

Arbeits- und Gesundheitsschutz im Betrieb (Rechtsprechung des BAG)

Arbeitsrecht im betrieblichen Eingliederungsmanagement (bEM)

Themenübersicht

1. Ziele des bEM
2. Wer ist wann verpflichtet bEM durchzuführen
3. Personenbedingte Kündigung wegen Arbeitsunfähigkeit
4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM
5. Anforderungen gemäß Rechtsprechung an bEM Verfahren
6. Umsetzung der Maßnahmen
7. Datenschutz / Einwilligung
8. Betriebsrat und Datenschutz
9. Fälle
10. Sonstige Problem und Fragen
11. Betriebsvereinbarung bEM

1. Ziele des bEM



- Frühzeitig einer Gefährdung des Arbeitsverhältnisses aus gesundheitlichen vorzubeugen
- Versuch Arbeitsunfähigkeit zu überwinden
- Rehabilitationsbedarf soll erkannt werden
- Maßnahmen zur Zielerreichung sollen rechtzeitig eingeleitet werden
- Wiedereingliederung auf bisherigen, oder wenn möglich auf anderen Arbeitsplatz

2. Wer ist wann verpflichtet bEM durchzuführen



Wenn Arbeitnehmer sechs Wochen, oder mehr innerhalb der letzten 12 Monate arbeitsunfähig war, ist der Arbeitgeber verpflichtet gegenüber dem Arbeitnehmer ein bEM anzubieten.

- Unerheblich ob häufige Kurzerkrankungen oder lang andauernde Erkrankung
- Unerheblich ist, ob eine betriebliche Interessenvertretung und oder Schwerbehindertenvertretung vorhanden ist
- Arbeitnehmer hat die Einwilligung zu erteilen, er kann diese jederzeit widerrufen

Die Einwilligung ist nur wirksam, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor auf die Ziele des bEM und die Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hingewiesen hat.

3. Personenbedingte Kündigung wegen Arbeitsunfähigkeit



In den Jahren bis ca. 2008 wurden bis zu 500.000 krankheitsbedingte Kündigungen ausgesprochen. Tendenz ist fallend wahrscheinlich aufgrund Fachkräftemangels und höheren Anforderung an krankheitsbedingter Kündigung wegen bEM.

- Präventionsvorschrift § 84 Abs. 2 SGB IX ist seit dem 01.05.2004 in Kraft

Gemäß Kündigungsschutzgesetz ist für den Arbeitgeber eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus

- betriebsbedingten,
- verhaltensbedingten,
- personenbedingten Gründen möglich.

Personenbedingte Gründe sind insbesondere Fehlzeiten wegen Arbeitsunfähigkeit.

3. Personenbedingte Kündigung wegen Arbeitsunfähigkeit



Eine personenbedingte Kündigung wegen Krankheit ist sozial gerechtfertigt wenn,

- eine negative Gesundheitsprognose vorliegt,
- die betrieblichen oder wirtschaftlichen Interessen des Arbeitgebers erheblich beeinträchtigt sind, (Betriebsablaufstörungen - oder Entgeltfortzahlungszeiträume über mehrere Jahre jeweils mehr als sechs Wochen vorliegen),
- die Abwägung der unterschiedlichen Interessen rechtlich zugunsten des Arbeitgebers erfolgt

Rechtsprechung unterscheidet zwischen drei Gruppe der krankheitsbedingten Kündigung

- lang andauernde Krankheit,
- häufige Kurzerkrankung (mehr als sechs Wochen im Jahr),
- krankheitsbedingte erhebliche Minderleistung

3. Personenbedingte Kündigung wegen Arbeitsunfähigkeit



Eine negative Prognose ist bei häufigen Kurzerkrankungen grundsätzlich indiziert, wenn in der Vergangenheit über mehrere Jahre Fehlzeiten von mehr als sechs Wochen aufgetreten sind. Der Arbeitnehmer hat dann im Arbeitsgerichtsprozess die negative Prognose zu erschüttern, indem er aufzeigt, warum in Zukunft Fehlzeiten in dieser Größenordnung nicht mehr auftreten werde. Dieses kann er nur indem er die Diagnosen offen legt und die Ärzte von der Schweigepflicht entbindet.

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



a) BAG 20.11.2014 – 2 AZR 755/13

Arbeitgeber hat die Initiative zur Durchführung eines gesetzlich gebotenen betrieblichen Eingliederungsmanagement zu ergreifen.

Er hat Arbeitnehmer auf die Ziele des bEM sowie die Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hinzuweisen.

Wenn er Kündigung wegen Fehlzeiten ohne zuvor ein bEM Verfahren durchgeführt zu haben durchsetzen will hat er im Prozess

- objektive Nutzlosigkeit arbeitsplatzbezogener Maßnahmen aufzuzeigen und das

- künftige Fehlzeiten nicht durch gesetzlich vorgesehene Hilfen oder Leistungen der Rehabilitationsträger in relevantem Umfang hätten vermieden werden können

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



b) BAG 20.03.2014, 2 – AZR 565/12; 24.03.2011, 2 – AZR 170/10; 10.12.2009 – 2 AZR 400/08; 12.07.2007 – 2 AZR 716/06

§ 84 Abs. 2 SGB IX stellt eine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dar. Das bEM ist zwar kein milderes Mittel gegenüber der Kündigung. Mit seiner Hilfe können aber solche milderen Mittel, z.B. die

- Umgestaltung des Arbeitsplatzes oder
- die Weiterbeschäftigung zu geänderten Arbeitsbedingungen auf einem anderen, ggf. durch Umsetzung „freizumachenden“ Arbeitsplatz erkannt und entwickelt werden

Möglich ist, dass selbst ein bEM kein positives Ergebnis hätte erbringen können. In einem solchen Fall kann dem Arbeitgeber aus dem Unterlassen eines bEM kein Nachteil entstehen.

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



Erscheint demgegenüber ein positives Ergebnis denkbar, darf er sich nicht auf den pauschalen Vortrag beschränken, er kenne keine alternativen Einsatzmöglichkeiten für den erkrankten Arbeitnehmer und es gebe keine leidensgerechten Arbeitsplätze, die der erkrankte Arbeitnehmer trotz seiner Erkrankung hätte ausfüllen können.

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



c) Wirksamkeit einer Kündigung ohne bEM

BAG 30.09.2010 – 2 AZR 88/09

Arbeitgeber muss dazu umfassend und konkret vortragen, warum weder der weitere Einsatz des Arbeitnehmers auf dem bisher innegehabten Arbeitsplatz noch dessen leidensgerechte Anpassung und Veränderung möglich war und der Arbeitnehmer auch nicht auf einem anderen Arbeitsplatz bei geänderter Tätigkeit hätte eingesetzt werden können, warum also ein bEM in keinem Fall dazu hätte beitragen können, erneuten Krankheitszeiten des Arbeitnehmers vorzubeugen und ihm den Arbeitsplatz zu erhalten.

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



d) Fehlende Einwilligung zum bEM

BAG 24.03.2011, 2 AZR 170/10

Hat der Arbeitgeber ein bEM deshalb nicht durchgeführt, weil der Arbeitnehmer nicht eingewilligt hat, kommt es darauf an, ob der Arbeitgeber den Betroffenen zuvor auf die Ziele des bEM sowie auf Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hingewiesen hat.

Die Belehrung nach § 84 Abs. 2 Satz 3 SGB IX gehört zu einem regelkonformen Ersuchen des Arbeitgebers um Zustimmung des Arbeitnehmers zur Durchführung eines bEM. Sie soll dem Arbeitnehmer die Entscheidung ermöglichen, ob er ihm zustimmt oder nicht.

4. Rechtsprechung des BAG zur krankheitsbedingten Kündigung und bEM



Die Initiativlast für die Durchführung eines bEM trägt der Arbeitgeber.

Stimmt der Arbeitnehmer trotz ordnungsgemäßer Aufklärung nicht zu, ist das Unterlassen eines bEM „kündigungsneutral“. Zwingende Voraussetzung für die Durchführung eines bEM ist das Einverständnis des Betroffenen (BAG 12.07.2007 – 2 AZR 716/06). Ohne die ausdrückliche Zustimmung des Betroffenen darf keine Stelle unterrichtet oder eingeschaltet werden.

5. Anforderungen gemäß Rechtsprechung an bEM- Verfahren



BAG 10.12.2009, 2 AZR 400/08

Das unter 4. b) dargelegte gilt auch, wenn der Arbeitgeber zur Erfüllung seiner Verpflichtungen aus § 84 Abs. 2 SGB IX ein Verfahren durchgeführt hat, das nicht den gesetzlichen Mindestanforderungen an ein bEM genügt (BAG 10.12.2009 – 2 AZR 400/08 Rn. 20).

§ 84 Abs. 2 SGB IX enthält keine nähere Ausgestaltung des bEM. Dieses ist ein rechtlich regulierter „Suchprozess“, der individuell angepasste Lösungen zur Vermeidung zukünftiger Arbeitsunfähigkeit ermitteln soll. Gleichwohl lassen sich aus dem Gesetz gewisse Mindeststandards ableiten. Zu diesen gehört es, die gesetzlich dafür vorgesehenen Stellen, Ämter und Personen zu beteiligen und zusammen mit ihnen eine an den gesetzlichen Zielen des bEM orientierte Klärung ernsthaft zu versuchen.

Ziel des bEM ist es festzustellen, aufgrund welcher gesundheitlichen Einschränkungen es zu den bisherigen Ausfallzeiten gekommen ist und ob Möglichkeiten bestehen, sie durch bestimmte Veränderungen künftig zu verringern, um so eine Kündigung zu vermeiden.

5. Anforderungen gemäß Rechtsprechung an bEM- Verfahren



Danach entspricht jedes Verfahren den gesetzlichen Anforderungen, das die zu beteiligenden Stellen, Ämter und Personen einbezieht, das keine vernünftigerweise in Betracht zu ziehende Anpassungs- und Änderungsmöglichkeit ausschließt und in dem die von den Teilnehmern eingebrachten Vorschläge sachlich erörtert werden.

Wird das durchgeführte Verfahren nicht einmal diesen Mindestanforderungen gerecht, kann das zur Unbeachtlichkeit des Verfahrens insgesamt führen.

Hat das bEM zu einem positiven Ergebnis geführt, ist der Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet, die empfohlene Maßnahme – soweit dies in seiner alleinigen Macht steht – vor Ausspruch einer krankheitsbedingten Kündigung als milderer Mittel umzusetzen.

5. Anforderungen gemäß Rechtsprechung an bEM- Verfahren



Bedarf es zur Umsetzung (z.B. Reha Maßnahme) der Einwilligung oder der Initiative des Arbeitnehmers, muss der Arbeitgeber um diese nachsuchen oder den Arbeitnehmer hierzu auffordern. Dazu kann er dem Arbeitnehmer eine Frist setzen. Der Arbeitgeber muss den Arbeitnehmer dabei deutlich darauf hinweisen, dass er im Weigerungsfall mit einer Kündigung rechnen müsse.

Lehnt der Arbeitnehmer die Maßnahme dennoch ab oder bleibt er trotz Aufforderung untätig, braucht der Arbeitgeber die Maßnahme vor Ausspruch der Kündigung nicht mehr als milderer Mittel berücksichtigen.

6. Umsetzung der Maßnahmen



Was ist dem Arbeitgeber zumutbar? BAG 30.09.2010, 2 AZR 88/09

- Umsetzung auf Beförderungsstelle, Grundsätzlich nein, aber § 102 Abs.3 Ziff. 3 BetrVG, Weiterbeschäftigung nach zumutbarer Umschulung und Fortbildung
- Leidensgerechte Anpassung und Veränderung des bisherigen Arbeitsplatzes
- Einsatz auf einem anderen Arbeitsplatz bei geänderter Tätigkeit
- Schaffung eines leidensgerechten Arbeitsplatzes durch Umstrukturierung der betrieblichen Abläufe. Wie weit hier die Verpflichtung geht ist sehr umstritten, weil grundsätzlich der Arbeitgeber nicht verpflichtet ist seine Organisation erheblich zu verändern

7. Datenschutz / Einwilligung



- bEM kann nur mit Zustimmung des Betroffenen erfolgen

Zustimmung ist nur wirksam, wenn zuvor eine Aufklärung hinsichtlich

- Ziele des bEM,
 - Art der Daten,
 - Umfang der Daten und
 - Verwendung der Daten,
- die erhoben werden, erfolgt.

- Angebot bEM und Aufklärung sollte schriftlich erfolgen

Ziele:

- Erhalt des Arbeitsplatzes
- Arbeitsunfähigkeit überwinden
- Arbeitsunfähigkeit vorbeugen

7. Datenschutz / Einwilligung



Umfang der erhobenen Daten:

- keine medizinischen Befunde sondern
- bestehende Einschränkungen, die sich auf die Arbeitstätigkeit auswirken und für die Planung der Eingliederung erforderlich sind

Verwendung der Daten:

- welcher Beteiligte erhält welche Daten, Betriebsarzt, Betriebsrat, Vertreter des Arbeitgebers, sonstige Beteiligte in welcher Form (mündlich, schriftlich, elektronisch)
- Verwendung der Daten für andere Zwecke als der Zielsetzung des bEM sind unzulässig
- Weiterleitung an Dritte nur mit erneuter ausdrücklicher Zustimmung
- Arbeitgeber erhält nur die Informationen bzgl. der beschlossenen Maßnahmen
- Vertreter des Arbeitgebers sollte wegen eventueller Interessenkollision möglichst nicht aus der Personalabteilung kommen
- Gesundheitsdaten sind getrennt von der Personalakte aufzubewahren
- Vernichtung bzw. Löschung der Daten

7. Datenschutz / Einwilligung



In der Personalakte des Arbeitgebers gehören nur folgende Daten:

- Einladungsschreiben, Aufklärung
- Zustimmung bzw. Ablehnung
- Tatsache der Durchführung
- Vorgeschlagene und durchgeführte Maßnahmen
- Beendigung des Verfahrens

Wenn diese Grundsätze nicht beachtet werden ist die Chance, dass der Arbeitnehmer dem bEM zustimmt geringer, weil er eventuell befürchtet, dass die Daten vom Arbeitgeber für ein Kündigungsverfahren verwendet werden.

8. Betriebsrat und Datenschutz



BAG Beschluss vom 07.02.2012, 1 ABR 46/10

Der Betriebsrat kann verlangen, dass ihm der Arbeitgeber die Arbeitnehmer benennt, welche nach § 84 Abs. 2 SGB IX die Voraussetzungen für die Durchführung des bEM erfüllen.

Der Arbeitgeber muss dem Betriebsrat die Namen der Arbeitnehmer mit Arbeitsunfähigkeitszeiten von mehr als sechs Wochen im Jahreszeitraum auch dann mitteilen, wenn diese der Weitergabe nicht zugestimmt haben. Der Auskunftsanspruch des BR ist gegenüber dem Datenschutz des Betroffenen vorrangig.

9. Fälle



- Krankheit hat keine direkte Ursache in der Arbeitssituation
- Krankheitsursache wird durch Arbeitsumgebung beeinflusst, wie Lärm, Staub, Kälte, Hitze, Chemikalien usw.
- Krankheitsursache wird durch Arbeitsbelastung wie Ergonomie, Heben und Tragen beeinflusst
- Krankheitsursache wird durch Arbeitsorganisation, Führungsverhalten, Mitarbeiterverhalten beeinflusst (auch „Mobbingfälle“)

10. Sonstige Probleme und Fragen



- Kann der Arbeitgeber einen anderen Arbeitsplatz per Direktionsrecht zuweisen?
- Wie weit geht die Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers?
- Hat der Mitarbeiter eine Änderungskündigung zu akzeptieren?
- Wie oft ist durch den Arbeitgeber ein bEM Verfahren anzubieten?
- Ist der Arbeitgeber verpflichtet die vorgeschlagenen Maßnahmen umzusetzen?
- Wann ist das bEM beendet?
- Können bzw. sollten die Maßnahmen des bEM auch den privaten Bereich betreffen?
- Was passiert, wenn der Mitarbeiter die empfohlenen Maßnahmen ablehnt?

11. Betriebsvereinbarung

bEM



Der Betriebsrat hat Anspruch auf eine Betriebsvereinbarung zum betrieblichen Verfahren beim bEM gemäß § 87 Abs. Ziff. 1 BetrVG.

Bei Einbindung des bEM in das betriebliche Arbeitsschutz - und Gesundheitsschutzmanagement ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG und sofern Daten elektronisch gespeichert und verarbeitet werden nach § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG.

Typische Regelungsgegenstände in einer BV sind:

- Verfahrensregelungen
- Beteiligte z.B. Integrationsteam, Zusammenarbeit der Verantwortlichen
- Erfassung und Auswertung der Arbeitsunfähigkeitsdaten
- Kontaktaufnahme mit den Betroffenen
- Feststellung des Bedarfs und Verbindung zur Gefährdungsbeurteilung
- Mögliche Maßnahmen
- Koordination und Dokumentation
- Datenschutz