

– Fachbeitrag A11-2021 –

01.04.2021

Assistenz von Menschen mit Behinderungen im Krankenhaus – Reformbedarfe im Lichte des Rechts auf Gesundheit nach Art. 25 UN-BRK und des Benachteiligungsverbots gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG

Teil I: Problemaufriss vor dem Hintergrund rechtlicher Anforderungen an eine diskriminierungsfreie Gesundheitsversorgung¹

Von Christina Janßen, Universität Kassel²

I. Einleitung

Die Assistenz im Krankenhaus beschäftigt vor allem die Fach- und Behindertenverbände bereits seit mehreren Jahren. Im Parallelbericht zum ersten Staatenbericht Deutschlands zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) wies die BRK-Allianz³ mit Blick auf das Recht auf Gesundheit (Art. 25 UN-BRK) auf strukturelle Mängel im Bereich des Gesundheitswesens hin. Ein Kritikpunkt darunter war, dass ausschließlich Menschen mit Behinderungen, die ihre Leistungen im Arbeitgebermodell organisieren, ihre pflegerischen Assistenzleistungen auch während eines Krankenhausaufenthaltes weiter beziehen können (Art. 63b Abs. 4 SGB XII). Menschen, die Sachleistungen z. B. durch ambulante Dienste oder in besonderen Wohnformen erhalten, seien von einem weiteren Leistungsbezug während eines Krankenhausaufenthaltes ausgeschlossen (§ 63b Abs. 3 SGB XII).⁴ In einem Rechtsgutachten stellte die „Interessenvertretung

¹ Dieser Beitrag wurde unter www.reha-recht.de als Fachbeitrag A11-2021 in der Kategorie A: Sozialrecht veröffentlicht; Zitiervorschlag: Janßen: Assistenz von Menschen mit Behinderungen im Krankenhaus – Reformbedarfe im Lichte des Rechts auf Gesundheit nach Art. 25 UN-BRK und des Benachteiligungsverbots gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG – Teil I: Problemaufriss vor dem Hintergrund rechtlicher Anforderungen an eine diskriminierungsfreie Gesundheitsversorgung; Beitrag A11-2021 unter www.reha-recht.de; 01.04.2021.

² Die Autorin ist Studentin im Masterstudiengang Sozialrecht und Sozialwirtschaft der Universität Kassel und der Hochschule Fulda und als Hilfskraft im Fachgebiet Sozial- und Gesundheitsrecht, Recht der Rehabilitation und Behinderung der Universität Kassel beschäftigt.

³ Bei der BRK-Allianz handelt es sich um ein Bündnis verschiedener zivilgesellschaftlicher Behindertenverbände, die sich im ersten Staatenberichtsverfahren der BRD zur Erstellung eines Parallelberichts zusammengeschlossen haben.

⁴ BRK-Allianz, Erster Bericht der Zivilgesellschaft zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Deutschland, S. 54.

Selbstbestimmt Leben in Deutschland e.V.“ heraus, dass die Rechtslage zur pflegerischen Assistenz im Krankenhaus insbesondere vor dem Hintergrund von Art 25 UN-BRK und Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG als kritisch zu bewerten ist.⁵

Im Jahr 2020 erlangte das Thema Assistenz im Krankenhaus in Bezug auf die Eingliederungshilfe für Menschen mit Behinderungen politische Aufmerksamkeit. Ausgangspunkt war eine beim Bundestag eingereichte Petition einer in einer Einrichtung der Behindertenhilfe lebenden jungen Frau, die auf einen stationären Krankenhausaufenthalt verzichten musste, weil ungeklärt war, ob die notwendige Begleitung während des Krankenhausaufenthaltes von der gesetzlichen Krankenversicherung oder vom Träger der Eingliederungshilfe finanziert würde.⁶ Der Petitionsausschuss überwies die Petition mit dem höchsten möglichen Votum „zur Berücksichtigung“ an die Bundesregierung⁷ und im November 2020 forderte auch der Bundesrat die Bundesregierung mit einem Entschließungsantrag auf, eine Klärung der Kostenübernahme der Assistenz im Krankenhaus in die Wege zu leiten.⁸ Bis heute ist allerdings keine Klärung erfolgt.

In dem zweiteiligen Fachbeitrag werden dringende Reformbedarfe in Bezug auf die Rechtslage zur Assistenz im Krankenhaus vor dem Hintergrund der UN-BRK und Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG herausgearbeitet. Im vorliegenden Beitragsteil wird zunächst die Funktion einer Assistenz im Krankenhaus erläutert. Anschließend werden wichtige völker-, verfassungs- und einfachrechtliche Grundlagen vorgestellt, die den Staat zur Gewährleistung einer diskriminierungsfreien und von für Menschen mit Behinderungen zugänglichen Gesundheitsversorgung verpflichten. Im zweiten Beitragsteil werden die einschlägigen Regelungen im SGB V, SGB IX, SGB XI und SGB XII vorgestellt. Dabei wird zunächst untersucht, welche Verpflichtungen die Krankenhäuser bei der Behandlung von Menschen mit Behinderungen haben und wie für darüberhinausgehende Bedarfe eine Anspruchsgrundlage auf Assistenz im Krankenhaus ausgestaltet werden könnte.

II. Funktion von Assistenz im Krankenhaus

Gerade für Menschen mit kognitiven und mehrfachen Behinderungen ist ein Krankenhausaufenthalt oft mit besonderen Belastungen verbunden. So kann es für sie z. B. besonders schwer sein, sich in der fremden Umgebung zu orientieren und sich an die ungewohnte Situation anzupassen. Hinzu kommen kommunikative Barrieren, die dadurch zustande kommen können, dass Menschen mit Behinderungen sich zum Teil anders

⁵ Becker, Clara, Assistenzleistungen im Krankenhaus im Lichte des Grundgesetzes und der UN-Behindertenrechtskonvention, Rechtsgutachten der Interessenvertretung Selbstbestimmt Leben in Deutschland e.V. – ISL, S. 25 ff.

⁶ heute im bundestag (hib), Kostenträger bei Krankenhausbegleitung, Kurzmeldung vom 11.03.2020 (hib 278/2020).

⁷ heute im bundestag (hib), Kostenträger bei Krankenhausbegleitung, Kurzmeldung vom 11.03.2020 (hib 278/2020).

⁸ Bundesrats-Drucksache 583/20.

ausdrücken oder die Informationen der Ärztinnen und Ärzte bzw. Pflegekräfte nicht verstehen können.⁹ Zudem gibt es u. a. in der pflegewissenschaftlichen Literatur Hinweise darauf, dass Pflegekräfte sowie Ärztinnen und Ärzte häufig nicht im Umgang mit Menschen mit Behinderungen geschult und aufgrund von Zeitdruck überfordert sind, was einer adäquaten Versorgung von Menschen mit Behinderungen entgegenläuft.¹⁰ Daher kann es im Einzelfall wichtig sein, dass Menschen mit Behinderungen auch im Krankenhaus von den bereits vertrauten Assistenzpersonen betreut werden. Diese können Sicherheit vermitteln, bei der Kommunikation unterstützen und auch bei der mitunter komplexen Pflege behilflich sein.¹¹ Diese Unterstützung kann nicht immer durch Angehörige, Bekannte oder sonstige ehrenamtliche Personen geleistet werden. Somit ist ein verbindlicher Anspruch auf Assistenz im Krankenhaus notwendig, damit Menschen mit Behinderungen wie alle anderen Menschen Zugang zu notwendiger Krankenhausbehandlung haben. Nachfolgend werden wichtige völker- und verfassungsrechtliche Grundlagen vorgestellt, die diese Forderung untermauern.

⁹ Seidel, in: Bundesverband evangelische Behindertenhilfe e.V. (BeB), Patientinnen und Patienten mit geistiger und mehrfacher Behinderung im Krankenhaus – Problemlagen und Lösungsperspektiven, S. 20 (23); Habermann-Horstmeier, Pflegezeitschrift 2019, S. 16 (16, 18).

¹⁰ Habermann-Horstmeier, Pflegezeitschrift 2019, S. 16 (16); Die Fachverbände für Menschen mit Behinderungen, Positionspapier, Assistenz für Menschen mit geistiger oder mehrfacher Behinderung im Krankenhaus, S. 3; Seidel, in: Bundesverband evangelische Behindertenhilfe e.V. (BeB), Patientinnen und Patienten mit geistiger und mehrfacher Behinderung im Krankenhaus – Problemlagen und Lösungsperspektiven, S. 20 (23 f.)

¹¹ Habermann-Horstmeier, Pflegezeitschrift 2019, S. 16 (16 f.); Die Fachverbände für Menschen mit Behinderungen, Positionspapier, Assistenz für Menschen mit geistiger oder mehrfacher Behinderung im Krankenhaus, S. 3 f.; Seidel, in: BeB e.V., Patientinnen und Patienten mit geistiger und mehrfacher Behinderung im Krankenhaus – Problemlagen und Lösungsperspektiven, S. 20 (24).

III. Rechtliche Anforderungen an eine diskriminierungsfreie Gesundheitsversorgung

1. UN-Behindertenrechtskonvention

Die UN-BRK ist ein im Jahr 2006 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedetes völkerrechtliches Übereinkommen, welches im Jahr 2009 von Deutschland ratifiziert wurde (Art. 59 Abs. 1 S. 2 GG).¹² Mit dem Übereinkommen werden die Menschenrechte, wie sie insbesondere aus der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR), dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) und dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbpR)) hervorgehen, für Menschen mit Behinderungen „ergänzt und konkretisiert“.¹³

a) Wirkung der UN-BRK im deutschen Recht

Das BVerfG hat bereits in mehreren Entscheidungen betont, dass völkerrechtliche Verträge und damit auch die UN-BRK nach der Überführung in nationales Recht i. S. v. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG in der Normenpyramide nicht auf Verfassungsebene stehen, sondern den Rang eines einfachen Bundesgesetzes innehaben. Allerdings sind sie bei der Auslegung des einfachen Rechts und auch der Grundrechte heranzuziehen.¹⁴

Art. 4 Abs. 1 S. 1 UN-BRK verpflichtet die Vertragsstaaten, die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen ohne jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung zu gewährleisten und zu fördern. Gemäß Art. 4 Abs. 1 S. 2 lit. a und b UN-BRK verpflichten sich die Vertragsstaaten zu diesem

¹² https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&clang=en, zuletzt abgerufen am 30.03.2021; Die Ratifikation als förmliche Zustimmung des Staates, durch einen völkerrechtlichen Vertrag gebunden zu sein (Art. 2 Abs. 1 lit. b des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge), setzt in Deutschland gemäß Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG die parlamentarische Zustimmung in Form eines Bundesgesetzes voraus. Das entsprechende Gesetz zur UN-BRK ist das Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13.12.2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie zu dem Fakultativprotokoll vom 13.12.2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 21.12.2008, BGBl. II, S. 1419.

¹³ Banafsche, in: Deinert/ Welti (Hrsg.): SWK Behindertenrecht, Behindertenrechtskonvention, Rn. 7; Trenk-Hinterberger, in: Kreuz/ Lachwitz/ Trenk-Hinterberger, Die UN-Behindertenrechtskonvention in der Praxis, Einführung, Rn. 1 f.; Aichele, APuZ 2010, S. 13 (14 f.).

¹⁴ BVerfG, Beschluss vom 14.10.2004, 2 BvR 1481/04, Rn. 32 ff. – juris; BVerfG, Beschluss vom 26.7.2016, 1 BvL 8/15, Rn. 88 – juris; BVerfG, Urteil vom 24.7.2018, 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16, Rn. 86 - juris; BVerfG, Beschluss vom 29.1.2019, 2 BvC 62/14, Rn. 62 – juris; Kotzur/ Richter, in: Welke (Hrsg.), UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen, Rn. 6; Banafsche, in: Banafsche/ Platzer (Hrsg.), Soziale Menschenrechte und Arbeit, S. 57 (72 ff.); Welti, in: Ganner/ Rieder/ Voithofer/ Welti (Hrsg.), Die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Österreich und Deutschland, S. 27 (29 f.); Welti, Das Diskriminierungsverbot und die „angemessenen Vorkehrungen“ in der BRK – Stellenwert für die staatliche Verpflichtung zur Umsetzung der in der BRK geregelten Rechte, Beitrag D9-2012, S. 3.

Zweck, *alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen* zur Umsetzung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte zu treffen sowie alle geeigneten Maßnahmen einschließlich gesetzgeberischer Maßnahmen zur Änderung oder Aufhebung bestehender Gesetze, Verordnungen, Gepflogenheiten und Praktiken zu treffen, die eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen darstellen. In erster Linie trifft in diesem Zusammenhang den Gesetzgeber die Pflicht, die Rechtslage im Einklang mit der UN-BRK auszugestalten.¹⁵

b) Das Recht auf diskriminierungsfreie Gesundheitsversorgung gemäß Art. 25 UN-BRK

Gemäß Art. 25 S. 1 u. 2 UN-BRK anerkennen die Vertragsstaaten

*„[...] das Recht von Menschen mit Behinderungen auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit **ohne Diskriminierung aufgrund von Behinderung**. Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen Zugang zu geschlechtsspezifischen Gesundheitsdiensten, einschließlich gesundheitlicher Rehabilitation haben.“*

In Satz 3 Buchstaben a bis f werden nicht abschließend besondere Pflichten der Vertragsstaaten zur Umsetzung des Rechts auf Gesundheit aufgezählt. Gemäß Art. 25 S. 3 lit. a UN-BRK stellen die Vertragsparteien Menschen mit Behinderungen eine unentgeltliche oder erschwingliche Gesundheitsversorgung in derselben Bandbreite, von derselben Qualität und auf demselben Standard zur Verfügung wie anderen Menschen. Art. 25 S. 3 lit. f legt den Vertragsstaaten zudem die Pflicht auf, die diskriminierende Vorenthaltung von Gesundheitsversorgung oder -leistungen oder von Nahrungsmitteln und Flüssigkeiten aufgrund von Behinderung zu verhindern.

Das in Art. 25 S. 1 UN-BRK enthaltene spezielle Diskriminierungsverbot knüpft an das allgemeine Diskriminierungsverbot gemäß Art. 5 Abs. 2 UN-BRK an und ergänzt es bereichsspezifisch.¹⁶ Gemäß Art. 5 Abs. 2 UN-BRK verbieten die Vertragsstaaten jede Diskriminierung aufgrund von Behinderung und garantieren Menschen mit Behinderungen gleichen und wirksamen rechtlichen Schutz vor Diskriminierung, gleichviel aus welchen Gründen. Gemäß Art. 2 U-Abs. 3 UN-BRK bedeutet Diskriminierung aufgrund von Behinderung *die zum Ziel oder zur Folge hat*, dass das auf die Gleichberechtigung mit anderen gegründete Anerkennen, Genießen oder Ausüben aller Menschenrechte und

¹⁵ Trenk-Hinterberger, in: Kreuzt/ Lachwitz/ Trenk-Hinterberger, Die UN-Behindertenrechtskonvention in der Praxis, Einführung, Rn. 28; Welti, in: Ganner/ Rieder/ Voithofer/ Welti (Hrsg.), Die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Österreich und Deutschland, S. 27 (32).

¹⁶ Cera, in: Della Fina/ Cera/ Palmisano, The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 5, S. 157 (161); Lachwitz, in: Kreuzt/ Lachwitz/ Trenk-Hinterberger, Die UN-Behindertenrechtskonvention in der Praxis, Luchterhand, Köln 2013, Art. 25, Rn. 3; zu Art. 25 S. 3 lit. f: BSG, Beschluss v. 10.05.2012, B 1 KR 78/11 B, Rn. 9 – juris

Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, bürgerlichen oder jedem anderen Bereich beeinträchtigt oder vereitelt wird. Sie umfasst alle Formen der Diskriminierung, einschließlich der Versagung angemessener Vorkehrungen. Vom Schutzbereich des Art. 5 Abs. 2 UN-BRK umfasst sind danach sowohl *unmittelbare* als auch *mittelbare* Diskriminierungen. Bei einer unmittelbaren Diskriminierung wird direkt an die Behinderteneigenschaft angeknüpft. Dagegen wird bei einer mittelbaren Diskriminierung an andere, neutrale Kriterien angeknüpft, wodurch in der Folge jedoch Menschen mit Behinderungen benachteiligt werden.¹⁷

Voraussetzung für eine diskriminierungsfreie Gesundheitsversorgung ist der gleichberechtigte Zugang zu Gesundheitsleistungen.¹⁸ Die Zugänglichkeit und die damit verknüpften Verpflichtungen der Vertragsstaaten werden in Art. 9 UN-BRK näher umschrieben. Gemäß Art. 9 Abs. 1 S. 1 UN-BRK sind die Staaten verpflichtet, geeignete Maßnahmen mit dem Ziel zu treffen, für Menschen mit Behinderungen den gleichberechtigten Zugang zur physischen Umwelt sowie zu anderen Einrichtungen und Diensten, die der Öffentlichkeit in städtischen und ländlichen Gebieten offenstehen oder für sie bereitgestellt werden, zu gewährleisten. Diese Maßnahmen schließen nach Abs. 1 S. 2 die Feststellung und Beseitigung von Zugangshindernissen und -barrieren ein und gelten unter anderem auch für medizinische Einrichtungen (lit. a). Zugänglichkeit bezieht sich nicht nur auf die physische Umwelt, sondern z.B. auch auf Dienstleistungen und deren Ausgestaltung, und damit auch auf die Kommunikation sowie die konkreten Abläufe.¹⁹ Diese Verpflichtung gilt nicht nur für staatliche Einrichtungen. Gemäß Art. 9 Abs. 2 lit. b UN-BRK müssen die Vertragsstaaten durch geeignete Maßnahmen auch sicherstellen, dass Einrichtungen und Dienste in privater Trägerschaft alle Aspekte der Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen berücksichtigen.²⁰

¹⁷ Welti, in: Faber/ Feldhoff/ Nebe/ Schmidt/ Waßer (Hrsg.), *Gesellschaftliche Bewegungen - Recht unter Beobachtung und in Aktion*, FS für Wolfgang Kothe, S. 635 (647 f.); Cera, in: Della Fina/ Cera/ Palmisano, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Art. 2, S. 107 (112); Hlava, *Barrierefreie Gesundheitsversorgung*, S. 79 f.; Aichele/ Feldhoff, in: Welke (Hrsg.), *UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen*, Rn. 13.

¹⁸ Seatzu, in: Della Fina/ Cera/ Palmisano, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Art. 9, S. 225 (228, 231); Welti, in: Welke (Hrsg.), *UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen*, Rn. 7, Rn. 19 ff.

¹⁹ Palleit, Leander, *Systematische „Enthinderung“: UN-Behindertenrechtskonvention verpflichtet zum Barriereabbau*. Position Nr. 7 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, S. 2; Siehe auch: Committee on the Rights of Persons with Disabilities, *General Comment No. 2, Article 9: Accessibility*, 2014, UN-Doc. CRPD C/GC 2, Rn. 13.

²⁰ Committee on the Rights of Persons with Disabilities, *General Comment No. 2, Article 9: Accessibility*, 2014, UN-Doc. CRPD C/GC 2, Rn. 13.

Zugänglichkeit umfasst sowohl eine allgemeine (abstrakt-generelle) als auch eine konkret-individuelle Dimension.²¹ Leitziel der UN-BRK ist die umfassende Barrierefreiheit aller Lebensbereiche. Das heißt, bestehende Zugangsbarrieren sind in allen gesellschaftlichen Teilbereichen, auch im Gesundheitswesen, systematisch und kontinuierlich abzubauen.²² Dies beschreibt die abstrakt-generelle Dimension der Zugänglichkeit. Sind z.B. bestimmte Einrichtungen und Dienste (noch) nicht barrierefrei ausgestaltet, müssen die Vertragsstaaten im Bedarfsfall angemessene Vorkehrungen bereitstellen, um Barrieren zu überwinden und Zugänglichkeit zu gewährleisten.²³ Unter angemessenen Vorkehrungen sind gemäß Art. 2 U-Abs. 4 UN-BRK notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen zu verstehen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen und die, wenn sie in einem bestimmten Fall erforderlich sind, vorgenommen werden, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können. Hierbei kann es sich auch um personelle Hilfen wie z.B. Gebärdensprachdolmetscherinnen und -dolmetscher²⁴ oder persönliche Assistenz handeln.²⁵ Mit Blick auf die Krankenhausversorgung von Menschen mit Behinderungen ergibt sich, dass diese grundsätzlich barrierefrei auszugestaltet ist. Ist dies im Einzelfall noch nicht gewährleistet, etwa weil die Organisationsstrukturen im Krankenhaus keine bedarfsgerechte Versorgung von Menschen mit Behinderungen zulassen, sind diese Defizite durch angemessene Vorkehrungen auszugleichen.

2. Verfassungsrechtliches Benachteiligungsverbot wegen einer Behinderung gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG

Gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG darf niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Aus der Denkschrift der Bundesregierung zur UN-BRK ergibt sich, dass das

²¹ Palleit, Systematische „Enthinderung“: UN-Behindertenrechtskonvention verpflichtet zum Barriereabbau. Position Nr. 7 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, 2012, S. 3.

²² Palleit, Systematische „Enthinderung“: UN-Behindertenrechtskonvention verpflichtet zum Barriereabbau. Position Nr. 7 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, S. 2

²³ Aichele, Barrieren im Einzelfall überwinden: Angemessene Vorkehrungen gesetzlich verankern. Position Nr. 5 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, S. 2; Palleit, Systematische „Enthinderung“: UN-Behindertenrechtskonvention verpflichtet zum Barriereabbau. Position Nr. 7 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, S. 2; Aichele/ Feldhoff, in: Welke (Hrsg.), UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen, Rn. 43.

²⁴ Zur Finanzierung von Gebärdensprachdolmetschern im Krankenhaus: Hlava, Gehörlose Patienten im Krankenhaus – Wer bezahlt den Gebärdensprachdolmetscher? – Anmerkung zu BSG, Beschl. v. 29.07.2014 – B 3 SF 1/14 R, Teil 1 und Teil 2, Beiträge A23 und A24-2014.

²⁵ Aichele, Barrieren im Einzelfall überwinden: Angemessene Vorkehrungen gesetzlich verankern. Position Nr. 5 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, S. 2; Welti/Frankenstein/ Hlava, SGB 2019, S. 317 (322).

Diskriminierungsverbot aus Art. 5 Abs. 2 UN-BRK durch Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG auf verfassungsrechtlicher Ebene umgesetzt wird.²⁶ Anknüpfend an das oben Gesagte, ist Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG im Lichte der UN-BRK auszulegen.²⁷ Somit ist auch das weite Verständnis von Diskriminierung i.S.v. Art. 2 U-Abs. 3 UN-BRK zugrunde zu legen.

Das bedeutet, dass auch die Versagung von angemessenen Vorkehrungen als Benachteiligung i. S. d. Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG zu werten ist²⁸ und in den Schutzgehalt von Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG auch mittelbare Benachteiligungen einzubeziehen sind.²⁹ Eine Benachteiligung i. S. d. Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG kann damit auch durch Regelungen erfolgen, die Menschen mit Behinderungen von Assistenzleistungen im Krankenhaus ausschließen, auch wenn mit diesen Regelungen objektiv andere Ziele verfolgt werden.

3. Einfachrechtliche Pflichten zur Gewährleistung einer diskriminierungsfreien Gesundheitsversorgung

Die Benachteiligungsverbote aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG und aus der UN-BRK werden durch das Sozialrecht an verschiedenen Stellen bekräftigt.³⁰ Hierdurch werden sowohl Leistungsträger als auch Leistungserbringer verpflichtet. § 33c SGB I verbietet die Benachteiligung u.a. wegen einer Behinderung bei der Inanspruchnahme sozialer Rechte und gemäß § 2a SGB V ist den besonderen Belangen behinderter und chronisch kranker Menschen im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung Rechnung zu tragen.

Im Rahmen ihrer Infrastrukturverantwortung müssen die Leistungsträger gemäß § 17 Abs. 1 Nr. 4 Hs. 2 SGB I darauf hinwirken, dass Sozialleistungen in barrierefreien Räumen und Anlagen ausgeführt werden. Im Gesundheitswesen sind in dem Zusammenhang insbesondere die Krankenkassen gefordert. Die Hinwirkungspflicht auf eine barrierefreie Leistungserbringung bezieht sich entgegen dem Wortlaut nicht nur auf die räumliche Barrierefreiheit. Vielmehr sind im Sinne einer konventionskonformen Auslegung der Norm alle Aspekte der Zugänglichkeit zu berücksichtigen.³¹

²⁶ Bundestags-Drucksache 16/10808, S. 48.

²⁷ Welti, in: Faber/ Feldhoff/ Nebe/ Schmidt/ Waßer (Hrsg.), Gesellschaftliche Bewegungen - Recht unter Beobachtung und in Aktion, FS für Wolfgang Kothe, S. 635 (643).

²⁸ Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung, S. 127 f.; Welti, RdLH 2012, S. 1 (3); Welti, Das Diskriminierungsverbot und die „angemessenen Vorkehrungen“ in der BRK – Stellenwert für die staatliche Verpflichtung zur Umsetzung der in der BRK geregelten Rechte, Beitrag D9-2012, S. 5, mit Bezug auf: BVerfG, Beschluss vom 8.10.1997, 1 BvR 9/97, Rn. 69.

²⁹ BVerfG, Beschluss vom 19.1.1999, 1 BvR 2161/94, Rn. 53 f. - juris; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3, Rn. 165; Langenfeld, in: Maunz/ Düring, GG, Art. 3 Abs. 3, Rn. 116; Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung, S. 126.

³⁰ Welti, Zugänglichkeit und Barrierefreiheit der gesundheitlichen Infrastruktur – rechtliche Anforderungen – Teil 1, Beitrag D7-2016, S. 5.

³¹ Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung, S. 211.

Die Wirkungen des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG i. V. m. Art. 5 Abs. 2, Art. 25 UN-BRK strahlen über § 19 AGG (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – AGG) zudem auf das privatrechtliche Verhältnis zwischen Krankenhaus und Menschen mit Behinderungen (§ 630a BGB) aus.³² Gemäß § 19 Abs. 1 Nr.1 AGG ist eine Benachteiligung wegen [...] einer Behinderung [...] bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, verboten. Hieraus ergibt sich, dass die Krankenhäuser Barrierefreiheit herstellen und im Bedarfsfall auch selbst angemessene Vorkehrungen bereitstellen müssen.³³

Literatur

Aichele, Behinderung und Menschenrechte: Die UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 2010, S. 13–19.

Aichele, Barrieren im Einzelfall überwinden: Angemessene Vorkehrungen gesetzlich verankern. Position Nr. 5 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, 2012, <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/publikationen/detail/positionen-nr-5-barrieren-im-einzelfall-ueberwinden-angemessene-vorkehrungen-gesetzlich-verankern-auch-in-leichter-sprache>, zuletzt abgerufen am 30.03.2021. **Fehler! Linkreferenz ungültig.**

Aichele/ Feldhoff, Nicht-Diskriminierung und angemessene Vorkehrungen, in: Welke (Hrsg.), UN-Behindertenrechtskonvention mit rechtlichen Erläuterungen, Eigenverlag des deutschen Vereins für Öffentliche und Private Fürsorge, Berlin 2012, S. 104-118.

Banafsche, Die internationalen Menschenrechte und das deutsche Recht – ein Überblick, in: Banafsche/ Platzer, Soziale Menschenrechte und Arbeit, multidisziplinäre Perspektiven, Nomos Verlag, Baden-Baden 2015, S. 57–87.

Becker, C., Assistenzleistungen im Krankenhaus im Lichte des Grundgesetzes und der UN-Behindertenrechtskonvention, Rechtsgutachten der Interessenvertretung Selbstbestimmt Leben in Deutschland e.V. – ISL, 2015, https://digab.de/wp-content/uploads/2018/11/DIGAB_Rechtsgutachten_Assistenz_im_Krankenhaus.pdf, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

BRK-Allianz, Erster Bericht der Zivilgesellschaft zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Deutschland, 2013, http://www.brk-allianz.de/attachments/article/93/beschlossene_fassung_final_endg-logo.pdf, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

³² Welti, Zugänglichkeit und Barrierefreiheit der gesundheitlichen Infrastruktur – rechtliche Anforderungen – Teil 1, Beitrag D7-2016, S. 5 f.; Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung, S. 241 ff.

³³ Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung, S. 252 ff.

Deinert/ Welti (Hrsg.), Stichwortkommentar Behindertenrecht, Nomos Verlag, 2. Aufl., Baden-Baden 2018 (zitiert: Bearbeiter/in, in: Deinert/ Welti (Hrsg.), SWK Behindertenrecht).

Della Fina/ Cera/ Palmisano, The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Springer International Publishing, Cham 2017 (zitiert: Bearbeiter/in, in: Della Fina/ Cera/ Palmisano, The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities).

Die Fachverbände für Menschen mit Behinderungen, Positionspapier, Assistenz für Menschen mit geistiger oder mehrfacher Behinderung im Krankenhaus, 2020, <https://www.diefachverbaende.de/stellungnahmen/>, zuletzt abgerufen am 31.03.2021.

Habermann-Horstmeier, Menschen mit geistiger Behinderung im Krankenhaus, Pflegezeit-schrift 2019, S. 16–19.

Hlava, Gehörlose Patienten im Krankenhaus – Wer bezahlt den Gebärdensprachdolmetscher? – Anmerkung zu BSG, Beschl. v. 29.07.2014 – B 3 SF 1/14 R, Teil 1, Beitrag A23-2014, <https://www.reha-recht.de/fachbeitraege/beitrag/artikel/diskussionsbeitrag-a23-2014/>, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

Hlava, Gehörlose Patienten im Krankenhaus – Wer bezahlt den Gebärdensprachdolmetscher? – Anmerkung zu BSG, Beschl. v. 29.07.2014 – B 3 SF 1/14 R, Teil 2, Beitrag A24-2014, <https://www.reha-recht.de/fachbeitraege/beitrag/artikel/diskussionsbeitrag-a24-2014/>, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

Hlava, Barrierefreie Gesundheitsversorgung: Rechtliche Gewährleistung unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsdurchsetzung, Nomos Verlag, Baden-Baden 2018.

Jarass/ Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, C.H. Beck, 16. Aufl., München 2020 (zitiert: Bearbeiter/in, in: Jarass/ Pieroth, GG).

Maunz/ Düring, Grundgesetz-Kommentar, C.H. Beck, München, 92. EL 2020 (zitiert: Bearbeiter/in, in: Maunz/ Düring, GG).

Palleit, Systematische „Enthinderung“: UN-Behindertenrechtskonvention verpflichtet zum Barriereabbau. Position Nr. 7 der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention, 2012, <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/publikationen/detail/positionen-nr-7-systematische-enthinderung-un-behindertenrechtskonvention-verpflichtet-zum-barriereabbau-auch-in-leichter-sprache>, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

Seidel, Die Situation von Patientinnen und Patienten mit geistiger und mehrfacher Behinderung im Krankenhaus – ein Problemaufriss, in: Bundesverband evangelische Behindertenhilfe e.V. (BeB), Patientinnen und Patienten mit geistiger und mehrfacher Behinderung im Krankenhaus – Problemlagen und Lösungsperspektiven, <https://beb-ev.de/inhalt/patientinnen-und-patienten-mit-geistiger-und-mehrfacher-behinderung-im-krankenhaus/>, zuletzt abgerufen am 31.03.2021, S. 20–29.

Welti, Das Diskriminierungsverbot und die „angemessenen Vorkehrungen“ in der BRK – Stellenwert für die staatliche Verpflichtung zur Umsetzung der in der BRK geregelten Rechte, Beitrag D9-2012, <https://www.reha-recht.de/fachbeitraege/beitrag/artikel/diskussionsbeitrag-d9-2012/>, zuletzt abgerufen am 30.03.2021.

Welti, Das Diskriminierungsverbot und die „angemessenen Vorkehrungen“ in der BRK – Stellenwert für die staatliche Verpflichtung zur Umsetzung der in der BRK geregelten Rechte, RdLH 2012, S. 1–3.

Welti, Zugänglichkeit und Barrierefreiheit der gesundheitlichen Infrastruktur – rechtliche Anforderungen – Teil 1, Beitrag D7-2016, <https://www.reha-recht.de/fachbeitraege/beitrag/artikel/beitrag-d7-2016/>, zuletzt abgerufen am 30.3.2021.

Welti, Potenzial und Grenzen der menschenrechtskonformen Auslegung des Sozialrechts am Beispiel der UN -BRK, in: Faber/ Feldhoff/ Nebe/ Schmidt/ Waßer (Hrsg.), Gesellschaftliche Bewegungen - Recht unter Beobachtung und in Aktion, FS für Wolfgang Kothe, Nomos Verlag, Baden-Baden 2016, S. 635–658.

Welti/ Frankenstein/ Hlava, Angemessene Vorkehrungen und Sozialrecht, SGB 2019, S. 317–325.

Welti, Die UN-BRK und ihre Umsetzung in Deutschland, in: Ganner/ Rieder/ Voithofer/ Welti (Hrsg.), Die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention in Österreich und Deutschland, Innsbruck University Press, 2021, S. 27–56.

Ihre Meinung zu diesem Fachbeitrag ist von großem Interesse für uns.
Wir freuen uns auf Ihren Kommentar auf www.reha-recht.de.
