

**Gutachten
über die rechtlichen Möglichkeiten für das Land Berlin,
eine zur Schwerbehindertenausgleichsabgabe nach § 160 SGB IX zusätzliche
wirkungsgleiche Abgabe einzuführen**

Gliederung

	Seite
I. Auftrag	2
II. Gutachten	3
A. Einführung	3
B. Zu Frage 1	3
1. Gesetzliche Regelung durch das Land Berlin	4
a) Gesetzgebungskompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern	4
b) Gebrauchmachen durch den Bundesgesetzgeber	5
aa) Umfassende Regelung	5
bb) Regelungszweck	7
c) Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung	10
d) Zwischenergebnis	10
2. Regelung durch Vertrag oder Vereinbarung	10
a) Reichweite der Sperrwirkung	10
b) Verbot von Abgabenverträgen	11
c) Zwischenergebnis	12
3. Freiwillige Selbstverpflichtung	12
a) Beteiligungsunternehmen	14
b) Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts	15
c) Zwischenergebnis	15
C. Zu Frage 2	16
1. Landesausgleichsfonds	16
2. Alternativen	17
III. Ergebnisse	18

Die Gutachten des Wissenschaftlichen Parlamentsdienstes sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt. Die Gutachten geben nicht die Auffassung des Abgeordnetenhauses, eines seiner Organe oder der Abgeordnetenhausverwaltung wieder. Sie liegen allein in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Leitung der Abteilung Wissenschaftlicher Dienst.

I. Auftrag

Die Präsidentin des Abgeordnetenhauses hat den Wissenschaftlichen Parlamentsdienst aufgrund einer entsprechenden Bitte der Fraktion der SPD mit der Erstellung eines Gutachtens zu folgenden Fragen beauftragt.

1. Auf welchem Weg können die Unternehmen im Eigentum des Landes Berlin sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts dazu verpflichtet werden, eine zur Ausgleichsabgabe nach SGB IX zusätzliche wirkungsgleiche Abgabe zu leisten, wenn sie ihre Pflichtquote zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen nicht erfüllen? Dabei sind landesgesetzliche Maßnahmen ebenso wie Vereinbarungen und Verträge zwischen Land und Gesellschaft oder freiwillige Selbstverpflichtungen in die Prüfung einzubeziehen.
2. Auf welchem Weg könnte die Verwendung der von den landeseigenen Gesellschaften zusätzlich erhobenen Mittel ausgestaltet werden, um eine zweckgebundene Förderung zugunsten zusätzlicher Beschäftigung von Menschen mit Schwerbehinderung in der unmittelbaren Verwaltung Berlins bzw. den Unternehmen im Eigentum des Landes Berlin sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts zu finanzieren? Wäre beispielsweise die Errichtung eines Landesausgleichsfonds ein geeignetes Instrument bzw. welche Alternativen kämen in Frage?

II. Gutachten

A. Einführung

Die europäische Richtlinie 2000/78/EG¹ verpflichtet die Mitgliedstaaten, diskriminierungsfreie Rahmenbedingungen für die Beschäftigung von Menschen mit Behinderungen zu schaffen und den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern Anreize zu bieten, um den Anteil der Beschäftigten mit Behinderung zu erhöhen. In Deutschland wird die Beschäftigung von schwerbehinderten Menschen unter anderem durch die sogenannte Ausgleichsabgabe gemäß § 160 SGB IX² gefördert. Die Ausgleichsabgabe ist ein Instrument aktiver staatlicher Sozialpolitik³. Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber sind verpflichtet, einen bestimmten Anteil von schwerbehinderten Menschen zu beschäftigen. Wenn die von der Anzahl der Beschäftigten abhängige Quote nicht erfüllt wird, ist von den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern eine Ausgleichsabgabe zu zahlen.

Die Mittel der Ausgleichsabgabe sind gem. § 160 Abs. 5 SGB IX zweckentsprechend nur für besondere Leistungen zur Förderung der Teilhabe schwerbehinderter Menschen am Arbeitsleben einschließlich für die begleitende Hilfe im Arbeitsleben zu verwenden.

Die Pflicht zur Zahlung der Ausgleichsabgabe ist öffentlich-rechtlicher Natur⁴ und entsteht qua Gesetz.⁵ Die Ausgleichsabgabe ist von ihrer Rechtsnatur her eine sonstige nicht steuerliche öffentliche Sonderabgabe.⁶

B. Zu Frage 1

Auf welchem Weg können die Unternehmen im Eigentum des Landes Berlin sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts dazu verpflichtet werden, eine zur Ausgleichsabgabe nach SGB IX zusätzliche wirkungsgleiche Abgabe zu leisten, wenn sie ihre Pflichtquote zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen nicht erfüllen? Dabei sind landesgesetzliche Maßnahmen ebenso wie Vereinbarungen und Verträge zwi-

¹ Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

² Neuntes Buch Sozialgesetzbuch vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I S. 3234), das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 412) geändert worden ist.

³ Vgl. Jabben, in Rolfs/Giesen/Meßling/Udsching, BeckOK SozR, 76. Edition, Stand: 01.09.2020, SGB IX § 160 Rn. 2.

⁴ Vgl. Greiner, in Neumann/Pahlen/Greiner/Winkler/Westphal/Krohne, Sozialgesetzbuch IX. Rehabilitation und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen. Kommentar, 15. Aufl. 2024, § 160 Rn. 4.

⁵ Vgl. Greiner, ebenda, § 160 Rn. 5.

⁶ Vgl. BVerfGE 57, 139, 166.

schen Land und Gesellschaft oder freiwillige Selbstverpflichtungen in die Prüfung einzubeziehen.

1. Gesetzliche Regelung durch das Land Berlin

Es fragt sich, ob das Land Berlin eine Gesetzgebungskompetenz für eine gesetzliche Regelung hat, nach der Unternehmen im Eigentum des Landes Berlin⁷ sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts dazu verpflichtet werden, eine zur Ausgleichsabgabe nach SGB IX zusätzliche wirkungsgleiche Abgabe zu leisten, wenn sie ihre Pflichtquote zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen nicht erfüllen.

a) Gesetzgebungskompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern

Nach Art. 70 Abs. 1 GG⁸ haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse zuweist.

Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung sind die Länder gemäß Art. 72 Abs. 1 GG nur gesetzgebungsbefugt, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit keinen Gebrauch gemacht hat. Hat der Bund von seiner Kompetenz Gebrauch gemacht und abschließende Regelungen erlassen, folgt daraus eine Sperrwirkung gegenüber der Landesgesetzgebung.⁹ Dann ist es dem Landesgesetzgeber verwehrt, die Materie ergänzend oder unter neuen Gesichtspunkten zu regeln; das Grundgesetz weist den Ländern nicht die Aufgabe zu, Entscheidungen des Bundesgesetzgebers nachzubessern.¹⁰

Ob ein Bundesgesetz eine derartige erschöpfende Regelung enthält, ist im Wege einer Gesamtwürdigung des betreffenden Normenkomplexes festzustellen.¹¹ Hierfür ist entscheidend, „ob ein bestimmter Sachbereich umfassend und lückenlos geregelt ist oder jedenfalls nach dem aus Gesetzgebungsgeschichte und Materialien ablesbaren objektivierten Willen des Gesetzgebers abschließend geregelt werden sollte. Für die Frage, ob und inwieweit der Bund von seiner Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat, ist in erster Linie auf das Bundesgesetz selbst, sodann auf den hinter dem Gesetz stehenden Regelungszweck,

⁷ S. die Vorlage – zur Kenntnisnahme – Bericht 2024 über die Beteiligungen des Landes Berlin an Unternehmen des privaten Rechts und an bedeutenden Anstalten des öffentlichen Rechts für das Geschäftsjahr 2023, Drs. 19/2003.

⁸ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 22. März 2025 (BGBl. 2025 I Nr. 94).

⁹ Vgl. Degenhart, in Sachs, Grundgesetz. Kommentar, 10. Aufl. 2024, Art. 72 Rn. 25 m. w. N.

¹⁰ Vgl. BVerfGE 138, 261, 280 f.

¹¹ BVerfGE 113, 348, 372; 138, 261, 280.

ferner auf die Gesetzgebungsgeschichte und die Gesetzesmaterialien abzustellen“.¹² Entscheidend ist damit die gesetzgeberische Gesamtkonzeption.¹³

Auf bestimmten, in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Gebieten – wozu auch die öffentliche Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG) gehört – hat der Bund das Gesetzgebungsrecht nur, „wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“. Der Bund darf also nur tätig werden, wenn eine Vielfalt oder ein Fehlen landesrechtlicher Regelungen gewichtige Nachteile mit sich bringen, die nur durch eine übergeordnete Regelung abzuwenden sind.¹⁴ Andernfalls besteht die Gesetzgebungskompetenz der Länder. Abs. 2 stellt sich neben den Grenzen der Kompetenztitel „als zusätzliche Schranke für die Ausübung der Bundeskompetenz“ dar.¹⁵

b) Gebrauchmachen durch den Bundesgesetzgeber

Zu prüfen ist, ob der Bund im Hinblick auf die durch § 160 SGB IX geregelte Thematik durch Erlass einer abschließenden Regelung tätig geworden ist und somit dem Land Berlin die Möglichkeit zur Gesetzgebung versperrt hat. Hierfür bedarf es einer Gesamtwürdigung des betreffenden Normenkomplexes, hier also Teil 3, Kapitel 2: Beschäftigungs pflicht der Arbeitgeber (§§ 154 – 162 SGB IX).

Die Kompetenz des Bundesgesetzgebers zur Einführung der nichtsteuerlichen Sonderabgabe in § 160 SGB IX sowie zur Regelung ihrer Verwendung ergibt sich aus Art. 74 Nr. 7 GG i. V. m. Art. 72 Abs. 2 GG und Art. 74 Nr. 10 GG, da diese Regelung des Schwerbehindertengesetzes der öffentlichen Fürsorge und teilweise auch der Versorgung von Kriegsbeschädigten dient.¹⁶

aa) Umfassende Regelung

Zu prüfen ist zunächst, ob der betreffende Sachbereich durch den Bundesgesetzgeber umfassend und lückenlos geregelt worden ist.

Nach § 154 Abs. 1 Satz 1 SGB IX haben private und öffentliche Arbeitgeber mit jahres durchschnittlich monatlich mindestens 20 Arbeitsplätzen auf wenigstens 5 Prozent der

¹² BVerfGE 113, 348, 371; 138, 261, 290.

¹³ Vgl. Uhle, in Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 106. EL Oktober 2024, Art. 72 Rn. 83.

¹⁴ Vgl. Seiler, in Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK GG, 60. Ed., Stand 28.12.2024, Art. 72 Rn. 10.

¹⁵ Vgl. BVerfGE 106, 62, 135.

¹⁶ Vgl. BVerfGE 57, 139, 166f.

Arbeitsplätze schwerbehinderte Menschen zu beschäftigen. § 155 SGB IX konkretisiert die in § 154 SGB IX geregelte Beschäftigungspflicht und soll die Beschäftigung derjenigen Menschen mit Schwerbehinderung fördern, bei deren Eingliederung in das Erwerbsleben aufgrund der Besonderheiten ihrer Behinderung oder ihres Alters besondere Schwierigkeiten zu erwarten sind.¹⁷ § 156 SGB IX definiert den Begriff des Arbeitsplatzes für das gesamte Schwerbehindertenrecht.¹⁸ § 157 SGB IX hat den Zweck, durch einschränkende Modifikation des allgemeinen teilhaberechtlichen Arbeitsplatzbegriffs Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber zu entlasten.¹⁹ § 158 SGB IX legt fest, welche Beschäftigten hinsichtlich der Pflicht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers zur Beschäftigung von Menschen mit Schwerbehinderung anrechnungsfähig sind.²⁰ Die Mehrfachanrechnung gem. § 159 SGB IX beinhaltet eine die Arbeitgeberin und den Arbeitgeber privilegierende Ausnahme zu dem Grundsatz aus § 158 SGB IX, wonach eine schwerbehinderte Arbeitnehmerin oder ein schwerbehinderter Arbeitnehmer grundsätzlich auf einen Pflichtarbeitsplatz angerechnet wird.²¹

Der § 160 SGB IX regelt detailliert das Entstehen der Abgabepflicht. Diese ist für die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber nur an die Tatsache der Nichterfüllung der Beschäftigungspflicht geknüpft. Geregelt werden Einzelheiten über die Festlegungen der Erhebung und deren entsprechende Höhe inklusive Dynamisierungsregel und etwaiger Säumniszuschläge, der Durchsetzung, der Verwendung und der Verwaltung der Ausgleichsabgabe sowie Besonderheiten bei Bund und Ländern als Arbeitgeber. § 161 SGB IX regelt die Modalitäten des Ausgleichfonds, der ein nicht rechtsfähiges Sondervermögen des Bundes ist und dessen Mittel aus der Ausgleichsabgabe stammen.²²

§ 162 SGB IX regelt die diesbezüglichen Verordnungsermächtigungen für die Bundesregierung. Diese betreffen die exekutive Modifikation der gesetzlichen Vorgaben hinsichtlich Pflichtquote (§ 154 Abs. 1), Verwendung der Ausgleichsabgabe (§ 160 Abs. 5), Gestaltung des Ausgleichsfonds (§ 161) sowie Aufteilung der Ausgleichsabgabe zwischen Bund (Ausgleichsfonds) und Ländern (Integrationsämter) (§ 160 Abs. 6). Der Erlass der Verordnungen steht im pflichtgemäßen Ermessen der Bundesregierung.

Der Bundesgesetzgeber hat somit ein sehr detailliertes Regelungssystem geschaffen, in das eine zusätzliche wirkungsgleiche Sonderabgabe eingreifen würde, da (nur) für Einzelne im Land Berlin (Beteiligungsunternehmen sowie Körperschaften, Stiftungen und An-

¹⁷ Vgl. Greiner in Neumann/Pahlen/Greiner/Winkler/Westphal/Krohne, Sozialgesetzbuch IX. Rehabilitation und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen. Kommentar, 15. Aufl. 2024, § 155, Rn. 2.

¹⁸ Vgl. Greiner, ebenda, § 156, Rn. 2.

¹⁹ Vgl. Greiner, ebenda, § 157, Rn. 2.

²⁰ Vgl. Greiner, ebenda, § 158, Rn. 2.

²¹ Vgl. Greiner, ebenda, § 159, Rn. 2.

²² Vgl. Greiner, ebenda, § 161, Rn. 2f.

stalten des öffentlichen Rechts) eine zusätzliche aber wirkungsgleiche Sonderabgabe statuiert werden würde:

Die Landesregelung würde entgegen dem System der §§ 154 ff. SGB IX nicht an die dort festgelegte Arbeitgebereigenschaft anknüpfen, sondern daran, ob es sich um ein Beteiligungsunternehmen, eine Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechts handelt.

Eine umfassende und lückenlose Regelung des Sachbereichs durch den Bundesgesetzgeber ist demnach gegeben.

bb) Regelungszweck

Bei der Prüfung, ob eine abschließende Regelung durch den Bund vorliegt, ist auch der Regelungszweck zu berücksichtigen:²³

Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass das System der Beschäftigungspflicht der Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber der Pflicht zur Zahlung einer Ausgleichsabgabe im Falle der Nichterfüllung der Beschäftigungspflicht dazu dient, jede Arbeitgeberin und jeden Arbeitgeber und damit die Arbeitgeberinnen und die Arbeitgeber der privaten Wirtschaft und der öffentlichen Hand zu verpflichten, einen Beitrag zur Eingliederung schwerbehinderter Menschen in Arbeit, Beruf und Gesellschaft zu leisten.²⁴

Die Ausdehnung der Ausgleichsabgabe auf die öffentliche Hand erfolgte im Rahmen einer Änderung des Schwerbeschädigtenrechts im Jahr 1973.²⁵ Der Gesetzgeber führte hierzu aus,

dass jeder Arbeitgeber mit 16 Arbeitsplätzen und mehr, gleich ob Arbeitgeber der Wirtschaft oder der öffentlichen Hand, verpflichtet sein soll, einen Beitrag zur Rehabilitation Schwerbehinderter zu leisten. Dieser Beitrag zur Rehabilitation soll in erster Linie dadurch geleistet werden, dass der Arbeitgeber einen bestimmten Anteil seiner Arbeitsplätze für die Beschäftigung Schwerbehinderter bereitstellt. Ist einem Arbeitgeber dieser Beitrag, aus welchen Gründen auch immer, nicht möglich, soll er als Ausgleich wenigstens einen Geldbetrag zur anderweitigen Förderung der Rehabilitation Schwerbehinderter zahlen“.²⁶ ... „Mit dieser Konzeption ist unvereinbar, daß — wie nach geltendem Recht — nur private Arbeitgeber mit der

²³ Vgl. Uhle, in Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 106. EL Oktober 2024, Art. 72 Rn. 83.

²⁴ Vgl. BT-Drs. 7/656, S. 20.

²⁵ Vgl. BT-Drs. 7/656.

²⁶ BT-Drs. 7/656 S. 20.

Pflicht zur Zahlung einer Ausgleichsabgabe bei Nichterfüllung der Beschäftigungspflicht belastet werden.“²⁷

Daraus wird deutlich, dass es dem Gesetzgeber gerade darauf ankommt, dass alle unter den Arbeitgeberbegriff des § 154 SGB IX Fallenden gleichermaßen einen Anreiz haben, Menschen mit Schwerbehinderungen einzustellen und eine wirtschaftliche Benachteiligung jener Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber, die ihre Beschäftigungspflicht erfüllen, gegenüber denjenigen, die ihre Beschäftigungspflicht nicht oder nicht in vollem Umfang erfüllen, verhindert werden soll.

Der Ausgleichsabgabe kommt damit eine Doppelfunktion²⁸ zu: Zum einen sollen nach § 154 SGB IX beschäftigungspflichtige Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber angehalten werden, schwerbehinderte Menschen mindestens im gesetzlich vorgeschriebenen Umfang einzustellen und zu beschäftigen (Antriebsfunktion).²⁹ Zum anderen sollen aus Wettbewerbsgründen die unterschiedlichen Belastungen zwischen den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern, die die Verpflichtung erfüllen, und denjenigen, die ihr nicht ausreichend nachkommen, ausgeglichen werden (Ausgleichsfunktion).³⁰ Beide Zielrichtungen sind vom Bundesverfassungsgericht als verfassungskonform erachtet worden.³¹

Da die Beschäftigung eines schwerbehinderten Menschen für die Arbeitgeberin und den Arbeitgeber mit zusätzlichen Aufwendungen verbunden ist und häufig weitere Kosten wegen der behindertengerechten Einrichtung des Arbeitsplatzes, ggf. häufigerer Fehlzeiten usw. hinzukommen, ist die Erhebung einer Ausgleichsabgabe geboten zum Ausgleich des Wettbewerbsvorteils derjenigen Arbeitgeberinnen oder Arbeitgebern, die die Pflichtquote nicht erfüllen.³² Die aus der Nichterfüllung der Beschäftigungspflicht erwachsenen wirtschaftlichen Vorteile werden jedenfalls zu einem Teil abgeschöpft.³³ Die Ausgleichsabgabe ist erforderlich und zumutbar, da überproportional viele schwerbehinderte Menschen arbeitslos sind und die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber hierdurch nicht unverhältnismäßig belastet werden.³⁴

Dieser Regelungszweck wird auch aus normhistorischer Sicht deutlich. Das aus § 160 SGB IX ableitbare Regelungsprinzip, dass eine Ausgleichsabgabe zu zahlen ist, wenn die Beschäftigungsquote nicht eingehalten wird, lässt sich bis auf das Schwerbeschädigtenge-

²⁷ Vgl. BT-Drs. 7/656 S. 27 f.

²⁸ Vgl. Schaumberg in Knittel (Hrsg.), SGB IX. Kommentar, Band 4, Stand 1. April 2025, § 160 Rn. 16.

²⁹ Vgl. Schaumberg, ebenda.

³⁰ Vgl. Schaumberg, ebenda.

³¹ BVerfGE 57, 139; BVerfG NJW 2005, 737.

³² Vgl. Schaumberg in Knittel (Hrsg.), SGB IX. Kommentar, Band 4, Stand 1. April 2025, § 160 Rn. 16.

³³ Vgl. Schaumberg, ebenda.

³⁴ BVerfG NJW 2005, 737.

setz von 1920/23 zurückführen. Hier konnte die Befreiung einer Arbeitgeberin oder eines Arbeitgebers von der Beschäftigungspflicht an Bedingungen geknüpft werden, die der Förderung der Arbeitsfürsorge oder sonst der Schwerbeschädigtenfürsorge dienen.³⁵ Daran anschließend hat sich die Übung entwickelt, sogenannte Ablösungsbeträge von den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern zu erheben, die ihre Beschäftigungspflicht nicht oder nicht in vollem Umfange erfüllten.³⁶ Diese Einrichtung, die sich als ein wirksamer Antrieb für die Einstellung Schwerbeschädigter bewährt hat, wurde auch aus Wettbewerbsgründen für notwendig gehalten, um einen Ausgleich zwischen den Betrieben herzustellen, die ihre Beschäftigungspflicht in vorbildlicher Weise erfüllten, und denen, die dieser Pflicht nicht nachkamen.³⁷

Diese Erwägungen finden in einer wirkungsgleichen zusätzlichen Ausgleichsabgabe, die ausschließlich für Beteiligungsunternehmen sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts zur Anwendung gelangen soll, keine Berücksichtigung.

Das Regelungsziel Antriebsfunktion könnte man zwar noch als erfüllt ansehen, denn allein aus wirtschaftlichen Gründen ist davon auszugehen, dass die betroffenen Arbeitgeber bemüht wären, eine entsprechende weitere Zahlung zu vermeiden und damit der Beschäftigungspflicht in besonderem Maße nachzukommen.

Jedoch dürfte die Ausgleichsfunktion ausgehöhlt werden, da eine neben der bestehenden Ausgleichsabgabe zusätzliche Sonderabgabe bei Nichterfüllung über einen bloßen Ausgleich wirtschaftlicher Vorteile hinausgehen dürfte. Fraglich ist in diesem Zusammenhang insbesondere die Zumutbarkeit, da die zusätzliche finanzielle Verpflichtung eine unverhältnismäßige Belastung darstellen könnte.

Zum anderen führte der Gesetzgeber aus, dass jede unter den Arbeitgeberbegriff fallende Arbeitgeberin und jeder Arbeitgeber gleichermaßen einen Beitrag zur Rehabilitation Schwerbehinderter zu leisten hat. Mit der Konzeption des Gesetzes ist es damit auch unvereinbar, nur Einzelne mit der Pflicht zur Zahlung einer weiteren Ausgleichabgabe bei Nichterfüllung der Beschäftigungspflicht zu belasten.

Die Auswirkungen einer wirkungsgleichen zusätzlichen Ausgleichsabgabe dürften damit sowohl einem Regelungsziel des § 160 SGB IX, als auch der Konzeption des Regelungskomplexes widersprechen. Auch unter diesen Gesichtspunkten erscheint es naheliegend, eine abschließende Wirkung des Regelungskomplexes zur Ausgleichsabgabe anzunehmen.

³⁵ Vgl. BT-Drs. 01/3430, S. 23.

³⁶ ebenda.

³⁷ ebenda.

c) Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung

Eine Vielfalt unterschiedlicher landesrechtlicher Regelungen in Bezug auf eine Ausgleichsabgabe würde im Hinblick auf die Wahrung der Wirtschaftseinheit gewichtige Nachteile mit sich bringen. Daher ist eine übergeordnete Regelung i. S. d Art. 72 Abs. 2 GG geboten.

d) Zwischenergebnis

Insgesamt ist damit festzustellen, dass der Bundesgesetzgeber ein sehr detailliertes Regelungssystem geschaffen hat, dessen Zweck es ist, einerseits beschäftigungspflichtige Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber dazu anzuhalten, schwerbehinderte Menschen mindestens im gesetzlich vorgeschriebenen Umfang einzustellen und zu beschäftigen und andererseits die unterschiedlichen Belastungen zwischen den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern, die die Verpflichtung erfüllen, und denjenigen, die ihr nicht ausreichend nachkommen, auszugleichen. Eine solche bundesweite Regelung ist zur Wahrung der Wirtschaftseinheit erforderlich. Der Bund hat daher von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und eine abschließende Regelungen erlassen, woraus eine Sperrwirkung gegenüber der Landesgesetzgebung erfolgt. Die Regelung einer wirkungsgleichen zusätzlichen Ausgleichsabgabe auf Landesebene würde der Konzeption des Regelungskomplexes auf Bundesebene widersprechen.

Damit ist davon auszugehen, dass das Land Berlin keine Gesetzgebungskompetenz zum Erlass einer wirkungsgleichen Sonderabgabe hat.

2. Regelung durch Vertrag oder Vereinbarung

Es ist ferner zu prüfen, ob das Land Berlin eine zur Ausgleichsabgabe nach § 160 SGB IX zusätzliche wirkungsgleiche Abgabe mittels Vertrag oder Vereinbarung festlegen kann.

a) Reichweite der Sperrwirkung

Ob das Land Berlin eine zur Ausgleichsabgabe zusätzliche wirkungsgleiche Abgabe mittels Vertrag oder Vereinbarung festlegen kann, hängt zunächst von der Reichweite der beschriebenen Sperrwirkung für den Landesgesetzgeber ab. Diese könnte entsprechende Tätigkeiten des Landes auf diesem Sachgebiet ebenfalls ausschließen.

Inwieweit sich aus Art. 72 Abs. 1 GG ein Verbot sonstigen Staatshandelns ableiten lässt, das sich selbst nicht als Gesetzgebung i. S. v. Art. 70 ff. GG darstellt, wird nicht einheitlich beantwortet.

Teils wird vertreten, dass sich die Sperrwirkung im Interesse einer Sicherung der Bundesgesetzgebung auch auf sonstige, nicht legislative Akte der öffentlichen Gewalt erstrecke, wenn sie dazu geeignet sind, Gesetzgebungskompetenzen, die aus Art. 72 GG folgen, zu behindern oder ihre Ausübung unmöglich zu machen.³⁸

Die Gegenmeinung argumentiert damit, dass sich entsprechend der übergreifenden Systematik der Art. 70 ff. GG die Sperrwirkung lediglich auf Gesetze und nicht auf sonstige Aktivitäten der Länder beziehe.³⁹ Grenzen in den Aktivitäten der Länder ergäben sich vielmehr aus dem Grundsatz des bundestreuen Verhaltens.⁴⁰

Der Grundsatz des bundestreuen Verhaltens „konstituiert oder begrenzt Rechte und Pflichten innerhalb eines bestehenden Rechtsverhältnisses zwischen Bund und Ländern“.⁴¹ Er begründet wechselseitige Verpflichtungen der Rücksichtnahme sowohl zwischen dem Bund und den Ländern als auch den Ländern untereinander.⁴² Aus der Bundesstreue lassen sich auch Kompetenzausübungsschranken herleiten.⁴³

Letztlich kommt es auf die Frage, ob sich die Sperrwirkung auch auf sonstige, nicht legislative Akte der öffentlichen Gewalt erstreckt, im vorliegenden Fall nicht entscheidend an, da eine vertragliche Regelung einer zusätzlichen Ausgleichsabgabe an den unter b) geschilderten Gründen scheitert.

b) Verbot von Abgabenverträgen

Es ist nämlich fraglich, ob eine Sonderabgabe überhaupt tauglicher Gegenstand einer vertraglichen Vereinbarung sein kann.

In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass öffentliche Abgaben grundsätzlich nur nach Maßgabe der Gesetze erhoben werden dürfen.⁴⁴ Diese strikte Bindung an das Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG) schließt aus, dass Abgabengläubigerinnen und Abgabengläubiger und Abgabenschuldnerinnen und Abgabenschuldner von den gesetzlichen Regelungen abweichende Vereinbarungen treffen, sofern nicht das Gesetz dies aus-

³⁸ Vgl. *Kment*, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. 18. Aufl. 2024, Art. 72 Rn. 11a; *Wittreck*, in Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 72 Rn. 30.

³⁹ *Uhle*, in Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 106. EL Oktober 2024, Art. 72 Rn. 121. Vgl. *Broemel*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 2, 7. Auflage 2021, Art. 72 Rn. 28.

⁴⁰ Vgl. *Broemel*, ebenda.

⁴¹ Vgl. BVerfGE 13, 54, 75 f. ähnlich BVerfGE 21, 312, 326; 42, 103, 117.

⁴² Vgl. *Sommermann*, in: Huber/Voßkuhle (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 8. Aufl. 2024, Art. 20 Rn. 37.

⁴³ Vgl. *Sommermann*, ebenda.

⁴⁴ Vgl. BVerwGE 64, 361, 363 f., und BVerwG NVwZ 2013, 218.

drücklich gestattet. Der Grundsatz, dass die Abgabenerhebung nach Maßgabe der Gesetze und nicht abweichend von den gesetzlichen Regelungen aufgrund von Vereinbarungen erfolgen darf, ist für den Rechtsstaat so fundamental, dass seine Verletzung als Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot zu betrachten ist, welches die Nichtigkeit des Vertrages zur Folge hat.⁴⁵

Eine solche Gesetzesinkongruenz dürfte vorliegen, wenn Beteiligungsunternehmen sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts vertraglich eine zusätzliche gesetzlich nicht vorgesehene Abgabepflicht treffen würde, wenn sie ihre Beschäftigungspflicht nicht erfüllen.

Sofern sich aus den besonderen Vorschriften des einschlägigen Fachrechts eine gesetzliche Ermächtigung, von dem Verbot gesetzesinkongruenter Abgabenverträge abzuweichen, ergibt⁴⁶, kann eine solche Vereinbarung dennoch wirksam sein.

Eine entsprechende gesetzliche Ermächtigung ist dem Schwerbehindertenrecht (Teil 3 des SGB IX, §§ 151-241) jedoch nicht zu entnehmen, sodass eine Vereinbarung, durch welche die oben genannten Einrichtungen dazu verpflichtet werden, eine vom Gesetz nicht zugelassene zusätzliche Schwerbehindertenabgabe zu leisten, gegen die für einen Rechtsstaat geltenden Grundsätze der Abgabenerhebung sowie gegen ein gesetzliches Verbot verstößen dürften.

c) Zwischenergebnis

Die Regelung einer Ausgleichsabgabe mittels Vertrag oder Vereinbarung ist rechtlich nicht möglich, da öffentliche Abgaben grundsätzlich nur nach Maßgabe der Gesetze erhoben werden dürfen. Auf die Frage, ob sich die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG im Interesse einer Sicherung der Bundesgesetzgebung auch auf sonstige, nicht legislative Akte der öffentlichen Gewalt erstreckt, kommt es daher nicht an.

3. Freiwillige Selbstverpflichtung

Bei einer freiwilligen Selbstverpflichtung handelt es sich um ein freiwilliges Instrument, bei dem eine rechtlich verbindliche Kontrolle von staatlicher Seite aus nicht erfolgen kann.⁴⁷ Eine Selbstverpflichtung wird beschrieben „als von wirtschaftlichen Akteuren an-

⁴⁵ Vgl. BVerwG, ebenda.

⁴⁶ Vgl. OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 5.6.2014 – OVG 5 B 1/14, BeckRS 2014, 54097; BVerwG NVwZ-RR 2013, 383, 385 Rn. 21.

⁴⁷ Vgl. Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags, Sachstand „Beispiele für Freiwillige Selbstverpflichtungen der Wirtschaft“, WD 5 - 3000 - 079/16, S. 11.

gestrebtes freiwilliges Instrument, um in Eigenverantwortung bestimmte umwelt- und sozialpolitische Ziele mit einer Verhandlungslösung (auf Basis von Verträgen bzw. Abkommen oder von rechtlich unverbindlichen Absprachen) statt ordnungsrechtlichen Lösungen anzustreben“.⁴⁸

Selbstverpflichtungen sind deklaratorisch, sofern sie sich in einer bloßen Wiedergabe von an sich schon bestehenden verbindlichen Vorgaben erschöpfen. Sie sind konstitutiv, wenn sie über die gesetzlichen Vorgaben hinausgehen.⁴⁹ Bei einer Selbstverpflichtung, die eine zur Ausgleichsabgabe zusätzliche wirkungsgleiche Zahlung für Beteiligungsunternehmen sowie für Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts zum Gegenstand hätte, würde es sich um Letzteres handeln. Denn die genannten Einrichtungen würden sich einer zusätzlichen gesetzlich nicht vorgesehenen Zahlung unterwerfen, wenn sie ihre Beschäftigungspflicht nicht erfüllen.

Im Hinblick auf den Zweck der Ausgleichsabgabe wäre eine freiwillige Selbstverpflichtung nur zum Teil zielführend. Denn mit der Ausgleichsabgabe sollen zum einen Arbeitgeber angehalten werden, schwerbehinderte Menschen mindestens im gesetzlich vorgeschriebenen Umfang einzustellen und zu beschäftigen (Antriebsfunktion). Zum anderen sollen aus Wettbewerbsgründen die unterschiedlichen Belastungen zwischen den Arbeitgebern, die die Verpflichtung erfüllen, und denjenigen, die ihr nicht ausreichend nachkommen, ausgeglichen werden (Ausgleichsfunktion). Angenommen, es wäre einem landeseigenen Arbeitgeber möglich, schwerbehinderte Menschen in dem geforderten Umfang einzustellen, so könnte er dies tun und es bestünde kein Anlass für eine zusätzliche Abgabe. Wäre dies nicht möglich, so würde es keinen Sinn machen, sich durch eine freiwillige Abgabe gleichsam selbst zu bestrafen. Eine freiwillige Abgabe könnte allerdings je nach Verwendung zu einer Verbesserung der Integration schwerbehinderter Menschen in den Arbeitsmarkt beitragen (s. dazu unter C).

Da eine solche freiwillige Selbstverpflichtung rechtlich nicht durchgesetzt werden kann, ist sie auch nicht als „einseitiger Vertrag“ anzusehen, der anhand der oben dargestellten Argumente im Hinblick auf die Gesetzgebungskompetenz problematisch sein könnte. Bei der freiwilligen Zahlung handelt es sich um eine Spende bzw. Zuwendung des landeseigenen Unternehmens bzw. der Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen

⁴⁸ Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags, ebenda S. 4.

⁴⁹ Vgl. Goerlich/Meier, Selbstverpflichtungen und Autonomie am Beispiel des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, ZUM 2007, 889.

Rechts. Eine Zuwendung ist eine Vermögensverschiebung vom Zuwendenden an den Bedachten, ohne dass diese durch eine Gegenleistung des Bedachten ausgeglichen wird.⁵⁰

Es ist zu prüfen, ob die Beteiligungsunternehmen, Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts rechtlichen Beschränkungen unterliegen, die gegen die Möglichkeit einer Zuwendung durch eine freiwillige Zahlung sprechen.

a) Beteiligungsunternehmen

Für alle Unternehmen, an denen das Land Berlin beteiligt ist⁵¹, gilt es neben den allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Vorgaben, die je nach gesellschaftsrechtlicher Verfassung des Unternehmens voneinander abweichen können, sowie den jeweiligen Unternehmenssatzungen oder Gesellschaftsverträgen, die „Grundsätze der Beteiligungsführung im Land Berlin vom 29.10.2024“⁵² zu beachten.

Danach sind bei Unternehmen, an denen das Land Berlin unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist, die haushaltrechtlichen Grundsätze, insbesondere der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit anzuwenden.⁵³

Bestimmte Arten von Geschäften dürfen nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden. Diese werden durch den Gesellschaftsvertrag oder den Aufsichtsrat der Gesellschaft bestimmt (vgl. § 111 Abs. 4 AktG). Zu den zustimmungsbedürftigen Geschäften gehören die sonstigen Zuwendungen.⁵⁴

Auch die in der Selbstverpflichtung liegende Zahlung dürfte unter den Begriff Zuwendung fallen, da eine Zahlung ohne Leistungsaustausch vorgesehen ist, sodass die Zustimmung des Aufsichtsrats einzuholen wäre.

In einem gewissen Rahmen, der aufgrund des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, begrenzt sein dürfte, ist es denkbar, dass ein Beteiligungsunternehmen Spenden leistet, um z.B. seiner sozialen Verantwortung gerecht zu werden.

Unter Berücksichtigung der individuell anzustellenden unternehmensbezogenen gesellschaftsrechtlichen Überlegungen sowie den genannten weiteren Vorgaben, die bei einer

⁵⁰ Vgl. zum Begriff der Zuwendung im schenkungsteuerlichen Sinne: *Gebel*, in: Troll/Gebel/Jülicher/Gottschalk, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz, 69. EL September 2024, § 7 Rn. 17.

⁵¹ S. die Vorlage – zur Kenntnisnahme – Bericht 2024 über die Beteiligungen des Landes Berlin an Unternehmen des privaten Rechts und an bedeutenden Anstalten des öffentlichen Rechts für das Geschäftsjahr 2023, Drs. 19/2003.

⁵² <https://www.berlin.de/sen/finanzen/vermoegen/downloads/beteiligungsgrundsaetze-berlin-vom-29102024-gesamt.pdf?ts=1732281759>.

⁵³ Grundsätze der Beteiligungsführung im Land Berlin vom 29.10.2024, S. 4 (Rn. 15).

⁵⁴ Grundsätze der Beteiligungsführung im Land Berlin vom 29.10.2024, S. 61 (Rn. 117).

solchen Entscheidung zu berücksichtigen wären, könnte eine entsprechende Selbstverpflichtung durch Beteiligungsunternehmen des Landes Berlin im Einzelfall zulässig sein.

b) Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts

Auch von diesen juristischen Personen ist das für den gesamten Bereich der öffentlichen Verwaltung geltende haushaltsrechtliche Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu beachten. Hinzu kommen folgende Besonderheiten:

Die Körperschaften öffentlichen Rechts dürfen im Rahmen ihrer Tätigkeit nur diese ihnen ausdrücklich übertragenen Aufgaben wahrnehmen.⁵⁵ Das zur Verfügung stehende Finanzvolumen dürfte daran anknüpfend nur im Rahmen des zugewiesenen Aufgabenkreises bzw. für Aufgaben, die im Zusammenhang mit den „eigenen Angelegenheiten“ der jeweiligen Körperschaft stehen, verwendet werden. Zu prüfen wäre zunächst, ob die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung⁵⁶ in den der Körperschaften öffentlichen Rechts übertragenen Aufgabenkreis fällt oder in Zusammenhang mit den eigenen Angelegenheiten der jeweiligen Körperschaft steht. Die Prüfung müsste anhand der Zwecksetzungen der jeweiligen Errichtungsgesetze sowie der jeweiligen Satzungen erfolgen.

Das Vermögen einer Stiftung öffentlichen Rechts ist von vornherein abschließend an einen durch den Gründungsakt festgesetzten Zweck zugunsten Dritter gebunden.⁵⁷ Es wäre im Einzelfall zu prüfen, ob die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung unter den jeweiligen Stiftungszweck der jeweiligen Stiftung zu fassen ist.

Ebenso wäre für eine Anstalt öffentlichen Rechts zu prüfen, ob die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung in den der jeweiligen Anstalt gesetzlich und durch die Verwaltung übertragenen Aufgabenkreis (in der Regel im Bereich der Daseinsvorsorge) fällt.

Sofern sich ein entsprechender Sachbezug ergibt und weitere bestehende Vorgaben erfüllt sind, könnte eine freiwillige Selbstverpflichtung bei den genannten juristischen Personen im Einzelfall zulässig sein.

⁵⁵ Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020, § 23 Rn. 43f.

⁵⁶ Vgl. Zielsetzung der Ausgleichsabgabe nach SGB IX: Zum einen sollen nach § 154 SGB IX beschäftigungspflichtige Arbeitgeber angehalten werden, schwerbehinderte Menschen mindestens im gesetzlich vorgeschriebenen Umfang einzustellen und zu beschäftigen (Antriebsfunktion). Zum anderen sollen aus Wettbewerbsgründen die unterschiedlichen Belastungen zwischen den Arbeitgebern, die die Verpflichtung erfüllen, und denjenigen, die ihr nicht ausreichend nachkommen, ausgeglichen werden (Ausgleichsfunktion).

⁵⁷ Vgl. Kluth, in: Wolf/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 8. Aufl. 2023, § 87 Rn. 15.

c) Zwischenergebnis

Eine freiwillige Zahlung im Rahmen einer Selbstverpflichtung bei Nichterfüllen der Beschäftigtenquote könnte für die Beteiligungsgesellschaften Berlins sowie die Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts im Einzelfall zulässig sein. Voraussetzung wäre, dass der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit beachtet wird. Bei den Beteiligungsunternehmen wäre in jedem Fall die Zustimmung des Aufsichtsrats einzuholen. Bei den Körperschaften des öffentlichen Rechts müsste die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung gemäß der Zwecksetzungen der jeweiligen Errichtungsgesetze sowie der jeweiligen Satzungen in den der Körperschaft übertragenen Aufgabenkreis fallen oder in Zusammenhang mit den eigenen Angelegenheiten der jeweiligen Körperschaft stehen. Bei Stiftungen des öffentlichen Rechts käme es darauf an, ob die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung unter den jeweiligen Stiftungszweck der Stiftung zu fassen wäre. Bei einer Anstalt öffentlichen Rechts wäre erforderlich, dass die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung in den der jeweiligen Anstalt gesetzlich und durch die Verwaltung übertragenen Aufgabenkreis fällt.

C. Zu Frage 2

Auf welchem Weg könnte die Verwendung der von den landeseigenen Gesellschaften zusätzlich erhobenen Mittel ausgestaltet werden, um eine zweckgebundene Förderung zugunsten zusätzlicher Beschäftigung von Menschen mit Schwerbehinderung in der unmittelbaren Verwaltung Berlins bzw. den Unternehmen im Eigentum des Landes Berlin sowie Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts zu finanzieren. Wäre beispielsweise die Errichtung eines Landesausgleichsfonds ein geeignetes Instrument bzw. welche Alternativen kämen in Frage?

1. Landesausgleichsfonds

Nach § 26 Abs. 2 Landeshaushaltsordnung⁵⁸ sind Sondervermögen rechtlich unselbständige abgesonderte Teile des Vermögens, die durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes entstanden und zur Erfüllung einzelner Aufgaben Berlins bestimmt sind.

Ein entsprechendes Gesetz, das die Einrichtung eines solchen Sondervermögens gestattet⁵⁹, gibt es nicht.

⁵⁸ Landeshaushaltsordnung (LHO) in der Fassung vom 30. Januar 2009, zuletzt geändert durch Gesetz vom 2. Dezember 2024 (GVBl. S. 602).

Gegen die Schaffung eines solchen Gesetzes bestehen aufgrund der fehlenden Gesetzgebungskompetenz (s. oben unter B. 1.) erhebliche Bedenken, sodass die Einrichtung eines Ausgleichfonds auf Landesebene nicht möglich sein dürfte.

2. Alternativen

Die Mittel der bestehenden Ausgleichsabgabe werden von den Integrationsämtern der Länder zu einem festgelegten Anteil an den Ausgleichsfonds weitergeleitet (§ 160 Abs. 6 Satz 1 SGB IX). Die verbleibenden Mittel werden von den Integrationsämtern gesondert verwaltet (§ 160 Abs. 7 Satz 1 SGB IX). Nach § 14 Schwerbehinderten-Ausgleichsabgabeverordnung⁶⁰ sind die Mittel vorrangig für Leistungen zur Förderung des Arbeits- und Ausbildungsplatzangebots für schwerbehinderte Menschen und für Leistungen zur begleitenden Hilfe im Arbeitsleben, einschließlich der Durchführung von Aufklärungs-, Schulungs- und Bildungsmaßnahmen sowie der Information, Beratung und Unterstützung von Arbeitgebern (Einheitliche Ansprechstellen für Arbeitgeber), zu verwenden. Die Aufgaben des Integrationsamts werden in Berlin vom Inklusionsamt Berlin wahrgenommen.

Etwaige zusätzliche Mittel der landeseigenen Gesellschaften könnten dem Inklusionsamt Berlin für diese Aufgaben zur Verfügung gestellt werden. Zweckgebundene Spenden sind haushaltsplanerisch durchaus darstellbar.⁶¹ Allerdings würde damit ein mögliches Spendenvolumen, das den landeseigenen Betrieben zur Verfügung steht, an den Staat geleitet und stünde damit für andere Spendenzwecke nicht zur Verfügung.

⁵⁹ Ein solches Gesetz ist z.B. § 26 Absatz 2 Pflegeberufegesetz vom 17. Juli 2017 (BGBl. I S. 2581), zuletzt geändert durch Gesetz vom 12. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 359), nach welchem die Finanzierung der reformierten Pflegeausbildung durch einen Ausgleichsfonds auf Landesebene zu organisieren und zu verwalten ist.

⁶⁰ Vom 28. März 1988 (BGBl. I S. 484), zuletzt geändert durch Art. 1 der Verordnung vom 24. November 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 323).

⁶¹ Vgl. z. B. den Zweckbindungsvermerk für Einnahmen aus Spenden von Unternehmen, Stiftungen und Privatpersonen im Einzelplan Kultur und Gesellschaftlicher Zusammenhalt des Berliner Haushaltsplans 2024/25, Band 8, S. 258, Titel 28290, abrufbar unter https://www.berlin.de/sen/finanzen/haushalt/downloads/haushaltsplan-2024-25/band_08_2024_2025_epl_08.pdf?ts=1736160008.

III. Ergebnisse

Zu Frage 1:

- a) Es ist davon auszugehen, dass das Land Berlin keine Gesetzgebungskompetenz zum Erlass einer zur bundesweiten Ausgleichsabgabe zusätzlichen wirkungsgleichen Sonderabgabe hat. Denn der Bund hat von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und eine abschließende Regelungen erlassen, woraus eine Sperrwirkung gegenüber der Landesgesetzgebung erfolgt. Der Bundesgesetzgeber hat ein sehr detailliertes Regelungssystem geschaffen, dessen Zweck es ist, einerseits beschäftigungspflichtige Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber dazu anzuhalten, schwerbehinderte Menschen mindestens im gesetzlich vorgeschriebenen Umfang einzustellen und zu beschäftigen und andererseits die unterschiedlichen Belastungen zwischen den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern, die die Verpflichtung erfüllen, und denjenigen, die ihr nicht ausreichend nachkommen, auszugleichen. Eine solche bundesweite Regelung ist zur Wahrung der Wirtschaftseinheit erforderlich.
- b) Die Regelung einer Ausgleichsabgabe mittels Vertrag oder Vereinbarung ist rechtlich nicht möglich, da öffentliche Abgaben grundsätzlich nur nach Maßgabe der Gesetze erhoben werden dürfen. Auf die Frage, ob sich die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG im Interesse einer Sicherung der Bundesgesetzgebung auch auf sonstige, nicht legislative Akte der öffentlichen Gewalt erstreckt, kommt es daher nicht an.
- c) Eine freiwillige Zahlung im Rahmen einer Selbstverpflichtung bei Nichterfüllen der Beschäftigtenquote könnte für die Beteiligungsgesellschaften Berlins sowie die Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts im Einzelfall zulässig sein. Voraussetzung dafür wäre, dass der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit beachtet wird. Bei den Beteiligungsunternehmen wäre für eine solche Zuwendung in jedem Fall die Zustimmung des Aufsichtsrats einzuholen. Bei den Körperschaften des öffentlichen Rechts müsste die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung gemäß der Zwecksetzungen der jeweiligen Errichtungsgesetze sowie der jeweiligen Satzungen in den der Körperschaft übertragenen Aufgabenkreis fallen oder in Zusammenhang mit den eigenen Angelegenheiten der jeweiligen Körperschaft stehen. Bei Stiftungen des öffentlichen Rechts käme es darauf an, ob die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung unter den jeweiligen Stiftungszweck der Stiftung zu fassen wäre. Bei einer Anstalt öffentlichen Rechts wäre erforderlich, dass die mit der Selbstverpflichtung verfolgte Zielsetzung in den der jeweiligen Anstalt gesetzlich und durch die Verwaltung übertragenen Aufgabenkreis fällt.

Zu Frage 2:

- a) Sondervermögen sind rechtlich unselbständige abgesonderte Teile des Vermögens, die durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes entstanden und zur Erfüllung einzelner Aufgaben Berlins bestimmt sind. Ein entsprechendes Gesetz, das die Einrichtung eines Landesausgleichsfonds gestatten würde, gibt es nicht. Gegen die Schaffung eines solchen Gesetzes bestehen aufgrund der fehlenden Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin erhebliche Bedenken, sodass die Einrichtung eines Ausgleichfonds auf Landesebene nicht möglich sein dürfte.
- b) Etwaige zusätzliche Mittel der landeseigenen Gesellschaften (Spenden) könnten dem Inklusionsamt Berlin für dessen Aufgaben zur Verfügung gestellt werden. Allerdings würde damit ein mögliches Spendenvolumen, das den landeseigenen Betrieben zur Verfügung steht, an den Staat geleitet und stünde damit für andere Spendenzwecke nicht zur Verfügung.

Dr. Solte