|  |  |
| --- | --- |
| Die Grafik "file:///Z:/Verschiedenes/BAG_Logo.jpg" kann nicht angezeigt werden, weil sie Fehler enthält. | Bundesarbeitsgemeinschaft Selbsthilfe von  Menschen mit Behinderung und chronischer  Erkrankung und ihren Angehörigen e.V.  BAG SELBSTHILFE  Kirchfeldstr. 149  40215 Düsseldorf  Tel. 0211/31006-53  Fax. 0211/31006-66  bettina.stevener@bag-selbsthilfe.de |

**Stellungnahme**

**der Bundesarbeitsgemeinschaft Selbsthilfe**

**von Menschen mit Behinderung,**

**chronischer Erkrankung und ihren Angehörigen e.V.**

**(BAG SELBSTHILFE)**

**zum**

**Vorschlagsentwurf zur überarbeiteten Gemeinsamen Empfehlung „Begutachtung“ nach § 26 Abs. 1 i.V.m. § 25 Abs. 1 Nr. 4 SGB IX (Stand: 10.03.2023)**

Für die Möglichkeit zur Stellungnahme zu dem o.g. Vorschlagsentwurf möchte die BAG SELBSTHILFE herzlich danken. Als Dachverband von 125 Bundesorganisationen der Selbsthilfe chronisch kranker und behinderter Menschen und von 13 Landesarbeitsgemeinschaften nehmen wir zu dem Entwurf wie folgt Stellung:

1. Zielsetzung des Entwurfes:

Die BAG SELBSTHILFE begrüßt die Zielsetzung dieses Vorschlagsentwurfes zur überarbeiteten Gemeinsamen Empfehlung „Begutachtung“ dahingehend, dass eine Durchführung von Begutachtungen im Sinne von § 17 SGB IX möglichst nach einheitlichen Grundsätzen durchzuführen ist. Zudem ist es begrüßenswert, dass für die Gliederung der Begutachtungen die ICF - Internationale Klassifikation der Funktionsfähigkeit, Behinderung und Gesundheit - sowie das bio-psycho-soziale Modell der WHO zugrunde gelegt werden und damit der Fokus auf die Wechselwirkungen zwischen einer Person mit einem Gesundheitsproblem und den für die Funktionsfähigkeit relevanten Einflüsse aus dem jeweiligen individuellen Lebenshintergrund (Kontextfaktoren) gelegt und systematisch betrachtet werden. Die BAG SELBSTHILFE geht auch mit dem Argument konform, dass es bei jeder vorzunehmenden Begutachtung unerlässlich ist, die individuellen Ziele und Ressourcen der zu begutachtenden Person im Rahmen eines partizipativen Vorgehens zu berücksichtigen sowie adäquat zu erfassen. Nur unter dieser Voraussetzung können Leistungen passgenau an den Rehabilitationsträger empfohlen werden.

1. Nachbesserungs- bzw. Klärungsbedarf aus Sicht der BAG SELBSTHILFE:

Allerdings besteht nach Ansicht der BAG SELBSTHILFE und ihrer Mitgliedsverbände noch Klärungs- bzw. Nachbesserungsbedarf in folgenden Punkten:

1. Unzureichende Klärung des Verhältnisses von Sozialmedizin und Fachdisziplin:

Der vorliegende überarbeitete Vorschlagsentwurf konstatiert, dass der Begutachtung im Rahmen dieser Gemeinsamen Empfehlung ein multidisziplinärer Ansatz zugrunde gelegt wird, welcher ärztliche, sozialmedizinische und psychologische Gutachten sowie Gutachten der Sozialen Arbeit berücksichtigt. Dies ist aber für die Definition eines „multidisziplinären Ansatzes“ nach unserem Dafürhalten unzureichend.

Die vorliegende Gemeinsame Empfehlung heißt „Begutachtung“ und soll für alle Rehabilitationsträger gelten, um die Durchführung von Begutachtungen nach möglichst einheitlichen Grundsätzen durchzuführen. Bei Durchsicht dieser Gemeinsamen Empfehlung fällt aber auf, dass sie ausschließlich die sozialmedizinische sowie medizinische Rehabilitation behandelt, d.h. auf andere Fachdisziplinen, wie z.B. die Rehabilitationsmedizin, die Arbeitsmedizin, die Heilpädagogik oder die Sozialpädiatrie wird gar kein Bezug genommen. Um aber dem Antragsberechtigten umfassende und auf ihn zugeschnittene Teilhabeleistungen zukommen zu lassen, bedarf es aber auch rehabilitationsmedizinischer Gutachten, gerade wenn es um Leistungen zur Teilhabe geht. Insoweit sind als Gutachter auch Fachärzte für physikalische und rehabilitative Medizin gefragt. Auch im Bereich der Arbeitswelt werden arbeitsmedizinische Kenntnisse erwartet, in der Kinder- und Jugendhilfe ist zudem eine sozialpädiatrische Expertise gefordert sowie in der Eingliederungshilfe auch heilpädagogische Kenntnisse.

Insoweit erscheint uns die Begrenzung auf das Gebiet der medizinischen Rehabilitation sowie der Sozialmedizin vor dem Hintergrund eines geforderten „multidisziplinären Ansatzes“ problematisch.

1. Umfang bezüglich Erstellung des Gutachtens:

Was die Erstellung des Gutachtens selbst angeht, so muss in der Gemeinsamen Empfehlung noch klarer herausgearbeitet werden, dass die zu begutachtende Person die Möglichkeit haben muss, ihr wichtig erscheinende Informationen in den Begutachtungsprozess mit einzubringen und nicht nur lediglich „Vorbefunde“. Auch muss sichergestellt werden, dass der Gutachter alle relevanten Informationen vom Auftraggeber erhält, zumindest wenn dieser Rehabilitationsträger ist. Diese Voraussetzung ist dem überarbeiteten Entwurf derzeit nicht zu entnehmen.

Zudem fehlen nach unserem Dafürhalten ausreichende Hinweise dahingehend, wie umfassend auf die Fragestellung des Auftraggebers eingegangen werden soll, insbesondere, wenn die Fragestellung zu eng gefasst ist. Auch möchten wir anmerken, dass es in der Praxis nicht nur Gutachten im vollumfänglichen Sinne einschließlich der wissenschaftlichen Begründung sowie der umfassenden Aufarbeitung (z.B. im Gerichtsgutachten) gibt. Vielmehr gibt es auch Formulargutachten, Stellungnahmen zu einzelnen Sachverhalten usw. Hier wäre es wichtig, die unterschiedlichen Formen darzustellen und auf deren Besonderheiten hinzuweisen.

1. Einholung eines Gutachtens **nicht** zwingend notwendig:

Anlässlich dieser Gemeinsamen Empfehlung muss darüber hinaus auch eine Klarstellung dahingehend erfolgen, dass eine umfassende Ermittlung des Rehabilitationsbedarfes nach § 14 Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 13 SGB IX nicht zwingend von der Einholung eines Gutachtens im Sinne von § 17 SGB IX abhängig ist. Der leistende Rehabilitationsträger beauftragt gemäß § 17 Abs. 1 SGB IX unverzüglich - d.h. ohne schuldhaftes Zögern - einen geeigneten Sachverständigen, wenn für die Feststellung des Rehabilitationsbedarfes ein Gutachten erforderlich ist. Dies bedeutet, dass die ärztliche Stellungnahme dazu dient, die Bedarfsermittlung zu erweitern; eine solche Stellungnahme kann somit herangezogen werden, sie muss es aber nicht.

Dies ergibt sich bereits aus der Vorschrift des § 14 Abs. 2 SGB IX, in der es heißt, dass im Falle der Nichtweiterleitung eines Antrags der zuerst angegangene Rehabilitationsträger den Rehabilitationsbedarf anhand der Instrumente zur Bedarfsermittlung nach § 13 SGB IX unverzüglich und umfassend feststellt und die Leistungen erbringt. Muss für diese Feststellung kein Gutachten eingeholt werden, entscheidet der leistende Rehabilitationsträger innerhalb von drei Wochen nach Antragseingang.

Somit ist nach derzeitiger Rechtslage die Einholung eines Gutachtens im Rahmen des SGB IX nicht zwingend erforderlich, sondern vielmehr muss der zuständige Rehabilitationsträger zunächst einmal prüfen, ob zur Feststellung des Rehabilitationsbedarfes ein Gutachten überhaupt erforderlich ist oder aber, ob hierfür die gängigen Bedarfsermittlungsinstrumente im Sinne der Vorschrift des § 13 SGB IX bereits ausreichen. Solche standardisierten Arbeitsmittel (Instrumente) beinhalten insbesondere die Prüfung,

* ob eine Behinderung vorliegt oder einzutreten droht,
* welche Auswirkung die Behinderung auf die Teilhabe der Leistungsberechtigten hat,
* welche Ziele mit Leistungen zur Teilhabe erreicht werden sollen und
* welche Leistungen im Rahmen einer Prognose zur Erreichung der Ziele voraussichtlich erfolgreich sind.

Insofern erweitert die Möglichkeit der Einschaltung von Sachverständigen die behördlichen Erkenntnismöglichkeiten um die besondere Sachkunde der Sachverständigen. Ausgangssituation muss somit sein, dass ein Gutachten erst dann einzuholen ist, wenn ein solches für die Feststellung des Rehabilitationsbedarfes notwendig ist, weil dieser nicht bereits anhand der zur Verfügung stehenden Bedarfsermittlungsinstrumente oder bereits anhand vorliegender Gutachten festgestellt werden kann. Im Weiteren bedeutet dies klarstellenderweise, dass der leistende Rehabilitationsträger auch Mehrfachbegutachtungen – so weit wie möglich - vermeiden soll.

Unabhängig davon ist der leistende Rehabilitationsträger auch nicht verpflichtet, seine Entscheidung ausschließlich nach dem Ergebnis der Begutachtung auszurichten. Liegen - wie erwähnt - auch andere Gutachten/ Stellungnahmen oder Beurteilungen vor, sind auch diese sachgerecht zu berücksichtigen, zumal keine Bindung an unschlüssige Sachverständigeneinschätzungen besteht. In diesem Kontext ist auch auf die Vorschrift des § 20 SGB X hinzuweisen, wonach der Rehabilitationsträger von Amts wegen verpflichtet ist, den Rehabilitationsbedarf festzustellen.

Des Weiteren ist auch anzumerken, dass die Einholung von zusätzlichen ärztlichen Gutachten nicht nur für Erwachsene, sondern auch für Kinder, Jugendliche und ihre Familien oftmals ein belastendes Verfahren mit sich bringt. Ärztliche Gutachten führen in der Praxis sehr häufig dazu, bereits in Gang gesetzte Prozesse zu verlangsamen mit der Konsequenz, dass die Leistungsgewährung an die antragstellende Person verzögert wird.

Auch bedarf es der ergänzenden Klarstellung, dass auch bei der Begutachtung durch Sachverständige das in § 8 SGB IX geregelte Wunsch- und Wahlrecht des Antragstellers in verfahrensrechtlicher Hinsicht zu beachten ist. Zwar hat der Antragsteller kein eigenes den Träger bindendes Vorschlagsrecht, auf der anderen Seite wird jedoch nicht ausgeschlossen, dass auf seinen Vorschlag hin andere geeignete Sachverständige hinzugezogen werden können.

Insoweit ist es nach unserem Dafürhalten wichtig zu erwähnen, dass anlässlich einer in Betracht zu ziehenden Begutachtung im Sinne von § 17 SGB IX die Einholung eines Gutachtens nur **ein** Instrument der Bedarfsermittlung ist und dass im Weiteren von Seiten des zuständigen Rehabilitationsträgers vorab zu prüfen ist, ob überhaupt ein Gutachten für die Bedarfsermittlung und Bedarfsfeststellung erforderlich ist. Erst wenn dies nach weiterer Prüfung notwendig ist, ist ein Gutachter der entsprechenden Fachrichtung zu beauftragen, um den individuellen und passgenauen Bedarf des Antragstellers an Leistungen zu ermitteln im Rahmen des Teilhabe-/Gesamtplanverfahrens.

1. Gutachterliche Stellungnahmen des Medizinischen Dienstes:

Die vorliegende Vorschlagsentwurf der Gemeinsamen Empfehlung beinhaltet auf Seite 5 u.a. einen Passus, wonach „die gesetzlichen Aufgaben der Gesundheitsämter, des Medizinischen Dienstes nach § 275 SGB V und die gutachterliche Beteiligung der Bundesagentur für Arbeit nach § 54 SGB IX unberührt bleiben (vgl. 17 Abs. 3 SGB IX)“.

Dieser Passus muss nach unserem Dafürhalten dahingehend konkretisiert werden, als dass zum einen auch die vonseiten der gesetzlichen Krankenversicherungen an den Medizinischen Dienst (MD) in Auftrag gegebenen gutachterlichen Stellungnahmen den Qualitätsanforderungen entsprechen müssen, wie sie im Einzelnen in der überarbeiteten Gemeinsamen Empfehlung „Begutachtung“ aufgeführt sind. Insbesondere müssen auch gutachterliche Stellungnahme des Medizinischen Dienstes nicht lediglich eine methodische Korrektheit aufweisen, sondern sie müssen darüber hinaus auch den Grundsatz der Unparteilichkeit beachten.

Mit dem MDK-Reformgesetz, welches am 01.01.2020 in Kraft trat, ist zwar zu unterstellen, dass die Unabhängigkeit des Medizinischen Dienstes gestärkt sowie seine Aufgaben erweitert worden sind, allerdings ist trotz dieser Neuorganisation des Medizinischen Dienstes – die Medizinischen Dienste sind keine Arbeitsgemeinschaften der Krankenkassen mehr, sondern eigenständige Körperschaften des öffentlichen Rechts – nach wie vor Tatsache, dass dieser der Begutachtungs- und Beratungsdienst der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung ist.

Insoweit sollte klargestellt werden, dass gutachterliche Stellungnahmen, die vonseiten der gesetzlichen Krankenversicherung als Rehabilitationsträger im Sinne der Vorschrift des § 6 SGB IX an den Medizinischen Dienst in Auftrag gegeben werden, nicht nur unparteiisch sein müssen, sondern dass solche ärztlichen Begutachtungen sich auch an der ICF (Internationale Klassifikation der Funktionsfähigkeit, Behinderung und Gesundheit) sowie das ihr zugrunde liegende bio-psycho-soziale Modell der WHO für die Gliederung eines Gutachtens zu orientieren haben, d.h. nicht einzig und allein auf ärztliche Diagnosen – in einer beispielsweise aufgeführten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung - abstellen.

Ausweislich der Vorschrift des § 275 Abs. 5 und Abs. 6 SGB V sollen die Gutachter:innen des Medizinischen Dienstes bei der Wahrnehmung ihrer fachlichen Aufgaben zwar „nur ihrem Gewissen unterworfen sein“ und somit sind „sie nicht berechtigt, in die Behandlung und pflegerische Versorgung der Versicherten einzugreifen“, jedoch bedarf es aus Gründen der Transparenz nach unserem Dafürhalten - wie oben ausgeführt - eines klarstellenden Hinweises in der Gemeinsamen Empfehlung.

1. Begutachtung als Instrument der Bedarfsermittlung in der Kinder- und Jugendhilfe:

Vor dem Hintergrund des aktuell laufenden Reformprozesses einer inklusiven Kinder- und Jugendhilfe, mit dem Ziel, dass die bestehenden Eingliederungshilfeleistungen im SGB IX für Kinder und Jugendliche mit geistigen, körperlichen und Sinnesbeeinträchtigungen in das SGB VIII überführt werden sollen, möchten wir auch in diesem Kontext folgendes anmerken.

Im Rahmen des SGB VIII dient das ärztliche Gutachten gemäß § 35 a Abs. 1a SGB VIII dazu, festzustellen, ob eine Abweichung vom alterstypischen seelischen Gesundheitszustand vorliegt. Die Vorschrift des § 35a SGB VIII regelt die Eingliederungshilfeleistungen für Kinder und Jugendliche mit einer (drohenden) seelischen Behinderung. Nach § 35 a Abs. 1a S. 2 SGB VIII erfolgt die Feststellung auf der Grundlage der von der WHO erstellten Internationalen Klassifikation psychischer Störungen - Kap. V (F) der ICD-10.

Die BAG SELBSTHILFE kritisiert bereits im Rahmen des § 35a SGB VIII, dass die ICD-10 herangezogen wird. Rückgriffe auf ICD-Diagnosen bzw. Intelligenztests für Kinder und Jugendliche mit geistiger und/oder körperlicher Behinderung können als Ausschluss- bzw. Zugangskriterien wirken. Aufgabe des Teilhabe-/Gesamtplanverfahrens nach dem SGB IX ist es, den individuellen Bedarf zu ermitteln und damit die Berechtigung zu konkreten Leistungen festzustellen. Dies muss jedoch bei einer Zusammenführung der Leistungen nach dem SGB VIII und dem SGB IX auch für Kinder und Jugendliche mit geistiger und/oder körperlicher Behinderung gelten.

Daher darf sich ein solches Gutachten nicht darauf beschränken, eine Diagnose nach der ICD-10 festzustellen, stattdessen müssen auch die Krankheitsauswirkungen auf den verschiedenen Ebenen der Funktionsfähigkeit unter Berücksichtigung relevanter Einflussfaktoren aufgezeigt werden.

Bei einer Zusammenführung der Eingliederungshilfeleistungen vom SGB IX in das SGB VIII ist es nach unserem Dafürhalten jedenfalls wichtig, dass die sog. ICF-CY Orientierung unter Zugrundelegung des bio-psycho-sozialen Modells für **alle** Kinder und Jugendlichen mit geistigen, körperlichen, seelischen und Sinnesbeeinträchtigungen als Grundlage für die Instrumente bei der Bedarfsermittlung, sowohl der behinderungsspezifischen Bedarfe als auch der erzieherischen Bedarfe, heranzuziehen ist.

Soweit mit diesem Bedarfsermittlungsinstrument bereits der individuelle und passgenaue Rehabilitationsbedarf des Kindes, des Jugendlichen und seiner Eltern bzw. Personensorgeberechtigten festgestellt werden kann, so wäre die zusätzliche Einholung eines ärztlichen Gutachtens für Kinder, Jugendliche und ihre Familien mitunter ein belastendes Verfahren und führt oftmals dazu, bereits in Gang gesetzte Prozesse zu verlangsamen, mit der Konsequenz, dass auch die Leistungsgewährung an das Kind bzw. den Jugendlichen verzögert wird. Im Ergebnis wird somit oftmals durch das Warten auf ärztliche Gutachten sowie das Knüpfen an Diagnosen als Bedingung für eine Leistungsgewährung eine zügige und mithin bedarfsgerechte Leistungserbringung zugunsten des Antragsberechtigten verhindert.

1. Berücksichtigung des Rehabilitationsbedarfes für behinderte Menschen mit Flucht-/Migrationshintergrund:

In der vorliegenden Gemeinsamen Empfehlung lässt sich das Thema Flucht und deren Auswirkungen in keinem der Punkte deutlich wiederfinden. Der Rehabilitationsbedarf für Menschen mit einem Fluchthintergrund und einer Behinderung ist jedoch nach unserem Dafürhalten unbedingt zu berücksichtigen. Benachteiligungsmerkmale müssen innerhalb der Begutachtung mit all seinen Wechselwirkungen betrachtet werden.

Die Zahlen zu geflüchteten Menschen mit Behinderung in Deutschland sind grundsätzlich als unzureichend zu bezeichnen. Informationen zur Teilhabe- und Versorgungssituation an der Schnittstelle Flucht/Migration und Behinderung liegen bislang nicht vor. Schätzungen gehen von einem Behinderungsanteil von ca. 15% unter den Menschen mit einem Fluchthintergrund aus. Vor allem psychische Erkrankungen und Traumata infolge Flucht, Verfolgung oder Folter sind für Begutachtungen relevant und insoweit zu berücksichtigen.

Düsseldorf/Berlin, den 12.05.2023