

## Forum D

Entwicklungen und Reformvorschläge  
– Diskussionsbeitrag Nr. 14/2015 –

05.05.2015

### Tagungsbericht „10. Hans-Böckler-Forum zum Arbeits- und Sozialrecht – Forum 1: Arbeitsschutz und Diskriminierungsschutz – menschenwürdige Erwerbsteilhabe“, 5. März 2015 in Berlin

von Dipl. jur. Maren Giese

#### I. Einleitung

Am 5. und 6. März 2015 fand in Berlin das 10. Hans-Böckler-Forum zum Arbeits- und Sozialrecht statt, das von der Hans-Böckler-Stiftung und dem Hugo-Sinzheimer-Institut für Arbeitsrecht veranstaltet wurde. Neben verschiedenen Plenarvorträgen (z. B. von Bundesministerin für Arbeit und Soziales Andrea Nahles zu aktuellen Fragen des Arbeits- und Sozialrechts) und Podiumsdiskussionen gaben sechs parallel stattfindende Foren am 5. März 2015 die Gelegenheit für einen vertiefenden Austausch. Dieser Tagungsbericht fasst die wesentlichen Ergebnisse des Forums 1, welches sich mit verschiedenen Aspekten der menschenwürdigen Erwerbsteilhabe beschäftigte, zusammen.

#### II. Teil 1: Arbeitsschutz

Im ersten Teil des Forums, der von **Prof. Dr. Katja Nebe** (Universität Halle-Wittenberg) und **Rainer Hellbach** (Amt für Arbeitsschutz Hamburg) geleitet wurde, befassten sich die TeilnehmerInnen vertieft mit Aspekten des Arbeitsschutzes.

##### 1. Menschengerechter Arbeitsschutz – rechtliche Anforderungen und deren praktische Durchsetzung

Anhand von vier Thesen referierte **Prof. Dr. Andreas Bücker** (Hochschule Wismar) über rechtliche Anforderungen und die praktische Durchsetzung von menschengerechtem Arbeitsschutz. Zu den zentralen Herausforderungen des Arbeitsschutzes gehörten demnach die zunehmende Entgrenzung<sup>1</sup> und Ergebnisverantwortung der Arbeit, die fortlaufende Beschleunigung von Arbeitsprozessen sowie die Veränderung und Ausweitung von Arbeitsaufgaben. Deutlich werde dies durch die Arbeitsunfähigkeitszeiten und Erwerbsminderungsrenten, die in den letzten

<sup>1</sup> Hinsichtlich Arbeitsort, Arbeitszeit usw.

Jahren verstärkt auf psychische Erkrankungen zurückzuführen seien. Nachdem er den europarechtlichen Rahmen skizzierte, wonach auch psychische Erkrankungen umfasst sind und Art. 31 Abs. 1 Grundrechtecharta der Europäischen Union („Recht auf Arbeitsschutz“ – GRCh) mittelbare Drittwirkung für den Arbeitgeber entfalte, erläuterte der Referent verschiedene Normen des nationalen Arbeitsschutzes. Bedeutsam seien neben dem Arbeitszeitgesetz, dem Bundesurlaubsgesetz und verschiedenen Verordnungen insbesondere die §§ 3, 5 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG), welche allgemeine Organisationspflichten des Arbeitgebers und die Pflicht zur Gefährdungsbeurteilung beinhalten. Wesentlich bei der Gefährdungsbeurteilung sei die Aufklärung der tatsächlichen Umstände und dabei besonders die Identifikation (psychischer) Gefährdungsfaktoren, welche dann wiederum Anstoß für betriebliches Gesundheitsmanagement oder andere organisatorische Vorkehrungen sein könnten. Zudem ging Bückner der Frage nach, ob Zielvereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Beschäftigten Gegenstand des Arbeitsschutzes und der Gefährdungsbeurteilung sein könnten. Problematisch sei dabei, dass viele Zielvereinbarungen über das, was geleistet werden kann, hinausgingen. Nach §§ 3, 4 ArbSchG und Art. 31 GRCh sei ein Arbeitnehmer nicht verpflichtet, ständig an seine Leistungsgrenzen zu gehen. Ferner sei Arbeitsschutz als subjektives Recht des Arbeitnehmers zu qualifizieren und daher individuell durchsetzbar. Auch auf kollektiver Ebene stünden dem Betriebsrat verschiedene Durchsetzungsmöglichkeiten zur Verfügung (§§ 80, 87 Betriebsverfassungsgesetz – BetrVG). Schließlich kam Bückner zu dem Ergebnis, dass der Wandel der Arbeitswelt den Arbeitsschutz vor große Herausforderungen stelle. Er empfiehlt daher eine Arbeitsschutzverordnung, die erforderliche Maßnahmen klar, verständlich und verpflichtend regelt.

## **2. Besonders schutzbedürftige Beschäftigte und fähigkeitsgerechte Beschäftigung**

**Dr. Ulrich Faber** (Rechtsanwalt, Bochum) sprach über besonders schutzbedürftige Beschäftigte und fähigkeitsgerechte Beschäftigung. Dabei ging er insbesondere auf die in § 81 Abs. 2 Sozialgesetzbuch (SGB) IX enthaltene Verpflichtung zur behinderungsgerechten Beschäftigung ein. In der Praxis könnte dies z. B. zu einer Anpassung des Arbeitsplatzes hinsichtlich Arbeitszeit, konkreten Arbeitsplatz, der Arbeitsstätte oder Arbeitsorganisation führen. Im Fokus stünden stets die individuellen Fähigkeiten des/der Arbeitnehmers/in; Grenzen seien hier Unzumutbarkeit, unverhältnismäßige Aufwendungen des Arbeitgebers und entgegenstehende Arbeitsschutzvorschriften. Zu beachten sei jedoch, dass die Vorschrift lediglich für (anerkannt) schwerbehinderte Beschäftigte gelte. Durch eine konventionskonforme Auslegung der §§ 241, 618 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) und § 106 Gewerbeordnung (GewO) gelte dies jedoch auch für andere Beschäftigte. Darüber hinaus verpflichte Art. 27 UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) Arbeitgeber zu angemessenen Vorkehrungen. Arbeitgeber müssten sich demnach verstärkt um die Bedürfnisse der Beschäftigten kümmern, um diese nicht zu diskriminieren. Kritisch beurteilte Faber § 3a Arbeitsstättenverordnung, welcher nur greife, wenn Arbeitgeber bereits behinderte Menschen beschäftigten. Dadurch werde ein negativer Anreiz zur Beschäftigung geschaffen. Durch die nach § 84 Abs. 3 SGB IX möglichen Prämien und Boni könne dieser Fehlanreiz jedoch abgemildert werden.

### 3. Kollektive Durchsetzung – Wirksamkeit von Sprüchen der Einigungsstelle

Über die kollektive Durchsetzung des Arbeitsschutzes und die Wirksamkeit von Sprüchen der Einigungsstelle referierte **Dr. Holger Schrade** (Präsident des Landesarbeitsgerichts Hamm). Zunächst präsentierte er verschiedene rechtliche Grundlagen wie z. B. die geplante Anti-Stress-Verordnung oder das ArbSchG, die Maßnahmen enthalten, mit psychischen Erkrankungen umzugehen. Darüber hinaus folgten aus dem weiten Direktionsrecht des Arbeitgebers (§ 106 GewO) individualrechtliche Schutzpflichten gegenüber den Arbeitnehmern. Auf kollektiver Ebene stünden zudem allgemeine Beteiligungsrechte zur Durchsetzung zur Verfügung (§ 87 BetrVG). Teilweise seien diese jedoch begrenzt, wie z. B. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG zeigt, wonach Mitbestimmungsrechte nur „im Rahmen“ der gesetzlichen Vorschriften bestünden. Damit seien in diesem Bereich Gesetz- und Tarifvorbehalte von besonderer Bedeutung. Darüber hinaus sei der Betriebsrat möglicherweise bei abstrakt-generellen Regelungen des Arbeitgebers (z. B. bei Regelungen zum betrieblichen Eingliederungsmanagement im Betrieb) zu beteiligen.<sup>2</sup> Im Rahmen von Gefährdungsbeurteilungen habe die Einigungsstelle die Pflicht, die Angelegenheit vollständig zu klären und daher mittels Methoden und Verfahren die Gefährdungsbeurteilung konkret festzulegen. Einzelne Prozessschritte führen dabei zu kleinschrittiger Prüfung. Die Einigungsstelle erledige damit, so Schrade, im Prinzip die Aufgaben des Arbeitgebers. Sie hat sich etwa damit auseinander zu setzen, wie man ein bestimmtes Schutzniveau einer Rahmenvorschrift bestimmt oder wie erzwingbar Mitbestimmungsrechte bei einer Gefährdungsbeurteilung sind.

mungsrechte bei einer Gefährdungsbeurteilung sind.

### III. Teil 2: Diskriminierungsschutz

Unter der Moderation von **Prof. Dr. Felix Welti** (Universität Kassel) und **Prof. Franz Josef Düwell** (Bundesarbeitsgericht a. D., Universität Konstanz) beschäftigten sich die TeilnehmerInnen im zweiten Teil des Forums mit verschiedenen Aspekten des Diskriminierungsschutzes und dabei insbesondere mit der UN-BRK.

#### 1. Die Bedeutung der UN-BRK für das mehrdimensionale EU-Anti- Diskriminierungsrecht

**Prof. Dr. Dagmar Schiek** (Queen's University Belfast) sprach über die Bedeutung der UN-BRK für das europäische Antidiskriminierungsrecht und ging dabei insbesondere auf die Zusammenhänge intersektionaler Diskriminierung ein. Anhand von vier Beispielen aus der europäischen Rechtsprechung<sup>3</sup> zeigte sie zunächst die Entwicklung des Behinderungsbegriffs, der sich inzwischen am Verständnis der UN-BRK orientiere. Dabei stellte sie fest, dass es in allen Fällen um insbesondere Frauen betreffende Lebenssituationen gehe, nämlich um Mutterschaft und chronische Krankheiten. Sie ging daher der Frage nach, ob die EU der offensichtlich bestehenden Intersektionalität gerecht wer-

<sup>2</sup> So BAG, Beschl. v. 13.03.2012 – 1 ABR 78/10.

<sup>3</sup> Es ging um die Entscheidungen EuGH v. 11.04.2013 – C-335/11 (Ring & Skouboe Werge), EuGH v. 18.03.2014 – C-167/12 u. C-363/12 (Z. v. A.), EuGH v. 11.07.2006 – C-13/05 (Chacón Navas) und EuGH v. 17.07.2008 – C-303/06 (Coleman); ausführlicher dazu auch Ritschel, Der gemeinschaftsrechtliche Begriff der Behinderung, Beitrag B2-2007, Rosendahl, Der Fall Coleman und seine Auswirkungen auf das britische Gleichbehandlungsrecht, Beitrag B12-2011, Groskreutz/Welti, Der EuGH zum Verhältnis von Krankheit und Behinderung, Beitrag B8-2013 jeweils unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de).

de. Da die meisten Richtlinien diese nicht berücksichtigen, verneinte die Referentin dies. Erforderlich sei daher eine funktionelle und dynamische Auslegung der einzelnen Normen, so dass auch die Überschneidung verschiedener Diskriminierungsformen umfasst sei. Schiek kam daher zu dem Ergebnis, dass die UN-BRK der Europäischen Union (EU) beim Diskriminierungsschutz ein gutes Beispiel sein kann. Ein Zeichen habe sie bereits damit gesetzt, dass dies die erste Konvention ist, zu der sie selbst beigetreten ist.

## **2. Diskriminierungsschutz behinderter Menschen – der Einfluss der UN-BRK auf die arbeitsrechtliche Rechtsprechung**

Einen Überblick auf den Einfluss der UN-BRK auf die nationale arbeitsrechtliche Rechtsprechung verschaffte **Dr. Regine Winter** (Bundesarbeitsgericht Erfurt) anhand verschiedener Gerichtsentscheidungen<sup>4</sup> und Rechtsgrundlagen, die damit im Zusammenhang stehen. Inzwischen sei klar, dass die UN-BRK Bestandteil des deutschen Rechts ist und daher in der Rechtsprechung Beachtung finden müsse.<sup>5</sup> Wesentlich für den Schutz vor Diskriminierung sei auf nationaler Ebene das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG), da damit die Antidiskriminierungsrichtlinie der EU umgesetzt wurde. Problematisch sei jedoch, dass die Pflicht zu

<sup>4</sup> So z. B. BAG, Urt. v. 19.12.2013 – 6 AZR 190/12 („HIV-Entscheidung“), BAG, Urt. v. 22.05.2014 – 8 AZR 662/13, BAG, Urt. v. 26.06.2014 – 8 AZR 547/13, LAG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 05.06.2014 – 26 Sa 427/14 (derzeit anhängiges Verfahren beim Bundesarbeitsgericht).

<sup>5</sup> BAG, Urt. v. 19.12.2013 – 6 AZR 190/12 („HIV-Entscheidung“) als Konsequenz der Entscheidung des EuGH v. 11.04.2013 – C-335/11 (Ring & Skouboe Werge), so auch Wenckebach, Diskriminierende Kündigung in der Probezeit aufgrund von Behinderung – die Pflicht zum Treffen angemessener Vorkehrungen, Beitrag B15-2014 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de).

angemessenen Vorkehrungen für behinderte Menschen (Art. 5 RL 2000/78/EG) nicht im AGG enthalten sei. Die Richtlinie sei diesbezüglich nicht ordnungsgemäß umgesetzt worden. Für die Rechtsprechung führe dies zu einer unionskonformen Auslegung des § 241 BGB und anderer Normen bzw. („angemessenen“) Anforderungen an Arbeitgeber. Erfreulich sei bei der sogenannten „HIV-Entscheidung“<sup>6</sup>, dass das erste Mal ein Verein als Beistand nach dem AGG zugelassen wurde. Winter betonte, dass die Rechtsprechung sich stetig weiterentwickle und nicht statisch sei. Der zunehmende Bezug auf die UN-BRK mache deutlich, dass die Konvention sich langsam in der Rechtsprechung niederschlage.

## **3. Die UN-BRK in der anwaltlichen Praxis**

Zuletzt referierte **Roland Rosenow** (Wissenschaftlicher Mitarbeiter, Kanzlei Fritz und Kollegen Freiburg) über die UN-BRK in der anwaltlichen Praxis. Er bestätigte, dass die UN-BRK inzwischen mehr Beachtung in der juristischen Praxis finde. Bisher seien Menschenrechte aus völkerrechtlichen Verträgen nicht als geltendes Recht anerkannt worden. Aufgrund des Untersuchungsgrundsatzes (§ 103 Sozialgerichtsgesetz) habe das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen. Das geltende Recht sei ohnehin einzubeziehen. Dies entbinde Rechtsanwälte aber keinesfalls davon, Sachverhalte gut zu präsentieren und zu begründen. Hierbei sei auch die UN-BRK heranzuziehen. Anhand der „Görgülü“-Entscheidung<sup>7</sup> erläuterte Rosenow die rechtliche Qualität der UN-BRK.

<sup>6</sup> BAG, Urt. v. 19.12.2013 – 6 AZR 190/12 („HIV-Entscheidung“).

<sup>7</sup> BVerfG, Urt. v. 14.10.2004 – 2 BvR 1481/04; die Entscheidung erging vor Inkrafttreten der UN-BRK und bezog sich nicht auf die UN-BRK, sondern auf eine Verletzung der Europäischen Menschenrechtskonvention, die ebenso eine völkerrechtliche Konvention darstellt.

Die UN-BRK habe normative Wirkung und in Deutschland den Rang eines Bundesgesetzes. Aus ihr ergebe sich zwar kein unmittelbarer verfassungsrechtlicher Maßstab (ein mittelbarer sei nicht ausgeschlossen), sie diene aber als Auslegungshilfe des nationalen Rechts. Wenn jedoch der nationale Grundrechtsschutz weiter gehe als der der Konvention, gehe das nationale Recht weiterhin vor. Die Auslegung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte<sup>8</sup> sei verbindlich (sog. „Auslegungsprärogative“). Darüber kam Rosenow zur Frage einer unmittelbaren Anwendbarkeit der UN-BRK. Die UN-BRK könne nur dann subjektive Rechte begründen, wenn die jeweilige Norm hinreichend bestimmt sei. Der Rechtsanwendungsbefehl der UN-BRK gelte jedoch

uneingeschränkt.<sup>9</sup> Sie diene daher als wichtige Auslegungshilfe im Recht der Teilhabeleistungen. Abschließend kritisierte der Referent, dass der (neue) Behinderungsbegriff in der Praxis weiterhin nicht ausreichend wahrgenommen werde und eine Behinderung mit sozialrechtlichen Pflichten kollidieren könne. Für die Anwaltschaft habe die Dynamik eine besondere Bedeutung, da es ihre Aufgabe sei, soziale Rechte vor den Gerichten zu „erstreiten“ bzw. durchzusetzen.

---

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

---

---

<sup>8</sup> Der sich im Fall Görgülü mit der Angelegenheit beschäftigte, da es um eine Verletzung der Europäischen Menschenrechtskonvention ging. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte ist nicht zuständig für etwaige Verletzungen der UN-BRK.

---

<sup>9</sup> Vgl. dazu auch Masuch, Die UN-Behindertenrechtskonvention anwenden!, Beitrag D5-2012 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de).