

Rundschreiben Nr.: 12. Dezember 2008

Hauptschwerbehindertenvertretung Land Berlin



Michaela Kreckel-Hartlieb / PR-Assistentin (DAPR)

Quelle: Online Akademie der Bundesarbeitsgemeinschaft der Integrationsämter (BIH)

Internet:

Seiten - 1 - von 1

Kein BEM bei zu geringer Restarbeitsbelastung

Urteil 2008/03/07

Gericht: LAG Rheinland-Pfalz

Aktenzeichen: 16 Sa 665/07

Leitsatz:

Gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX muss zumindest die Chance bestehen, dass ein Arbeitnehmer zum maßgeblichen Zeitpunkt überhaupt noch in der Lage ist, eine vernünftige Restbeschäftigung auszuüben. Die Frage, ob die Darlegungs- und Beweislast hierbei dem Arbeitgeber obliegt, kann dahinstehen, wenn schon der objektive Sachstand - bspw. nach Auswertung eines ärztlichen Entlassungsberichts - zeigt, dass bei dem betroffenen Arbeitnehmer aufgrund einer nach wie vor bestehenden Arbeitsunfähigkeit kein ausreichendes Restleistungsvermögen besteht.

Besteht eine solche Chance nicht, so liegt ein komplettes Ausschlusskriterium der Verpflichtungen des Arbeitgebers nach § 84 Abs. 2 SGB IX vor.

Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Frage, ob der seit 1999 als Altenpflegehelferin beschäftigten Klägerin nach ihrer Entlassung als arbeitsunfähig aus einer Rehabilitationsbehandlung für die Zeit ab August 2006 zunächst bis August 2007 und - in der Berufungsinstanz klageerweiternd - bis November 2007 Vergütungsdifferenzansprüche zustehen. Bei der Klägerin, die mit schriftlichem Arbeitsvertrag vom 23. Juli 1999 (Bl. 5 u. 6 d.A.) von der Beklagten, die ca. 70 Mitarbeiter hat, beschäftigt wird, liegt ein Grad der Behinderung von 30 gemäß Bescheid vom 29.09.2005 vor (Bl. 7 - 8 d.A.). Der ärztliche Entlassungsbericht der X. enthält auf Bl. 2. 5 folgende Feststellungen:

Psychologie vom 11.07.2005

Zusammenfassung:

Problemstellung/Psychische Situation der Patientin/des Patienten:

Frau Cr. beschrieb ihren Arbeitsbereich und die für sie problematischen Situationen. Sie könne sehr emotional in Stresssituationen reagieren und habe dann die Tendenz, sich der Konfrontation zu entziehen, auch mal aus dem Dienst wegzulaufen. Sie berichtete, weiterarbeiten zu wollen, fühle sich psychisch und auf Grund der Schmerzen nicht in der Lage, z.B. die notwendigen schweren Hebetätigkeiten bei dementen Bewohnern des Altenheimes durchzuführen.

Vorschläge für nachfolgende Maßnahmen (Blatt 1):

Das Gespräch diene der emotionalen Entlastung der Patientin. Ihr wurde eine ambulante Psychotherapie empfohlen, um langfristig einer tendenziell dysfunktionalen Stressbewältigung durch selbstbelastende Methoden (Alkoholkonsum, Vermeidung zielorientierter, aktiver Problemlösungen) entgegenzuwirken.

Auf Blatt 2.7 ist folgende sozialmedizinische Beurteilung enthalten:

Frau A. ist in ihrem Beruf als Altenpflegehelferin mit schwerer körperlicher Belastung aus orthopädischer Sicht nicht mehr leistungsfähig. Aufgrund der vorab beschriebenen Diagnosen sind folgende Tätigkeiten auszuschließen:

- Heben und Tragen schwerer und mittelschwerer Lasten
- Überwiegend gehend/stehende Tätigkeit
- Längere einseitige Körperpositionen
- Rein sitzende Tätigkeit
- Überkopfarbeiten
- Häufige Rotationen/Reklinationen des Kopfes

Für Tätigkeiten unter Ausschluss der oben genannten Kriterien besteht aus orthopädischer Sicht volle Leistungsfähigkeit.

Frau A. sieht sich aufgrund der starken körperlichen aber auch zunehmend psychischen Belastung ihrer beruflichen Tätigkeit ebenfalls nicht mehr gewachsen. Sie strebt daher auch eine berufliche Umorientierung an.

Aus orthopädischer Sicht ist zumindest eine innerbetriebliche Umsetzung ffg. aber auch die Einleitung berufsfördernder Weiterqualifizierungsmaßnahmen indiziert. Wir entließen Frau A. am 13.07.2005 nach teilweise positivem Rehabilitationsverlauf beschwerdebedingt und aufgrund des nicht leidensgerechten Arbeitsplatzes weiterhin arbeitsunfähig in die weitere hausärztliche Betreuung.

Am 17.08.2005 fand zwischen den Parteien ein Gespräch statt, dessen Verlauf umstritten ist. Unstreitig stellte die Beklagte dabei das Fehlen eines leidensgerechten Arbeitsplatzes fest.

Die Klägerin bezog in der Folge weiterhin Krankengeld bis August 2006.

Unter dem 30.11.2006 forderte die Klägerin die Beklagte zur Zahlung der Arbeitsvergütung auf.

Mit ihrer am 22.03.2007 zum Arbeitsgericht erhobenen Klage begehrt die Klägerin für die Zeit ab 22.08.2006 Annahmeverzugslohn.

Die Klägerin hat erstinstanzlich die Auffassung vertreten,

der Anspruch auf Annahmeverzugslohn bestünde, da es der Beklagten möglich sein müsse, ihr - der Klägerin - leidensgerechte Arbeit anzubieten, zu welchem Zweck auch ein betriebliches Eingliederungsmanagement durchzuführen gewesen wäre.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt,

die Beklagte zu verurteilen an die Klägerin 13.473,54 EUR brutto abzüglich 5.128,25 EUR Arbeitslosengeld zu zahlen.

Die Beklagte hat erstinstanzlich Klageabweisung beantragt und die Auffassung vertreten,

dass die verfolgten Ansprüche nicht bestünden, da die Klägerin nach den Feststellungen im ärztlichen Entlassungsbericht überhaupt nicht mehr in der Lage sei, am Arbeitsleben teilzunehmen.

Hinsichtlich des weiteren erstinstanzlichen Vorbringens wird auf den Tatbestand des Urteils des Arbeitsgerichts Mainz - Auswärtige Kammern Bad Kreuznach - vom 29.08.2007 - 7 Ca 353/07 sowie die zur Gerichtsakte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Das Arbeitsgericht hat das Begehren abgewiesen, da die Klägerin außer Stande sei, die nach dem Arbeitsvertrag geschuldete Tätigkeit einer Altenpflegehelferin zu erbringen; zwar sei ein Arbeitnehmer nicht stets schon dann leistungsunfähig i.S.v. § 297 BGB, wenn er aus Gründen in seiner Person nicht mehr alle Arbeiten verrichten könne und stünde die Einschränkung der Leistungsfähigkeit einem Annahmeverzug des Arbeitgebers dann nicht entgegen, wenn dieser eine mögliche und zumutbare Zuweisung leidensgerechter und vertragsgemäßer Arbeit unterließe; die Klägerin habe jedoch nicht dargelegt, welche leidensgerechten Arbeiten ihr zuzuweisen gewesen wären. Die Vorlage des Entlassungsberichts von 2005 ersetze den Sachvortrag nicht. Hinzu käme, dass nach diesem Bericht auch psychische Probleme bis hin zum Alkoholkonsum bestünden. Die Klägerin habe ihrer Vortragslast innerhalb der gesetzten Termine nicht entsprochen. Sie sei mit dem Vortrag, wonach eine vergleichbare Kollegin weiterbeschäftigt würde, präkludiert. Die Beklagte sei im Übrigen nicht zur Schaffung eines Schonarbeitsplatzes verpflichtet. Das Eingliederungsmanagement sei ohne Belang; denn dessen Ziel sei die krankheitsbedingte Unmöglichkeit zur Erbringung der arbeitsvertraglichen geschuldeten Leistung zu überwinden. Dies könne nicht erreicht werden, wenn von einem dauerhaften Leistungsunvermögen auszugehen sei.

Zu den weiteren Einzelheiten der Entscheidungsgründe wird auf das vorbezeichnete Urteil S. 3 - 7 = Bl. 106 - 110 d.A. Bezug genommen.

Gegen das der Klägerin am 24.09.2007 zugestellte Urteil richtet sich deren am 22.10.2007 eingelegte und am 21.11.2007 begründete Berufung.

Die Klägerin bringt zweitinstanzlich weiter vor,

das Arbeitsgericht verkenne die Darlegungs- und Beweislast und berücksichtige nicht das Ausmaß der gesetzlichen Anforderungen an die Pflichten des Arbeitgebers wie sie sich in § 84 Abs. 2 SGB IX niederschlägen; diese seien im Wesentlichen die gleichen wie in § 81 Abs. 4 Satz 1 Nr. 4 u. 5 SGB IX. Insoweit sei auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 04.10.2005 zu verweisen. Danach hätte die Beklagte darzulegen, aus welchen Gründen es nicht möglich sein solle, technische Hilfsmittel zu beschaffen und dass trotz fachkundiger Überprüfung durch die in § 84 Abs. 2 SGB IX genannten Experten eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht möglich sei. Auf die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 27.10.2005 - 10 Sa 783/05 zum verstärkenden ultima ratio-Prinzip durch § 84 Abs. 2 SGB IX sei zu verweisen.

Die Klägerin hat zweitinstanzlich zuletzt klageerweiternd beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Mainz, auswärtige Kammern Bad Kreuznach abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin EUR 16.762,23 brutto nebst 5 Prozentpunkte Zinsen über dem Basiszinssatz, abzüglich EUR 5.128,25 Arbeitslosengeld zu zahlen. Die Beklagte hat, Zurückweisung der Berufung beantragt und erwidert,

ein Anspruch auf Zahlung von Annahmeverzugslohn bestünde dem Grunde nach nicht, da die Klägerin die zum typischen Berufsbild einer Altenpflegehelferin/ Pflegehilfskraft gehörenden Tätigkeiten nicht mehr ausüben könne. Nach dem ärztlichen Entlassungsbericht der X. bestünden zusätzliche psychische Einschränkungen. Die Klägerin habe es innerhalb der gesetzten Frist versäumt darzulegen, welche leidensgerechten Arbeiten ihr zuzuweisen gewesen wären. Soweit sich die Klägerin auf die Weiterbeschäftigung einer in vergleichbarem Umfang erkrankten Kollegin bezöge, träfe dies nicht zu. Diese sei, anders als die Klägerin, schwerbehindert. Zudem sei damals ein entsprechender freier Arbeitsplatz vorhanden gewesen. § 84 Abs. 1 SGB IX böte keine Anspruchsgrundlage. Ziel dieser Vorschrift sei es, den Arbeitsplatz zu erhalten. Dies sei nicht erreichbar. Die Durchführung eines Eingliederungsmanagement hätte nicht zu einer Wiederherstellung der Leistungsfähigkeit geführt. Ziel des § 84 SGB IX sei es auch zur Zuweisung einer anderen Tätigkeit zu gelangen. Die Klägerin sei jedoch absolut arbeitsunfähig.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Berufungsvorbringens wird auf den Schriftsatz der Klägerin vom 15.11.2007 (Bl. 132 - 135 d.A.) zur Berufungsbeantwortung auf den Schriftsatz der Beklagten vom 13.12.2007 (Bl. 161 - 165 d.A.) nebst den Feststellungen in der Sitzungsniederschrift des Landesarbeitsgerichts vom 07.03.2008 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist gem. § 64 Abs. 2 b) ArbGG statthaft und wurde innerhalb der in § 66 Abs. 1 ArbGG vorgeschriebenen Fristen eingelegt und begründet.

II. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Mainz - Auswärtige Kammern Bad Kreuznach - vom 29.08. 2007 - 7 Ca 353/07 - erweist sich als unbegründet. Das Arbeitsgericht hat zutreffend entschieden, dass der Klägerin keine Differenzvergütungsansprüche für die Zeit von August 2006 bis August 2007

zustehen. Die in der Berufungsinstanz zulässigerweise klageerweiternd verfolgten Ansprüche für die Zeit bis November 2007 sind ebenfalls unbegründet.

1. Ein Anspruch eines Arbeitnehmers aus Annahmeverzug nach §§ 615, 293 BGB setzt voraus, dass der Arbeitnehmer nicht nur Willens, sondern auch in der Lage ist, seine arbeitsvertraglich geschuldete Leistung zu erbringen. Für die Frage der Arbeitsfähigkeit kommt es dabei auf die objektiv vorliegenden Verhältnisse an. Ist ein Arbeitnehmer objektiv aus gesundheitlichen Gründen außer Stande, die arbeitsvertraglich geschuldete Leistung zu erbringen, kommt es auf eine subjektive Einschätzung nicht an (vgl. ErfK-Preis, 8. Aufl. 2008, BGB 230 § 615 Rz. 48).

Nach der Sachlage im Berufungsverfahren ist die Klägerin außer Stande, die durch den Arbeitsvertrag vom 23.07.1999 übernommene Tätigkeit einer Altenpflegehelferin zu verrichten. Die Klägerin ist nach dem ärztlichen Entlassungsbericht der X. (Bl. 2.7) als weiterhin arbeitsunfähig in die weitere hausärztliche Betreuung entlassen worden und hat in der Folge bis August 2006 auch Krankengeld bezogen.

Es ist damit festzustellen, dass die Klägerin die von der Beklagten in Ausübung ihres Leistungsbestimmungsrechts zugewiesene Aufgaben offensichtlich nicht mehr verrichten kann. Dadurch konnte die Beklagte nicht in Verzug geraten. Nach § 323 Abs. 1 BGB ist damit ein Anspruch auf Arbeitsentgelt ausgeschlossen (vgl. BAG Ur. v. 23.01.2001 - 9 AZR 287/95 m.w.N. auf Kraft in Anmerkung zu BAG Ur. v. 24.05.1989 - 2 AZR 285/88 = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gewissensfreiheit).

2. Der Klägerin stehen die verfolgten Ansprüche auch nicht als Schadenersatz gem. §§ 280, 283 Abs. 2 BGB i.V.m. § 84 Abs. 2 SGB IX zu; denn nach Auffassung der Berufungskammer kam im Streitfall kein sinnvolles berufliches Eingliederungsmanagement (BEM) infrage, so dass von einer schuldhaften Verletzung einer entsprechenden Verpflichtung durch die Beklagte auch nicht ausgegangen werden kann.

Nach § 84 Abs. 2 SGB IX ist vorgesehen, dass der Arbeitgeber u.a. mit der zuständigen Interessenvertretung i.S.v. § 93 SGB IX mit Zustimmung und Beteiligung der betroffenen Person die Möglichkeiten, wie die Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden und mit welchen Leistungen und Hilfen erneut der Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt und der Arbeitsplatz erhalten werden kann abzuklären, wenn Beschäftigte innerhalb eines Jahres mehr als 6 Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig sind. Dieses Erfordernis eines betrieblichen Eingliederungsmanagement nach § 84 Abs. 2 SGB IX besteht nach der aktuellen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG Ur. v. 12.07.2007 - 2 AZR 716/06 -) nicht nur für behinderte Menschen, sondern für alle Arbeitnehmer.

Nach Auffassung der Berufungskammer muss nach dieser Präventionsvorschrift zumindest die Chance bestehen, dass ein Arbeitnehmer zum maßgeblichen Zeitpunkt überhaupt noch in der Lage ist, eine vernünftige Restbeschäftigung auszuüben. Ob die Darlegungs- und Beweislast - wie die Berufung meint - hier beim Arbeitgeber liegt kann auf sich beruhen (vgl. BAG Ur. v. 12.07.2007 a. a. O), denn der objektive Sachstand nach einer Auswertung des ärztlichen Entlassungsberichts der X. zeigt, dass bei der Klägerin aufgrund der nach wie vor bestehenden Arbeitsunfähigkeit kein ausreichendes Restleistungsvermögen besteht und dadurch präventiv eine erneute Arbeitsunfähigkeit vermieden und der Arbeitsplatz erhalten werden kann. Im vorliegenden Fall löst die bei der Klägerin vorhandene Diagnose

bereits keine Verpflichtung der Beklagten zur Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements aus; denn die Klägerin ist für die übernommene Tätigkeit aus orthopädischer Sicht und wegen der psychischen Einschränkungen überhaupt nicht mehr in der Lage, aktuell am Arbeitsleben teilzunehmen. Dem ärztlichen Entlassungsbericht der X. ist eine praktisch vollständig fehlende Umstellungsfähigkeit der Klägerin zu entnehmen. Es liegt ein komplettes Ausschlusskriterium der Verpflichtungen des Arbeitgebers nach § 84 Abs. 2 SGB IX vor. Nach der gegebenen Sachlage besteht bei der Klägerin vernünftiger Weise kein Ansatzpunkt zur sinnvollen Fortführung ihrer Tätigkeit.

3. Soweit sich die Klägerin auf die Weiterbeschäftigung einer im vergleichbaren Umfang erkrankten Kollegin als Stationshilfe beruft, fehlt es auch angesichts der Einwendungen der Beklagten an nachvollziehbaren substantiierten Ausführungen zur gegebenen Vergleichbarkeit mit der Klägerin.

III. Die Kostenfolge ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO . Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Gegen diese Entscheidung ist ein weiteres Rechtsmittel nicht statthaft.

Instanzen: ArbG Mainz Urteil vom 29.08.2007 - 7 Ca 353/07 -

Referenz-Nr: R/R3090