

Voir

Modifier

Éclairages
Invalidenversicherung

Anstellung von Assistenzpersonen nur bei natürlichen Personen

Kommentar zum BGer Urteil 8C_523/2023 vom 27. März 2024



Martina Filippo,
Dr. iur., Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Zentrum für Sozialrecht
der ZHAW

Der Assistenzbeitrag

Der Assistenzbeitrag der Invalidenversicherung wurde mit der 6. IV-Revision (Revision 6a) im Jahr 2012 eingeführt. Er ermöglicht Bezügerinnen und Bezüger eine Hilfenotschädigung, die auf regelmässige Hilfe angewiesen sind, aber dennoch zu Hause leben möchten, eine Person einzustellen, welche die erforderlichen Hilfeleistungen erbringt. In erster Linie sollen mit dem Assistenzbeitrag die Selbstbestimmung und Eigenverantwortung gefördert werden, damit die betroffenen Personen zu Hause leben können. Zwei Punkte werden in Bezug auf die Anspruchsvoraussetzungen für den Assistenzbeitrag immer wieder kritisiert: Der Ausschluss direkter Familienangehöriger als Assistenzpersonen und das Arbeitgebermodell. Zu letzterem urteilte das Bundesgericht in einem zur Publikation vorgesehenem Entscheid.

Ausschluss direkter Familienangehöriger

Ein Assistenzbeitrag wird gewährt für Hilfeleistungen, die von der versicherten Person benötigt und regelmässig von einer natürlichen Person (sog. Assistenzperson) erbracht werden, die von der versicherten Person oder ihrer gesetzlichen Vertretung im Rahmen eines Arbeitsvertrages (Arbeitgebermodell) angestellt wird und weder mit der versicherten Person verheiratet ist, mit ihr in eingetragener Partnerschaft lebt oder eine faktische Lebensgemeinschaft führt noch in gerader Linie mit ihr verwandt ist (Art. 42^{quinquies} IVG). In der Botschaft wird der Ausschluss von direkten Familienangehörigen als Assistenzpersonen wie folgt begründet (BBl 2010 1817, 1867): « (...) der Ausschluss von direkten Familienangehörigen ergibt sich aus dem Umstand, dass eine finanzielle Abgeltung von Familienarbeit eine übergeordnete gesellschaftspolitische Frage mit hohen Kostenfolgen ist, die nicht isoliert im Rahmen dieser Vorlage behandelt werden soll. Familienarbeit, welche mehrheitlich durch Frauen erbracht wird, wird heute mittels Betreuungsgutschriften der AHV gewürdigt (Artikel 29^{septies} AHVG)». Weiter führt die Botschaft aus, dass diese Einschränkungen nicht für den gesamten Hilfebedarf gelten, «sondern nur für den Teil des Hilfebedarf, der durch den

Zugehörige Rechtsprechung

Kein Assistenzbeitrag für angestellte Assistenzpersonen bei einer GmbH

8C_523/2023

8C_523/2023

27.03.2024

Bundesgericht

Invalidenversicherung

Kommentar zum BGer Urteil 8C_523/2023 vom 27. März 2024

Gesetzesartikel

Art. 42 ff. IVG

Rechtsgebiet(e)

Invalidenversicherung

Stichworte

Assistenzbeitrag

Assistenzbeitrag gedeckt wird. Im Umfang der Hilflosenentschädigung können institutionelle Anbieterinnen (Organisationen, Institutionen, Freischaffende) und Angehörige entschädigt werden. (...) Eine weitergehende Entschädigung von Angehörigen würde ebenfalls zu deutlichen Mehrkosten für die IV führen, weil dann deutlich mehr Personen einen Assistenzbeitrag in Anspruch nehmen würden. In erster Linie würde dies zu einer Erhöhung des Haushaltseinkommens, nicht aber unbedingt zu einer Betreuungssituation mit mehr Selbstbestimmung und Eigenverantwortung der Menschen mit einer Behinderung führen (Mitnahmeeffekt)». Der Gesetzgeber hat sich somit deutlich gegen die Möglichkeit, direkte Angehörige als Assistenzpersonen einzustellen, ausgesprochen.

Anspruch Minderjähriger

Anspruch auf einen Assistenzbeitrag haben Versicherte denen eine Hilflosenentschädigung der IV nach Art. 42 Absätze 1–4 ausgerichtet wird, die zu Hause leben und die volljährig sind (Art. 42^{quater} IVG). Auch Minderjährige haben einen Anspruch auf einen Assistenzbeitrag, wenn sie zusätzlich zu den Voraussetzungen des Art. 42^{quater} Abs. 1 lit. a und b IVG regelmässig die obligatorische Schule in einer Regelklasse besuchen, eine Berufsausbildung im ersten Arbeitsmarkt oder eine andere Ausbildung auf Sekundarstufe II absolvieren, während mindestens zehn Stunden pro Woche eine Erwerbstätigkeit im ersten Arbeitsmarkt ausüben oder denen ein Intensivpflegezuschlag für einen Pflege- und Überwachungsbedarf nach Art. 42^{ter} Abs. 3 IVG von mindestens sechs Stunden pro Tag ausgerichtet wird (Art. 39a IVV).

Urteilsunfähigkeit und Arbeitgebermodell

Da der Assistenzbeitrag nur für die Hilfeleistungen von natürlichen Personen, die von der versicherten Person im Rahmen eines Arbeitsvertrags angestellt sind, gewährt wird, muss die versicherte Person handlungsfähig sein. Volljährige Versicherte mit eingeschränkter Handlungsfähigkeit haben aber trotzdem Anspruch auf den Assistenzbeitrag, wenn sie die Voraussetzungen von Art. 42^{quater} Abs. 1 lit. a und b IVG erfüllen und einen eigenen Haushalt führen, regelmässig eine Berufsausbildung im ersten Arbeitsmarkt oder eine Ausbildung auf der Sekundarstufe II oder der Tertiärstufe absolvieren, während mindestens zehn Stunden pro Woche eine Erwerbstätigkeit im ersten Arbeitsmarkt ausüben oder bei Eintritt der Volljährigkeit einen Assistenzbeitrag nach Art. 39a lit. c IVV bezogen haben (Art. 39b IVV). So sieht denn Art. 42^{quinquies} lit. a IVG auch die Möglichkeit einer Anstellung über die gesetzliche Vertretung der versicherten Person vor. Gemäss der Botschaft begründet sich das Kriterium der Handlungsfähigkeit für einen Anspruch auf den Assistenzbeitrag «mit den Verantwortlichkeiten und Pflichten, welche übertragen werden. Dazu gehört, selber bestimmen zu können, welche Hilfe benötigt wird, diese zu organisieren und deren Qualität zu kontrollieren, den Pflichten als Arbeitgeber nachzukommen, Ermöglichen eines selbständigen Wohnens oder einer beruflichen Tätigkeit, etc.» (BBl 2010 1817, 1865). Der Assistenzbeitrag soll eben gerade die Selbstbestimmung und Eigenverantwortung der versicherten Person fördern, weshalb die begrenzten Mittel der IV nur dort und dafür eingesetzt werden sollen, wo ein deutlicher Beitrag zur Zielerreichung erwartet werden kann.

Das Arbeitgebermodell war und ist umstritten: Das Arbeitgebermodell sei nur eines von verschiedenen Modellen, mit einem indirekt stark diskriminierenden

Element. Es müsse daneben möglich sein, Assistenzleistungen über Organisationen und Institutionen zu beziehen bzw. einzukaufen, ohne dass dazu ein eigener Arbeitsvertrag abgeschlossen werde. Das sei für viele Menschen mit einer Behinderung eine zentrale Voraussetzung, damit sie vom Assistenzbeitrag Gebrauch machen könnten. Ansonsten wären sie ausgeschlossen. Menschen mit einer Sinnes-, einer psychischen oder geistigen Behinderung könnten sehr wohl die Qualität der Leistung beurteilen, die sie bekommen würden. Sie seien aber oft darauf angewiesen, dass eine Fachstelle die Glaubwürdigkeit, Eignung und spezifische Fertigkeiten eines Assistenten beurteile. Der Arbeitsvertrag werde in diesem Fall zwischen Fachstelle und Assistent vereinbart und mit dem Assistenznehmer bestehe ein Auftragsverhältnis. Mehrfachbehinderte würden oft verschiedene Assistenzdienstleistungen benötigen, beispielsweise Vorleser für den Verkehr mit Versicherungen und Ämtern, Kommunikationsassistenten für den Besuch beim Arzt, Begleitung beim Einkaufen. Menschen mit geistiger Behinderung würden eventuell für einzelne Stunden Sozial- und Sonderpädagogen benötigen, könnten aber für die weiteren Assistenzleistungen auf anders qualifizierte Personen zurückgreifen. Mit jedem einzelnen Assistenten einen Arbeitsvertrag abzuschließen zu müssen, sei unsinnig und wenig praktikabel (vgl. zum Ganzen Votum NR Prelicz-Huber, AB N 2010 2102 f.; Bundesgerichtsurteil 8C_523/2023 vom 27. März 2024, E. 4.4.3)

Urteil 8C_523/2023 vom 27. März 2024

Sachverhalt

Im vorliegenden Fall war die im Jahr 2000 geborene Versicherte schwergradig hilflos und hatte Anspruch auf einen Intensivpflegezuschlag. Im Jahr 2015 wurde ihr ein Assistenzbeitrag für Minderjährige zugesprochen, weil ihr ein Intensivpflegezuschlag von min. sechs Stunden pro Tag ausgerichtet wurde. Mit Eintritt der Volljährigkeit der Versicherten wurden die Eltern von der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde als Beistände i. S. v. Art. 394 i.V.m. Art. 395 ZGB ernannt. Die IV-Stelle bestätigte einen unveränderten Anspruch auf den Assistenzbeitrag, obwohl die Versicherte nicht handlungsfähig war. Da ihr Anspruch auf den Assistenzbeitrag bereits als Minderjährige entstand, bestand ihr Anspruch weiter auch nach ihrem 18. Geburtstag (Art. 39b lit. d IVG). Im Jahr 2022 verfügte die IV-Stelle – nach vorgängiger Mitteilung – die Einstellung des Assistenzbeitrages, weil die Assistenzpersonen nicht direkt bei der Versicherten angestellt waren, sondern bei einer von ihren Eltern im Jahr 2016 gegründeten GmbH. Die IV-Stelle verwies darauf, dass die Assistenzpersonen nur bei einer natürlichen Person eingestellt sein können und nicht bei einer juristischen Person. Die Versicherte bzw. ihre gesetzlichen Vertreter gelangten daraufhin vor Bundesgericht und beantragten die Aufhebung des Entscheides der IV-Stelle sowie weiterhin die Vergütung der erbrachten Assistenzleistungen.

Aus den Erwägungen

Das Bundesgericht musste prüfen, ob für die Vergütung von Hilfeleistungen zwingend vorausgesetzt ist, dass die Assistenzpersonen von der versicherten Person oder deren gesetzlichen Vertretung angestellt sind (vgl. Art. 42^{quinquies} IVG). Als erstes legte das Bundesgericht den Art. 42^{quinquies} IVG aus und kam zum Schluss, dass in allen drei Sprachen die Gewährung eines Assistenzbeitrages einen Arbeitsvertrag zwischen der versicherten Person oder ihrer gesetzlichen Vertretung und der Assistenzperson voraussetzt. Es ergeben

sich weder aus der Entstehungsgeschichte noch aus dem Sinn und Zweck der Bestimmung triftige Gründe dafür, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt (E. 4.4). Aus der Botschaft gehen hervor, dass das Arbeitgebermodell aus der Zielsetzung der Förderung von Eigenverantwortung hervorgehe. Der Bundesrat begründete dies damit, dass ein Ausbau der Entschädigung von Organisationen und Institutionen wenig dazu beitragen würde, eine neue Form der Hilfe zu ermöglichen, bei welcher die behinderten Menschen Eigenverantwortung übernehmen. Es würde zu Abgrenzungsschwierigkeiten mit den Subventionen an Organisationen und zu Mehrkosten in der IV führen und das in einem Bereich, für den primär die Kantone zuständig seien. Auch würde der Druck auf eine Erhöhung der für den Assistenzbeitrag vorgesehenen Pauschale von 30 Franken stark zunehmen, um auch die administrativen Kosten der Dienstleister finanzieren zu können (E. 4.4.1).

Die Frage, ob auch juristische Personen für Hilfeleistungen im Rahmen eines Assistenzbeitrags infrage kommen sollten, war nicht unumstritten, wobei der Kostenaspekt bei den Diskussionen im Vordergrund stand. In Bezug auf E-Art. 41^{quinquies} lit. a IVG schlug die Kommission eine Anpassung des Entwurfs des Bundesrates dahingehend vor, dass die Assistenzperson nicht nur von der versicherten Person, sondern auch von ihrer gesetzlichen Vertretung im Rahmen eines Arbeitsvertrages angestellt wird. Sowohl der Ausschluss der Anstellung von direkten Familienangehörigen als auch das Arbeitgebermodell wurden aus Gründen der Kostenneutralität beschlossen. Mit der Beschränkung auf natürliche Personen sollte verhindert werden, dass mit dem Assistenzbeitrag eine neue Finanzierungsform (Subjektfinanzierung) bereits bestehender Dienstleister geschaffen wird. Zudem sollten Abgrenzungsschwierigkeiten vermieden werden (E. 4.4.4).

Die Beschwerdeführerin verwies auf die von der Verfassung geschützte Organisationsfreiheit als Teilgehalt der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Eine Beschränkung auf natürliche Personen als Arbeitgeber sei damit nicht zu vereinen. Entscheidend sei hier, dass die gesetzlichen Vertreter die natürlichen Personen (Assistenzpersonen) eigenverantwortlich und selbstbestimmt aussuchen, überwachen und einsetzen könnten. Dies sei auch bei einer juristischen Person sichergestellt, solange die Eltern die einzigen Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH seien. Mit anderen Worten seien die Eltern als gesetzliche Vertreter auch in dieser Konstellation Arbeitgeber. Das Arbeitgebermodell werde also eingehalten (E. 5.1). Das Bundesgericht anerkannte zwar, dass das Parlament und Bundesrat vielmehr professionelle Dienstleister, wie etwa die Spitex, im Auge hatte, als es sich für das Arbeitgebermodell entschied. Es ging auch mit ihr einige, dass das gewählte Modell der GmbH der Eltern wohl nicht zu Mehrkosten für die IV führen und weitere Vorteile mit sich bringen würde, wie etwa der schnelle Ersatz einer Assistenzperson bei kurzfristigen Ausfällen. Dennoch hielt es daran fest, dass der Vertrag für Assistenzleistungen zwischen natürlichen Personen geschlossen werden muss. Es bestünde die Gefahr, dass mit dem Assistenzbeitrag zumindest teilweise die Verwaltungskosten der GmbH entschädigt und damit (indirekt) auch eine juristische Person finanziell unterstützt würde, was nicht im Sinne des Gesetzgebers war und letztlich einer Umgehung des zwingenden Arbeitgebermodells gleichkäme (E. 5.3). Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab.

Methodenpluralismus bei der Auslegung von Rechtsnormen

Das Urteil zeigt auf, wie das Bundesgericht gesetzliche Bestimmungen auslegt: In einem ersten Schritt hat es den Wortlaut der Norm in den verschiedenen sprachlichen Fassungen geprüft und kam zum Schluss, dass der Wortlaut eigentlich klar war. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nur ausnahmsweise abgewichen werden, u.a. dann, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Grund und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben (E. 4.3). In einem zweiten Schritt befasste sich das Bundesgericht mit der Entstehungsgeschichte der Norm und eruierte den Sinn und Zweck, in dem es sich extensiv mit den Materialien zur fraglichen gesetzlichen Bestimmung befasst (E. 4.4). Es kommt zum Schluss, dass der Gesetzgeber bei der Schaffung der Norm zwar nicht Fälle, wie im vorliegenden Sachverhalt im Auge hatte, es jedoch keine triftigen Gründe gibt, vom klaren Wortlaut der Norm und ihrem Sinn und Zweck abzuweichen.