

L 10 AL 107/16

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

10

1. Instanz

SG Nürnberg (FSB)

Aktenzeichen

S 1 AL 25/10

Datum

28.02.2012

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 10 AL 107/16

Datum

25.10.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Keine Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen bei fehlender Gefährdung des Arbeitsplatzes.

I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 28.02.2012 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist eine Gleichstellung des Klägers mit einem schwerbehinderten Menschen ([§ 2 Abs 3](#) Neuntes Buch Sozialgesetzbuch -SGB IX-).

Der 1954 geborene Kläger ist seit 01.05.2007 bei der Firma B. GmbH & Co. KG beschäftigt. Zunächst übte er die Tätigkeit eines Fahrers aus. Nachdem er im Juli 2007 einen Arbeitsunfall erlitten hatte, ist er seit seiner Genesung aufgrund der Empfehlung des Betriebsarztes ab dem 15.09.2008 als Lagerarbeiter in der internen Betriebslogistik eingesetzt. Die Fahrtätigkeit konnte aufgrund des krankheitsbedingt notwendigen Tragens von besonderen Schuhen im Hinblick auf mögliche Probleme mit den Pedalen nicht mehr ausgeübt werden. Sein derzeitiger Tätigkeitsbereich umfasst die Abnahme, das Einlagern und Buchen von Spritzteilen aus der Spritzerei, die Versorgung der Produktion (Montage und Spritzerei) mit Leerkartonagen sowie nach Bedarf das Zerlegen oder Zusammenfallen von Kartonagen und Deckeln. Hierbei werden von ihm verschiedene Flurförderzeuge für den innerbetrieblichen Transport bedient.

Mit Bescheid vom 30.04.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.10.2009 stellte das D. (ZBFS) bei ihm einen Grad der Behinderung (GdB) von 30 wegen einer Funktionsbehinderung der Wirbelsäule und einer alten Kompressionsfraktur TH 12 (Einzel-GdB: 20) sowie wegen einer Funktionsbehinderung des oberen Sprunggelenkes rechts und eines Lymphödems (Einzel-GdB 20) fest. Dagegen hat der Kläger Klage beim Sozialgericht Nürnberg (SG) erhoben (S 12 SB 531/09). Im Rahmen des vom SG in Auftrag gegebenen Gutachtens vom 31.03.2011 hat der gerichtliche Sachverständige Dr. H. neben den vom ZBFS festgestellten Gesundheitsstörungen noch Gefühlsstörungen im Kniebereich links und im Transplantatbereich rechts ergänzend festgehalten und die entsprechenden Einzel-GdB von 20 sowie den Gesamt-GdB von 30 für angemessen befunden. Das SG hat ein weiteres Gutachten eingeholt. Der gerichtliche Sachverständige Dr. B. N. führt darin unter dem 15.12.2014 aus, es liege beim Kläger eine Bewegungseinschränkung und Funktionsbeeinträchtigung des rechten Sprunggelenkes bei Zustand nach Sprunggelenksfraktur, eine Weichteilschwellung und Schwellungsneigung bzgl des rechten Fußes bei Zustand nach dreigradiger Weichteilwunde und plastischer Deckung, ein vermindertes Tastempfinden am linken Knie (Störung der Hautnerven), eine Narbenbildung am Rücken bei Zustand nach Muskelentnahme (im Rahmen der Defektbildung am rechten Fuß), ein mit Knickbildung ausgeheilter Bruch des zwölften Brustwirbelkörpers, Verschleißzeichen des rechten Hüftgelenkes (Dysplasiecoxarthrose) sowie ein Knick-Senk-Fuß beidseits vor. Die verbliebene Nervenschädigung mit Gefühlsstörung am linken Knie sei als Teilstörung eines Hautnerven ohne motorische Ausfälle und ohne trophische Störungen entsprechend den versorgungsmedizinischen Grundsätzen mit einem GdB von 0 anzusetzen. Dies gelte auch für die Übergewichtigkeit sowie die diabetogene Stoffwechsellage. In der Summe finde sich eine Funktionseinschränkung beim Laufvorgang durch Reduzierung der Abrollmöglichkeit im Sprunggelenk, Einschränkung der Hüftgelenksbeweglichkeit und rezidivierende Weichteilschwellung, was das Tragen von Kompressionsstrümpfen ebenso wie die auf der Arbeit getragene orthopädische Schuhzurichtung erforderlich mache. Hieraus ergebe sich der Gesamt-GdB von 30. Der Kläger sei in seinem Beruf wieder vollschichtig tätig. Die Arbeit könne nach dessen eigenen Angaben gut durchgeführt werden, insbesondere sei auch eine Dauereinnahme schmerzstillender Medikamente nicht angegeben worden. Der Laufvorgang sei wegen der Begleiterkrankungen und der endgradigen Bewegungseinschränkung der rechten Hüfte etwas unrund, aber ohne weitere Hilfsmittel durchzuführen. Die

Einbeinstandfähigkeit sei etwas eingeschränkt, ansonsten finde sich ein gutes Gehvermögen. Auch die Arbeit als Lagerist könne ausgeführt werden. Wie bereits in einem Gutachten von 2011 erwähnt, sei zu empfehlen, intermittierende Pausenzeiten zu verlängern. Hochgradige Geheinschränkungen fänden sich ebensowenig wie eine wesentliche Verschlechterung des Laufvorgangs. Im Rahmen einer mündlichen Verhandlung am 23.02.2016 hat der Kläger die Klage zurückgenommen.

Bereits am 09.07.2009 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen zum Erhalt seines Arbeitsplatzes. Seine derzeitige - wegen der Behinderung neue - Tätigkeit als Lagerist könne er ohne Einschränkungen ausüben. Trotz der wegen der Auswirkungen seiner Behinderungen bereits erfolgten innerbetrieblichen Umsetzung seien weiterhin behinderungsbedingte Einschränkungen gegeben. Eine Gefährdung des Arbeitsverhältnisses wegen seiner Behinderungen sei momentan nicht gegeben, hänge aber von der wirtschaftlichen Entwicklung ab. Aufgrund eines Betriebsunfalls sei er laufend wegen Lymphdrainage sowie anderen Verletzungen in Behandlung. Eine Kündigung sei ihm bislang nicht angedroht worden.

Der Arbeitgeber erklärte auf Anfrage der Beklagten, der Kläger sei als Lagerist mit den bekannten Leistungseinschränkungen, die sich aber nicht auf seine derzeitige Tätigkeit auswirkt, tätig. Sein Arbeitsplatz sei behinderungsgerecht ausgestaltet und eine innerbetriebliche Umsetzung sei wegen der Auswirkungen der Behinderungen bereits erfolgt. Der Arbeitsplatz des Klägers sei weder aus gesundheitlichen noch aus sonstigen Gründen gefährdet.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 14.08.2009 den Gleichstellungsantrag des Klägers ab. Seine Tätigkeit als Lagerarbeiter könne er ohne behinderungsbedingte Einschränkungen weiterhin ausüben. Konkrete Anhaltspunkte für eine wegen der Behinderung mangelnde Konkurrenzfähigkeit am Arbeitsmarkt seien nicht erkennbar. Allgemeine Darlegungen, dass sich das Leiden verschlimmern könne und deshalb in Zukunft mit einer Gefährdung seines Arbeitsplatzes zu rechnen sei, könnten eine Gleichstellung nicht begründen. Auch sei nicht erkennbar, dass die Gleichstellung zur Erlangung eines neuen Arbeitsplatzes notwendig sei.

Dagegen legte der Kläger Widerspruch ein. Es sei aufgrund seiner "eingeschränkten Tätigkeit" möglich, dass er seine Arbeit verliere. Aufgrund der Einschränkungen am rechten Fuß sowie einer begonnenen Arthrose drohten zudem Ausfallzeiten. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 16.12.2009 zurück. Der Kläger sei auf einem geeigneten Arbeitsplatz beschäftigt. Dafür, dass er seinen Arbeitsplatz aufgrund von Auswirkungen seiner gesundheitlichen Einschränkungen verlieren könne, seien keine konkreten Anhaltspunkte gegeben. Eine behinderungsbedingte Gefährdung ua durch erhebliche behinderungsbedingte Fehlzeiten sei nicht erkennbar. Dass die vorgebrachte beginnende Arthrose im rechten Fußgelenk zu erheblichen Fehlzeiten führen könne, sei zum jetzigen Zeitpunkt hypothetisch. Von wirtschaftlichen Entwicklungen seien behinderte ebenso wie nicht behinderte Arbeitnehmer gleichermaßen betroffen, so dass dies eine Gleichstellung nicht begründen könne. Eine Gleichstellung zur Erlangung eines behinderungsgerechten Arbeitsplatzes werde nicht benötigt, da der Kläger bereits auf einem solchen Arbeitsplatz beschäftigt und eine Gefährdung dieses Arbeitsplatzes nicht gegeben sei.

Dagegen hat der Kläger Klage zum SG erhoben. Aufgrund der Einschränkung seiner Arbeitsfähigkeit und Einsatzfähigkeit bestehe die Gefahr einer Kündigung, da er nicht so breit einsetzbar sei wie seine Kollegen. Als Fahrer könne er nicht mehr beschäftigt werden. Dies benachteilige ihn und sei auszugleichen. Aufgrund der bestehenden Schmerz-symptomatik drohten zusätzliche Arbeitsunfähigkeitszeiten. Wegen der vorhandenen Wirtschaftskrise bestehe diese Gefahr unmittelbar.

Nach Beiziehung von Befundberichten des Facharztes für Allgemeinmedizin Dr. M. und des Facharztes für Orthopädie Dr. S. hat das SG durch Einholung eines Gutachtens Beweis erhoben. Der Sachverständige Orthopäde Dr. M. hat nach besonderer Untersuchung des Klägers unter dem 06.06.2011 ua ausgeführt, das Gangbild des Klägers sei mit angelegten Schuhen nahezu hinkfrei und unauffällig. Ohne Schuhe werde der rechte Fuß eingeschränkt abgerollt. Es liege ein operativ versorgter Sprunggelenksbruch rechts mit operativ behandelten Weichteilschäden vor. Der neurologische Schaden am linken Bein sei gering. Das postoperative Behandlungsergebnis sei mittlerweile sehr gut. Mit orthopädischen Schuhen sei der Kläger am Arbeitsplatz weiterhin vollschichtig einsetzbar. Er sei seit langer Zeit nicht mehr wegen seiner Unfallfolgen krankgeschrieben gewesen. Es sei weder erkennbar, dass eine behinderungsbedingte Minderleistung am Arbeitsplatz vorliege noch dass der Arbeitsplatz konkret gefährdet sei. Weiterer Hilfen am Arbeitsplatz bedürfe der Kläger nicht. Das SG hat weiter ein nervenärztliches Gutachten des Facharztes für Neurologie und Psychiatrie Dr. R. vom 04.07.2011 beigezogen, welches dieser im Rahmen eines Klageverfahrens des Klägers gegen die Berufsgenossenschaft Holz und Metall (S 15 U 272/09) erstattet hat. Darin wird ua ausgeführt, die Gefühlsstörung im linken Knie sei nicht funktionell beeinträchtigend. Es resultiere keine Koordinationsstörung des linken Beines oder Gangstörung.

Auf Antrag des Klägers hat das SG schließlich ein Gutachten vom Facharzt für Neurologie Dr. S. eingeholt. Dieser hat unter dem 11.01.2012 bzw 22.02.2012 ausgeführt, beim Kläger bestehe eine Funktionseinschränkung des rechten oberen Sprunggelenkes nach operativ versorgter Fraktur sowie elektrophysiologisch gesicherter Teilschädigung des Nervus femoralis links sowie des Nervus peroneus profundus rechts. Funktionelle Einschränkungen zeigten sich in Bezug auf eine Schwäche der Fußhebung rechts mit Abkippen des rechten Fußes nach lateral beim längeren Gehen bzw dem Gehen unter Belastung, eine belastungsabhängige Knieinstabilität links sowie im Bereich der Knie Scheibe eine verminderte Gefühls- und Schmerzwahrnehmung. Das Hüpfen auf dem rechten Bein sei nicht möglich. Ebenso der Liniengang nur unsicher durchführbar. Bei anhaltend hoher Belastung bzw Stress gebe der Kläger migräneartige Kopfschmerzen an. Die Tätigkeit als Berufskraftfahrer sei mit der Gefahr einer Verschlimmerung der gegenwärtigen Behinderungen verbunden. Die Tätigkeit als Lagerist wäre - auch wenn es beim Bewegen des Hubwagens über längere Strecken gelegentlich zu einem subjektiven Schweregefühl der Füße beidseitig komme - ohne Gefahr einer Verschlimmerung der Behinderungen möglich. Längere Wegstrecken zu Fuß sollte der Kläger allerdings vermeiden, spezielle Hilfsmittel am Arbeitsplatz seien nicht erforderlich. Weitere Arbeitsunfähigkeiten als unmittelbare Folge der gegenwärtigen Beeinträchtigungen seien prognostisch unwahrscheinlich, da die Tätigkeit als Lagerist keine unvermeidbare körperliche Überlastung und damit zu keiner Verschlimmerung seiner bestehenden Leiden führen sollte. Die Leistungsfähigkeit sei nicht mehr so gegeben wie vor dem Unfall. Bei Überlastungen könne es zu einem Abknicken des linken Beins im Kniegelenk kommen. Zudem bestehe bei starken Belastungen eine erhöhte Wahrscheinlichkeit für das Auftreten von Kopfschmerzen und daraus resultierenden Aufmerksamkeits- und Konzentrationsstörungen. Von einer krankheitsbedingten Leistungsreduzierung sei auszugehen und das quantitative Leistungsvermögen werde auch durch die unter Belastung auftretenden Schmerzen eingeschränkt.

Mit Urteil vom 28.02.2012 hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger erfülle nicht die Voraussetzungen für eine Gleichstellung, da sein

derzeitiger Arbeitsplatz nicht konkret wegen einer behinderungsbedingten Minderleistung gefährdet sei. Nach den eingeholten Gutachten könne der Kläger die Tätigkeit als Lagerist, auf die er umgesetzt worden sei, weiterhin vollschichtig verrichten. In der Vergangenheit hätten sich keine längeren unfallbedingten Krankheitsfehlzeiten bei ihm ergeben. Auch weitere Zusatzausstattungen am Arbeitsplatz seien nicht erforderlich. Sowohl das Auftreten von Kopfschmerzen in Belastungssituationen als auch eine Gefährdung des Arbeitsplatzes durch eine Wirtschaftskrise könne bei allen Arbeitnehmern auftreten. Behinderungsspezifische Wettbewerbsnachteile im Vergleich zu nicht behinderten Kollegen des Klägers seien nicht erkennbar. Gründe für eine Gleichstellung nach [§ 2 Abs 3](#) erste Alternative SGB IX seien weder vorgetragen, noch ersichtlich.

Dagegen hat der Kläger Berufung zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Er leide an einer behinderungsbedingten Einschränkung seiner Einsatzfähigkeit und sei nicht mehr entsprechend einsatzfähig und möglicherweise zu versetzen. Bei einer Reduzierung der Belegschaft bestehe die Gefahr einer Kündigung. Auch sei in dem Gutachten vom 22.02.2012 eine krankheitsbedingte Leistungsreduzierung angegeben worden. Sowohl im rechten Fuß als auch im linken Bein sei er eingeschränkt. Er müsse deshalb zwei bis dreimal pro Schicht maximal fünf Minuten Pause machen, worauf er manchmal - nicht aber offiziell - auch angesprochen werde. Andere machten Zigarettenpausen, da sage keiner etwas. Einen Vorwurf habe ihm sein Vorgesetzter deshalb aber nicht gemacht. Die Pausen führten zu einer Minderung der Leistungsfähigkeit und einer Wettbewerbsminderung. Aufgrund von Fehlhaltungen komme es zu Kopfschmerzen, woraus Aufmerksamkeits- und Konzentrationsstörungen resultieren könnten. Im Hinblick auf die Migräneanfälle müsse mit ansteigenden Krankheitszeiten gerechnet werden. Mindestens zwei bis dreimal pro Woche leide er insbesondere beim Wetterumschwung an starken Kopfschmerzen, die auch bis zu zweimal am Tag aufträten. Er gehe deswegen aber nicht gesondert zum Arzt. Ärztlicherseits sei ihm geraten worden, Kopfschmerztabletten zu nehmen und viel zu trinken sowie sich zu schonen. In einem Fall habe er auch wegen der starken Schmerzen gar nicht erst zur Arbeit gehen können. Wenn er nicht den elektrischen Hubwagen nehmen könne, sei er nach längeren Strecken völlig fertig. Füße, Knie und Hüfte schmerzten dann. Es sei nunmehr angeordnet worden, dass die Mitarbeiter im Logistikbereich auch bei der Kommissionierung eingesetzt werden sollen, um dieses Tätigkeitsfeld zu erlernen und ggf mit zu übernehmen. Dies könne der Kläger aber auf keinen Fall, allenfalls für den Zeitraum von einer Stunde. Mittlerweile sei in Tschechien ein Zweitwerk errichtet worden. Eine Gleichstellung würde daher der Sicherung des Arbeitsplatzes dienen. Auch Überstunden könne er nicht machen, was aber derzeit wegen krankheitsbedingter Ausfälle von Kollegen notwendig sei. Die gesundheitlichen Beeinträchtigungen seien nach wie vor vorhanden und hätten sich nicht gebessert. Am 19.10.2017 hat der Kläger zuletzt noch mitgeteilt, er habe sich einer Hüftgelenkoperation unterziehen müssen. Durch eine Schonhaltung sei die rechte Hüfte stärker belastet worden. Bis 19.10.2017 befinde er sich in Reha und sei bis mindestens Januar 2018 arbeitsunfähig. Danach sei erst noch zu prüfen, ob er seine Arbeit weiter ausführen könne, da im Hinblick auf die Operation nun mit weiteren Einschränkungen zu rechnen sei. Die Möglichkeit zur Weiterführung der Tätigkeit auf dem bisherigen Arbeitsplatz sei nicht gesichert. Die Gleichstellung sei zur Absicherung des Arbeitsplatzes angezeigt. Er müsse nunmehr zusätzliche Pausen einlegen, die über die bereits bisher erforderlichen hinausgingen. Möglicherweise könne er die Tätigkeiten im Lager gar nicht mehr ausüben. Aufgrund der weiteren Unfallfolgen habe er nun auch erhebliche Fehlzeiten.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 28.02.2012 aufzuheben und ihn unter Abänderung des Bescheides vom 14.08.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.12.2009 mit einem Schwerbehinderten gleichzustellen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Es fehle jedenfalls an einer aktuellen behinderungsbedingten Gefährdung des Arbeitsplatzes. Negative Reaktionen oder gar eine Kündigungsandrohung habe es im Hinblick auf die notwendigen erhöhten Pausenzeiten nicht gegeben. Erhebliche behinderungsbedingte Fehlzeiten seien ebenfalls nicht erkennbar. Der Arbeitgeber verweise darauf, der Kläger arbeite gleichwertig mit anderen Arbeitnehmern. Er habe einen behinderungsgerechten Arbeitsplatz und eine Umsetzung innerhalb des Betriebes sei nicht möglich. Auch der neuerliche Vortrag könne eine rückwirkende Gleichstellung ab 09.07.2009 nicht begründen. Gleiches gelte derzeit für eine Gleichstellung für die Zukunft, da im Hinblick auf die aktuelle Erkrankung Aussagen zur künftigen Eignung des Arbeitsplatzes rein spekulativ seien.

Der Arbeitgeber hat dem Senat mit Schreiben vom 20.07.2017 (vor der Operation) mitgeteilt, der Kläger arbeite auf einem mit anderen Lagerarbeitsplätzen gleichwertigen Arbeitsplatz. Er arbeite vollwertig wie jeder andere Mitarbeiter in der Betriebslogistik auch. Er habe nicht angegeben, er könne seine Tätigkeit nicht ausüben. Dies sei auch nicht bekannt. Im Falle einer Gleichstellung würde der Kläger weiter auf dem alten Arbeitsplatz beschäftigt werden. Ein behindertengerechter Arbeitsplatz, auf den er umgesetzt werden könnte, sei nicht vorhanden.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf die beigezogenen Akten der Beklagten sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz einschließlich der Akten des Verfahrens Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz -SGG-), aber nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid vom 14.08.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.12.2009 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen. Schwerbehinderten Menschen gleichgestellt werden sollen behinderte Menschen mit einem GdB von weniger als 50, aber wenigstens 30, bei denen die übrigen Voraussetzungen des [§ 2 Abs 2 SGB IX](#) vorliegen, wenn sie infolge ihrer Behinderung ohne die Gleichstellung einen geeigneten Arbeitsplatz im Sinne des [§ 73 SGB IX](#) nicht erlangen oder nicht behalten können ([§ 2 Abs 3 SGB IX](#)). Vorliegend will der Kläger (nur) gleichgestellt werden, um seinen derzeitigen Arbeitsplatz zu behalten. Die Prüfung ist daher auf die Voraussetzungen des [§ 2 Abs 3](#) 2. Alt SGB IX beschränkt. Umstände für eine Gleichstellung zur Erlangung eines Arbeitsplatzes wurden nicht vorgetragen. Für die Beurteilung der Tatbestandsvoraussetzungen ist dabei auf den Zeitraum von der Antragstellung bis zur letzten mündlichen Verhandlung abzustellen und es sind alle wesentlichen Änderungen der Sach- und Rechtslage zu berücksichtigen (vgl dazu BSG, Urteil vom 02.03.2000 - [B 7 AL 46/99 R](#) - [SozR 3-3870 § 2 Nr 1](#)).

Der Kläger hat seinen Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland und es ist bei ihm ein GdB von 30 anerkannt. Sein Arbeitsplatz dürfte für ihn als behinderten Menschen auch geeignet sein. Unzweifelhaft handelt es sich um einen Arbeitsplatz mit einem Arbeitszeitumfang von

mindestens 18 Stunden wöchentlich iSv [§ 73 SGB IX](#). Für die Annahme eines "geeigneten" Arbeitsplatzes darf der behinderte Mensch grundsätzlich durch die geschuldete Arbeitsleistung nicht gesundheitlich überfordert werden, wenngleich das Auftreten oder Hinzutreten einer behinderungsbedingten Einschränkung des beruflichen Leistungsvermögens für sich genommen noch nicht zum Wegfall der Geeignetheit des Arbeitsplatzes führt. Insofern bestimmt sich die Geeignetheit des Arbeitsplatzes individuell-konkret nach dem Eignungs- und Leistungspotential des behinderten Menschen (BSG, Urteil vom 06.08.2014 - [B 11 AL 16/13 R](#) - [BSGE 116, 272](#); Urteil vom 02.03.2000 - [B 7 AL 46/99 R](#) - [BSGE 86, 10](#)). Auch mit seinen gesundheitlichen Einschränkungen insbesondere aufgrund der gesundheitlichen Probleme hinsichtlich des rechten Sprunggelenks, des linken Unterschenkels, der Hüfte und der Kopfschmerzen kann der Kläger unter Inkaufnahme kleinerer Pausen die an ihn gestellten Anforderungen als Lagerarbeiter erfüllen. Mit der Umsetzung auf diesen Arbeitsplatz hat der Arbeitgeber bereits den Folgen des Arbeitsunfalls von 2007 Rechnung getragen. Der vom Arbeitgeber beschriebene Tätigkeitsbereich (Abnahme, Einlagern und Buchen von Spritzteilen aus der Spritzerei, Versorgung der Produktion mit Leerkartonagen sowie nach Bedarf Zerlegen oder Zusammenfallen von Kartonagen und Deckeln) kann vom Kläger bewältigt werden. Dass sich der Tätigkeitsbereich auch grundsätzlich auf den Bereich der Kommissionierung ausgeweitet hat, kann der Tätigkeitsbeschreibung des Arbeitgebers nicht entnommen werden. Im Übrigen kann der behinderte Mensch immer nur den Arbeitsplatz "behalten", den er konkret innehat, so dass die Frage nach der Eignung "eines" Arbeitsplatzes für den behinderten Menschen nicht abstrakt für alle Arbeitsplätze geprüft werden kann (vgl BSG, Urteil vom 06.08.2014 - [B 11 AL 16/13 R](#) - [BSGE 116, 272](#)).

Es fehlt jedoch an einer notwendigen Erforderlichkeit der Gleichstellung. So muss zwischen der Behinderung und der Erforderlichkeit der Gleichstellung ein Ursachenzusammenhang bestehen ("infolge"), der gegeben ist, wenn bei wertender Betrachtung in der Art und Schwere der Behinderung die Schwierigkeit begründet ist, den geeigneten Arbeitsplatz zu behalten (vgl BSG, Urteil vom 06.08.2014 - [B 11 AL 16/13 R](#) - [BSGE 116, 272](#); Urteil vom 01.03.2011 - [B 7 AL 6/10 R](#) - [BSGE 108, 4](#)). Der behinderte Mensch muss bei wertender Betrachtung (im Sinne einer wesentlichen Bedingung) in seiner Wettbewerbsfähigkeit gegenüber den Nichtbehinderten in besonderer Weise beeinträchtigt und deshalb nur schwer vermittelbar sein. Hierfür ist es einerseits ausreichend, wenn die Behinderung zumindest eine wesentliche Mitursache für die Arbeitsmarktp Probleme des behinderten Menschen ist, andererseits genügt es nicht, wenn lediglich betriebliche Defizite bestehen, die nicht auf der Behinderung beruhen. Für die Bejahung eines Kausalzusammenhangs genügt es, dass der Arbeitsplatz durch die Gleichstellung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit sicherer gemacht werden kann. Anknüpfungstatsachen für die Kausalitätsprüfung können sich durch die Befragung des Arbeitgebers, Betriebsrat oder Personalvertretungen, aus behinderungsbedingten Fehlzeiten, die Rückschlüsse auf die Gefährdung der Teilhabe am Arbeitsleben zulassen, dem Ob und dem Umfang des Bedarfs an technischen Hilfen, aus Abmahnungen oder Abfindungsangeboten im Zusammenhang mit behinderungsbedingt verminderter Leistungsfähigkeit oder notwendigen Hilfeleistungen anderer Mitarbeiter sowie einer eingeschränkten beruflichen Mobilität ergeben (vgl dazu insgesamt auch BSG, Urteil vom 06.08.2014 - [B 11 AL 16/13 R](#) - [BSGE 116, 272](#) - mwN).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze vermag der Senat derzeit keine Erforderlichkeit für die Gleichstellung des Klägers mit einem schwerbehinderten Menschen festzustellen. Unzweifelhaft leidet er an verschiedenen gesundheitlichen Einschränkungen. So wird zuletzt im Gutachten des Dr. N. vom 15.12.2014 im Verfahren S 12 SB 531/09 festgestellt, dass beim Kläger eine Bewegungseinschränkung und Funktionsbeeinträchtigung des rechten Sprunggelenks bei Zustand nach Sprunggelenksfraktur, eine Weichteilschwellung und Schwellungsneigung bzgl des rechten Fußes bei Zustand nach dreigradiger Weichteilwunde und plastischer Deckung, ein vermindertes Tastempfinden am linken Knie (Störung der Hautnerven), eine Narbenbildung am Rücken bei Zustand nach Muskelentnahme (im Rahmen der Defektbildung am rechten Fuß), ein mit Knickbildung ausgeheilte Bruch des zwölften Brustwirbelkörpers, Verschleißzeichen des rechten Hüftgelenkes (Dysplasiecoxarthrose) sowie ein Knick-Senk-Fuß beidseits sowie eine Nervenschädigung mit Gefühlsstörung am linken Knie bestehen. Weiter hat der Kläger angegeben, unter migräneartigen Kopfschmerzen zu leiden. Eine Einschränkung seiner Wettbewerbsfähigkeit gegenüber Nichtbehinderten kann darin aber nicht gesehen werden. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass beim Kläger signifikante behinderungsbedingte Fehlzeiten aufgetreten wären. Einzig im Hinblick auf die Kopfschmerzen wurde vorgebracht, dass er deshalb an einem Morgen nicht zur Arbeit habe gehen können. Dies stellt aber im Vergleich zu anderen Arbeitnehmern keine ungewöhnliche Erhöhung von Fehlzeiten dar. Als technische Hilfen, die dem Kläger zur Arbeitserleichterung zur Verfügung stehen, ist ein elektrischer Hubwagen von ihm erwähnt worden. Ein solcher ist jedoch nicht erkennbar speziell für den Kläger zur Verfügung gestellt, sondern gehört in der Regel allgemein zur Ausstattung von größeren Lagern. Soweit der Kläger ausgeführt hat, er sei völlig fertig, wenn er mit dem normalen Hubwagen durch die ganze Firma laufen müsse, ist nachvollziehbar, dass dies beschwerlich sein kann. Dies gilt aber in gewissem Maße auch für Mitarbeiter ohne gesundheitliche Einschränkungen. Dass der Kläger auf die Unterstützung durch andere Mitarbeiter wegen seiner Behinderung angewiesen wäre, ist weder vorgetragen noch ersichtlich. Gleiches gilt für das Vorliegen von Abmahnungen oder Abfindungsangeboten. Vielmehr ergibt sich aus der Stellungnahme des Arbeitgebers, dass er vollwertig wie jeder andere Mitarbeiter in der Betriebslogistik arbeite. Die angegebenen Pausenzeiten, die während des Arbeitstages aufgrund der gesundheitlichen Einschränkungen gemacht werden müssen, sind auch nicht unangemessen. So hat er angegeben, er müsse pro Schicht zwei bis dreimal fünf Minuten Pause machen. Dies entspricht durchaus dem Umfang, den andere Arbeitnehmer für Zigarettenpausen benötigen. Einen entsprechenden Vergleich hat der Kläger selbst angesprochen. Auch hat er angegeben, er sei deshalb von seinem Vorgesetzten noch nicht angesprochen worden. Soweit andere Mitarbeiter ihn deshalb ansprechen, wäre dies für die vorliegend vorzunehmende Prüfung unerheblich. Dass sich an der Situation etwas geändert hat, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

Auch der Verweis auf eine Gefährdung des Arbeitsplatzes im Hinblick auf eine Wirtschaftskrise oder die Eröffnung eines Zweitwerkes in Tschechien ist nicht geeignet eine andere Beurteilung vorzunehmen. Sofern damit ein Arbeitsplatzabbau in Zukunft hypothetisch verbunden sein sollte, ist nach den obigen Ausführungen nicht erkennbar, dass der Kläger hier im Vergleich zu anderen Mitarbeitern benachteiligt wäre. Vielmehr wäre er insofern denselben Risiken eines Arbeitsplatzverlustes - unabhängig von seiner Behinderung - ausgesetzt.

Soweit der Kläger zuletzt noch auf eine Hüftgelenksoperation hingewiesen hat, waren entsprechende Auswirkungen nicht entscheidungserheblich, da eine Änderung der Sachlage damit (noch) nicht eingetreten ist. Es ist - auch nach den Ausführungen des Klägers - derzeit völlig offen, ob er seine bisherige Arbeit bei seinem Arbeitgeber nach Wiedererlangung seiner Arbeitsfähigkeit noch ausüben kann. Sollte dies nicht der Fall sein, würde es aber schon an einem geeigneten Arbeitsplatz fehlen. Der Arbeitgeber hat ausgeführt, dass behinderungsgerechte Arbeitsplätze nicht bei ihm vorhanden wären. Gegenteiliges hat der Kläger weder behauptet, noch gibt es dafür Anhaltspunkte. Nicht auszuschließen ist aber auch, dass die Hüftgelenksoperation zu einer Besserung des Gesundheitszustandes führen wird und der Kläger bei Ausübung seiner Tätigkeit sogar noch weniger Probleme haben könnte als zuvor. Möglicherweise kann der Kläger zwar die bisherige Tätigkeit mit weiteren Einschränkungen, wie zB einer weiteren Ausdehnung der Pausenzeiten, wieder ausüben. Dies ist jedoch zum jetzigen Zeitpunkt nicht absehbar oder feststehend. Die Nachweislast für das Vorliegen der Gefährdung seines Arbeitsplatzes

durch die Behinderung liegt aber beim Kläger. Der Senat sieht daher zur Zeit keinen Anlass, aktuelle Befundberichte beizuziehen, denn die Folgen der Operation können erst nach Abklingen der Operationsfolgen und Wiedereintritt der Arbeitsfähigkeit festgestellt werden. Sollte sich die Sachlage zu seinem Nachteil ändern, besteht die Möglichkeit, erneut einen Antrag auf Gleichstellung bei der Beklagten zu stellen.

Da der Kläger infolge der Auswirkungen seiner Behinderung zur Sicherung des konkreten, geeigneten Arbeitsplatzes derzeit nicht der Gleichstellung bedarf, hat er keinen Anspruch auf die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen. Die Berufung war somit zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Gründe, die Berufung nach [§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#) zuzulassen, sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2017-12-01