

Inhaltsübersicht

1. Voraussetzungen der Wahl
2. Wahl Vertrauensperson und Stellvertreter
3. Wahlberechtigung
4. Wählbarkeit
5. Grundsätze der Wahl
 - 5.1 Zeitpunkt der Wahl
 - 5.2 Wahlgrundsätze und Wahlverfahren
 - 5.3 Wahlschutz und -anfechtung, Kosten
 - 5.4 Amtszeit

Information

1. Voraussetzungen der Wahl

Die Schwerbehindertenvertretung ist in Betrieben und Dienststellen zu bilden, in denen wenigstens fünf schwerbehinderte Menschen nicht nur vorübergehend beschäftigt sind (§ 177 Abs. 1 SGB IX). Die Schwerbehinderung ist kein Kollektivorgan, sie besteht nur aus der Vertrauensperson und mindestens einem Stellvertreter.

Die Begriffe "Betrieb" und "Dienststelle" bestimmen sich nach dem BetrVG und dem Personalvertretungsrecht (§ 170 Abs. 1 S. 2 SGB IX). Das BetrVG enthält allerdings auch keine Legaldefinition des Begriffes "Betrieb", sondern setzt diesen voraus. Nach der Rechtsprechung ist ein Betrieb i.S.v. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrVG eine organisatorische Einheit, innerhalb derer der Arbeitgeber zusammen mit den von ihm beschäftigten Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt (BAG, 13.02.2013 - 7 ABR 36/11 m.w.N.). Dabei kommt es in erster Linie auf die Einheit der Organisation, weniger dagegen auf die Einheitlichkeit der arbeitstechnischen Zweckbestimmung an (BAG, 14.09.1988 - 7 ABR 10/87) . Vgl. im Übrigen auch §§ 1 und 3 BetrVG . Die Dienststelle wird definiert als Verwaltungseinheit einer öffentlich-rechtlichen Institution, die eine gewisse organisatorische Selbstständigkeit hat.

Nach § 4 BetrVG können die Arbeitnehmer eines als selbstständig geltenden Betriebes sich dafür entscheiden, an der Wahl des Betriebsrates des Hauptbetriebes teilzunehmen. Haben sich die Arbeitnehmer hierfür entschieden, wirkt dies auch bei der Schwerbehindertenvertretung.

Die folgenden Ausführungen gelten sinngemäß auch für Gerichte, den mindestens fünf schwerbehinderte Richterinnen oder Richter angehören sowie für Staatsanwältinnen und Staatsanwälte, soweit für sie eine besondere Personalvertretung gebildet wird.

Voraussetzung für die Wahl der Schwerbehindertenvertretung ist die nicht nur vorübergehende Beschäftigung von mindestens fünf schwerbehinderten Menschen. Hierzu zählen auch die Gleichgestellten (§§ 2 Abs. 3 , 151 Abs. 3 SGB IX). Die Mindestanzahl von fünf schwerbehinderten Menschen muss am Wahltag vorliegen. Offen lässt das Gesetz den Begriff der "nicht nur vorübergehenden Beschäftigung". Kurzfristig tätige Aushilfen (in Anlehnung an § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV) sind nur vorübergehend beschäftigt. Dagegen dürfte ein Schwerbehinderter mit einem befristeten Arbeitsvertrag von z.B. 12 Monaten mitzurechnen sein, wenn er am Wahltag noch beschäftigt ist. Bei der Berechnung der Zahl der schwerbehinderten Menschen werden nur die Arbeitnehmer oder Beschäftigten des Betriebs bzw. der Dienststelle berücksichtigt - einschließlich der Beschäftigten unter 18 Jahren und der Teilzeitbeschäftigten. Der ggf. schwerbehinderte Arbeitgeber selbst bleibt unberücksichtigt.

Auf den rechtlichen Charakter des Beschäftigungsverhältnisses kommt es nicht an. Auch Beschäftigte mit Tätigkeiten im Rahmen des § 156 Abs. 2 Nr. 2 und 3 SGB IX werden mitgezählt.

Nach § 177 Abs. 1 Satz 4 SGB IX können Betriebe oder Dienststellen, in denen weniger als fünf schwerbehinderte Menschen beschäftigt sind, für die Wahl mit räumlich nahe liegenden Betrieben des Arbeitgebers zusammengefasst werden. Um für möglichst viele Betriebe eine Vertretung der schwerbehinderten Menschen zu ermöglichen, kommt eine Zusammenfassung von Betrieben insbesondere dann in Betracht, wenn nicht alle Betriebe oder Dienststellen die Voraussetzungen des § 177 Abs. 1 SGB IX erfüllen. Zulässig ist auch die Zusammenfassung einer kleineren Dienststelle mit weniger als fünf schwerbehinderten Beschäftigten mit einer Dienststelle, die die Voraussetzungen nach § 177 Abs. 1 Satz 1 SGB IX erfüllt.

Die Entscheidung über die Zusammenfassung der Betriebe oder Dienststellen trifft der Arbeitgeber im Benehmen mit dem Integrationsamt. Die Entscheidung des Arbeitgebers ist an keine Form gebunden. Aus Gründen der Rechtssicherheit empfiehlt sich aber die schriftliche Bekanntmachung (Rundschreiben/Schwarzes Brett, Intranet).

Entscheidet sich der Arbeitgeber für eine Zusammenfassung von Betrieben oder Dienststellen, gilt diese Entscheidung für die Dauer der Amtszeit der Schwerbehindertenvertretung. Der Arbeitgeber hat seine Entscheidung also vor der Wahl der Schwerbehindertenvertretung zu treffen. Die Personalvertretung kann eine gerichtliche Überprüfung der Entscheidung des Arbeitgebers veranlassen.

Sofern für mehrere Betriebe des Arbeitgebers ein Gesamtbetriebsrat errichtet worden ist, wählen die Schwerbehindertenvertretungen der einzelnen Betriebe eine Gesamtschwerbehindertenvertretung (§ 180 SGB IX).

2. Wahl Vertrauensperson und Stellvertreter

Die Schwerbehindertenvertretung besteht aus einer Vertrauensperson und mindestens einem Stellvertreter (§ 177 Abs. 1 Satz 1 SGB IX). Je Betrieb oder Dienststelle vertritt nur eine Vertrauensperson die Interessen der schwerbehinderten Beschäftigten. In Betrieben oder Dienststellen mit i.d.R. mehr als 100 schwerbehinderten Menschen kann die Vertrauensperson nach Unterrichtung des Arbeitgebers das mit der höchsten Stimmzahl gewählte stellvertretende Mitglied zu bestimmten Aufgaben ständig heranziehen (§ 178 Abs. 1 Satz 4 SGB IX). Ab jeweils 100 weiteren beschäftigten schwerbehinderten Menschen kann jeweils auch das mit der nächsthöheren Stimmzahl gewählte Mitglied herangezogen werden.

Je nach Bedarf können auch mehrere Stellvertreter gewählt werden. Das Vorhandensein eines Stellvertreters ist keine Voraussetzung für die wirksame Wahl der Vertrauensperson (§ 7 Abs. 3 Wahlordnung Schwerbehindertenvertretung [SchwbVWO]). Geht auch unter Berücksichtigung der Nachfrist kein Wahlvorschlag für den bzw. die Stellvertreter ein, kann die Vertrauensperson dessen ungeachtet gewählt werden. Die Anzahl der zu wählenden Stellvertreter wird vom Wahlvorstand nach Erörterung mit der Schwerbehindertenvertretung, dem Betriebs- oder Personalrat und dem Arbeitgeber festgelegt.

Der Stellvertreter rückt erst dann in den Aufgabenbereich der Vertrauensperson nach, wenn diese verhindert ist, aus dem Betrieb oder der Dienststelle ausscheidet oder in sonstiger Weise ihr Amt verliert. Rückt der Stellvertreter nach, so hat er die volle rechtliche Stellung der Vertrauensperson. Dies gilt auch, soweit er zu bestimmten Aufgaben herangezogen wurde, also zusätzlich zu der Vertrauensperson tätig wird.

3. Wahlberechtigung

Wahlberechtigt sind alle in dem Betrieb oder der Dienststelle beschäftigten schwerbehinderten Menschen. Auf die Dauer der Beschäftigung kommt es – anders als bei der Frage, ob eine Schwerbehindertenvertretung zu bilden ist - nicht an, maßgeblich ist die Beschäftigung zum Zeitpunkt der Wahl der Schwerbehindertenvertretung. Auch ABM-Kräfte, Personen nach § 156 Abs. 2 Nr. 2 und 3 SGB IX oder Teilzeitbeschäftigte mit einer Arbeitszeit von weniger als 18 Stunden wöchentlich sind wahlberechtigt. Unerheblich ist auch der Ort, an dem die Arbeitsleistung zu erbringen ist.

Auch Gleichgestellte sind wahlberechtigt. Die bloße Antragstellung auf Gleichstellung begründet aber keine Wahlberechtigung (VGH Bayern, 01.07.1987 - 18 C 87 00852).

Das BAG hat die Auffassung vertreten, dass auch in privaten Berufsbildungswerken beschäftigte Rehabilitanden zwar nicht wählbar, aber wahlberechtigt zur Wahl der Schwerbehindertenvertretung seien (BAG, 27.06.2001 - 7 ABR 50/99) .

Siehe hierzu aber jetzt § 51 SGB IX in der seit 01.07.2001 geltenden Fassung: Danach sind Empfänger von Leistungen der beruflichen Rehabilitation nicht in die Einrichtung eingegliedert und keine Arbeitnehmer i.S.d. BVerfG. Sie wählen zu ihrer Mitwirkung besondere Vertreter. Damit ist die Entscheidung des BAG überholt. Nicht wahlberechtigt sind Arbeitnehmer, die sich in der Freistellungsphase im Blockmodell nach dem Altersteilzeitgesetz befinden.

Ruht das Arbeitsverhältnis eines schwerbehinderten Arbeitnehmers aufgrund des Bezugs einer befristeten Rente wegen Erwerbsminderung, hat dies nicht den Verlust der Wahlberechtigung zur Folge (BAG, 16.11.2005 - 7 ABR 9/05) . Dies gilt auch, wenn das Arbeitsverhältnis aus anderen Gründen vorübergehend ruht (z.B. Elternzeit, Pflegezeit, Familienpflegezeit, Freiwilliger Wehrdienst, Arbeitsunfähigkeit).

4. Wählbarkeit

Wählbar sind alle in dem Betrieb oder der Dienststelle nicht nur vorübergehend Beschäftigten, die am Wahltag das 18. Lebensjahr vollendet haben und dem Betrieb oder der Dienststelle seit sechs Monaten angehören. Nicht nur vorübergehend beschäftigt sind Personen, die am Wahltag mindestens sechs Monate dem Betrieb oder der Dienststelle angehören. Besteht der Betrieb oder die Dienststelle noch kein Jahr, so bedarf es für die Wählbarkeit nicht der sechsmonatigen Zugehörigkeit.

Bei der Feststellung der sechsmonatigen Mindestbeschäftigungsdauer werden bei einem Betriebsübergang nach § 613a BGB auch die beim vorherigen Arbeitgeber zurückgelegten Zeiten berücksichtigt. Gleiches gilt, wenn zwischen zwei Arbeitsverhältnissen beim demselben Arbeitgeber nur kurze Zeiten liegen und ein enger sachlicher Zusammenhang zwischen beiden Arbeitsverhältnissen besteht.

Wählbar sind nicht nur schwerbehinderte Beschäftigte. Die Vertrauensperson und ihr Stellvertreter brauchen selbst nicht schwerbehindert zu sein. Auf die Nationalität kommt es nicht an. Wählbar sind Angestellte, Arbeiter und zur Berufsbildung Beschäftigte, soweit sie am Wahltag das 18. Lebensjahr vollendet haben. Auch Beschäftigte, die bereits Mitglied des Betriebsrats oder des Personalrats sind, sind wählbar. Das Gleiche gilt für den Inklusionsbeauftragten des Arbeitgebers nach § 181 SGB IX und die Mitglieder des Wahlvorstands.

Nicht wählbar ist, wer kraft Gesetzes dem Betriebs-, Personal-, Richter-, Staatsanwalt- und Präsidialrat nicht angehören kann (§ 177 Abs. 3 Satz 2 SGB IX). Dies gilt z.B. für Personen, deren Beschäftigung nicht in erster Linie ihrem Erwerb dient, sondern vorwiegend durch Beweggründe karitativer oder religiöser Art bestimmt ist. Sie gelten aufgrund § 5 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG nicht als Arbeitnehmer und haben daher zum Betriebsrat kein Wahlrecht (§ 7 BetrVG). Weitere Ausnahmen dieser Art siehe § 5 BetrVG . Ebenfalls nicht wählbar sind die sog. arbeitnehmerähnlichen Personen, weil es sich nicht um Beschäftigte des Betriebs handelt.

5. Grundsätze der Wahl

5.1 Zeitpunkt der Wahl

Nach § 177 Abs. 5 Satz 1 SGB IX finden die regelmäßigen Wahlen alle vier Jahre in der Zeit vom 1. Oktober bis zum 30. November statt.

Außerhalb der festen Termine findet die Wahl nur unter den Voraussetzungen von § 177 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 bis 3 SGB IX statt. Eine entsprechend durchgeführte Zwischenwahl gilt nur bis zum Zeitpunkt der nächsten regelmäßigen Wahl. Hat die Amtszeit der Schwerbehindertenvertretung zu Beginn des für die regelmäßigen Wahlen festgelegten Zeitraums aber noch nicht ein Jahr betragen, wird die Schwerbehindertenvertretung im übernächsten Zeitraum der regelmäßigen Wahlen neu gewählt.

5.2 Wahlgrundsätze und Wahlverfahren

Die Vertrauenspersonen und ihre Stellvertreter werden in geheimer und unmittelbarer Wahl nach den Grundsätzen der Mehrheitswahl gewählt (§ 177 Abs. 6 Satz 1 SGB IX). Die Wahl ist barrierefrei durchzuführen. Gewählt ist, wer die Mehrheit der abgegebenen Stimmen auf sich vereinigt (§ 13 Abs. 2 SchwbVVO). Eine Wahl durch öffentliche Abstimmung in einer Versammlung der schwerbehinderten Beschäftigten ist unzulässig. Das konkrete Wahlverfahren ist in der (SchwbVVO) normiert. Für die Stellvertreter findet ein separater Wahlgang statt. Entsprechend der Rechtsprechung zur Betriebsratswahl dürfte der Einsatz von Scannern zur elektronischen Stimmauszählung zulässig sein (LAG Hessen, 25.04.2018 – 16 TaBVGa 77/17). Die Auszählung der Stimmen muss grundsätzlich durch den gesamten Wahlvorstand erfolgen (LAG Köln, 09.10.2019 – 5 TaBV 5/19) .

Eine Wahl kann unwirksam sein, wenn gegen die Vorschriften der SchwbVVO verstoßen wird. Eine Wahl kann gerichtlich abgebrochen werden, wenn sie voraussichtlich nichtig wäre. Dies ist nur bei groben und offensichtlichen Verstößen gegen wesentliche Grundsätze des Wahlrechts der Fall, wenn sie so schwerwiegend sind, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl nicht mehr besteht (zur Betriebsratswahl siehe LAG Hessen, 25.11.2019 – 16 TaBV Ga 133/19). Die Wahl muss "den Stempel der Nichtigkeit auf der Stirn tragen" (BAG 25.10.2017 -7 ABR 2/16).

Das Wahlausschreiben für die Wahl der Vertrauensperson ist an einer den Wahlberechtigten zugänglichen und geeigneten Stelle im Betrieb auszuhängen. Geeignet ist die Stelle regelmäßig, wenn sie von einer möglichst großen Zahl der Beschäftigten aufgesucht und eingesehen werden kann, damit möglichst viele Wahlberechtigte von der Durchführung der Wahl Kenntnis erlangen (LAG Baden-Württemberg, 10.06.2020 - 4 TaBV 5/19) .

Ein besonders grober, zur Nichtigkeit der Wahl führender Verstoß kann vorliegen, wenn ein Wahlvorstand offensichtlich ungeeignete, unvollständige Informationen unklarer Herkunft (hier: im Betrieb kursierende Telefonliste unklarer Herkunft und Datierung) in eine Wählerliste übernimmt, ohne den Versuch zu unternehmen, zu prüfen, ob die Personen überhaupt im Betrieb beschäftigt sind und wer nach §§ 7 und 8 BetrVG wahlberechtigt und wählbar ist, sowie ohne die Aktualität und Plausibilität der Informationen zu hinterfragen (zur Betriebsratswahl: LAG Thüringen, 24.06.2020 – 4 TaBV 12/19) .

Die Einleitung und Durchführung einer Wahl kann einem Wahlvorstand untersagt werden, wenn dessen Wahl nichtig ist. Die Wahl eines Wahlvorstands ist nur dann nichtig, wenn in einem so hohen Maße gegen allgemeine Wahlgrundsätze verstoßen wurde, dass nicht einmal mehr der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl besteht (zur Betriebsratswahl: LAG Berlin-Brandenburg, 11.02.2021 – 21 TaBVGa 1271/20) .

Ein zur Unwirksamkeit der Wahl führender Verstoß gegen die gesetzlichen Regelungen liegt vor, wenn ein Wahlvorschlag auf dem Stimmzettel mit dem Kennwort "gewerkschaftliche Vertreter" versehen ist. Das Gleiche gilt, wenn den versandten Briefwahlunterlagen ein Wahlwerbeschreiben beigefügt ist (vgl. zur Betriebsratswahl: LAG Baden-Württemberg, 27.11.2019 – 4 TaBV 2/19) . Die Verwendung eines Kennworts für einen Wahlvorschlag ist bei der Wahl der Schwerbehindertenvertretung nicht zulässig. Auf dem Stimmzettel dürfen nur Personen, in alphabetischer Reihenfolge unter Angabe von Familienname, Vorname, Geburtsdatum und Angabe der Beschäftigung aufgeführt sein (BAG, 25.10.2017 – 7 ABR 2/16) .

Wahlvorschläge müssen die vorgeschlagenen Personen eindeutig und unverwechselbar benennen. Besteht eine Verwechslungsgefahr, kann die Wahl unwirksam sein (zur Betriebsratswahl: LAG Düsseldorf, 31.07.2020 – 10 TaBV 42/19) . Innerhalb von zwei Wochen nach Wahlausschreibung können schriftlich Wahlvorschläge beim Wahlvorstand eingereicht werden (§ 6 SchwbVVO) . Ist in der Wahlausschreibung keine Uhrzeit angegeben, dürfen die wahlberechtigten Arbeitnehmer davon ausgehen, dass diese an letzten Tag der Frist bis 24.00 Uhr eingereicht werden können. Der Wahlvorstand muss die dafür notwendigen Vorkehrungen treffen (BAG, 28.04.2021 – 7 ABR 10/20 [zur Betriebsratswahl]) .

In Betrieben oder Dienststellen mit weniger als 50 wahlberechtigten schwerbehinderten Menschen wird die Wahl im vereinfachten Wahlverfahren durchgeführt (vgl. §§ 18-21 SchwbVVO) . Ausgeschlossen ist dies, wenn der Betrieb oder die Dienststelle aus räumlich weit auseinanderliegenden Teilen besteht. § 177 Abs. 6 Satz 3 SGB IX und § 18 SchwbVVO stellen nicht auf die räumlich entfernte Beschäftigung der Wahlberechtigten ab, sondern auf die Lage der Betriebsteile eines aus zwei oder mehreren Teilen bestehenden Betriebes (BAG, 07.04.2004 – 7 ABR 9/05) . Das Merkmal der räumlich weiten Entfernung ist

nicht in erster Linie nach der bloßen Km-Entfernung, sondern danach zu bemessen, ob trotz der Entfernung noch eine sinnvolle, interessengerechte Arbeit der Vertretungsorgane möglich ist (LAG Baden-Württemberg, 10.04.2003 - 21 TaBV 4/02) . Liegen Verkaufsstellen eines Betriebes bis zu 60 Kilometer auseinander, so sind die Voraussetzungen für das vereinfachte Verfahren nicht gegeben (BAG, 07.04.2004 - a.a.O.).

Für die Frage, ob die Wahl im förmlichen oder im vereinfachten Wahlverfahren durchzuführen ist, kommt es auf die Anzahl der dem Betrieb angehörenden wahlberechtigten schwerbehinderten Menschen im Zeitpunkt der Einleitung der Wahl an. Dies ist bei der Wahl im förmlichen Wahlverfahren der Erlass des Wahlausschreibens und bei der Wahl im vereinfachten Wahlverfahren die Einladung zu der Wahlversammlung (BAG, 16.11.2005 - 7 ABR 9/05) . Im Rahmen dieser Versammlung wird die Schwerbehindertenvertretung gewählt. Wegen der Corona-Pandemie kann – befristet bis zum 19.03.2022 - die Wahlversammlung auch mit Video- oder Telefonkonferenz erfolgen, soweit gewährleistet ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können. Eine Aufzeichnung ist nicht zulässig (§ 28 SchwbVVO) .

Wird die Wahl der Schwerbehindertenvertretung fehlerhaft im vereinfachten Wahlverfahren durchgeführt, berechtigt dies zur Anfechtung der Wahl nach § 177 Abs. 6 Satz 2 SGB IX (BAG, 16.11.2005 - 7 ABR 9/05) .

Zu Einschränkungen bei der Stimmabgabe infolge Corona bei Durchführung einer Personalratswahl hat das VG Köln entschieden, dass eine Maßnahme außerhalb des eigentlichen Wahlverfahrens, die bloß mittelbar erschwerende Auswirkungen hat, nur dann eine Behinderung i.S.v. § 24 Abs. 1 Satz 1 BPersVG ist, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls bei objektiver Betrachtung auf eine Erschwerung der Wahl gerichtet ist (VG Köln, 06.10.2020 - 33 K 1757/20.PVB) . Damit wurde eine unzulässige Beschränkung der Wahl verneint, im Hinblick auf die bestehende Möglichkeit, bei Arbeit im Homeoffice die Stimme per Briefwahl abzugeben. Auch ein Corona-bedingtes Betretungsverbot für einzelne Mitarbeiter am Wahltag wurde nicht als "auf unzulässige Erschwerung der Wahl gerichtet" eingestuft.

5.3 Wahlschutz und -anfechtung, Kosten

Hinsichtlich des Wahlschutzes und der Wahlanfechtung gelten die Regelungen des Betriebsverfassungsgesetzes und des Personalvertretungsrechts entsprechend (§ 177 Abs. 6 Satz 2 SGB IX) . Nach § 20 BetrVG und § 24 BPersVG darf niemand die Wahl behindern. Insbesondere darf kein Arbeitnehmer in der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts behindert werden.

Die Kosten der Wahl der Schwerbehindertenvertretung trägt der Arbeitgeber (§ 177 Abs. 6 S. 2 SGB IX , § 20 Abs. 3 Satz 1 BetrVG , § 24 Abs. 2 BPersVG) . Hierzu gehören u.a. Lohnfortzahlung wegen Betätigung als Wahlvorstand, Kosten für die Schulung des Wahlvorstands sowie Sachkosten (Gesetzes- bzw. Verordnungstexte, Stimmzettel, Schreibkraft, Telefon usw.). Der Arbeitgeber darf das Arbeitsentgelt eines Arbeitnehmers nicht mindern, wenn dieser wegen der Betätigung im Wahlvorstand Arbeitszeit versäumt und die Säumnis zur Ausübung des Amtes erforderlich ist. Zur Betätigung im Wahlvorstand gehört auch die Teilnahme an einer Schulungsveranstaltung zur Unterweisung in die Aufgaben eines Wahlvorstandes (LAG Hessen, 20.08.2018 - 16 TaBVGa 159/18) . Der Erforderlichkeit der Schulungsmaßnahme steht nicht entgegen, dass der Arbeitgeber selbst eine Schulung für (sämtliche) Wahlvorstände zu den Wahlen der Schwerbehindertenvertretung durchführt (LAG Hessen, 20.08.2018 – a.a.O.).

Der Wahlschutz beinhaltet auch die Anwendbarkeit des besonderen Kündigungsschutzes nach dem Kündigungsschutzgesetz. Mitglieder des Wahlvorstands und Wahlbewerber unterliegen dem besonderen Kündigungsschutz nach § 15 Abs. 3 KSchG . Der besondere Kündigungsschutz für die Mitglieder des Wahlvorstands und der Wahlbewerber gilt weiter bis zum Ablauf von sechs Monaten nach Bekanntgabe des Wahlergebnisses. Wird ein Arbeitnehmer gekündigt, mit dem Ziel, ihn an der Vorbereitung oder Teilnahme an der Wahl der Schwerbehindertenvertretung zu hindern, ist die Kündigung nichtig (LAG Hamm, 27.08.1987 - 10 Sa 2412/87) .

Der besondere Kündigungsschutz bezieht sich auf ordentliche Kündigungen. Eine außerordentliche Kündigung ist dagegen möglich, wenn der Betriebsrat zugestimmt hat oder seine Zustimmung durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt wurde (vgl. § 103 BetrVG) . Eine Zustimmung der Schwerbehindertenvertretung ist jedoch nicht erforderlich (BAG, 19.07.2012 – 2 AZR 989/11) .

Die Wahlanfechtung richtet sich aufgrund der Verweisung in § 177 Abs. 6 S. 2 SGB IX nach § 19 BetrVG bzw. § 25 BPersVG . Danach können mindestens drei zur Schwerbehindertenvertretung wahlberechtigte schwerbehinderte Beschäftigte beim Arbeitsgericht binnen zwei Wochen (bzw. im öffentlichen Dienst des Bundes binnen zwölf Tagen beim Verwaltungsgericht) die Wahl der Schwerbehindertenvertretung anfechten (vgl. hierzu auch LAG Baden-Württemberg, 22.10.2020 – 17 TaBV 3/19). Anfechtungsberechtigt sind auch der Arbeitgeber bzw. der Dienststellenleiter und auch die im Betrieb vertretenen Gewerkschaften. Wird die Wahl der Schwerbehindertenvertretung von drei Wahlberechtigten angefochten, führt der spätere Verlust der Wahlberechtigung eines der drei Anfechtenden durch Ausscheiden aus dem Betrieb nicht zu Unzulässigkeit der Wahlanfechtung (BAG, 16.11.2005 - 7 ABR 9/05; siehe auch LAG Baden-Württemberg, 22.10.2020 – a.a.O.).

Die Anfechtung hat Erfolg, wenn gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen wurde und keine Berichtigung erfolgt ist (BAG, 16.09.2020 – 7 ABR 30/19) . Eine Ausnahme gilt, wenn das Wahlergebnis durch den Verstoß nicht beeinflusst wurde. Eine Anfechtung kommt z.B. in Betracht, wenn der Wahlvorstand aus weniger als drei Mitgliedern besteht, statt des förmlichen Verfahrens (§§ 1-17 SchwbVVO) das vereinfachte Wahlverfahren (§§ 18-21 SchwbVVO) durchgeführt wurde, bei der Wahl der Stufenvertretung die Stimmabgabe nicht schriftlich erfolgt ist oder bereits die theoretische Möglichkeit der Auszählungsmanipulation nicht ausgeschlossen werden konnte (LAG Berlin, 16.11.1987 - 12 TaBV 6/87) . Eine Anfechtung ist auch möglich, wenn die Bekanntmachung des Ergebnisses nicht den gesetzlichen Anforderungen entspricht (vgl. § 15 SchwbVVO – zur Betriebsrechtswahl: LAG Nürnberg, 28.11.2019 – 1 TaBV 18/19). Durch eine nicht ordnungsgemäße Bekanntgabe des Wahlergebnisses wird die Anfechtungsfrist von zwei Wochen nicht in Gang gesetzt.

Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Chancengleichheit der Wahl liegt vor, wenn Wahlbewerber sich nicht - wie die übrigen Wahlbewerber - darauf beschränken, Wahlwerbung auf der vom Arbeitgeber im Intranet hierfür zur Verfügung gestellten Seite zu platzieren, sondern unmittelbar vor der Wahl Wahlwerbung an die privaten Postadressen der Wahlberechtigten zu versenden (LAG Hessen, 15.06.2020 – 16 TaBV 116/19).

Bei § 10 Abs. 3 SchwbVVO , wonach die Stimmabgabe durch Abgabe von Stimmzetteln in den hierfür bestimmten Umschlägen (Wahlumschlägen) erfolgt, handelt es sich um eine wesentliche Wahlvorschrift, die der Wahrung des Wahlgeheimnisses dient. Der Verzicht auf die Verwendung von Wahlumschlägen berechtigt regelmäßig zur Anfechtung der Wahl (zur Betriebsratswahl: LAG Köln, 22.11.2019 - 9 TaBV 30/19 ; - Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des LAG Köln zurückgewiesen: BAG, 20.01.2021 – 7 ABR 3/20).

Über Anträge auf schriftliche Stimmabgabe entscheidet der Wahlvorstand als Gremium. Ein Verstoß dagegen führt nicht zur Nichtigkeit, sondern nur zur Anfechtbarkeit der Wahl (zur Betriebsratswahl: LAG Hessen, 27.01.2020 – 16 TaBV 48/19). Entscheidet sich der Wahlvorstand zur Übersendung von Briefwahlunterlagen, weil er von der Abwesenheit der wahlberechtigten Arbeitnehmer vom Betriebssitz am Wahltag ausgeht (hier: Zeitungszusteller), so muss er im Vorfeld das Wahlausschreiben so zeitig versenden, dass den Arbeitnehmern eine Entscheidung über eine aktive Wahlteilnahme möglich ist. Dies gilt, wenn nicht sichergestellt ist, dass dem Personenkreis das Wahlausschreiben überhaupt während der betriebsüblichen Arbeitszeit zugänglich ist. Andernfalls ist eine Betriebsratswahl anfechtbar (LAG Hamm, 12.03.2019 – 7 TaBV 49/18) . Dies kann sinngemäß auch auf die Wahl der Schwerbehindertenvertretung übertragen werden.

Wurde bei der Durchführung der Wahl in einem hohen Maße gegen wesentliche Grundsätze des Wahlrechts verstoßen, kann die Wahl nichtig sein. Dies gilt – entsprechend der Grundsätze für die Wahl des Betriebsrates – wenn gegen wesentliche Vorschriften verstoßen wurde. Dies kann der Fall sein, wenn von einer zu hohen Anzahl schwerbehinderter Mitarbeiter ausgegangen wurde (LAG Rheinland-Pfalz, 25.06.2019 – 6 TaBV 4/19) . Die Nichtigkeit kann jeder geltend machen, der ein berechtigtes Interesse an der Feststellung hat. Dafür gelten keinerlei Fristen.

Der Abbruch der Wahl kommt aufgrund von Mängeln des Wahlverfahrens nur in Betracht, wenn die Wahl voraussichtlich nichtig wäre. Die Verkennung des Betriebsbegriffes führt nicht zur Nichtigkeit der Wahl (LAG Hessen, 02.07.2018 – 16 TaBVGa 135/18) .

Im Rahmen dieser Versammlung wird die Schwerbehindertenvertretung gewählt. Wegen der Corona-Pandemie kann - befristet bis zum 19.03.2022 - die Wahlversammlung auch mit Video- oder Telefonkonferenz erfolgen, soweit gewährleistet ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis

nehmen können. Eine Aufzeichnung ist nicht zulässig (§ 28 SchwbVVO).

5.4 Amtszeit

Die Amtszeit der Schwerbehindertenvertretung beträgt vier Jahre. Die Amtszeit beginnt nach § 177 Abs. 7 S. 2 SGB IX mit dem Tag der Bekanntgabe des Wahlergebnisses (vgl. § 15 SchwbVVO). Bestand bereits eine Schwerbehindertenvertretung, beginnt die Amtszeit mit dem Ablauf der Amtszeit der alten Schwerbehindertenvertretung und nicht bereits mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses.

Die Amtszeit der Vertrauensperson endet vorzeitig, wenn die Vertrauensperson ihr Amt niederlegt, aus dem Arbeits-, Dienst- oder Richterverhältnis ausscheidet oder die Wählbarkeit verliert (§ 177 Abs. 7 Satz 3 SGB IX). Im ersten Fall endet das Amt durch den Zugang einer entsprechenden Erklärung gegenüber dem Arbeitgeber und der betrieblichen Interessenvertretung. Für diesen Fall rückt der Stellvertreter der Vertrauensperson für den Rest der Amtszeit nach. Das Amt der Vertrauensperson endet auch mit dem Eintritt in die Freistellungsphase beim sog. Blockmodell nach dem Altersteilzeitgesetz (VGH Bayern, 14.11.2001, DVBl 2002, 87).

Auf Antrag eines Viertels der wahlberechtigten schwerbehinderten Menschen kann der Widerspruchsausschuss des Integrationsamtes (§ 202 SGB IX) das Erlöschen des Amtes der Vertrauensperson wegen grober Verletzung seiner Pflichten beschließen (§ 177 Abs. 7 S. 5 SGB IX). Keine Voraussetzung ist, dass die antragstellenden Beschäftigten von der angemahnten Pflichtverletzung persönlich betroffen sind. Dem Arbeitgeber steht ein entsprechendes Antragsrecht nicht zu. Ebenfalls kein Antragsrecht haben der Betriebsrat bzw. der Personalrat.