

Forum B

Schwerbehinderten- und Arbeitsrecht, betriebliches Eingliederungsmanagement
– Diskussionsbeitrag Nr. 8/2014 –

22.05.2014

Arbeitsassistenz finanziert durch Ausgleichsabgabe

von Dipl. jur. Maren Giese, Universität Bremen

Inzwischen gibt es zahlreiche verschiedene und effektive Instrumente zur Sicherung der beruflichen Teilhabe. Der folgende Beitrag beschäftigt sich mit einem zunehmend stärker verbreiteten Mittel aus diesem Bereich. Es geht um eine besondere Art der Unterstützung, um die Arbeitsassistenz.¹

I. Thesen der Autorin

- 1. Der Anspruch auf eine Arbeitsassistenz gem. § 102 Abs. 4 SGB IX ist dem Ziel des Gesetzgebers entsprechend weder auf die Mittel der Ausgleichsabgabe beschränkt noch handelt es sich hierbei um eine Ermessensleistung.**
- 2. Eine Limitierung der Arbeitsassistenz widerspricht den Vorgaben der Artikel 26 und 27 UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK).**

¹ Dieser Beitrag ist die Verschriftlichung des Vortrags „Arbeitsassistenz finanziert durch die Ausgleichsabgabe – nicht nur für den ‚early bird‘“, der von der Autorin am 11.03.2014 auf dem 23. Reha-Wissenschaftlichen Kolloquium „Arbeit – Gesundheit – Rehabilitation“ in Karlsruhe gehalten wurde.

II. Was ist eine Arbeitsassistenz?

Die Arbeitsassistenz ist inzwischen ein auch praktisch bedeutendes Instrument im Rahmen der beruflichen Teilhabe behinderter Menschen. Im Jahr 2012 nahmen 2.474 schwerbehinderte Menschen diese Leistung von den Integrationsämtern in Anspruch.² Im Vergleich dazu waren es in den Jahren zuvor lediglich 2.425 (2011) bzw. 2.283 (2010) LeistungsempfängerInnen. Die Ausgaben sind mittlerweile auf 19,3 Millionen Euro (2012) gestiegen. Die Bedeutung dieser Assistenzleistung hat also in den letzten Jahren nachweislich zugenommen, was genau ist nun aber eine Arbeitsassistenz?³

Nach § 613 S. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) hat der zur Dienstleistung Verpflichtete die geschuldeten Dienste im Zweifel persönlich zu leisten. Er ist nicht berechtigt, die Arbeitsleistung durch Ersatzkräfte erbringen

² Bundesarbeitsgemeinschaft der Integrationsämter und Hauptfürsorgestellen, Jahresbericht 2013, Hilfen für schwerbehinderte Menschen im Beruf, S. 29 ff.

³ Vgl. zu den Grundzügen der Arbeitsassistenz, *Schlegel*, Verantwortung für die Arbeitsassistenz im Betrieb und das Zumutbarkeitserfordernis nach § 81 Abs. 4 S. 3 SGB IX, Beitrag beim 20. Reha-Wissenschaftlichen Kolloquium in Bochum, 15.03.2011.

zu lassen.⁴ Gesundheitliche Beeinträchtigungen können dieser Pflicht jedoch unter Umständen entgegenstehen. Dies gilt insbesondere für die Fälle, in denen die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer Unterstützung benötigt, um die geschuldete Arbeitsleistung überhaupt erbringen zu können. An dieser Stelle setzt die Arbeitsassistenz ein. Eine Definition der Arbeitsassistenz hat der Gesetzgeber bewusst offen gelassen, um Spielräume bei der praktischen Umsetzung zu ermöglichen. Als Auslegungshilfe dient eine Empfehlung der Bundesarbeitsgemeinschaft der Integrationsämter und Hauptfürsorgestellen (BIH).⁵ Rechtlich verbindlich ist diese allerdings nicht.

Der Empfehlung entsprechend handelt es sich bei der Arbeitsassistenz um eine über die gelegentliche Handreichung hinausgehende, zeitlich wie tätigkeitsbezogen regelmäßig wiederkehrende Unterstützung von schwerbehinderten Menschen bei der Ausführung ihrer Arbeit in Form einer von ihnen beauftragten persönlichen Arbeitsassistenz zur Erlangung oder Erhaltung eines Arbeitsplatzes auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt.⁶ Es geht hier also um Hilfstätigkeiten, die die Assistenznehmerin bzw. der Assistenznehmer aufgrund ihrer/seiner behinderungsbedingten Funktionsbeeinträchtigung nicht selbstständig übernehmen kann. Konkret kann dies beispielsweise durch Kommunikationsassistenzen für gehörlose oder hörbefähigte Menschen, durch Vorleseassistenten für sehbeeinträchtigte oder blinde Menschen oder durch einfache Handreichungen (z. B. Kopiertätigkeiten oder Umblättern in Büchern) erfolgen.

Zu den weiteren Voraussetzungen einer Ar-

beitsassistenz gehört das Vorliegen einer Schwerbehinderung. Die Art der Behinderung ist dabei unerheblich.⁷ Darüber hinaus muss die Assistenz für die Eingliederung in das Erwerbsleben notwendig sein. Dies ist der Fall, wenn keine anderen Fördermöglichkeiten für die Sicherung der beruflichen Teilhabe am allgemeinen Arbeitsmarkt, etwa durch die in § 6 SGB IX aufgeführten Rehabilitationsträger, in Betracht kommen.⁸ Ein wesentliches Kriterium ist, dass der die Beschäftigung inhaltlich prägende Kernbereich der Arbeit von der Assistenznehmerin bzw. dem Assistenznehmer selbstständig übernommen wird.⁹

III. Organisation der Arbeitsassistenz

Für die Organisation der Arbeitsassistenz stehen verschiedene Möglichkeiten zur Verfügung. Vorwiegend findet die Ausgestaltung im Rahmen des sogenannten Arbeitgebermodells statt. In diesem Fall handelt es sich um eine selbstorganisierte Assistenz. Das bewilligte Budget wird dazu verwendet, eine geeignete Assistenz selbst auszuwählen, einzustellen, anzuleiten und zu organisieren.¹⁰ Somit liegen Personal-, Organisations-, Anleitungs- und Finanzkompetenz direkt bei der Assistenznehmerin bzw. dem Assistenznehmer.¹¹ Ebenso kann mit dem bewilligten Budget die notwendige

⁴ Fandel/Hausch, jurisPK-BGB Band 2, 2012, § 613, Rn. 8.

⁵ BIH, Arbeitsassistenz – ein wichtiger Baustein zur Teilhabe am Arbeitsleben, Empfehlungen für die Erbringung finanzieller Leistungen zur Arbeitsassistenz für schwerbehinderte Menschen gemäß § 102 Abs. 4 SGB IX, Stand: 22.11.2012.

⁶ Ebd. Nr. 2.1.

⁷ Bundesarbeitsgemeinschaft für Unterstützte Beschäftigung, Handbuch Arbeitsassistenz, S. 8.

⁸ Simon, jurisPK-SGB IX, 2010, § 102, Rn. 79; BIH, Empfehlungen für die Erbringung finanzieller Leistungen zur Arbeitsassistenz, Nr. 2.2.

⁹ VG Ansbach, Urt. v. 22.07.2009, Az: AN 14 K 08.01859, juris Rn. 22; Simon, jurisPK-SGB IX, 2010, § 102, Rn. 78.

¹⁰ Bundesarbeitsgemeinschaft für Unterstützte Beschäftigung, Handbuch Arbeitsassistenz, S. 22.

¹¹ Verein zur Förderung der Autonomie Behinderter (fab e. V.), Assistenz – ein Schlüssel zur Selbstbestimmung behinderter Menschen, http://www.fab-kassel.de/assistenz_tagung.html#5.

Assistenzleistung im Rahmen des „Dienstleistungsmodells“ als Dienstleistung beispielsweise bei einer Assistenzgenossenschaft eingekauft werden.¹²

Die Arbeitsassistenten kann aber auch vom Arbeitgeber beantragt werden, der die Kosten dann als „außergewöhnliche Belastungen“ vom zuständigen Rehabilitationsträger erstattet bekommt, vgl. § 102 Abs. 3 Nr. 2e) SGB IX i. V. m. § 27 Schwerbehindertenausgleichsabgabeverordnung (SchwbAV).¹³

IV. Begrenzung des Anspruchs auf zur Verfügung stehende Mittel aus der Ausgleichsabgabe?

Die Arbeitsassistenten ist eine Leistung zur Teilhabe am Arbeitsleben (LTA), die entweder gem. § 33 Abs. 8 S. 1 Nr. 3 SGB IX i. V. m. dem jeweiligen Leistungsgesetz (§§ 112, 113, 117 SGB III oder § 16 SGB VI oder § 54 SGB XII) vom zuständigen Leistungsträger für die berufliche Rehabilitation (Bundesagentur für Arbeit, Rentenversicherung oder Sozialhilfe) oder vom Integrationsamt (§ 102 Abs. 4 SGB IX) zu erbringen ist. Sind die genannten Voraussetzungen erfüllt und alle Maßnahmen des Arbeitgebers und der infrage kommenden Rehabilitations- und Leistungsträger (§§ 5 Nr. 2, 6 Abs. 1 SGB IX) ausgeschöpft, ergibt sich ein Anspruch auf Kostenübernahme durch das Integrationsamt.

§ 33 Abs. 8 S. 2 SGB IX beschränkt zum einen den Anspruch auf LTA gegen die Reha-Träger auf maximal drei Jahre und sieht für die unbefristete Finanzierung der Arbeitsassistenten allein den Anspruch auf begleitende Hilfe im Arbeitsleben gegen das Integrationsamt vor.

Letzterer ist in § 102 Abs. 4 SGB IX normiert. Hiernach haben schwerbehinderte

Menschen im Rahmen der Zuständigkeit des Integrationsamtes für die begleitenden Hilfen im Arbeitsleben einen Anspruch auf Finanzierung einer notwendigen Arbeitsassistenten. Die Übernahme der Kosten findet aus den aus der Ausgleichsabgabe zur Verfügung stehenden Mitteln statt.

Der Wortlaut ist hier deutlich: „*Schwerbehinderte Menschen haben [...] Anspruch auf [...]*“. Auch in der Gesetzesbegründung formuliert der Gesetzgeber ausdrücklich, dass es sich bei der Arbeitsassistenten anders als bei den sonstigen begleitenden Hilfen im Arbeits- und Berufsleben gerade nicht um eine Ermessensleistung handeln soll.¹⁴

Gleichwohl wird vertreten, dass der Anspruch nur eingeschränkt gilt und auf die dem Integrationsamt zur Verfügung stehenden Mittel aus der Ausgleichsabgabe begrenzt ist.¹⁵

Die Ausgleichsabgabe ist nach § 77 Abs. 1 S. 1 SGB IX von Arbeitgebern zu entrichten, die die vorgeschriebene Zahl von schwerbehinderten Menschen nicht beschäftigen. Im Jahr belaufen sich diese Einnahmen auf etwa eine halbe Milliarde Euro, die wiederum zwischen den Integrationsämtern, der Bundesagentur für Arbeit und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales aufgeteilt werden (§ 77 Abs. 6 S. 1 SGB IX i. V. m. § 36 Abs. 1 S. 1 SchwbAV).¹⁶ Die Einnahmen dürfen grundsätzlich nur für Zwecke der besonderen Leistungen zur Teilhabe schwerbehinderter Menschen am Arbeitsleben verwendet werden (§ 77 Abs. 5 SGB IX), wozu auch die Arbeitsassistenten gehört.

¹⁴ BT-Drucksache 14/3372, S. 20.

¹⁵ VG Ansbach, Urt. v. 02.07.2009, Az: AN 14 K 08.01859; VG Minden, Beschl. v. 22.07.2004, Az: 7 K 7681/03; OVG Bremen, Beschl. v. 15.10.2003, Az: 2 B 304/03; VG Hamburg, Urt. v. 09.07.2002, Az: 5 VG 3700/2001; BIH, Empfehlungen für die Erbringung finanzieller Leistungen zur Arbeitsassistenten, Nr. 1.1,1.2.

¹⁶ Bundesarbeitsgemeinschaft der Integrationsämter und Hauptfürsorgestellen, Jahresbericht 2013, Hilfen für schwerbehinderte Menschen im Beruf, S. 18.

¹² Simon, jurisPK-SGB IX, 2010, § 102, Rn. 78.

¹³ Bundesarbeitsgemeinschaft für Unterstützte Beschäftigung, Handbuch Arbeitsassistenten, S. 23.

Würde man den Anspruch auf Arbeitsassistenz tatsächlich unter den Vorbehalt der Finanzkraft der Integrationsämter stellen, würde dies der Intention des Gesetzgebers zuwider laufen.

Neben dem Wortlaut des § 102 Abs. 4 SGB IX spricht auch der Zweck der Arbeitsassistenz gegen einen limitierten Anspruch. Ziel der Arbeitsassistenz ist die Chancengleichheit behinderter Menschen beim Zugang zum allgemeinen Arbeitsmarkt sowie Selbstbestimmung und Teilhabe in Arbeit, Aus- und Weiterbildung.¹⁷ Stünde diese Leistung zumindest nach Ablauf der auf drei Jahre begrenzten Finanzierungspflicht durch die Rehabilitationsträger (vgl. § 33 Abs. 8 S. 2 SGB IX) nur noch einem Teil der Antragsteller zur Verfügung, wäre Chancengleichheit ausgeschlossen. Konsequenz wäre, dass die Verwirklichung beruflicher Teilhabe von der Haushaltsgestaltung der Integrationsämter abhinge und gegebenenfalls leerlaufen würde.

Ebenso deuten Art. 26 Abs. 1 und Art. 27 Abs. 1 Buchst. e), h), i) und k) UN-BRK darauf hin, dass der in § 102 Abs. 4 SGB IX normierte Anspruch nicht auf die Mittel der Ausgleichsabgabe begrenzt werden kann.

Die genannten Artikel der UN-BRK verpflichten die Vertragsstaaten, wirksame und geeignete Maßnahmen zu treffen, um Menschen mit Behinderungen in die Lage zu versetzen, ein Höchstmaß an Unabhängigkeit sowie volle Teilhabe in allen Aspekten des Lebens zu erreichen und zu bewahren. Dies gilt ausdrücklich auch für den Bereich der Beschäftigung.¹⁸ Darüber hinaus werden hier die Vertragsstaaten verpflichtet, das gleiche Recht von behinderten Menschen auf Arbeit anzuerkennen, dieses Recht zu sichern und zu fördern. Hierdurch sollen explizit die Beschäftigungsmöglichkeiten, die

Unterstützung beim Erhalt und der Beibehaltung eines Arbeitsplatzes und der beruflichen Wiedereinstieg gefördert werden. Ebenso sollen geeignete Strategien und Maßnahmen, angemessene Vorkehrungen am Arbeitsplatz und Programme für die berufliche Rehabilitation geschaffen und gefördert werden.

Die UN-BRK wurde von Deutschland ratifiziert und hat seit 2009 Gesetzeskraft.¹⁹ Der Gesetzgeber und staatliche Stellen sind daher verpflichtet, im Sinne der UN-BRK zu handeln und das geltende Recht im Sinne der Konvention auszulegen und keinesfalls die berufliche Teilhabe zu begrenzen.²⁰ Die Arbeitsassistenz ist eines von vielen Instrumenten in diesem Bereich, um den Vorgaben der UN-BRK gerecht zu werden. Die dort zweifelsfrei noch bestehenden Lücken müssen also vielmehr geschlossen als durch begrenzte Leistungsansprüche vergrößert werden.

Die durch die Formulierung des § 102 Abs. 4 SGB IX bestehende Unklarheit sollte daher vom Gesetzgeber nachgebessert werden.

Darüber hinaus muss die Ausgleichsabgabe auch künftig in ausreichender Höhe zur Verfügung stehen. Dazu müssen insbesondere sozialversicherungspflichtige Arbeitsplätze gesichert werden, da die Ausgleichsabgabe hiervon unmittelbar abhängig ist (§§ 71, 73 SGB IX). Ungeachtet dessen ist aber natürlich eine möglichst hohe Beschäftigung (also im Grunde die Erfüllung der Beschäftigungspflicht) schwerbehinderter Menschen wünschenswert.

Um dem Assistenzbedarf der Betroffenen gerecht zu werden, könnte beispielsweise

¹⁹ BGBl. 2008 II, 1419.

²⁰ BSG, Urt. v. 14.11.2013 – B 9 SB 84/12 B, juris; BSG, Urt. v. 24.05.2012 – B 9 V 2/11 R, NVwZ-RR 2013, 110; BVerfG (Görgülü) vom 14.10.2004 – 2 BvR 1481/04, BVerfGE 111, 307; *Masuch*, Die UN-Behindertenrechtskonvention anwenden!, Beitrag D5-2012 und *Trenk-Hinterberger*, Die Bedeutung des Art. 27 BRK für das Recht auf Teilhabe am Arbeitsleben, Beitrag D10-2012, beide unter www.reha-recht.de.

¹⁷ Bundesarbeitsgemeinschaft für Unterstützte Beschäftigung, Handbuch Arbeitsassistenz, S. 4; BIH, Empfehlungen für die Erbringung finanzieller Leistungen zur Arbeitsassistenz, Präambel.

¹⁸ UN-BRK/*Lachwitz*, Art. 26, Rn. 2.

auch über innerbetriebliche Lösungen oder eine Umstrukturierung der Finanzierung (z. B. als Teil des Persönlichen Budgets oder des Budgets für Arbeit) nachgedacht werden.²¹

Wesentlich für die Realisierung der beruflichen Teilhabe muss in jedem Fall die Orientierung am Menschen und nicht etwa die Finanzkraft des Integrationsamtes sein.

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

²¹ Hierzu ausführlicher z. B. der Gesetzesentwurf „Gesetz zur Sozialen Teilhabe – Gesetz zur Änderung des SGB IX und anderer Gesetze“ vom Forum behinderter Juristinnen und Juristen vom Mai 2013, S. 10 u. a., nachzulesen auf der Themenseite des Diskussionsforums unter <http://www.reha-recht.de/de/infothek/aus-der-politik/bundesebene/neue-gesetze-und-gesetzesinitiativen/entwurf-teilhabegesetz/#c550>.