



**Bundesagentur für Arbeit**

Regionaldirektion  
Nordrhein-Westfalen

## Fälle zur Gleichstellung

4. Fassung  
Stand: 27.07.2006

Verfasser: Tanja Überall  
Wolfgang Fuss  
Heinz-Dieter Schilson

Tel. 0211/4306 189  
Tel. 0211/4306 181  
Tel. 0211/4306 623

# Inhaltsverzeichnis

## **Teil 1 Behaltens-Alternative**

- [Fall 1](#) tarifliche Unkündbarkeit, betriebliche Umstrukturierung
- [Fall 2](#) Befürchtung zukünftiger Fehlzeiten, technische Arbeitshilfen vorhanden
- [Fall 3](#) keine Einschränkungen, ausschließlich nicht behinderungsbedingte Gründe
- [Fall 4](#) dauernde Arbeitsunfähigkeit, EU-Rente
- [Fall 5](#) negative Stellungnahme des Ärztlichen Dienstes
- [Fall 6](#) lange Fehlzeiten, Fehlzeitengespräch, Abmahnung, Kündigungsandrohung
- [Fall 7](#) Antragstellung vor Feststellung des Versorgungsamtes
- [Fall 8](#) behinderungsgerechte Ausstattung vorhanden
- [Fall 9](#) bereits Rücksichtnahme durch Arbeitgeber, Arbeitsplatzabbau
- [Fall 10](#) Arbeitgeber kommt Fürsorgepflicht nach
- [Fall 11](#) Befürchtung, in Zukunft den Anforderungen nicht gerecht zu werden
- [Fall 12](#) Würdigung von Aussagen: übereinstimmende Angaben von Arbeitgeber, SB-Vertretung, Betriebsrat; Fehlzeiten
- [Fall 13](#) nach arbeitsmedizinischer Untersuchung keine Bedenken, arbeitsvertraglich nicht geschuldete Tätigkeit
- [Fall 14](#) Kündigungsschutz, Förderung durch Berufsgenossenschaft
- [Fall 15](#) Würdigung von Aussagen, gegenteilige Angaben Arbeitgeber - Betriebsrat, Schwerbehindertenvertretung
- [Fall 16](#) Einschränkungen nur bei vertraglich nicht geschuldeten Arbeiten
- [Fall 17](#) Aufhebungsvertrag (3 Jahre) geschlossen, noch keine Vermittlungsbemühungen
- [Fall 18](#) Ziel behinderungsgerechte Ausstattung
- [Fall 19](#) Leistungseinschränkungen nicht arbeitsrechtlich relevant, Stellenabbau

## **Teil 2 Erlangens-Alternative**

- [Fall 20](#) steht Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung
- [Fall 21](#) Antrag nach Kündigung
- [Fall 22](#) AU und Zusicherung
- [Fall 23](#) Alter, mangelnde Qualifikation, Langzeitarbeitslosigkeit, Arbeitsmarkt
- [Fall 24](#) fehlende Fremdsprachenkenntnisse, geringe PC-Kenntnisse, einseitige berufliche Erfahrungen bei einem Arbeitgeber, Ausbildungsberuf 15 Jahre nicht ausgeübt
- [Fall 25](#) veraltete berufliche Kenntnisse, Langzeitarbeitslosigkeit, Zusicherung

## **Teil 3 Beamte**

- [Fall 26](#) Erleichterungen, behinderungsgerechte Ausstattung gewünscht
- [Fall 27](#) Stellenstreichungen, bereits Rücksichtnahme
- [Fall 28](#) Lehrerin z. A.
- [Fall 29](#) drohende Versetzung in eine Auffanggesellschaft, keine betriebsbedingten Kündigungen bis Ende 2008
- [Fall 30](#) möchte behinderungsgerechte Ausstattung, Dienstherr beruft sich auf fehlende Haushaltsmittel

## Teil 1 Behaltens-Alternative

Prüfschema

1. **Anforderungen** des Arbeitsplatzes / des Arbeitgebers
2. **Auswirkungen der Behinderung** auf die *Arbeitsleistung*
3. dadurch **Veränderung der Arbeitsleistung**, z. B. langsames Arbeiten, schlechtere Arbeitsergebnisse, häufige Fehlzeiten, Gereiztheit
4. Erkennbare Reaktionen des Arbeitgebers, z. B. Arbeitgeber wird unzufrieden, Abmahnungen, Personalgespräche, Einschaltung Betriebsarzt, Umsetzungen, Kündigungsandrohung
5. Gefährdung muss **konkret** sein
  - keine in der Zukunft erwarteten Leistungseinschränkungen
  - wenn Kündigungsschutz bereits besteht, müssen besondere Umstände vorgetragen werden
6. Ursächlichkeit der Behinderung: *behinderungsbedingte* Gefährdung des Arbeitsplatzes, daher mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht, wenn Gefährdung auch Nichtbehinderte trifft, z. B. Stellenabbau, Produktionseinstellung, Auftragsmangel
7. „**Daumenprobe**“  
**Prinzip Nachteilsausgleich:** Ausgleich zusätzlicher Nachteile, keine Besserstellung gegenüber Nichtbehinderten
8. Vorgehensweise in Zweifelsfällen: Gleichstellung aussprechen

### Fall 1 tarifliche Unkündbarkeit, betriebliche Umstrukturierung

E ist als Elektroinstallateurmeister tätig und hat einen GdB von 30. Die Beeinträchtigung besteht in einem WS-Syndrom. Er gibt an, dass sich die Einschränkungen auf seine volle Leistungsfähigkeit auswirken. Außerdem befürchte er, aufgrund der ständigen betrieblichen Umstrukturierungen seinen Arbeitsplatz zu verlieren. Sein jetziger Arbeitsplatz würde seinen Einschränkungen gerecht, ein konkreter Arbeitsplatzwechsel sei aber nicht auszuschließen. E ist tariflich ordentlich unkündbar.

Eine **ernstliche Gefährdung des Arbeitsplatzes** wegen der Behinderung vermochte E nicht darzulegen. Er kann bereits nach dem Tarifvertrag nur noch außerordentlich gekündigt werden. E hat außerdem selber ausgeführt, er habe einen Arbeitsplatz, der seinen Einschränkungen gerecht würde. Eine behinderungsbedingte Gefährdung ist damit nicht dargelegt. Umstrukturierungsmaßnahmen und damit verbundene Versetzungen können eine Gleichstellung nicht rechtfertigen, da sie zum einen behinderte wie nichtbehinderte Arbeitnehmer in gleicher Weise treffen und weil es unter anderem auch an dem erforderlichen ursächlichen Zusammenhang zwischen Behinderung und der Gefährdung des Arbeitsplatzes fehlt. Im Übrigen reichen Befürchtungen nicht aus, eine aktuelle Gefährdung des Arbeitsplatzes zu begründen.

### Fall 2 Befürchtung zukünftiger Fehlzeiten, technische Arbeitshilfen vorhanden

S ist Schlosser und hat wegen Herzerkrankungen einen GdB von 30. Im Antrag gibt er an, er befürchte die Kündigung, wenn er zukünftig häufiger einen Krankenschein nehmen müsse wegen seiner Behin-

derung. Bei Verlust des Arbeitsplatzes bestünden wegen der schlechten Arbeitsmarktlage, wegen seines Alters (49 Jahre) und wegen seiner Behinderung keine Möglichkeiten, wieder einen gleichwertigen Arbeitsplatz zu finden. Behinderungsgerechte technische Arbeitshilfen seien vorhanden. In 2004 war S sieben Tage, in 2005 vier Tage arbeitsunfähig erkrankt.

Eine **aktuelle, behinderungsbedingte Gefährdung** des Arbeitsplatzes konnte nicht festgestellt werden. Für die gesundheitliche Eignung des Arbeitsplatzes spricht schon die Tatsache, dass der S in den letzten zwei Jahren nur elf Tage arbeitsunfähig erkrankt war. Außerdem ist der Arbeitsplatz von S behinderungsgerecht ausgestaltet. Soweit S fürchtet, dass sein Arbeitsverhältnis aufgrund von evtl. zukünftig häufiger auftretenden Fehlzeiten gefährdet sein könnte, so lässt sich daraus kein Anspruch auf Gleichstellung ableiten. Aus der in die Zukunft gerichteten Befürchtung lässt sich kein Sachverhalt herauslesen, der bislang zu einer Gefährdung des Arbeitsverhältnisses geführt hat. Vielmehr lassen die außerordentlich geringen Fehlzeiten vermuten, dass der Arbeitsplatz von S für ihn gesundheitlich geeignet ist. Befürchtungen einer möglichen künftigen Gefährdung reichen nicht aus, eine aktuelle Gefährdung des Arbeitsplatzes nachzuweisen.

### **Fall 3 keine Einschränkungen, ausschließlich nicht behinderungsbedingte Gründe**

S ist als Schreibkraft bei einer Versicherung tätig und hat einen GdB von 40, hauptsächlich Feststellung Diabetes. Im Antrag gab sie an, dass sie die Tätigkeit ohne Einschränkungen weiterhin ausüben kann und ihr Arbeitsverhältnis ausschließlich aus anderen, nicht behinderungsbedingten Gründen gefährdet sei. S befürchtet, wegen der geplanten Umstrukturierungsmaßnahmen ihren Arbeitsplatz zu verlieren bzw. aufgrund des dann zu erwartenden erhöhten Arbeitsanfalles den Anforderungen nicht mehr gerecht zu werden.

Eine **behinderungsbedingte Gefährdung** des Arbeitsplatzes vermochte S nicht darzulegen. S hat selbst angegeben, dass sie ihre Tätigkeit ohne gesundheitliche Einschränkungen weiterhin ausüben kann und der Arbeitsplatz nicht behinderungsbedingt gefährdet ist. Damit hat S im Antrag bereits selbst dargelegt, dass eine aktuelle Gefährdung des Arbeitsplatzes nicht gegeben ist. Eine Gefährdung des Arbeitsplatzes wegen Umstrukturierungsarbeiten vermag darüber hinaus eine Gleichstellung ohnehin nicht zu rechtfertigen. Die Umstrukturierungsmaßnahmen treffen alle Beschäftigten in gleicher Weise, unabhängig von der Tatsache, ob sie behindert sind oder nicht, und können somit nicht behinderungsbedingt sein.

### **Fall 4 dauernde Arbeitsunfähigkeit, EU-Rente**

V ist Verkäuferin bei einer Warenhandelsgesellschaft. Aufgrund einer seelischen Behinderung hat sie einen GdB von 30. Im Antrag hat sie selbst angegeben, dass sie ihre Tätigkeit wegen voller Erwerbsminderung nicht weiter ausführen kann. Seit 2 Jahren ist sie arbeitsunfähig. S erhält eine befristete Rente aufgrund voller Erwerbsminderung.

Von einem **geeigneten Arbeitsplatz** kann vorliegend nicht ausgegangen werden. V hat selbst angegeben, dass sie die bisherige Tätigkeit wegen ihrer Behinderung nicht weiter ausüben kann. Dies wird dadurch bestätigt, dass sie wegen ihrer Behinderung bereits durchgehend seit 2 Jahren arbeitsunfähig ist. Darüber hinaus bezieht sie befristet eine Rente wegen voller Erwerbsminderung. Damit steht zusätzlich auch fest, dass sie gemäß § 73 Abs. 2 Nr. 7 SGB IX nicht auf einem Arbeitsplatz im Sinne des Teils 2 des SGB IX beschäftigt ist.

## **Fall 5 negative Stellungnahme des Ärztlichen Dienstes**

M ist Montagehelfer und hat in seinem Antrag angegeben, er könne seine derzeitige Tätigkeit nur noch mit behinderungsbedingten Einschränkungen ausüben. In einem Gutachten des Ärztlichen Dienstes der Agentur für Arbeit (nach Aktenlage) wurde ausgeführt, Tätigkeiten mit Heben und Tragen schwerer Lasten ohne Hilfsmittel, Tätigkeiten mit Hocken, Knien und Bücken könnten nicht verrichtet werden. Arbeiten auf Leitern und Gerüsten seien ebenfalls nicht möglich.

Auch ein arbeitsmedizinisches Gutachten, das nach langer AU angefertigt wurde, kommt ebenfalls zu dem Ergebnis, dass M nur noch leichte körperliche Tätigkeiten ohne schweres Heben und Tragen bis maximal 15 kg als Dauerbelastung verrichten kann. Der Arbeitgeber gibt an, dass M regelmäßig mittel-schwere bis schwere körperliche Tätigkeiten verrichten und Lasten bis 30 kg tragen muss. Eine Umsetzung auf einen geeigneten Arbeitsplatz sei nicht möglich.

M ist nicht auf einem **seinen gesundheitlichen Einschränkungen entsprechenden Arbeitsplatz** beschäftigt, so dass die Gleichstellung nicht zuerkannt werden kann. Ausweislich des Gutachtens des Ärztlichen Dienstes der Agentur für Arbeit sowie der schriftlichen Stellungnahme über die arbeitsmedizinische Vorsorgeuntersuchung ist M nicht mehr in der Lage, seine Tätigkeit als Montagehelfer auszuüben. Der Arbeitgeber hat mitgeteilt, eine Umsetzung des M sei nicht möglich bzw. ein seinen gesundheitlichen Einschränkungen entsprechender Arbeitsplatz sei nicht vorhanden.

Hinweis: Die Stellungnahme des Arbeitgebers, dass eine Umsetzung nicht möglich ist, ist ausreichend, da die Umsetzung dem Dispositionsrecht des Arbeitgebers unterliegt.

## **Fall 6 lange Fehlzeiten, Fehlzeitengespräch, Abmahnung, Kündigungsandrohung**

K ist als Kundenbetreuer bei der Deutschen Bahn tätig. Eine Umsetzung ist nicht möglich. Er gibt an, sein Arbeitsverhältnis sei gefährdet, da er aufgrund der festgestellten Behinderung häufige und lange Fehlzeiten aufweise und dauernd vermindert belastbar sei. K hat bereits eine Abmahnung wegen behinderungsbedingt verminderter Leistung erhalten. Arbeitgeber und Mitarbeitervertretungen haben übereinstimmend erklärt, dass sich die festgestellten Behinderungen durch häufige Fehlzeiten und eingeschränkten Arbeitseinsatz auswirken. K ist auf Dauer auf die Hilfeleistung anderer Mitarbeiter angewiesen. Der Arbeitgeber hat mit K mehrere Fehlzeitengespräche geführt. Wegen eines Fehlverhaltens in der Arbeitsqualität hat er bereits eine Abmahnung erhalten.

Der Arbeitsplatz ist aktuell aus **behinderungsbedingten Gründen gefährdet**. Arbeitgeber und Mitarbeitervertretungen haben übereinstimmend erklärt, dass sich die festgestellten Behinderungen durch häufige Fehlzeiten und eingeschränkten Arbeitseinsatz auswirken. Aus diesen Gründen hat der Arbeitgeber mit K auch bereits Personalgespräche geführt; auch eine Abmahnung wurde erteilt. Außerdem sind im arbeitsrechtlich relevanten Umfang behinderungsbedingte Fehlzeiten entstanden. K hat selber erklärt, dem hohen Arbeitspensum aufgrund der behinderungsbedingten Einschränkungen nur teilweise gewachsen zu sein. Es ist glaubhaft vorgetragen, dass sein Arbeitsplatz aus behinderungsbedingten Gründen gefährdet ist.

## **Fall 7 Antragstellung vor Feststellung des Versorgungsamtes**

X hat am 15.03.2005 die Gleichstellung beantragt und mit behinderungsbedingten Einschränkungen am Arbeitsplatz begründet. Mit Bescheid vom 20.03.2005 hat das Versorgungsamt einen GdB von 40

rückwirkend zum 04.01.2005 festgestellt. Bei Entscheidung über den Gleichstellungsantrag liegt der Bescheid des Versorgungsamts vor.

Zum Zeitpunkt der Antragstellung lag ein festgestellter GdB von 30 nicht vor. Der Bescheid des Versorgungsamts datiert vom 20.03.2005, die Antragstellung war bereits am 15.03.2005. Allerdings lag aufgrund der Rückwirkung des Bescheids des Versorgungsamts bei Antragstellung am 15.03.2005 ein festgestellter GdB von 40 vor. Die Rückwirkung des Bescheids nach § 69 SGB IX auf einen Zeitpunkt vor Antragstellung ist ausreichend zur Erfüllung der Voraussetzung „GdB von weniger als 50, aber mindestens 30“. Wenn die weiteren Voraussetzungen des § 2 Abs. 3 SGB IX vorliegen, kann die Gleichstellung ausgesprochen werden.

### **Fall 8 behinderungsgerechte Ausstattung vorhanden**

M ist Masseur und hat aufgrund eines Wirbelsäulenleidens einen GdB von 30. Er gibt an, seine Arbeit könne er mit behinderungsbedingten Einschränkungen weiterhin ausführen. Eine innerbetriebliche Umsetzung sei nicht notwendig. Obwohl sein Arbeitsplatz behinderungsgerecht gestaltet sei (die Behandlungsliegen seien elektronisch verstellbar) sei er dennoch auf Dauer in seiner Arbeitsleistung eingeschränkt. Vom 13.09 bis 05.10.2005 und vom 03.01. bis 06.01.2006 war er wegen seiner Behinderung arbeitsunfähig.

Von einer **behinderungsbedingten Gefährdung** des Arbeitsplatzes ist im Falle des M nicht auszugehen. Er hat selbst angegeben, dass eine Umsetzung wegen der Behinderung nicht notwendig ist. Soweit möglicherweise eine behinderungsbedingte Gefährdung vorgelegen haben könnte, solange die Behandlungsliegen noch nicht elektronisch verstellbar waren, ist dies jedoch durch die erfolgte Ausstattung zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr gegeben. Insofern lässt sich daraus eine Gleichstellung nicht ableiten. Auch die bei ihm in arbeitsrechtlich nicht relevantem Umfang entstandenen Fehlzeiten sprechen nicht für das Vorliegen einer Arbeitsplatzgefährdung. M hat nichts zur Reaktion des Arbeitgebers und damit zur Gefährdung vorgetragen.

### **Fall 9 bereits Rücksichtnahme durch Arbeitgeber, Arbeitsplatzabbau**

I ist Industriemeister Chemie und hat wegen Wirbelsäulenveränderungen und Migräne einen GdB von 30. Er gibt an, er könne seine Tätigkeit mit behinderungsbedingten Einschränkungen ausüben. Der Arbeitgeber gibt an, dass I keine Überkopfarbeiten und keine Arbeiten auf Leitern mehr ausüben müsse und bei Migräneanfällen Pausen und Ruhezeiten einlegen könne. Der Arbeitsplatz sei nicht aus behinderungsbedingten Gründen gefährdet, wohl aber aus sonstigen Gründen, da ein Arbeitsplatzabbau durch Rationalisierungsprojekte stattfinden würde. Bei einer Gleichstellung würde I besseren Kündigungsschutz erhalten.

Die vom Gesetzgeber geforderte aktuelle, behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes lässt sich nach dem vorgetragenen Sachverhalt nicht feststellen. Der Arbeitgeber nimmt auf die gesundheitlichen Einschränkungen des I Rücksicht. Der Arbeitgeber hat zwar angegeben, dass der Arbeitsplatz wegen Arbeitsplatzabbau gefährdet ist. Dieser aufgezeigte Grund für die Gefährdung eines Arbeitsverhältnisses stellt aber keine Gefährdung dar, die aus der Behinderung des I resultiert, sondern vielmehr eine Gefährdung des Arbeitsplatzes aus ausschließlich betrieblichen Gründen. Betriebsbedingte Gründe schließen aber eine Gleichstellung aus, da von diesen Maßnahmen alle Mitarbeiter betroffen sind, unabhängig davon, ob sie behindert sind oder nicht.

## **Fall 10 Arbeitgeber kommt Fürsorgepflicht nach**

S ist als Diplom-Sozialpädagoge bei der Stadtverwaltung tätig. Aufgrund einer psychischen Erkrankung hat er einen GdB von 30. Er gibt an, er sähe sein Arbeitsverhältnis gefährdet, weil seine Behinderung bereits zu mehrmaligen Gesprächen mit der Personalabteilung geführt hätte. Der Arbeitgeber gibt an, zwei psychiatrische Gutachten seien übereinstimmend zu dem Schluss gekommen, dass S weiterhin seiner Tätigkeit als Sozialpädagoge nachgehen könne. Er sollte nach dieser Empfehlung aus seinem konfliktbeladenen bisherigen Aufgabenbereich im Jugendhaus in den geregelten Dienst im Jugendamt wechseln. Dies sei jedoch nicht realisierbar, da dem S fachliche Voraussetzungen fehlen würden. Man habe ihn daher in seinem bisherigen Aufgabenbereich belassen, wobei grundsätzlich eine zweite Kraft anwesend sei, die in kritischen Situationen eingreifen könne. Es würden weitere Überlegungen angestellt, die Tätigkeit des S umzugestalten.

Von einer **ernstlichen Gefährdung des Arbeitsplatzes** wegen der Behinderung ist vorliegend nicht auszugehen. Die gesundheitlichen Einschränkungen schlagen sich zwar in Einschränkungen bei der Wahrnehmung seiner Tätigkeit nieder, aber nach den vom Arbeitgeber eingeholten psychiatrischen Gutachten kann er seine Tätigkeit als Sozialpädagoge auch weiterhin ausüben. Hinzu kommt, dass der Arbeitgeber hier seiner Fürsorgepflicht nachkommt und gemeinsam mit S nach geeigneten Einsatzfeldern sucht, um seinen Benachteiligungen Rechnung zu tragen.

## **Fall 11 Befürchtung, in Zukunft den Anforderungen nicht gerecht zu werden**

P ist Personalreferent und gibt an, er könne seine Tätigkeit ohne Einschränkung weiterhin ausführen. Der Arbeitgeber sei vor kurzem von einem anderen Unternehmen übernommen worden. Seither seien mehrere 100 Arbeitsplätze abgebaut worden. Dadurch habe sich die Arbeit verdichtet. Durch seine gesundheitlichen Einschränkungen und sein Lebensalter (56 Jahre) befürchtet er, dass er diesem Stress und der zeitlichen Belastung am Arbeitsplatz nicht dauerhaft gewachsen ist. Er gibt an, seine persönliche Arbeitszeit liege durchschnittlich bei 44 Stunden wöchentlich. Nach dem Arbeitsvertrag habe er eine Arbeitszeit von 38,5 Stunden. Seit der Übernahme sei er wiederholt aufgefordert worden, mehr Überstunden zu leisten. Der Arbeitgeber gibt an, dass der Arbeitsplatz weder aus behinderungsbedingten noch aus sonstigen Gründen gefährdet sei.

Von einer **ernstlichen Gefährdung des Arbeitsplatzes wegen der Behinderung** ist vorliegend nicht auszugehen. P hat selbst angegeben, dass er seine derzeitige Tätigkeit ohne Einschränkungen ausführen kann. Er fürchtet jedoch für die Zukunft bei einer weiteren Verdichtung der Arbeit aufgrund des Personalabbaues, dass er dann den Anforderungen nicht mehr gewachsen sein könnte. Diese möglicherweise in unbestimmter Zukunft eintretenden Beeinträchtigungen können aber eine Gleichstellung zum jetzigen Zeitpunkt nicht rechtfertigen.

Hinweis: P kann bei Veränderung der Sachlage einen neuen Antrag auf Gleichstellung stellen.

## **Fall 12 Würdigung von Aussagen: übereinstimmende Angaben von Arbeitgeber, SB-Vertretung, Betriebsrat; Fehlzeiten**

P ist Programmierer und hat u. a. aufgrund einer degenerativen Veränderung der Wirbelsäule einen GdB von 40. Er gibt an, seine Tätigkeit könne er mit behinderungsbedingten Einschränkungen weiterhin ausüben. Arbeitgeber, SB-Vertretung und Betriebsrat geben übereinstimmend an, der Arbeitsplatz sei weder aus behinderungsbedingten noch aus sonstigen Gründen gefährdet. Behinderungsbedingt war P 2004 an 5 Tagen und 2005 an 38 Tagen arbeitsunfähig.



Eine **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** vermochte P nicht darzulegen. Der Arbeitgeber hat ausdrücklich erklärt, dass der Arbeitsplatz des P weder aus behinderungsbedingten noch aus sonstigen Gründen gefährdet ist. Auch der Betriebsrat und die SB-Vertretung haben eine Gefährdung des Arbeitsplatzes aus behinderungsbedingten Gründen verneint.

Die fehlende behinderungsbedingte Gefährdung wird auch dadurch bestätigt, dass die Fehlzeiten in den Jahren 2004 und 2005 nicht in arbeitsrechtlich relevantem Umfang entstanden sind. Reaktionen auf weitere behinderungsbedingte Einschränkungen sind nicht vorgetragen.

### **Fall 13 nach arbeitsmedizinischer Untersuchung keine Bedenken, arbeitsvertraglich nicht geschuldete Tätigkeit**

H ist Hubwagenfahrer in einer Lampenfabrik. Aufgrund einer Fehlbildung der linken Hand hat er einen GdB von 30. Seine Aufgabe besteht im Transport von Ware vom Montagebereich zum Versand und von Müll und Pappe zum Container. Der Arbeitsplatz ist seiner Meinung nach behindertengerecht. Nach dem arbeitsmedizinischen Untersuchungsergebnis bestehen gegen die bisherige Tätigkeit keine gesundheitlichen Bedenken. H gibt an, dass sein Arbeitverhältnis gefährdet sei, da er aufgrund seiner Behinderung nicht jede Arbeit im Betrieb tätigen könne, wie z. B. die Montage von Lampen. (Dies hat er bisher noch nicht machen müssen).

Die vom Gesetzgeber geforderte **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** liegt nicht vor. H hat selbst vorgetragen, dass sein Arbeitsplatz seiner Meinung nach behindertengerecht ausgestattet ist. Ausweislich der arbeitsmedizinischen Untersuchung bestehen gegen die von ihm ausgeübte Tätigkeit keine Bedenken. Soweit H vorträgt, sein Arbeitsplatz sei gefährdet, da er aufgrund der festgestellten Behinderungen nicht alle Tätigkeiten ausüben könne, so lässt sich hieraus die Gleichstellung nicht herleiten, da diese Tätigkeiten arbeitsvertraglich nicht geschuldet sind und sich daraus keine Gefährdung ableiten lassen kann.

### **Fall 14 Kündigungsschutz, Förderung durch Berufsgenossenschaft**

E ist Elektriker und hat nach einem Arbeitsunfall eine MdE von 35 % und einen GdB von 40. Langes Stehen und Gehen von weiten Wegen oder von unbefestigten Wegen ist ihm nicht möglich. E gibt an, er könne seine Tätigkeit mit behinderungsbedingten Einschränkungen weiterhin ausführen. Er erhält von der Berufsgenossenschaft eine Rente als vorläufige Entschädigung. Die Berufsgenossenschaft hat bereits einen Montagewagen und eine Gegensprechanlage gefördert. Ein Dienstkraftfahrzeug steht ebenfalls zur Verfügung. Betriebsbedingte Kündigungen sind in Ergänzung zum Arbeitsvertrag bis zum 31.12.2016 ausgeschlossen. Für die Zeit danach sind tarifvertraglich ordentliche Kündigungen dauerhaft ausgeschlossen.

Von einer **ernstlichen Gefährdung des Arbeitsplatzes** ist nicht auszugehen. Betriebsbedingte Kündigungen sind bis zum 31.12.2016 ausgeschlossen und auch für die Zeit danach sind ordentliche Kündigungen dauerhaft ausgeschlossen. Von dem Kündigungsschutz ist die Wirkung der behinderungsbedingten Gefährdung miterfasst. Es sind ihm auch bereits durch die Berufsgenossenschaft technische Hilfsmittel zur Erleichterung der Arbeiten zur Verfügung gestellt worden. Auch damit ist im Prinzip eine bestehende oder drohende Gefährdung ausgeglichen.

### **Fall 15 Würdigung von Aussagen, gegenteilige Angaben Arbeitgeber - Betriebsrat, Schwerbehindertenvertretung**

K ist kaufmännische Angestellte. Sie hat aufgrund einer Alkoholabhängigkeit, einer depressiven Verstimmung und eines HWS-Syndroms einen GdB von 30. Sie war im Jahr 2004 an 130 Tagen, im Jahr 2005 an 149 Tagen arbeitsunfähig erkrankt. Der Arbeitgeber gibt an, der Arbeitsplatz sei behinderungsgerecht gestaltet. Bei der Verrichtung der Tätigkeit sei K nicht beeinträchtigt. Aufgrund der hohen Fehlzeiten sei eine Umsetzung erfolgt. Die SB-Vertretung und der Betriebsrat teilten mit, der Arbeitsplatz sei aus behinderungsbedingten Gründen gefährdet wegen der hohen Fehlzeiten. Der Arbeitgeber verneint eine behinderungsbedingte Gefährdung. K könne ihre Aufgaben uneingeschränkt ausüben.

Eine **behinderungsbedingte Gefährdung** des Arbeitsplatzes liegt nicht vor. Der Arbeitgeber hat ausdrücklich erklärt, dass der Arbeitsplatz nicht wegen der Behinderung gefährdet ist. Soweit die Mitarbeitervertretungen ausgeführt haben, dass der Arbeitsplatz aus behinderungsbedingten Gründen gefährdet sei, so lässt sich nach dem vorgetragenen Sachverhalt keine aktuelle Gefährdung erkennen. Dies gilt insbesondere weil der Arbeitgeber bisher trotz der hohen Fehlzeiten weder eine mündliche Ermahnung noch eine schriftliche Abmahnung ausgesprochen hat. Der Arbeitgeber hat darüber hinaus bestätigt, dass K bei ihrer Aufgabenerledigung nicht eingeschränkt ist.

### **Fall 16 Einschränkungen bei vertraglich nicht geschuldeten Arbeiten**

B ist Berufskraftfahrer und sieht sein Arbeitsverhältnis wegen seiner Fehlzeiten gefährdet. Diese resultierten daraus, dass er eine ambulante Therapie wahrnehme und deshalb an vier Tagen in der Woche bereits um 16 Uhr gehen müsse, so dass er für Überstunden nicht zur Verfügung stehe. Der Arbeitgeber teilte mit, dass die gesundheitlichen Einschränkungen bekannt wären und sich durch häufige Fehlzeiten, eingeschränkten Arbeitseinsatz und geringe betriebliche Einsatzmöglichkeit auswirkten. Die Kündigung wurde kurze Zeit später ausgesprochen aber in dem Gütetermin vor dem Arbeitsgericht zurückgezogen. Vorausgegangen war ein Gutachten des arbeitsmedizinischen Dienstes, das die volle Eignung für den Arbeitsplatz bestätigte. B macht geltend, wenn sich die Arbeiten auf die arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeiten als Kraftfahrer beschränkten, träten die Beschwerden gar nicht erst auf.

Die vom Gesetzgeber geforderte **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** liegt nicht vor. Nach dem arbeitsmedizinischen Gutachten ist er in der Lage, seinen Arbeitsplatz vollständig auszufüllen. Die Schwierigkeiten bei der Erhaltung seines Arbeitsplatzes als Berufskraftfahrer gehen also nicht auf die Art und Schwere seiner Behinderungen zurück. Soweit B sich darauf beruft, dass er Schwierigkeiten gerade bei der Verrichtung von Arbeiten hat, die über den vertraglich geschuldeten Umfang hinausgehen, ist dies im Rahmen der Vertragsbeziehungen zum Arbeitgeber zu klären bzw. unterfällt es der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, den B nicht für ungeeignete Arbeiten einzusetzen. Mit Hilfe der Gleichstellung kann in diesem Punkt keine Abhilfe herbeigeführt werden. Eine Gefährdung des Arbeitsplatzes als Berufskraftfahrer war zu keinem Zeitpunkt gegeben.

### **Fall 17 Aufhebungsvertrag (3 Jahre) geschlossen, noch keine Vermittlungsbemühungen**

B ist Berufskraftfahrer. Am 12.12.2003 hat er zum 30.11.2006 einen Aufhebungsvertrag geschlossen. Am 03.06.2005 hat er einen Antrag auf Gleichstellung gestellt und darauf hingewiesen, dass bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses eine Gleichstellung noch möglich ist. Außerdem benötige er die Gleichstellung für das Integrationsamt, um einen Zuschuss für sein teures Hörgerät zu bekommen; er benötige

das Hörgerät für die Ausübung seines Berufes. Vermittlungsbemühungen wurden noch nicht unternommen.

Eine **behinderungsbedingte Gefährdung** des Arbeitsplatzes liegt nicht vor. Dem Erhalt des Arbeitsplatzes kann die Gleichstellung nicht mehr dienen, da bereits 2003 der Aufhebungsvertrag mit Wirkung zum 30.11.2006 geschlossen wurde und B zu diesem Zeitpunkt seinen Arbeitsplatz verlieren wird. Hieran kann die Gleichstellung nichts mehr ändern.

Eine Gefährdung des befristeten Arbeitsverhältnisses ist nicht dargelegt worden. Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht daraus, dass er für die Restlaufzeit noch ein Hörgerät benötigt. Die Beschaffung von Hilfsmitteln ist nicht gesetzliche Voraussetzung für die Möglichkeit einer Gleichstellung.

Auch zur Erlangung eines Arbeitsplatzes kommt die Gleichstellung nicht in Betracht, da B sich zurzeit noch nicht der Vermittlung durch die Agentur für Arbeit zur Verfügung gestellt hat. Es kann nicht beurteilt werden, inwieweit B bei der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz im Verhältnis zu Nichtbehinderten einen Wettbewerbsnachteil hat, der durch die Gleichstellung ausgeglichen werden müsste.

### **Fall 18 Ziel behinderungsgerechte Ausstattung**

S ist Sozialversicherungsfachangestellter. Er gibt an, die Gleichstellung sei erforderlich, um eine weitere behinderungsgerechte Arbeitsplatzausstattung, wie z. B. einen behinderungsgerechten Stuhl, zu beantragen. Eine Ausstattung mit einem höhenverstellbaren Schreibtisch sei bereits durch den Reha-Träger erfolgt. Der Arbeitgeber hat angegeben, S werde im Rahmen der Fürsorgepflicht ein rückengerechter Bürostuhl zur Verfügung gestellt, sofern ein Antrag von S gestellt werde und der rückengerechte Bürostuhl aus betriebsärztlicher Sicht erforderlich sei. S habe bisher jedoch keinen Antrag gestellt.

Anhaltspunkte für eine **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** liegen nicht vor. Zu den gesetzlichen Voraussetzungen für die Gleichstellung hat S nichts vorgetragen.

Soweit S mit seinem Antrag auf Gleichstellung eine weitere Arbeitsplatzausstattung begehrt, so lässt sich hieraus ein Anspruch auf Gleichstellung nicht herleiten. Nach den Aussagen des Arbeitgebers erfolgt eine Ausrüstung mit einem behinderungsgerechten Stuhl schon dann, wenn S dies beantragt und der Betriebsarzt die Notwendigkeit bescheinigt. Einen derartigen Antrag hat S bisher bei seinem Arbeitgeber noch nicht gestellt.

Darüber hinaus besteht für S auch die Möglichkeit, beim zuständigen Reha-Träger die behinderungsgerechte Ausstattung gem. § 6 und § 33 SGB IX zu beantragen. Der zuständige Reha-Träger hat zudem bereits einen höhenverstellbaren Schreibtisch finanziert.

### **Fall 19 Leistungseinschränkungen nicht arbeitsrechtlich relevant, Stellenabbau**

MT ist bei einer Versicherung im Bereich Marketing/Technische Verkaufsförderung tätig und hat aufgrund eines operierten Herzfehlers und einer äußerlich erkennbaren dauernden Einbuße der körperlichen Belastbarkeit einen GdB von 40. Er gibt an, sein Arbeitsverhältnis sei gefährdet, weil er durch seine Behinderung in seiner körperlichen Beweglichkeit eingeschränkt und dauernd vermindert belastbar sei. Sein Arbeitsverhältnis sei auch durch Stellenabbau gefährdet. Die Schwerbehindertenvertretung bejaht eine behinderungsbedingte Gefährdung, der Betriebsrat verneint eine solche. Der Arbeitgeber teilte mit, dass es keine Einschränkungen bei der Ausübung der Tätigkeit gebe und der Arbeitsplatz nicht aus behinderungsbedingten Gründen gefährdet sei. Bei einer Gefährdung aus betriebsbedingten Gründen würde MT einen verbesserten Schutz bei der Sozialauswahl genießen. MT hatte in diesem Jahr 5, im letzten Jahr 7 Fehltag.

Es fehlt an der **behinderungsbedingten Gefährdung des Arbeitsplatzes**. Nach § 2 Abs. 3 SGB IX kommt die Gleichstellung in Betracht, wenn der Behinderte infolge seiner Behinderung ohne die Gleichstellung den Arbeitsplatz nicht behalten kann. Nach der Rspr. des BSG in seiner Entscheidung vom 2.4.2000 – B7 AL 46/99 R – ist dies gegeben, wenn gerade in der Art und Schwere der Behinderung im Sinne einer wesentlichen Bedingung die Schwierigkeit der Erhaltung des Arbeitsplatzes liegt und der Behinderte sich insoweit in einer ungünstigen Konkurrenzsituation am Arbeitsplatz befindet. Eine solche ungünstige Konkurrenzsituation tritt vor allem dann ein, wenn die Einschränkungen in der Arbeitsleistung des Behinderten ein Maß erreichen, das auch arbeitsrechtlich relevant wird, wenn also Störungen im Arbeitsverhältnis auftreten, die den Arbeitgeber berechtigterweise zu arbeitsrechtlichen Schritten veranlassen können.

Eine derartige Qualität haben die Leistungseinschränkungen, die MT schildert, nicht erreicht. Dies wird unterstrichen zum einem durch die Aussage des Arbeitgebers, der keine Einschränkungen registriert, zum anderen durch die Angaben von Arbeitgeber und Betriebsrat, dass keine behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsverhältnisses besteht. Es liegen nur geringe Fehlzeiten vor. Die Stellenreduzierung beruht auf betrieblichen Ursachen und trifft alle Arbeitnehmer in gleicher Weise. Der Arbeitgeber weist darauf hin, dass MT sich hier sogar in einer günstigeren Position befindet als andere Arbeitnehmer.

## **Teil 2 Erlangens-Alternative**

Prüfschema

1. **Anforderungen** des Arbeitsmarktes
2. **Behinderung** bewirkt **Nachteiligkeiten** auf dem Arbeitsmarkt, nämlich: eingeschränkte Vermittlungschancen
3. Die Nachteileiligkeiten aus den behinderungsbedingten Auswirkungen müssen andere Integrationshemmnisse **überwiegen**  
z. B. mangelnde EDV-Kenntnisse, fehlende Sprachkenntnisse, wenig förderliches Erscheinungsbild etc. müssen nachrangigen Charakter haben
4. Ursächlichkeit der Behinderung: *behinderungsbedingt* mangelnde Konkurrenzfähigkeit auf dem Arbeitsmarkt
5. bei schwieriger Vermittlungsfähigkeit Nachteilsausgleich durch Verbesserung der Konkurrenzsituation gegenüber Nichtbehinderten ausreichend
6. kein konkretes Arbeitsplatzangebot erforderlich

## **Fall 20 steht Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung**

F ist Fertigungsarbeiter und seit dem 13.01.2005 durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Aufgrund eines Wirbelsäulensyndroms hat er einen GdB von 30. Aus einem Reha-Entlassungsbericht geht hervor, dass die Entlassung als „arbeitsunfähig“ für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit erfolgt ist. Ein Arbeitsversuch im November 2005 ist mit nachfolgender mehrtägiger stationärer Behandlung gescheitert. F gibt an, er benötige die Gleichstellung, um seine Vermittlungschancen zu erhöhen. Er hat sich am 10.01.2006 arbeitslos gemeldet.

Die Gleichstellung kann weder aus dem Gesichtspunkt des Erhaltens noch des Erlangens ausgesprochen werden. F ist bzw. war **nicht** auf einem für ihn **geeigneten** Arbeitsplatz beschäftigt. Dies ergibt sich aus der bei F bestehenden Behinderung, der seit Januar 2005 bestehenden Arbeitsunfähigkeit, dem abgebrochenen Arbeitsversuch mit anschließender klinischer Behandlung und der von ihm grundsätzlich auszuführenden Tätigkeiten. Auch aus dem Entlassungsbericht der Reha-Klinik ist eindeutig zu entnehmen, dass F seine bisherige Tätigkeit als Fertigungsarbeiter nicht weiter ausüben kann.

Auch zur Erlangung eines geeigneten Arbeitsplatzes kann die Gleichstellung nicht zuerkannt werden. Nach dem Ablauf des Krankengeldbezuges (Aussteuerung durch die Krankenkasse) hat sich F am 10.01.2006 arbeitslos gemeldet. Er steht aufgrund seiner immer noch andauernden Arbeitsunfähigkeit derzeit dem Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung, so dass zurzeit noch nicht geprüft werden kann, inwieweit er auf dem Arbeitsmarkt konkurrenzfähig ist.

### **Fall 21 Antrag nach Kündigung**

Am 08.08.2005 beantragte A die Gleichstellung. Sein Arbeitsverhältnis war am 26.06.2005 zum 31.09.2005 gekündigt worden. Gegen die Kündigung hat er Kündigungsschutzklage eingelegt. Er führt aus, er habe am 06.05.2005 beim Versorgungsamt einen Antrag auf Schwerbehinderung gestellt. Mit Bescheid vom 05.08.2005 ist ein GdB von 30 festgesetzt worden. Er hatte also keine Möglichkeit, den Antrag auf Gleichstellung vorher zu stellen.

Die Gleichstellung kann weder aus dem Gesichtspunkt des Erhaltens noch des Erlangens ausgesprochen werden. Dem Erhalt seines jetzigen Arbeitsplatzes kann eine Gleichstellung nicht dienen, da die Gleichstellung erst mit dem Tag des Eingangs des Antrags wirksam wird. A hat den Antrag auf Gleichstellung jedoch am 08.08.2005, und damit erst nach der Kündigung des Arbeitsverhältnisses (26.06.2005) gestellt. Die seitens des A vorgetragenen Argumente für den Zeitpunkt der (verspäteten) Antragstellung können zu keiner anderen Bewertung führen. A hat gegen die Kündigung Kündigungsschutzklage erhoben. Das Arbeitsgerichtsverfahren ist noch anhängig.

Auch zur Erlangung eines Arbeitsplatzes kann die Gleichstellung nicht erfolgen. Die Prüfung der Frage, ob eine nachteilsausgleichende Gleichstellung die Wettbewerbs- und Konkurrenzfähigkeit des A im Vergleich zu Nichtbehinderten erheblich verbessern würde, konnte mangels Arbeitslosmeldung bislang noch nicht erfolgen.

### **Fall 22 AU und Zusicherung**

A ist seit dem 01.11.2005 arbeitslos. Der Arbeitgeber hatte das Beschäftigungsverhältnis als Verkäuferin am 23.07.2005 zum 31.10.2005 wegen Krankheit gekündigt. Seit dem 24.04.2005 ist A laufend arbeitsunfähig. Sie möchte die Zusicherung einer Gleichstellung für den Fall, dass sie eine neue Arbeitsstelle in Aussicht hat.

Die Gleichstellung kommt nicht mehr zum Erhalt eines Arbeitsplatzes in Betracht, da A zurzeit kein Beschäftigungsverhältnis hat.

Auch zur Erlangung eines Arbeitsplatzes kann die Gleichstellung nicht zuerkannt werden. Nach der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 2.3.2000 – B 7 AL 46/99 R – setzt dies voraus, dass der Behinderte **infolge seiner Behinderungen** im Sinne einer wesentlichen Bedingung in seiner Wettbewerbsfähigkeit gegenüber Nichtbehinderten in besonderer Weise beeinträchtigt und deshalb nur schwer vermittelbar ist. Aufgrund der fortbestehenden Arbeitsunfähigkeit der Widerspruchsführerin hat die

Agentur für Arbeit derzeit keine Erkenntnisse, welche Faktoren im Rahmen der Wettbewerbsfähigkeit der Widerspruchsführerin prägend sind. Eine Überprüfung, ob die Behinderungen im Sinne einer wesentlichen Bedingung ihre Konkurrenzfähigkeit beeinträchtigen, kann erst mit Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit erfolgen. Zurzeit liegen die Voraussetzungen der Gleichstellung jedenfalls nicht vor. Aus dem gleichen Grund kann auch eine Zusicherung nicht erteilt werden. Die Zusicherung der Gleichstellung kann nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Gleichstellung auch vorliegen.

### **Fall 23 Alter, mangelnde Qualifikation, Langzeitarbeitslosigkeit, Arbeitsmarkt**

L ist vor 1 ½ Jahren aus betriebsbedingten Gründen als Lagerarbeiter gekündigt worden. Er hat aufgrund eines Wirbelsäulenleidens und einer Sehinderung einen GdB von 30. Der zuständige Vermittler der Agentur für Arbeit stellte fest, dass L in der Lage sei, als Staplerfahrer tätig zu sein. Als Vermittlungshindernis stellten sich hauptsächlich der fehlende Berufsabschluss, die lange Arbeitslosigkeit, sein Alter (55 Jahre) und der schlechte Arbeitsmarkt dar.

Ziel der Gleichstellung zur Erlangung eines Arbeitsplatzes ist es, einen Ausgleich für behinderungsbedingte Nachteile zu geben. Nach der Rechtsprechung des BSG soll dies immer dann erfolgen, wenn die behinderungsbedingten Hemmnisse die wesentliche Ursache der Arbeitslosigkeit sind. Die diesbezüglichen Feststellungen lassen sich tatsächlich nur sehr schwer treffen, weil die allgemeinen Vermittlungshemmnisse auf dem Arbeitsmarkt, wie Alter, mangelnde Qualifikation, Langzeitarbeitslosigkeit und fehlende offene Stellen die behinderungsbedingten Aspekte bei weitem überstrahlen. Die vorgenannten Hemmnisse müssen also bei der vorzunehmenden Vergleichsbetrachtung außen vor bleiben. Bei der Umsetzung in der Praxis kann die Vergleichsbetrachtung nur den Ausgangspunkt von der unstrittig vorliegenden Behinderung des Antragstellers nehmen. Es ist also so lange eine Kausalität zu unterstellen, bis andere überwiegende Hemmnisse von den zuständigen Vermittlungsfachkräften benannt werden, (z. B. fehlende Deutschkenntnisse, entzogener Führerschein, Erscheinungsbild, Alkoholabhängigkeit etc.) Hier sind von dem Vermittler nur die allgemeinen Vermittlungshemmnisse Alter, mangelnde Qualifikation, Langzeitarbeitslosigkeit, Arbeitsmarkt vorgetragen, die bei der Vergleichsbetrachtung außen vor bleiben müssen. Andere Hemmnisse, die den behinderungsbedingten Aspekt überwiegen könnten, sind nicht vorgetragen. Es ist daher die behinderungsbedingte Kausalität zu unterstellen. Die Gleichstellung kann daher ausgesprochen werden.

Auch hier empfiehlt es sich, eine Zusicherung der Gleichstellung zu erteilen.

### **Fall 24 fehlende Fremdsprachenkenntnisse, geringe PC-Kenntnisse, einseitige berufliche Erfahrungen bei einem Arbeitgeber, Ausbildungsberuf 15 Jahre nicht ausgeübt**

Der 55-jährige S ist als Sachbearbeiter bei einem Elektrounternehmen tätig. Das Arbeitsverhältnis ist am 29.06.2005 zum 31.01.2006 durch betriebsbedingte Kündigung beendet worden. Er beantragt die Gleichstellung, um seine Vermittlungsaussichten zu erhöhen. Dazu gibt er an, durch seine gesundheitlichen Einschränkungen könne er den erlernten Beruf des Starkstromelektrikers nicht mehr ausüben. Schon deshalb sei er gleichzustellen. Für die Tätigkeit als Sachbearbeiter, wie er sie in den letzten 15 Jahren ausgeübt habe, fehle es an qualifikatorischen Voraussetzungen, wie z. B. eine einschlägige Ausbildung oder Englischkenntnissen. Die Vermittlungsfachkraft der Agentur gibt an, dass eine Tätigkeit als Sachbearbeiter oder Bürokräft weiterhin in Betracht kommt. Zu einer Einstellung sei es bislang nicht gekommen, weil dem S Fremdsprachenkenntnisse fehlten, er nur über geringe PC-Kenntnisse verfüge, er nur einseitige Berufserfahrungen bei einem Arbeitgeber habe und sein Alter zu hoch sei.

Die Gleichstellung zur Erhaltung des Arbeitsplatzes kommt nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses nicht mehr in Frage.

Auch die Voraussetzungen der Gleichstellung im Sinne des § 2 Abs. 3 1. Alt. SGB IX zur Erlangung eines Arbeitsplatzes liegen nicht vor. Nach der Rspr. des BSG in seinem Urteil vom 2.3.2000 – B 7 AL 46/99 R – ist erforderlich, dass der Behinderte infolge seiner Behinderungen im Sinne einer wesentlichen Bedingung in seiner Wettbewerbsfähigkeit gegenüber den Nichtbehinderten in besonderer Weise beeinträchtigt ist und deshalb nur schwer vermittelbar ist. Hierbei bedarf es keiner Prognose darüber, dass die Gleichstellung zur Erlangung eines Arbeitsplatzes führt. Dem S fällt es schwer, eine neue Arbeitsstelle in seinem über Jahre hinweg ausgeübten Beruf als kaufmännischer Sachbearbeiter zu finden, weil ihm neben fehlenden Fremdsprachenkenntnissen und geringen PC-Kenntnissen nur einseitige berufliche Erfahrungen bei einem Arbeitgeber zur Verfügung stehen. Neben diesen Ursachen ist seine Behinderung nur ein Aspekt, der aber nicht als wesentlich hervortritt. Auch der Gesichtspunkt, S sei bereits deshalb gleichzustellen, weil er aufgrund seiner Behinderungen seinen ursprünglichen Ausbildungsberuf des Starkstromelektrikers nicht mehr ausüben könne, führt zu keinem anderen Ergebnis. S ist seit 15 Jahren nicht mehr in diesem Beruf tätig. Seine berufliche Qualifikation wird daher auf dem Arbeitsmarkt nicht mehr nachgefragt, so dass seine veraltete fachliche Qualifikation insoweit als Vermittlungshemmnis hinsichtlich des Berufes als Starkstromelektriker anzusehen ist. Der Aspekt der Behinderung ist daneben nicht wesentlich.

Hinweise:

1. Es bestehen jedoch keine Bedenken, die Zusicherung der Gleichstellung auszusprechen.
2. Allgemeine Vermittlungshemmnisse wie „Alter“ sind nicht anzuführen.

### **Fall 25 veraltete berufliche Kenntnisse, Langzeitarbeitslosigkeit, Zusicherung**

A ist arbeitslos und hat wegen eines WS-Syndroms, Funktionseinschränkungen an den Beimgelenken und Bluthochdrucks einen GdB von 40. Er beantragt die Gleichstellung um seine Vermittlungschancen zu erhöhen. Der Arbeitsvermittler führt aus, dass die Vermittlungschancen durch die Gleichstellung nicht erheblich verbessert werden, da A, der eine Ausbildung als technischer Zeichner hat, über veraltete berufliche Kenntnisse aufgrund seiner lang zurückliegenden Beschäftigung verfüge. Die letzte berufliche Qualifizierung erfolgte vor 10 Jahren. Seine berufliche Qualifikation werde auf dem Arbeitsmarkt nicht mehr nachgefragt; er könne allerdings jede Helfertätigkeit in diesem Bereich ausüben. Ein Arbeitsverhältnis sei aufgrund der veralteten fachlichen Qualifikation, der Langzeitarbeitslosigkeit sowie des Lebensalters von A bisher nicht zustande gekommen.

Ziel der Gleichstellung zur Erlangung eines Arbeitsplatzes ist es, einen Ausgleich für behinderungsbedingte Nachteile zu geben. Nach der Rechtsprechung des BSG soll dies immer dann erfolgen, wenn die behinderungsbedingten Hemmnisse die wesentliche Ursache der Arbeitslosigkeit sind.

Hier sind nur die allgemeinen Vermittlungshemmnisse Lebensalter, Langzeitarbeitslosigkeit und mangelnde Qualifikation vorgetragen. Die veraltete fachliche Qualifikation ist dabei wie die mangelnde Qualifikation als allgemeines Vermittlungshemmnis einzustufen, da der Antragsteller aufgrund der lang zurückliegenden Beschäftigung und Qualifizierung wieder als ungelernt eingestuft wird. (Regel: Beruf doppelte Zeit der Ausbildungszeit nicht ausgeübt). Andere Hemmnisse, die den behinderungsbedingten Aspekt überwiegen könnten, sind nicht vorgetragen. Die behinderungsbedingte Kausalität ist daher zu unterstellen.

Siehe auch Fall 23

Hinweise:

1. Auch hier empfiehlt es sich, die Zusicherung der Gleichstellung auszusprechen.
2. Das Argument „die Vermittlungschancen würden durch die Gleichstellung nicht erheblich verbessert“, geht ins Leere, weil die Gleichstellung nicht selbst Ablehnungsgrund sein kann. Eine derartige Ablehnungsformulierung ist falsch.

### **Teil 3 Beamte**

Bei Beamten müssen für eine Gleichstellung aufgrund der besonderen Rechtsstellung besondere Umstände vorliegen. Bei Beamten kommt es nicht auf den Arbeitsplatz, sondern auf das Dienstverhältnis an, das grundsätzlich vom Dienstherrn nicht kündbar ist. Beamte haben bereits aus dem Dienstverhältnis einen Anspruch auf Fürsorgeleistungen.

Daraus folgt, dass der Schutzzweck der Gleichstellung anders gelagert ist. Im Vordergrund steht die Wahrung von Rahmenbedingungen bei der Erfüllung der Fürsorgepflicht, bei der Zahlung des Gehalts, bei Verlagerungen des Dienstortes, bei dem Anspruch auf adäquate Beschäftigung und bei vorzeitiger Beendigung des Dienstverhältnisses.

Der Dienstherr muss auf eine wichtige behinderungsbedingt verminderte Dienstleistung reagieren und die Reaktion und Vorgehensweise müssen erkennbar sein, z. B. Beauftragung des Amtsarztes zur Prüfung der Dienstfähigkeit oder auch schon Ankündigung der Beauftragung.

### **Fall 26 Erleichterungen, behinderungsgerechte Ausstattung gewünscht**

L ist als Lehrer Beamter auf Lebenszeit. Er hat einen GdB von 30 aufgrund von WS-Syndrom, Tinnitus und Bluthochdruck. Er führt aus, er brauche die Gleichstellung, da der Arbeitgeber ihm dann erhebliche Erleichterungen zum Erhalt seines Arbeitsplatzes durch Anwendung der „Richtlinien zum SGB IX für den öffentlichen Dienst“, wie z. B. Befreiung von der Pausenaufsicht, gewähre. Außerdem benötige er einen behinderungsgerechten Stuhl, der bei einer Gleichstellung aus den Mitteln der Ausgleichsabgabe finanziert werde. Ein Verfahren zur Prüfung der Dienstfähigkeit wurde bislang nicht eingeleitet und ist auch nicht beabsichtigt. L hat noch keine Beschaffung eines behinderungsgerechten Stuhles beantragt.

Eine **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** wurde nicht dargelegt. Die Regelung des § 2 Abs. 3 SGB IX bezweckt den Schutz des Behinderten vor einer für ihn ungünstigen Konkurrenzsituation auf dem Arbeitsmarkt. Eine solche tritt ein, wenn der innegehabte Arbeitsplatz verloren zu gehen droht. Beamte auf Lebenszeit sind einer solchen Konkurrenzsituation grundsätzlich nicht ausgesetzt. In Ausnahmefällen kann allerdings auch das Dienstverhältnis eines Beamten auf Lebenszeit gefährdet sein, z. B. wenn der Dienstherr ein Verfahren zur Zuruhesetzung wegen Dienstunfähigkeit einleitet. Ein solcher Ausnahmefall liegt hier aber nicht vor. Eine Überprüfung der Dienstfähigkeit wurde bislang weder eingeleitet noch ist diese beabsichtigt.

Die Gleichstellung wurde auch zur Anwendung der „Richtlinien zum SGB IX für den öffentlichen Dienst“ beantragt. Die Richtlinien sehen aber vor, dass sie auch auf nicht gleichgestellte behinderte Menschen mit einem GdB von 30 oder 40 angewandt werden können. Zudem ist die Anwendung der „Richtlinien zum SGB IX“ nicht gesetzliche Voraussetzung für die Möglichkeit einer Gleichstellung. Anhaltspunkte, dass der Dienstherr der Verpflichtung aus den Richtlinien nicht nachkommt, bestehen nicht. A hat beim Dienstherrn noch keinen Antrag gestellt.



## **Fall 27 Stellenstreichungen, bereits Rücksichtnahme**

Z ist Zollbeamter und hat aufgrund von Depressionen und Rissen in der Augennetzhaut einen GdB von 30. Er ist Beamter auf Lebenszeit. Sein Dienstverhältnis sei wegen seiner geringeren Leistungsfähigkeit und wegen weiterer Stellenstreichungen bei Zusammenlegung von Dienststellen gefährdet. Z ist bereits von der Bildschirmarbeit befreit. Ein Verfahren zur Prüfung der Dienstfähigkeit sei dadurch abgewehrt worden. Er arbeitet inzwischen aufgrund einer Altersteilzeitregelung nur noch die Hälfte der normalen Dienstzeit.

Eine aktuelle, **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes**, wie vom Gesetzgeber vorgeschrieben, liegt nach dem vorgetragenen Sachverhalt nicht vor. Z ist Beamter auf Lebenszeit und unterliegt daher einem besonderen Fürsorgestatus.

Außerdem wird auf die Einschränkungen des Z seitens des Dienstherrn bereits Rücksicht genommen. Z ist von der Bildschirmtätigkeit befreit und verrichtet ausschließlich Tätigkeiten, die keine Bildschirmarbeit beinhalten. Ein Verfahren zur Prüfung der Dienstfähigkeit ist weder eingeleitet noch beabsichtigt. Aufgrund einer Altersteilzeitregelung leistet Z nur noch die Hälfte der normalen Dienstzeit. Umstrukturierungen und Personalabbau sind keine behinderungsbedingten Gefährdungsgründe; nicht behinderte Beamte sind davon gleichermaßen betroffen. Eine weiterhin fortbestehende Gefährdung des Dienstverhältnisses ist nicht vorgetragen.

## **Fall 28 Lehrerin z. A.**

L ist Lehrerin z. A. und hat einen GdB von 30, da ihre Sehschärfe auf 20-30 % reduziert ist. Nach Ablauf der Probezeit soll sie in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis als Angestellte oder Beamtin auf Lebenszeit übernommen werden. Nach fachärztlicher Begutachtung wird von einer Verbeamtung abgeraten, da aufgrund der starken Belastungen des Schulalltages mit einer Verschlimmerung zu rechnen sei. Ohne eine Gleichstellung ist damit eine endgültige Verbeamtung ausgeschlossen. Die Weiterbeschäftigung ist jedoch nicht in Frage gestellt.

Eine **behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes** vermochte L nicht darzulegen.

Nach Ablauf der Probezeit wird L, wenn die dienstliche Bewährung vorliegt, in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis übernommen. Auch wenn eine Verbeamtung nicht erfolgt, wird L als unbefristete Angestellte beschäftigt. Ein Verlust des Arbeitsplatzes droht der L damit nicht.

Die Herbeiführung der Verbeamtung ist keine gesetzliche Voraussetzung für die Möglichkeit einer Gleichstellung.

## **Fall 29 drohende Versetzung in eine Auffanggesellschaft, keine betriebsbedingten Kündigungen bis Ende 2008**

S ist als Sachbearbeiterin bei der Deutschen Telekom AG tätig und Beamtin auf Lebenszeit. Aufgrund von Rationalisierungen würden die Mitarbeiter anhand von sozialen Kriterien identifiziert, um anschließend in die unternehmensinterne Auffanggesellschaft versetzt zu werden. S geht davon aus, dass sie zur Auffanggesellschaft versetzt wird und dann gegenüber nichtbehinderten Mitarbeitern im Nachteil ist, weil für sie eine Vermittlung auf einen geeigneten Arbeitsplatz wesentlich schwieriger sei. Betriebsbedingte Kündigungen sind nach dem Tarifvertrag Rationalisierung bis 2008 ausgeschlossen.

Eine ernstliche **Gefährdung des Dienstverhältnisses wegen der Behinderung** vermochte S nicht darzulegen. Sie ist Beamtin auf Lebenszeit und unterliegt somit bereits einem besonderen Fürsorgestatus des Dienstherrn.

Mit dem Wegfall des Arbeitsplatzes kann die Gleichstellung nicht gerechtfertigt werden, da derartige Maßnahmen Behinderte und Nichtbehinderte in gleicher Weise treffen können und weil es insbesondere an dem ursächlichen Zusammenhang zwischen der Gefährdung des Arbeitsplatzes und der Behinderung fehlt. Darüber hinaus würde, selbst wenn der Arbeitsplatz entfallen würde, eine Umsetzung in die Auffanggesellschaft erfolgen, aus der heraus der Dienstherr die Verpflichtung hat, die jeweiligen Mitarbeiter auf einen neuen Arbeitsplatz zu vermitteln. Zudem sind auch nach dem Tarifvertrag Rationalisierung betriebsbedingte Kündigungen bis zum Ende nächsten Jahres ausgeschlossen.

### **Fall 30 möchte behinderungsgerechte Ausstattung, Dienstherr beruft sich auf fehlende Haushaltsmittel**

B ist Bundesbeamtin. Sie hat u. a. aufgrund einer Funktionseinschränkung der Wirbelsäule einen GdB von 30. Sie gibt an, die Gleichstellung sei notwendig zur behinderungsgerechten Arbeitsplatzausstattung für ein schmerzfreies Sitzen. Der Dienstherr und die Mitarbeitervertretungen geben an, der Arbeitsplatz sei weder aus behinderungsbedingten noch aus sonstigen Gründen gefährdet. Die Mitarbeitervertretungen führten aus, als Gleichgestellte könnte für B mit Zuschüssen des Integrationsamtes ein erforderlicher Stuhl angeschafft werden. Der Dienstherr teilte mit, der Antrag auf Arbeitsplatzumrüstung bei ihm (dem Dienstherrn) sei aufgrund fehlender Haushaltsmittel abgelehnt worden. Die finanzielle Situation lasse eine solche Förderung derzeit nicht zu.

Der Arbeitsplatz ist aus **behinderungsbedingten Gründen gefährdet**. Es besteht für den Dienstherrn aus dem Dienstverhältnis eine besondere Fürsorgeverpflichtung, den Arbeitsplatz so zu gestalten, dass der Beamte nicht gezwungen ist, auf Kosten seiner Gesundheit zu arbeiten. Eine angespannte finanzielle Situation kann den Dienstherrn aus dieser Verpflichtung nicht entlassen. Eine solche Argumentation führt nur dazu, dass sich die arbeitsplatzbedingte Gesundheitsgefährdung perpetuiert.

Die Bezugnahme auf fehlende Haushaltsmittel ist nach dem Rechtsgrundsatz des § 275 Abs. 1 BGB rechtlich unerheblich. Die Verpflichtung des Dienstherrn besteht weiterhin fort. Durch den Hinweis auf fehlende Mittel macht der Dienstherr deutlich, dass er seiner Verpflichtung nicht nachkommt; damit setzt er einen Gefährdungstatbestand, der eine Gleichstellung rechtfertigt.

# Stichwortverzeichnis

	Fälle
Abmahnung	6
Allgemeine Vermittlungshemmnisse	23, 24, 25
Antrag nach Kündigung	21
Arbeitsmedizinisches Gutachten, Stellungnahme Ärztlicher Dienst	5, 13, 16
Arbeitsplatzabbau, Umstrukturierungen	1, 3, 9, 19, 27, 29
Arbeitsplatzhilfen vorhanden	2, 8
Arbeitsplatzhilfen gewünscht	17, 18, 26, 30
Arbeitsunfähigkeit andauernd	4, 20, 22
Arbeitsvertraglich nicht geschuldete Tätigkeit	13, 16
Aussagen	12, 15
Aufhebungsvertrag geschlossen	17
Befürchtungen	1, 2, 11
Beweiswürdigung	12, 15
EU-Rente	4
Fehlzeiten	6, 8, 12, 15
Fehlzeitengespräch	6
Fremdsprachenkenntnisse fehlen	24
Fürsorgepflicht erfüllt, Rücksichtnahme durch Arbeitgeber / Dienstherrn	9, 10, 14, 18, 27
Haushaltsmittel fehlen	30
Keine Einschränkungen	3, 11

Keine Arbeitslosmeldung, keine Vermittlungsbemühungen, steht Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung	17, 20, 21
Kündigungsschutz	1, 14, 29
Leistungseinschränkungen nicht relevant	19
Lehrer z. A.	28
PC-Kenntnisse gering	24
Richtlinien zum SGB IX	26
Rücksichtnahme durch Arbeitgeber / Dienstherrn	siehe „Fürsorgepflicht erfüllt“
Rückwirkung Feststellung GdB	7
Stellungnahme Ärztlicher Dienst	siehe „arbeitsmedizinisches Gutachten“
Umsetzung nicht möglich	5
Umstrukturierungen	siehe „Arbeitsplatzabbau“
Ungeeigneter Arbeitsplatz	4, 5, 20
Veraltete berufliche Kenntnisse	24
Versetzung in Auffanggesellschaft	29
Zusicherung	22, 23, 24, 25