

Rechtsprechung

zum

Schwerbehindertenrecht

4. Ausgabe
Stand: Dezember 2013

Vorwort

Zum vierten Mal liegt nun eine Zusammenstellung der wichtigsten Entscheidungen zum Recht der schwerbehinderten Menschen vor. Ein Teil der in dieser Ausgabe zusammengetragenen Entscheidungen aus den Jahren 2012 und 2013 betrifft das materielle Schwerbehindertenrecht, ein anderer Teil die für die Bildung und Arbeit der Schwerbehindertenvertretungen maßgeblichen Vorschriften.

Aber nicht nur den Mitgliedern der Schwerbehindertenvertretungen, sondern darüber hinaus auch Personalrats- und Betriebsratsmitgliedern soll die Übersicht eine Hilfe bei der Erfassung des komplexen Rechtsgebietes und der Lösung der praktischen Aufgaben im Alltag sein. Denn sie alle hat der Gesetzgeber mit der Wahrnehmung der Belange der schwerbehinderten Beschäftigten beauftragt.

Fast 40 Entscheidungen der Arbeits-, Verwaltungs- und Sozialgerichtsbarkeit sollen die genannten Interessenvertretungen darin unterstützen, den Überblick über inhaltliche Schwerpunkte und Tendenzen im Recht der schwerbehinderten Menschen und ihrer Vertretungen in Dienststellen und Betrieben zu behalten.

Sofern die Entscheidungen nicht rechtskräftig sind, ist dies mit dem Vermerk „n.rkr.“ kenntlich gemacht. Für alle, die Genaueres aus den Gründen der Entscheidung wissen wollen, haben wir dort, wo diese im Volltext im Rechtsprechungsdienst der „Zeitschrift für Personalvertretungsrecht“ - ZfPR *online* - oder im Online-Rechtsprechungsdienst für Betriebsratsmitglieder - ZBVR *online* – veröffentlicht wurde, die entsprechende Fundstelle hinzugefügt.

Inhaltsübersicht

A. Rechtsprechung zum Sozialgesetzbuch

1. Diskriminierungsfreier Zugang eines behinderten Lehrers zum Beamtenverhältnis

LSG Hessen, Urteil v. 19.6.2013 – L 6 AL 116/12 – (n. rkr.) –

2. Grad der Behinderung bei mehreren Funktionsstörungen

LSG Bayern, Urteil v. 27.3.2013 – L 3 SB 194/12 –

3. Berücksichtigung festgestellter Behinderung bei Prognose gesundheitlicher Eignung

OVG Niedersachsen, Urteil v. 31.7.2012 – 5 LC 226/11 –

4. Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung bei Entscheidung über die Bewerbung der Vertrauensperson der Schwerbehinderten

BAG, Urteil v. 22.8.2013 – 8 AZR 574/12 –

5. Keine fehlerhafte dienstliche Beurteilung trotz Nichtberücksichtigung der Schwerbehinderung aufgrund fehlender Kenntnis

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 9.9.2013 – 6 A 223/13 –

6. Benachteiligung von schwerbehinderten Menschen bei Sozialplan

BAG, Urteil v. 23.4.2013 – 1 AZR 916/11 –

7. Auskunftsanspruch einer abgelehnten Stellenbewerberin

BAG, Urteil v. 25.4.2013 – 8 AZR 287/08 –

8. Gesundheitliche Eignung bei Adipositas

OVG Niedersachsen, Urteil v. 31.7.2012 – 5 LB 33/11 –

9. Beginn der Ausschlussfrist für Entschädigung wegen Verstoß gegen Benachteiligungsverbot schwerbehinderter Menschen

BAG, Urteil v. 15.3.2012 – 8 AZR 37/11 –

10. Entschädigungsanspruch abgelehnter Bewerber wegen behinderungsbedingter Benachteiligung

BAG, Urteil v. 21.2.2013 – 8 AZR 180/12 –

11. Benachteiligung im Stellenbesetzungsverfahren durch unterlassene Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung

VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 10.9.2013 – 4 S 547/12 –

12. Ausstattung des Arbeitsplatzes bei erheblicher Gefährdung der Erwerbsfähigkeit

SG Frankfurt (Oder), Urteil v. 12.6.2013 – S 29 R 303/12 –

13. Arbeitszeit von Lehrern/Begrenzte Dienstfähigkeit bei Schwerbehinderung

BVerwG, Urteil v. 30.8.2012 – 2 C 82.10 –

14. Deputatsminderung wegen Schwerbehinderung neben Personalratstätigkeit/Relevanz der tatsächlichen (Nicht-)Befristung von Arbeitsverträgen

OVG Sachsen, Beschluss v. 20.6.2013 – NC 2 B 468/12 –

15. Stundenermäßigung für schwerbehinderte Lehrkräfte

LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil v. 10.4.2013 – 2 Sa 199/12 –

16. Benachteiligung nach AGG durch Nichteinladung zum Vorstellungsgespräch

BAG, Urteil v. 23.8.2012 – 8 AZR 285/11 –

17. Diskriminierung eines schwerbehinderten Bewerbers wegen Nichteinladung zum Vorstellungsgespräch

BAG, Urteil v. 24.1.2013 – 8 AZR 188/12 –

18. Entlassung eines schwerbehinderten Beamten auf Widerruf wegen Dienstunfähigkeit

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 7.1.2013 – 6 A 2371/11 –

19. Anforderungen an ein ordnungsgemäßes betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM)

LAG Hamm, Urteil v. 26.4.2013 – 10 Sa 24/13 –

20. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements

LAG Nürnberg, Beschluss v. 16.1.2013 – 2 TaBV 6/12 –

21. Einrichtung einer Einigungsstelle/Zuständigkeit des Betriebsrats beim betrieblichen Eingliederungsmanagement

LAG Düsseldorf, Beschluss v. 4.2.2013 – 9 TaBV 129/12 –

22. Außerordentliche Kündigung eines Schwerbehinderten/Begründung der Unzumutbarkeit durch das Integrationsamt

VG Düsseldorf, Urteil v. 4.5.2012 – 13 K 6422/11 –

23. Zustimmung des Integrationsamtes zur ordentlichen Kündigung wegen behinderungsbedingter personenbedingter Minderleistung

VGH Bayern, Urteil v. 31.1.2013 – 12 B 12.860 –

24. Zustimmung des Integrationsamtes zur betriebsbedingten Kündigung eines Schwerbehinderten/Ermittlungspflichten

VG Stuttgart, Urteil v. 4.3.2013 – 11 K 3968/12 –

25. Unverzüglichkeit der außerordentlichen Kündigung nach Zustimmung des Integrationsamtes

BAG, Urteil v. 19.4.2012 – 2 AZR 118/11 –

26. Schulungsanspruch des zweiten stellvertretenden Mitglieds der Schwerbehindertenvertretung

LAG Hessen, Beschluss v. 4.4.2013 – 16 TaBVGa 57/13 –

27. Fehlende Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung/Rücknahme von Ernennungen wegen Verschweigens einer Vorerkrankung

VG Hannover, Beschluss v. 26.6.2013 – 2 B 2658/13 –

28. Fiktive Laufbahnnachzeichnung einer langjährig vom Dienst freigestellten Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen

VG Düsseldorf, Beschluss v. 21.9.2012 – 13 L 834/12 –

29. Teilnahme an Betriebsratssitzung bei Doppelmandat Betriebsrat /Schwerbehindertenvertretung

LAG Hessen, Beschluss v. 1.11.2012 – 9 TaBV 156/12 –

30. Anspruch der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen auf vollumfängliche Freistellung/Auslegung des Beschäftigtenbegriffs nach § 96 Abs. 4 Satz 2 SGB IX

LAG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 26.6.2013 – 4 TaBV 664/13 –

31. Kostenerstattung für Heimfahrten an einen freigestellten Bezirksschwerbehindertenvertreter

BAG, Urteil v. 27.7.2011 – 7 AZR 412/10 –

B. Rechtsprechung zur Wahlordnung Schwerbehindertenvertretungen

1. Anfechtung der Wahl der Schwerbehindertenvertretung wegen Verstoß gegen das Öffentlichkeitsgebot

BAG, Beschluss v. 10.7.2013 – 7 ABR 83/11 –

C. Rechtsprechung zu sonstigen Gesetzen

1. Feststellung der gesundheitlichen Eignung eines behinderten Beamtenbewerbers

BVerwG, Urteil v. 25.7.2013 – 2 C 12.11 –

2. Mitbestimmung bei „Reaktivierung“ eines wegen Dienstunfähigkeit in den vorzeitigen Ruhestand versetzten Beamten

BAG, Beschluss v. 15.8.2012 – 7 ABR 6/11 –

3. Anspruch auf Zuweisung eines leidensgerechten Arbeitsplatzes

LAG Rheinland-Pfalz, Urteil v. 21.2.2013 – 2 Sa 533/12 –

4. Zugänglichmachung der Dokumente des gerichtlichen Verfahrens in Blindenschrift etc.

BGH, Beschluss v. 10.1.2013 – I ZB 70/12 –

5. Sozialauswahl bei Umsetzung/Zumutbarkeit des Ortswechsels

OVG Bremen, Beschluss v. 15.7.2013 – 2 B 101/13 –

A. Rechtsprechung zum Sozialgesetzbuch

1. Diskriminierungsfreier Zugang eines behinderten Lehrers zum Beamtenverhältnis

(§ 2 Abs. 3 SGB IX, §§ 7, 8 AGG)

Nach den Art. 21 und Art. 26 EUGrdRCh, Art. 5 EGRL 78/2000, Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG sowie §§ 7, 8, 24 AGG iVm § 9 BeamStG, § 8 BG HE ist ein diskriminierungsfreier Zustand nicht bereits dann hergestellt, wenn ein behinderter Mensch in irgendeiner Weise eine Tätigkeit ausüben kann, die regelmäßig im Beamtenverhältnis ausgeübt wird (hier Lehrer im Angestelltenverhältnis); vielmehr müssen Gesetzgeber und Dienstherr die Voraussetzungen zum Zugang zum Beamtenverhältnis in einer Weise modifizieren, dass ein diskriminierungsfreier Zugang zur Ausübung der Tätigkeit gerade im Beamtenverhältnis ermöglicht wird.

Im Rahmen des § 2 Abs. 3 SGB IX ist auch auf die rechtlich-funktionalen Qualitäten des Arbeitsplatzes, abzustellen.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung einer Gleichstellung ist wegen der Rückwirkung zum Antragszeitpunkt und des Charakters der Prognoseentscheidung in erster Linie der Zeitpunkt der Antragstellung. Allerdings müssen aufgrund der Schutzrichtung und des Zweckes der Regelung des § 2 Abs. 3 SGB IX alle wesentlichen Änderungen der Sach- und Rechtslage bis zur letzten mündlichen Verhandlung Berücksichtigung finden.

(Orientierungssätze)

LSG Hessen, Urteil v. 19.6.2013 – L 6 AL 116/12 – (n. rkr.)

2. Grad der Behinderung bei mehreren Funktionsstörungen

(§ 69 SGB IX)

Sind bei einem schwerbehinderten Menschen mehrere Funktionsstörungen gegeben, so ist lediglich der Grad der Behinderung (GdB) in seiner Gesamtheit förmlich festzustellen. Nicht festzustellen sind demgegenüber die zugrunde liegenden Einzel-GdB-Werte der jeweiligen Funktionsstörungen.

(Leitsätze der Schriftleitung)

LSG Bayern, Urteil v. 27.3.2013 – L 3 SB 194/12 –

3. Berücksichtigung festgestellter Behinderung bei Prognose gesundheitlicher Eignung

(§ 69 SGB IX)

Die Feststellung einer Behinderung nach § 69 Abs. 1 SGB IX entfaltet Tatbestandswirkung für die Feststellung der gesundheitlichen Eignung. Sie ist bei der Prognose der gesundheitlichen Eignung zu berücksichtigen.

OVG Niedersachsen, Urteil v. 31.7.2012 – 5 LC 226/11 –

4. Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung bei Entscheidung über die Bewerbung der Vertrauensperson der Schwerbehinderten

(§ 81 Abs. 1 SGB IX)

Bei der Entscheidung über die Bewerbung auch von schwerbehinderten Menschen ist die Schwerbehindertenvertretung selbst dann zu beteiligen, wenn die Vertrauensperson der Schwerbehinderten ebenfalls zu den Bewerbern gehört.

BAG, Urteil v. 22.8.2013 – 8 AZR 574/12 –

5. Keine fehlerhafte dienstliche Beurteilung trotz Nichtberücksichtigung der Schwerbehinderung aufgrund fehlender Kenntnis

(§ 81 Abs. 2 SGB IX)

Hatte der Dienstherr im Beurteilungsverfahren keine Kenntnis von den behinderungsbedingten Einschränkungen eines zu beurteilenden Beamten, führt die unzureichende Berücksichtigung dieser Einschränkungen nicht zur Fehlerhaftigkeit der Beurteilung.

(Auszug aus den Leitsätzen)

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 9.9.2013 – 6 A 223/13 –

6. Benachteiligung von schwerbehinderten Menschen bei Sozialplan

(§ 81 Abs. 2 SGB IX, § 7 AGG)

Eine auf dem Merkmal der Behinderung beruhende mittelbare Benachteiligung i. S. d. §§ 1, 3 Abs. 2, § 7 Abs. 1 AGG liegt nicht vor, wenn sich die Höhe der Sozialplanabfindung für rentennahe Arbeitnehmer nach der Bezugsmöglichkeit einer vorgezogenen Altersrente wegen Arbeitslosigkeit richtet und schwerbehinderte Arbeitnehmer die gleich Sozialplanabfindung erhalten wie nicht behinderte Arbeitnehmer.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Urteil v. 23.4.2013 – 1 AZR 916/11 –

7. Auskunftsanspruch einer abgelehnten Stellenbewerberin

(§ 81 Abs. 2 SGB IX, §§ 7, 22 AGG)

Ein abgelehnter Stellenbewerber hat gegen den Arbeitgeber keinen Anspruch auf Auskunft, ob dieser einen anderen Bewerber eingestellt hat.

BAG, Urteil v. 25.4.2013 – 8 AZR 287/08 –

8. Gesundheitliche Eignung bei Adipositas

(§ 81 Abs. 2 SGB IX, § 1 AGG)

Eine zweitgradige Adipositas allein ist keine Behinderung im Sinne des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG und des § 1 AGG.

Dass mangels gesundheitlicher Eignung die Berufung in das Beamtenverhältnis abgelehnt wird, ist keine Beeinträchtigung der beruflichen Teilhabe, aufgrund derer eine Funktionsbeeinträchtigung eine Behinderung darstellen würde.

Jedenfalls bei Vorliegen einer Adipositas stellt ein BMI von mehr als 35 kg/m² einen tauglichen Indikator für die mangelnde gesundheitliche Eignung eines Beamten dar.

OVG Niedersachsen, Urteil v. 31.7.2012 – 5 LB 33/11 – (n rkr.)

9. Beginn der Ausschlussfrist für Entschädigung wegen Verstoß gegen Benachteiligungsverbot schwerbehinderter Menschen

(§ 81 Abs. 2 SGB IX, § 15 AGG)

Die zweimonatige Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG zur Geltendmachung von Ansprüchen wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG beginnt im Falle einer erfolglosen Be-

werbung grundsätzlich mit dem Zugang der Ablehnung, nicht jedoch vor dem Zeitpunkt, ab dem der Bewerber Kenntnis von seiner Benachteiligung erlangt.

Unter Zugrundelegung dieser Auslegung verstößt § 15 Abs. 4 AGG nicht gegen Europarecht.

BAG, Urteil v. 15.3.2012 – 8 AZR 37/11 –

10. Entschädigungsanspruch abgelehnter Bewerber wegen behinderungsbedingter Benachteiligung

(§ 81 Abs. 2, § 96 Abs. 3 SGB IX, § 22 AGG)

Verstöße gegen gesetzliche Verfahrensregelungen, die zur Förderung der Chancen der schwerbehinderten Menschen geschaffen wurden, können eine Indizwirkung für eine Benachteiligung begründen.

Besteht für den Arbeitgeber die aus § 81 Abs. 1 Satz 9 SGB IX abzuleitende Pflicht, die getroffene Besetzungsentscheidung unverzüglich mit allen Beteiligten zu erörtern, so kann aus der Verletzung dieser Pflicht eine Indizwirkung iSd. § 22 AGG abgeleitet werden.

Die Pflicht, die Beteiligten unverzüglich über die Gründe für die Auswahlentscheidung zu unterrichten, besteht nicht für Arbeitgeber, die die Beschäftigungsquote nach § 71 Abs. 1 SGB IX erfüllen.

Grundsätzlich trägt der Anspruchsteller die Beweis- und Darlegungslast dafür, dass der Arbeitgeber die Beschäftigungspflicht nach § 71 Abs. 1 SGB IX nicht erfüllt.

Die Vertrauenspersonen der Schwerbehinderten haben bei der Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgaben die gleiche persönliche Rechtsstellung gegenüber dem Arbeitgeber wie ein Mitglied der betrieblichen Interessenvertretung, § 96 Abs. 3 Satz 1 SGB IX. Daher besteht grundsätzlich kein Weisungsrecht des Arbeitgebers, wenn die Vertrauenspersonen ihren gesetzlichen Aufgaben nachkommen, wozu auch die Teilnahme an Vorstellungsgesprächen bei Bewerbungen schwerbehinderter Menschen gehört, § 95 Abs. 2 Satz 3 SGB IX.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Urteil v. 21.2.2013 – 8 AZR 180/12 –
ZfPR *online* 12/2013, S. 14

11. Benachteiligung im Stellenbesetzungsverfahren durch unterlassene Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung

(§ 81 Abs. 2 SGB IX, §§ 7, 15 AGG)

In einem Stellenbesetzungsverfahren kann die zwar nach § 81 Abs. 1 Satz 4 SGB IX erforderliche, tatsächlich aber unterlassene Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung eine Benachteiligung im Sinne des § 7 Abs. 1 AGG darstellen; die Benachteiligung besteht bereits in der vorenthaltenen Sicherung einer benachteiligungsfreien Stellenbesetzung durch Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung insbesondere durch deren Recht, in die Bewerbungsunterlagen auch der nicht behinderten Bewerber Einblick zu nehmen und an den Vorstellungsgesprächen aller Bewerber teilzunehmen.

Der Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG setzt keine Rechtsverletzung, sondern eine Benachteiligung voraus.

Ob eine nachträgliche Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung die formelle Rechtmäßigkeit der nachfolgenden Auswahlentscheidung bewirkt, kann offen bleiben. Sie lässt jedenfalls die zuvor erfolgte Benachteiligung nach AGG nicht entfallen.

Bei der Festsetzung der angemessenen Entschädigung sind alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen.

(Leitsätze der Schriftleitung)
VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 10.9.2013 – 4 S 547/12 –
ZfPR online 12/2013, S. 2

12. Ausstattung des Arbeitsplatzes bei erheblicher Gefährdung der Erwerbsfähigkeit

(§ 81 Abs. 4 SGB IX, § 10 SGB VI)

Eine erhebliche Gefährdung der Erwerbsfähigkeit im Sinne des § 10 SGB VI liegt vor, wenn nach ärztlicher Feststellung wegen gesundheitlicher Beeinträchtigungen und Funktionseinschränkungen in absehbarer Zeit, das heißt unter Anwendung des Rechtsgedankens des § 102 Abs. 2 Satz 2 SGB VI innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren, damit zu rechnen ist, dass ohne Leistungen zur Teilhabe eine Minderung der Erwerbsfähigkeit eintritt. Ob dieses vorliegt, ist vom Gericht im sozialgerichtlichen Verfahren gemäß der Sach- und Rechtslage am Tag der mündlichen Verhandlung zu entscheiden. Ist an diesem Tag sicher absehbar, dass der Versicherte in einem kürzeren Zeitraum als drei Jahren aus dem aktiven Erwerbsleben ausscheidet (hier: früherer Beginn der Ruhephase der Altersteilzeit) verkürzt sich der vorgenannte Zeitraum für die Bewertung der erheblichen Gefährdung der Erwerbsfähigkeit entsprechend.

Bei Eintritt in die so genannte „Ruhephase“ einer Altersteilzeit kann mangels Fortbestehens der durch die Arbeitsleistung bestehenden Belastung per se eine Erwerbsgefährdung nicht mehr vorliegen.

Es ist nicht die Aufgabe der Rentenversicherung, eine mangelnde Grundausrüstung des Arbeitsplatzes durch den Arbeitgeber auszugleichen. Dies auch dann, wenn ein Versicherter mangels anderer Einsatzmöglichkeiten an einem Arbeitsplatz eingesetzt wird, der auch für gesunde Arbeitnehmer aus sich heraus gesundheitsgefährdend wäre.

SG Frankfurt (Oder), Urteil v. 12.6.2013 – S 29 R 303/12 –

13. Arbeitszeit von Lehrern/Begrenzte Dienstfähigkeit bei Schwerbehinderung

(§ 81 Abs. 5 SGB IX, § 4 TzBfG)

Die Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit setzt die Dienstunfähigkeit des Beamten voraus.

Maßgebliche Regelung der Arbeitszeit von Lehrern ist die Pflichtstundenzahl der wöchentlichen Unterrichtsstunden. Ihrer Festsetzung liegt die Vorstellung zugrunde, dass sie eine wöchentliche Arbeitszeit im Umfang der allgemein für Beamte angeordneten Arbeitszeit nach sich zieht.

Ermäßigungsstunden, die etwa aus Altersgründen oder wegen einer Schwerbehinderung gewährt werden, stellen keine Arbeitszeitregelung dar.

BVerwG, Urteil v. 30.8.2012 – 2 C 82.10 –

14. Deputatsminderung wegen Schwerbehinderung neben Personalratstätigkeit/Relevanz der tatsächlichen (Nicht-)Befristung von Arbeitsverträgen

(§ 81 Abs. 5, § 96 Abs. 4 SGB IX)

Die Deputatsminderung wegen Schwerbehinderung ist in Höhe von einer Lehrveranstaltungsstunde anzuerkennen, auch wenn eine Deputatsminderung von 50 % wegen Personalratstätigkeit hinzukommt.

Dass unter den befristet tätigen wissenschaftlichen Mitarbeitern solche vorhanden sind, bei denen die Befristung zum Berechnungstichtag in Wegfall getreten ist, ist unerheblich, da bei der Ermittlung des Lehrangebots nicht von der tatsächlichen Zahl der Lehrpersonen und ihrer jeweiligen individuellen Lehr-

verpflichtung auszugehen ist, sondern von der Anzahl der der Lehreinheit zugewiesenen Stellen und den hierauf entfallenden Regellehrverpflichtungen.

(Orientierungssätze)

OVG Sachsen, Beschluss v. 20.6.2013 – NC 2 B 468/12 –

15. Stundenermäßigung für schwerbehinderte Lehrkräfte

(§ 81 Abs. 5 SGB IX, § 4 TzBfG)

Es ist unter dem Gesichtspunkt der Ungleichbehandlung nicht zu beanstanden, dass schwerbehinderte Lehrkräfte eine Stundenermäßigung nur dann erhalten, wenn sie mindestens die Hälfte des Regelstundenmaßes auch tatsächlich Unterricht erteilen.

LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil v. 10.4.2013 – 2 Sa 199/12 –

16. Benachteiligung nach AGG durch Nichteinladung zum Vorstellungsgespräch

(§ 82 SGB IX, § 7 AGG)

Wird ein Stellenbewerber im Gegensatz zu einem anderen Bewerber nicht zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen, so kann bereits die Nichteinladung eine unzulässige Benachteiligung i. S. des § 7 AGG darstellen, wenn die Einladung (auch) wegen eines beim Bewerber vorliegenden Merkmals i. S. des § 1 AGG unterblieben ist. Dabei ist es unerheblich, ob der Arbeitgeber letztlich überhaupt einen Bewerber einstellt.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Urteil v. 23.8.2012 – 8 AZR 285/11 –

17. Diskriminierung eines schwerbehinderten Bewerbers wegen Nichteinladung zum Vorstellungsgespräch

(§ 82 SGB IX, § 22 AGG)

Unterlässt es der öffentliche Arbeitgeber entgegen § 82 Satz 2 SGB IX, den schwerbehinderten Bewerber zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen, so ist dies nach ständiger Rechtsprechung eine geeignete Hilfstatsache nach § 22 AGG, die für das Vorliegen einer Benachteiligung spricht.

Wenn die festgestellten Tatsachen eine Benachteiligung wegen der Behinderung vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber nach § 22 AGG die Beweislast dafür, dass eine solche Benachteiligung nicht vorlag. Der Arbeitgeber muss das Gericht davon überzeugen, dass die Benachteiligung nicht (auch) auf der Behinderung beruht.

Für den nach § 22 AGG möglichen Nachweis, dass für die Nichteinladung eines Bewerbers entgegen § 82 Satz 2 SGB IX ausschließlich andere Gründe als die Behinderung erheblich waren, können nur solche Gründe herangezogen werden, die nicht die fachliche Eignung betreffen.

(Leitsätze der Schriftleitung)

BAG, Urteil v. 24.1.2013 – 8 AZR 188/12 –

18. Entlassung eines schwerbehinderten Beamten auf Widerruf wegen Dienstunfähigkeit

(§ 84 Abs. 2, §§ 85 ff SGB IX)

Erfolglose Klage einer Beamtin gegen ihre Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf.

Vor der Entlassung eines schwerbehinderten Beamten aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf wegen Dienstunfähigkeit bedarf es keiner Zustimmung oder sonstigen Beteiligung des Integrationsamtes nach § 85 SGB IX.

Die Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements gem. § 84 Abs. 2 SGB IX ist nicht formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzung eines Bescheides, mit dem ein Beamter auf Widerruf wegen Dienstunfähigkeit aus dem Beamtenverhältnis entlassen wird.

Zur Berücksichtigung eines nicht durchgeführten betrieblichen Eingliederungsmanagements im Rahmen der Ermessensausübung.

Zum Erfordernis der Entbindung des Amtsarztes sowie des Fachgutachters von der ärztlichen Schweigepflicht.

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 7.1.2013 – 6 A 2371/11 –
ZfPR *online* 12/2013, S. 7

19. Anforderungen an ein ordnungsgemäßes betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM)

(§ 84 Abs. 2 SGB IX, § 1 KSchG)

Aus § 84 Abs. 2 SGB IX lassen sich Mindeststandards ableiten. Die gesetzlich vorgesehenen Stellen, Ämter und Personen sind zu beteiligen. Eine an den gesetzlichen Zielen des BEM orientierte Klärung ist ernsthaft zu versuchen. Die von den Teilnehmern eingebrachten Vorschläge sind sachlich zu erörtern. Werden diese Mindestanforderungen nicht eingehalten, kann dies zur Unbeachtlichkeit des Verfahrens insgesamt führen.

(Leitsätze der Schriftleitung)
LAG Hamm, Urteil v. 26.4.2013 – 10 Sa 24/13 –

20. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements

(§ 84 Abs. 2 SGB IX, § 87 Abs. 1 BetrVG)

Für die Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 2 SGB IX (sog. Klärungsphase) kann der Betriebsrat die Einführung von Verfahrensregelungen nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 und 7 BetrVG verlangen und ggf. über die Einigungsstelle nach § 87 Abs. 2 BetrVG durchsetzen. Inhalt und Reichweite solcher Verfahrensregelungen waren nicht Gegenstand des Verfahrens.

LAG Nürnberg, Beschluss v. 16.1.2013 – 2 TaBV 6/12

21. Einrichtung einer Einigungsstelle/Zuständigkeit des Betriebsrats beim betrieblichen Eingliederungsmanagement

(§ 84 Abs. 2 SGB IX, § 87 Abs. 1 BetrVG)

Bei einem Streit über die Einsetzung einer Einigungsstelle sind selbst dann keine weiteren betriebsverfassungsrechtlichen Gremien zu beteiligen, wenn die Zuständigkeit des die Einigungsstelle beantragenden Betriebsrats zweifelhaft ist und auch der Konzernbetriebsrat zuständig sein könnte.

Vielmehr bleibt es dabei, dass nur die unmittelbar streitenden Betriebspartner zu beteiligen sind.

Es ist nicht offensichtlich ausgeschlossen, dass einem Betriebsrat im Rahmen der Ausgestaltung des betrieblichen Eingliederungsmanagements ein Mitbestimmungsrecht zustehen kann.

LAG Düsseldorf, Beschluss v. 4.2.2013 – 9 TaBV 129/12 –

22. Außerordentliche Kündigung eines Schwerbehinderten/Begründung der Unzumutbarkeit durch das Integrationsamt

(§§ 85 ff SGB IX)

Stützt die Behörde ihre Entscheidung über die Zustimmung zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen nach §§ 85 ff. SGB IX - jedenfalls auch - auf die arbeitsrechtliche Zulässigkeit der beabsichtigten Kündigung, ist dies ermessensfehlerhaft, weil diese Frage für die ihr überantwortete Interessenabwägung keine maßgebliche Rolle spielen darf.

Wird die Kündigung des Arbeitsverhältnisses auf Gründe gestützt, die in der Behinderung selbst ihre Ursache haben, und sind deshalb besonders hohe Anforderungen an die Zumutbarkeit für den Arbeitgeber zu stellen, muss die Behörde bei prognostizierten krankheitsbedingten Fehlzeiten darlegen, in welchem Umfang sie diese erwartet und warum diese für den Arbeitgeber nicht mehr zumutbar sind. Der Verweis auf eine Entgeltfortzahlungspflicht von mehr als sechs Wochen genügt insoweit nicht.

VG Düsseldorf, Urteil v. 4.5.2012 – 13 K 6422/11 –

23. Zustimmung des Integrationsamtes zur ordentlichen Kündigung wegen behinderungsbedingter personenbedingter Minderleistung

(§§ 85 ff SGB IX, §§ 20, 21 SGB X)

Bei der Ermessensentscheidung über die Erteilung der Zustimmung zur Kündigung eines schwerbehinderten (oder gleichgestellten) Arbeitnehmers hat das Integrationsamt die widerstreitenden Interessen des Arbeitnehmers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes und die Interessen des Arbeitgebers an der Wahrnehmung seiner Gestaltungsmöglichkeiten gegeneinander abzuwägen. Wird die Kündigung auf Gründe gestützt, die mit der Behinderung in Zusammenhang stehen, sind an die Zumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses besonders hohe Anforderungen zu stellen. In Ausnahmefällen kann der Arbeitgeber danach verpflichtet sein, den schwerbehinderten Arbeitnehmer „durchzuschleppen“.

Die Zustimmung des Integrationsamts zur ordentlichen Kündigung eines Schwerbehinderten verlangt, zuvor alle anderen Möglichkeiten für den Erhalt des Arbeitsplatzes zu untersuchen und auszuschöpfen. Bei einer in der Behinderung wurzelnden personenbedingten Minderleistung muss zugleich die Inanspruchnahme von Mitteln des Integrationsamts - z.B. die Zahlung eines Minderleistungsausgleichs nach § 102 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 e SGB IX i.V.m. § 27 Schwerbehinderten-Ausgleichsabgabenverordnung (SchwbAV) - bei der Beurteilung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses berücksichtigt werden.

Die Verpflichtung des Integrationsamts, bei krankheitsbedingten Kündigungen Ursachen und Folgen der Erkrankung des Arbeitnehmers aufzuklären (§ 20 SGB X), verlangt bei Fehlen der erforderlichen medizinischen Sachkunde auf Seiten der Behörde regelmäßig die Einholung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Will das Integrationsamt aus der Nichtbeachtung der sich aus § 21 Abs. 2 SGB X ergebenden Mitwirkungsobliegenheit des Betroffenen nachteilige Schlüsse für die Beweiswürdigung ziehen, muss sie ihn zuvor auf die Erheblichkeit bestimmter tatsächlicher Umstände hingewiesen haben. Der Betroffene muss wissen, worauf die Behörde ihre Entscheidung maßgeblich stützt und welche Konsequenzen sie aus einer Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit zu ziehen beabsichtigt.

Die Ermessensentscheidung über die Zustimmung zur Kündigung eines Schwerbehinderten nach §§ 85 ff. SGB IX ist rechtswidrig, wenn das Integrationsamt von einem unvollständigen Sachverhalt ausgeht oder erhebliche Umstände des Einzelfalls unberücksichtigt lässt. In diesem Fall beschränkt sich die Verpflichtung der Verwaltungsgerichte, die Streitsache spruchreif zu machen, auf die Ermittlung, ob die von der Behörde herangezogenen Erwägungen ausreichen, die getroffene Verwaltungsentscheidung zu tragen.

(Orientierungssätze)

VGH Bayern, Urteil v. 31.1.2013 – 12 B 12.860 –

24. Zustimmung des Integrationsamtes zur betriebsbedingten Kündigung eines Schwerbehinderten/Ermittlungspflichten

(§§ 85 ff SGB IX)

Bei einer betriebsbedingten Kündigung wg. Stilllegung von Unternehmensteilen darf sich das Integrationsamt im Rahmen einer Zustimmungsentscheidung nach § 85 SGB IX nicht mit der Feststellung begnügen, dass der Name des schwerbehinderten Menschen in einer Liste zum Interessenausgleich (vgl. § 1 Abs. 5 KSchG) enthalten ist, sondern es muss weitergehend ermitteln, dass die Belange der schwerbehinderten Menschen und ggf. nach welchen Kriterien bei der Sozialauswahl überhaupt berücksichtigt worden sind.

VG Stuttgart, Urteil v. 4.3.2013 – 11 K 3968/12 –

25. Unverzüglichkeit der außerordentlichen Kündigung nach Zustimmung des Integrationsamts

(§ 91 Abs. 5 SGB IX)

Für den Fall, dass bei fristgerechter Antragstellung die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 Satz 1 BGB nach Erteilung der Zustimmung des Integrationsamts bereits abgelaufen ist, verlangt § 91 Abs. 5 SGB IX den unverzüglichen Ausspruch der Kündigung. Nach erteilter Zustimmung beginnt keine neue Ausschlussfrist i.S.v. § 626 Abs. 2 BGB zu laufen.

Erteilt i.S.v. § 91 Abs. 5 SGB IX ist die Zustimmung, sobald eine solche Entscheidung innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 Satz 1 SGB IX getroffen und der antragstellende Arbeitgeber hierüber in Kenntnis gesetzt oder wenn eine Entscheidung innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 Satz 1 SGB IX nicht getroffen worden ist; in diesem Fall gilt die Zustimmung mit Ablauf der Frist gem. § 91 Abs. 3 Satz 2 SGB IX als erteilt.

Entsprechend der Legaldefinition des § 121 Abs. 1 BGB bedeutet „unverzüglich“ auch im Rahmen von § 91 Abs. 5 SGB IX „ohne schuldhaftes Zögern“. Schuldhaft ist ein Zögern dann, wenn das Zuwarten durch die Umstände des Einzelfalls nicht geboten ist. Dabei ist nicht allein die objektive Lage maßgebend. Solange derjenige, dem unverzügliches Handeln abverlangt wird, nicht weiß, dass er die betreffende Rechtshandlung vornehmen muss, oder mit vertretbaren Gründen annehmen kann, er müsse sie noch nicht vornehmen, liegt kein „schuldhaftes“ Zögern vor.

Es besteht eine Obliegenheit des Arbeitgebers, sich beim Integrationsamt zu erkundigen, ob es innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 Satz 1 SGB IX eine Entscheidung getroffen hat, weil anderenfalls die Zustimmung fingiert wird. Dem Arbeitgeber ist es aber nicht zuzumuten, darauf zu dringen, ggf. auch über den Inhalt der getroffenen Entscheidung schon vorab in Kenntnis gesetzt zu werden. Zu einer solchen Auskunft ist das Integrationsamt nicht verpflichtet. Die Bekanntgabe der Entscheidung hat vielmehr durch Zustellung zu erfolgen (§ 88 Abs. 2, § 91 Abs. 1 SGB IX). Teilt das Integrationsamt lediglich mit, dass es innerhalb der Frist eine Entscheidung getroffen habe, darf der Arbeitgeber die Zustellung des entsprechenden Bescheids eine - nicht gänzlich ungewöhnliche - Zeit lang abwarten.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)
BAG, Urteil v. 19.4.2012 – 2 AZR 118/11 –

26. Schulungsanspruch des zweiten stellvertretenden Mitglieds der Schwerbehindertenvertretung

(§ 95 Abs. 1, § 96 Abs. 4 SGB IX)

Auf die Freistellung für Schulungen von Schwerbehindertenvertretern nach § 96 Abs. 4 SGB IX gerichtete einstweilige Verfügungen sind zulässig, weil gemäß §§ 85 Abs. 2 ArbGG, 935, 940 ZPO auch im Beschlussverfahren dem Verfassungsgebot eines effektiven Rechtsschutzes mit der Möglichkeit des Erlasses einer einstweiligen Verfügung Rechnung zu tragen ist.

Eine Auslegung von § 96 Abs. 4 Satz 4 Nr. 1 i.V.m. § 95 Abs. 1 Satz 4 SGB IX ergibt, dass auch das mit der zweithöchsten Stimmenzahl gewählte stellvertretende Mitglied der Schwerbehindertenvertretung einen Schulungsanspruch hat, wenn es zur Wahrnehmung von Aufgaben der Schwerbehindertenvertretung ständig herangezogen ist.

Soweit es um eine Grundschulung geht, die das mit der zweithöchsten Stimmenzahl gewählte stellvertretende Mitglied der Schwerbehindertenvertretung erst in die Lage versetzen soll, die ihm übertragenen Aufgaben ordnungsgemäß wahrzunehmen, sind an die Darlegung der Erforderlichkeit der Kenntnisse keine weiteren Anforderungen zu stellen.

LAG Hessen, Beschluss v. 4.4.2013 – 16 TaBVGa 57/13 –
ZfPR *online* 12/2013, S. 23

27. Fehlende Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung/Rücknahme von Ernennungen wegen Verschweigens einer Vorerkrankung

(§ 95 Abs. 2 SGB IX, § 12 Abs. 1 BeamStG)

Die Rücknahme einer Ernennung ist nach LPVG NdS nicht mitbestimmungspflichtig.

Jedenfalls im Verfahren einstweiligen Rechtsschutzes ist nach der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts davon auszugehen, dass die fehlende Anhörung der Schwerbehindertenvertretung bei gebundenen Entscheidungen – wie denen nach § 12 BeamStG – nicht zur Rechtswidrigkeit der getroffenen Maßnahme führt.

Der Schutz des einem Schwerbehinderten gleichgestellten Menschen muss nicht von Amts wegen gewährt werden. Einer Information einer dritten Behörde über ein laufendes Antragsverfahren kommt nur dann die Wirkung einer Mitteilung des Beamten selbst zu, wenn die Übersendung erkennbar auf die Initiative des Beamten zurückzuführen ist.

Wird die Ernennung als Probebeamter wirksam zurückgenommen, werden auch nachfolgende Ernennungen gegenstandslos.

Ein Verschweigen von Vorerkrankungen ist für die Ernennung schon dann kausal, wenn der Amtsarzt in Kenntnis des vollen Sachverhalts eine fachärztliche Untersuchung veranlasst hätte.

(Leitsätze der Schriftleitung)
VG Hannover, Beschluss v. 26.6.2013 – 2 B 2658/13 –
ZfPR *online* 12/2013, S. 10

28. Fiktive Laufbahnnachzeichnung einer langjährig vom Dienst freigestellten Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen

(§ 96 Abs. 3 SGB IX)

Fehlt es im Rahmen eines Stellenbesetzungsverfahrens bei einer seit langer Zeit vom Dienst freigestellten Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen an einer hinreichend aktuellen Grundlage für die Fortschreibung der Beurteilung, kann stattdessen die Errechnung einer fiktiven Vergleichsnote angezeigt sein.

Es ist allgemeiner Bewertungsmaßstab, dass ein im vorherigen Amt vergebene Gesamturteil bei der erstmaligen Beurteilung nach einer Beförderung herabzustufen ist. Im Regelfall kann daher nur eine weitere Leistungssteigerung im Beförderungsamte das Absinken in der Benotung verhindern.

(Leitsätze der Schriftleitung)
VG Düsseldorf, Beschluss v. 21.9.2012 – 13 L 834/12 –
ZfPR *online* 1/2013, S. 17

29. Teilnahme an Betriebsratssitzung bei Doppelmandat Betriebsrat/Schwerbehindertenvertretung

(§ 95 Abs. 4, § 96 Abs. 3 SGB IX, § 30 BetrVG)

Ist die Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen zugleich Betriebsratsmitglied, ist sie, wenn sie als Vertrauensperson an der Betriebsratssitzung teilnehmen will, nicht generell als Betriebsratsmitglied verhindert. Einen sich im Einzelfall ergebenden Interessenkonflikt hat die Vertrauensperson dem Betriebsratsvorsitzenden anzuzeigen. Dies muss in einer Art und Weise geschehen, die eine Verletzung der Geheimhaltungspflicht gegenüber dem schwerbehinderten Menschen über persönliche, einer vertraulichen Behandlung bedürftige Verhältnisse ausschließt. Für diejenigen Tagesordnungspunkte, in denen ein Interessenkonflikt besteht, ist ein Ersatzmitglied zu laden.

(Leitsätze der Schriftleitung)

LAG Hessen, Beschluss v. 1.11.2012 – 9 TaBV 156/12 –

ZfPR online 12/2013, S. 21

30. Anspruch der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen auf vollumfängliche Freistellung/Auslegung des Beschäftigtenbegriffs nach § 96 Abs. 4 Satz 2 SGB IX

(§ 96 Abs. 4 SGB IX)

Werden schwerbehinderte Menschen nach § 44g SGB II einer gemeinsamen Einrichtung zugewiesen, so sind sie iSd. § 96 Abs. 4 Satz 2 SGB IX nicht mehr in der entsendenden Dienststelle beschäftigt.

Beschäftigte in Altersteilzeit im Blockmodell scheiden mit dem Ende der aktiven Phase aus der Arbeitsorganisation aus und sind dann nicht mehr iSd. § 96 Abs. 4 Satz 2 SGB IX in dem Betrieb oder in der Dienststelle beschäftigt.

LAG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 26.6.2013 – 4 TaBV 664/13 –

31. Kostenerstattung für Heimfahrten an einen freigestellten Bezirksschwerbehindertenvertreter

(§ 96 Abs. 8 SGB IX, § 44 BPersVG)

§ 96 Abs. 8 SGB IX ist eine für alle Schwerbehindertenvertretungen geltende, eigenständige und abschließende Anspruchsgrundlage für die Erstattung der durch die Tätigkeit der Schwerbehindertenvertretung entstehenden Kosten. Die Erstattung von Reisekosten richtet sich nach einer in Betrieb oder Dienststelle allgemein angewandten, zumutbaren Reisekostenregelung.

In Dienststellen des Bundes gelten für die Erstattung von Reisekosten der Mitglieder der Bezirksschwerbehindertenvertretung - ebenso wie nach § 44 Abs. 1 Satz 2 BPersVG für Mitglieder der Personalvertretung - die Regelungen des BRKG. Sie sehen einen Ersatz der erforderlichen Kosten der Schwerbehindertenvertretung vor. Diese Kosten dürfen nach Maßgabe der für alle Beschäftigten anzuwendenden allgemeinen Reisekostenregelungen des BRKG und der TGV pauschaliert werden.

Das freigestellte Mitglied einer Bezirksschwerbehindertenvertretung mit Wohn- und bisherigem Dienstort an einem anderen Ort als dem Sitz der Vertretung hat Anspruch auf Reisebeihilfen nach § 15 Abs. 1 BRKG, § 3 bis § 5 TGV. Ein weitergehender Anspruch auf Ersatz der konkret entstandenen Kosten steht ihm grundsätzlich nicht zu.

Bei mehreren Ansprüchen, die im Wege einer objektiven Klagehäufung nach § 260 ZPO in einer Klage verbundenen sind, muss erkennbar sein, aus welchen Einzelforderungen sich die „Gesamtklage“ zusammensetzt. Werden im Wege einer „Teil-Gesamt-Klage“ mehrere Ansprüche nicht in voller Höhe, sondern teilweise verfolgt, muss die Klagepartei genau angeben, in welcher Höhe sie aus den einzelnen Ansprüchen Teilbeträge einklagt.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Urteil v. 27.7.2011 – 7 AZR 412/10 –

ZfPR online 3/2012, S. 16

B. Rechtsprechung zur Wahlordnung Schwerbehindertenvertretungen

1. Anfechtung der Wahl der Schwerbehindertenvertretung wegen Verstoß gegen das Öffentlichkeitsgebot

(§§ 11, 12 Abs. 1 Satz 1 SchwbVVO)

Bei schriftlicher Stimmabgabe öffnet der Wahlvorstand in öffentlicher Sitzung unmittelbar vor Abschluss der Wahl nach § 12 Abs. 1 Satz 1 SchwbVVO die bis zu diesem Zeitpunkt eingegangenen Freiumschräge und entnimmt ihnen die Wahlumschräge sowie die vorgedruckten Erklärungen. Ist die schriftliche Stimmabgabe ordnungsgemäß erfolgt (§ 11 SchwbVVO), legt der Wahlvorstand die Wahlumschräge nach Vermerk der Stimmabgabe in der Liste der Wahlberechtigten ungeöffnet in die Wahlurne.

Die Öffentlichkeit der Wahl ist Grundvoraussetzung für eine demokratische Willensbildung. Sie sichert die Ordnungsgemäßheit und Nachvollziehbarkeit der Wahlvorgänge und schafft damit eine wesentliche Voraussetzung für begründetes Vertrauen der Wähler in den korrekten Ablauf der Wahl. Interessierte Personen sollen die Möglichkeit erhalten, die Ordnungsmäßigkeit der Feststellung des Wahlergebnisses beobachten zu können, damit der Verdacht von Wahlmanipulationen „hinter verschlossenen Türen“ nicht aufkommen kann. Öffentlichkeit iSd. § 12 Abs. 1 SchwbVVO ist die Betriebsöffentlichkeit.

Vom Öffentlichkeitsgebot umfasst sind das Wahlvorschlagsverfahren, die Wahlhandlung - in Bezug auf die Stimmabgabe durchbrochen durch das Wahlgeheimnis - und die Ermittlung des Wahlergebnisses. Bei der schriftlichen Stimmabgabe ist die Kontrollmöglichkeit der Vorgänge nach § 12 Abs. 1 Satz 1 SchwbVVO von besonderer Bedeutung, weil der Wähler nicht unmittelbar beobachten kann, ob mit der von ihm abgegebenen Stimme korrekt verfahren wird. Daher müssen Ort und Zeit der nach § 12 Abs. 1 Satz 1 SchwbVVO öffentlicher Kontrolle unterliegenden Vorgänge rechtzeitig vorher bekannt gegeben werden. Der Hinweis muss nicht notwendig bereits im Wahlausschreiben enthalten sein.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)
BAG, Beschluss v. 10.7.2013 – 7 ABR 83/11 –
ZfPR *online* 12/2013, S. 18

C. Rechtsprechung zu sonstigen Gesetzen

1. Feststellung der gesundheitlichen Eignung eines behinderten Beamtenbewerbers

(Art. 33 GG)

Bei der Feststellung der gesundheitlichen Eignung von Beamtenbewerbern steht dem Dienstherrn kein Beurteilungsspielraum zu.

Ein Beamtenbewerber ist gesundheitlich nicht geeignet, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vom Eintritt einer Dienstunfähigkeit vor Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze auszugehen ist (Änderung der Rechtsprechung).

BVerwG, Urteil v. 25.7.2013 – 2 C 12.11 –

2. Mitbestimmung bei „Reaktivierung“ eines wegen Dienstunfähigkeit in den vorzeitigen Ruhestand versetzten Beamten

(§ 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG, § 46 BBG)

Die Neuberufung eines wegen Dienstunfähigkeit in den vorzeitigen Ruhestand versetzten Beamten in das Beamtenverhältnis nach Wiederherstellung der Dienstfähigkeit stellt eine Neubegründung eines Beamtenverhältnisses, also eine Einstellung im beamtenrechtlichen Sinne dar.

Eine derartige Einstellung löst unter dem Gesichtspunkt der Einstellung das Mitbestimmungsrecht nach § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG aus. Dieses erstreckt sich nicht allein auf die Einstellung im statusrechtlichen Sinne, sondern auch auf die mit dem für den Beamten geplanten konkreten Einsatz zusammenhängenden Fragen. Das gilt auch, wenn sich die Tätigkeit des Beamten von der Tätigkeit vor der Versetzung in den Ruhestand unterscheidet.

Im Bereich des Postpersonalrechtsgesetzes folgt daraus, dass für ein Mitbestimmungsrecht nach § 99 BetrVG kein Raum ist.

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)
BAG, Beschluss v. 15.8.2012 – 7 ABR 6/11 –
ZfPR online 3/2013, S. 18

3. Anspruch auf Zuweisung eines leidensgerechten Arbeitsplatzes

(§ 106 GewO, § 241 BGB)

Ist der Arbeitnehmer aus in seiner Person liegenden Gründen nicht mehr in der Lage, die vom Arbeitgeber aufgrund seines Direktionsrechts nach § 106 GewO näher bestimmte Leistung zu erbringen, kann es die Rücksichtnahmepflicht aus § 241 Abs. 2 BGB gebieten, dass der Arbeitgeber von seinem Direktionsrecht erneut Gebrauch macht und die vom Arbeitnehmer zu erbringende Leistung innerhalb des arbeitsvertraglich vereinbarten Rahmens anderweitig derart konkretisiert, dass dem Arbeitnehmer die Leistungserbringung wieder möglich wird.

Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Neubestimmung der Tätigkeit des Arbeitnehmers setzt voraus, dass der Arbeitnehmer die Umsetzung auf einen leidensgerechten Arbeitsplatz verlangt und dem Arbeitgeber mitgeteilt hat, wie er sich seine weitere, die aufgetretenen Leistungshindernisse ausräumende Beschäftigung vorstellt.

Dem Verlangen des Arbeitnehmers muss der Arbeitgeber regelmäßig entsprechen, wenn ihm die in der Zuweisung einer anderen Tätigkeit liegende Neubestimmung der zu bewirkenden Arbeitsleistung zumutbar und rechtlich möglich ist.

Zumutbar ist dem Arbeitgeber die Zuweisung einer anderen Tätigkeit, wenn dem keine betrieblichen Gründe, zu denen auch wirtschaftliche Erwägungen zählen können, oder die Rücksichtnahmepflicht gegenüber anderen Arbeitnehmern entgegenstehen.

(Leitsätze der Schriftleitung)
LAG Rheinland-Pfalz, Urteil v. 21.2.2013 – 2 Sa 533/12 –

4. Zugänglichmachung der Dokumente des gerichtlichen Verfahrens in Blindenschrift etc.

(§ 191a GVG, § 4 Abs. 1 ZMV)

Eine blinde oder sehbehinderte Person hat keinen Anspruch aus § 191a GVG, § 4 Abs. 1 ZMV auf Zugänglichmachung der Dokumente des gerichtlichen Verfahrens auch in einer für sie wahrnehmbaren Form, wenn sie in dem Verfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten wird und der Streitstoff so übersichtlich ist, dass er ihr durch den Rechtsanwalt gut vermittelbar ist.

BGH, Beschluss v. 10.1.2013 – I ZB 70/12 –

5. Sozialauswahl bei Umsetzung/Zumutbarkeit des Ortswechsels

(§ 1 Abs. 3 KSchG)

Ist bei Umsetzungen zwischen mehreren Beschäftigten eine Sozialauswahl vorzunehmen, gelten die für Kündigungen nach § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG entwickelten Grundsätze nicht. Es geht um die Zumutbarkeit eines Ortswechsels und nicht um die Frage der Auswahl zu kündigender Arbeitnehmer.

OVG Bremen, Beschluss v. 15.7.2013 – 2 B 101/13 –