

9. KRANKHEITSKÜNDIGUNG UND BEM

Bei Langzeiterkrankten oder häufigen Kurzerkrankungen sollte das BEM dringend vor einer personenbedingten Kündigung durchgeführt werden. War der Mitarbeiter seit dem letzten BEM erneut länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig muss vor Ausspruch der Kündigung ein erneutes BEM durchgeführt werden. Ein gescheitertes BEM und eine Weigerung des Betroffenen zu dessen Durchführung stützen eine negative Prognose. In größeren Betrieben empfiehlt sich der Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur Gewährleistung eines einheitlichen Vorgehens.

10. WORAUF IST BEIM DATENSCHUTZ ZU ACHTEN?

§ 167 Abs. 2 S. 7 SGB IX gibt den betrieblichen Interessenvertretungen auf, darüber zu wachen, dass der Arbeitgeber die ihm nach dieser Vorschrift obliegenden Verpflichtungen erfüllt. Zudem sind schon im BEM-Einladungsschreiben Hinweise zum Datenschutz zu geben. Fehlen solche Angaben, ist das BEM-Verfahren unwirksam!

ARBEITSRECHT KOMPAKT

Das Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM)

**MEYER
KÖRING**
Exzellenz seit 1906



**MEYER
KÖRING**
Exzellenz seit 1906



Alle Info-Flyer aus unserer gemeinsamen Reihe „Arbeitsrecht Kompakt“ finden Sie auch online:

- Das Ausbildungsverhältnis
- Alkohol & Drogen im Arbeitsverhältnis
- Urlaubsrecht
- Schwerbehindertenarbeitsrecht
- Befristungen
- Das Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM)
- Die Abmahnung
- Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses



ARBEITSRECHT KOMPAKT

Das Betriebliche
Eingliederungsmanagement
(BEM)



KREISHANDWERKERSCHAFT
Bonn · Rhein-Sieg

Assessor jur. Oliver Krämer
Hauptgeschäftsführer

kraemer@khs-handwerk.de
Tel. 02241 990-120
www.khs-handwerk.de



MEYER-KÖRING
Rechtsanwälte | Steuerberater
Partnersgesellschaft

Prof. Dr. Nicolai Besgen
Partner | Rechtsanwalt |
Fachanwalt für Arbeitsrecht

besgen@meyer-koering.de
Tel. 0228 72636-40
www.meyer-koering.de

10 Fragen
und Antworten

1. WO STEHT DAS BEM?

Arbeitgeber müssen nach § 167 Abs. 2 SGB IX ein betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM) durchführen, wenn Beschäftigte innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig sind. Ziel sind, die Vorbeugung/Überwindung von Arbeitsunfähigkeit und die Arbeitsplatzzerhaltung. Die zuständigen Interessenvertretungen müssen beteiligt werden. Das BEM ist auch durchzuführen, wenn eine Kündigung nicht angedacht ist.

2. FÜR WEN GILT DAS BEM?

Das BEM gilt uneingeschränkt für alle (!) Arbeitnehmer, nicht nur geschützte Personen nach dem SGB IX.

PRAXIS-HINWEIS:

Bei einer Kündigung in der Probezeit muss hingegen kein BEM durchgeführt werden.

3. WANN MUSS EIN BEM ANGEBOTEN WERDEN?

Arbeitgeber sind zur Durchführung eines BEM verpflichtet, wenn der Beschäftigte innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig ist. Die Durchführungspflicht besteht also auch, wenn mehrere kürzere Arbeitsunfähigkeitszeiten in der Summe mindestens sechs Wochen ergeben. Abgestellt wird nicht auf das Kalenderjahr, sondern auf die letzten 12 Monate. Daher ergibt sich bei jeder neuen Arbeitsunfähigkeit zur Berechnung der SechsWochen-Frist ein neuer 12-Monatszeitraum.

TIPP FÜR DIE PRAXIS:

Die sechs Wochen entsprechen 42 Tagen. Alle Tage der Arbeitsunfähigkeit sind bei der Berechnung zu berücksichtigen, also auch Kuren und Rehabilitationsmaßnahmen. Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung muss nicht vorliegen.

4. GIBT ES FÜR DAS BEM BESTIMMTE FORMALE ANFORDERUNGEN?

Das Gesetz sieht lediglich die Durchführung des BEM im konkreten Einzelfall vor. Weitere Voraussetzungen werden im Gesetz nicht festgelegt. Das Bundesarbeitsgericht hat die Anforderungen an das BEM wie folgt konkretisiert (BAG, 10.12.2009 – 2 AZR 198/09):

„Es ist ein nicht formalisiertes Verfahren, das den Beteiligten jeden denkbaren Spielraum lässt.“ Ziel sei ein „faires und sachorientiertes Gespräch“, dessen Verlauf und Ergebnis sich nach „den Erfordernissen des jeweiligen Einzelfalles zu richten haben“.

Damit bleibt es dem Arbeitgeber überlassen, ob er ein formalisiertes BEM einführen will, z. B. mit dem Abschluss einer Betriebsvereinbarung.

5. WELCHE STELLEN MÜSSEN BETEILIGT WERDEN?

- der Arbeitgeber
- der erkrankte Mitarbeiter sowie ggf. eine Vertrauensperson seiner Wahl
- der Betriebsrat
- Schwerbehindertenvertretung (wenn schwerbehinderte Personen betroffen)
- betriebsinterne Stellen: z. B. Vertreter anderer Unternehmensbereiche, Betriebsarzt, Sozialberaterin, Arbeitssicherheitskraft
- externe Partner: Rehabilitationsträger wie Agentur für Arbeit und Deutsche Rentenversicherung, Reha-Kliniken, Einrichtungen der beruflichen Reha, Integrationsämter und örtliche Fürsorgestellen bei schwerbehinderten Menschen sowie Integrationsfachdienste

6. CHECKLISTE FÜR DIE DURCHFÜHRUNG EINES BEM

- (1) Feststellung der Erkrankung eines Mitarbeiters für mehr als sechs Wochen und dass Voraussetzungen für BEM gegeben sind.
- (2) Kontakt mit dem erkrankten Mitarbeiter. Erstgespräch und Aufklärung über Ziele des BEM sowie über Art und Umfang der hierfür erhobenen und notwendigen Daten. Der abstrakte Hinweis in einer Betriebsvereinbarung ersetzt nicht die konkrete Information.
- (3) Mitarbeiter muss schriftlich seine Zustimmung zum BEM erklären.
- (4) Bei Zustimmung Fallbesprechung und Situationsanalyse. Interne und externe Berater hinzuziehen. Gemeinsame Beratung aller Beteiligten. Ziel ist die Erstellung eines Maßnahmenplans.

PRAXIS-HINWEIS:

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, einen Vorschlag, auf den sich die Teilnehmer eines BEM verständigt haben, umzusetzen, ehe er eine Kündigung ausspricht.

(5) Konkreten Maßnahmenplan schriftlich vereinbaren, der zwischen betrieblichen (z. B. Arbeitsplatzanpassung) und außerbetrieblichen Maßnahmen (z. B. medizinische Reha) unterscheidet. Kontrolle der Maßnahmen verabreden und Zustimmung des Betroffenen einholen.

(6) Zeitnahe Umsetzung der Maßnahmen, Begleitung des Betroffenen und notwendige Korrekturen vornehmen.

(7) Auswertung der Dokumentation und abschließende Bewertung des Gesamtergebnisses

TIPP FÜR DIE PRAXIS:

Alle getroffenen Vereinbarungen und Maßnahmen sind zwecks sicherer Beweisgrundlage für einen möglichen späteren Kündigungsschutzprozess schriftlich zu dokumentieren.

7. WIRD DAS BEM GEFÖRDERT?

Rehabilitationsträger und Integrationsämter gewähren Prämien und Boni für die Einführung eines BEM. Sie informieren über die Bedingungen für eine Prämienerteilung (vgl. auch § 167 Abs. 3 SGB IX).

8. WAS GILT, WENN ICH KEIN BEM ANBIETE?

1. Das Gesetz gibt keine Rechtsfolgen vor.
2. Das BEM ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung für eine krankheitsbedingte Kündigung. Eine unterlassene Durchführung hat aber Auswirkungen auf die Darlegungs- und Beweislast im Prozess! Der Arbeitgeber kann sich dann nicht pauschal darauf berufen, ihm seien keine alternativen Einsatzmöglichkeiten bekannt. Er muss vielmehr umfassend und konkret vortragen, warum (1) auf dem bisherigen Arbeitsplatz keine Beschäftigungsmöglichkeit mehr besteht, (2) eine leidensgerechte Anpassung des Arbeitsplatzes ausgeschlossen ist und (3) ein alternativer Arbeitsplatz mit bei geänderter Tätigkeit nicht verfügbar ist. Insbesondere muss er dartun, dass (4) künftige Fehlzeiten ebenso wenig durch gesetzlich vorgesehene Hilfen oder Leistungen der Rehabilitationsträger in relevantem Umfang hätten vermieden werden können. Das BEM ist gegenüber der Kündigung kein milderes Mittel; hierdurch können aber mildere Mittel erkannt und entwickelt werden.