



Hochschule Neubrandenburg  
University of Applied Sciences

## **Hochschule Neubrandenburg**

Fachbereich Soziale Arbeit, Bildung und Erziehung

Studiengang Soziale Arbeit (Bachelor)

### **Bachelorarbeit zum Thema:**

**Einführung des Betrieblichen Eingliederungsmanagements- Was hat der Gesetzgeber gewollt und wie sieht es aktuell aus?**

zum Erlangen des akademischen Grades: Bachelor of Arts

Vorgelegt von

Christine Arnhold

URN: nbn:de:gbv:519-thesis 2019-0338-8

Erstgutachter\*in: Prof. Dr. Britta Tammen

Zweitgutachter\*in: Prof. Dr. Anke Kampmeier

## Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	3
1 Betriebliches Eingliederungsmanagement .....	5
1.1 Gesetzliche Grundlage .....	5
1.2 Ablauf schematisch.....	8
1.3 Historie des § 167 Abs.2 SGB IX.....	11
2 Kündigung .....	13
2.1 Verschiedene Formen der Kündigung.....	15
2.2 Krankheitsbedingte Kündigung.....	19
3 Praktische Umsetzung .....	22
3.1 Wie werden die Vorgaben in den Betrieben umgesetzt?.....	22
3.2 Wie stehen BEM-Verfahren und Kündigungen im Zusammenhang? .....	31
4 Zusammenfassung.....	36
5 Quellenverzeichnis .....	38
Eidesstattliche Versicherung.....	41

## Einleitung

Wenn man „Betriebliches Eingliederungsmanagement“ bei Google eingibt, erhält man fast 250.000 Ergebnisse. Diese reichen von Seminarangeboten über Begriffsbestimmungen bis hin zu fertigen Ablaufplänen, die nur noch umgesetzt werden müssen. Für Arbeitgeber\*innen ist dieses Verfahren seit 2005 gesetzlich verpflichtend. Das bedeutet nur nicht gleichermaßen, dass dieses Verfahren bis in jeden Winkel der Bundesrepublik angewandt wird. Schon gar nicht kann behauptet werden, dass die Verfahren analog verlaufen. Doch was genau haben sich die Gesetzgeber gedacht, als sie dieses Verfahren forderten? Was war das Ziel hinter der verpflichtenden Einführung für alle Arbeitgeber\*innen? Folgte es lediglich dem Präventionsgedanken? Sollten Arbeitnehmer\*innen geschützt werden? Sollten Arbeitgeber\*innen schlicht mehr Arbeit haben?

Die Wahrnehmung ist, dass einige Arbeitgeber\*innen dieses Verfahren lediglich vorschieben, um eine krankheitsbedingte Kündigung auf einfachere Weise durchsetzen zu können. Dieser Behauptung soll mit Hilfe der vorliegenden Arbeit nachgegangen werden.

Um dies zu können, wird zunächst die gesetzliche Grundlage beschrieben und analysiert. Dabei geht es vor allem um den aktuellen Paragraphen im Sozialgesetzbuch (§167 Abs. 2 SGB IX), der sich im Laufe der Entwicklung des Sozialgesetzbuches und mit der Einführung des Bundesteilhabegesetzes ein wenig verschoben hat. Es wird ebenso die Historie des einzelnen Paragraphen beschrieben. Weiterhin soll schematisch dargestellt werden, wie ein betriebliches Eingliederungsmanagement abläuft. Im zweiten Abschnitt geht es um die Kündigung. Der Begriff Kündigung wird allgemein definiert und schließlich auf den Bereich Arbeitsrecht spezifiziert. Genauer betrachtet wird dabei die krankheitsbedingte Kündigung, die im Zusammenhang mit der Fragestellung maßgeblich ist.

Im dritten Abschnitt geht es um den aktuellen Umsetzungsstand dieses Verfahrens in der Praxis. Dazu werden verschiedene Erfahrungsberichte sowie anonymisierte Beispiele zu Hilfe genommen. Dabei wird der Zusammenhang zwischen krankheitsbedingter Kündigung und betrieblichem Eingliederungsmanagement hergestellt und erläutert. Dies lässt sich anhand von Statistiken und Umfragen unter Anwender\*innen und vor allem Nicht-

Anwender\*innen erklären. Schließlich gibt es eine Zusammenfassung, die die gewonnenen Erkenntnisse noch einmal zusammenträgt. Diese beantwortet die Frage, welchen Sinn die Gesetzgeber in der Verabschiedung des Verfahrens sahen.

Der nun folgende erste Abschnitt befasst sich mit dem Betrieblichen Eingliederungsmanagement im Sinne des § 167 Abs. 2 SGB IX.

# 1 Betriebliches Eingliederungsmanagement

## 1.1 Gesetzliche Grundlage

Das Sozialgesetzbuch (SGB) ist in Deutschland mittlerweile größtenteils in einem Gesamtwerk zusammengefasst worden. Darin befinden sich neben einem Allgemeinen Teil weitere 11 Bücher (Stand Januar 2019). Hinzu kommen besondere Teile des Sozialgesetzbuches, die noch nicht in das Gesamtwerk integriert wurden wie zum Beispiel das Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) oder das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG). Dies sind selbstständige Gesetze, die unter den Deckmantel des SGB fallen (vgl. § 68 SGB I)

Das neunte Buch, also SGB IX, befasst sich mit der Rehabilitation und der Teilhabe behinderter Menschen. Dieses ist wiederum unterteilt in drei Teile. Im dritten Teil finden sich besondere Regelungen zur Teilhabe schwerbehinderter Menschen, das sogenannte Schwerbehindertenrecht. (SGB IX) Im § 167 SGB IX ist seit der neusten Aktualisierung die Prävention geregelt. Durch die Verabschiedung des Bundesteilhabegesetzes (BTHG) im Jahr 2018 wurde in großen Teilen das SGB IX überarbeitet und neu sortiert. Mit dem BTHG wollte man die Rechte behinderter Menschen stärken. Die Aufforderung war, die UN Behindertenrechtskonvention in Deutschland endgültig in geltendes Recht umzusetzen. Außerdem konnte man so, den behinderten Menschen endlich das Recht zukommen lassen, das ihnen bereits seit Jahren zustand. Die Beratung sollte verbessert und die Bürokratie zum Beantragen von Leistungen der Eingliederungshilfe sollten abgebaut werden. „Mit dem BTHG werden mehr Möglichkeiten der Teilhabe und mehr Selbstbestimmung für Menschen mit Behinderungen geschaffen.“ (vgl. URL: BMAS, 2019) Nun kann man so einen großen Prozess nicht von heute auf morgen umsetzen, daher wird das Gesetz in verschiedenen Stufen umgesetzt, die letzte erst im Jahr 2020. Zur Folge hat die Verabschiedung des Gesetzes auch, dass das SGB IX neu sortiert und aufgebaut

wurde. Demnach findet sich die die Prävention nun im § 167 wieder und nicht mehr wie noch 2001 verabschiedet im § 84 SGB IX.

Der Paragraph im Absatz 2 besagt Folgendes:

„(2) Sind Beschäftigte innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig, klärt der Arbeitgeber mit der zuständigen Interessenvertretung im Sinne des § 176, bei schwerbehinderten Menschen außerdem mit der Schwerbehindertenvertretung, mit Zustimmung und Beteiligung der betroffenen Person die Möglichkeiten, wie die Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden werden und mit welchen Leistungen oder Hilfen erneuter Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt und der Arbeitsplatz erhalten werden kann (betriebliches Eingliederungsmanagement). Soweit erforderlich, wird der Werks- oder Betriebsarzt hinzugezogen. Die betroffene Person oder ihr gesetzlicher Vertreter ist zuvor auf die Ziele des betrieblichen Eingliederungsmanagements sowie auf Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hinzuweisen. Kommen Leistungen zur Teilhabe oder begleitende Hilfen im Arbeitsleben in Betracht, werden vom Arbeitgeber die Rehabilitationsträger oder bei schwerbehinderten Beschäftigten das Integrationsamt hinzugezogen. Diese wirken darauf hin, dass die erforderlichen Leistungen oder Hilfen unverzüglich beantragt und innerhalb der Frist des § 14 Absatz 2 Satz 2 erbracht werden. Die zuständige Interessenvertretung im Sinne des § 176, bei schwerbehinderten Menschen außerdem die Schwerbehindertenvertretung, können die Klärung verlangen. Sie wachen darüber, dass der Arbeitgeber die ihm nach dieser Vorschrift obliegenden Verpflichtungen erfüllt.“ (§167, Abs. 2 SGB IX)

Demnach ist klar geregelt, dass sobald Arbeitnehmer\*innen länger als 6 Wochen krank sind, ihnen ein Verfahren zur Wiedereingliederung anzubieten ist. Dazu hat der Gesetzgeber ausnahmslos alle Arbeitgeber\*innen verpflichtet. Zudem sind verschiedene andere Institutionen hinzu zu ziehen.

Insbesondere bei schwerbehinderten Beschäftigten ist das Integrationsamt hinzu zu ziehen. Des Weiteren sollen die Interessenvertretungen der Mitarbeiter\*innen zu dem Verfahren hinzu gezogen werden. Dazu zählen der Betriebs- bzw.

Personalrat und sofern vorhanden die Schwerbehindertenvertretung im jeweiligen Unternehmen.

Weiterhin findet sich im § 3 SGB IX die Regelung Vorrang von Prävention. Dieser Paragraph regelt, dass alle Beteiligten darauf hinwirken, „dass der Eintritt einer Behinderung einschließlich einer chronischen Krankheit vermieden wird.“ (§ 3, Abs.1 SGB IX) Es sind also Arbeitgeber\*innen sowie Integrationsämter und Rehabilitationsträger dazu aufgefordert im Sinne des präventiven Ansatzes zu arbeiten. Es sollen chronische Krankheiten und eine dauerhafte Behinderung vermieden werden. Dies geschieht, um die Rechte der von Behinderung bedrohten Menschen zu verbessern.

Schließlich ist es noch immer eine gesellschaftliche Herausforderung als Behinderte\*r in Deutschland zu leben. Zudem wird die Aufgabe der Schwerbehindertenvertreter\*innen wesentlich größer, sie erhalten mehr Verantwortung. Bestenfalls sollen sie in dem gesamten Prozess beteiligt werden. Im folgenden Abschnitt wird auf schematische Weise der Ablauf eines betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM)-Prozesses geschildert.

## 1.2 Ablauf schematisch

Nun folgt die schematische Darstellung des BEM-Verfahrens. Dabei wird Bezug genommen auf den Vorschlag der deutschen Rentenversicherung (URL: Deutsche Rentenversicherung, 2019).

Zunächst einmal muss eine Arbeitsunfähigkeit von mehr als sechs Wochen festgestellt werden. Dabei ist es unerheblich, ob die Krankentage am Stück oder in verschiedenen getrennten kleineren Erkrankungen anfallen. Üblicherweise erfasst die Lohn- oder Personalabteilung diese Daten und wertet sie regelmäßig aus. Diese Daten werden dann dem BEM-Team zur Verfügung gestellt, damit es seine Arbeit aufnehmen kann. Wer genau sich hinter dem BEM-Team verbirgt, kann jedes Unternehmen für sich allein regeln.

Nun sollte ein erster Kontakt mit der/dem betroffenen Mitarbeiter\*in aufgenommen werden. Dazu gibt es verschiedene Hilfsmittel, üblicherweise nimmt man ein einfaches Schreiben zur Hand oder greift zum Telefon. In diesem Zusammenhang wird dann das Erstgespräch geführt. In diesem werden Sinn und Zweck des BEMs erläutert. Außerdem vermittelt man dem Teilnehmenden, dass der Datenschutz gewahrt wird und vereinbart ggf. dazu Verschwiegenheit. Die Idee ist, dass dieses Erstgespräch zwischen der/dem Betroffenen\* und der/dem gewählten Fallmanager\*in geführt wird. Es ist möglich, dass die/der Betroffene\* weitere Angebote ablehnt bzw. nicht in das BEM-Verfahren einwilligt. An dieser Stelle wäre das Verfahren dann bereits abgeschlossen.

Die bessere Alternative ist, die/der Betroffene\* willigt ein und es wird ein neues Gespräch vereinbart. Bei diesem Termin wird der Fall genauer besprochen. Zu den Teilnehmenden gehören auf jeden Fall die/der Betroffene\* sowie die/der Fallmanager\*in. Weitere Teilnehmer\*innen könnten die Führungskräfte, gewählte Betriebsräte oder Mitarbeiter\*innen des Integrationsamtes, der Rentenversicherung oder aber die/der Betriebsarzt\*in sein. Wer am Verfahren bzw. Gespräch teilnimmt, entscheidet immer die/der Betroffene\*. Sicherlich kann es sinnvoll sein, dass die/der Fallmanager\*in Anstöße dazu gibt, wer beteiligt werden sollte. In der Fallbesprechung können dann Maßnahmen besprochen werden, die ergriffen werden sollen, um die Arbeitsfähigkeit wieder herzustellen oder aber eine erneuten Arbeitsunfähigkeit vorzubeugen. Genauso gut kann

festgestellt werden, dass keine Maßnahmen notwendig sind. Die Gründe dafür können vielfältig sein. Einige sind: die/der Mitarbeiter\*in lehnt das BEM-Verfahren ab, die Gründe für die Arbeitsunfähigkeit sind nicht betriebsbedingt, sondern liegen im privaten Bereich, zu dem die/der Mitarbeiter\*in für die/der Fallmanager\*in den Zugang verweigert. Oder die Gründe für die Arbeitsunfähigkeit sind chronische Erkrankungen, sodass die/der Arbeitgeber\*in nur wenig zur Verbesserung beitragen kann. Sollte dies der Fall sein, wäre das Verfahren an dieser Stelle beendet.

Anderen Falls werden jedoch Maßnahmen vereinbart für den Erhalt der Arbeitsfähigkeit. Diese Maßnahmen sind jedoch sehr vielfältig. Es werden nur einige Beispiele aufgeführt.

Nach langer Abwesenheit kann ein Wiedereinstieg über das sogenannte „Hamburger Modell“ erfolgen. Dabei handelt es sich um das in den §§ 74 SGB V bzw. 44 SGB IX beschriebene Verfahren zur stufenweisen Wiedereingliederung. Dort heißt es:

„Können arbeitsunfähige Versicherte nach ärztlicher Feststellung ihre bisherige Tätigkeit teilweise verrichten und können sie durch eine stufenweise Wiederaufnahme ihrer Tätigkeit voraussichtlich besser wieder in das Erwerbsleben eingegliedert werden, soll der Arzt auf der Bescheinigung über die Arbeitsunfähigkeit Art und Umfang der möglichen Tätigkeiten angeben...“ ( § 74 SGB V)

Demnach muss die/der Arzt\*in einen Plan erstellen, wie die/der Arbeitnehmer\*in ihre Arbeit wieder dauerhaft aufnehmen kann. Ein Beispiel aus der Praxis ist die/der teilzeitbeschäftigte Erzieher\*in, die nach langer Arbeitsunfähigkeit wieder in der Kindertagesstätte anfangen möchte. Zunächst beginnt sie/er mit täglich zwei Stunden Arbeitszeit. Das erstreckt sich über zwei Wochen. In den kommenden zwei oder sogar drei Wochen arbeitet die/der Erzieher\*in dann täglich drei Stunden. Über mehrere Wochen hinweg wird so die Arbeitszeit langsam gesteigert bis man bei ihrer/seiner Vollbeschäftigung im Sinne von 6 Stunden täglich angekommen ist. Idealerweise wird diese Wiedereingliederung mit verschiedenen Gesprächen begleitet. Zudem kann die/der Fallmanager\*in die/den Arbeitnehmer\*in vor Ort besuchen, um sich ein Bild von der Lage zu machen und gemeinsam einschätzen, wie es weiter gehen soll. Aus betrieblicher Sicht kann eine stufenweise Wiedereingliederung sinnvoll sein, kann jedoch auch abgelehnt

werden, weil beispielsweise organisatorische Schwierigkeiten dem entgegenstehen. Zudem kann so eine Maßnahme auch abgebrochen werden, zum Beispiel durch eine erneute Verschlechterung des gesundheitlichen Zustandes der/des Mitarbeiter\*in oder weil der organisatorische Aufwand, den Dienstplan dahingehend zu verändern in keinem Verhältnis zu der gewünschten Maßnahme steht.

Andere Maßnahmen könnten eine Um- oder Versetzung sein, also entweder man bekommt an der gleichen Einsatzstelle neue Aufgaben oder man behält die gleichen Aufgaben an einer anderen Einsatzstelle. Ggf. kann eine Maßnahme auch sein, dass gemeinsam eine Erwerbsunfähigkeitsrente beantragt wird, da allen Beteiligten klar geworden ist, dass eine Reintegration in den Arbeitsprozess nicht möglich ist. Dazu können Besuche bei der/beim Betriebsarzt\*in veranlasst werden oder ein gemeinsames Gespräch bei bzw. mit dem zuständigen Rentenversicherungsträger verabredet werden.

Die verabredeten Maßnahmen werden nun durchgeführt und schließlich auf ihre Wirksamkeit hin überprüft. Sind sie nicht wirksam geworden, muss erneut gemeinsam besprochen werden, ob es noch weitere bzw. andere Maßnahmen geben kann. Dies setzt dann den Prozess wieder zurück und beginnt ein Stück weit von vorn.

Die bessere Alternative ist, die Maßnahmen wirken und die/der Mitarbeiter\*in kann in den Arbeitsprozess integriert werden. Oder aber sie/er scheidet mittels Erwerbsunfähigkeitsrente aus dem Erwerbsleben aus, was in dem konkreten Fall schließlich ebenfalls eine wirksame Maßnahme wäre.

Jeder Schritt im BEM-Verfahren sollte dokumentiert werden. Diese Dokumentation ist der/dem Teilnehmer\*in zur Verfügung zu stellen. Die Unterlagen werden verschlossen in einer separaten BEM-Akte außerhalb der normalen Personalakte verwahrt. Beendet man das Verfahren nach einem Abschlussgespräch schließt man die BEM-Akte und versieht sie mit einem Abschlussdatum. Sollte innerhalb von drei Jahren nach Abschluss des Verfahrens die/der Mitarbeiter\*in kein weiteres Verfahren benötigen, so ist die Akte zu vernichten. Sollte innerhalb der drei Jahre erneut ein Verfahren eröffnet werden müssen, so wird die BEM-Akte geöffnet und fortgeschrieben. Die Aufbewahrung außerhalb der Personalakte soll sicherstellen, dass der vereinbarte Datenschutz gewahrt wird. Schließlich haben Mitarbeiter\*in und Fallmanager\*in vereinbart, dass lediglich die beiden Zugang zu

diesen Unterlagen und Daten haben. In der gewöhnlichen Personalakte der Mitarbeiter\*in wird lediglich die Einladung zum Erstgespräch sowie die Willenserklärung, also Zustimmung oder Ablehnung, dokumentiert. Auch weitere Einladungen im Prozess können in der gewöhnlichen Personalakte erfasst werden. Alle vertraulichen Unterlagen wie Protokolle oder Arztberichte, Statistiken zum Krankenstand der/des jeweiligen Mitarbeiter\*in gehören in die unabhängige BEM-Akte.

Im folgenden Abschnitt wird die Entwicklung des aktuellen Paragraphen beschrieben sowie eine Einordnung vorgenommen.

### **1.3 Historie des § 167 Abs.2 SGB IX**

In diesem Abschnitt soll die Geschichte des entsprechenden Paragraphen dargelegt werden. Zunächst wurde die Prävention im § 84 SGB IX erfasst. In der Gesetzesbegründung zum Gesetzentwurf für ein Gesetz zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwerbehinderter Menschen aus dem Jahr 2003 findet sich folgender Wortlaut:

„Absatz 2 [§84 SGB IX] wird neu gefasst, um ein betriebliches Eingliederungsmanagement bei gesundheitlichen Störungen sicherzustellen. Ist der Beschäftigte innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig, klären jetzt der Arbeitgeber, die Interessenvertretung nach § 93, bei schwerbehinderten Menschen zusammen mit der Schwerbehindertenvertretung und, soweit erforderlich, unter Hinzuziehung der Werks- oder Betriebsärzte mit Zustimmung und Beteiligung des Betroffenen...“ (URL: Gesetzentwurf 2003, Seite 15)

Demnach hat schon in 2003 der Gesetzgeber keine Unterscheidung vorgenommen, ob die Beschäftigten behindert oder nicht behindert sind. Die Aufgabe ein betriebliches Eingliederungsmanagement einzuführen war für alle Arbeitgeber\*innen verpflichtend. Dieses dann umzusetzen bzw. anzuwenden sollte für alle Arbeitnehmer\*innen gelten. Weiterhin kann man dieser Begründung entnehmen, dass Sinn und Zweck dieser Regelung ist, dass Arbeitnehmer\*innen dabei unterstützt werden sollen krankheitsbedingte Hindernisse zu überwinden, um ihre Arbeitskraft zu erhalten bzw. wieder herzustellen „wie die

Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden werden kann und welche Leistungen und Hilfen zur Unterstützung des Arbeitnehmers erforderlich sind..“ (URL: Gesetzentwurf 2003, Seite 15)

Nach der Umstrukturierung und Neufassung wurde der Paragraph wortgleich in den § 167 Abs. 2 SGB IX verschoben. Zunächst muss dabei festgestellt werden, dass dieser Paragraph im dritten Teil des SGB IX einsortiert wurde. Für den dritten Teil des SGB IX ist angegeben, dass „Die Regelungen dieses Teils [...] für schwerbehinderte und ihnen gleichgestellte Menschen [gelten].“ (§ 151 SGB IX) Dies würde nahelegen, dass auch § 167 Abs. SGB IX lediglich für schwerbehinderte und ihnen gleichgestellte Menschen gelten würde. Nach einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 12.07.2007 gilt der Absatz jedoch auch für alle anderen Beschäftigten: „Das Erfordernis eines solchen betrieblichen BEM besteht für alle Arbeitnehmer und nicht nur für die behinderten Menschen...“ (BAG, Urteil vom 12.07.2007 - 2 AZR 716/06). Bereits beim Gesetzgebungsverfahren in 2003 wurde keine Unterscheidung vorgenommen und auch in 2007 wurde diese Gleichstellung durch das BAG unterstrichen. Es ist also davon auszugehen, dass ein BEM für jede\*n Arbeitnehmer\*in verpflichtend durchzuführen ist, sollte sie die Voraussetzungen, also eine krankheitsbedingte Abwesenheit im Laufe von 12 Monaten in Höhe von 6 Wochen, erfüllen. Dabei ist es unerheblich, ob die/der Mitarbeiter\*in eine (Schwer)behinderung aufweist oder nicht. Bei (schwer)behinderten Menschen sind lediglich weitere Instanzen am Prozess zu beteiligen, wie die Schwerbehindertenvertretung (so sie vorhanden ist) und/oder das jeweils zuständige Integrationsamt.

Auch wenn der Paragraph „Prävention“ im Laufe der Zeit von einem Teil des SGB IX in einen anderen Teil verschoben wurde, so wurde weder am Wortlaut noch an der Bedeutung etwas verändert. Im Gegenteil: es wurde durch verschiedene Urteile, unter anderem vom BAG 2007 noch einmal bestärkt, dass die Regelung auf alle Arbeitnehmer\*innen anzuwenden ist. Zudem wurde verdeutlicht, dass ein BEM-Verfahren zwingend erforderlich ist, um eine krankheitsbedingte Kündigung rechtswirksam aussprechen zu können. Dieser These widmet sich ein späterer Teil dieser Arbeit.

Im folgenden zweiten Abschnitt geht es um den Bereich der Kündigung, deren Definition und Einsortierung.

## 2 Kündigung

In diesem Kapitel soll zunächst der Begriff „Kündigung“ definiert werden. Weiterhin werden verschiedene Formen der ordentlichen Kündigung beschrieben. Genauer betrachtet wird dabei die krankheitsbedingte Kündigung. Die Form der fristlosen Kündigung spielt im Zusammenhang mit der Fragestellung keine wesentliche Rolle und wird daher nicht behandelt.

Eine Kündigung ist ein Rechtsbegriff. Dieser wird in Deutschland wie folgt beschrieben: Es ist eine „einseitige Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses durch eine Willenserklärung mit Wirkung für die Zukunft.“ (URL: Wikipedia Kündigung (Deutschland), 2019). Demnach gibt es zwar die Regelung, dass einmal geschlossene Verträge einzuhalten sind, jedoch steht es jedem\*r frei, genauso zu entscheiden, diese Verträge wieder zu beenden. Um dies formgemäß zu tun, müssen eine Reihe von Formalitäten eingehalten werden. Dazu zählen unter anderem die Angabe eines Kündigungsgrundes sowie die Einhaltung einer gewissen Kündigungsfrist. Weiterhin können spezielle formale Bedingungen gegeben sein, wie zum Beispiel die Schriftform. Außerdem ist es möglich, weitere Bedingungen zu vereinbaren oder Kündigungen gänzlich auszuschließen.

Kündigungen im Rahmen des deutschen Arbeitsrechts sind sowohl im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) als auch im Kündigungsschutzgesetz (KSchG) geregelt.

Im BGB betrifft dies §620 Beendigung von Dienstverhältnissen. Dieser Paragraph definiert verschiedene Möglichkeiten, ein Dienstverhältnis, also einen Arbeitsvertrag zu kündigen. Zum einen endet der Vertrag nach einer bestimmten im Vorfeld festgelegten Dauer (§620, Abs. 1 BGB). Weiterhin ist es möglich, sollte keine Dauer festgelegt worden sein, von beiden Seiten unter Wahrung gewisser Voraussetzungen zu kündigen (§620, Abs.2 BGB). Außerdem wird geregelt, dass für Fälle, in denen eine zeitliche Befristung festgelegt wurde, ein weiterführendes Gesetz gilt (§620, Abs. 3). Die Voraussetzungen, die erfüllt werden müssen, sind zum einen Kündigungsfristen (§621 BGB) und zum anderen die Schriftform (§623 BGB). Bei der Festlegung der Schriftform ist explizit die elektronische Form, also per E-Mail, ausgeschlossen worden (§623 BGB).

Das KSchG ist in vier Abschnitte unterteilt. Der erste Abschnitt regelt den allgemeinen Kündigungsschutz, der zweite den Kündigungsschutz im Rahmen der Betriebsverfassung und Personalvertretung. Der dritte Abschnitt widmet sich den anzeigepflichtigen Entlassungen und der vierte beinhaltet Schlussbestimmungen. Es wird unter anderem beschrieben, wann eine Kündigung sozial ungerechtfertigt ist (§ 1 KSchG). Weiterhin wird geklärt, welchen Abfindungsanspruch man hat (§1a KSchG) sowie die Möglichkeiten die/der Arbeitnehmer\*in gegen eine Kündigung vorzugehen, wie zum Beispiel die Anrufung der Arbeitsgerichts (§4 KSchG). Außerdem wird geklärt, wann eine Kündigung unzulässig (immer unter gewissen Voraussetzungen) ist (§15 KSchG). Zudem geht es um Pflichten der Arbeitgeber\*innen (§17 KSchG). Schließlich wird ein Geltungsbereich festgelegt (§23 KSchG). Demnach gelten die Vorschriften des KSchG für „Betriebe und Verwaltungen des privaten und des öffentlichen Rechts,...“ (§23 KSchG)

Im nachfolgenden Unterpunkt soll zunächst auf die verschiedenen Formen der ordentlichen Kündigung eingegangen werden. Im speziellen wird die krankheitsbedingte Kündigung beschrieben.

## 2.1 Verschiedene Formen der Kündigung

Nach KSchG ist die/der Arbeitnehmer\*in vor sozial ungerechtfertigter Kündigung geschützt (vgl. §1 KSchG). Das Gesetz lässt jedoch drei Ausnahmen zu: Zum einen eine betriebsbedingte Kündigung, eine verhaltensbedingte oder eine personenbedingte Kündigung. Der Fall der krankheitsbedingten Kündigung fällt unter die personenbedingte Kündigung.

Zunächst widmen wir uns der betriebsbedingten Kündigung. Diese kann von einem Arbeitgeber ausgesprochen werden, sollte es ihm aus verschiedenen betrieblichen Gründen nicht möglich sein, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Das kommt vor allem vor, wenn Abteilungen oder Filialen geschlossen oder ausgelagert werden. Weiterhin ist es möglich, wenn es Maßnahmen der Umstrukturierung oder der Stilllegung wie bei einer Insolvenz gibt. Zunächst müssen jedoch vier Voraussetzungen erfüllt sein, damit eine betriebsbedingte Kündigung wirksam wird. Sollte eine dieser Vier nicht vorhanden sein, macht es die Kündigung unwirksam (vgl. URL: Hensche betriebsbedingte Kündigung, 2019).

Die Voraussetzung Nummer 1: Es müssen betriebliche Erfordernisse vorhanden sein, die dazu führen, dass weniger an Arbeitsleistung gebraucht wird als bisher, was zum Beispiel durch die Schließung einer Abteilung passieren kann. Weiterhin muss es eine Dringlichkeit geben, das heißt es gibt keine andere Beschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz im Betrieb. Dazu sind alle freien Stellen zu berücksichtigen. Weiterhin muss der Arbeitgeber eine Interessenabwägung durchführen. Bei dieser Kündigungsart hat diese jedoch keine große Bedeutung. Die Interessen der Arbeitgeber\*in auf der einen Seite, die zur Kündigung führen, müssen größer sein als die Interessen die/der Arbeitnehmer\*in, die das Arbeitsverhältnis fortsetzen wollen. Schließlich muss eine Sozialauswahl durchgeführt werden. Diese ist in §1 Abs. 3-5 KSchG geregelt. Demnach müssen von allen potenziell Betroffenen folgende Umstände Berücksichtigung finden: die Betriebszugehörigkeit, die Unterhaltspflichten, das Lebensalter sowie eine etwaige Schwerbehinderung. Wer nach diesen Auswahlkriterien noch die besten Chancen hat, auf dem Arbeitsmarkt wieder eine neue Stelle zu finden, bekommt am ehesten die Kündigung ausgesprochen. Schließlich kann sie/er vermeintlich leichter einen neuen Arbeitsvertrag abschließen.

Eine weitere Möglichkeit, eine\*n Arbeitnehmer\*in ordentlich zu kündigen, ist die verhaltensbedingte Kündigung. Diese liegt vor, wenn die/der Arbeitnehmer\*in gegen die ihn/sie treffenden geltenden Pflichten verstoßen hat. Dieser Verstoß muss so groß sein, dass es die/der Arbeitgeber\*in nicht zumutbar ist, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen. Sollte es sich um „nicht steuerbares Verhalten“ der/des Arbeitnehmer\*in handeln, ist die verhaltensbedingte Kündigung nicht möglich und es müsste auf die später beschriebene personenbedingte Kündigung zurückgegriffen werden. Auch der verhaltensbedingten Kündigung gilt es vier Voraussetzungen zu erfüllen, um sie wirksam zu machen. Eine dieser Voraussetzungen ist, dass die/der Arbeitnehmer\*in in einem erheblichen Maß gegen ihre Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verstoßen hat bzw. verstößt. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn nicht gearbeitet wird, indem unter anderem zu spät erschienen wird oder sich gar verweigert wird. Außerdem können Minderleistungen, also zu langsames oder fehlerhaftes Arbeiten eine solche Kündigung nach sich ziehen. Weitere Verstöße gegen die Nebenpflichten aus dem Arbeitsvertrag rechtfertigen dies ebenfalls, wie beleidigendes oder tätliches Verhalten gegenüber Kolleg\*innen und/oder Vorgesetzten oder Missachtung des Alkoholverbotes, oder Diebstahl oder Unterschlagung. Eine weitere Voraussetzung ist, dass dieser Verstoß rechtswidrig und schuldhaft ist. Rechtswidrig bedeutet in diesem Zusammenhang, dass es keinen Rechtfertigungsgrund für die/den Arbeitnehmer\*in gab, dieses Verhalten an den Tag zu legen. Schuldhaft bedeutet, dass die Tätigkeit vorsätzlich oder zumindest fahrlässig ausgeführt wurde. Ein Beispiel ist die Verspätung, die zwar rechtswidrig ist, jedoch nicht schuldhaft, wenn die benutzten öffentlichen Verkehrsmittel unvorhersehbar ausfallen. Weiterhin muss eine Verhältnismäßigkeit vorliegen. Demnach darf „kein milderes Mittel“ als die Kündigung zur Verfügung stehen (vgl. Hensche verhaltensbedingte Kündigung, 2019).

Mildere Mittel sind unter anderem die Abmahnung oder die Versetzung. Die Abmahnung soll hier nicht näher beschrieben werden, da sie für die Fragestellung nicht relevant ist. Es soll nur erwähnt werden, dass ein bereits abgemahntes Verhalten, das wiederholt wird, dennoch zu Kündigung führen kann. Eine Versetzung ist in dem Sinne ein milderes Mittel, als dass beispielsweise ein/e Vorgesetzte/r beleidigt wurde und daher in einer anderen Abteilung die Arbeit fortgesetzt werden kann. Schließlich muss hier ebenfalls eine

Interessenabwägung stattfinden. Diese kann für die/den Arbeitnehmer\*in positiv ausfallen, wenn sie/er doch bisher unbeanstandet ihre/seine Arbeit geleistet hat und der Pflichtverstoß eher gering war. Weiterhin ist auch hier die soziale Rolle der/des Arbeitnehmer\*in zu berücksichtigen. Die Kündigung sollte das „letzte Mittel“ sein, um den gestörten Betriebsablauf wieder zu korrigieren. Bei einer verhaltensbedingten Kündigung sollte unbedingt die Kündigungsschutzklage in Erwägung gezogen werden. Anderenfalls droht der/dem Arbeitnehmer\*in eine Sperre beim Bezug von Arbeitslosengeld I (vgl. § 159 Abs. 1 Nr. 1 SGB III)

Schließlich widmen wir uns der personenbedingten Kündigung. Diese liegt dann vor, wenn das Arbeitsverhältnis mit der/dem Arbeitnehmer\*in nicht fortgesetzt werden kann „aus Gründen, die in seiner [ihrer] Person liegen“ (vgl. URL: Henschel personenbedingte Kündigung, 2019). Der wichtigste Unterfall ist die krankheitsbedingte Kündigung, diese wird in dem nächsten Abschnitt genauer beschrieben. Die Grundvoraussetzung ist, dass die/der Arbeitnehmer\*in die arbeitsvertragliche Schuld nicht mehr erbringen kann aufgrund „ihrer [seiner] individuellen Eigenschaften und Fähigkeiten“ (vgl. URL: Henschel personenbedingte Kündigung, 2019).

Ebenso müssen hier vier Voraussetzungen erfüllt sein, damit die Kündigung wirksam wird. Die wichtigste ist die negative Prognose. Das bedeutet die/der Arbeitnehmer\*in kann auch in Zukunft nicht die Arbeitsleistung erbringen, die laut Vertrag vereinbart ist, da seine/ihre Fähigkeiten und Eigenschaften dies nicht zulassen. Zum Beispiel verliert ein/e Berufskraftfahrer\*in den Führerschein oder der/dem Ärztin/Arzt wird die Approbation entzogen. Eine weitere Voraussetzung ist, dass eine erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen oder wirtschaftlichen Interessen der/des Arbeitgeber\*in zu erwarten ist. Das nennt man Interessenbeeinträchtigung. Dazu zählen unter anderem die Störungen im Betriebsablauf oder der entstandene wirtschaftliche Schaden. Der Betriebsablauf wird gestört, wenn keine Ersatzkraft gefunden werden kann oder die Kollegen durch Mehrarbeit belastet werden müssen. Der wirtschaftliche Schaden entsteht dann, wenn die Arbeit nicht ausgeführt wird bzw. werden kann und es daher zu Umsatzeinbußen kommt. Weiterhin ist zu überprüfen, ob es eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit gibt. Es soll also geschaut werden, ob ein anderer Arbeitsplatz frei ist oder frei wird. Beispielsweise könnte die/der Berufskraftfahrer\*in ohne ihren/seinen Führerschein im Lager arbeiten. Schließlich

muss abermals eine Interessenabwägung vorgenommen werden. Es gilt zu klären, ob eben unter Berücksichtigung aller Umstände die Fortsetzung der Arbeitsverhältnisses der/dem Arbeitgeber\*in zugemutet werden kann. Dabei finden ebenso die soziale Rolle der/des Arbeitnehmer\*in als auch die Größe und Wirtschaftlichkeit des Betriebes Berücksichtigung. Weiterhin wird geprüft, ob die/der Arbeitnehmer\*in bereits vor Vertragsabschluss eine mangelnde Eignung aufwies und ob sie/er bisher ohne Beanstandungen gearbeitet hat.

Im folgenden Abschnitt wird die krankheitsbedingte Kündigung, eine Unterart der personenbedingten Kündigung genauer beschrieben. Diese erhält einen eigenen Abschnitt, da sie im Zusammenhang mit der Fragestellung maßgeblich ist.

## 2.2 Krankheitsbedingte Kündigung

In diesem Abschnitt soll beschrieben werden, wie ein/e Mitarbeiter\*in krankheitsbedingt gekündigt werden kann.

Ganz grundsätzlich folgt der Vorgang den beschriebenen Vorgaben aus dem Bereich der personenbedingten Kündigung. Jedoch muss die Voraussetzung gegeben sein, dass die/der Arbeitnehmer\*in aufgrund ihrer/seiner Krankheit den vertraglichen Pflichten nicht mehr nachkommen kann. Um das zu beweisen sind drei Schritte notwendig.

Schritt eins ist eine negative Gesundheitsprognose zu erstellen (vgl. RdW Krankheitsbedingte Kündigung, Seite 16). Es müssen Tatsachen vorliegen, die die Prognose einer weiteren Arbeitsunfähigkeit in der Zukunft wie im bisherigen Umfang erwarten lassen. Dabei wird geprüft, ob und wann die Arbeitsunfähigkeit voraussichtlich enden wird. Ebenso wird geprüft, ob nach der Krankheit eine Beeinträchtigung vorliegen wird, die die Arbeitsleistung schmälert. Dazu werden die bisherige Situation sowie der Status Quo betrachtet. Aufgrund der Analyse der bisherigen krankheitsbedingten Ausfallzeiten wird eine Prognose für die Zukunft erstellt. Negativ fällt sie aus bei folgenden Richtwerten nach anderthalb Jahren dauerhafter Arbeitsunfähigkeit oder zum Beispiel bei 500 Fehltagen innerhalb von fünf Jahren und neun Monaten (vgl. URL: Arbeits ABC, 2019)

Schritt zwei ist die erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen und wirtschaftlichen Interessen die/der Arbeitgeber\*in (vgl. RdW Krankheitsbedingte Kündigung, Seite 16). Die zu erwartenden Fehlzeiten die/der Arbeitnehmer\*in stören dabei den Betriebsablauf in erheblichem Maß. Außerdem würde die/der Arbeitgeber\*in durch besonders hohe Lohnfortzahlungen belastet werden, diese liegen bei mehr als sechs Wochen im Jahr. Das kann entstehen durch verschiedene Erkrankungen, die mit unterschiedlichen Diagnosen verschlüsselt werden, sodass die/der Arbeitnehmer\*in immer wieder Anspruch auf Lohnfortzahlung hat, zu Lasten der/des Arbeitgeber\*in.

Folgende Gesichtspunkte finden ebenfalls Berücksichtigung bei der Betrachtung der Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Interessen: die Unternehmensgröße und

–strukturen, die Position der/des Arbeitnehmer\*in, die Dauer und Art der Erkrankung sowie die Verfügbarkeit von Personalreserven.

Schritt drei ist die, für diese Art besonders wichtige, Interessenabwägung (vgl. RdW Krankheitsbedingte Kündigung, Seite 16). Es gilt eine umfassende Berücksichtigung beiderseitiger Interessen vorzunehmen. Dabei gilt es auf die Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie die Krankheitsursache zu schauen. Außerdem fließen Vergleiche mit Fehlzeiten von vergleichbaren Arbeitnehmer\*innen sowie das Lebensalter in die Betrachtung mit ein. Sollte die/der Arbeitgeber\*in zu der Erkenntnis gelangen, dass unter Berücksichtigung all dieser Umstände, die Fortsetzung nicht länger zugemutet werden kann, ist die krankheitsbedingte Kündigung das „mildeste Mittel“. Demnach muss gut überlegt werden, ob es nicht doch noch andere Mittel für die Beseitigung der krankheitsbedingten Störungen des Arbeitsverhältnisses gibt. Eine Möglichkeit bietet zum Beispiel die Änderungskündigung, nach der man die Arbeitsbedingungen der/des Mitarbeiter\*in ändert und sie/er nicht länger auf ihrem bisherigen Arbeitsplatz weiter arbeitet. Sollten diese Umstände nicht geprüft sein, wäre es ein Verstoß gegen das Prinzip der Verhältnismäßigkeit (siehe oben). Gerichte sehen dieses Prinzip in der Regel vernachlässigt, wenn vor Ausspruch der Kündigung kein betriebliches Eingliederungsmanagement im Sinne von § 167 Abs. 2 SGB IX stattgefunden hat. Demzufolge ist ohne das BEM-Verfahren die krankheitsbedingte Kündigung nicht das mildeste Mittel und somit die Kündigung unwirksam.

Bei Aussprechen von krankheitsbedingten Kündigungen gibt es vier verschiedene Fallkonstellationen, auf die hier der Vollständigkeit halber hingewiesen werden soll (vgl. RdW Krankheitsbedingte Kündigung, Seite 16). Zum einen sind es die häufigen Kurzerkrankungen, sodass die/der Arbeitnehmer\*in immer wieder einige Tage und Wochen erkrankt. Insgesamt nehmen die Krankentage jedoch ein Ausmaß an, das für die/der Arbeitgeber\*in nicht mehr tragbar ist. Zum anderen ist es die dauernde Arbeitsunfähigkeit, das bedeutet die/der Mitarbeiter\*in ist dauerhaft erkrankt und mit einer Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit kann nicht gerechnet werden, zum Beispiel in Folge eines schweren Verkehrs- oder Arbeitsunfalls. Weiterhin gibt es die langdauernde Krankheit, nach der ist häufig unklar, ob und wann die Gesundheit wieder hergestellt ist. Schließlich gibt es noch

die krankheitsbedingte Leistungsminderung. Die/der Arbeitnehmer\*in ist zwar wieder arbeitsfähig, jedoch bleibt die Leistung hinter der zu erwartenden zurück.

Es wurden die verschiedenen Formen von Kündigungen, insbesondere die krankheitsbedingte, beschrieben. Zudem wurde auf das Verfahren BEM und dessen gesetzliche Grundlage eingegangen. Im folgenden Abschnitt wird der Umsetzungsstand des BEM betrachtet.

### **3 Praktische Umsetzung**

Dieser Abschnitt widmet sich wie bereits erwähnt des praktischen Umsetzungsstand des BEM in den einzelnen Unternehmen in Deutschland. Zunächst werden die Realitäten in einzelnen Firmen angesehen. Sind dort Vorgaben zum BEM vorhanden? Kennen die Mitarbeiter\*innen BEM? Kennen die Arbeitgeber\*innen BEM? Dazu wird der iga.Report 24 aus dem Jahr 2013 zu Hilfe genommen. In diesem beschreiben große Unternehmen, aber auch eine Krankenkasse ihre Erfahrungen mit und seit der Einführung des BEM. Weiterhin werden zwei konkrete Fallbeispiele aus anonymisierten Unternehmen erläutert.

Im zweiten Abschnitt geht es um den Zusammenhang zwischen der bereits beschriebenen krankheitsbedingten Kündigung und dem BEM. Dabei werden verschiedene Gerichtsurteile sowie Statistiken angeführt, die einen Zusammenhang nachweisen.

#### **3.1 Wie werden die Vorgaben in den Betrieben umgesetzt?**

In diesem Abschnitt geht es um die Umsetzung der gesetzlichen Vorgabe in der Praxis. Es wird anhand verschiedener Hilfsmittel der jeweilige Umsetzungsstand aufgezeigt. Zunächst soll es um die Umsetzung der Vorgaben in der Daimler AG gehen, dann folgen zwei einzelne Beispiele von konkreten Personen im Einzelfall und schließlich folgt ein Umsetzungsbericht der DAK Gesundheit aus ihrer Sicht.

In ihrem Bericht als Zuarbeit für den iga.Report 24 aus dem Jahr 2013 berichtet die Daimler AG wie folgt: Sie habe den Wandel der demographischen Situation der erwerbstätigen Bevölkerung bemerkt und darauf reagiert. Außerdem müssen sie feststellen, dass die Arbeitnehmer\*innenschaft zunehmend älter wird. Im Jahr 2010 waren in Deutschland die Arbeitnehmer\*innen durchschnittlich 44 Jahre alt, bei der Daimler AG im Jahr 2009 42,5 Jahre und im Jahr 2019 werden sie aller Voraussicht nach etwa 47 Jahre alt sein. Die Erkrankungen des Bewegungsapparates steigen stetig an, vor allem in ihrer Anzahl und Schwere (vgl. iga.Report 24, Seite 48). Die hat Auswirkungen auf die produzierenden Gewerbe. Die Autoindustrie ist davon besonders betroffen, denn die dortigen

Arbeitsaufgaben sind körperlich sehr anspruchsvoll. Zudem sind die Tätigkeiten in der Regel taktgebunden bzw. mit einer kurzen Taktung versehen. Die zunehmende Globalisierung sowie der verstärkte Wettbewerb lassen in den Betrieben den Kostendruck steigen. Hinzu kommt der zu erwartende Mangel an qualifizierten Arbeitskräften. All dies gemeinsam verengt die Rahmenbedingungen in der Autoindustrie enorm. Also müssen alternative Lösungswege gefunden werden, um das vorhandene aber alternde Personal ihren Fähigkeiten entsprechend einsetzen zu können. Dafür hat sich die Daimler AG das Profilvergleichsverfahren (PVV) ausgedacht. Es ist ein „IT-basiertes System zur Sicherstellung eines standardisierten Mitarbeitereinsatzes.“ (iga.Report 24, Seit 49) Hinzu kommt, dass es den Einsatz nach objektiven Gesichtspunkten bewertet. Das PVV ist ein Baustein im Integrationsmanagement des Unternehmens. Das Ziel ist, dass Mitarbeiter\*innen mit gesundheitlichen Einschränkungen dem Unternehmen erhalten bleiben und ihren Fähigkeiten entsprechend und somit wertschöpfend eingesetzt werden. Die Zielgruppe sind vor allem Personen aus den Bereichen Produktion sowie den produktionsnahen Bereichen. Diese weisen eine schwerwiegende Beeinträchtigung auf, die länger andauern wird bzw. andauert als sechs Monate.

Zunächst wird ein Fähigkeitsprofil erstellt. Im Vorfeld dieses Verfahrens wurden bei der betriebsärztlichen Untersuchung der dauerhaft gesundheitliche beeinträchtigen Mitarbeiter\*innen Einsatzeinschränkungen festgelegt. Es wurde konkret negative Formulierungen gewählt wie zum Beispiel „Keine Tätigkeit in dauerhaft gebückter Haltung“ (iga.Report 24, Seite 49) Diese Beschreibung wurde gewählt, um so konkret wie möglich die Tätigkeiten zu beschreiben, die die/der Arbeitnehmer\*in noch ausführen kann bzw. die von ärztlicher Sicht aus nicht zu empfehlen sind. Die physiologischen Fertigkeiten wurden hingegen positiv formuliert. An diesem Verfahren wirkten der/die Betriebsarzt/Betriebsärztin mit. Von Arbeitnehmer\*innenseite aus muss eine schriftliche Einwilligung vorliegen. Das gesamte Verfahren steht unter der ärztlichen Schweigepflicht. Es wird nach Hauptmerkmalen bewertet, die wiederum in Unterkategorien unterteilt sind. Die Hauptkategorien sind folgende: Körperhaltung, Aktionskräfte/Körperteilkräfte, manuelles Handhaben von Lasten, Wahrnehmen von Informationen, Umgebungseinflüsse und Arbeitsorganisation (vgl. iga. Repot 24, Seite 50), Es gibt ein Stufensystem von 0-100, das auf dem Vergleich zu einer/m gesunden

Mitarbeiter\*in basiert. Ergänzt wird das Verfahren um weitere Eigenschaften, die Einfluss auf die Gesundheit haben können wie zum Beispiel Schichtarbeit oder der Umgang mit Gefahrstoffen. Durch diese Bewertung erhält man einen umfassenden Eindruck über die vorhandenen Fähigkeiten der/s Mitarbeiter\*in. Das Gute daran ist, dass die Gefahr minimiert wird, dass die/der Mitarbeiter\*in auf ein einzelnes Symptom reduziert wird, ohne dass die Gesamtsituation bzw. –verfassung betrachtet wird. Hinzu kommt, dass diese Bewertung einen motivierenden Effekt auf die/den Mitarbeiter\*in hat. Schließlich werden wertschätzend die Fertigkeiten und Fähigkeiten kommuniziert anstatt lediglich auf die Defizite zu schauen.

Im zweiten Schritt erfolgt die Erstellung der Arbeitsplatzanforderungsprofile. Diese bewertet alle Arbeitsplätze nach einer gleichen Systematik. Durchgeführt wurde das Verfahren von einem Team aus Spezialisten sowie langjährig erfahrenen Führungskräften und einem interdisziplinären Expertenteam. Es gibt also auf beiden Seiten, Mitarbeiterprofil und Arbeitsplatzbeschreibung die gleiche Logik der Bewertung. Dies ergibt ein sauberes System zur Gegenüberstellung der Fähigkeiten der Mitarbeiter\*innen und den Anforderungen des jeweiligen Arbeitsplatzes. Dadurch entsteht Transparenz im Verfahren, die wiederum zu einer erhöhten Akzeptanz bei der Anwendung dieses Verfahrens führt.

Schließlich erfolgt der Profilvergleich. Das ist das Kernstück des Verfahrens, das sogenannte Matching. Eine Software, die eigens dafür programmiert wurde, überprüft nun die Übereinstimmung des Fähigkeitsprofils einer/s Mitarbeiter\*in mit den Arbeitsplatzprofilen eines definierten Bereiches. Heraus kommen eine Zahl und die Art der Übereinstimmung. Selbstverständlich ist ein vertrauensvoller Umgang mit diesen sensiblen Daten. Daher hat man sich im Vorfeld abgestimmt mit Datenschutzexpert\*innen und der Mitarbeitervertretung, welche Mitarbeiter\*innen Zugang haben sollen. Ergebnis ist, dass es Führungskräfte, der jeweils zuständige Betriebsrat sowie die/der Fehlstandmanager\*in bekommen. Das Ergebnis des Matchings zeigt auf transparente Weise alle möglichen Einsatzorte auf. Grundsätzlich wird die Suche im bisherigen Arbeitsbereich gestartet, danach ausgedehnt auf die ursprüngliche Meisterei, dann immer weiter auf nächsthöhere Teamleiterebenen. Somit soll ein möglichst stammarbeitsplatznaher Einsatz für die/der Mitarbeiter\*in gewährleistet werden.

Das Fazit ist, dass das PVV ein objektives und nachvollziehbares Verfahren für die Mitarbeiter\*innen, die Führungskräfte und Experten darstellt. Es ist als Instrument des BEM installiert und hat einen hohen Mehrwert für die Belegschaft und das Unternehmen. Die Einführung dieses Verfahrens zeigt eindrucksvoll die intensive Beschäftigung des Unternehmens mit seiner Verpflichtung nach § 167 Abs. 2 SGB IX. Als nächstes folgt ein Beispiel, wie BEM gut funktionieren kann.

Es geht um den Ausgleich einer Sehbehinderung anstatt der Entlassung der Mitarbeiterin. Die Mitarbeiterin Angelika Schuster ist 32 Jahre alt und arbeitet bereits sechs Jahre als Versicherungskauffrau. Sie arbeitet in Vollzeit, das Unternehmen ist mittelständisch und hat 137 Beschäftigte. Es gibt einen Betriebsrat, eine Schwerbehindertenvertretung und BEM ist bereits eingeführt. Frau Schuster bearbeitet Versicherungsanträge, die von außerhalb eingehen, sie erstellt und versendet die Policen für die Kunden. Weiterhin ist sie verantwortlich für Abbuchungen, Finanzeingänge und Schadensmeldungen (vgl. Das betriebliche Eingliederungsmanagement, Seite 81). Sie fällt durch häufige Kurzzeiterkrankungen auf. Darauf folgt eine Einladung zum BEM. Sie lässt sich den Sinn und das weitere Vorgehen erklären und stimmt dann zu. Im Gespräch sind der Betriebsrat, ein Personaler und Frau Schuster anwesend. Es geht um die Fehlzeiten. Frau Schuster erklärt, warum sie so häufig fehlt. Sie hat ein vererbtes Augenleiden, ihre Mutter sei bereits erblindet und daher hat sie Angst, dass sie nicht mehr lange überhaupt arbeiten gehen kann. Sie kann die Zahlen nicht mehr richtig lesen, die Formulare der Kollegen lassen sich daher nur schwer bearbeiten und sie fragt oft ihre Kollegen um Hilfe, die dadurch mehr belastet sind. Im Gespräch gibt es den Hinweis, dass es für solche Fälle technische Hilfsmittel gibt. Somit ist ein eingeschränktes Sehen nicht unweigerlich das Ende der Berufstätigkeit. Es wird der Besuch bei der Schwerbehindertenvertretung (SBV) empfohlen. Gemeinsam mit der SBV stellt Frau Schuster den Antrag auf Schwerbehinderung und auf Hilfsmittel. Die SBV begleitet Frau Schuster sogar in den Fachhandel. Dort können geeignete Hilfen gefunden werden. Diese sind eine schwarze Tastatur mit weißer Schrift sowie ein Lesegerät mit Kamera und ein zweiter Bildschirm (vgl. ebenda, Seite 82). Sie hat einen Kostenvoranschlag angefordert. Dann soll sie einen Besuch beim Betriebsarzt absolvieren. Dieser soll sicherstellen, dass die Geräte richtig sind. Das kann er und daher wird auch noch

ein Antrag auf Teilhabe am Arbeitsleben gestellt, damit die Kosten übernommen werden. In diesem Fall konnte durch konkretes und schnelles Handeln eine schnell Unterstützung für die Mitarbeiterin gegeben werden. Frau Schuster kann ihre Arbeitsleistung wieder vollständig erbringen und die Fehlzeiten gehen deutlich zurück. Dieses Beispiel verdeutlicht auf einfache Weise die Unterstützungsmöglichkeiten beim Vorhandensein eines BEM-Teams bzw. bei Bekanntheit des Verfahrens. Der nächste Fall ist ein wenig komplexer.

Es geht um die Verhinderung einer krankheitsbedingten Kündigung durch Arbeitsplatzwechsel. Frau Vicenta Gonzales ist 38 Jahre alt und arbeitet als Kommissionierin. Sie arbeitet Vollzeit in einer kleinen Spedition mit 42 Beschäftigten. Ihr Arbeitsplatz ist eine große Halle mit Betonfußboden. Sie stellt dort die Waren, es sind Schuhe, auf einem Packerisch zusammen. Im Betrieb ist noch kein BEM vorhanden, aber es gibt einen Betriebsrat. An diesen wendet sich der Arbeitgeber nun mit der Bitte um Zustimmung zur Kündigung der Frau Gonzales (vgl. ebenda, Seite 162). Als Grund werden die Arbeitsunfähigkeitstage aus den letzten drei Jahren aufgeführt. Der Betriebsrat widerspricht der Kündigung jedoch und weist auf ein fehlendes BEM-Verfahren mit Frau Gonzales hin. Der Arbeitgeber möchte das Verfahren nachholen. Außerdem wollen sie ein Fehlzeitenmanagement sowie ein BEM einführen. Frau Gonzales wird nun zu einem BEM Gespräch eingeladen. Sie lässt sich in der Personalabteilung informieren und aufklären und stimmt danach dem Verfahren zu. Dann folgt ein Gespräch, an dem außer ich noch der Arbeitgeber und der Betriebsrat teilnehmen. Sie erklärt, der Arbeitsplatz macht sie krank. Sie hat eine Venenentzündung und offene Beine. Der Arzt rät ihr zu einer wechsellvollen Tätigkeit, die aus Gehen, Stehen und Laufen besteht. Gemeinsam überlegen sie, ob ein Arbeitsplatzwechsel in Frage kommt. Es gibt eine freie Stelle als Lagermitarbeiterin inklusive Gabelstaplerfahren. Frau Gonzales weist darauf hin, dass diese Befähigung nicht hat. Sie darf sie jedoch absolvieren und das auf Kosten des Arbeitgebers (vgl. ebenda, Seite 163). Weiterhin wird eine lange Eingliederung geplant, denn es ist eine völlig neue Arbeit für Frau Gonzales. Dafür beantragt der Arbeitgeber einen Eingliederungszuschuss. Schließlich konnte so eine krankheitsbedingte Kündigung verhindert werden. Es bleibt die Frage, wie der Fall ausgegangen wäre, wenn im Betriebsrat noch keiner vom BEM gehört hätte und somit kein Widerspruch erfolgt wäre (vgl. ebenda, Seite 164).

Schließlich folgt die Einschätzung nach Erfahrungen der DAK Gesundheit aus der BEM Praxis. Aus Sicht der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) ergibt sich folgende Ausgangslage: Die Fehlzeiten-Statistik lässt noch nicht erkennen, dass die Vorstellung des Gesetzgebers wirkt, die er zur Vermeidung bzw. Reduzierung von Fehlzeiten durch BEM geschaffen hat. Im Jahr 2011 gibt es 36 Millionen Erwerbstätige, also so viele sozialversicherungspflichtige Beschäftigte wie seit 1990 nicht mehr. Diese vermeintlich komfortable Lage bringt jedoch auch prekäre Beschäftigungsverhältnisse mit sich. Die Beschäftigten müssen wesentlich flexibler sein in Bezug auf die Arbeitszeit, Mobilität sowie Entlohnung. Oftmals reicht ein einziger Job nicht zur Finanzierung des Lebensunterhalts nicht aus (vgl. iga.Report 24, Seite 35). Daher müssen Arbeitnehmer\*innen gesundheitlich besonders belastbar sein. Seit 2006 steigt der Krankenstand wieder kontinuierlich an. Erneut gibt es einen gestiegenen Anteil von Langzeitarbeitsunfähigkeit. Diese Umstände machen die betriebliche Prävention und Rehabilitationsmaßnahmen sowie ein BEM erforderlich. Die Vorstellungen vom Gesetzgeber gehen dahin, dass Wiederholungserkrankungen eingedämmt werden, konnte noch nicht umgesetzt werden. Auch psychische Erkrankungen steigen wieder an, vor allem bei Angestellten und Selbstständigen. Das Vorhandensein eines funktionierenden BEM-Verfahrens wirkt sich ebenso auf die Fehlzeiten bei Arbeitslosen aus. „Insofern trägt der Erhalt der Arbeitsplätze durch die Einführung eines funktionierenden BEM dazu bei, die Krankheits- und Fehlzeitsituation insgesamt in eine positive Richtung zu verändern. [...] die Arbeitslosigkeit zu vermeiden.“ (iga.Report 24, Seite 37)

Das BEM wird vor allem als Verpflichtung der Arbeitgeber\*innen gesehen. Es regelt die Verfahrensweise bei Wiedereingliederung in den Arbeitsprozess. Das Ziel wird mit dem Erhalt der Beschäftigung und der Sicherung des Arbeitsplatzes beschrieben. Dieser Ansatz wirkt vor allem bei Großbetrieben. Kleine und mittelständische Unternehmen haben die Möglichkeiten, die das BEM bietet noch nicht erkannt oder ignorieren sie wissentlich. Umstrukturierungen in den Unternehmen, der Abbau von Arbeitsplätzen allgemein und die damit verbundenen betriebsbedingten Kündigungen sowie der allgemeine Ressourcenmangel verschieben die Prioritäten der einzelnen Unternehmer\*innen und stehen somit der Schaffung und Implementierung des BEM im Weg. Den kleinen Unternehmen fehlen die Ressourcen zur Umsetzung. Wichtig wären da

aus Sicht der DAK-Gesundheit umfangreiche Informationskampagnen und Projekte, die auf diesem Wege mit den Arbeitgeber\*innen gemeinsam Lösungen erarbeiten und auch umsetzen. Schließlich haben die Unternehmen einen Anspruch auf Leistungen im Bereich der Gesundheitsförderung, Prävention und Rehabilitation (vgl. ebenda, Seite 38)

Die betriebliche Gesundheitspolitik bietet zwei Ansatzpunkte. Zum einen sind es die Gesunden im Betrieb. Bei diesen kann man mit systemischen Vorgehen Maßnahmen für alle im Rahmen eines sogenannten Frühwarnsystems schaffen. Dazu werden Fehlzeitenstatistiken geführt, die eine frühe Intervention ermöglichen. In dieser Vorgehensweise kommt den Führungskräften eine bedeutende Rolle zu. „Klarer Führungsstil, verbunden mit dargebrachter Anerkennung und Respekt, vermeiden Stress und die daraus folgenden psychischen Belastungen...“ (iga.Report 24, Seite 38) Diese spezielle Aufgabe muss zunächst in die Aufgabenbeschreibung für Führungskräfte aufgenommen werden. „Zudem sind Führungskräfte in ihrer tragenden Rolle zu unterstützen. Erfolg verspricht dies nur dann, wenn die Führungskräfte über ihre Rolle Klarheit haben.“ (vgl. iga.Report 24, Seite 39)

Die anderen sind die einzelnen Arbeitsunfähigen. Bei denen ist ein individuelles Handeln notwendig, um für den/die Einzelne\*n eine gute Lösung zu finden. Oftmals werden die Langzeiterkrankten aus dem Blickfeld der Unternehmen verloren. Für diese Gruppe gibt es bei den Krankenkassen umfassende Case-Manager. Diese arbeiten in der Regel mit allen Beteiligten zusammen, um die Wiedereingliederung der Beschäftigten zu ermöglichen. Für die Arbeitgeber\*innen ist die Zusammenarbeit dahingehend verpflichtend. Die Grundvoraussetzungen sind Vertrauen und die Akzeptanz beim Betriebsrat sowie den Betroffenen.

Eine weitere zielführende Maßnahme der (Re-)integration von Erkrankten ist die stufenweise Wiedereingliederung nach §§ 28 SGB IX und 74 SGB V. Dieses ergibt für die/den Arbeitnehmer\*in einen individuellen Plan unter Berücksichtigung der Krankheit sowie der Arbeitsunfähigkeitsdauer. Somit kann eine schonende Heranführung an die bisherige Arbeitsbelastung gewährleistet werden. Der behandelnde Arzt/Ärztin oder die zuletzt besuchte Rehabilitationseinrichtung stoßen diesen Prozess an. Ein/e Arzt/Ärztin legt den Umfang und ggf. einschränkende Tätigkeiten fest. Dann benötigt man die Zustimmung der/des Arbeitgeber\*in sowie der/des Arbeitnehmer\*in. Für die Dauer der

Wiedereingliederung wird Krankengeld an die/den Arbeitnehmer\*in gezahlt, weil sie/er faktisch noch arbeitsunfähig ist. Auch deshalb spricht wenig von Arbeitgeber\*innenseite gegen diese Maßnahme.

Zusammenfassend kann von Seiten der DAK-Gesundheit gesagt werden, dass Unternehmen einen hohen Informationsbedarf zum Thema BEM haben und nicht immer die Krankenkasse als kompetenten Ansprechpartner im Sinn haben. Wobei diese über ein umfangreiches Wissen und auch ein großes Interesse an der Zusammenarbeit verfügen. Schließlich wirkt sich eine positive Fehlzeitenentwicklung auf die Inanspruchnahme von Leistungen aus. Außerdem erhöht es die Kundenbindung und –zufriedenheit.

Weiterhin gibt es noch unabhängige Unterstützungsangebote wie die Berufsförderungswerke, die sich auf BEM spezialisiert haben. Die Leistungen der GKV sind eine Vermittlerrolle für die Arbeitgeber\*innen auf der Seite und Initiatoren im Einzelfall auf der anderen Seite. Fakt ist, das BEM muss zu Unternehmenskultur passen. Die Akzeptanz in der Belegschaft ist höher, wenn das BEM ein fester Bestandteil des Betrieblichen Gesundheitsmanagements ist.

Mit Stand des iga.Reports 24 im Jahr 2013 lässt sich sagen, dass das BEM noch einen relativ geringen Bekanntheitsgrad hat und einen noch geringeren Umsetzungsstand. Es gibt zwei Trends, die sich abzeichnen. Zum einen hat bereits die Mehrheit der Großunternehmen BEM thematisiert und die Hälfte der mittleren Unternehmen. Zum anderen spielt das Thema BEM bei den Kleinunternehmen nur eine untergeordnete Rolle. Wobei in diesem Zusammenhang das Bekanntsein nicht unvermittelt auch Umsetzung heißt. Es gibt einen dringenden Handlungsbedarf, eben bei den Kleinunternehmen. Schließlich machen sie 80% der Unternehmen in Deutschland aus beschäftigen 40% der Erwerbstätigen (vgl. iga.Report 24, Seite 52). Es besteht allerdings die Möglichkeit, dass in den Kleinunternehmen noch kein BEM-Fall aufgetreten ist. Sie geben eher selten einen Krankenstand mit mehr als sechs Wochen an, der Voraussetzung für ein BEM-Verfahren ist.

Eine Studie aus dem Jahr 2017 des DGB-Bildungswerks kommt ebenfalls zu dem Ergebnis, dass BEM noch nicht in allen Unternehmen umgesetzt wird. Sie haben sogar eine Befragungsgruppe der Nicht-BEM eingerichtet, in der diejenigen befragt werden, die noch kein BEM eingeführt haben (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 15) In dieser Betrachtung wird noch einmal ein Unterschied zwischen den

Ost- und Westbundesländern deutlich. Während im Westen der Umsetzungsgrad relativ hoch ist, so sieht es im Osten doch noch eher verhalten aus (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 103)

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass den Arbeitgeber\*innen wohl bewusst ist, dass es eine gesetzliche Verpflichtung für ein BEM-Verfahren gibt, jedoch die Umsetzung noch nicht zufriedenstellend ist. Dafür gibt es verschiedene Gründe, die eine Einführung hemmen oder fördern können. Dazu soll nur geschrieben werden, dass vor allem eine Vertrauenskultur innerhalb des Unternehmens notwendig ist, um ein BEM brauchbar für alle umsetzen zu können (vgl. iga.Report 24, Seite 53)

Im folgenden Abschnitt wird beschrieben, inwiefern das BEM-Verfahren und Kündigungen im Zusammenhang stehen.

### 3.2 Wie stehen BEM-Verfahren und Kündigungen im Zusammenhang?

In diesem Abschnitt sollen nun die krankheitsbedingte Kündigung und das BEM-Verfahren in einen Zusammenhang gestellt werden. Dazu wird es zwei Abschnitte geben. Zum einen die rechtliche Auffassung, wie beides miteinander zusammenhängt. Zum anderen Meinungen und Ergebnisse aus verschiedenen Umfragen.

Zunächst soll es um die rechtliche Auffassung gehen. Ganz grundsätzlich kann gesagt werden, dass ein BEM-Verfahren keine formelle Voraussetzung für die Wirksamkeit einer krankheitsbedingten Kündigung darstellt. Dazu hat bereits 2007 das Bundesarbeitsgericht (BAG) ein Urteil gefällt. „Die Durchführung des Präventionsverfahrens nach § 84 Abs. 1 SGB IX [heute § 167 Abs. 2 SGB IX) ist keine formelle Wirksamkeitsvoraussetzung für den Ausspruch einer Kündigung mit der Folge, dass eine Kündigung unwirksam wäre, wenn ein Präventionsverfahren vor ihrem Ausspruch nicht durchgeführt worden ist.“ (BAG, 28.06.2007 - 6 AZR 750/06). Eine Kündigung, also auch die krankheitsbedingte Kündigung, folgt dem „ultima ratio“-Grundsatz. Das bedeutet, nur wenn kein milderer Mittel gefunden werden kann, wird die Kündigung ausgesprochen. Demnach kann es zwar ein BEM-Verfahren geben und im Anschluss daran dennoch eine Kündigung erfolgen, so führt das Arbeitsgericht eine dreistufige Prüfung durch. Diese ähneln den Schritten, um zu einer krankheitsbedingten Kündigung zu gelangen.

Zunächst wird überprüft, ob es eine negative Gesundheitsprognose gibt, weiterhin ob eine erhebliche Beeinträchtigung auf Seiten der/des Arbeitgeber\*in vorliegt und schließlich erfolgt eine Interessenabwägung. Dabei wird geschaut, ob ein ordnungsgemäßes BEM stattgefunden hat. Dabei ist immer wieder auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abzustellen. Wird eine personenbedingte Kündigung ohne vorheriges BEM ausgesprochen, so ist sie in der Regel sozialwidrig (vgl. RdW, Seite 83)

Mit dem BEM soll nach einem milderem Mittel gesucht werden. An sich stellt das BEM kein milderer Mittel dar. So entschied auch das BAG 2007. „Ein solches milderer Mittel ist zwar das BEM an sich nicht [...] Durch das BEM können aber solche milderer Mittel, z. B. die Umgestaltung des Arbeitsplatzes oder eine Weiterbeschäftigung zu geänderten Arbeitsbedingungen auf einem anderen

Arbeitsplatz erkannt und entwickelt werden.“ (BAG, 12.07.2007 - 2 AZR 716/06)  
Nach den gesetzlichen Regelungen ist das BEM also zu berücksichtigen. Der Grund dafür ist, dass die Umgestaltung des Arbeitsplatzes oder die Änderung der Arbeitsbedingungen zu einer Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses führen können (vgl. RdW, Seite 83). Diese Änderungen können mit Hilfe des BEM ermittelt werden. Es dient zur Feststellung eben dieser möglichen Maßnahmen, die eine krankheitsbedingte Kündigung verhindern können. So zum Beispiel wenn der bisherige Arbeitsplatz leidensgerecht umgestaltet werden kann oder auf einem anderen Arbeitsplatz eine Weiterbeschäftigung stattfindet.

Wie bereits festgestellt ist das BEM keine Wirksamkeitsvoraussetzung für eine krankheitsbedingte Kündigung, jedoch liegt bei einer Kündigung, die vor einem Arbeitsgericht landet, die verschärfte Darlegungs- und Beweislast bei der/dem Arbeitgeber\*in (vgl. RdW, Seite 85). Daher gibt es die eindeutige Empfehlung, ein BEM durchzuführen bevor die Kündigung ausgesprochen wird. Die Rolle des BEM-Verfahrens wird wachsen, daher sollte es zukünftig rechtzeitige Anwendung durch die Arbeitgeber\*innen finden (vgl. RdW, Seite 91). Grundsätzlich dient das Verfahren zur Vermeidung von künftigen Fehlzeiten sowie der Vorbeugung vor Kündigungsproblematiken. Es sollen Lohnfortzahlung sowie auch die Kosten für einen Ausschreibungs- und Einarbeitungsprozess eingespart werden. Weiterer Sinn ist, dass vor allem bei schwerbehinderten Menschen Entlassungen vermieden werden (vgl. RdW, Seite 91). Wenn das Verfahren korrekt durchgeführt wird, hilft es der Arbeitgeber\*in im Rahmen des Kündigungsschutzprozesses bei der Beweisführung. Die positiven Auswirkungen des BEM zeigen sich wie folgt. Das Unternehmen profitiert, zum Beispiel im Falle einer (Wieder)Eingliederung. Da fallen dann keine Überbrückungs- und Neueinstellungen und die damit verbundenen Einarbeitungskosten an (vgl. iga.Report 24, Seite 8). Es werden die sehr kostspieligen, weil langwierigen, Gerichtsverfahren vermieden und es wird vorgebeugt vor dem Verlust von Knowhow, die mit den Mitarbeiter\*innen verschwinden würden. Dies sichert insgesamt die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens.

Auf der anderen Seite profitieren auch die Beschäftigten. Sie sind aller Voraussicht nach wieder gesund und haben dadurch mehr Lebensqualität. Außerdem gehen sie wieder oder weiterhin einer beruflichen Tätigkeit nach und

erhalten ihr positives Selbstbild. Bereits im Jahr 2008 erhielt die Universität Köln den Forschungsauftrag zum Thema BEM. Ein Ergebnis waren folgende Zahlen: Der Krankenstand ging um 36 % zurück, das Engagement der Beschäftigten erhöhte sich um 30% und am interessantesten krankheitsbedingte Kündigungen konnten um 18% reduziert werden (vgl. URL: Niehaus, Seite 107). Gleichwohl weisen sie daraufhin, dass zwischen BEM und krankheitsbedingter Kündigung kein ursächlicher Zusammenhang besteht (vgl. URL: Niehaus, Seite 98).

Im folgenden Abschnitt werden verschiedene Urteile von Arbeitsgerichten beschrieben, die im Zusammenhang mit BEM und krankheitsbedingter Kündigung getroffen wurden. Dazu muss erwähnt werden, dass es bereits unzählige Entscheidungen in diesem Bereich gibt.

Zunächst ein Urteil des Landesarbeitsgerichtes (LAG) in Hessen vom 17.02.2017 (AZ 14 Sa 690/16). Dort wurde schließlich festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis nicht wie durch die Arbeitgeber\*in gewünscht aufgelöst wurde, sondern weiter fortbesteht. Eine Begründung ist, dass kein BEM durchgeführt wurde und somit nicht nach milderem Mittel als der Kündigung gesucht wurde (vgl. LAG Hessen). Das LAG Rheinland-Pfalz, 7. Kammer hat mit seiner Entscheidung vom 19.04.2018 (AZ 4 Ca 195/17) eine ähnliche Richtung eingeschlagen. Auch dort wurde das Arbeitsverhältnis nicht gelöst, sondern der Arbeitnehmer weiter Beschäftigung. In der Begründung findet sich ebenfalls, dass kein BEM durchgeführt wurde und das Gericht somit den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beschädigt sah (vgl. LAG Rheinland-Pfalz). Diese Liste dieser Entscheidungen ließe sich beliebig fortführen. Es soll hier nur dargestellt werden, dass Gerichte Wert darauf legen, dass ein BEM durchgeführt wurde bzw. wird.

Schließlich gibt es statistische Fakten, die sich zu dem Thema finden lassen. Ein Projekt des DGB Bildungswerk Bund hat sich umfassen mit der Thematik auseinander gesetzt. Sie kommen zunächst zu dem Schluss, dass ein nicht durchgeführtes BEM in der Regel folgenlos bleibt, wenn das Unternehmen nicht dem KSchG unterliegt, also weniger als zehn Beschäftigte hat. Erst im Falle eines Kündigungsschutzverfahrens kommt es zur Überprüfung, ob die Kündigung durch ein BEM vermeidbar gewesen wäre (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 51). Das Gesetz sieht keine Sanktionen für eine Nichtdurchführung des BEM für die Unternehmen vor. In der Studie gibt es unterschiedliche Befragungsgruppen, die

auf verschiedene Fragen unterschiedlich antworteten. Betrachten wir zuerst die Unternehmen, die noch in der Planungsphase sind, demnach noch kein BEM eingeführt haben. Es geht um die Intentionen und Ziele, die mit dem BEM erreicht werden sollen. Dort geben 20% der Befragte an, dass es eine Nebenwirkung sein wird, dass es erleichterte Kündigungen geben wird (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 91) Bei den sogenannten Praktikern, also in den Unternehmen, in denen es bereits ein BEM gibt, gibt es ein anderes Antwortbild. Ca. die Hälfte meint, dass es keine negativen Nebenwirkungen durch das BEM gibt. Von der anderen Hälfte meinen 21,4%, dass es zu den erleichterten Kündigungen kommt (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 114). Die nächste Fragestellung widmet sich dem Einfluss des BEM auf die Fluktuation der Mitarbeiter\*innen. Es gibt vielfältige Gründe für das Ausscheiden von Mitarbeiter\*innen. Sie sind individuell oder betrieblich bedingt oder stehen im Zusammenhang mit der gesundheitlichen Verfassung und Leistungsfähigkeit. Jeder Arbeitsplatzwechsel ist unproduktiv für ein Unternehmen, da er teuer ist und der Wissensverbleib nicht gesichert ist. In einem modernen Unternehmen sollte der Fluktuation effektiv vorgebeugt werden. Dies lässt sich mit den Intentionen des BEM gut in Einklang bringen. Aus der Befragung ist zu entnehmen, dass nur relativ wenige der Praktiker eine positive Entwicklung der Fluktuation (10,1%) (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 135). Es wird außerdem konkret die Frage nach einem Zusammenhang zwischen BEM und krankheitsbedingter Kündigung gestellt. Die Erwartung des Gesetzgebers war ein Rückgang der Kündigungen durch die Installation eines geregelten BEM. Demnach geben die befragten Praktiker\*innen auf die Frage „Sind die Mitarbeiter nach Abschluss des BEM noch im Unternehmen beschäftigt?“ eine überraschend positive Antwort. So sagen 38,5 alle Mitarbeiter\*innen wären noch beschäftigt, 57,3 % geben an, dass die Mitarbeiterin\*innen überwiegend noch im Unternehmen beschäftigt sind (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 155). Die Antworten sind deutliche Indikatoren für den Erhalt des Arbeitsplatzes durch die Installation des BEM. Rund 96 % geben an, dass die Mitarbeiter\*innen noch im Unternehmen beschäftigt sind nachdem ein BEM abgeschlossen wurde (vgl. URL: Projekt RE-BEM, Seite 175)

Die Zusammenhänge zwischen der krankheitsbedingten Kündigung und BEM sind demnach absolut divers. Zum einen sind sie über den Kündigungsschutzprozess miteinander verbunden. Spätestens da prüft das Arbeitsgericht, ob ein BEM

durchgeführt wurde bevor die Kündigung ausgesprochen wurde. Der wissende Personaler berücksichtigt diesen Umstand bereits im Vorfeld und sorgt für die korrekte Vorgehensweise, um die Fehlerquote möglichst gering zu halten. In verschiedenen Urteilen haben die Arbeitsgerichte entschieden, dass sie Arbeitsverhältnisse nicht als aufgelöst betrachten, wenn im Vorfeld der krankheitsbedingten Kündigung kein BEM durchgeführt wurde. Dabei ist es unerheblich, ob die Unternehmen formal unter das KSchG fallen oder nicht. Auf der anderen Seite konnte in verschiedenen Umfragen herausgestellt werden, dass die Zahlen der krankheitsbedingten Kündigung bereits zurückgegangen sind. Die Vermutung liegt nahe, dass mit einem fortschreitenden Umsetzungsgrad des BEM auch diese Zahlen weiter sinken werden.

## 4 Zusammenfassung

Die Untersuchungen der vorliegenden Arbeit haben gezeigt, dass das BEM ein standardisiertes Verfahren sein kann bzw. sollte, um arbeitsunfähigen Mitarbeitenden bei der Überwindung der krankheitsbedingten Hindernisse zu unterstützen. Die großen Player in der Sozialversicherungsbranche wie die Rentenversicherung oder die Krankenkasse, halten jede Menge Informationen und Angebote bereit, auf die die Unternehmen lediglich zugreifen müssen.

Die gesetzliche Grundlage ist für alle Arbeitgeber\*innen gleich. Sie gilt für Betriebe im Osten und im Westen, sie gilt für schwerbehinderte und nicht schwerbehinderte Arbeitnehmer\*innen, immer dann, wenn sie innerhalb eines Zeitraumes von zwölf Monaten die Krankentage von sechs Wochen überschreiten. Man könnte demnach davon ausgehen, dass der Umsetzungsstand in der Praxis bei nahezu 100 Prozent liegen müsste. Dies ist jedoch keineswegs der Fall. Es zeichnet sich ein völlig unausgeglichenes Bild, nachdem in den Großbetrieben das Konzept immerhin bekannt ist und in den Klein- und mittleren Unternehmen das Verfahren noch immer erst beginnt sich zu verbreiten. Es ist festzustellen, dass es selbst gute 10 Jahre nach Einführung der gesetzlichen Grundlage Unternehmen gibt, die kein BEM installiert haben.

Einen Zusammenhang hingegen zwischen dem BEM und krankheitsbedingten Kündigungen lässt sich problemlos feststellen. Per Gesetz ist das BEM keine formelle Voraussetzung für das Wirksamwerden einer krankheitsbedingten Kündigung. Es sind im entsprechenden Paragraphen des SGB keine Sanktionen oder Auswirkungen für Arbeitgeber\*innen geregelt, sollten sie diese Regelungen nicht einhalten. Allerdings wird vor Gericht, also im Falle einer Kündigungsschutzklage, immer geprüft, ob der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz eingehalten wurde. Die Gerichte wollen also sehen, ob die Arbeitgeber\*innen sich umfänglich dafür engagiert haben, alle mildereren Mittel als die Kündigung zu finden und sie auch umzusetzen. Nach überwiegender Meinung ist dies nur mit einem BEM gegeben. Das zeigt sich deutlich an den zugunsten der Arbeitnehmer\*innen ausgetragenen Entscheidungen verschiedener Arbeitsgerichte. In der Regel werden dort die Arbeitsverhältnisse nicht gelöst, sondern bleiben bestehen, weil das BEM nicht oder nicht korrekt durchgeführt wurde.

Statistiken zeigen zwar die Befürchtungen sowohl bei den BEM-Anwender\*innen als auch bei denen, die noch in der Planung für die Umsetzung stecken, dass sich ein BEM begünstigend auf krankheitsbedingte Kündigungen auswirken könnte und sie somit vermehrt auftreten. Allerdings zeigen die weiteren Befragungen ebenso, dass es genauso nicht ist. Es gibt keine vermehrten krankheitsbedingten Kündigungen. Außerdem glaubt dies wenn nur ein geringer Teil der befragten Menschen. Weiterhin belegen die Befragungen der BEM-Anwender\*innen, dass es weitgehend keinen Einfluss auf die Fluktuation der Mitarbeiter\*innen hat. Das BEM trägt tatsächlich zu einem Erhalt von Arbeitsplätzen bei und sorgt somit für den Verbleib von Arbeitnehmer\*innen im Unternehmen. Das Ziel, das der Gesetzgeber damit verfolgt hat, ist also erfüllt.

Ein kurzer Blick in die Zukunft verrät ebenso, dass das BEM noch weiter an Bedeutung gewinnen wird. Die Unternehmen müssen im Hinblick auf ihre eigene Wettbewerbsfähigkeit sowie den demografischen Wandel und den Fachkräftemangel viel mehr in das bereits vorhandene Personal investieren. Also gilt es, die Arbeitsfähigkeit der Mitarbeiter\*innen zu erhalten. Dies kann mit Hilfe eines BEM sehr gut gelingen. Als Unternehmen öffne ich die Augen für die Probleme der Mitarbeiter\*innen. Ich schaffe Frühwarnsysteme und kann rechtzeitig beginnen, die drohenden Problemlagen abzuwenden.

Es kann demnach abschließend festgestellt werden, dass es zwar einen Zusammenhang zwischen dem gesetzlich verbindlich eingeführten Verfahren BEM und krankheitsbedingten Kündigungen gibt. Jedoch ist dieser lediglich in einer für die Arbeitnehmer\*innen positiven Weise zu vermerken.

## 5 Quellenverzeichnis

Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS), Bundesteilhabegesetz, URL: <https://www.bmas.de/DE/Schwerpunkte/Inklusion/bundesteilhabegesetz.html> [Stand: 19.08.2019]

Das Betriebliche Eingliederungsmanagement, 2. Aktualisierte und erweiterte Auflage, W. Bertelsmann Verlag GmbH & Co. KG, Bielefeld 2014

Das Recht der Wirtschaft (RdW), Band 246, Krankheitsbedingte Kündigung, 1. Auflage 2017, Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG, Stuttgart

Gesetze für die Soziale Arbeit, Textsammlung, 6. Auflage 2017, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017

Gesetzentwurf der Fraktionen SPD und Bündnis 90/Die Grünen, Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwerbehinderter Menschen, Drucksache 15/1783, 21.10.2003, URL: <http://dip21.bundestag.de/doc/btd/15/017/1501783.pdf> [Stand: 19.08.2019]

Iga-Report 24, Herausgeber: AOK Bundesverband Berlin, BKK Bundesverband Essen, Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung Berlin, Verband der Ersatzkassen Berlin, 1. Auflage September 2013, URL: [https://www.iga-info.de/fileadmin/redakteur/Veroeffentlichungen/iga\\_Reporte/Dokumente/iga-Report\\_24\\_Betriebliches\\_Eingliederungsmanagement.pdf](https://www.iga-info.de/fileadmin/redakteur/Veroeffentlichungen/iga_Reporte/Dokumente/iga-Report_24_Betriebliches_Eingliederungsmanagement.pdf) [Stand 05.02.2019]

Niehaus, M., Magin, J., Marfels, B., Vater, E.G. & Werkstetter, E. (2008). Betriebliches Eingliederungsmanagement. Studie zur Umsetzung des Betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 2 SGB IX. Universität zu Köln, URL: [http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Publikationen/f374-forschungsbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Publikationen/f374-forschungsbericht.pdf?__blob=publicationFile) [Stand: 18.08.2019]

Projekt RE-BEM, Empirische Studie zum BEM, Herausgeber: DGB Bildungswerk e.V. – Vorsitzende: Elke Hannack – Geschäftsführerin: Claudia Meyer, Hamburg 2017, URL: [http://www.re-bem.de/wp-content/uploads/2018/10/Studie\\_Einzelseiten\\_zum\\_Ausdruck.pdf](http://www.re-bem.de/wp-content/uploads/2018/10/Studie_Einzelseiten_zum_Ausdruck.pdf) [Stand: 18.08.2019]

Starker Service. Starke Firma. Leitfaden zum Betrieblichen Eingliederungsmanagement, Deutsche Rentenversicherung Bund, 2.

Auflage 07/2018, URL: [https://www.deutscherentenversicherung.de/DRV/DE/Experten/Arbeitgeber-und-Steuerberater/BEM/bem\\_node.html](https://www.deutscherentenversicherung.de/DRV/DE/Experten/Arbeitgeber-und-Steuerberater/BEM/bem_node.html) [Stand: 18.08.2019]

URL 1: [https://de.wikipedia.org/wiki/K%C3%BCndigung\\_\(Deutschland\)](https://de.wikipedia.org/wiki/K%C3%BCndigung_(Deutschland)), Begriff Kündigung (Deutschland), Stand:11.08.2019

URL 2:

[https://www.hensche.de/Rechtsanwalt\\_Arbeitsrecht\\_Handbuch\\_Kuendigung\\_Betriebsbedingt.html](https://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Kuendigung_Betriebsbedingt.html), Hensche betriebsbedingte Kündigung, Stand:16.08.2019

URL 3:

[https://www.hensche.de/Rechtsanwalt\\_Arbeitsrecht\\_Handbuch\\_Kuendigung\\_Verhaltensbedingt.html](https://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Kuendigung_Verhaltensbedingt.html), Hensche verhaltensbedingte Kündigung, Stand: 17.08.2019

URL 4:

[https://www.hensche.de/Rechtsanwalt\\_Arbeitsrecht\\_Handbuch\\_Kuendigung\\_Personenbedingt.html](https://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Kuendigung_Personenbedingt.html), Hensche personenbedingte Kündigung, Stand: 17.08.2019

URL 5: <https://arbeits-abc.de/krankheitsbedingte-kuendigung/>, Arbeits ABC, Stand: 13.06.2019

Urteile:

**BAG 12.07.2007**, URL: <https://lexetius.com/2007,3734>, Stand: 18.08.2019

**BAG 28.06.2007**, URL: <https://www.bag-urteil.com/28-06-2007-praeventionsverfahren-eingliederungsmanagement/>, Stand: 18.08.2019

**LAG Rheinland-Pfalz, 7. Kammer 18.04.2018**, URL: [https://www.rehadat-recht.de/de/arbeit-beschaeftigung/betrieblicher-arbeits-und-gesundheitsschutz-praevention/betriebliches-eingliederungsmanagement/kuendigungsschutzklagen/index.html?infobox=/index.html&serviceCounter=1&wsdb=REC&connectdb=rechtsgrundlagen\\_detail&referenznr=R/R7927&from=1&anzahl=117&detailCounter=4&suche=index.html?themen=Betriebliches+Eingliederungsmanagement+und+krankeitsbedingte+K%C3%BCndigung&artrec=urteil](https://www.rehadat-recht.de/de/arbeit-beschaeftigung/betrieblicher-arbeits-und-gesundheitsschutz-praevention/betriebliches-eingliederungsmanagement/kuendigungsschutzklagen/index.html?infobox=/index.html&serviceCounter=1&wsdb=REC&connectdb=rechtsgrundlagen_detail&referenznr=R/R7927&from=1&anzahl=117&detailCounter=4&suche=index.html?themen=Betriebliches+Eingliederungsmanagement+und+krankeitsbedingte+K%C3%BCndigung&artrec=urteil), Stand: 18.08.2019

**LAG Hessen 17.02.2017**, URL: <https://www.rehadat-recht.de/de/arbeit-beschaeftigung/betrieblicher-arbeits-und-gesundheitsschutz-praevention/betriebliches->

eingliederungsmanagement/kuendigungsschutzklagen/index.html?referenz  
nr=R/R7847&connectdb=rechtsgrundlagen\_detail&infobox=%2Finfo1.ht  
ml&serviceCounter=1&wsdb=REC&detailCounter=16&from=1&anzahl=116  
&&tab=langtext&suche=index.html?themen=Betriebliches+Eingliederungs  
management+und+krankheitsbedingte+K%C3%BCndigung&artrec=urteil,  
Stand: 18.08.2019

## **Eidesstattliche Versicherung**

Ich erkläre hiermit an Eides statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig verfasst und dabei keine anderen als die angegebenen Hilfsmittel benutzt habe. Sämtliche Stellen der Arbeit, die im Wortlaut oder dem Sinn nach Publikationen oder Vorträgen anderer Autoren entnommen sind, habe ich als solche kenntlich gemacht. Die Arbeit wurde bisher weder gesamt noch in Teilen einer anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch noch nicht veröffentlicht.

Lübz, 19.08.2019

Christine Arnhold