

# Auswirkungen des zum 1.1.2018 neu gefassten SGB IX auf den öffentlichen Dienst

Dr. Torsten von Roettenken

Zum 1.1.2018 ist das durch Art. 1 Bundesteilhabegesetz (BTHG) vom 23.12.2016<sup>1</sup> neu gefasste SGB IX in Kraft getreten. Der Schwerpunkt der Neufassung liegt auf der Ausweitung der Hilfen für behinderte und von einer Behinderung bedrohte Menschen im Rahmen einer Rehabilitation sowie von Leistungen zur Teilhabe an Bildung (Teile 1 und 2 SGB IX 2018), erfordert aber auch eine Neubeurteilung der dienstrechtlichen Regelungen und des für die Länder geltenden Schwerbehindertenvertretungsrechts einschließlich der Regelungen mit Bezug zum Personalvertretungsrecht.

## I. Einleitung

Die Neufassung des SGB IX nimmt neben der Ausweitung der Hilferregelungen einige wenige Änderungen des arbeits- und dienstrechtlichen Teils im Schwerbehindertenrecht vor. Im Wesentlichen wird allerdings der frühere Teil 2 des zum 31.12.2017 außer Kraft tretenden SGB IX a. F. übernommen wurden, wobei einige seiner Regelungen bereits unmittelbar nach der Bekanntmachung des BTHG gleichsam im Vorgriff auf die Neugestaltung des SGB IX 2018 in Kraft gesetzt wurden. Das betrifft z. B. § 82 SGB IX in seiner bis zum 31.12.2017 geltenden Fassung oder auch die Regelung zur Unwirksamkeit einer Kündigung bei mangelnder Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung.

Die Neugestaltung des Schwerbehindertenrechts soll hier kurz vorgestellt werden, ebenso die Änderung des Begriffs der Behinderung, die erst zum 1.1.2018 wirksam geworden ist. Ferner soll auf die Folgen eingegangen werden, die sich für die dienst- und personalvertretungsrechtlichen Regelungen des Schwerbehindertenrechts aus der Aufhebung von Art. 75 GG im Zusammenhang mit der Föderalismusreform I zum 1.9.2006 ergeben. Des Weiteren werden die Auswirkungen der Entscheidung des EuGH v. 9.3.2017<sup>2</sup> auf das Schwerbehindertenrecht beleuchtet, das im Schutzniveau unverändert statusbezogene Unterscheidungen vornimmt, während der EuGH an den Status anknüpfende Unterscheidungen grundsätzlich als gleichheitswidrig und damit als unzulässig einstuft.

## II. Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Das SGB IX 2018 kann sich in seinem arbeits- und dienstrechtlichen Teil<sup>3</sup> allein auf die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes in Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (öffentliche Fürsorge)<sup>4</sup>, Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG (Arbeitsrecht einschließlich Betriebsverfassung)<sup>5</sup> und Art. 73 Nr. 8 GG (Rechtsverhältnisse der Bundesbeschäftigten) stützen. Da das BTHG mit Zustimmung des Bundesrates ergangen ist, kommt für den Bereich der Länder auch Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG als Kompetenztitel in Betracht.

Die Entwurfsbegründung behauptet für die arbeits- und dienstrechtlichen Regelungen in Teil 3 des SGB IX 2018 im Hin-

blick auf Art. 72 Abs. 2 GG, die Regelungen seien im Interesse gleichwertiger Verhältnisse und zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit als Bundesrecht erforderlich<sup>6</sup>. In dieser schlanken Form dürfte dies den Anforderungen von Art. 72 Abs. 2 GG nicht genügen<sup>7</sup>. Ungeachtet dessen wird man jedenfalls für die arbeits- und betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen davon auszugehen haben, dass die Einheitlichkeit der Wettbewerbsbedingungen für die in die Pflicht genommenen privaten Arbeitgeber einen hinreichenden Grund darstellt, insoweit von der Gesetzgebungskompetenz des Bundes Gebrauch zu machen<sup>8</sup>. Für die dienstrechtlichen Regelungen kann dies nur gelten, soweit der Bund die entsprechende Thematik bereits im BeamtStG hinsichtlich der Begründung oder Beendigung von Beamtenverhältnissen angesprochen hat. Laufbahnrechtliche Fragen werden insoweit außer Betracht bleiben müssen, weil insoweit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder besteht, so dass insoweit bundesrechtliche Bestimmungen auch bei Annahme einer Kompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG nicht als erforderlich i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG angesehen werden können.

Die Problematik der seit dem 1.9.2006 entfallenen Gesetzgebungskompetenz aus Art. 75 Nr. 1 GG zur Regelung des Dienstrechts in den Ländern und damit auch des kompetenzrechtlich nicht dem Betriebsverfassungsrecht zugehörigen Personalvertretungsrechts<sup>9</sup> erörtert die Entwurfsbegründung der Bundesregierung nicht. Das BVerwG ist zu den personalvertretungsrechtlichen Regelungen in § 84 Abs. 2 SGB IX in seiner bis zum 31.12.2017 geltenden Fassung, abgelöst durch § 167 Abs. 2 SGB IX 2018, davon ausgegangen, der Bund dürfe nach der Aufhebung des Art. 75 GG mit Wirkung zum 1.9.2006 keine Regelungen zur Beteiligung von Personalvertretungen mehr erlassen<sup>10</sup>. Das BVerwG bezieht dies auch auf den Bereich des Schwerbehindertenrechts und erwägt insoweit keine Annexkompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7, 12 GG. Das Personalvertretungsrecht gehört auch nicht zum Bereich der von Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG erfassten Statusrechte und -pflichten der Be-

1) BGBl. I S. 3234.

2) EuGH, Rs. C-406/15 – NZA 2017, 439 – (Milkova).

3) Teil 3 des SGB IX 2018, §§ 151 ff.

4) BT-Drs. 18/9522, S. 204.

5) Vgl. BT-Drs. 18/9522, S. 204.

6) BT-Drs. 18/9522, S. 204; ähnlich bereits BT-Drs. 14/5074, S. 93 zum SGB IX 2001.

7) Vgl. BVerfG, Urteil vom 24.10.2002 – 2 BvF 1/01 – BVerfGE 106, 62, 135 ff. = NJW 2003, 41, 53 ff.

8) BVerwG, Beschluss vom 23.6.2010 – 6 P 8.09 – BVerwGE 137, 148 = NZA-RR 2010, 554, 556, Rn. 31 f.

9) BVerfG, Beschluss vom 3.10.1957 – 2 BvL 77/56 – BVerfGE 7, 120, 127 = ZBR 1957, 409; vom 27.3.1979 – 2 BvL 2/77 – BVerfGE 51, 43, 53 = PersV 1979, 328.

10) BVerwG, Beschluss vom 23.6.2010 – 6 P 8.09 – BVerwGE 137, 148 = NZA-RR 2010, 554, 556, Rn. 33.