

Newsletter Mai 2020

1. **Handicap-Onlineveranstaltung: „Arbeitsrechtliche Fragen in der SBV-Arbeit“ am 18. Juni 2020**
 2. **Die SBV in Kurzarbeit**
 3. **Die SBV-Wahl in der Corona-Krise: Vereinfachtes Wahlverfahren**
 4. **Covid-19-Arbeitszeitverordnung: Auswirkungen auf schwerbehinderte Menschen**
 5. **Betriebsärzte als wichtige Partner im neuen Arbeitsalltag mit Angehörigen der Risikogruppe sowie deren Kontaktpersonen**
 6. **Unfallversicherungsschutz bei Arbeitsunfall im Homeoffice**
 7. **Urteil: Ermittlungspflicht des Integrationsamts - Zustimmung zur Kündigung schwerbehinderter Arbeitnehmer in Kleinunternehmen**
-

1. **Handicap-Onlineveranstaltung: „Arbeitsrechtliche Fragen in der SBV-Arbeit“ am 18. Juni 2020**

In der Umsetzung der Aufgaben, Rechte und Pflichten der SBVen nach SGB IX gibt es einige arbeitsrechtliche Fragen, die uns immer wieder begegnen.

Zu einen kann man hier Antworten in einschlägigen Kommentierungen finden, zum anderen wird die Beantwortung durch die aktuelle Rechtsprechung konkretisiert.

In dieser Onlineveranstaltung werden die beiden handicap-Beraterinnen Irene Husmann und Miriam Scheele die folgenden arbeitsrechtlichen Fragestellungen ausführlich besprechen:

- Wann hat die SBV Anspruch auf eine aktuelle Liste der schwerbehinderten und ihnen gleichgestellten Menschen?
- Wann liegt Heranziehung vor, wann Vertretung und wann kommt Befangenheit in Betracht?
- Wie setzt die SBV ihren Schulungsanspruch durch?
- Was bedeutet Unterrichtung „in allen Angelegenheiten“ und wie läuft die Unterrichtung und Information der SBV ab? Welche Handlungsmöglichkeiten hat die SBV, wenn sie nicht informiert wird?
- Wie sieht die Beteiligung der SBV bei einer Kündigung oder Versetzung schwerbehinderter Menschen im Einzelnen aus?

Sämtliche Fragestellungen werden auch mit Informationen unter Bezug auf die aktuelle Covid 19 Situation besprochen.

Die Veranstaltung wird über die Onlineplattform ZOOM durchgeführt. Nach der Anmeldung erhalten Sie über eine E-Mail zeitnah vor Seminarbeginn einen Zugangs-Link, mit dem Sie der Veranstaltung beitreten können.

Die gesonderte Einladung finden Sie als Anlage, die Anmeldung erfolgt online über unsere Website [hier](#).

Wir freuen uns auf Sie!

2. Die SBV in Kurzarbeit

Was bedeutet es, wenn auch für die Schwerbehindertenvertretung Kurzarbeit angeordnet wird? Grundsätzlich gilt: Für Arbeitszeiten als Betriebsrat besteht nach den „Fachlichen Weisungen Kurzarbeitergeld“ der Arbeitsagentur kein Anspruch auf Kurzarbeitergeld (Fachliche Weisungen Kurzarbeitergeld (Kug), Stand: 20.12.2018, S. 11, 95.21, www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba013530.pdf).

Dies ist nach § 179 Abs. 3 SGB IX auf die SBV zu übertragen. Hier gibt es zwei mögliche Fälle: Entweder ist die Schwerbehindertenvertretung zu 100% freigestellt. Wie beim freigestellten Betriebsrat kann der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt nur mindern, wenn tatsächlich weniger SBV-Arbeit anfällt.

Oder die Schwerbehindertenvertretung ist nicht vollständig freigestellt, hat also einen Anspruch auf Freistellung für erforderliche Amtstätigkeit während ihrer persönlichen Arbeitszeit. „Wird durch eine kollektive Vereinbarung wie Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung für alle Beschäftigten Kurzarbeit angeordnet, dann wird auch die persönliche wöchentliche Arbeitszeit der Vertrauensperson gekürzt“, sagt Prof. Düwell. Er verweist auf ein Urteil des Bundesarbeitsgerichtes zur Tätigkeit des Wahlvorstands zur Betriebsratswahl während der Kurzarbeit (BAG, Urteil vom 26. April 1995 – 7 AZR 874/94). Danach beinhalte die Ausübung eines Ehrenamtes regelmäßig auch nicht ausgleichspflichtige Freizeitorfer, die nicht vergütet werden müssten. Eine Rechtsprechung konkret zur SBV-Tätigkeit während der Kurzarbeit existiert bislang allerdings nicht. Weitere Einzelheiten finden Sie [hier](#).

3. Die SBV-Wahl in der Corona-Krise: Vereinfachtes Wahlverfahren

Auch während der Corona-Krise erreichen uns immer wieder Anfragen von Betrieben und Dienststellen, in denen eine Schwerbehindertenvertretung neu zu wählen ist. Die Gründe sind vielfältig: Ausscheiden der SBV aus dem Betrieb, Amtsniederlegung oder Umstrukturierungen können eine Neuwahl außerhalb des regulären Wahlzeitraums nötig machen. Oder: Es existiert bislang noch keine SBV, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen von fünf schwerbehinderten oder gleichgestellten Beschäftigten im Betrieb erfüllt sind. Gerade in diesen Zeiten erhöhter Gesundheitsrisiken sind schwerbehinderte Beschäftigte jedoch ganz besonders auf die Vertretung ihrer Interessen und den Beistand durch ihre Schwerbehindertenvertretung angewiesen.

Eine Wahl kann und soll grundsätzlich auch in diesen Zeiten stattfinden – natürlich mit entsprechenden Maßnahmen des Gesundheitsschutzes. Ist ein förmliches

Wahlverfahren vorgeschrieben, kann die Wahl vollständig als Briefwahl durchgeführt werden.

Anders im vereinfachten Wahlverfahren: Da die Wahlvorschläge erst während der Wahlversammlung gesammelt werden, ist eine Briefwahl nicht möglich. Wollen Wahlberechtigte von ihrem Wahlrecht Gebrauch machen, müssen sie zwangsläufig zur Wahl erscheinen. Einfach auf das förmliche Wahlverfahren auszuweichen, ist keine Lösung: Die Wahl ist anfechtbar, wenn nicht das gesetzlich vorgeschriebene Verfahren angewendet wird.

Eine Wahlversammlung ist also einzuberufen. Neben den üblichen Vorkehrungen zur Barrierefreiheit müssen nun auch die jeweils aktuell gültigen Arbeitsschutzstandards eingehalten werden. Welche Schutzmaßnahmen nötig sind und wie sie genau umzusetzen sind, ist im Einzelfall mit den Einrichtungen des betrieblichen Arbeitsschutzes zu klären. Dabei müssen auch besondere Schutzmaßnahmen für Angehörige von Risikogruppen berücksichtigt werden. In jedem Fall wichtig:

- Ein genügend großer Raum, in dem Abstandsregeln eingehalten werden können – auch beim Betreten und Verlassen der Wahlkabine.
- Alltagsmasken, Desinfektionsmittel, möglichst ein eigenes Schreibgerät (einheitliches Fabrikat) für jeden Wahlberechtigten.
- Insbesondere Wahlleitung und Wahlhelfer müssen beim Austeilen und beim Auszählen der Stimmzettel auf Hygiene und Abstand achten.

Ungeachtet aller Schutzmaßnahmen ist zu erwarten, dass Wahlberechtigte, die zu Hochrisikogruppen gehören oder für die aus anderen gesundheitlichen Gründen eine persönliche Teilnahme an der Wahlversammlung nicht möglich ist, von ihrem Wahlrecht keinen Gebrauch machen können. Hier kann nur eine Änderung der Wahlordnung Schwerbehindertenvertretung (SchwbVWO) durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales gemäß § 183 SGB IX Abhilfe schaffen.

Darauf hat Prof. Düwell eindrücklich hingewiesen. Er ruft dazu auf, diese Forderung von möglichst vielen Seiten direkt an das BMAS zu richten und die Antworten der Behörde gerne an ihn weiterzuleiten. Den Wortlaut seiner Erklärung und die Kontaktdaten finden Sie [hier](#).

4. Covid-19-Arbeitszeitverordnung: Auswirkungen auf schwerbehinderte Menschen

Um das ordnungsgemäße Funktionieren des Gemeinwesens sicherzustellen, hielt das Bundesministerium für Arbeit und Soziales eine Änderung des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG) für notwendig. Durch die neue COVID-19-Arbeitszeitverordnung sind seit 10. April 2020 für bestimmte Tätigkeiten und für einen befristeten Zeitraum bis 30. Juni 2020 Ausnahmen von den Vorschriften des ArbZG zugelassen. U.a. sind Änderungen der Höchstarbeitszeit möglich, die nun werktäglich auf bis zu 12 Stunden verlängert werden kann. Betroffene Wirtschaftszweige sind beispielsweise das Gesundheitswesen und die Energieversorgung.

In besonderer Weise können schwerbehinderte Menschen von diesen Änderungen betroffen sein. Daher sind ihre Schutzrechte und Ansprüche nach dem SGB IX zu beachten. Grundsätzlich haben schwerbehinderte Menschen Anspruch auf eine behinderungsgerechte Beschäftigung gemäß § 164 Abs. 4 SGB IX, die sich u.a. auf die Gestaltung der Arbeitsorganisation und der Arbeitszeit auswirken kann. Denkbar sind beispielsweise vermehrte und längere Pausen. Gerade in Hinblick auf die Möglichkeit, die tägliche Arbeitszeit zu verlängern, kann der Anspruch auf Befreiung von Mehrarbeit gemäß § 207 SGB IX relevant sein. Unter Mehrarbeit ist die tägliche Arbeitszeit zu verstehen, die über 8 Stunden hinausgeht. Davon können sich schwerbehinderte Beschäftigte auf Wunsch für einen bestimmten Zeitraum oder auch unbefristet freistellen lassen.

Weitere Informationen zur COVID-19-Arbeitszeitverordnung finden Sie [hier](#).

5. Betriebsärzte als wichtige Partner im neuen Arbeitsalltag mit Angehörigen der Risikogruppe sowie deren Kontaktpersonen

Nach Wochen des Ausnahmezustands und intensiver Nutzung von Homeoffice kehren nun zunehmend Arbeitnehmer*innen an ihre Arbeitsplätze im Unternehmen zurück. Teilweise geschieht dies freiwillig, teilweise auf Anweisung des Arbeitgebers und mit gemischten Gefühlen und erheblichen Bedenken seitens der Arbeitnehmer*innen.

Im besten Fall hat der Arbeitgeber mit der Interessenvertretung verbindliche Vereinbarungen zu Arbeitsschutz und Hygienemaßnahmen getroffen, in denen Ansprüche für Angehörige definierter Risikogruppen verankert sind. Dies können z. B. die weitere Nutzung von Homeoffice, soziale Isolation auch im Unternehmen oder auch die zeitlich befristete Zuweisung einer anderen risikoärmeren Tätigkeit sein.

Schwierig wird es, wenn die Zugehörigkeit zur sogenannten Risikogruppe nicht eindeutig ist, zumal mit Gesundheitsdaten auch in Zeiten von Corona sehr sparsam umgegangen werden muss. Hier kann der betriebsärztliche Dienst eine sehr hilfreiche Rolle übernehmen, indem er nach einer Beratung (ggf. unter Aufhebung der Schweigepflicht des behandelnden Arztes) der Arbeitnehmer*innen eine Zuordnung zur Risikogruppe vornimmt und damit die entsprechenden Ansprüche ermöglicht.

Ein weiteres Problem sind die sogenannten Kontaktpersonen. Das sind Arbeitnehmer*innen, die selbst nicht zur Risikogruppe zählen, in deren Haushalt aber Partner*innen, Kinder oder pflegebedürftige Eltern leben, welche unbedingt vor einer Infektion geschützt werden müssen.

Dies ist beispielsweise der Fall, wenn der/ die Angehörige sich aktuell einer Chemotherapie unterziehen muss und entsprechend immunsupprimiert und infektionsgefährdet ist.

Auch in diesem Fall kann der betriebsärztliche Dienst zu einer individuellen Lösung beitragen, indem er eine Beratung anbietet und ein entsprechendes Attest ausstellt.

Beim Abschluss von Betriebsvereinbarungen zu Arbeitsschutz und Hygienemaßnahmen sollte diese Gruppe der Arbeitnehmer*innen unbedingt auch in den Blick genommen werden.

6. Unfallversicherungsschutz bei Arbeitsunfall im Homeoffice

Aufgrund der Corona Epidemie arbeiten viele Beschäftigte mobil von zuhause aus. Soweit es im häuslichen Umfeld zu einem Unfall kommt, ist die Frage, ob es sich um einen Arbeitsunfall im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung handelt.

Dafür ist entscheidend, ob die Tätigkeit, bei der es zum Unfall gekommen ist, in einem engen Zusammenhang mit der beruflichen Aufgabe steht oder dem privaten Lebensbereich zuzurechnen ist. Dabei kommt es nicht auf den Ort der Verrichtung an. Nach dem Bundessozialgericht ist wesentlich die objektivierte Handlungstendenz des Beschäftigten, also die Frage, ob eine dem Arbeitgeber dienende Tätigkeit ausgeübt werden sollte und diese Handlungstendenz durch die objektiven Umstände des Einzelfalls bestätigt wird.

Zu dieser problematischen Abgrenzung zwischen versicherter und unversicherter Tätigkeit existieren bereits einige Urteile.

Das Bundessozialgericht hat einen Arbeitsunfall abgelehnt, als ein Arbeitnehmer vom häuslichen Arbeitszimmer im Obergeschoss des Wohngebäudes in die Küche im Erdgeschoss gehen wollte, um sich ein Glas Wasser zu holen, dabei auf der Treppe stürzt und sich verletzte. Der Weg wurde zum Zwecke der eigenwirtschaftlichen Tätigkeit der Nahrungsaufnahme durchgeführt und steht somit nicht im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit (BSG, Urteil vom 05.07.2016 – B 2 U 5/15 R). Nach einem anderen Urteil sind selbst die Wege zur Toilette privater Natur und daher nicht versichert, weil der Arbeitgeber im häuslichen Umfeld keinen Einfluss auf die Ausgestaltung und damit die Sicherheit der Einrichtung habe (SG München, Urteil vom 04.07.2019 – S 40 U 227/18).

Dagegen hat das Bundessozialgericht einen Arbeitsunfall anerkannt, wenn der Weg innerhalb des häuslichen Bereichs aus betrieblichen Gründen zurückgelegt wurde. Die Arbeitnehmerin ist in dem Fall ebenfalls die Treppe hinuntergefallen und hat sich verletzt. Sie war jedoch auf dem Weg zu einem im Keller gelegenen Büroraum, um dort den mitgeführten Laptop anzuschließen und über diesen um 16:30 Uhr mit dem Geschäftsführer ihrer Arbeitgeberin zu telefonieren (BSG, Urteil vom 27.11.2018 – B 2 U 28/17 R). Laut Homepage des BMAS kann der sachliche Zusammenhang der verrichteten Tätigkeit mit der Arbeit auch bei der Annahme eines Paketes mit beruflich benötigtem Büromaterial oder beim Holen von betrieblichen Dokumenten aus dem Drucker bestehen.

Entscheidend ist, welche konkrete Tätigkeit mit welchem Zweck die Beschäftigten im Moment des Unfalles ausüben. Durch die Vermischung von beruflichen und privaten Verrichtungen im häuslichen Umfeld droht der Verlust des gesetzlichen Unfallversicherungsschutzes. Dieser Gefahr sollten sich Beschäftigte bei der mobilen Arbeit bewusst sein.

7. Urteil: Ermittlungspflicht des Integrationsamts - Zustimmung zur Kündigung schwerbehinderter Arbeitnehmer in Kleinunternehmen

Im September 2015 beantragte der Arbeitgeber einer Facharztpraxis beim Integrationsamt die Zustimmung zur ordentlichen Kündigung aus „betriebsinternen“ Gründen bei einer Fachangestellten, der zuvor nach einer Hautkrebserkrankung ein Daumen amputiert wurde und die daraufhin einen GdB von 80 erhielt. Der Arbeitgeber trug dabei vor, es lägen „personalbedingte Unstimmigkeiten“ vor und er wolle aus Altersgründen die Arbeitszeit und daher auch das Personal reduzieren.

Im Widerspruchsverfahren gegen die im Oktober 2015 vom Integrationsamt erteilte Zustimmung trug die schwerbehinderte Arbeitnehmerin vor, dass die Amputation ihres Daumens und die damit, aus Sicht ihres Arbeitgebers, eingeschränkte Einsetzbarkeit in der Praxis, der Grund für die Kündigung war. Die Personalreduzierung sei nur vorgeschoben, da der Arbeitgeber bereits im September 2015 mittels Stellenanzeige eine neue Medizinische Fachangestellte gesucht hat.

Der Widerspruch wurde im September 2016 vom Integrationsamt zurückgewiesen. Es sei objektiv kein Zusammenhang zwischen der Kündigung und der Behinderung der Arbeitnehmerin erkennbar. Die betriebsbedingten Gründe würden der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit des Arbeitgebers unterfallen. Der Kündigungsgrund der Personalreduzierung sei nicht Teil des verwaltungsrechtlichen Prüfungsspektrums. Hier greife daher kein behinderungsspezifischer Sonderkündigungsschutz.

Dagegen hat die schwerbehinderte Arbeitnehmerin erfolgreich Klage beim Verwaltungsgericht erhoben. Die Zustimmung des Integrationsamtes zu der Kündigung der schwerbehinderten Arbeitnehmerin erforderte nach §§ 168, 172 SGB IX eine Ermessensentscheidung. Die Interessen des Arbeitgebers waren mit dem Interesse der schwerbehinderten Arbeitnehmerin an der Verwirklichung ihrer Teilhabechancen am Arbeitsleben abzuwägen. Bei der Ermittlung der Tatsachen, die der Ermessensentscheidung zugrunde zu legen sind, hat die Behörde nach § 20 SGB X von Amts wegen zu ermitteln. Dabei hat sie alle maßgeblichen Umstände aufzuklären, die im Rahmen der Bewertung und Abwägung der gegensätzlichen Interessen des Arbeitgebers und der schwerbehinderten Arbeitnehmerin relevant sein können. Diese Aufklärungspflicht wird vom Integrationsamt verletzt, wenn der Vortrag des Arbeitgebers nur auf seine Schlüssigkeit hin überprüft wird (vgl. BVerwG Urteil vom 19.10.1995 – 5 C 24/93).

Hier war die Zustimmungsentscheidung ermessensfehlerhaft, weil die Behörde infolge unterlassener Ermittlungen von einem inhaltlich falschen oder unvollständigen Sachverhalt ausgegangen ist. Das Integrationsamt ist einseitig der Darstellung des Arbeitgebers gefolgt. Trotz Ermittlungen des Gerichts blieben Zweifel an der Behauptung des Arbeitgebers, er habe der schwerbehinderten Arbeitnehmerin betriebsbedingt, aber nicht behinderungsbedingt gekündigt. Dabei war mit entscheidend, dass der Arbeitgeber seinen Personalbestand nicht wesentlich reduziert hat. Er hat neue Mitarbeiterinnen eingestellt und es kam lediglich zu einer anderweitigen Verteilung der Arbeitsstunden. Diese Indizien wurden vom

Integrationsamt bei der Ermessenausübung ausgeblendet und daher lag ein Ermessensfehler vor.

VG Göttingen, Urteil vom 24.02.2019 – 2 A 385/16

Anmerkung:

Dieses Urteil stärkt die Rechtsposition schwerbehinderter Beschäftigter in Kleinbetrieben i.S.d. § 23 Absatz 1 KSchG. Für diese Beschäftigten ist das KSchG nicht anwendbar und sie wären somit kündigungsrechtlich schutzlos. Der fehlende arbeitsrechtliche Schutz wird durch die Interessenabwägung des Integrationsamtes ersetzt, wobei allerdings keine umfassende arbeitsrechtliche Überprüfung vorgenommen wird. Das Integrationsamt hat jedoch das öffentliche Interesse an der Verwirklichung der Teilhabe schwerbehinderter Menschen am Arbeitsleben bei seiner Abwägung zu beachten. Die Amtsermittlungspflichten des Integrationsamtes gehen umso weiter, je weniger ein Zusammenhang von Behinderung und Kündigung ausgeschlossen werden kann.

Herzliche Grüße und bis zum nächsten Mal
Ihr handicap-Team

Iris Kamrath	Tel.: 040/ 28 40 16 -51	iris.kamrath@hamburg.arbeitundleben.de
Beate Burfeind	Tel.: 040/ 28 40 16 -50	beate.burfeind@hamburg.arbeitundleben.de
Angela Hopmann	Tel.: 040/ 28 40 16 -32	angela.hopmann@hamburg.arbeitundleben.de
Irene Husmann	Tel.: 040/ 28 40 16 -52	irene.husmann@hamburg.arbeitundleben.de
Miriam Scheele	Tel.: 040/ 28 40 16 -57	miriam.scheele@hamburg.arbeitundleben.de



Hamburg

Behörde für Arbeit,
Soziales, Familie
und Integration

handicap wird gefördert von der Freien und Hansestadt Hamburg durch die Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration aus Mitteln der Ausgleichsabgabe des Integrationsamtes der Stadt Hamburg.

Impressum:

Herausgeber: Arbeit und Leben DGB/VHS Hamburg e.V.
Besenbinderhof 60, 20097 Hamburg, Tel. 040/ 284016-50

handicap@hamburg.arbeitundleben.de

www.hamburg.arbeitundleben.de

www.handicap-hamburg.de

Wenn Sie den Newsletter nicht mehr beziehen wollen, schicken Sie uns bitte eine kurze Info an: handicap@hamburg.arbeitundleben.de