

## Zusatzurlaub für Schwerbehinderte - der neue § 125 SGB IX

Wer Schwerbehinderte beschäftigt oder schon einmal beschäftigt hat, der weiß, dass diese auf verschiedene Schutzvorschriften und Vergünstigungen zurückgreifen können. Nach Auffassung des Gesetzgebers dient dies der institutionalisierten Rücksichtnahme auf die Schwerbehinderung und zum Schutz des Arbeitsverhältnisses vor einer Beendigung wegen der behinderungsbedingten Andersartigkeit der Arbeitsleistung. Nun kann man über Sinn und Unsinn derartiger Unterfangen sicherlich unterschiedlicher Meinung sein. Die äußerst prekäre Lage des Arbeitgebers im Falle einer Kündigung, verursacht durch die gesonderte verwaltungsgerichtliche Anfechtbarkeit der Zustimmung des Integrationsamtes, sei nur am Rande erwähnt. Hier soll nur ein kleiner, dennoch wichtiger Teilaspekt aus dem Katalog der gesetzlichen Sonderkonditionen angesprochen werden - der Zusatzurlaub nach § 125 Abs. I SGB IX. Und Urlaub hat tatsächlich eine Schlüsselrolle bei der Motivation der Mitarbeiter, entscheidet über überobligatorischen Einsatz oder "*Dienst nach Vorschrift*", wenn sich der Mitarbeiter verprellt oder benachteiligt fühlt.

### Die gesetzliche Lage

Das Gesetz zur Förderung von Ausbildung und Beschäftigung schwerbehinderter Menschen vom 23.04.2004 ergänzt den bisherigen Wortlaut um einige Klarstellungen auch entgegen der bisherigen herrschenden Rechtsprechung. Der ursprüngliche Gesetzestext wird zu Absatz 1, der Zusatzurlaub von einer Woche festgeschrieben, egal, ob die Arbeitswoche des konkret beschäftigten Schwerbehinderten aus 6 oder 3 Arbeitstagen besteht.

In Absatz 2 wird nun klargestellt, dass bei einer Schwerbehinderung, welche in einem laufenden Jahr festgestellt wurde, ein Zusatzurlaubsanspruch nur pro rata tempore, d.h. in Höhe von einem Zwölftel pro Monat der festgestellten

Neumühler Straße 22  
19057 Schwerin

Tel 0385 616106  
Tel/Fax 0385 612680

e-mail:  
ra-jahn@mvnet.de  
www.ra-uwe-jahn.de

Schwerbehinderung besteht. Bruchteile von mindestens einem halben Tag werden auf einen ganzen Tag aufgerundet, eine Handhabung, die sich in § 5 Abs. II BUrlG bereits bewährt hat.

Weiter ist dieser gesetzliche Zusatzurlaubsanspruch nach Erfüllung der Wartezeit und darauf folgendem Ausscheiden einer tarifvertraglichen Minderung im Sinne einer dort geregelten Zwölfteilung nicht zugänglich.

In Absatz 3 schließlich erfolgt eine Gleichstellung mit dem normalen Arbeitnehmer mit skurrilen Folgen. Die Feststellung der Schwerbehinderung durch das Versorgungsamt erfolgt nämlich regelmäßig rückwirkend ab Antragsstellung. Nach den nunmehr explizit auch für Schwerbehinderte gültigen allgemeinen urlaubsrechtlichen Regelungen (§ 7 Abs. III BUrlG) muss der Urlaub aber im laufenden Jahr genommen werden. Die Unsicherheit des Ausgangs des Verfahrens beim Versorgungsamt rechtfertigt nach herrschender Rechtsprechung nicht einmal als in der Person des Mitarbeiters liegender Grund die Übertragung in das erste Quartal des folgenden Jahres (s. BAG 21.2.1995 Nr. 8 z. § 47 SchwbG 1986). Beantragt der Schwerbehinderte beim Versorgungsamt die Feststellung seiner Behinderung gegen Ende eines Jahres, so muss er zum Erhalt seines Zusatzurlaubsanspruches auf Verdacht hin beim Arbeitgeber diesen Urlaub beantragen. Und was macht der Arbeitgeber, der auf diesem Wege möglicherweise erstmals von dem Antrag des Mitarbeiters erfährt? Eine denkbar unpraktische Lösung, die Konflikte vorprogrammiert. Letztendlich ist dies nur lösbar aus sich des Mitarbeiters durch Verzicht oder aus Sicht des Arbeitgebers durch Gewährung und Verrechnungsabrede mit Urlaubsansprüchen im folgenden Jahr, wenn die Schwerbehinderteneigenschaft nicht festgestellt werden sollte. Kein geglücktes Ergebnis für eine Neuregelung

Änderung in Abs. 2

Die erheblichere Änderung ist nun aber im Bereich der Teilung des Zusatzurlaubsanspruches eingetreten, wenn die Schwerbehinderteneigenschaft nicht das ganze Jahr über bestand.

Nach bisheriger herrschender Rechtsprechung reichte es nämlich aus, überhaupt einmal in einem Jahr diese Schwerbehinderteneigenschaft zu haben, um in den Genuss des Zusatzurlaubs in voller Länge zu kommen. Anspruchsvoraussetzung für den vollen Zusatzurlaub sei ausschließlich die Schwerbehinderteneigenschaft.

Von den Gegnern einmal auf die Spitze getrieben: Wer allen Urlaub des laufenden Jahres genommen hat und zum 23.12. die frohe Botschaft in Form der Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft bekommt, braucht nur noch zu Sylvester einmal kurz in den Betrieb gucken. Der Rest ist Zusatzurlaub (wenn Heiligabend und Sylvester gearbeitet wird).

Das ist nun vorbei. Der Gedanke der anteiligen Gewährung von Urlaub wurde auch auf den Zusatzurlaub ausgedehnt.

Bleibt an sich nur eine offene Frage.

Wenn aufgrund Teilzeitarbeit bei der Bemessung des Zusatzurlaubs ein Ergebnis mit Bruchteilen herauskommt, erfolgt dann die Rundung auch gem. § 125 Abs. II Satz 2 SGB IX? Obwohl sich dieser

Satz nur auf Bruchteile bei der Zwölfteilung bezieht ?

Das Ergebnis ist offen. Die Literatur sträubt sich dagegen, derartige Rundungsregeln als allgemeinen Rechtsgedanken anzuerkennen (vgl. Erfurter Kommentar-Dörner 5. Aufl. 2005, § 5 BUrlG Rz. 37), stattdessen soll ein Bruchteil auch als Bruchteil gewährt werden. Dann würden aber in ein und derselben Rechtsvorschrift, § 125 SGB IX, in unterschiedlichen Absätzen auch unterschiedliche Rundungsregeln gelten. Das muss der Gesetzgeber gewollt haben .....

Ich schlage - auch unter dem Motivationsgesichtspunkt - an dieser Stelle eine noble Geste vor. Spart Nerven, Zeit und Anwaltskosten.

Uwe Jahn  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

© RA Uwe Jahn, Schwerin