediglich verpflichtet, im Vergabeverfahren die Grundsätze der Transparenz und Gleichbehandlung einzuhalten und haben darüber hinaus die beabsichtigte Vergabe sowie die Ergebnisse des Vergabeverfahrens europaweit bekannt zu machen. Die Umsetzung weiterer, in Art. 76 vorgesehener Grundsätze für die Vergabe von Aufträgen bleibt den Mitgliedstaaten in einzelstaatlichen Regelungen vorbehalten (Transparenz, Gleichbehandlung usw.). Der Schwellenwert für diese Aufträge liegt bei 750.000 €.

Der Katalog der sozialen und besonderen Dienstleistungen umfasst nach dem Anhang XIV z.B. auch die Überlassung von Pflegepersonal, also auch von Personen, die als Integrationshelfer/innen tätig sind.

Allerdings liegt nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie eine Auftragsvergabe nur vor, wenn die beauftragten Wirtschaftsteilnehmer vom öffentlichen Auftraggeber ausgewählt werden. In den Erwägungsgründen der Richtlinie ist dazu ausgeführt, dass Fälle, in denen alle Wirtschaftsteilnehmer, die bestimmte Voraussetzungen erfüllen, zur Wahrnehmung einer bestimmten Aufgabe – ohne Selektivität – berechtigt sind, nicht als Auftragsvergabe verstanden werden, sondern als einfache Zulassungssysteme (z. B. Zulassungen für Arzneimittel oder ärztliche Dienstleistungen). Damit unterfällt nach richtiger Ansicht die Leistungserbringung in einem offen gestalteten sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis nicht dem Anwendungsbereich des öffentlichen Vergaberechts.³⁴

Mit Einführung der Konzessionsrichtlinie sind darüber hinaus auch Dienstleistungskonzessionen auszuschreiben. Im Gegensatz zu entgeltlichen Beschaffungsverträgen ist eine Konzession dadurch geprägt, dass das beauftragte Unternehmen statt einer unmittelbaren finanziellen Vergütung für seine Leistungen vom Auftraggeber ein befristetes Recht zur Vermarktung (Nutzung bzw. Verwertung der

³⁴ Höfer/Nolte: Das neue EU Vergaberecht und die Erbringung sozialer Leistungen NZS 2015,441,442.

Leistung) gegenüber Dritten erhält. Das begünstigte Unternehmen trägt das wirtschaftliche Risiko, vor allem das Betriebs- und Einnahmerisiko. Damit kommt die Situation bei einer Konzessionsvergabe der Leistungserbringung im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis sehr nahe, weil auf das Merkmal der unmittelbaren entgeltlichen Vergütung verzichtet wird und an dessen Stelle die Möglichkeit tritt, durch Leistungserbringung an Dritte einen Entgeltanspruch zu erwerben.³⁵ Gem. Art. 8 beträgt der Schwellenwert 5.186.000 €. Der Katalog der Leistungen entspricht dem oben erwähnten Anhang XIV, so dass auch die Überlassung von Personen, die als Integrationshelfer/innen tätig sind, erfasst wird. Befürchtungen, dass das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis über die Konzessionsrichtlinie insgesamt dem europäischen Vergaberecht unterworfen würde, sind jedoch unbegründet.³⁶ Eine Zulassung ohne Auswahlentscheidung gilt nicht als Konzession.³⁷ Dies folgt aus dem Erwägungsgrund 13 der Richtlinien. Dort heißt es : *„Regelungen, nach denen ohne gezielte Auswahl alle Wirtschaftsteilnehmer, die bestimmte Voraussetzungen erfüllen, berechtigt sind, eine bestimmte Aufgabe, wie beispielsweise Kundenwahl und Dienstleistungsgutscheinsysteme, wahrzunehmen, sollten ... nicht als Konzessionengelten. Derartige Systeme beruhen typischerweise auf der Entscheidung einer Behörde, mit der transparente und nicht diskriminierende Voraussetzungen für einen kontinuierlichen Zugang von Wirtschaftsteilnehmern zur Erbringung bestimmter Dienstleistungen, wie soziale Dienstleistungen, festgelegt werden, wobei den Kunden die Wahl zwischen den Anbietern freisteht.“*

Die EU-Vergaberichtlinien waren bis zum 18.04.2016 in nationales Recht umzusetzen. Die Umsetzung erfolgte durch das Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts (VergRModG), das ebenso wie die entsprechenden Verordnungen im April 2016 in Kraft trat.

Die Vergabe von öffentlichen Aufgaben über soziale und andere besondere Dienstleistungen ist in §§ 103, 130 GWB (n.F.) geregelt, die Verfahren von Konzessionen über soziale und andere Dienstleistungen in §§ 105, 152-154.

³⁵ Höfer/Nolte: Das neue EU-Vergaberecht und die Erbringung sozialer Leistungen NZS 2015,441,443.

³⁶ Höfer/Nolte: Das neue EU-Vergaberecht und die Erbringung sozialer Leistungen NZS 2015,441,443.

³⁷ Höfer/Nolte: Das neue EU-Vergaberecht und die Erbringung sozialer Leistungen NZS 2015,441,443.

In der Gesetzesbegründung³⁸ wird an mehreren Stellen³⁹ unter Hinweis auf die Richtlinien und die dortigen Erwägungsgründe ausgeführt, dass die Zulassung von Dienstleistungserbringern im sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnis weder der Vergaberichtlinie noch der Konzessionsrichtlinie unterfallen soll. Nicht genannt wird im Gesetzentwurf das jugendhilferechtliche Dreiecksverhältnis. Der Paritätische Gesamtverband wies in seiner Stellungnahme vom 04.11.2015 zum Gesetzentwurf hierauf ausdrücklich hin und forderte insoweit eine Klarstellung. Zwar wurde eine solche Klarstellung nicht in den Gesetzentwurf aufgenommen, jedoch wird in der Beschlussempfehlung des Berichts des Ausschusses für Wirtschaft und Energie (Drucksache 18/7086) vom 16.12.2015 vom sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis gesprochen. Damit dürfte dann auch das jugendhilferechtliche Dreiecksverhältnis erfasst sein.

Besteht ein zwingender Anspruch auf Zulassung der Leistungserbringer bzw. ist nach den sozialrechtlichen Vorschriften jeder Leistungserbringer zuzulassen, der zuvor festgelegte Kriterien erfüllt hat, dürfte demnach keine exklusive Auswahlentscheidung zwischen Konkurrenten vorliegen. Sowohl nach den §§ 75 ff. SGB XII als auch nach § 77 SGB XII haben die Leistungserbringer – sofern die Leistungen im Rahmen des sozialrechtlichen Dreiecksverhältnisses abgewickelt werden – einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über den Abschluss einer solchen Vereinbarung. Eine exklusive Auswahlentscheidung zwischen Konkurrenten wird insoweit nicht getroffen. Die sozialrechtlichen Regelungen dürften insoweit der Beschaffung nach Vergaberecht entgegenstehen.

Entscheidend für die Frage, ob das Vergaberecht anwendbar ist, wird also die Ausgestaltung der Vereinbarung, insbesondere die Offenheit für andere Leistungserbringer sein.

Sollte der Sozialhilfeträger bzw. der Jugendhilfeträger hingegen mit bestimmten Leistungserbringern exklusiv außerhalb des in §§ 75 ff. SGB XII vorgesehenen Rahmens Dienstleistungsverträge bzw. zweiseitige Verträge nach § 77 SGB VIII abschließen, dürften die vergaberechtlichen Vorschriften maßgebend sein.

³⁸ BT-Drucksache 18/6281.

³⁹ BT-Drucksache 18/6281: Im Einzelnen zu § 103, zu § 105 und zu § 130 GWB.

8. Vorteile und Herausforderungen der vorgestellten Poollösungen

Das „Poolen“ von Integrationshelfern - unabhängig vom gewählten Modell – ist aus mehreren Gründen sinnvoll. Insbesondere hat es eine eher inklusive Wirkung, da es im Vergleich zur direkten Zuordnung eines/r Integrationshelfers/in für einen Schüler oder eine Schülerin weniger stigmatisierend oder ausgrenzend ist. Auf diesem Hintergrund empfiehlt auch die Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe (AGJ) die Poolbildung.⁴⁰ Auch die Nutzung von Synergien, eine größere Flexibilität der Hilfeebringung (zum Beispiel Vertretungsmöglichkeiten, personelle Kontinuität bei veränderter Intensität im Hilfeverlauf) sprechen für das Poolen, ebenso die größere Unabhängigkeit von einer bestimmten Bezugsperson.

8.1. Im Sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis

Bei dem Modell im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis besteht ein wesentlicher Vorteil, darin, dass die betreffende Schülerin/Schüler eine „passgenaue“ Betreuung durch die vorab erfolgende individuelle Bedarfsfeststellung erhält. Im Rahmen des in der Jugendhilfe durchzuführenden Hilfeplanverfahrens erfolgt eine Fallsteuerung im Einzelfall verbunden mit einer Qualitätssicherung. Den Leistungsberechtigten steht gegen die Entscheidung des Sozialleistungsträgers der Rechtsweg (Widerspruchs- bzw. Klageverfahren) offen.

Eine Ausschreibung ist nicht notwendig, da das Vergaberecht auch nach den künftigen Regelungen im sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis nicht anwendbar ist (siehe Nr. 7).

Die Vorteile dieses Modells bergen gleichzeitig auch seine Herausforderungen: So ist die individuelle Bedarfsfeststellung mit einem hohen Zeitaufwand und einem hohen Koordinierungsbedarf verbunden: Eine Bestandaufnahme der Einzelfallhilfen (und der Betreuungsbedarfe) und der diesbezüglichen Schulen ist notwendig, ebenso die Zuordnung der Integrationshelfer nach zeitlichem Umfang und Qualifikation. Als zentrale Voraussetzungen, um ein solches Modell erfolgreich für Kinder und Jugendliche umsetzen zu können, ist es wichtig, dass die individuelle Hilfeplanung eingebettet wird und die Schnittstelle zwischen Schule und Jugendhilfe gut beschrieben ist. Es braucht sowohl ein Konzept auf Seiten der Jugendhilfe wie auch auf Seiten der Schule und eine genaue Beschreibung des Zusammenwirkens. Notwendig ist insbesondere, dass die jeweiligen

⁴⁰ Arbeitsgemeinschaft für Kinder- und Jugendhilfe (AGJ): Schulbegleitung allein kann kein inklusives Schulsystem gewährleisten, Diskussionspapier. 2013.

Leistungsberechtigten mit der Betreuung durch die im Rahmen der Poollösung vorgehaltenen Integrationshelfer bzw. den ausgewählten Leistungserbringern einverstanden sind.

8.2. Als zusätzlich finanziertes infrastrukturelles Angebot

Die Poollösung im Rahmen eines zusätzlich finanzierten infrastrukturellen Angebots bietet den Vorteil eines niedrigschwelligeren Zugangs, da das aufwändige einzelfallbezogene Verwaltungs- und Hilfeplanverfahren entfällt. Der Zeitaufwand sowohl bei den Leistungsträgern als auch den Leistungsberechtigten, den Leistungserbringern und der Schule ist dadurch geringer. Die Bedarfsermittlung erfolgt in erster Linie nicht durch die Sozialleistungsträger, sondern – nach zu vereinbarenden Kriterien – durch die Schulen. Durch den niedrigschwelligen Zugang ist die inklusive Wirkung höher.

Vorteilhaft ist ferner, dass die im Gesetz zur Förderung kommunaler Aufwendungen für die schulische Inklusion vorgesehenen Mittel aus dem sogenannten Korb II eingesetzt werden können, was bei der Leistungsgewährung im Rahmen des § 54 SGB XII oder des § 35a SGB VIII ausdrücklich nicht möglich ist.

Eine Herausforderung stellt dagegen dar, dass aufgrund der nicht erfolgenden individuellen Steuerung eine Qualitätssicherung auf struktureller Ebene verankert werden muss. Deckt die im Rahmen des Modells vorgehaltene Betreuung den bestehenden Hilfebedarf eines Schülers oder einer Schülerin nicht, muss der zusätzliche Hilfebedarf nach § 54 SGB XII oder nach § 35a SGB VIII geltend gemacht und ggf. bewilligt werden. Nur in diesem Rahmen besteht dann für die Leistungsberechtigten eine Widerspruchs- bzw. Klagemöglichkeit.

Die Sozialleistungsträger treten in diesem Modell in eine eher „strukturelle Ausfallbürgschaft“, was eventuell zu einer Steigerung der Zahl der betreuten Schüler und Schülerinnen führen kann. Die erforderlichen Mittel sind zusätzlich und unabhängig von den rechtsanspruchsgesicherten Leistungen sicherzustellen. Ob durch die angestrebten Synergieeffekte Kosteneinsparungen erfolgen können, wird davon abhängig sein und ist derzeit noch nicht einschätzbar.

Zu beachten ist zudem, dass das Vergaberecht anzuwenden ist, wenn der Sozialhilfeträger bzw. der Jugendhilfeträger mit bestimmten Leistungserbringern exklusive Verträge abschließt (siehe Nr. 7).

9. Epilog und Ausblick

Die obigen Ausführungen stellen einen ersten Versuch dar, die anfangs gestellten Fragen zu den rechtlichen und auch fachlichen Problemen beim Einsatz von Integrationshelfern/innen in Poolmodellen zu beantworten. Der Diskussionsprozess muss andauern und die vielfältige Praxis wird immer wieder neue Fragen aufwerfen.

Die Zusammenfassung der notwendigen Unterstützungs- und anderen Leistungen in einen „Pool“ ist aus vielerlei pädagogischen Gründen sinnvoll. Generell lässt sich als Chance und pädagogisches Erfordernis für eine qualitätsvolle Poollösung für Integrationshelfer/innen festhalten, dass die Integrationshelfer/innen durchgängig eingesetzt, festen Teams wie bestimmten Schülern zugeordnet sind und sich wechselseitig vertreten. Dies gewährleistet personelle Kontinuität; die Kinder haben feste Bezugspersonen, ihre Eltern sowie die Lehr- und sozialpädagogischen Kräfte der (offenen Ganztags-)Schulen feste Ansprechpartner/innen. Eltern werden und fühlen sich erheblich entlastet, denn sie müssen sich nicht immer wieder aufs Neue selbst um eine Vertretung der Assistenz ihres Kindes kümmern. Sie wissen dies vielmehr durch die Schule/den Leistungsträger gewährleistet und laufen weniger Gefahr – wie dies derzeit noch häufiger der Fall ist – stets „auf Abruf“ bereit zu stehen, ihr Kind zu Hause lassen und darum also selbst zu Hause bleiben oder es vorzeitig aus der Schule abholen zu müssen, weil „seine“ Schulbegleitung erkrankt ist oder aus anderen Gründen ausfällt.

Darüber hinaus sprechen auch die Erzielung von Synergieeffekten für eine „Poollösung, die, das ist vielleicht der größte Gewinn, dazu führt, dass die allgemeine bzw. Regelschule – zu ihr gehört auch der (offene) Ganztag⁴¹ – als Regelangebot gestärkt wird und sich zu einem inklusiven Bildungsort weiterentwickelt. Inwiefern es auf längere Sicht auch tatsächlich zu einer Einsparung von Kosten kommen wird, lässt sich derzeit noch

⁴¹ 98,09 % aller Grundschulen in NRW sind offene Ganztagsgrundschulen; von den 625.122 Schülerinnen und Schüler im Primarbereich besuchten in 2015 253.649, Kinder den offenen Ganztag ihrer Schulen, das sind landesweit 40,57% - Tendenz steigend. In Städten wie Köln liegt der Anteil bereits bei über 85%. (Schulstatistik NRW 2014/2015. (Statistische Übersicht Nr. 388) vom 28. Mai 2015. Hg. v. Ministerium für Schule und Weiterbildung des Landes Nordrhein-Westfalen).

nicht sagen. Denn sicherlich braucht es eine Übergangsgestaltung, die Prozesse begleitende Maßnahmen, verstärkte Teamarbeit, Koordination, Fortbildungen. Womöglich werden nun auch überwiegend Fachkräfte gebraucht, da diese sich ja nicht nur auf verschiedene Kinder einstellen müssen, sondern auch auf ein abgestimmtes Handeln in einem multiprofessionellen Team. Interprofessionelle Zusammenarbeit ist das Gebot der Stunde – aber keineswegs, das zeigt die inzwischen über zehnjährige Entwicklung der Schulen zu (offenen) Ganztagschulen, leicht zu gestalten und zu leben.

Über diese fachlichen Herausforderungen hinaus können wie ausgeführt sowohl das Sozialleistungsrecht als auch das Instrument infrastruktureller Lösungen genutzt werden, um Inklusion durch den konzentrierten, aber nicht individuell beschränkten Einsatz von Integrationshelfer/innen in einem Pool voranzubringen. Dies sollte indes im Bewusstsein geschehen, dass eine wirkliche inklusive Lösung letztlich nur im und mit dem System Schule selbst gefunden werden kann. Die Länder sind gefragt, ihre Schulgesetze Art 24. UN-BRK anzupassen und Schulbegleitung und andere nötige Assistenzen den vom Land zu tragenden Personalkosten zuzuordnen, so dass der stets bestehende Individualanspruch auf sozialrechtliche Unterstützung an Bedeutung verliert.

Da diese wirkliche Inklusion von Schule – realistisch betrachtet – noch viele Jahre auf sich warten lassen wird, werden bis auf weiteres wenigstens ergänzend die aufgezeigten alternativen Wege beschritten werden müssen. Daher ist es ebenfalls angezeigt, diese sicherer befahrbar zu machen, indem insbesondere im Sozialleistungsrecht Landesrahmenverträge nach § 79 SGB XII bzw. § 77 SGB VIII die weiteren rechtlichen und fachlichen Inhalte zu personellen Anforderungen, Qualitätssicherungen, Vergütungen und Koordination insbesondere mit Schule ausgestalten. Wird in der kommunalen Praxis die Poollösung über ein infrastrukturelles Angebot sicher gestellt, stellt die Beachtung des Vergaberechts sicher eine große Herausforderung dar.

Der in diesem Jahr anstehende Gesetzgebungsprozess zum Bundesteilhabegesetz wird den fachlichen Diskurs zu Poolmodellen befördern, auch wenn die zu erwartenden Regelungen keinen konstitutiven Charakter haben werden. Es bleibt abzuwarten, ob die ebenfalls angekündigte gesetzgeberische Einführung der sogenannten Großen Lösung im SGB VIII, welche die vollständige Zuständigkeit der Jugendämter für die Eingliederungshilfe für geistig, körperlich und seelisch behinderte Kinder und Jugendliche begründen wird, Änderungen zur Anpassung der Angebotsstrukturen und Entgeltvereinbarungen für die Poolmodelle mit sich bringen wird. Klar ist schließlich, dass die Poolmodelle über diese Gesetzgebungsprozesse hinaus auch in Zukunft einen wesentlichen Pfeiler der Inklusion behinderter Kinder und Jugendlicher in Förder- und Regelschulen darstellen werden.