


den, die Beklagte werte den Umstand, dass der Kläger keine Stellungnahme abgegeben habe, (zusätzlich) zu seinen Lasten. An ihrer Kündigungsabsicht wolle sie insofern auch deshalb festhalten, weil sie Zweifel daran habe, dass der Kläger tatsächlich erkrankt sei. Diese Würdigung lässt weder einen revisiblen Rechtsfehler erkennen noch hat die Revision eine hiergegen gerichtete Verfahrensfrage nach § 286 Abs. 1 ZPO erhoben.

aa) Die Beklagte hat im Berufungsverfahren selbst vorgetragen, dem Anhörungsschreiben an den Betriebsrat vom 16.9.2013 sei als Anlage ihr Schreiben vom 9.9.2013 beigefügt gewesen. Sie hat sich zwar darauf berufen, dieses habe »keine Rolle mehr gespielt«. Sie hat aber nicht dargelegt, aufgrund welcher Umstände dies für den Betriebsrat erkennbar gewesen sei.

bb) Im Schreiben vom 9.9.2013 hatte die Beklagte darauf hingewiesen, dass der Kläger von der Möglichkeit, den gegen ihn bestehenden Verdacht auszuräumen, keinen Gebrauch gemacht habe. Sie sehe sich dadurch in ihrer »Auffassung bestätigt, daß er dieses Fehlverhalten begangen« habe, jedenfalls sei der dahingehende Verdacht bestätigt. Sie habe Zweifel »am Wahrheitsgehalt (seiner) Aussage zur Krankheit«. Das darauf bezogene Verständnis des Berufungsgerichts, die Beklagte habe damit dem Betriebsrat die Tatsache, dass der Kläger ihres Erachtens ohne nachvollziehbaren Grund keine Stellungnahme abgegeben hatte, selbst als einen für ihren Kündigungsentschluss relevanten, (zusätzlich) belastenden Umstand mitgeteilt, hält sich im Rahmen einer zulässigen tatrichterlichen Würdigung. Das Landesarbeitsgericht konnte die Ausführungen der Beklagten im Schreiben vom 9.9.2013 auch dahingehend verstehen, dass diese nicht nur auf die Verdachts-, sondern auch auf die Tat Kündigung bezogen sein sollten. Dem Anhörungsschreiben vom 16.9.2013 lässt sich nicht entnehmen, die Beklagte habe an ihrer Bewertung nicht mehr festgehalten. In den Vorbemerkungen teilt diese zwar mit, ihr liege zwischenzeitlich der Bescheid über die Schwerbehinderteneigenschaft des Klägers vor. Sie weist aber ausdrücklich weiter darauf hin, ihr seien außer der Anerkennung der Schwerbehinderung »keine neuen wesentlichen Gesichtspunkte ... bekannt geworden«.

b) Nachdem die Beklagte anlässlich des Termins vor dem Integrationsamt und damit noch vor Zugang der Kündigung Kenntnis davon erlangt hatte, dass der Kläger tatsächlich schwer erkrankt war, und sie nunmehr außerdem seine ausführliche schriftliche Stellungnahme zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen erhalten hatte, hätte sie den Betriebsrat auf diese veränderte Sachlage hinweisen und ihre Mitteilung gegenüber dem Gremium ergänzen müssen. Für ihre bisherige negative Bewertung der unterbliebenen Reaktion des Klägers war, nachdem keine Zweifel mehr an der Erkrankung bestanden und auch eine Stellungnahme des Klägers mittlerweile vorlag, die tatsächliche Grundlage entfallen. Die zuvor erfolgte Unterrichtung war nunmehr irreführend. Zwar hielt die Beklagte im Ergebnis an ihrem Kündigungsentschluss fest. Sie musste aber aufgrund der zwischenzeitlich eingetretenen Änderung des dem Betriebsrat mitgeteilten Sachverhalts diesem erneut die Möglichkeit zur Stellungnahme eröffnen. Dies gilt selbst dann, wenn das mit Schreiben vom 16.9.2013 eingeleitete Anhörungsverfahren durch eine der Beklagten zugewandene abschließende Stellungnahme des Betriebsrats bereits abgeschlossen gewesen

sein sollte. Es lag eine wesentliche Änderung des von der Beklagten selbst bisher als für ihren Kündigungsentschluss maßgeblich dargestellten Sachverhalts vor (zu diesem Erfordernis BAG 20.1.2000 – 2 AZR 378/99 – zu B II 2 der Gründe, BAGE 93, 255; 18.5.1994 – 2 AZR 626/93 – zu B II 2 a der Gründe).

III. Den Auflösungsantrag der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht zu Recht abgewiesen. Eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung auf Antrag des Arbeitgebers nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG kommt nur in Betracht, wenn eine ordentliche Kündigung allein aufgrund ihrer Sozialwidrigkeit und nicht aus anderen Gründen iSv. § 13 Abs. 3 KSchG rechtsunwirksam ist (BAG 31.7.2014 – 2 AZR 434/13 – RdNr. 44; 24.11.2011 – 2 AZR 429/10 – RdNr. 19, BAGE 140, 47). Dies ist aus den vorgenannten Gründen bei den ordentlichen Kündigungen vom 13.8.2013 und vom 28.10.2013 nicht der Fall. 

SGB IX § 38 a; BBiG § 26; MiLoG § 22 Vergütung – Mindestlohn – Qualifizierungspraktikum im Rahmen der Unterstützten Beschäftigung

1. Gem. § 38 a SGB IX können behinderte Menschen im Rahmen der sogenannten Unterstützten Beschäftigung Leistungen zur individuellen betrieblichen Qualifizierung erhalten, um sie für geeignete betriebliche Tätigkeiten zu erproben, auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorzubereiten und bei der Einarbeitung und Qualifizierung auf einem betrieblichen Arbeitsplatz zu unterstützen.

2. § 26 BBiG findet auf Maßnahmen der Unterstützten Beschäftigung gem. § 38 a SGB IX keine Anwendung, da Vertragsverhältnisse im Rahmen des § 26 BBiG zu einem anderen Zweck abgeschlossen werden als dem, den die Unterstützte Beschäftigung nach § 38 a SGB IX verfolgt. Die Anwendbarkeit spezifischer Vorschriften des Berufsbildungsgesetzes gem. § 26 BBiG setzt voraus, dass ein Vertragsverhältnis besteht, das einerseits kein Arbeitsverhältnis ist, die Personen aber eingestellt werden, um berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben. § 38 a Abs. 2 SGB IX hingegen dient nach seinem klaren Wortlaut dazu, geeignete betriebliche Tätigkeiten für behinderte Menschen zu erproben, sie auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorzubereiten und bei der Einarbeitung und Qualifizierung auf einem betrieblichen Arbeitsplatz zu unterstützen und hierbei auch berufsübergreifende Lerninhalte und Schlüsselqualifikationen zu vermitteln sowie die Persönlichkeit behinderter Menschen weiterzuentwickeln.

3. Ein Praktikum im Rahmen einer Unterstützten Beschäftigung gem. § 38 a SGB IX unterliegt nicht dem Anwendungsbereich des § 22 Abs. 1 MiLoG.

ArbG Bremen-Bremerhaven, Urteil vom 16.6.2016 – 3 Ca 3119/15 (rechtskräftig)

A. Die Parteien streiten über das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses sowie entsprechende Ansprüche auf Arbeitsentgelt und Nachweis nach Maßgabe des Nachweisgesetzes über die wesentlichen Vertragsbedingungen durch die Beklagte.

Hintergrund des Streits ist, ob zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis zu Stande gekommen ist ange-

sichts der Durchführung einer Unterstützten Beschäftigung nach Maßgabe von § 38 a SGB IX.

Die Beklagten sind im Bereich individueller Qualifizierung tätig und erbringen auch Maßnahmen nach Maßgabe des § 38 a SGB IX. Dabei wird die Beklagte zu 2. bei Maßnahmen nach § 38 a SGB IX von der Agentur für Arbeit als Bedarfsträger beauftragt. Die konkrete Umsetzung der Maßnahmen erfolgt durch die Beklagte zu 1.

Die Kommunikation zwischen der Agentur für Arbeit und der Beklagten zu 2. erfolgt elektronisch über eine Plattform mit dem Namen »elektronische Maßnahmeabwicklung« unter Anwendung eines Programms mit dem Namen »COSACH«.

Der Ablauf einer Anmeldung durch die Agentur für Arbeit erfolgt, indem zunächst die Agentur für Arbeit eine Kontaktmeldung an die Beklagte zu 2. sendet. Diese meldet daraufhin zurück, ob eine Teilnahme möglich ist. Anschließend erfolgt die Anmeldung des Teilnehmers durch die Agentur für Arbeit, die daraufhin durch die Beklagte zu 2. bestätigt wird. Ebenso werden der tatsächliche Eintritt und Beginn der Maßnahme dokumentiert.

Am 5. 9. 2013 stellte die Klägerin einen Antrag auf Leistung zur Teilhabe am Arbeitsleben bei der Bundesagentur für Arbeit. Die Agentur für Arbeit meldete daraufhin die Klägerin am 4. 3. 2014 bei der Beklagten zu 2. an und legte die Leistungsdaten fest. Ebenfalls unter dem 4. 3. 2014 unterzeichnete die Klägerin einen Fragebogen der Bundesagentur für Arbeit zur Berechnung des Ausbildungsgeldes, der unter anderem unter der Angabe »Genauere Bezeichnung der Einrichtung der beruflichen Rehabilitation« die Beklagte zu 2. ausweist und im Übrigen ausdrücklich auf Leistungen zur beruflichen Eingliederung Behinderter Bezug nimmt. Darüber hinaus wird in dem von der Klägerin unterzeichneten Fragebogen auch bestätigt, dass sie das Merkblatt 12 »Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben« erhalten und vom Inhalt Kenntnis genommen habe. Am 5. 3. 2014 erfolgte die Reha-Anmeldung der Klägerin durch die Agentur für Arbeit.

Die Parteien schlossen in der Folgezeit mehrere Vereinbarungen, zunächst über die Durchführung eines Orientierungspraktikums, anschließend über die Durchführung eines Qualifizierungspraktikums und schließlich über die Durchführung eines Praktikums zur Stabilisierung.

Die Klägerin schloss zunächst im März 2014 mit der Beklagten zu 1. und der Beklagten zu 2. – in diesem Fall firmierend... – die Vereinbarung über ein Orientierungspraktikum. Diese Vereinbarung lautet auszugsweise:

»1. Art der Beschäftigung

Frau ... befindet sich in der Maßnahme Unterstützte Beschäftigung, die durch die ... realisiert wird. Im Rahmen dieser Maßnahme wird die Teilnehmerin in der Zeit vom 24. 3. 2014 bis 30. 5. 2014 ein unentgeltliches Praktikum im oben genannten Bereich absolviert. Einsatzbereich im Betrieb: Wohnküche

2. Praktikumsziele

Das Praktikum dient der beruflichen Orientierung sowie der Erweiterung von arbeitsrelevanten Fähigkeiten.

[...]

6. Aufgabe des Praktikumsgebers

Während der Arbeitszeit unterstehen die Praktikanten grundsätzlich der Aufsicht und den Weisungen des Praktikumsgebers. [...]

Am 24. 3. 2014 begann die Klägerin ihre Tätigkeit in der Küche im Stiftungsdorf der Beklagten zu 1.

Während des vereinbarten Orientierungspraktikums lernte die Klägerin zunächst anfallende hauswirtschaftliche Arbeiten sowie die Bewohner des Hauses kennen. Sie übernahm unter Anleitung hauswirtschaftliche Hilfsarbeiten, wie Tischdecken, abräumen, Spül- und Reinigungsarbeiten sowie das Portionieren von Speisen. Bei der Erbringung dieser Tätigkeiten war stets eine Fachkraft anwesend, die der Klägerin Anweisungen erteilte.

Am 26. 5. 2014 trafen die Parteien eine weitere Vereinbarung über ein Qualifizierungspraktikum, diesmal für den Zeitraum vom 2. 6. 2014 bis zum 31. 8. 2014. Hierbei wurde in Ziffer 2 des Vertrags vereinbart, dass die Lernschritte dieses Qualifizierungspraktikums in Absprache mit dem jeweiligen betrieblichen Ansprechpartner in einem gesonderten Einarbeitungs- und Qualifizierungsplan vereinbart werden. Der entsprechende individuelle Einarbeitungs- und Qualifizierungsplan wurde von den Parteien am 10. 6. 2014 unterschrieben und beschrieb konkrete Lernziele. So sollte die Klägerin bis zum 31. 8. 2014 zunächst eine selbstständige Arbeitsweise entwickeln und hierfür die Arbeitsabfolge einfacher Routinearbeiten erlernen, so dass sie diese selbstständig abarbeiten und beim Kochen mitarbeiten kann. Als weiteres Lernziel wurde vereinbart, dass die Klägerin das Arbeitstempo erhöht und sich schrittweise dem Arbeitstempo der Kollegen annähert und ihre Absprachen mit Kollegen und Vorgesetzten verbessert. Außerdem sollte sie erlernen, bei Kollegen Rückfragen zu stellen, wenn sie einen Arbeitsauftrag nicht verstanden hat. Ausweislich des Einarbeitungs- und Qualifizierungsplans diente diese weitere Qualifizierung dem Aufbau und der Stabilisierung der Arbeitsfähigkeit sowie der Weiterentwicklung der Persönlichkeit. Ausdrücklich wurde vereinbart, dass die langfristige Zielsetzung die Übernahme in ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis sei.

Das Qualifizierungspraktikum wurde mit weiterer Vereinbarung vom 29. 7. 2014 bis zum 31. 12. 2014 verlängert.

Während der Qualifizierungsphase lernte die Klägerin unter Anleitung einer Fachkraft einfache Routinearbeiten, putzte Gemüse und erledigte Spül- und Reinigungsarbeiten, füllte Lebensmittel aus dem Vorrat im Haus auf und erledigte Zuarbeiten zum Kochen. In der Verlängerung dieser Qualifizierungsphase erlernte die Klägerin auch komplexere Vorgänge in Anwesenheit einer Fachkraft, wie etwa die Zubereitung des Frühstücks für 15 Bewohner und das Erledigen der so genannten Zimmerrunde, das den Austausch von Gläsern und Getränken in den Bewohnerzimmern sowie das Abwischen der dortigen Tische beinhaltete. Auch stellte sie Salate und Desserts nach Anweisung her und half beim Kochen. All diese Vorgänge im Rahmen der verlängerten Qualifizierungsphase erfolgten dabei stets in Anwesenheit einer Fachkraft. Ab Dezember 2014 trainierte die Klägerin dann bereits für kurze Zeiten und unter Beobachtung selbstständiges Arbeiten, indem sie in der Wohnküche einfache Tätigkeiten al-

lein ausführte. Hierbei wurde sie gleichwohl stets von einer Fachkraft unterstützt und von einer Mitarbeiterin der Beklagte zu 1, beobachtet und angeleitet.

Die Parteien trafen schließlich am 6. 1. 2015 eine Vereinbarung über die Durchführung eines Stabilisierungspraktikums im Rahmen der Unterstützten Beschäftigung für den Zeitraum vom 5. 1. 2015 bis zum 31. 1. 2015. Auch in diesem Zeitraum sollte die Klägerin ein unentgeltliches Praktikum in der Wohnküche absolvieren.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass die Klägerin jedenfalls montags, dienstags, donnerstags und freitags jeweils in der Zeit von 8:00 Uhr bis 13:45 Uhr anwesend war. Darüber hinausgehende Anwesenheitszeiten sind zwischen den Parteien streitig.

Das Praktikum endete unstreitig vorzeitig am 19. 1. 2015, wobei die Umstände zwischen den Parteien streitig sind. Die Klägerin erhielt im Zeitraum vom 3. 3. 2014 bis zum 19. 1. 2015 ein Ausbildungsgeld i. H. v. 216 € monatlich anstelle des Regelbedarfs nach dem SGB II.

Die Klägerin behauptet, sie habe die Maßnahme lediglich in Kauf genommen, weil ihr jeweils eine Festanstellung zugesagt worden sei. Der Klägerin sei von der Heimleitung versprochen worden, dass am Ende des Praktikums ein Arbeitsvertrag für die Klägerin in Aussicht stehen würde. Es habe mehrere Gespräche gegeben, an denen die Mitarbeiterin der Beklagten zu 1., Frau ... und die Mitarbeiterin der Beklagten zu 2., Frau ..., sowie der mit der Familie der Klägerin befreundete Herr ... teilgenommen hätten. In diesen Gesprächen habe Herr ... als Fürsprecher der Klägerin nachgefragt, wann denn nun endlich ein Arbeitsvertrag fertig gestellt würde. Er sei dann zusammen mit der Klägerin immer wieder vertröstet worden, mit der Aussicht, dass die Klägerin bald dort einen normalen Arbeitsvertrag erhalte. Unter anderem habe es Ende März/April des Jahres 2014 ein Gespräch gegeben, in dem der Klägerin versichert worden sei, dass einer weiteren Beschäftigung in einem bezahlten Job nichts entgegenstehen würde, wenn das Praktikum gut lief. Ein entsprechender Arbeitsvertrag werde bereits vorbereitet und könne bald unterzeichnet werden. Zuletzt habe Frau ... einen Vertrag spätestens zum 1. 1. 2015 angekündigt. Zum Schluss habe Frau ... noch angeboten, die Klägerin könne unter gleichen Bedingungen in dem Betrieb der Beklagten Schwachhausen weiter arbeiten.

Die Klägerin ist der Auffassung, zwischen den Parteien sei ein Arbeitsvertrag zu Stande gekommen. Sie bezweifelt bereits, dass es sich vorliegend um eine Beschäftigung nach Maßgabe des § 38 a SGB IX handele. Die Klägerin sei erkennbar nicht behindert. Die Klägerin habe auch niemals einen Bewilligungsbescheid über ein unentgeltliches Praktikum erhalten, weder Antrag noch Bewilligung ergäben sich aus der Akte der Bundesagentur. Hieraus ergäbe sich lediglich, dass die Maßnahme durchgeführt worden sei. Es sei bereits unklar, ob die Klägerin überhaupt einen Antrag auf berufsvorbereitende Maßnahmen und insbesondere auf unterstützende Beschäftigung im Rahmen des SGB IX gestellt habe.

Im Übrigen habe die Klägerin alle anfallenden Arbeiten in der Küche einschließlich der Dokumentation benutzter Materialien erbracht. Sie habe nach einer kurzen Einarbeitungsphase überwiegend alleine in der Kü-

che gearbeitet und habe in diesem Rahmen Frühstück und alle weiteren Arbeiten allein erstellt und musste sich im Krankheitsfall teilweise selbst um eine Vertretung kümmern. Die Klägerin sei voll in den Arbeitsprozess eingebunden gewesen. Die Maßnahme habe auch weder Reha-Bestandteile noch sonstige sozialpädagogische oder schulende Bausteine in einem nennenswerten Umfang enthalten.

Die Klägerin erklärt sich mit Nichtwissen über die Existenz der elektronischen Plattform ...

Die Klägerin habe mittwochs jeweils von 8:00 Uhr bis 13:30 Uhr bzw. 13:45 Uhr gearbeitet. Insgesamt habe sie mindestens an fünf Tagen pro Woche mindestens 5,5 Stunden täglich, also insgesamt mindestens 1375 Stunden gearbeitet.

Die Klägerin ist der Auffassung, ihr stehe für die genannten Arbeitszeiten der gesetzliche Mindestlohn i. H. v. 8,50 €, insgesamt also 11 687,50 € zu. Zumindest aber sei das nach dem Entgelttarifvertrag zwischen dem Deutschen Hotel- und Gaststättenverband e. V. und der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten vom 7. 5. 2012 vereinbarte Entgelt für Küchenhilfen i. H. v. 7,80 € als übliche Vergütung zugrunde zu legen.

Die Beklagten sind weiter der Auffassung, dass das Mindestlohngesetz vorliegend keine Anwendung finde, da die Klägerin minderjährig war und eine Unterstützte Beschäftigung nach Maßgabe des § 38 a SGB IX nicht den Bestimmungen des Mindestlohngesetz unterfalle. Sie bestreitet, dass die Klägerin mittwochs regelmäßig im Betrieb der Beklagten zu 1. tätig geworden sei. Sie behauptet, der Mittwoch sei als Projekttag ausgestaltet, in dem in der Regel in den Räumlichkeiten der Beklagten zu 2. im Zeitraum von 8:00 Uhr bis 16:00 Uhr eine Gruppenveranstaltung mit anschließenden Einzelgesprächen zwischen den Teilnehmerinnen und Teilnehmern der Maßnahme und dem jeweils zuständigen Jobcoach erfolgt sei. Die Klägerin sei daher grundsätzlich an diesem Tag nicht im Betrieb der Beklagten zu 1. anwesend gewesen. Wenn der Einsatz an einem Mittwoch dennoch erfolgt sei, dann stets nur in Absprache mit Frau ...

Die Zusage eines Arbeitsvertrags gegenüber der Klägerin wird von den Beklagten ausdrücklich bestritten. Namentlich habe es keine entsprechende Zusage von Frau ... gegenüber der Klägerin oder deren Vater gegeben.

B. Die zulässige Klage ist unbegründet. Zwischen den Parteien ist zu keinem Zeitpunkt ein Arbeitsverhältnis zu Stande gekommen. Darüber hinaus ist weder ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Zahlung von 11.687,50 noch auf Erteilung eines Nachweises gem. NachwG ersichtlich.

I. Zwischen den Parteien ist zu keinem Zeitpunkt ein Arbeitsverhältnis zu Stande gekommen.

Ein Arbeitsvertrag kommt gemäß § 611 BGB durch übereinstimmende Willenserklärungen der Arbeitsvertragsparteien zu Stande, die darauf gerichtet sind, dass die Parteien Einigkeit über Art und Beginn der versprochenen Dienste erzielen (vgl. *Preis in: Erf.Komm., 16. Aufl., § 611 BGB RdNr. 311*). Wesentliches Kriterium des Arbeitsverhältnisses ist, dass der Arbeitnehmer aufgrund privatrechtlichen Vertrags verpflichtet ist, für einen anderen weisungsgebundene, fremdbestimmte Arbeit in persönlicher Abhängigkeit zu erbringen. Der Arbeitnehmer erbringt seine vertraglich geschuldete

Arbeitsleistung also nicht selbstbestimmt, sondern im Rahmen einer von Dritten bestimmten Arbeitsorganisation und unter Eingliederung in dieselbe. Dies zeigt sich namentlich an einem Weisungsrecht des Arbeitgebers, nachdem dieser berechtigt ist, die Arbeitsleistung nach Inhalt, Zeit und Ort der Tätigkeit näher zu bestimmen. Für das Vorliegen eines Arbeitsvertrags ist die Partei darlegungs- und beweisbelastet, die sich hierauf beruft, vorliegend also die Klägerin.

1. Ein Arbeitsverhältnis ist zwischen den Parteien nicht ausdrücklich abgeschlossen worden. Die zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen waren sämtlichst ausgerichtet auf Praktika im Rahmen der Durchführung der Maßnahme einer unterstützten Beschäftigung. Die zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarungen bezogen sich ausdrücklich auf die Maßnahme der Unterstützten Beschäftigung, in der sich die Klägerin befand und beinhalteten die Vereinbarung eines unentgeltlichen Praktikums (jeweils Ziffer 1 der Verträge). In Ziff. 2 der jeweils abgeschlossenen Vereinbarungen war dabei als Ziel die berufliche Orientierung vereinbart bzw. konkrete Lernschritte, die in einem gesonderten Einarbeitung und Qualifizierungsplan festgelegt wurden.

2. Die Teilnahme an einer Maßnahme der Unterstützten Beschäftigung im Rahmen der individuellen betrieblichen Qualifizierung stellt keine Vereinbarung eines Arbeitsvertrags dar.

a) Gemäß § 38 a Abs. 2 SGB IX können behinderte Menschen im Rahmen der sogenannten Unterstützten Beschäftigung Leistungen zur individuellen betrieblichen Qualifizierung erhalten, um sie für geeignete betriebliche Tätigkeiten zu erproben, auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorzubereiten und bei der Einarbeitung und Qualifizierung auf einem betrieblichen Arbeitsplatz zu unterstützen. Die zulässige Höchstdauer beträgt dabei grundsätzlich zwei Jahre, kann aber unter bestimmten Voraussetzungen um weitere zwölf Monate verlängert werden, § 38 a Abs. 3 Satz 2 und 3 SGB IX. Während der Qualifizierungsmaßnahme erhält der behinderte Mensch im Fall der Zuständigkeit der Bundesagentur für Arbeit Ausbildungsgeld nach Maßgabe des § 122 Abs. 1 Nr. 2 SGB III.

Die Durchführung einer Unterstützten Beschäftigung nach Maßgabe von § 38 a Abs. 2 SGB IX und eines Arbeitsverhältnisses schließen sich sachlogisch aus.

Die Maßnahme nach § 38 a Abs. 2 SGB IX ist ein Rechtsverhältnis eigener Art (vgl. BAG v. 29. 1. 1992 – 5 AZR 37/91 RdNr. 19, v. 19. 4. 1994 – 9 AZR 462/92, RdNr. 27; vgl. auch ArbG Dessau-Roßlau v. 13. 2. 2008 – 8 Ca 253/07 RdNr. 36). Gegenstand ist nicht die Erbringung einer vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung gegen Entgelt. Im Vordergrund der Tätigkeit steht vielmehr die Erreichung des in § 38 a SGB IX ausdrücklich festgelegte Zweck: Die Maßnahme dient der Vorbereitung auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnisses und stellt bereits aus diesem Grunde selbst kein solches dar. Die Tätigkeit soll nicht dem Maßnahmeträger eine Arbeitsleistung des Maßnahmeteilnehmers gegen Entgelt zur Verfügung stellen. Vielmehr soll der Maßnahmeteilnehmer die Gelegenheit haben, eine bedarfsgerechte, an die Behinderung angepasste Arbeitsmöglichkeit zu erhalten, um die Beschäftigungsmöglichkeiten des behinderten Menschen zu erproben, ihm berufsübergreifenden Lerninhalte und Schlüsselqualifikationen zu vermit-

eln und seine Persönlichkeit weiterzubilden, wie sich unmittelbar aus § 38 a SGB IX ergibt. Dies folgt insbesondere auch unter Berücksichtigung der Zielsetzung aus § 1 SGB IX, nach der behinderte oder von Behinderung bedrohte Menschen Leistungen nach dem SGB IX erhalten, um deren Selbstbestimmung und gleichberechtigte Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu fördern, Benachteiligungen zu vermeiden oder ihnen entgegenzuwirken. Dieser Zweck wird in § 33 Abs. 1 SGB IX für Maßnahmen zur Teilhabe am Arbeitsleben dahingehend konkretisiert, dass hierdurch die Erwerbsfähigkeit behinderter oder von Behinderung bedrohter Menschen entsprechend ihrer Leistungsfähigkeit erhalten, verbessert, hergestellt oder wiederhergestellt und ihre Teilhabe am Arbeitsleben möglichst auf Dauer gesichert werden soll, § 33 Abs. 1 SGB IX. Hierdurch soll behinderten Menschen mit besonderen Unterstützungsbedarf eine angemessene, geeignete sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ermöglicht und erhalten werden, § 38 a Abs. 1 SGB IX.

Dass es sich bei dem Beschäftigungsverhältnis, also bei dem Verhältnis zwischen dem jeweiligen Maßnahmeträger und dem behinderten Menschen gerade nicht um ein Arbeitsverhältnis handeln soll, ergibt sich darüber hinaus auch aus systematischen Erwägungen. Der Gesetzgeber hat die Krankenversicherung von behinderten Menschen, die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben erhalten, in § 5 Abs. 1 Nr. 6 SGB V sowie die Rentenversicherungspflicht gerade auch speziell für Personen in der individuellen betrieblichen Qualifizierung im Rahmen einer Unterstützten Beschäftigung nach Maßgabe des § 38 a SGB IX in § 1 Nr. 3 SGB VI jeweils ausdrücklich geregelt und die betreffenden Maßnahmeteilnehmer gesondert als Versicherungspflichtige in den beiden Zweigen der Sozialversicherung ausgewiesen. Einer solchen Regelung hätte es nicht bedurft, wenn es sich bei der individuellen betrieblichen Qualifizierung im Rahmen von § 38 a SGB IX ohnehin um ein Arbeitsverhältnis gehandelt hätte, denn Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, sind bereits aufgrund der Regelungen in § 1 Nr. 1 SGB VI in der gesetzlichen Rentenversicherung bzw. aufgrund von § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherungspflichtig.

b) Die Tätigkeit der Klägerin bei den Beklagten erfolgte im Rahmen einer Unterstützten Beschäftigung im Sinne von § 38 a SGB IX.

aa) Es steht zur Überzeugung der Kammer fest, dass die Klägerin Leistungen zur Teilhabe am Berufsleben beantragt hat und diese auch von der Bundesagentur für Arbeit in Form der Unterstützten Beschäftigung genehmigt worden sind.

Es ist bereits unstrittig, dass die Klägerin am 4. März 2014 jedenfalls den Fragebogen zur Berechnung des Ausbildungsgeldes der Agentur für Arbeit unterzeichnet hat, in dem auf die Beklagte zu 2. als »Einrichtung der beruflichen Rehabilitation« Bezug genommen wird. Darüber hinaus ergibt sich aus dem Fragebogen der Bezug zu Leistungen zur beruflichen Eingliederung Behinderter. Weiterhin hat die Klägerin auch die entsprechenden Praktikumsvereinbarungen unterzeichnet, in denen jeweils ausdrücklich aufgenommen wurde, dass sie sich in einer Maßnahme zur Unterstützten Beschäftigung befinde.

Die Beklagten haben darüber hinaus eine Bestätigung der Bundesagentur für Arbeit vorgelegt, in der die Agen-

tur für Arbeit Bremen-Bremerhaven ausdrücklich erklärt, dass die Klägerin am 5. 9. 2013 einen Antrag auf Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben gestellt hat und in diesem Rahmen unter anderem auch die unterstützte Beschäftigung bei der Beklagten zu 2. als Träger ... für den Zeitraum vom 5. 3. 2014 bis zum 23. 1. 2015 gewährt worden sind.

Soweit die Klägerin eingewendet, aus der Akte der Bundesagentur ergebe sich weder ein Antrag noch eine Bewilligung sondern lediglich, dass die Maßnahme durchgeführt worden sei, genügt dies nicht für ein hinreichendes Bestreiten. Dies gilt ebenso für die Behauptung, die Klägerin habe niemals einen Bewilligungsbescheid über ein unentgeltliches Praktikum erhalten. Der Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe am 5. 9. 2013 einen Antrag auf Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben gestellt, ist daher ebenso als zutreffend zu unterstellen wie der Vortrag der Beklagten, dass diesem Antrag auf Leistung zur Teilhabe am Arbeitsleben durch Bewilligung der unterstützten Beschäftigung beim Träger ... für den Zeitraum vom 5. 3. 2014 bis 23. 1. 2015 stattgegeben wurde.

Soweit die Klägerin darauf Bezug nimmt, aus der Akte der Agentur für Arbeit würde sich weder ein Antrag noch eine Bewilligung ergeben, ist bereits zweifelhaft, ob die Klägerin Antrag und Bewilligung bestreiten möchte oder ob sie sich tatsächlich darauf beschränken möchte, zu erklären, dass diese sich jedenfalls nicht in der Akte befinden. Selbst wenn man zu Gunsten der Klägerin unterstellen möchte, dass sich hiermit ihre eigene Antragstellung und die Bewilligung der Maßnahme durch die Agentur für Arbeit bestreiten will, genügt dieses Bestreiten nicht, um die Wirkung von § 138 Abs. 3 ZPO abzuwenden. Dies gilt auch für den Fall, dass man annehmen möchte, die Beklagte sei für das Vorliegen einer Maßnahme nach § 38 a SGB IX darlegungs- und beweisbelastet, weil es sich insoweit um eine Ausnahmenvorschrift gegenüber dem Arbeitsvertrag handelt. (Wird ausgeführt.)

Auf die Frage, ob die Klägerin behindert im Sinne von § 2 Abs. 1 SGB IX ist bzw. zum Zeitpunkt der Maßnahme war, kommt es im Ergebnis nicht an. Die Voraussetzungen einer Leistungsgewährung nach § 38 a SGB IX werden vom jeweiligen Rehabilitationsträger geprüft und nicht von der Institution, die letztlich die Maßnahme durchführt. Die Beklagte durfte sich daher darauf verlassen, dass, nachdem eine Genehmigung der Maßnahme vorlag, die Voraussetzungen von § 38 a SGB IX tatsächlich gegeben sind.

bb) Die Klägerin kann auch nicht einwenden, ein Arbeitsverhältnis sei zu Stande gekommen, weil die Klägerin tatsächlich wie ein normaler Arbeitnehmer tätig geworden sei, § 38 a SGB IX also letztlich rechtsmissbräuchlich vorgeschoben werde und daher unbeachtlich sei, § 242 BGB.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesgerichtshofs kann abweichend von der konkreten vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis dann vorliegen, wenn die getroffene Vereinbarung und die tatsächliche Durchführung des Vertrages einander widersprechen. Entscheidend ist der Geschäftsinhalt und nicht die von den Parteien gewünschte Rechtsfolge oder die von ihnen gewählte Bezeichnung. Aus der faktischen Handhabung und der konkreten praktischen Umsetzung der vertraglichen Absprachen lassen sich Rückschlüsse

darauf ziehen, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien tatsächlich ausgegangen sind (st. Rspr., vgl. statt vieler BAG v. 18. 1. 2012 – 7 AZR 723/10, RdNr. 28; v. 6. 5. 1998 – 5 AZR 24/97, RdNr. 31; BGH v. 21. 1. 2003 – X ZR 261/01, RdNr. 10).

Ein Arbeitsverhältnis wäre nach dieser Argumentation nur dann anzunehmen, wenn die faktische Umsetzung erkennen ließe, dass die Parteien tatsächlich von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen sind. Dies hätte vorausgesetzt, dass die Klägerin nach Inhalt, Zeit und Ort der Tätigkeit weisungsgebundene, fremdnützige Arbeit hätte erbracht haben müssen. Hierbei ist aber zu bedenken, dass auch die Tätigkeit im Rahmen der Unterstützten Beschäftigung jedenfalls teilweise weisungsgebunden erfolgen, nämlich soweit die Erprobung für eine Tätigkeit erfolgt bzw. soweit die Einarbeitung und Qualifizierung auf einem betrieblichen Arbeitsplatz unterstützt wird. Da auch die Tätigkeit im Rahmen der Unterstützten Beschäftigung nach Maßgabe des § 38 a Abs. 2 SGB IX also in gewissem Rahmen weisungsgebunden erfolgen muss, ist entscheidendes Kriterium zur Abgrenzung der Unterstützten Beschäftigung gegenüber einer missbräuchlichen Maßnahme, die lediglich zum Schein erfolgt, allein die Fremdnützlichkeits. Denn während im regulären Arbeitsverhältnis die Arbeitsleistung gegen Entgelt zum Nutzen des Arbeitgebers erbracht wird, steht im Rahmen der Maßnahme nach § 38 a Abs. 2 SGB IX der Zweck der Vorbereitung auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis, der Erprobung für eine geeignete betriebliche Tätigkeit unter Unterstützung bei der Einarbeitung und Qualifizierung auf einem betrieblichen Arbeitsplatz im Vordergrund. Der Zweck der Tätigkeit bei der Unterstützten Beschäftigung ist also gerade nicht fremdnützig, sondern dient vielmehr, wie sich auch aus § 1 SGB IX ableiten lässt, der Förderung der Selbstbestimmung und gleichberechtigten Teilhabe am Leben in der Gesellschaft bzw. der Vermeidung von Benachteiligungen. Die Darlegungs- und Beweislast für diese Voraussetzungen trägt die Klägerin.

Auf den detaillierten Vortrag der Beklagten zur Tätigkeit der Klägerin hat die Klägerin sich nur pauschal eingelassen, so dass ein hinreichendes Bestreiten nicht vorliegt. Die Kammer hatte daher die Schilderung der Beklagten zu tatsächlichen Umsetzung des Praktikums gemäß § 138 Abs. 3, Abs. 2 ZPO als zugestanden zu unterstellen. (Wird ausgeführt.)

cc) Klägerin kann auch nicht einwenden, dass sie zum Zeitpunkt der Antragstellung bzw. der Unterzeichnung der Vereinbarungen über das Orientierung bzw. Qualifizierungspraktikum minderjährig war. Die Durchführung der Maßnahme gemäß § 38 a SGB IX setzt nicht voraus, dass der Maßnahme-Teilnehmer volljährig ist (vgl. Pahlen in: Neumann/Pahlen/Majerski-Pahlen, SGB IX, 12. Aufl., § 38 a RdNr. 3).

Aus den von der Klägerin behaupteten Zusagen eines Arbeitsvertrags durch die Beklagte lässt sich noch nicht der Abschluss eines Arbeitsvertrags selbst ableiten.

Unterstellt, die Schilderungen der Klägerin seien zutreffend, handelte es sich allenfalls um vorvertragliche Beziehungen, die zwar durchaus gegenseitige Rechte und Pflichten entstehen lassen, die aber noch nicht den Inhalt des in Aussicht gestellten Hauptvertrags – des Arbeitsvertrags – haben. Eine solche Vertragsanbahnung könnte allenfalls ein Schuldverhältnis mit gegen-

seitigen Rücksichtnahmepflichten gemäß § 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB entstehen lassen, deren Verletzung gemäß § 280 Abs. 1 BGB regelmäßig auf Ersatz des negativen Interesses bzw. Vertrauensschadens gerichtet wäre. Ein Arbeitsverhältnis wäre hierdurch jedenfalls nicht zustande gekommen. Ob die Voraussetzungen eines solchen vorvertraglichen Schuldverhältnisses vorliegen, muss daher von der Kammer nicht näher untersucht werden.

Unterstellt man die klägerseitige Darstellung als zutreffend, lässt sich auch ein Vorvertrag nicht erkennen. Es fehlt an einer Darlegung, dass die Beklagte zu 1. eine hinreichend konkrete Zusage gegenüber der Klägerin getätigt hat, der insbesondere die wesentlichen Inhalte des späteren Arbeitsvertrags zu entnehmen waren (vgl. *Preis in: Erkomm.*, 16. Aufl., § 611 BGB RdNr. 255). Jedenfalls hat die Klägerin nicht dargelegt, welcher Art die Beschäftigung sein sollte, die zugesagt worden sein soll. Eine Beweiserhebung über etwaige Zusagen bedurfte es daher nicht.

II. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Zahlung von 11 687,50 € brutto gegen die Beklagten als Gesamtschuldner.

1. Es besteht keine vertragliche und Grundlage für einen solchen Anspruch.

a) Das zwischen den Parteien geschlossene Vertragsverhältnis beinhaltet nach seinem klaren Wortlaut gerade keine Verpflichtung zur Entgeltzahlung durch einen der Beklagten oder die Beklagten als Gesamtschuldner. Das Tätigkeitsverhältnis ist ausdrücklich als unentgeltliches Praktikum bezeichnet worden.

b) Ein Arbeitsvertrag ist zwischen den Parteien zu keinem Zeitpunkt zu Stande gekommen, siehe oben A I. der Gründe.

c) Es ist auch kein anderes Vertragsverhältnis zwischen den Parteien zu Stande gekommen, das Grundlage für einen Zahlungsanspruch der Klägerin gegen die Beklagten als Gesamtschuldner darstellen könnte. Namentlich liegt kein anderes Vertragsverhältnis im Sinne von § 26 BBiG vor, aus dem sich gemäß § 17 BBiG ein Anspruch auf Vergütung ergeben könnte. § 26 BBiG findet auf Maßnahmen der Unterstützten Beschäftigung gemäß § 38 a Abs. 2 SGB IX keine Anwendung, da Vertragsverhältnisse im Rahmen des § 26 BBiG zu einem anderen Zweck abgeschlossen werden als dem, den die Unterstützten Beschäftigung nach § 38 a SGB IX verfolgt.

Die Anwendbarkeit spezifischer Vorschriften des Berufsbildungsgesetz gemäß § 26 BBiG setzt voraus, dass ein Vertragsverhältnis besteht, das einerseits kein Arbeitsverhältnis ist, die Personen aber eingestellt werden, um berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben. § 38 a Abs. 2 SGB IX hingegen dient nach seinem klaren Wortlaut dazu, geeignete betriebliche Tätigkeiten für behinderte Menschen zu erproben, sie auf eine sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorzubereiten und bei der Einarbeitung und Qualifizierung auf einen betrieblichen Arbeitsplatz zu unterstützen und hierbei auch berufsübergreifender Lerninhalte und Schlüsselqualifikationen zu vermitteln sowie die Persönlichkeit behinderter Menschen weiterzuentwickeln. Wenngleich es gewisse Überschneidungen zwischen beiden Zwecksetzungen ergibt, ist wesentliches Ziel der Unterstützten Beschäftigung aber nicht die

Vermittlung beruflicher Fertigkeiten, Kenntnisse Fähigkeiten und Erfahrungen, sondern vielmehr der Rehabilitationszweck, also insbesondere die Verbesserung, Herstellung bzw. Wiederherstellung der Leistungsfähigkeit behinderter Menschen, um ihre Teilhabe am Arbeitsleben möglichst auf Dauer zu sichern.

Ergänzend ist auf die Ausführungen oben unter B I. zu verweisen. Dies gilt auch im Hinblick auf die systematischen Erwägungen aus sozialrechtlicher Perspektive, da Personen, die unter § 26 BBiG fallen, gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 10 in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherungspflichtig sind. Auch hier gilt, dass es einer solchen ausdrücklichen Regelung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung dann nicht bedürfte, wenn Personen in Unterstützten Beschäftigungen gemäß § 38 a Abs. 2 SGB IX bereits deshalb versicherungspflichtig wären, weil es sich um ein Vertragsverhältnis nach § 26 BBiG handelte, für das gemäß § 17 BBiG ein Entgelt zu zahlen wäre.

Die zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarungen entsprechen insoweit der Zwecksetzung des § 38 a SGB IX, da die Vereinbarungen jeweils ausdrücklich auf die Maßnahme gemäß § 38 a Abs. 2 SGB IX Bezug nehmen und der Zweck der beruflichen Orientierung und Erweiterung arbeitsrelevanter Fähigkeiten ausdrücklich – teilweise sogar in Form eines ausführlichen Einarbeitungs- und Qualifizierungsplans – einvernehmlich festgelegt worden ist.

2. Ein Schadensersatzanspruch aus einer etwaigen Verletzung eines vorvertraglichen Rechtsverhältnisses zwischen der Klägerin und den Beklagten ist nicht ersichtlich. Im Rahmen des Anspruchs gemäß §§ 280, 311 Abs. 2, 3 i. V. m. § 241 Abs. 2 BGB kann der Geschädigte nur verlangen, so gestellt zu werden, wie er ohne das schuldhafte Verhalten des anderen Teils stünde. Er kann aber nicht verlangen, so gestellt zu werden, als sei das angebahnte Arbeitsverhältnis tatsächlich zu Stande gekommen (*Joussen in: Rolfs/Giesen/Kreikebohm/Udsching, Beck'scher Onlinekomm. Arbeitsrecht*, 40. Edition, § 611 RdNr. 15 m. w. N.).

Ein Vertrauensschaden ist durch die Klägerin im Übrigen weder dargelegt noch behauptet worden.

3. Ein gesetzlicher Anspruch auf Zahlung von 11 687,50 € brutto ist nicht ersichtlich. Ein solcher Anspruch ergibt sich namentlich nicht aus dem Mindestlohngesetz.

Die Klägerin ist keine Arbeitnehmerin im Sinne von § 22 Abs. 1 Mindestlohngesetz.

Gemäß § 1 Abs. 1 und 2 Mindestlohngesetz hat jeder Arbeitnehmer und jede Arbeitnehmerin ab dem 1. 1. 2015 einen Anspruch auf Zahlung eines Arbeitsentgelts mindestens i. H. v. 8,50 € brutto je Zeitzunde, wobei die Anpassung des Mindestlohns durch Rechtsverordnung zulässig ist. Gemäß § 22 Abs. 1 MiLoG gelten Praktikanten im Sinne von § 26 BBiG ebenfalls als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinne des Mindestlohngesetzes, soweit nicht einer der Ausnahmetatbestände gemäß § 2 und 20 Abs. 1 Satz 2 Mindestlohngesetz erfüllt ist. Der Begriff des Praktikanten ist dabei in § 22 Abs. 1 Satz 3 Mindestlohngesetz legaldefiniert.

Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien ist aus den unter A. II.1. genannten Gründen nicht von § 26 BBiG erfasst, so dass eine Pflicht zur Zahlung von Mindestlohn nach dem Mindestlohngesetz auch für die ab

dem 1. Januar 2015 erbrachten Arbeitszeiten ausscheidet.

III. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Nachweis der wesentlichen Vertragsbedingungen gegen die Beklagten. (Wird ausgeführt.)

GG Art. 3 Abs. 3 Satz 2; BGB § 254 Abs. 1 Ausstrahlung des Behindertengrundrechts bei Würdigung des Mitverschuldens im Zivilrecht

Es verstößt gegen die Ausstrahlungswirkung des Benachteiligungsverbots aus Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG, wenn einem Rollstuhlfahrer der Schadensersatzanspruch aufgrund eines Verkehrsunfalls wegen Mitverschuldens gem. § 254 Abs. 1 BGB gekürzt wird, weil er einen Beckengurt seines Rollstuhls nicht angelegt hatte, der allein zur Sicherung des behinderten Nutzers bei dessen Transport in einem Fahrzeug angebracht ist. Etwas anderes könnte gelten, wenn das Anlegen eines solchen Gurtes nach allgemeinem Verkehrsbewusstsein auch bei der eigenständigen Teilnahme am öffentlichen Straßenverkehr zum eigenen Schutz geboten war.

(Nichtamtliche Leitsätze)

BVerfG, Beschluss vom 10. 6. 2016 – 1 BvR 742/16

SGB III § 112 i. V. m. § 19 Ausbildung zum Webdesigner mit Augen- steuerung muss gefördert werden

Die Bundesagentur für Arbeit (BA) muss nach einem Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz einem schwerbehinderten Menschen, der wegen seiner Erkrankung seinen Computer nur noch mit den Augen steuern kann, eine berufliche Ausbildung zum Webdesigner (Fernstudium) finanzieren, wenn noch die Chance einer beruflichen Tätigkeit besteht und sie andere geeignete Maßnahmen nicht benennen kann.

Der 1981 geborene Kläger leidet an einer Muskeldystrophie Typ Duchenne mit einem Grad der Behinderung (GdB) von 100 und besitzt die Nachteilsausgleiche »G«, »aG«, »B« und »H« bzw. die Pflegestufe II. Der Kläger hat einen Hauptschulabschluss und beschäftigt sich seit dem Jahr 1999 mit Computern. Im Februar 2014 stellte er bei der (BA) einen Antrag auf Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben. Gefördert werden sollte ein Fernkurs zum Webdesigner, der rund 2 900 € kostet.

Der Antrag wurde abgelehnt, nachdem der ärztliche Dienst der BA zum Ergebnis kam, dass der Kläger auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt keine ausreichenden Tätigkeiten mehr leisten könne. Der dagegen eingelegte Widerspruch blieb erfolglos. Der Kläger erhob dann Klage vor dem Sozialgericht Koblenz. Dieses holte ein Sachverständigengutachten ein, wonach der Kläger in der Lage ist, den Computer sicher und zügig mit den Augen zu steuern. Die Tätigkeit als Webdesigner hielt der Gutachter vom heimischen Arbeitsplatz aus für täglich vier bis knapp über sechs Stunden für möglich. Der Kläger sei hochintelligent und sehr motiviert. Das Sozialgericht gab der Klage statt und verurteilte die Beklagte, die Kosten für den Fernlehrgang zu übernehmen.

Die BA legte daraufhin Berufung beim Landessozialgericht ein, das aber die Berufung zurückwies. Der Kläger könne als schwerbehinderter Mensch grundsätzlich entsprechende Leistungen beanspruchen. Hier sei durch

das Sachverständigengutachten seine zukünftige potentielle Leistungsfähigkeit auch auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt festgestellt worden. Gerade die Tätigkeit als Webdesigner könne regelmäßig von zu Hause ausgeübt werden (»home office«). Der Kläger könne telefonisch ohne wesentliche Einschränkung kommunizieren und den Computer auch hinreichend schnell mit den Augen steuern, so dass eine wirtschaftlich verwertbare Tätigkeit möglich sei. Da die Beklagte keine günstigere und in gleicher Weise geeignete Ausbildungsmöglichkeit benennen konnte, muss sie nach Auffassung des Gerichts die angestrebte Ausbildung finanzieren.

LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 27. 10. 2016 – L 1 AL 52/15.

(Quelle: PM 21/2016 LSG RP)

SGB V § 46 Satz 1 Nr. 2 Feststellung der Arbeitsunfähigkeit

§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V setzt in unabdingbarer Weise sowohl für die Erstfeststellung der Arbeitsunfähigkeit als auch in Bezug auf die nachfolgenden Feststellungen jeweils die persönliche Untersuchung des erkrankten gesetzlich Krankenversicherten durch einen Kassenarzt voraus.

Das Erfordernis der Feststellung von Arbeitsunfähigkeit nur aufgrund einer ärztlichen Untersuchung geht überdies auch aus § 4 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der »Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit und die Maßnahmen zur stufenweisen Wiedereingliederung nach § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 SGB V (Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie)« und aus § 31 Satz 1 des Bundesmantelvertrags-Ärzte (»Bescheinigung von Arbeitsunfähigkeit«) hervor.

Das Verbot der »Rückdatierung« von Arbeitsunfähigkeits-Bescheinigungen gilt auch bei Erkrankungen, bei denen eine körperliche Untersuchung nicht zwingend erforderlich ist, aber situationsbedingt auf eine Untersuchung z. B. im Rahmen eines Behandlungsgesprächs nicht verzichtet werden kann.

LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 6. Februar 2017 – L 5 KR 13/17.B.ER

Sächsisches Integrationsgesetz § 8 Abs. 2; Verordnung zur barrierefreien Zugänglich- machung von Dokumenten für blinde und seh- behinderte Personen (ZMV) § 4 Abs. 2 Satz 2 Barrierefreie Zugänglichkeit von Bescheiden und Urteilen

Ein blinder oder sehbehinderter Mensch kann auch außerhalb des Geltungsbereichs von § 4 Abs. 2 ZMV, § 8 Abs. 2 Sächsisches Integrationsgesetz (SächsIntegrG) die barrierefreie Zugänglichkeit von Bescheiden beanspruchen und ist hierauf in einer für ihn wahrnehmbaren Form hinzuweisen. Unterbleibt ein solcher Hinweis, kommt bei Versäumung der Widerspruchsfrist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in Betracht.

Sächsisches LSG, Urteil vom 16. 3. 2016 – L 8 SO 10/14