

1. Geschützter Personenkreis
2. Frage nach Schwerbehinderung
3. Schwerbehindertenausweis
4. Arbeitsplatz
5. Beratungsstellen
6. Urlaubsanspruch
7. Überstunden
8. Kündigungsschutz
9. Beschäftigungspflicht
10. Schwerbehindertenvertretung

1. Geschützter Personenkreis

1.1 Schwerbehinderte Menschen

Menschen sind behindert, wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist. Als schwerbehindert gelten Menschen dann, wenn bei ihnen ein Grad der Behinderung von wenigstens 50 vorliegt und sie ihren Wohnsitz, ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Beschäftigung auf einem Arbeitsplatz rechtmäßig in der BRD haben (vgl. § 2 SGB IX).

Der Grad der Behinderung wird durch das Versorgungsamt festgestellt.

1.2 Gleichgestellte Menschen

Schwerbehinderten Menschen gleichgestellt werden sollen behinderte Menschen mit einem Grad der Behinderung von weniger als 50, aber wenigstens 30, bei denen die übrigen Voraussetzungen einer Schwerbehinderung vorliegen, wenn sie infolge ihrer Behinderung ohne die Gleichstellung einen geeigneten Arbeitsplatz nicht erlangen oder nicht behalten können (§ 2 Abs. 3 SGB IX).

Für die Gleichstellung ist die konkrete Gefahr, dass der Arbeitnehmer seinen Arbeitsplatz verliert oder einen Arbeitsplatz nicht erlangt, erforderlich. Hierbei muss die Behinderung zumindest eine mögliche Ursache sein.

Diese Voraussetzung ist z.B. auch dann erfüllt, wenn der Arbeitgeber die Einstellung eines Bewerbers davon abhängig macht, ob er bei der Berechnung der Schwerbehindertenabgabe den Bewerber auf einen Pflichtplatz anrechnen oder nicht behalten kann.

Die Gleichstellung erfolgt auf Antrag durch die Agentur für Arbeit (§ 151 Abs. 2 SGB IX).

Die Gleichstellung wird bei ihrer Bewilligung rückwirkend mit dem Antragseingang bei der Bundesagentur für Arbeit wirksam. Sie kann auch befristet erteilt werden.

Den gleichgestellten behinderten Arbeitnehmern stehen im Wesentlichen alle Rechte von Schwerbehinderten zu (§ 151 Abs. 3 SGB IX). Jedoch erhalten gleichgestellte Beschäftigte keinen Schwerbehindertenausweis; zudem

haben sie keinen Anspruch auf Zusatzurlaub, eine vorgezogene Altersrente und unentgeltliche Beförderung im öffentlichen Personennahverkehr.

1.3 Behinderte Jugendliche

Schwerbehinderten Menschen gleichgestellt sind zudem behinderte Jugendliche und junge Erwachsene während der Zeit einer Berufsausbildung in Betrieben und Dienststellen, auch wenn der Grad der Behinderung weniger als 30 beträgt oder ein Grad der Behinderung nicht festgestellt ist (§ 151 Abs. 4 SGB IX).

Der Nachweis der Behinderung wird durch eine Stellungnahme der Agentur für Arbeit oder durch einen Bescheid über Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben erbracht. Die besonderen Regelungen für schwerbehinderte Menschen gelten nicht. Der ausbildende Arbeitgeber kann jedoch Zuschüsse zu den Kosten der Berufsausbildung vom Integrationsamt erhalten.

2. Frage nach Schwerbehinderung

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) und § 164 Abs. 2 SGB IX verbieten die Diskriminierung (schwer)behinderter Menschen. Für die Frage, ob und wann der (potentielle) Arbeitnehmer nach einer Schwerbehinderung gefragt werden darf, ist nach dem Zeitpunkt der Fragestellung wie folgt zu differenzieren:

2.1 Im Vorstellungsgespräch

Die Frage nach einer Schwerbehinderung im Vorstellungsgespräch ist vor dem Hintergrund der einschlägigen Regelungen des AGG und des SGB IX grundsätzlich nicht mehr zulässig. Eine Ausnahme liegt dann vor, wenn eine Schwerbehinderung ausnahmsweise der Ausübung der vertraglich vorgesehenen Tätigkeit entgegensteht. Der Arbeitgeber darf demzufolge im Vorstellungsgespräch nur dann nach einer Schwerbehinderung fragen, wenn bestimmte körperliche oder geistige Fähigkeiten zwingende Voraussetzung für die berufliche Tätigkeit sind und die Behinderung somit in unmittelbarem Zusammenhang zu der ausgeschriebenen Tätigkeit steht.

2.2 Zu einem späteren Zeitpunkt

Die Frage nach einer Schwerbehinderung ist jedenfalls nach einer Dauer des Arbeitsverhältnisses von sechs Monaten im Allgemeinen zulässig. Dies deshalb, da einerseits der Arbeitgeber, um seine gesetzlichen Pflichten erfüllen zu können, Informationen über die Schwerbehinderung benötigt und da andererseits der Arbeitnehmer nach sechs Monaten allgemeinen Kündigungsschutz nach dem KSchG (soweit dieses anwendbar ist) und Sonderkündigungsschutz als Schwerbehinderter genießt.

3. Schwerbehindertenausweis

Auf Antrag des behinderten Menschen wird in Baden-Württemberg von dem zuständigen Landratsamt aufgrund einer Feststellung der Behinderung ein Ausweis über die Eigenschaft als schwerbehinderter Mensch, den Grad der Behinderung sowie gegebenenfalls über weitere gesundheitliche Merkmale ausgestellt. Der Ausweis dient dem Nachweis für die Inanspruchnahme von Leistungen und sonstigen Hilfen, die schwerbehinderten Menschen zustehen. Die Gültigkeitsdauer des Ausweises soll befristet werden. Er wird eingezogen, sobald der gesetzliche Schutz schwerbehinderter Menschen erloschen ist (zum ganzen § 152 SGB IX).

Aus arbeitsrechtlicher Sicht tritt die Schwerbehinderung ein, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen. Der Schwerbehindertenausweis dient lediglich als Beweismittel für die Schwerbehinderung; das

Ausstellungsdatum des Ausweises ist für den Eintritt der arbeitsrechtlichen Folgen der Behinderung nicht zwingend maßgeblich. Die Schwerbehinderteneigenschaft kann etwa auch rückwirkend festgestellt werden. Dann tritt auch der arbeitsrechtliche Schutz – soweit möglich – rückwirkend ein. Zusatzurlaub etwa muss ab dem Datum des Beginns der Schwerbehinderteneigenschaft berechnet werden.

4. Arbeitsplatz

Möglicherweise müssen bei Vorliegen einer Schwerbehinderteneigenschaft des Arbeitnehmers dessen Arbeitsplatz umgestaltet und Hilfsmittel in Form von technischen Arbeitshilfen oder Arbeitsassistentz bereitgestellt werden.

Zur Finanzierung dieser Umgestaltung und Hilfsmittel können bei dem Integrationsamt des Kommunalverbands für Jugend und Soziales (KVJS) Zuschüsse beantragt werden.

Der Technische Beratungsdienst des Integrationsamtes berät vor Ort und hilft, den Arbeitsplatz umzugestalten.

5. Beratungsstellen

Ihre Ansprechpartner bei Beratungsbedarf und Fragen zu Fördermöglichkeiten:

Kommunalverband für Jugend und Soziales Baden-Württemberg
Lindenspürstraße 39 70176 Stuttgart Telefon 0711 6375-0 E-
Mail info@kvjs.de Internet <http://www.kvjs.de>

Integrationsfachdienst Stuttgart
Hospitalstraße 33 70174
Stuttgart Telefon 0711 23924-
20
E-Mail ifd@ifd-stuttgart.de
Internet <http://www.ifd-bw.de>

6. Urlaubsanspruch

Schwerbehinderte Arbeitnehmer haben – auf Basis einer Fünf-Tage-Woche – Anspruch auf einen bezahlten zusätzlichen Urlaub von fünf Arbeitstagen im Urlaubsjahr (§ 208 SGB IX).

Bei einer regelmäßigen Arbeitszeit von mehr oder weniger als fünf Arbeitstagen in der Kalenderwoche erhöht oder vermindert sich der Zusatzurlaub entsprechend. Soweit tarifliche, betriebliche oder sonstige Urlaubsregelungen für schwerbehinderte Menschen einen längeren Zusatzurlaub vorsehen, bleiben sie unberührt.

Maßgeblich für die Berechnung des Jahresurlaubes ist nicht der gesetzliche Mindesturlaub nach dem Bundesurlaubsgesetz, sondern die Anzahl der Urlaubstage, die der Arbeitnehmer erhalten würde, wenn er nicht schwerbehindert wäre.

Besteht die Schwerbehinderteneigenschaft nicht während des gesamten Kalenderjahres, so hat der schwerbehinderte Mensch für jeden vollen Monat der im Beschäftigungsverhältnis vorliegenden Schwerbehinderteneigenschaft einen Anspruch auf ein Zwölftel des Zusatzurlaubs. Bruchteile von Urlaubstagen, die mindestens einen halben Tag ergeben, sind auf volle Urlaubstage aufzurunden. Der so ermittelte Zusatzurlaub ist dem Erholungsurlaub hinzuzurechnen. Eine Minderung bei einem nicht im ganzen Kalenderjahr bestehenden Beschäftigungsverhältnis ist nicht möglich.

7. Überstunden

Schwerbehinderte und ihnen gleichgestellte Arbeitnehmer werden auf ihr Verlangen von Mehrarbeit freigestellt (§ 207 SGB IX).

Mehrarbeit ist die Arbeitszeit, die über die normale gesetzliche Arbeitszeit von acht Stunden werktäglich hinausgeht. Überstunden sind deshalb nur dann Mehrarbeit in diesem Sinne, wenn die Acht-Stunden-Grenze pro Werktag überschritten wird.

Irrelevant für die Feststellung, ob Mehrarbeit vorliegt, ist die individuell oder tariflich vereinbarte Arbeitszeit.

Ein Bereitschaftsdienst ist der Arbeitszeit hinzuzurechnen und kann somit zum Vorliegen von Mehrarbeit führen.

Teilzeitbeschäftigte Schwerbehinderte haben ebenfalls Anspruch auf Freistellung von Mehrarbeit. Ab wann Mehrarbeit bei einem Teilzeitbeschäftigten vorliegt, ist durch einen Vergleich mit der Arbeitszeit vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer zu ermitteln.

Die Freistellung von Mehrarbeit setzt einen entsprechenden, möglichst frühzeitig zu stellenden Antrag des Schwerbehinderten voraus. Gründe müssen für das Freistellungsverlangen nicht genannt werden. Auch einer besonderen Freistellungserklärung durch den Arbeitgeber bedarf es nicht.

8. Kündigungsschutz

Die Kündigung von Schwerbehinderten ist möglich. Hierbei müssen allerdings diverse Besonderheiten (§§ 168 ff. SGB IX) berücksichtigt werden.

Die besonderen Kündigungsschutzvorschriften gelten nicht für schwerbehinderte Menschen,

- deren Arbeitsverhältnis zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung ohne Unterbrechung noch nicht länger als sechs Monate besteht oder
- die auf bestimmten, nicht als Arbeitsplätzen geltenden Stellen (§ 156 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 SGB IX) beschäftigt werden oder
- deren Arbeitsverhältnis durch Kündigung beendet wird, sofern sie
 - o das 58. Lebensjahr vollendet haben und Anspruch auf eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung auf Grund eines Sozialplanes haben oder
 - o Anspruch auf Knappschaftsausgleichsleistung oder auf Anpassungsgeld für entlassene Arbeitnehmer des Bergbaus haben,

wenn der Arbeitgeber ihnen die Kündigungsabsicht rechtzeitig mitgeteilt hat und sie der beabsichtigten Kündigung bis zu deren Ausspruch nicht widersprechen.

8.1 Zustimmung des Integrationsamtes

Für die Wirksamkeit der Kündigung eines schwerbehinderten oder gleichgestellten Arbeitnehmers bedarf es der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes (§ 168 SGB IX).

Die Zustimmung ist bei dem für den Sitz des Betriebes oder der Dienststelle zuständigen Integrationsamt schriftlich oder elektronisch zu beantragen. Das Integrationsamt holt Stellungnahmen des Betriebsrats (sofern vorhanden), der Agentur für Arbeit und der Schwerbehindertenvertretung ein und hört den Schwerbehinderten an mit dem Ziel, eine Einigung herbeizuführen und eine Kündigung zu vermeiden (§ 170 SGB IX). Die Entscheidung des Integrationsamtes soll innerhalb eines Monats ab Eingang des Antrages ergehen und wird dem Arbeitgeber und dem Schwerbehinderten zugestellt.

Nach Erteilung der Zustimmung hat der Arbeitgeber einen Monat Zeit, die Kündigung des Arbeitsverhältnisses auszusprechen. Stimmt das Integrationsamt der Kündigung nicht zu, ist eine Kündigung zunächst nicht möglich. Der Arbeitgeber kann jedoch Widerspruch einlegen und anschließend gegebenenfalls Klage vor dem Verwaltungsgericht erheben.

Zustimmungsfrei ist die Beendigung des Arbeitsverhältnisses z. B. durch

- einen einvernehmlichen Aufhebungsvertrag,
- eine Kündigung seitens des schwerbehinderten Menschen oder
- Fristablauf bei einem befristeten Arbeitsverhältnis.

8.2 Mindestkündigungsfrist

Die Kündigungsfrist beträgt mindestens vier Wochen (§ 169 SGB IX).

8.3 Besonderheiten bei der fristlosen Kündigung

Auch die fristlose Kündigung bedarf der Zustimmung des Integrationsamtes. Das Verfahren erfolgt jedoch mit verkürzten Fristen:

Erlangt der Arbeitgeber von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis, kann er innerhalb von zwei Wochen die Zustimmung des Integrationsamtes zur Kündigung beantragen. Das Integrationsamt entscheidet über den Antrag innerhalb von weiteren zwei Wochen. Wird innerhalb dieser zwei Wochen keine Entscheidung getroffen, gilt die Zustimmung als erteilt. Zur Bekanntgabe genügt die telefonische oder mündliche Mitteilung; die Zustellung eines Bescheides muss zur Wirksamkeit der Kündigung nicht abgewartet werden. Sofern nach Erteilung der Zustimmung die ansonsten bei außerordentlichen Kündigungen einzuhaltende zweiwöchige Kündigungsfrist schon verstrichen ist, muss die Kündigung unverzüglich erklärt werden (zum ganzen § 174 SGB IX).

8.4 Beginn des besonderen Kündigungsschutzes

Der besondere Kündigungsschutz setzt ein, sobald die Schwerbehinderung festgestellt worden ist. Nicht erforderlich ist, dass die Schwerbehinderung dem Arbeitgeber mitgeteilt worden ist bzw. dass der Arbeitgeber Kenntnis von der Schwerbehinderung hat.

Jedoch kann ein Arbeitnehmer, dem gekündigt worden ist, nicht noch anschließend seine Schwerbehinderteneigenschaft rückwirkend feststellen lassen und damit den besonderen Kündigungsschutz erhalten.

Gleiches gilt grundsätzlich für einen Antrag auf Gleichstellung mit der folgenden wichtigen Ausnahme: Der besondere Kündigungsschutz besteht bereits dann, wenn der Angestellte den Antrag auf Gleichstellung mindestens drei Wochen vor Ausspruch der Kündigung gestellt hat.

Dies bedeutet, dass – sofern ein Arbeitnehmer gekündigt werden soll, der mindestens drei Wochen zuvor die Feststellung der Gleichstellung beantragt hat – zunächst die Zustimmung des Integrationsamtes eingeholt werden muss. Dieses Erfordernis besteht unabhängig davon, ob der Arbeitgeber Kenntnis von der Antragstellung hat.

8.5 Vermeidung von Kündigungen

Zur Vermeidung von Kündigungen schwerbehinderter Arbeitnehmer hat der Arbeitgeber möglichst frühzeitig bei Auftreten von Umständen, die zu einer personen-, verhaltens- oder betriebsbedingten Kündigung führen könnten, die Schwerbehindertenvertretung, das Integrationsamt und den Betriebsrat zu kontaktieren. Diese frühzeitige Kontaktaufnahme ist jedoch keine Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Kündigung.

9. Beschäftigungspflicht

Eine Pflicht, schwerbehinderte Arbeitnehmer zu beschäftigen, besteht für Betriebe mit mindestens 20 Arbeitnehmern (§ 154 SGB IX). Bei der Berechnung der Arbeitnehmeranzahl sind Auszubildende nicht mitzuzählen. Es gilt folgende Staffelung:

20 bis weniger als 40 Arbeitnehmer

→ zu beschäftigen ist ein Schwerbehinderter (jahresdurchschnittlich pro Monat)

40 bis weniger als 60 Arbeitnehmer

→ zu beschäftigen sind zwei Schwerbehinderte (jahresdurchschnittlich pro Monat)

60 und mehr Arbeitnehmer

→ zu beschäftigen sind Schwerbehinderte auf 5 % der Arbeitsplätze (jahresdurchschnittlich pro Monat)

Wird die vorgeschriebene Zahl der zu beschäftigenden behinderten Menschen nicht erreicht, ist für jeden unbesetzten Pflichtplatz eine Ausgleichsabgabe zu leisten (§ 160 SGB IX).

Arbeitgeber, die durch Aufträge an anerkannte Werkstätten für behinderte Menschen zur Beschäftigung behinderter Menschen beitragen, können 50 % des auf die Arbeitsleistung der Werkstatt entfallenden Rechnungsbetrages solcher Aufträge (Gesamtrechnungsbetrag abzüglich Materialkosten) auf die Ausgleichsabgabe anrechnen (§ 223 SGB IX).

Eine Berechnungshilfe finden Sie unter: <http://www.rehadat-elan.de/>

10. Schwerbehindertenvertretung

Werden in einem Betrieb wenigstens fünf Schwerbehinderte nicht nur vorübergehend beschäftigt, haben diese eine Vertrauensperson und mindestens einen Stellvertreter zu wählen.

Die Wahlen finden grundsätzlich alle vier Jahre in der Zeit vom 01.10. bis 30.11. statt.

Wahlberechtigt sind alle im Betrieb beschäftigten schwerbehinderten Menschen. Wählbar sind alle im Betrieb nicht nur vorübergehend Beschäftigten, die am Wahltag mindestens 18 Jahre alt sind und dem Betrieb mindestens seit sechs Monaten angehören. Die Vertrauensperson muss selbst nicht schwerbehindert sein (vgl. zum ganzen § 177 SGB IX).

Die Schwerbehindertenvertretung fördert die Eingliederung schwerbehinderter Menschen, vertritt ihre Interessen und steht ihnen beratend und helfend zur Seite. Die Schwerbehindertenvertretung hat das Recht, an allen Sitzungen des Betriebs- oder Personalrates und deren Ausschüssen sowie des Arbeitsschutzausschusses beratend teilzunehmen. Der Arbeitgeber hat eine Unterrichtungspflicht und Anhörungspflicht gegenüber der Schwerbehindertenvertretung in allen Angelegenheiten, die Schwerbehinderte berühren (§ 178 SGB IX).

Sobald sich ein schwerbehinderter Mensch (soweit erkennbar bzw. bekannt) auf eine ausgeschriebene Stelle bewirbt, muss die Schwerbehindertenvertretung informiert werden. Dies gilt auch dann, wenn der schwerbehinderte Bewerber nicht geeignet für die Stelle erscheint und gar nicht zum Vorstellungsgespräch eingeladen werden soll (§ 164 Abs. 1 SGB IX).

Die Vertrauenspersonen führen ihr Amt unentgeltlich als Ehrenamt, werden aber zur Durchführung ihrer Aufgaben ohne Minderung des Arbeitsentgelts freigestellt (§ 179 SGB IX).

Stand: Oktober 2022

Handwerkskammer Reutlingen
Rechtsabteilung
Hindenburgstraße 58
72762 Reutlingen

Richard Schweizer
Justiziar
Telefon 07121 2412-232
Telefax 07121 2412-423
E-Mail richard.schweizer@hwk-reutlingen.de

Marko Petrovic
Ass. jur.
Telefon 07121 2412-231
Telefax 07121 2412-423
E-Mail marko.petrovic@hwk-reutlingen.de

<http://www.hwk-reutlingen.de/beratung>