

Newsletter

Handicap Schleswig-Holstein

März 2024

Inhalt

1. Urteil: Ersatztermin für Vorstellungsgespräch – öffentlicher Dienst	1
2. Rehadat-Wissen Broschüre zu Long Covid	3
3. Urteil: Pflicht des Arbeitgebers nach § 167 Abs. 1 SGB IX auch in der Wartezeit.....	4
4. Kirche: Kirchenkreis kein öffentlicher Arbeitgeber und Novellierung des Mitarbeitervertretungsgesetzes.....	5
5. Inklusionsbarometer 2023.....	6
6. Teilhabe 4.0: Vielfalt, Antirassismus und Antidiskriminierung in der Arbeitswelt	7
7. Lesetipp: Arbeitsgestaltung als Barriere? Anforderungen, Belastungen & Zufriedenheit von Beschäftigten mit Behinderung	7

1. Urteil: Ersatztermin für Vorstellungsgespräch – öffentlicher Dienst

Nach § 165 Satz 3 SGB IX werden Bewerber:innen mit Schwerbehinderung zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen. Diese Einladungspflicht gilt für den öffentlichen Arbeitgeber. Eine Einladung ist nach Satz 4 nur dann entbehrlich, wenn die fachliche Eignung offensichtlich fehlt.

In dem vor dem Bundesarbeitsgericht (BAG) verhandelten Fall hat sich die klagende Partei mit Schwerbehinderung für eine Stelle im Fallmanagement einer Ausländerbehörde beworben. Es erfolgte eine Einladung zum Vorstellungsgespräch der beklagten Stadt. Zwölf Tage vor diesem Termin teilte die klagende Partei der Beklagten per Mail mit, sie habe an diesem Tag einen anderen Termin und bat um einen Ersatztermin. Die Beklagte teilte der klagenden Partei am nächsten Tag per Mail mit, ein Ersatztermin könne nicht eingeräumt werden, da das Stellenbesetzungsverfahren nicht weiter verzögert werden solle und die

Auswahlkommission aufgrund anderer Termine zeitnah nicht nochmals zusammenkommen könne. Die klagende Partei erschien nicht und reichte ca. zwei Monate später eine Entschädigungsklage nach § 15 Abs. 2 AGG ein. Diese Klage blieb in drei Instanzen erfolglos.

Zwar sei die klagende Partei durch die Zurückweisung ihrer Bewerbung unmittelbar i.S.v. § 3 Abs. 1 AGG benachteiligt worden. Sie habe aber nicht hinreichend dargelegt, dass sie diese Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes bzw. wegen ihrer Schwerbehinderung nach § 164 Abs. 2 SGB IX erfahren hat.

Nach Auffassung des BAG folge aus der Pflicht des öffentlichen Arbeitgebers, einen schwerbehinderten Menschen zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen, zwar auch die Pflicht, bei Verhinderung einen entsprechenden Ersatztermin anzubieten. Dies setze allerdings zweierlei voraus:

- a) Der schwerbehinderte Mensch müsse seine Verhinderung vor der Durchführung des Termins unter Angabe eines hinreichend gewichtigen Grundes mitgeteilt haben und
- b) es müsse dem Arbeitgeber bei Vornahme einer Gesamtschau das Anbieten eines Ersatztermins in zeitlicher und organisatorischer Hinsicht zumutbar sein.

Ob ein Ersatztermin angeboten werden muss, könne nur nach den Umständen des Einzelfalls beurteilt werden und hänge vom Gewicht des Verhinderungsgrundes und der Organisation des Auswahlverfahrens ab. Hierbei erfolge eine Abwägung zwischen dem Interesse des einen Termin absagenden Bewerbers an der Vorstellung und dem Interesse des öffentlichen Arbeitgebers an einer effizienten Durchführung des Bewerbungsverfahrens.

Das Landesarbeitsgericht als Vorinstanz hatte bereits ausgeführt, dass sich aus der E-Mail der klagenden Partei und dem darin enthaltenen Hinweis auf einen „anderen Termin in Brandenburg“ nichts zur Bedeutung und Verschiebbarkeit dieses Termins ergebe. Demgegenüber hatte das Landesarbeitsgericht die organisatorischen Schwierigkeiten für die Beklagte bei Ermöglichung eines Ersatztermins infolge von über 200 durchzuführenden Stellenbesetzungsverfahren im Jahr und die Dringlichkeit der konkreten Stellenbesetzung mit Blick auf die langen Bearbeitungszeiten in der Ausländerbehörde der Beklagten berücksichtigt. Diese wechselseitigen Interessen hat das Landesarbeitsgericht abgewogen und angenommen, dass die Interessen der Beklagten am Festhalten an dem vorgesehenen Termin für das Vorstellungsgespräch die Interessen der klagenden Partei an der Ermöglichung eines Ersatztermins überwiegen. Dies sei rechtsfehlerfrei erfolgt.

Interessant sind die Ausführungen des BAG zu weiteren Fallkonstellationen: So könne ein Ersatztermin eher zumutbar sein, wenn ein weiterhin bestehendes Interesse an einer

Vorstellung der sich bewerbenden Person erkennbar sei. Insbesondere bei einer kurzfristigen Erkrankung wird eine Verschiebung der Vorstellung bei organisatorischer Machbarkeit regelmäßig zumutbar sein (*Düwell in LPK-SGB IX 6. Aufl. § 165 Rn. 16 mit Verweis auf VG Düsseldorf 16. Juli 2012 – 26 L 854/12 -*). Gleiches gelte, falls der Bewerber seine Verhinderung mit Ortsabwesenheit oder einer zeitlichen Kollision mit einem anderen Termin begründet und belegt (z.B. gebuchte Urlaubsreise, Arztbesuch). Demgegenüber sei dem Arbeitgeber eine Einschätzung der Situation nicht möglich, wenn der Bewerber zu einem angebotenen Vorstellungstermin ohne Absage nicht erscheint oder die Absage keine nachvollziehbare Begründung anführe. Im Rahmen der wechselseitigen Rücksichtnahmepflichten sei es Sache des Bewerbers, seine Beweggründe zu kommunizieren und damit für Klarheit zu sorgen. Dem Arbeitgeber sei es nicht zuzumuten, die Hintergründe des Nichterscheinens bzw. der Absage zu eruieren. Es besteht daher weder eine Verpflichtung des Arbeitgebers zu gesonderter Kontaktaufnahme mit dem Bewerber (*vgl. BAG 1. Juli 2021 – 8 AZR 297/20 – Rn. 46*) noch sei ein Ersatztermin veranlasst.

BAG, Urteil vom 23.11.2023 - [8 AZR 164/22 - Das Bundesarbeitsgericht](#)

2. Rehadat-Wissen Broschüre zu Long Covid

Immer mehr Menschen leider nach einer Covid-19-Erkrankung an langanhaltenden Symptomen und Gesundheitsstörungen wie Erschöpfung, Schwäche und verminderte Belastbarkeit, die zu Funktionseinschränkungen im Berufsalltag führen können. Das Projekt Rehadat hat die Notwendigkeit erkannt, sich mit dem Thema Long Covid ausführlicher auseinanderzusetzen und aufzuklären und im Rahmen der Rehadat-Wissen-Reihe eine umfassende Broschüre zum Thema Long Covid herausgebracht. Hierbei wird der Fokus insbesondere auf die Folgen der Erkrankung im Arbeitskontext gelegt. Die Broschüre soll eine praktische Unterstützung bieten, um die Beschäftigung und Integration von Personen mit Long Covid zu erleichtern. Sie richtet sich insbesondere an Arbeitgeber, Arbeitsmediziner, Betroffene und deren Vorgesetzte sowie Kolleg:innen. Grundlage dieser Empfehlungen ist eine umfassende Rehadat-Umfrage von knapp 1500 Betroffenen, die die wesentlichen Aspekte der Arbeitsrealität von Menschen mit Long Covid beleuchtet.

Die Broschüre zu Long Covid können Sie unter folgendem Link einsehen:

<https://www.rehadat-wissen.de/ausgaben/12-long-covid/>

Auch die anderen Broschüren, die im Rahmen der Reihe Rehadat-Wissen in Kooperation mit der BIH erschienen sind, sind empfehlenswert. Hier wurden mittlerweile 13 verschiedene Krankheitsbilder, darunter Depressionen, chronisch-entzündliche Darmerkrankungen und Diabetes mellitus stets unter dem Aspekt des Arbeitskontexts aufgearbeitet.

Die Liste der bislang erschienenen Rehadat-Wissen-Broschüren ist unter folgendem Link einsehbar: <https://www.rehadat-wissen.de/ausgaben/>

3. Urteil: Pflicht des Arbeitgebers nach § 167 Abs. 1 SGB IX auch in der Wartezeit

Nach § 167 Abs. 1 SGB IX schaltet der Arbeitgeber bei Eintreten von personen-, verhaltens- oder betriebsbedingten Schwierigkeiten im Arbeits- oder sonstigen Beschäftigungsverhältnis, die zur Gefährdung dieses Verhältnisses führen können, möglichst frühzeitig die Schwerbehindertenvertretung und die in § 176 genannten Vertretungen sowie das Integrationsamt ein, um mit ihnen alle Möglichkeiten und alle zur Verfügung stehenden Hilfen zur Beratung und mögliche finanzielle Leistungen zu erörtern, mit denen die Schwierigkeiten beseitigt werden können und das Arbeits- oder sonstige Beschäftigungsverhältnis möglichst dauerhaft fortgesetzt werden kann.

Das Arbeitsgericht Köln hat nun als eines der ersten Gerichte die Grundsatzentscheidung des EuGH vom 10.02.2022 – C-485/20 (siehe [Newsletter handicap März 2022](#)) zu den erhöhten Anforderungen an die Kündigung eines schwerbehinderten Beschäftigten in der Wartezeit aufgegriffen.

Entgegen der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. Urteil vom 21.04.2016 – 8 AZR 402/14) hat das Arbeitsgericht Köln in seinem Urteil festgestellt, dass der Arbeitgeber auch während der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG verpflichtet ist, ein Präventionsverfahren nach § 167 Abs. 1 SGB IX durchzuführen. Dies ergebe die unionsrechtskonforme Auslegung der Norm.

Aus Art. 5 RL 2000/78 und Art. 27 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a VN-BRK folge die Verpflichtung zur Sicherung des Rechts Schwerbehinderter auf Arbeit und auf Zugang zur Beschäftigung. Entsprechend habe der EuGH in seiner o.g. Entscheidung für die nationalen Gerichte verbindlich festgestellt, dass die Vorgaben der Richtlinie ungeachtet dessen anzuwenden sind, dass ein Arbeitnehmer zum Zeitpunkt seiner Entlassung "kein endgültig eingestellter Bediensteter" war. Eine generelle Beschränkung des Anwendungsbereichs von § 167 Abs. 1 SGB IX für Arbeitsverhältnisse nach Ablauf der kündigungsschutzrechtlichen Wartezeit würde daher den Anforderungen nach Art. 5 RL 2000/78 nicht genügen. Eine Einschränkung finden die Verpflichtungen der Arbeitgeber nach Art. 5 Satz 2, 2. Halbsatz RL 2000/78 VN-BRK lediglich in der Unzumutbarkeit der im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen. Schon die hiernach gebotene Einzelfallbetrachtung steht der Annahme einer generell während der ersten sechs Monate eines Arbeitsverhältnisses bestehenden Unzumutbarkeit in diesem Sinne entgegen.

[ArbG Köln, Urteil vom 20.12.2023 - 18 Ca 3954/23 - openJur](#)

4. Kirche: Kirchenkreis kein öffentlicher Arbeitgeber und Novellierung des Mitarbeitervertretungsgesetzes

Eine kirchliche Körperschaft des öffentlichen Rechts ist kein öffentlicher Arbeitgeber und damit nicht nach § 165 SGB IX verpflichtet, schwerbehinderte Menschen zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen. Das hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 25.01.2024 entschieden und somit die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz bestätigt (wir berichteten im Newsletter Dezember 2022).

Im vorliegenden Fall ging es um einen evangelischen Kirchenkreis, der die Rechtsform einer kirchlichen Körperschaft des öffentlichen Rechts hat. Dieser hatte einen schwerbehinderten Menschen nicht zum Vorstellungsgespräch eingeladen und wurde daraufhin von dem Bewerber aufgrund einer seiner Meinung nach behinderungsbedingten Benachteiligung auf Zahlung einer Entschädigung verklagt.

Nach Ansicht des BAG sind nach dem allgemeinen verwaltungsrechtlichen Begriffsverständnis nur solche Körperschaften des öffentlichen Rechts als öffentliche Arbeitgeber im Sinne des § 154 Abs. 2 Nr. 4 SGB IX zu verstehen, die staatliche Aufgaben mit i.d.R. hoheitlichen Mitteln unter staatlicher Aufsicht wahrnehmen. Hiervon seien kirchliche Körperschaften des öffentlichen Rechts zu unterscheiden, die keine Staatsaufgaben wahrnehmen und keiner staatlichen Aufsicht unterliegen. Die Einordnung kirchlicher Körperschaften als öffentlicher Arbeitgeber ergibt sich laut BAG auch nicht aus dem Normzweck und der Entstehungsgeschichte der beiden genannten Normen.

Die Klage blieb somit erfolglos, da in der ausgebliebenen Einladung kein Indiz für eine Benachteiligung aufgrund der Behinderung zu erkennen war.

Das Urteil ist hier verfügbar: [BAG v. 25.01.2024 – 8 AZR 318/22](#).

Eine weitere interessante Neuigkeit betrifft das Mitarbeitervertretungsgesetz in der Evangelischen Kirche in Deutschland (MVG-EKD). Dieses wurde Ende 2023 novelliert und ist in der neuen Fassung seit Anfang des Jahres in Kraft. Auch in den §§ 50-52 MVG-EKD, die die Aufgaben und Rechte der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen regeln, gab es Änderungen. Damit sollen laut Begründung zum Gesetzesentwurf Unsicherheiten und Unklarheiten beseitigt werden. Insbesondere § 51 MVG-EKD wurde stark gekürzt und u.a. der Verweis auf § 177 SGB IX gestrichen. Dieser lautet nun mehr wie folgt:

„Aufgaben und Befugnisse der Vertrauensperson der schwerbehinderten Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen bestimmen sich nach § 178 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch. § 178 Absatz 6 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch gilt mit der Maßgabe, dass die für die

Mitarbeiterversammlung geltenden Vorschriften der §§ 31 und 32 entsprechende Anwendung finden.“

Klargestellt dürfte durch die Streichung von § 177 SGB IX auch sein, dass die Wahl der Vertrauensperson nicht nach den Vorgaben des SGB IX, sondern nach Kirchenrecht zu erfolgen hat.

Alle Änderungen im MVG-EKD können in Beschluss der 13. Synode nachgelesen werden: [Beschluss zur Änderung des MVG-EKD](#)

5. Inklusionsbarometer 2023

Aktion Mensch hat in Zusammenarbeit mit dem Handelsblatt Research Institut das aktuelle Inklusionsbarometer Arbeit veröffentlicht. Das Inklusionsbarometer bietet seit 2012 eine jährliche Messung der Inklusionsfortschritte von Menschen mit Behinderung auf dem ersten Arbeitsmarkt. Auf den ersten Blick zeigt sich eine Verbesserung der Zahlen: Die Anzahl der arbeitslosen Menschen mit Behinderung hat sich im Vergleich zum Vorjahr um 5 Prozent reduziert, so dass die Arbeitslosenquote bei Menschen mit Behinderung auf knapp unter 11 Prozent gefallen ist. Dennoch ist sie noch immer doppelt so hoch wie die allgemeine Arbeitslosenquote, die bei 5,7 Prozent liegt. Dass noch lange keine Gleichberechtigung auf dem deutschen Arbeitsmarkt erreicht ist, erkennt man auch beim Vergleich der Langzeitarbeitslosenquote. Während sich der Anteil der Langzeitarbeitslosen unter den arbeitssuchend gemeldeten Menschen mit Behinderung auf 46 Prozent reduziert hat, liegt der Vergleichswert bei Menschen ohne Behinderung bei 34,6 Prozent.

Die Ungleichbehandlung zeigt sich ebenfalls, wenn man einen Blick auf die Einstellungsbereitschaft von Unternehmen gegenüber Beschäftigten mit Behinderung wirft. Lediglich 39 Prozent der Arbeitgeber mit mehr als 20 Beschäftigten besetzen all ihre Pflichtarbeitsplätze mit Beschäftigten mit Schwerbehinderung. Darüber hinaus beschäftigt jedes vierte Unternehmen, das eigentlich müsste, gar keinen Menschen mit Behinderung. Hier setzt die neu eingeführte vierte Stufe der Ausgleichsabgabe an, die ab diesem Jahr Unternehmen, die überhaupt keine Menschen mit Behinderung beschäftigten, zu einer deutlich höheren Ausgleichsabgabe verpflichtet. In Verbindung mit der Beratung und Aufklärung durch die Einheitlichen Ansprechstellen für Arbeitgeber sollen Arbeitgeber zukünftig so zum Umdenken und Handeln angeregt werden.

Das Inklusionsbarometer 2023 sowie eine grafische Darstellung der Kernergebnisse können Sie unter folgendem Link einsehen:

<https://www.aktion-mensch.de/inklusion/bestellservice/materialsuche/detail?id=204>

6. Teilhabe 4.0: Vielfalt, Antirassismus und Antidiskriminierung in der Arbeitswelt

Ein Projekt bei *Arbeit und Leben Schleswig-Holstein*

Zuwanderung macht unsere Gesellschaft immer vielfältiger, Vielfalt wird sichtbarer, und Betriebe stellen sich diesem Thema, damit ein gutes Miteinander auch in gemischten Teams und Belegschaften gelingt.

Ihr Arbeitgeber sucht nach Möglichkeiten, sich noch attraktiver zu machen für migrantische Bewerber*innen? Sie möchten Barrieren abbauen, zum Beispiel sprachliche und kulturelle, und Vielfalt zur Chance für die ganze Belegschaft machen? Sie möchten Diskriminierungen noch gezielter vorbeugen und entgegenreten?

Das Projekt Teilhabe 4.0 bietet allen Betrieben und Institutionen in Schleswig-Holstein kostenfreie Fortbildungsangebote zu Vielfaltsthemen an. Schauen Sie vorbei!

<https://arbeitundleben-sh.de/img/daten/D545174735.pdf>

Dabei passen wir die inhaltliche und zeitliche Gestaltung Ihren Bedarfen an. Wir arbeiten mit einer großen Bandbreite an Methoden, dialogorientiert und interaktiv. Weitere Informationen bekommen Sie jederzeit auf Anfrage: vielfalt@sh.arbeitundleben.de

Wir freuen uns auf Sie!

Das Team Teilhabe 4.0

7. Lesetipp: Arbeitsgestaltung als Barriere? Anforderungen, Belastungen & Zufriedenheit von Beschäftigten mit Behinderung

Die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BAuA) weist auf eine Erwerbstätigenbefragung aus dem Jahr 2018 hin. Diese ergab, dass die empfundene Belastung bei Beschäftigten mit Behinderung tendenziell höher ist, sie weniger arbeitsbezogene Ressourcen zur Verfügung haben und unzufriedener sind als Beschäftigte ohne Behinderung. Daraus lassen sich einige Verbesserungspotenziale für die Arbeitsgestaltung von Erwerbstätigen mit Behinderung ableiten. Ein Artikel hierzu wird als Download zur Verfügung gestellt: [BAuA - Aufsätze - Arbeitsgestaltung als Barriere? Anforderungen, Belastungen & Zufriedenheit von Beschäftigten mit Behinderungen - Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin](#)

Wir wünschen Ihnen frohe Ostern und ein sonniges Frühjahr!



Die Beratungsstelle handicap wird über das Ministerium für Soziales, Jugend, Familie, Senioren, Integration und Gleichstellung des Landes Schleswig-Holstein – Integrationsamt – aus Mitteln der Ausgleichsabgabe finanziert.

Arbeit und Leben Schleswig-Holstein e. V.

Beratungsstelle handicap

Legienstr. 22

24103 Kiel

Tel. 0431/ 5195 – 162 / 163 / 175 / 176

handicap@sh.arbeitundleben.de

<http://www.arbeitundleben-sh.de>

Sie können diesen Newsletter jederzeit abbestellen. Wenn Sie keine weiteren Newsletter erhalten möchten, schicken Sie bitte einfach eine kurze E-Mail an:

handicap@sh.arbeitundleben.de.