

3



3 WÄHLEN UND GEWÄHLT WERDEN

Wahlberechtigung und Wählbarkeit

Sowohl Wahlberechtigung der Wähler als auch Wählbarkeit der Wahlbewerber müssen **am Tag der Wahl** gegeben sein.

3.1 Wählen darf (Aktives Wahlrecht)

Alle schwerbehinderten und gleichgestellten Menschen

Wahlberechtigt sind alle am Wahltag beschäftigten schwerbehinderten und gleichgestellten behinderten Menschen, die zum Zeitpunkt der Wahl beschäftigt werden.²⁷⁾ Ein Arbeitsvertrag oder ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis ist keine Voraussetzung.

Im Gegensatz zu den Regelungen zum aktiven Wahlrecht bei Betriebsratswahlen gibt es bei der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung kein Mindestalter für Wahlberechtigte (vergleiche § 7 Absatz 1 BetrVG). Minderjährige Auszubildende haben ein aktives Wahlrecht bei der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung. Auch befristet und sogar nur vorübergehend Beschäftigte (weniger als zwei Monate) sind wahlberechtigt.⁸⁷⁾ Auch der Beschäftigungsumfang (zum Beispiel bei Teilzeit von unter 18 Stunden oder einem „Mini-Job“) hat keinen Einfluss auf die Wahlberechtigung.

Nachweis der Wahlberechtigung

Weder das SGB IX noch die Wahlordnung sagen etwas darüber aus, welchen Nachweis der einzelne behinderte Beschäftigte zu führen hat, um sein aktives Wahlrecht ausüben zu können. Grundsätzlich dient der Schwerbehindertenausweis als Nachweis für die Eigenschaft als schwerbehinderter Mensch (vergleiche § 152 Absatz 5 Satz 2 SGB IX). Der gleichgestellte behinderte Beschäftigte weist seine Gleichstellung durch den entsprechenden Bescheid der Agentur für Arbeit nach (§ 2 Absatz 3 SGB IX in Verbindung mit § 151 Absatz 2 SGB IX).

In der Praxis kann es zu Schwierigkeiten kommen, wenn über einen Antrag auf Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft im Zeitpunkt der Wahl noch nicht entschieden ist. Ist die Schwerbehinderung offensichtlich (zum Beispiel Kleinwuchs bei einer Körpergröße von weniger als 130 cm = GdB 50), ist der schwerbehinderte Beschäftigte auch ohne Schwerbehindertenausweis wahlberechtigt.²³⁾ Ist die Schwerbehinderung hingegen nicht offensichtlich, muss dem Betroffenen das aktive Wahlrecht wegen der strengen Förmlichkeit des gesamten Wahlverfahrens verwehrt werden.²⁴⁾

Nachwirkungszeit

Wahlberechtigt sind auch behinderte Menschen, deren Grad der Behinderung sich auf weniger als 50 verringert hat, wenn der Bescheid, der die Verringerung des Grades der Behinderung

feststellt, noch nicht bestandskräftig ist (= im Rahmen der Frist zur Einlegung von Rechtsbehelfen). Wahlberechtigt sind darüber hinaus behinderte Menschen in der Nachwirkungszeit des § 199 Absatz 1 SGB IX, das heißt, wenn nach Bestandskraft des Widerrufsbescheids der Tag der Wahl noch in die dreimonatige Nachwirkungszeit des § 199 SGB IX fällt.

Das aktive Wahlrecht kann nicht rückwirkend in Anspruch genommen werden, wenn die Versorgungsverwaltung die Anerkennung als schwerbehinderter Mensch rückwirkend auf einen Zeitpunkt ausspricht, der den Wahltag einschließt.⁸⁸⁾

Keine Rückwirkung

Wahlberechtigt sind auch gleichgestellte behinderte Menschen, deren Gleichstellung widerrufen wurde, wenn der Widerrufsbescheid der Agentur für Arbeit noch nicht bestandskräftig ist.

Gleichstellung

Nicht wahlberechtigt dagegen sind behinderte Menschen, die einen Gleichstellungsantrag bei der Agentur für Arbeit gestellt haben, über den aber noch nicht entschieden ist. Eine Gleichstellung wird erst mit der positiven Entscheidung der Agentur für Arbeit wirksam.⁸⁹⁾

Das Vorliegen der Geschäftsfähigkeit (vergleiche § 104 BGB) ist keine Voraussetzung für die Wahlberechtigung.

Geschäftsfähigkeit

Ein unter gesetzlicher Betreuung (§ 1896 BGB) stehender geistig behinderter Mensch kann von seinem aktiven Wahlrecht Gebrauch machen, wenn nicht die Betreuung ausdrücklich zur Besorgung aller Angelegenheiten angeordnet ist (vergleiche § 13 Nummer 2, § 15 Absatz 2 Nummer 1 BWahlG).⁹⁰⁾

Gesetzliche Betreuung

Arbeitet ein Beschäftigter in mehreren Betrieben, ist er in allen Betrieben wahlberechtigt.⁹¹⁾

Außenarbeiter (Bauarbeiter, Straßenarbeiter, Gärtner, Monteure oder sonstige im Außendienst arbeitende Arbeitnehmer) und **Telearbeiter** sind wahlberechtigt, weil ihre Arbeitsplätze Bestandteil der vom Arbeitgeber eingerichteten und geleiteten Betriebsorganisation sind.³⁵⁾

Auszubildende haben ein aktives Wahlrecht bei der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung. Wird die Berufsausbildung abschnittsweise in verschiedenen Betrieben durchgeführt, jedoch von einem der Betriebe aus mit Entscheidungsbefugnissen zentral gelenkt (Stammbetrieb), dann ist der schwerbehinderte Auszubildende im Stammbetrieb wahlberechtigt.²⁹⁾ Schwerbehinderte Auszubildende, die ein Arbeitgeber mangels eigener Ausbildungsmöglichkeiten ganz (oder doch weit überwiegend) bei einem anderen Unternehmer in dessen Betrieb ausbilden lässt, sind dort wahlberechtigt.³⁰⁾

Ausbildung in verschiedenen Betrieben

Ausbildung bei einem anderen Unternehmen

Schwerbehinderte **leitende Angestellte** (im Sinne des § 5 Absätze 3 und 4 BetrVG) sind wahlberechtigt.⁹²⁾

Ein **Fremdgeschäftsführer** (Geschäftsführer ohne Gesellschaftsanteile beziehungsweise Minderheitsgesellschafter) ist aktiv wahlberechtigt, wenn er weisungsgebunden und in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers eingebunden ist (vergleiche § 7 SGB IV).³⁴⁾

Schwerbehinderte oder gleichgestellte **Inklusionsbeauftragte** nach § 181 SGB IX haben das aktive Wahlrecht, obwohl sie in ihrer Funktion den Arbeitgeber in Angelegenheiten schwerbehinderter Menschen vertreten und ihre Befugnisse dabei funktional mit denen leitender Angestellter vergleichbar sind.³³⁾

Leitenden Angestellten vergleichbar

Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) wurde in 2017 unter anderem dahingehend geändert, dass Leiharbeiter vom ersten Tag der Beschäftigung an das doppelte aktive Wahl-

Arbeitnehmerüberlassung

recht haben (vergleiche § 14 Absatz 5 AÜG) – bei ihrem Vertragsarbeitgeber (Verleiher) und bei ihrem Beschäftigungsarbeitgeber (Entleiher). Ziel der Regelung ist es, den Leiharbeitnehmern die Möglichkeit zu geben, sich an der „betrieblichen“ Mitbestimmung zu beteiligen.⁹³⁾

Rehabilitanden in Berufsbildungs- und Berufsförderungswerken sind Beschäftigte im Sinne der Wahlvorschriften des Schwerbehindertenrechts und damit wahlberechtigt.³⁷⁾

Arbeitsunfähigkeit Die Wahlberechtigung besteht während einer Arbeitsunfähigkeit fort, da auch das Beschäftigungsverhältnis fortbesteht. Dies gilt auch bei Langzeiterkrankungen und Krankengeldbezug.

Ruhende Beschäftigung Bei einem vorübergehenden Ruhen eines Beschäftigungsverhältnisses besteht das Arbeitsverhältnis und damit auch die Wahlberechtigung fort. Die Beschäftigten haben zudem ein berechtigtes Interesse an der Zusammensetzung der Schwerbehindertenvertretung, die ihnen beratend und unterstützend zur Seite stehen soll, wenn sie ihre Tätigkeit wieder aufnehmen.⁴²⁾

Zu den ruhenden Beschäftigungsverhältnissen gehören:

- Volle oder teilweise Erwerbsminderungsrente auf Zeit
- Beschäftigungsverbote nach § 3 Mutterschutzgesetz (MuSchG)
- Elternzeit nach § 16 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG)
- Kurzzeitige Arbeitsverhinderung nach § 2 Pflegezeitgesetz (PflegeZG)
- Pflegezeit nach § 3 Pflegezeitgesetz (PflegeZG)
- Familienpflegezeit nach § 2 Familienpflegezeitgesetz (FPfZG)
- Nutzung von flexiblen Arbeitszeitmodellen nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG), zum Beispiel längerer unbezahlter Urlaub, Sabbat-Jahr, Arbeitszeitkonten

Unterstützte Beschäftigung Die Unterstützte Beschäftigung (§ 55 SGB IX) setzt sich aus zwei Phasen zusammen. Phase 1 ist die individuelle berufliche Qualifizierung. In Phase 1 sind Personen in der Förderung nach § 55 SGB IX Teilnehmer einer Rehabilitationsmaßnahme und gelten nicht als Beschäftigte und sind somit auch nicht wahlberechtigt. In Phase 2 besteht ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis mit individueller beruflicher Begleitung; es besteht aktives Wahlrecht.

Perspektiv-Jobber Personen, die auf absehbare Zeit voraussichtlich keine Chance haben, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt einen nicht geförderten Arbeitsplatz zu finden (sogenannte Perspektiv-Jobber), deren Arbeitgeber von der Agentur für Arbeit durch einen Zuschuss zum Arbeitsentgelt nach § 16e SGB II gefördert wird, haben als Beschäftigte das aktive Wahlrecht, wenn der Arbeitgeber nach der Zuweisung ein Arbeitsverhältnis begründet.⁴⁴⁾

Ein-Euro-Jobber Personen, die zur Erhaltung oder Wiedererlangung ihrer Beschäftigungsfähigkeit nach § 16d SGB II in eine „Arbeitsgelegenheit“ eingewiesen werden (sogenannte Ein-Euro-Jobber), stehen ebenfalls nicht in einem Beschäftigungsverhältnis und sind nicht wahlberechtigt⁹⁴⁾ (siehe auch Abschnitte 1.2.3, Seite 16 und 17).

Budget für Arbeit Personen, deren Arbeitsverhältnis durch ein Budget für Arbeit nach § 61 SGB IX gefördert wird, sind wahlberechtigt. Die Budgetnehmer stehen in einem sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis.⁹⁵⁾

Schwerbehinderte Freiwillige im Jugend- oder Bundesfreiwilligendienst besitzen die aktive Wahlberechtigung, da sie ebenso dem Weisungsrecht der Leitungen der Einrichtungen, in der sie ihren Dienst verrichten, unterliegen wie andere Beschäftigte auch.⁹⁶⁾

Entscheidet sich ein schwerbehinderter Beschäftigter für das Teilzeitmodell der Altersteilzeit und reduziert er seine Wochenarbeitszeit, so behält er sein aktives Wahlrecht, da er weiterhin in die Betriebsorganisation eingegliedert ist.

**Altersteilzeit im
Teilzeitmodell**

Gekündigte Beschäftigte sind weiterhin wahlberechtigt, wenn am Wahltag die Kündigungsfrist noch nicht abgelaufen ist. Ist die Kündigungsfrist abgelaufen und hat der Beschäftigte Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht erhoben, hängt die Wahlberechtigung davon ab, ob der gekündigte Beschäftigte zunächst weiterbeschäftigt wird (in einem sogenannten Prozessbeschäftigungsverhältnis). Wird die Person weiterbeschäftigt, so ist sie auch wahlberechtigt. Erfolgt keine Weiterbeschäftigung, entfällt die Wahlberechtigung mit Ablauf der Kündigungsfrist.⁹⁷⁾

Kündigungsfrist beachten

Beamte der ehemaligen Deutschen Bundespost oder Deutschen Bundesbahn sind eingegliedert in die jeweiligen Nachfolgeunternehmen, in denen sie beschäftigt werden (zum Beispiel Telekom AG, Deutsche Bahn AG) und dort wahlberechtigt (§ 24 Absatz 3 Satz 1 PostPersRG in der Fassung vom 28. Mai 2015; § 19 Absatz 2 DBGrG in der Fassung vom 23. Juli 2001).

Nicht wahlberechtigt sind:

Der **Arbeitgeber** – wenn er **selbst schwerbehindert** ist – ist kein „Beschäftigter“ im Sinne des SGB IX und deshalb auch nicht wahlberechtigt.⁹⁸⁾ Damit ist auch ein **Geschäftsführer**, der die Arbeitgeberfunktion (zum Beispiel der GmbH-Geschäftsführer, der zugleich Mehrheitsgesellschafter ist) wahrnimmt, nicht wahlberechtigt.⁴⁷⁾

Personen, die in einem Betrieb Leistungen auf der Grundlage eines Werkvertrags oder Dienstvertrags erbringen (zum Beispiel Mitarbeiter eines Wachdienstes), fallen nicht unter das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz; sie sind in dem Betrieb, in dem sie ihre Tätigkeit verrichten, nicht wahlberechtigt.⁴⁸⁾

**Werkvertrag oder
Dienstvertrag**

Nicht organisatorisch in den Betrieb eingegliederte, sondern nur wirtschaftlich vom Betrieb abhängige Personen, zum Beispiel selbstständige Handelsvertreter (im Sinne von § 5 Absatz 1 Satz 2 ArbGG), sind keine Beschäftigten im Sinne von § 177 Absatz 1 Satz 1 SGB IX und damit nicht wahlberechtigt.⁹⁹⁾

Selbstständige Handelsvertreter

Heimarbeiter, die in der Hauptsache für einen Betrieb arbeiten (vergleiche § 5 Absatz 1 Satz 1 BetrVG) sind nicht wahlberechtigt, weil die Fiktion des § 5 Absatz 1 BetrVG nicht in das SGB IX übertragen worden ist.

Schwerbehinderte Beschäftigte, die sich bei der Altersteilzeit für das Blockmodell entschieden haben, verlieren ihre Wahlberechtigung mit Eintritt in die Freistellungsphase. Im Gegensatz zu den sonstigen Fällen eines wahlrechtlich unschädlichen Ruhens des Arbeitsverhältnisses scheidet hier der Beschäftigte in Altersteilzeit aus dem Betrieb oder aus der Dienststelle aus. Das heißt, die Betriebs- beziehungsweise Dienststellenzugehörigkeit entfällt und mangels Wiederaufnahme der Arbeit besteht kein berechtigtes Interesse an der Zusammensetzung der betrieblichen Interessenvertretung.¹⁰⁰⁾

**Altersteilzeit
im Blockmodell**

Die in einer Werkstatt für behinderte Menschen (WfbM) als **Rehabilitanden im Eingangsverfahren, im Berufsbildungs- und Arbeitsbereich** tätigen behinderten Menschen gehören nicht zu den Beschäftigten im Sinne des § 177 Absatz 1 Satz 1 SGB IX. Sie wählen nach dem Schwerbehindertenrecht ihre eigene Interessenvertretung, den Werkstatttrat (vergleiche § 221 Absatz 1, § 222 SGB IX). Dies gilt auch, wenn Werkstattbeschäftigte auf ausgelagerten Arbeitsplätzen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt beschäftigt werden. Sie sind in diesem Fall zwar räumlich in einen Betrieb oder in eine Dienststelle des allgemeinen Arbeitsmarktes eingegliedert, be-

**Werkstatt für
behinderte Menschen**

Ausgelagerte Arbeitsplätze

halten aber ihren Status als WfbM-Beschäftigte. Durch die zeitweise Beschäftigung auf einem ausgelagerten Arbeitsplatz wird die Verantwortlichkeit der Werkstatt gegenüber dem Beschäftigten nicht eingeschränkt; die Interventionsmöglichkeit der Werkstatt muss dort jederzeit rechtlich und tatsächlich gewährleistet sein.⁵⁵⁾

Besonderheiten im öffentlichen Dienst

Die Wahlberechtigung von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes richtet sich nach dem konkreten Sachverhalt und nach dem jeweils anwendbaren Personalvertretungsrecht (BPersVG oder Personalvertretungsrecht der Länder).⁵⁸⁾ Die folgende Darstellung bezieht sich auf die Vorschriften des Bundespersonalvertretungsgesetzes; die Landespersonalvertretungsgesetze können abweichende Regelungen enthalten.

Behördenleiter und ihre Stellvertreter (im Sinne des § 7 BPersVG) sind wahlberechtigt.¹⁰¹⁾

Beamte im Vorbereitungsdienst und Beschäftigte in entsprechender Berufsausbildung sind bei ihrer Stammbehörde wahlberechtigt (§ 13 Absatz 3 BPersVG).



Abordnung, Zuweisung und Personalgestaltung

Erläuterungen zu den Begriffen Abordnung, Zuweisung und Personalgestaltung im öffentlichen Dienst finden Sie in Abschnitt 1.2.

Wahlrecht bei Abordnung

Für das Wahlrecht bei Abordnung gilt, dass der Beschäftigte, der zu einer anderen Dienststelle abgeordnet ist, bei ihr wahlberechtigt ist, sobald die Abordnung länger als drei Monate gedauert hat (§ 13 Absatz 2 Satz 1 Halbsatz 1 BPersVG). Im Gegenzug verliert er das Wahlrecht in der alten Dienststelle (§ 13 Absatz 2 Satz 1 Halbsatz 2 BPersVG). „Länger als drei Monate gedauert“ bedeutet, dass das Wahlrecht mit Beginn des ersten Tages (0 Uhr) nach Vollendung des Dreimonatszeitraums entsteht. Dies gilt nicht, wenn feststeht, dass der Beschäftigte binnen weiterer sechs Monate in die alte Dienststelle zurückkehrt (§ 13 Absatz 2 Satz 3 BPersVG); das Wahlrecht in der alten Dienststelle bleibt bestehen. Ein Wahlrecht in der neuen Dienststelle entsteht also immer dann nicht, wenn die Abordnung auf bis zu neun Monate begrenzt ist.



Beispiel

Abordnung vom 1. Oktober 2017 bis 30. September 2018: Das Wahlrecht entsteht am 1. Januar 2018 um 0 Uhr, weil die Abordnung länger als neun Monate verfügt ist.

Zuweisung

Ein Beamter oder Beschäftigter im Geltungsbereich des BPersVG ist wahlberechtigt in der neuen Dienststelle, sobald die Zuweisung länger als drei Monate gedauert hat (§ 13 Absatz 2 Satz 1 Halbsatz 1 BPersVG); im Gegenzug verliert er das Wahlrecht bei der alten Dienststelle (§ 13 Absatz 2 Satz 1 Halbsatz 2 BPersVG).

Personalgestaltung

Falls keine besonderen Regelungen im Personalgestellungsvertrag getroffen wurden, findet § 5 Absatz 1 Satz 3 BetrVG Anwendung. Danach werden Beamte, Soldaten sowie Beschäftigte des öffentlichen Dienstes einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten, die in privat-

rechtlich organisierten Unternehmen tätig sind, für die Dauer der tatsächlichen Beschäftigung als Arbeitnehmer des Beschäftigungsbetriebs angesehen.³⁸⁾ Die im Wege der Personalgestellung Betrieben der Privatwirtschaft überlassenen Beschäftigten haben somit das aktive Wahlrecht beim Beschäftigungsbetrieb (Entleiher), vom ersten Tag der Beschäftigungsaufnahme an. Das aktive Wahlrecht bei der personalstellenden Dienststelle erlischt, da keine Zugehörigkeit zur Dienststelle mehr besteht (§ 2 Absatz 2 Satz 1 BPersVVO in Verbindung mit § 13 BPersVG).¹⁰²⁾

Die Drei-Monatsregelung des § 13 Absatz 2 BPersVG findet keine Anwendung.

Die Personalvertretungsgesetze der Länder können Sonderregelungen für das Wahlrecht bei Personalgestellung enthalten. So räumen Artikel 13 Absatz 1 Satz 2 BayPVG und Artikel 14 Absatz 1 Satz 2 BayPVG das aktive und passive Wahlrecht bei der stellenden Dienststelle auch Beschäftigten ein, die einer gemeinsamen Einrichtung mit der Bezeichnung Jobcenter nach §§ 6d, 44b des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch oder die einem privaten Arbeitgeber zur Arbeitsleistung überlassen werden. Nach der Rechtsprechung zum Landespersonalvertretungsgesetz steht in Hessen Leiharbeitnehmern nach einer Beschäftigungsdauer von länger als drei Monaten ein aktives Wahlrecht zu. Diese Rechtsprechung ist auch auf die Wahl der Schwerbehindertenvertretung in Hessen übertragbar. Leiharbeitnehmer haben nach hessischem Personalvertretungsrecht eine „doppelte Betriebszugehörigkeit und Dienststellenzugehörigkeit“.¹⁰³⁾

Gemäß § 44i SGB II wird in gemeinsamen Einrichtungen (Jobcentern) eine Schwerbehindertenvertretung gewählt. Nach § 44h Satz 2 SGB II gelten hierzu die Regelungen des BPersVG entsprechend.⁶¹⁾

Die **Beschäftigten der Bundesagentur für Arbeit**, denen gemäß § 44g Absatz 1 Satz 1 SGB II Tätigkeiten beim Jobcenter zugewiesen wurden, verlieren nach Maßgabe der Fristenregelung in § 13 Absatz 2 Satz 1, 3 und 4 BPersVG (vergleiche Abordnung) das Wahlrecht bei der Bundesagentur Arbeit.¹⁰⁴⁾

Wegen der Sonderregelungen für die Wahlen zur Schwerbehindertenvertretung der Gruppe der **Richter und Staatsanwälte** wird auf Kapitel 6 verwiesen.

Sonderregelungen in den Ländern

Gemeinsame Einrichtungen Jobcenter

Leiharbeitnehmer in Hessen

3.2 Wählbar ist (Passives Wahlrecht)

Der Kreis der zur Schwerbehindertenvertretung wählbaren Personen ist enger gefasst als der Kreis der Personen mit einem aktiven Wahlrecht (§ 177 Absatz 3 SGB IX).

Danach ist nur wählbar, wer

- **nicht nur vorübergehend** im Betrieb oder in der Dienststelle tätig ist (vergleiche Abschnitt 1.2)
- am Wahltag das **18. Lebensjahr** vollendet hat und
- am Wahltag seit mindestens **sechs Monaten** dem Betrieb oder der Dienststelle angehört.

Der Wahlbewerber muss in einem Arbeits- oder Dienstverhältnis stehen – im Gegensatz zum aktiven Wahlrecht kommt es nicht nur auf das Vorliegen einer Beschäftigung an.

Weitere Voraussetzungen

Es wird nicht vorausgesetzt, dass die zu wählenden Personen selbst schwerbehindert oder gleichgestellt sind.

Schwerbehinderteneigenschaft nicht erforderlich

Zur Schwerbehindertenvertretung wählbar sind staatenlose Beschäftigte ebenso wie Beschäftigte mit ausländischen Nationalitäten. Unbeachtlich ist auch die Stellung im Betrieb als Angestellter, Arbeiter, Auszubildender, Umschüler oder in der Fortbildung.¹⁰⁵⁾

Mindestens sechs Monate

Besteht ein Betrieb oder eine Dienststelle erst weniger als ein Jahr, so entfällt die Vorgabe der mindestens sechsmonatigen Zugehörigkeit zum Betrieb beziehungsweise zur Dienststelle (§ 177 Absatz 3 Satz 1 Halbsatz 2 SGB IX). In diesem Fall sind alle Beschäftigten wählbar, die bei der Einleitung der Wahl beschäftigt sind und die übrigen Wahlvoraussetzungen erfüllen.¹⁰⁶⁾

Auf die sechsmonatige Betriebszugehörigkeit werden Zeiten angerechnet, in denen der Beschäftigte unmittelbar vorher einem anderen Betrieb desselben Unternehmens oder Konzerns angehört hat.¹⁰⁷⁾

Der Beschäftigungsumfang hat keine Auswirkungen auf die Wählbarkeit; es können auch **Teilzeitbeschäftigte** in die Schwerbehindertenvertretung gewählt werden.¹⁰⁸⁾

Ein gekündigter Beschäftigter, der Kündigungsschutzklage erhoben hat, bleibt bis zum Ablauf der Kündigungsfrist wählbar.¹⁰⁹⁾

Beschäftigte in ruhenden Arbeitsverhältnissen sind wählbar, da sie in einem Arbeits- oder Dienstverhältnis stehen und wahrscheinlich ist, dass sie wieder in den Betrieb oder in die Dienststelle zurückkehren. Für die Zeit ihrer Abwesenheit sind sie an der Ausübung ihres Amtes verhindert und werden von einem stellvertretenden Mitglied vertreten.

Mitglieder des Wahlvorstandes oder (im vereinfachten Wahlverfahren) der **Wahlleiter** sind wählbar.¹¹⁰⁾

**Befristete Beschäftigung**

Wird ein befristet Beschäftigter in die Interessenvertretung gewählt, so endet das Amt mit dem Ende des befristeten Arbeitsvertrags. Das Arbeitsverhältnis eines befristet Beschäftigten kann bis zum Ende der Amtszeit verlängert werden, wenn dies zur Sicherung der personellen Kontinuität der Schwerbehindertenvertretung geeignet und erforderlich ist.¹¹¹⁾ Die Weigerung des Arbeitgebers, nach Ablauf der Befristung einen Anschlussvertrag mit der sachgrundlos befristet beschäftigten Interessenvertretung abzuschließen, stellt eine unzulässige Benachteiligung dar, wenn sie wegen der Betriebsrats Tätigkeit erfolgt. Das Betriebsratsmitglied hat in einem solchen Fall einen Anspruch auf Abschluss eines Folgevertrags. Die Beweislast für eine unzulässige Benachteiligung liegt bei dem Betriebsratsmitglied, das sich darauf beruft.¹¹²⁾

Nicht wählbar ist, wer kraft Gesetzes einer betrieblichen Interessenvertretung nicht angehören kann (§ 177 Absatz 3 Satz 2 SGB IX).

Dazu gehören im Bereich des Betriebsverfassungsrechts zum Beispiel **Geschäftsführer einer GmbH, Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft** und **leitende Angestellte** (§ 5 Absätze 2 und 3 BetrVG).¹¹³⁾

Im Gegensatz zum Betriebsverfassungsrecht fehlt es im SGB IX an einer Regelung, nach der Heimarbeiter Teil der Belegschaft und damit wählbar sind.¹¹⁵⁾

Da der **Inklusionsbeauftragte** den Arbeitgeber in allen Angelegenheiten, die die Gruppe der schwerbehinderten und gleichgestellten Beschäftigten betreffen, verantwortlich vertritt (§ 181 SGB IX), ist er ebenfalls vom passiven Wahlrecht ausgeschlossen.¹¹⁴⁾



Inklusionsbeauftragte

Will ein Inklusionsbeauftragter für die Schwerbehindertenvertretung kandidieren, hat der Arbeitgeber ihn spätestens zum Zeitpunkt der Einreichung der Wahlvorschläge von seiner Funktion als Inklusionsbeauftragter zu entbinden. Dies gilt gleichermaßen für die Privatwirtschaft wie für den öffentlichen Dienst. Verweigert der Arbeitgeber oder der Dienstherr die Entbindung von der Funktion als Inklusionsbeauftragter, stellt dies eine Wahlbehinderung dar, weil der Inklusionsbeauftragte in der Ausübung seines passiven Wahlrechts beschränkt würde (§ 20 Absatz 1 Satz 2 BetrVG, § 24 Absatz 1 Satz 2 BPersVG und die entsprechenden Vorschriften des Landespersonalvertretungsrechts, zum Beispiel § 21 Absatz 1 Satz 2 LPVG NRW).

Ein Beschäftigter verliert seine Wählbarkeit (und das Amt) mit Beginn der Freistellungsphase der Altersteilzeit im Blockmodell, da er ab diesem Zeitpunkt nicht mehr in den Betrieb eingegliedert ist und auch nicht mehr zurückkehren wird.

Freistellungsphase der Altersteilzeit

Leiharbeitnehmer sind im Entleiherbetrieb bei der Wahl der betriebsverfassungsrechtlichen Arbeitnehmervertretung nicht wählbar (§ 14 Absatz 2 Satz 1 AÜG); dies gilt entsprechend für die Wahl der Schwerbehindertenvertretung. Einem Leiharbeiter, der in ein Beschäftigungsverhältnis bei seinem bisherigen Entleiherbetrieb wechselt, wird bei der Ermittlung der sechsmonatigen Betriebszugehörigkeit im Sinne von § 8 Absatz 1 Satz 1 BetrVG die unmittelbar vorher im Betrieb abgeleistete Zeit als Leiharbeitnehmer angerechnet.¹¹⁶⁾

Nicht wählbar sind Personen, die in keinem Arbeits- oder Dienstverhältnis stehen und deshalb weder dem Betriebsverfassungs- noch dem Personalvertretungsrecht unterliegen. Dazu gehören insbesondere Personen, die zur (Wieder-)Eingliederung oder Erziehung sowie aus karitativen oder religiösen Zwecken beschäftigt werden (§ 156 Absatz 2 Nummern 2 und 3 SGB IX). Ebenso nicht wählbar sind sonstige nur arbeitnehmerähnliche Personen wie Handelsvertreter oder nur wirtschaftlich vom Betrieb abhängige Personen.¹¹⁷⁾

Kein Arbeits- oder Dienstverhältnis

Handelsvertreter

Rehabilitanden, die in **Berufsförderungswerken** beschäftigt werden, sind nicht wählbar.¹¹⁸⁾ Die in Betrieben und Dienststellen tätigen **Freiwilligen im Jugend- und Bundesfreiwilligendienst** sind nicht wählbar.⁹⁶⁾ Es mangelt in beiden Fällen an einem Beschäftigungsverhältnis.

Berufsförderungswerke

Vom passiven Wahlrecht ausgeschlossen sind Personen, die geschäftsunfähig im Sinne von § 104 Absatz 2 BGB sind.

Geschäftsunfähigkeit

Nicht wählbar ist, wer infolge strafgerichtlicher Verurteilung die Fähigkeit, Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen, nicht besitzt (§ 8 Absatz 1 Satz 3 BetrVG, § 15 Absatz 1 Satz 2 BPersVG). Gemäß § 45 Absatz 1 StGB verliert jemand für die Dauer von fünf Jahren die Fähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden und Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen, der wegen eines Verbrechens zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt wird. Hat ein ausländischer Arbeitnehmer nach dem Recht seines Heimatlandes die Wählbarkeit oder die Fähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden, verloren, führt dies nur zum Verlust der Wählbarkeit, wenn die Entscheidung nicht im Widerspruch zu deutschen Rechtsgrundsätzen steht.¹¹⁹⁾

Nach § 177 Absatz 3 Satz 2 SGB IX ist zur Schwerbehindertenvertretung nicht wählbar, wer kraft Gesetzes dem Personalrat nicht angehören kann. Deshalb ist für das passive Wahlrecht im öffentlichen Dienst auf die jeweiligen Vorschriften des BPersVG und der Landespersonalvertretungsgesetze über die Wählbarkeit zum Personalrat abzustellen.

Regelungen im öffentlichen Dienst

Ausgeschlossen vom passiven Wahlrecht sind Personen, die gesetzliche oder satzungsgemäße Arbeitgeberfunktionen wahrnehmen. Dazu gehören insbesondere Dienststellenleiter und deren Stellvertretungen im Amt sowie Beschäftigte, die zur selbstständigen Entscheidung in mitbestimmungspflichtige Personalangelegenheiten berufen sind (§§ 7, 14 Absatz 3 BPerVG).¹²⁰⁾ Das Landespersonalvertretungsrecht geht weiter und erklärt auch Personalsachbearbeiter, die lediglich Entscheidungen vorbereiten (vergleiche zum Beispiel § 9 Absatz 2 Ziffer 4 LPVG BW), für nicht wählbar.

Beamte im Vorbereitungsdienst und vergleichbare Beschäftigte in einer Berufsausbildung haben das passive Wahlrecht auf der örtlichen Ebene, aber nicht zur Stufenvertretung (§ 14 Absatz 2 BPersVG).

Stadt- oder Gemeinderat Wer einem Stadt- oder Gemeinderat angehört, verliert das passive Wahlrecht zur Schwerbehindertenvertretung der Verwaltung der Stadt oder Gemeinde. In der Regel ist dies im jeweiligen Landesrecht geregelt.¹²¹⁾

Die **Gleichstellungsbeauftragte** und ihre Stellvertretungen bei Dienststellen des Bundes sind nach dem Bundesgleichstellungsgesetz nicht wählbar, weil sie der Personalverwaltung angehören und unmittelbar der Dienststellenleitung zugeordnet sind (§ 24 Absatz 1 BGleG).

Für die **Beauftragte für Chancengleichheit** und ihre Stellvertretung nach den Gleichstellungsgesetzen der Länder gilt: Enthält das jeweilige Landesgleichstellungsgesetz oder das **Landespersonalvertretungsrecht der Länder** keine dem § 24 Absatz 1 BGleG entsprechende Vorschrift, kommt es auf die Ausgestaltung des Amtes und die organisatorische Zuordnung der Beauftragten in der Behörde an. Die Beauftragte für Chancengleichheit ist dann nicht wählbar, wenn sie Arbeitgeberfunktionen ausübt (vergleiche § 9 Absatz 2 Nummer 5 LPVG BW).¹²²⁾

Personalgestaltung Falls keine besonderen Regelungen im Personalgestellungsvertrag getroffen wurden, findet § 5 Absatz 1 Satz 3 BetrVG Anwendung. Danach werden Beamte, Soldaten sowie Beschäftigte des öffentlichen Dienstes einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten, die in privatrechtlich organisierten Unternehmen tätig sind, für die Dauer der tatsächlichen Beschäftigung als Arbeitnehmer des Beschäftigungsbetriebs angesehen.³⁸⁾ Die im Wege der Personalgestaltung Betrieben der Privatwirtschaft überlassenen Beschäftigten haben somit das passive Wahlrecht beim Beschäftigungsbetrieb (Entleiher), vom ersten Tag der Beschäftigungsaufnahme an. Das passive Wahlrecht bei der personalstellenden Dienststelle erlischt, da keine Zugehörigkeit zur Dienststelle mehr besteht (§ 2 Absatz 2 Satz 1 BPersVVO in Verbindung mit § 13 BPersVG).¹²³⁾ Die Drei-Monatsregelung des § 13 Absatz 2 BPersVG findet keine Anwendung.

Sonderregelungen der Länder bei Personalgestaltung Die Personalvertretungsgesetze der Länder können Sonderregelungen für das Wahlrecht bei Personalgestaltung enthalten. So räumen Artikel 13 Absatz 1 Satz 2 BayPVG und Artikel 14 Absatz 1 Satz 2 BayPVG das aktive und passive Wahlrecht bei der stellenden Dienststelle auch Beschäftigten ein, die einer gemeinsamen Einrichtung mit der Bezeichnung Jobcenter nach §§ 6d, 44b des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch oder die einem privaten Arbeitgeber zur Arbeitsleistung überlassen werden. Nach der Rechtsprechung zum Landespersonalvertretungsgesetz steht in Hessen Leiharbeitnehmern nach einer Beschäftigungsdauer von länger als drei Monaten ein aktives Wahlrecht zu. Diese Rechtsprechung ist auch auf die Wahl der Schwerbehindertenvertretung in Hessen übertragbar. Leiharbeitnehmer haben nach hessischem Personalvertretungsrecht eine „doppelte Betriebszugehörigkeit und Dienststellenzugehörigkeit“.¹²⁴⁾



Wahl eines Mitglieds des Betriebs- oder Personalrats zur Schwerbehindertenvertretung

Auch ein Mitglied des Betriebs- oder Personalrats kann gewählt werden. Weder das Betriebs- und Personalvertretungsrecht noch das SGB IX regeln eine Unvereinbarkeit der Ämter, da eine Kollision zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen ausgeschlossen wird.

3.3 Entscheidungstabelle: Aktives und Passives Wahlrecht Rechtsstatus*

Rechtsstatus	§ 177 Absatz 2 SGB IX: Wahlrecht (Aktives Wahlrecht)	§ 177 Absatz 3 SGB IX: Wählbarkeit (Passives Wahlrecht)
Grundvoraussetzungen	Alle im Betrieb/in Dienststellen beschäftigten schwerbehinderten und gleichgestellten behinderten Menschen	Alle im Betrieb/in Dienststellen ▪ nicht nur vorübergehend Beschäftigten, ▪ die am Wahltag das 18. Lebensjahr vollendet haben und ▪ dem Betrieb/der Dienststelle seit sechs Monaten angehören
Abordnung (abhängig von der Dauer der Abordnung)	✓	✓
Altersteilzeit im Blockmodell, hier Arbeitsphase	✓	✓
Altersteilzeit im Blockmodell, hier Freistellungsphase	—	—
Altersteilzeit, deren Freistellungsphase nach der Wahl beginnt	✓	✓
Arbeitgeber	—	—
Arbeitnehmer in der Probezeit	✓	✓
Arbeitsunfähigkeit (in der Entgeltfortzahlung und Krankengeldbezug)	✓	✓
Arbeitsverhinderung bei Pflege	✓	✓
Ausländische Staatsangehörigkeit	✓	✓
Außendienstmitarbeiter	✓	✓
Auszubildende	✓	✓
Beamter im Vorbereitungsdienst	✓	—
WfbM-Beschäftigte	—	—
Beschäftigte auf Arbeitsplätzen im Sinne von § 156 Absatz 2 SGB IX	✓	—
Beschäftigte mit befristetem Arbeitsvertrag	✓	✓
Beschäftigte in der Kündigungsfrist und in der Prozessbeschäftigung	✓	✓
Beschäftigung in mehreren Betrieben	✓	✓

Rechtsstatus	§ 177 Absatz 2 SGB IX: Wahlrecht (Aktives Wahlrecht)	§ 177 Absatz 3 SGB IX: Wählbarkeit (Passives Wahlrecht)
Beschäftigung nach § 16d SGB II (Ein-Euro-Jobber)	-	-
Beschäftigung nach § 16e SGB II	✓	-
Budget für Arbeitnehmer	✓	✓
Freiwilligendienst	✓	-
Dienststellenleiter im öffentlichen Dienst	✓	-
Elternzeit	✓	✓
Erwerbsminderung auf Zeit	✓	✓
Freistellung nach dem Pflegezeitgesetz	✓	✓
Freiwilligendienste	✓	-
Fremdgeschäftsführer	✓	-
Geschäftsführer und Mehrheits- gesellschafter	-	-
Gleichstellungsbeauftragte mit Arbeitgeberfunktion	✓	-
Heimarbeiter	-	-
Inklusionsbeauftragte	✓	-
Leiharbeiter im Verleiherbetrieb	✓	✓
Leiharbeitnehmer im Entleiherbetrieb	✓	-
Leitende Angestellte	✓	-
Mutterschutz	✓	✓
Personalgestellung (im gestellenden Betrieb)	-	-
Personalgestellung (im Beschäftigungs- betrieb)	✓	✓
Pflegezeiten	✓	✓
Reduzierung des Grades der Behinderung auf unter 50 innerhalb der Nachwirkung des § 199 SGB IX	✓	✓
Rehabilitanden in Berufsbildungs- und Berufsförderungswerken	✓	-

Rechtsstatus	§ 177 Absatz 2 SGB IX: Wahlrecht (Aktives Wahlrecht)	§ 177 Absatz 3 SGB IX: Wählbarkeit (Passives Wahlrecht)
Teilzeitbeschäftigung	✓	✓
Telearbeit	✓	✓
Unterstützte Beschäftigung	✓	Phase 1: - Phase 2: ✓
Wahlbewerber – nicht schwerbehindert/gleichgestellt	-	✓
Wahlleiter	✓	✓
Wahlvorstand	✓	✓
Werk- oder Dienstvertrag	-	-
Zuweisung	✓	✓

* Die Tabelle gibt Anhaltspunkte zum aktiven und passiven Wahlrecht. Vertiefende Informationen zu den Voraussetzungen des Wahlrechts können dem Kapitel 3 entnommen werden. Dies gilt insbesondere für den öffentlichen Dienst, da die Regelungen im Bundespersonalvertretungsgesetz und in den Landespersonalvertretungsgesetzen die gleichen Sachverhalte teilweise unterschiedlich geregelt haben. Die Übersicht erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit.