

## Forum B

Schwerbehinderten- und Arbeitsrecht, betriebliches Eingliederungsmanagement  
– Diskussionsbeitrag Nr. 13/2015 –

19.11.2015

### **Behindertengerechte Beschäftigung auch als Frage des Arbeitsweges** Anmerkung zu LAG Hamburg, 15.04.2015, 5 Sa 107/12

*von Jennifer Meier, Rechtsanwältin und wissenschaftliche Mitarbeiterin Universität Hamburg*

- | I. Thesen der Autorin   | II. Wesentliche Aussagen der Entscheidung   |
|---|---|
| <p>1. Wenn der Arbeitsweg zur aktuellen Arbeitsstelle für den schwerbehinderten Menschen aufgrund seiner Behinderung nachweisbar nicht mehr möglich ist, ist die Ausweitung der behinderungsgerechten Beschäftigung gemäß § 81 Abs. 4 S. 1 Sozialgesetzbuch (SGB) IX auf den Arbeitsort angebracht.</p> <p>2. An das Vorbringen des Arbeitgebers, ihm seien Maßnahmen unzumutbar, im Sinne des § 81 Abs. 4 S. 3 SGB IX sind hohe Anforderungen zu stellen. Der Arbeitgeber hat sich ausführlich mit dem Anspruch auf eine behinderungsgerechte Tätigkeit auseinanderzusetzen. Dabei sind sämtliche Möglichkeiten der Beschäftigung, selbst der Wechsel des Arbeitsortes, in Betracht zu ziehen und ggf. die Unterstützung und Beratung durch das Integrationsamt in Anspruch zu nehmen.</p> | <p>1. Auf Grundlage des § 81 Abs. 4 S. 1 SGB IX ist es für den Arbeitgeber grundsätzlich nicht unzumutbar, einen schwerbehinderten Menschen an eine andere Dienststelle zu versetzen, wenn dieser nachweist, dass eine anderweitige Beschäftigung und Vertragsänderung wegen seiner Behinderung notwendig und die Tätigkeit in der anderen Filiale für ihn möglich ist.</p> <p>2. Zeigt der Arbeitgeber keine alternative behinderungsgerechte Beschäftigung auf, kann der schwerbehinderte Mensch einen Anspruch auf eine konkrete behindertengerechte Beschäftigung geltend machen.</p> |

### III. Sachverhalt

Der 1979 geborene Kläger ist seit August 2003 bei der beklagten Arbeitgeberin, die eine Vielzahl von Filialen für Bürobedarf in Deutschland betreibt, als Verkaufsmitarbeiter in Hamburg beschäftigt. Im zugrundeliegenden Arbeitsvertrag wurde in Ziffer 2.2 ein bundesweiter Versetzungsvorbehalt vereinbart. Der in Niedersachsen lebende Kläger muss, um zu seiner Arbeitsstätte zu gelangen, mit dem PKW entweder durch den Elbtunnel oder über die Elbbrücken fahren. Seit 2007 ist bei dem Kläger ein Grad der Behinderung (GdB) von 90 % anerkannt. Hierbei wurden unter anderem psychische Störungen und Bewegungseinschränkungen des rechten Schulter- und Ellenbogengelenkes neben anderen körperlichen Einschränkungen berücksichtigt.

Der Kläger bewarb sich im August 2010 und Februar 2011 unter Hinweis auf § 81 SGB IX um eine Versetzung in die betriebsratslose und wohnortnähere Filiale in Lüneburg. Zur Begründung führte der Kläger aus, dass dieser Wechsel der Arbeitsstätte aufgrund der Angstzustände während der Nutzung eines PKWs medizinisch notwendig sei.

Der Kläger begehrte mit seiner im Juni 2011 erhobenen Klage die Versetzung in die Filiale in Lüneburg. Ein Umzug in die Nähe seines derzeitigen Einsatzortes in Hamburg sei ihm unter Hinweis auf § 81 SGB IX nicht zuzumuten, da er an seinem jetzigen Wohnort eine Eigentumswohnung unterhalte. Aufgrund seiner Angststörung könne er zudem nicht mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu seiner Arbeitsstelle fahren. Ferner sei die Fahrt durch den Elbtunnel mit dem eigenen PKW sowie über die stauanfälligen Elbbrücken krankheitsbedingt wegen seines Bandscheibenvorfalles nicht möglich. Der Kläger vertrat daher die Auffassung, dass die Beklagte ihm einen Arbeitsplatz in der Filiale in Lüneburg freimachen müsse. Dies sei ihr auch mög-

lich, da für die Mitarbeiter in Lüneburg ebenfalls Versetzungsklauseln gälten. Im Übrigen sei er in der Lage, die in der Filiale in Lüneburg angelieferten Waren problemlos wegzuräumen.

Die Beklagte trug vor, dass kein Arbeitsplatz für eine Stelle mit 37,5 Stunden in Lüneburg vorhanden sei. Sie müsse daher einen hohen arbeitsorganisatorischen Aufwand betreiben, um die entsprechenden Teilzeitkräfte zu versetzen. Auch benötige sie in der kleineren Filiale in Lüneburg grundsätzlich nur Arbeitskräfte, die sämtliche Tätigkeiten in der Filiale ausführen könnten. Der Kläger dürfe indes nicht schwer tragen oder über Kopf arbeiten.

### IV. Entscheidung

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Hamburg hat die Entscheidung des Arbeitsgerichts Hamburg bestätigt. Die Berufung der Beklagten hatte in der Sache keinen Erfolg. Das LAG Hamburg folgt der Argumentation des erstinstanzlichen Urteils.

Die Beklagte ist gemäß § 81 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 und 4 SGB IX verpflichtet, den Kläger in ihre Filiale in Lüneburg zu versetzen. Nach § 81 Abs. 4 S. 1 SGB IX haben schwerbehinderte Menschen gegenüber ihren Arbeitgebern Anspruch auf eine Beschäftigung, bei der sie ihre Fähigkeiten und Kenntnisse möglichst voll verwerten und weiterentwickeln können. Dieser Anspruch wird regelmäßig durch das Zuweisen der im Arbeitsvertrag vereinbarten Arbeit erfüllt. Ist die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer aufgrund der Behinderung nicht mehr in der Lage, diese Tätigkeiten zu verrichten, bedeutet dies nicht zwingend auch den Wegfall des Beschäftigungsanspruches. Vielmehr könne eine anderweitige Beschäftigung in dem Betrieb des Arbeitgebers (§ 106 Gewerbeordnung [GewO]) sowie eine Vertragsänderung

in Betracht kommen. Ebenso ist der Arbeitgeber gemäß § 81 Abs. 4 S. 1 Nr. 4 SGB IX zu einer Umgestaltung der Arbeitsorganisation oder zu einer Aufgabenumverteilung zu leichteren Arbeiten verpflichtet, um eine behinderungsgerechte Beschäftigung zu ermöglichen.

Der Arbeitgeber kann gemäß § 81 Abs. 4 S. 3 SGB IX dagegen vorbringen, dass ihm die Beschäftigung der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers unzumutbar sei oder diese nur mit unverhältnismäßig hohen Aufwendungen möglich wäre.<sup>1</sup> Zudem ist er nicht verpflichtet, einen zusätzlichen Arbeitsplatz für den schwerbehinderten Menschen einzurichten.<sup>2</sup> Allenfalls hat er dem schwerbehinderten Menschen den Zugang zur Beschäftigung, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen.<sup>3</sup> Darunter fielen die Einrichtung des Arbeitsumfeldes<sup>4</sup> sowie die Einrichtung eines Heimarbeitsplatzes.<sup>5</sup>

Der schwerbehinderte Arbeitnehmer hat die anspruchsbegründenden Voraussetzungen nach § 81 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 SGB IX zu beweisen, insbesondere die Beschäftigungsmöglichkeiten darzulegen. Der zu einem GdB von 90 % anerkannte Kläger konnte seine psychischen Leiden und deren Auswirkungen auf den Arbeitsweg aufgrund eines psychiatrischen Gutachtens und verschiedener Arztberichte beweisen. Hinsichtlich des konkreten Arbeitsortes, der in § 81 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 SGB IX keine Erwähnung findet, teilte das Gericht die Auffassung des

LAG Niedersachsen<sup>6</sup>, wonach dieser sich unter dem Begriff der „Beschäftigung“ subsumieren ließe.

Vor diesem Hintergrund war der Kläger in Lüneburg zu beschäftigen, auch wenn § 81 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 SGB IX dem Wortlaut nach schwerbehinderten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern keinen Anspruch auf einen „selbstbestimmten Arbeitsplatz“ einräumt, sondern nur die behinderungsgerechte Beschäftigung selbst.<sup>7</sup> Die Beklagte hatte hier jedoch das Begehren des Klägers abgelehnt, ohne vereinbare Alternativen aufzuzeigen. Aufgrund der gesteigerten Fürsorgepflicht gegenüber der Zielgruppe des § 81 SGB IX, wurde dem schwerbehinderten Menschen daher ein Anspruch auf eine ausführbare Beschäftigung eingeräumt<sup>8</sup>, den der schwerbehinderte Arbeitnehmer unmittelbar kraft Gesetzes<sup>9</sup>, konkret unter Darlegung der einzelnen dort möglichen behindertengerechten Tätigkeiten, geltend machen kann.<sup>10</sup> Das Gericht wies weiter darauf hin, dass die Beschäftigung des Klägers in Lüneburg auch nicht unzumutbar im Sinne des § 81 Abs. 4 S. 3 SGB IX sei. Insbesondere sei der zusätzliche Aufwand, den die Versetzung des Klägers in die streitgegenständliche Filiale für die Beklagte bedeute, hinzunehmen, zumal die Beklagte nicht behauptet habe, andere Arbeitnehmer entlassen zu müssen. Allein die von der Beklagten begründeten Bedenken zu der Versetzung (u. a. hoher arbeitsorganisatorischer Aufwand) führten nicht zu einer Unzumutbarkeit.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 10.05.2005, Az. 9 AZR 230/04, NZA, 155, 159.

<sup>2</sup> BAG Urt. v. 14.03.2006, Az. 9 AZR 411/05, NZA 2006, 1214, 1216.

<sup>3</sup> Göpfert zu EuGH Urt. v. 04.07.2013, Az. C-312/11, in ArbR 2013, 494.

<sup>4</sup> Beyer, Arbeitgeberpflichten gegenüber Arbeitnehmern mit einer Behinderung im Licht der aktuellen Rechtsprechung des EuGH, DB 2013, 2270, 2271.

<sup>5</sup> LAG Niedersachsen, Urt. v. 06.12.2010, Az. 12 Sa 860/10 – juris.

<sup>6</sup> LAG Niedersachsen, a. a. O.

<sup>7</sup> LAG Düsseldorf Urt. v. 25.01.2008, Az. 9 Sa 991/07 – juris.

<sup>8</sup> Beyer, a. a. O., 2272.

<sup>9</sup> BAG v. 10.05.2005, NZA, 155, 158.

<sup>10</sup> BAG 03.12.2002, Az. 9 AZR 481/01, BB 2003, 1014, 1015.

## V. Würdigung/Kritik

Die Entscheidung des LAG ist nachvollziehbar und im Ergebnis richtig. Sie zeigt dem Arbeitgeber die korrekte Vorgehensweise auf, wenn ein schwerbehinderter Mensch eine behinderungsgerechte Anpassung seiner Beschäftigung benötigt. Positiv hat zu der vorliegenden Entscheidung jedenfalls beigetragen, dass der Kläger seiner Beweislast vollumfänglich nachgekommen ist und die von ihm vorgetragene erheblichen psychischen Beeinträchtigungen bezüglich seines Arbeitsweges durch Sachverständigengutachten bewiesen hat. Zudem hat die Beklagte ihrerseits keinerlei Alternativvorschläge zu einer behinderungsgerechten Beschäftigung des Klägers vorgetragen, sondern lediglich einen erhöhten Personalaufwand beklagt. Dieses Vorbringen allein und vor allem die Untätigkeit des Arbeitgebers haben nicht ausgereicht, um dem Anspruch des Klägers entgegenzuwirken.

Grundsätzlich unterfällt es dem Weisungsrecht des Arbeitgebers gemäß § 106 GewO, den Inhalt, die Zeit und den Ort der Arbeitsleistung zu bestimmen. Er hat jedoch bei der Ausübung seines Ermessens auf Behinderungen der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen, § 106 S. 3 GewO. Gemäß § 81 Abs. 4 Nr. 1 SGB IX haben schwerbehinderte Menschen gegenüber ihrem Arbeitgeber einen Anspruch auf eine „Beschäftigung, bei der sie ihre Fähigkeiten und Kenntnisse möglichst voll verwerten und weiterentwickeln können“. In Umsetzung von Art. 5 der Richtlinie 2000/78/EG wurde der Anspruch auf eine behinderungsgerechte Beschäftigung in § 81 Abs. 4 SGB IX normiert. Dass der Arbeitgeber die Arbeitsorganisation entsprechend umgestalten muss, ist seit dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 14.03.2006<sup>11</sup> gängige Praxis. Hiernach kann der schwerbehinderte

Mensch verlangen, nur leichtere Arbeiten durchzuführen.<sup>12</sup>

Das Gericht hat zu Recht den **Begriff der behinderungsgerechten Beschäftigung im Sinne des § 81 Abs. 4 SGB IX auf die Änderung des Arbeitsortes ausgeweitet**. Es bezieht sich dabei auf eine Entscheidung des LAG Niedersachsen, das über den Einsatz eines schwerbehinderten Menschen auf einem funktionsfähigen Telearbeitsplatz in dessen Wohnung zu entscheiden hatte.<sup>13</sup>

Dieses begründete die Ausweitung des Beschäftigungsbegriffs mit dem Sinn und Zweck der Vorschrift: mit diesem sei es unvereinbar, wenn die Änderung des Arbeitsortes nicht von den vom Arbeitgeber zu überdenkenden Möglichkeiten mitumfasst sei, insbesondere, wenn ein Wechsel des Arbeitsortes ohne großen Aufwand zu vollziehen wäre.<sup>14</sup> Vor etwaigen „**Überforderungen**“ **werde der Arbeitgeber ausreichend durch § 81 Abs. 4 S. 3 SGB IX geschützt**. Wenn der Arbeitgeber folglich nachweisen kann, dass eine Versetzung für ihn unzumutbar wäre und für ihn unverhältnismäßige Aufwendungen bedeuten würde, dann kann der schwerbehinderte Mensch gerade nicht die Beschäftigung auf einen selbstbestimmten Arbeitsplatz verlangen. In anderen Fällen kann ein Wechsel des Arbeitsortes hingegen unzumutbar sein, insbesondere wenn beispielsweise die sonstige Belegschaft belastet werden würde.<sup>15</sup> Konsequenterweise ist der Arbeitgeber auch nicht verpflichtet, einen zusätzlichen Arbeitsplatz für den schwerbehinderten Menschen einzurichten.<sup>16</sup> Eine ähnliche Situation ist zum Beispiel auch dann gegeben, wenn im Rahmen des be-

<sup>11</sup> BAG, 14.03.2006, a. a. O.

<sup>12</sup> Henssler/Willemsen/Kalb, Arbeitsrechtskommentar, 6. Aufl., § 81 SGB IX, Rn. 24.

<sup>13</sup> LAG Niedersachsen a. a. O.

<sup>14</sup> LAG Niedersachsen, a. a. O.

<sup>15</sup> Rolfs in ErfK, 15. Aufl., § 81 SGB IX, Rn. 14.

<sup>16</sup> BAG, 14.03.2006, a. a. O.; Henssler/Willemsen/Kalb, a. a. O., § 81 SGB IX, Rn. 24.

trieblichen Eingliederungsmanagements (BEM) ein leidensgerechter Arbeitsplatz zur Vermeidung einer personenbedingten Kündigung nur durch Veränderung der betrieblichen Abläufe geschaffen werden kann.<sup>17</sup>

Vorliegend hatte die Beklagte aber gerade nicht vorgetragen, anderen Arbeitnehmern kündigen zu müssen, um den Kläger weiter zu beschäftigen. Dem Arbeitgeber ist zu Recht ein gewisser Aufwand zuzumuten, den eine Umsetzung stets mit sich bringt, um eine behinderungsgerechte Beschäftigung zu ermöglichen. Er ist dabei auch nicht auf sich allein gestellt, da er die Möglichkeit hat, auf die Unterstützung und Beratung des Integrationsamtes zurückzugreifen, wenn der

schwerbehinderte Mensch nicht alle auf der erstrebten Arbeitsstelle erforderlichen Aufgaben allein erfüllen kann (§ 81 Abs. 4 S. 2 SGB IX). Dem Arbeitgeber obliegt eine umfangreiche Pflicht, zu prüfen, wie der Anspruch auf eine behinderungsgerechte Beschäftigung erfüllt werden kann<sup>18</sup>, wozu – wie im vorliegenden Fall – auch die Versetzung des schwerbehinderten Menschen an einen wohnortnäheren Arbeitsplatz gehört.<sup>19</sup>

---

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

---

---

<sup>17</sup> BAG, Urt. v. 12.07.2007, 2 AZR 716/06 – juris; BAG Urt. 30.09.2010, 2 AZR 88/09 – juris; Beyer, jurisPR-ArbR 19/2011 Anm. 4.

---

<sup>18</sup> So auch VG Neustadt zu der behinderungsgerechten Ausstattung eines Heimarbeitsplatzes einer Lehrerin, Urt. v. 09.09.2015, 1 K 95/15.NW – juris.

<sup>19</sup> Vgl. Kohte/Volkman, jurisPR-ARB 36/2015, Anm. 1.