



Diskussionsforum Teilhabe und Prävention

Herausgegeben von:

Dr. Alexander Gagel & Dr. Hans-Martin Schian

in Kooperation mit:

Prof. Dr. Wolfhard Kohte
Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg

Prof. Dr. Ulrich Preis
Institut für Deutsches und
Europäisches Sozialrecht,
Universität zu Köln

Prof. Dr. Felix Welti
Hochschule Neubrandenburg

Mai 2008

Forum B

Schwerbehindertenrecht und betriebliches Gesundheitsmanagement
– Diskussionsbeitrag Nr. 8/2008 –

Darlegungs- und Beweislast bei der Durchsetzung des Anspruchs aus § 81 Abs. 4 SGB IX

von Dr. Alexander Gagel

In dem der hier vorgestellten Entscheidung zu Grunde liegenden Rechtsstreit begehrte der Kläger auf der Basis von **§ 81 Abs. 4 SGB IX** die Zuweisung einer seiner Behinderung entsprechenden Tätigkeit. Der Streitpunkt liegt in der Frage, inwieweit er Beschäftigungsmöglichkeiten darlegen und unter Beweis stellen muss. Dabei steht im Vordergrund, welche Bedeutung es für die Darlegungs- und Beweislast des Arbeitnehmers und des Arbeitgebers hat, wenn der Arbeitgeber ein gebotenes betriebliches Eingliederungsmanagement nach § 84 Abs. 2 SGB IX (oder ein Präventionsverfahren nach § 84 Abs. 1 SGB IX) unterlassen hat. Wir kommen zu dem Ergebnis, dass

- 1. der Arbeitnehmer in diesen Fällen nur vortragen muss, inwieweit er in der Erfüllung seiner arbeitsvertraglichen Pflichten aus gesundheitlichen Gründen eingeschränkt ist, und**
- 2. der Arbeitgeber sich nicht darauf berufen kann, es gäbe keinen geeigneten Arbeitsplatz, wenn er nicht die Möglichkeit genutzt hat, über die Verfahren nach § 84 SGB IX einen geeigneten Arbeitsplatz zu finden.**

Dr. Alexander Gagel

Dr. Hans-Martin Schian

Wir möchten Sie auch auf die Sammlung aller bisher erschienenen Diskussionsbeiträge im Internet unter www.iqpr.de aufmerksam machen und Sie herzlich einladen sich an der Diskussion durch eigene Beiträge und Stellungnahmen zu beteiligen.

Urteil des LArbG Düsseldorf vom 25.1.2008 – 9 Sa 991/07 –

I. Leitsätze des Gerichts

1. **Schwerbehinderte Menschen haben keinen Anspruch auf Zuweisung eines einzigen konkreten Arbeitsplatzes, sondern auf behinderungsgerechte Beschäftigung (BAG vom 10.05.2005, AP Nr. 8 zu § 81 SGB IX). Dies gilt auch, wenn der Arbeitgeber die Verfahren nach § 84 Abs. 1 und 2 SGB IX nicht durchgeführt hat.**
2. **Das Unterlassen des Präventionsverfahrens und des Eingliederungsmanagements führt nicht dazu, dass es dem schwerbehinderten Menschen, der eine Beschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz begehrt, nicht obliegt, Tatsachen dafür darzulegen, dass ein solcher Arbeitsplatz frei ist, frei wird oder durch personelle Umorganisation frei gemacht werden kann.**

II. Der Fall

Der Kläger (geb. 1955) war von 1980 bis 1995 bei der Beklagten als Filialleiter tätig. Nach einem Verkehrsunfall, der zu einer schweren Wirbelsäulenverletzung führte, wurde er zum Industriekaufmann mit der Zusatzqualifikation UNIX-Systembetreuer umgeschult. Danach beschäftigte ihn die Beklagte als kaufmännischen Angestellten für die Filialnetzentwicklung. Wegen organisatorischer Umstellungen einigten sich der Kläger und die Beklagte jedoch für die Zeit ab 01.01. 2004 auf eine **Beschäftigung als Verkäufer** und entsprechende Umgruppierung.

Bereits am 20.01.2004 bescheinigte indes der Hausarzt, dass der Kläger **keine Arbeiten mit ständigem Stehen und Heben von Lasten und häufigem Bücken** verrichten könne. Seit 25.06.2004 ist der Kläger als schwerbehinderter Mensch anerkannt. Die Tätigkeit als Verkäufer verrichtet der Kläger wegen **Arbeitsunfähigkeit seit Oktober 2004** nicht mehr. Der Hausarzt wies dazu darauf hin, dass es unbedingt nötig sei, dem Kläger einen Arbeitsplatz anzubieten, "der schweres Heben und Tragen von Gewichten größer 5 kg, Arbeiten in Zwangshaltung" vermeidet und **ständig wechselnde Haltungen** ermöglicht. Bewerbungen des Klägers um diverse Stellen bei der Beklagten blieben erfolglos. Mit seiner Klage **beantragt der Kläger** (u.a.), die Beklagte zu verurteilen, ihn als EDV-Sachbearbeiter in der Abteilung Warenwirtschaftssysteme der Hauptniederlassung N. einzusetzen und zu beschäftigen.

III. Die Entscheidung

Das LArbG hat diesen Antrag als unbegründet angesehen. Der **Kläger habe nicht hinreichend aufgezeigt, dass in der Hauptniederlassung N. ein solcher Arbeitsplatz benötigt werde oder frei sei.** Eine Verpflichtung der Beklagten, einen Arbeitsplatz zu schaffen bestehe unter diesen Umständen nicht. Auch die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Einleitung eines **betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX** führe zu keinem anderen Ergebnis. Die Verletzung dieser Pflicht führe zwar dazu, dass der Arbeitgeber sich nicht auf fehlende Beschäftigungsmöglichkeiten berufen könne. An der **Darlegungs- und Beweislast des Klägers ändere sich aber dadurch nichts.**

IV. Würdigung/Kritik

Die Entscheidung kann nicht zufrieden stellen. Sie schöpft den Gehalt der Präventionsverfahren nach § 84 Abs. 1 und Abs. 2 SGB IX nicht aus. Es wird nicht berücksichtigt, dass das bisherige System der Verteilung der Darlegungs- und Beweislast teilweise durch eine Neuordnung der Verpflichtungen des Arbeitgebers modifiziert wird. Zutreffend ist zwar, dass regelmäßig zur Durchsetzung behinderungsgerechter Beschäftigung eine abgestufte Darlegungs- und Beweislast gilt. Im Gleichklang mit dem Kündigungsrecht wird vom Arbeitnehmer verlangt, konkrete Möglichkeiten der Beschäftigung zu benennen oder deutlich zu machen, wie er sich seine Beschäftigung vorstellt (BAG, Urt. v. 06.08.1976 - 3 AZR 110/75 - DB 1976,2307). Dieses **überkommene System wird nun aber überlagert** durch die verpflichtende Einführung von Präventionsverfahren, für deren Einleitung und Durchführung der Arbeitgeber verantwortlich ist. Nach § 84 Abs. 1 SGB IX ist ein solches Verfahren durchzuführen, wenn sich Schwierigkeiten ergeben, die das Arbeitsverhältnis gefährden könnten. Das ist stets der Fall, wenn der Arbeitnehmer behinderungsbedingt seinen arbeitsvertraglichen Verpflichtungen nicht mehr voll genügen kann. Ferner ist in § 84 Abs. 2 SGB IX ein entsprechendes Verfahren geboten, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen arbeitsunfähig war. Die Verfahren sind **darauf ausgerichtet unter Einbindung der betrieblichen Akteure und der Sozialversicherungsträger / des Integrationsamts herauszufinden, wie unter Einbeziehung und evtl. Kombination aller betrieblichen und externen Möglichkeiten eine den Bedürfnissen und Fähigkeiten der Arbeitnehmer angepasste Beschäftigung gefunden werden kann** (vgl. Kohte, DB 2008, 582). Da eine Verpflichtung des Arbeitgebers besteht, braucht der **Arbeitnehmer** zur Durchsetzung dieser Verfahren **nur vortragen**, dass die Voraussetzungen von § 84 Abs. 1 oder Abs. 2 SGB IX gegeben sind. Ein Vortrag, welche Beschäftigung in Betracht kommt, ist nicht zu fordern, da der Arbeitnehmer zu Beginn des

Verfahrens nicht überschauen kann, welche Möglichkeiten in Betracht kommen. Er hat lediglich im Zusammenhang mit § 84 Abs. 1 SGB IX die Einschränkungen der Leistungsfähigkeit zu benennen. Bei einer derartigen **Überlagerung zweier rechtlicher Systeme** ist stets zu prüfen, ob sie nebeneinander bestehen können, ob eines das andere verdrängt oder ob für den Überschneidungsbereich eine autonome Lösung gefunden werden muss, die die Anliegen beider Systeme in eine vernünftige Ordnung bringt. Für die vorliegende Konstellation erscheint die Folgerung gerechtfertigt, dass das **System der Präventionsverfahren das System der abgestuften Beweislast partiell verdrängt**; denn Darlegungspflichten erübrigen sich dort, wo die andere Seite zur Erhebung der maßgeblichen Fakten und Lösungsmöglichkeiten verpflichtet ist und dies auch viel besser kann.

Als **Ergebnis** ist festzuhalten, dass in Verfahren zur Durchsetzung behinderungsgerechter Beschäftigung immer dann, wenn ein Fall des § 84 Abs. 1 oder Abs. 2 SGB IX vorliegt, der Arbeitgeber also zur Durchführung eines Präventionsverfahrens verpflichtet ist, nur das Vorliegen dieser Voraussetzungen darzulegen ist. Dies bedeutet, dass Beschäftigungsvorschläge nicht zu fordern sind, sondern allenfalls die Einschränkungen zu benennen sind. Dies deckt sich weitgehend mit jüngeren Entscheidungen des BAG (Urt. v. 10.05.2005 - 9 AZR 230/04 - AP Nr. 8 zu § 81 SGB IX, wo es als ausreichend angesehen wurde, dass der Kläger unter Hinweis auf ärztliche Bescheinigungen den äußeren Rahmen für eine Beschäftigung absteckt hatte (BAG, a.a.O. Rz. 45; ferner Urt. v. 04.10.2005 - 9 AZR 632/04 - NZA 2006,422 Rz. 29). Im Übrigen bleibt es dabei, dass sich ein Arbeitgeber, der entgegen seiner Verpflichtung erforderliche Präventionsverfahren nicht durchführt, nicht darauf berufen kann, es gebe keine Beschäftigungsmöglichkeit (BAG a.a.O.; ferner BAG, Urt. v. 04.10.2005 - 9 AZR 632/04 - NZA 2006,422).

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