

Verfahrensfragen bei der Kündigung von Schwerbehinderten

Onlinebasierte Schulung
12.11.2020, 11:30 Uhr

Referent:

Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) Jens Bradtmüller



Schwerbehindertenrecht

→ Teil 3 des SGB IX (§§ 151 – 241)



Geschützter Personenkreis:

§ 151 Abs. 1 SGB IX:

„Die Regelungen dieses Teils gelten für schwerbehinderte und diesen gleichgestellte behinderte Menschen.“



Definitionen:

§ 2 Abs. 1 SGB IX:

„Menschen mit Behinderungen sind Menschen, die körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, die sie in Wechselwirkung mit einstellungs- und umweltbedingten Barrieren an der gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate hindern können. Eine Beeinträchtigung nach Satz 1 liegt vor, wenn der Körper- und Gesundheitszustand von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweicht. Menschen sind von Behinderung bedroht, wenn eine Beeinträchtigung nach Satz 1 zu erwarten ist.“



Definitionen:

§ 2 Abs. 2 SGB IX (Definition der Schwerbehinderten):

„Menschen sind im Sinne des Teils 3 schwerbehindert, wenn bei ihnen ein **Grad der Behinderung von wenigstens 50** vorliegt und sie ihren Wohnsitz, ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Beschäftigung auf einem Arbeitsplatz im Sinne des § 156 SGB IX rechtmäßig im Geltungsbereich dieses Gesetzbuches haben.“



Definitionen:

§ 2 Abs. 3 SGB IX (Definition der Gleichgestellten):

„Schwerbehinderten Menschen gleichgestellt werden sollen Menschen mit Behinderungen mit einem **Grad der Behinderung von weniger als 50, aber wenigstens 30**, bei denen die übrigen Voraussetzungen des Absatzes 2 vorliegen, wenn sie infolge ihrer Behinderung ohne die Gleichstellung einen geeigneten Arbeitsplatz im Sinne des § 156 SGB IX nicht erlangen oder nicht behalten können (gleichgestellte behinderte Menschen).“

Auf gleichgestellte behinderte Menschen werden die besonderen Regelungen für schwerbehinderte Menschen angewendet, § 151 Abs. 3 SGB IX.



Feststellung der Behinderung, § 152 SGB IX

- Auf Antrag des behinderten Menschen stellen die für die Durchführung des Bundesversorgungsgesetzes zuständigen Behörden (Versorgungsämter) das Vorliegen einer Behinderung und den Grad der Behinderung zum Zeitpunkt der Antragstellung fest.
- Für die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft sind ebenfalls die Versorgungsämter zuständig.
- Eine Gleichstellung behinderter Menschen mit schwerbehinderten Menschen wird durch die Bundesagentur für Arbeit auf Antrag vorgenommen, § 151 Abs. 2 SGB IX.



Diverse Arbeitgeberpflichten, z.B.:

- Beschäftigungspflicht („Sanktion“: Ausgleichsabgabe), § 154 ff. SGB IX
- Pflicht zum Zusammenwirken der Arbeitgeber mit der Bundesagentur für Arbeit und den Integrationsämtern, § 163 SGB IX
- Prüfpflichten im Hinblick auf die mögliche Besetzung von freien Arbeitsplätzen mit schwerbehinderten Menschen, § 164 Abs. 1 SGB IX
- Benachteiligungsverbot, § 164 Abs. 2 SGB IX
- Bestellung eines Inklusionsbeauftragten, § 181 SGB IX



Besondere Arbeitnehmerrechte, z.B.:

- Auf Verlangen Freistellung von Mehrarbeit, § 207 SGB IX
- Zusatzurlaub von 5 Arbeitstagen pro Urlaubsjahr bei Fünf-Tage-Woche (Wichtig: Gilt nur für Schwerbehinderte, nicht für Gleichgestellte, § 151 Abs. 3 SGB IX!)
- Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung für schwerbehinderte und diesen gleichgestellte Menschen, wenn die kürzere Arbeitszeit wegen Art oder Schwere der Behinderung notwendig ist, § 164 Abs. 5 SGB IX



Das Präventionsverfahren, § 167 SGB IX

- Bei „Schwierigkeiten“ im Arbeitsverhältnis soll ein sog. „Präventionsverfahren“ unter Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung und des Integrationsamtes bzw. Inklusionsamtes stattfinden.
- Ziel ist die Beseitigung der Schwierigkeiten und eine möglichst dauerhafte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses
- Aber: Die Durchführung des Präventionsverfahrens nach § 167 SGB IX ist keine formelle Wirksamkeitsvoraussetzung für den Ausspruch einer Kündigung; auch keine Rechtmäßigkeitsvoraussetzung für die Zustimmungsentscheidung des Inklusionsamtes.



Der besondere Kündigungsschutz

- Für schwerbehinderte und diesen gleichgestellte Menschen ist in den §§ 168 ff. SGB IX ein besonderer Kündigungsschutz vorgesehen
- Voraussetzung für den besonderen Kündigungsschutz ist, dass das Arbeitsverhältnis seit mehr als 6 Monaten besteht, § 173 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB IX
- Unabhängig vom Kündigungsgrund bedarf es bei einem Arbeitsverhältnis, dass seit mehr als 6 Monaten besteht, für jede Art von Kündigung durch den Arbeitgeber der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes, § 168 SGB IX.
- Merke: Für einen Aufhebungsvertrag ist die Zustimmung des Integrationsamts nicht erforderlich!



Der besondere Kündigungsschutz

- § 173 Abs. 3 SGB IX: Der Sonderkündigungsschutz findet keine Anwendung, wenn zum Zeitpunkt der Kündigung die Eigenschaft als schwerbehinderter Mensch nicht nachgewiesen ist oder das Versorgungsamt eine Feststellung wegen fehlender Mitwirkung des Antragstellers nicht treffen konnte.
- Was bedeutet „nicht nachgewiesen“?
 - Nachgewiesen ist die Schwerbehinderteneigenschaft auch dann, wenn Sie offenkundig ist.



Der besondere Kündigungsschutz

- Was bedeutet „fehlende Mitwirkung“?
 - Fehlende Mitwirkung liegt jedenfalls dann vor, wenn der Arbeitnehmer den Antrag auf Anerkennung oder Gleichstellung nicht innerhalb von drei Wochen vor Kündigungsausspruch gestellt hat.
 - Warum drei Wochen? → Frist für die Entscheidung über den Antrag, § 14 Abs. 2. S. 2 SGB IX
- Wichtig: Der besondere Kündigungsschutz gilt also auch für Arbeitnehmer, die erst nach Ausspruch der Kündigung als Schwerbehinderte oder Gleichgestellte anerkannt werden, wenn der Antrag auf Anerkennung innerhalb von 3 Wochen vor dem Kündigungsausspruch gestellt wurde!



Der besondere Kündigungsschutz

- Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwerbehinderung oder Gleichstellung ist für den besonderen Kündigungsschutz nicht relevant.
- Allerdings kann der Arbeitnehmer nach Ausspruch einer Kündigung nicht unbefristet noch eine vorliegende Schwerbehinderung oder Gleichstellung geltend machen.
- Der Arbeitnehmer muss sich innerhalb einer Frist von drei Wochen gegenüber dem Arbeitgeber auf seine bereits festgestellte oder zur Feststellung beantragte Schwerbehinderteneigenschaft oder Gleichstellung berufen.
- Dies kann mit der Klageschrift im Kündigungsschutzprozess erfolgen!



Der besondere Kündigungsschutz

- Beruft sich der Arbeitnehmer nach Kündigungsausspruch auf seine bereits anerkannte Schwerbehinderung/Gleichstellung, ist die Kündigung unwirksam, weil der Arbeitgeber weder das Inklusionsamt noch die Schwerbehindertenvertretung angehört hat.
- In diesem Fall müsste das Verfahren entsprechend von vorne gestartet werden.



Der besondere Kündigungsschutz

- Teilt der Arbeitnehmer nach Kündigungsausspruch mit, dass er einen noch nicht beschiedenen Antrag auf Anerkennung einer Schwerbehinderung/Gleichstellung innerhalb von drei Wochen vor Kündigungsausspruch gestellt hat, steckt der Arbeitgeber in einer „Zwickmühle“.
- Ggf. wird der Antrag nicht positiv beschieden, dann ist die Kündigung wirksam. Wird der Antrag aber positiv beschieden, ist die Kündigung unwirksam.
- In diesem Fall ist anzuraten, das Kündigungsschutzverfahren fortzuführen und gleichwohl vorsorglich einen Antrag beim IA zu stellen und die Schwerbehindertenvertretung anzuhören.



Der besondere Kündigungsschutz

- Formelle Voraussetzungen, damit der Arbeitgeber eine Kündigung aussprechen kann (unabhängig vom Kündigungsgrund):
 - Falls vorhanden: Anhörung des Betriebsrats,
 - Falls vorhanden: Anhörung der Schwerbehindertenvertretung,
 - Vorherige Zustimmung des Integrationsamtes bzw. Inklusionsamts, § 168 SGB IX.



Der besondere Kündigungsschutz

- Die Anhörung des Betriebsrats (BR), § 102 BetrVG:
 - Keine Besonderheiten zu Kündigungen nicht behinderter Arbeitnehmer
 - allerdings sollte ein Hinweis auf die Schwerbehinderung erfolgen, ebenso wie ein Hinweis auf den Verfahrensstand bei Inklusionsamt und Schwerbehindertenvertretung
 - Wichtig: Sollte eine bereits ausgesprochene Kündigung unwirksam sein, weil die Schwerbehinderung/Gleichstellung oder der Antrag auf Anerkennung einer solchen erst nach Kündigungsausspruch bekannt wurde oder eine Anhörung der Schwerbehindertenvertretung oder des Inklusionsamts unterblieben ist, muss vor Ausspruch einer neuen Kündigung erneut der BR angehört werden.



Der besondere Kündigungsschutz

- Die Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung (SBV):
 - Die wesentlichen Aufgaben sowie die Vorschriften zur Wahl und Stellung der SBV im Betrieb sind in den §§ 176 – 183 SGB IX geregelt.
 - Für die Beteiligung der SBV in personellen Angelegenheiten ist § 178 Abs. 2 die wichtigste Norm:
 - Vor personellen Entscheidungen ist die SBV unverzüglich und umfassend zu unterrichten; die getroffene Entscheidung ist mitzuteilen.
 - Eine ohne Beteiligung der SBV getroffene Entscheidung ist auszusetzen; die Beteiligung kann dann innerhalb von sieben Tagen nachgeholt werden (betrifft im Wesentlichen Versetzungen).
 - **Eine ohne Beteiligung der SBV ausgesprochene Kündigung ist unwirksam, § 178 Abs. 2 S. 3 SGB IX**
 - Die SBV-Anhörung läuft genauso ab wie die BR-Anhörung.



Der besondere Kündigungsschutz

- Das Verfahren beim Inklusionsamt (IA), §§ 168 ff. SGB IX
 - Jede Kündigung, also sowohl Beendigungs- als auch Änderungskündigung, bedarf der Zustimmung des IA
 - Nicht zustimmungsbedürftig sind hingegen: Aufhebungsverträge, Auslaufen befristeter Arbeitsverträge, Eigenkündigungen von Arbeitnehmern.



Der besondere Kündigungsschutz

- Ordentliche (fristgerechte) Kündigung
 - Kündigungsfrist von mindestens 4 Wochen ist einzuhalten, § 169 SGB IX
 - Die Zustimmung des IA zur Kündigung ist einzuholen. Ablauf:
 - Schriftlicher oder elektronischer Antrag des Arbeitgebers auf Zustimmung zur Kündigung an das IA, § 170 Abs. 1 SGB IX
 - IA holt in der Regel eine Stellungnahme des Betriebsrats und der Schwerbehindertenvertretung ein, § 170 Abs. 2 SGB IX
 - IA hört den Schwerbehinderten/Gleichgestellten (meist schriftlich) an, § 170 Abs. 2 SGB IX
 - IA lädt (meistens im Betrieb des Arbeitgebers) zu einem Erörterungstermin ein, an dem ein Vertreter des IA, Vertreter der Arbeitgeberseite, der Schwerbehinderte/Gleichgestellte, ggf. die jeweiligen Rechtsvertreter, der BR und die SBV teilnehmen. In diesem Termin soll auf eine gütliche Einigung hingewirkt werden, §§ 170 Abs. 3, 171 Abs. 1 SGB IX



Der besondere Kündigungsschutz

- Ordentliche (fristgerechte) Kündigung
 - Das Inklusionsamt soll die Entscheidung innerhalb eines Monats vom Tag des Eingangs des Antrags an treffen, § 171 Abs. 1 SGB IX. (Meistens dauert es länger!)
 - Das Inklusionsamt stellt die Entscheidung dem Arbeitgeber und dem Schwerbehinderten/Gleichgestellten zu.
 - Erteilt das IA die Zustimmung, kann der Arbeitgeber nur innerhalb eines Monats nach Zustellung der Entscheidung kündigen, § 171 Abs. 3 SGB IX.
 - Erteilt das IA die Zustimmung nicht, kann eine Kündigung nicht wirksam ausgesprochen werden.
 - Die Entscheidung des IA kann beidseitig mit (ggf. Widerspruch und) Anfechtungsklage angegriffen werden.
 - Widerspruch und Anfechtungsklage haben keine aufschiebende Wirkung. Die Kündigung kann also trotz Widerspruchs des Arbeitnehmers ausgesprochen werden, ist aber nur schwebend wirksam und wird ggf. noch wieder unwirksam.



Der besondere Kündigungsschutz

- Außerordentliche (fristlose) Kündigung
 - Es ist keine Kündigungsfrist einzuhalten.
 - Die Zustimmung des IA zur Kündigung ist einzuholen. Ablauf:
 - Schriftlicher oder elektronischer Antrag des Arbeitgebers an das IA spätestens mit Ablauf von zwei Wochen ab Kenntnis des Arbeitgebers von den Kündigungstatsachen, § 174 Abs. 2 SGB IX
 - IA holt in der Regel eine Stellungnahme des Betriebsrats und der Schwerbehindertenvertretung ein, § 170 Abs. 2 SGB IX
 - IA hört den Schwerbehinderten/Gleichgestellten (meist schriftlich) an, § 170 Abs. 2 SGB IX
 - Ein Erörterungstermin findet aufgrund der zeitlichen Not meist nicht statt, denn
 - das Inklusionsamt muss die Entscheidung innerhalb von zwei Wochen vom Tag des Eingangs des Antrags an treffen. Wird innerhalb dieser Frist eine Entscheidung nicht getroffen, gilt die Zustimmung als erteilt, § 174 Abs.3 SGB IX.



Der besondere Kündigungsschutz

- Außerordentliche (fristlose) Kündigung
 - Das Inklusionsamt stellt die Entscheidung dem Arbeitgeber und dem Schwerbehinderten zu.
 - **Der Arbeitgeber darf oder sollte aber nicht auf die Zustellung warten. Hat er am letzten Tag der 2-Wochen-Frist noch nichts vom Inklusionsamt gehört, muss er am nächsten Tag beim Inklusionsamt anrufen und nachfragen, ob eine Entscheidung gefällt wurde. Wird ihm mitgeteilt, dass keine Entscheidung oder eine für den Arbeitgeber positive Entscheidung ergangen ist, muss er die Kündigung unverzüglich – möglichst noch am selben Tag – erklären.**
 - Die Kündigung ist unverzüglich zu erklären, § 174 Abs. 5 SGB IX.
 - Die Entscheidung kann mit Widerspruch und Anfechtungsklage angegriffen werden.
 - Widerspruch und Anfechtungsklage haben keine aufschiebende Wirkung. Die Kündigung kann also trotz Widerspruchs des Arbeitnehmers ausgesprochen werden, ist aber nur schwebend wirksam und wird ggf. noch wieder unwirksam.



Der besondere Kündigungsschutz

- Wichtig: Die übliche außerordentliche (fristlose), hilfsweise ordentliche (fristgerechte) Kündigung wird von den Inklusionsämtern „zweigeteilt“. Es werden also zumeist zwei verschiedene Verfahren geführt. Jede Kündigung ist in diesem Fall getrennt zu betrachten. Eine Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung bedeutet nicht auch gleich eine Zustimmung zur ordentlichen Kündigung.



Der besondere Kündigungsschutz

Abwägungsermessen des Inklusionsamts:

Das Inklusionsamt soll die Zustimmung erteilen, wenn die Kündigung aus einem Grund erfolgen soll, der nicht im Zusammenhang mit der Behinderung des Arbeitnehmers steht.



Der besondere Kündigungsschutz

Mögliche Reihenfolge:

- 1 • Ggf. Unterrichtung der Schwerbehindertenvertretung
- 2 • Ggf. Unterrichtung des Betriebsrats
- 3 • Beantragung der Zustimmung zur Kündigung beim Inklusionsamt
- 4 • Anhörung des Betriebsrats (am besten schon während IA-Verfahren)
- 5 • Anhörung der Schwerbehindertenvertretung (am besten schon während IA-Verfahren)
- 6 • Mitteilung der Entscheidung des Integrationsamts an SBV und BR
- 7 • Ausspruch der Kündigung



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

