

Diskussionsforum Teilhabe und Prävention

Herausgegeben von:

Dr. Alexander Gagel & Dr. Hans-Martin Schian

in Kooperation mit:

Prof. Dr. Wolfhard Kohte

Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg

Prof. Dr. Ulrich Preis

Institut für Deutsches und
Europäisches Sozialrecht,
Universität zu Köln

PD Dr. Felix Welti

Institut für Sozialrecht und
Sozialpolitik in Europa, Christian-
Albrechts-Universität zu Kiel

September 2006

Forum B

Schwerbehindertenrecht und Fragen des betrieblichen Gesundheitsmanagements
– Diskussionsbeitrag Nr. 13/2006 –

Eingliederungsmanagement nach § 84 Abs. 1 SGB IX bei verhaltensbedingten Schwierigkeiten im Arbeitsverhältnis schwerbehinderter Arbeitnehmer

Ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) aus neuerer Zeit (Urt. v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05 R -) gibt Veranlassung, sich mit Erfordernis und Ausgestaltung des **Eingliederungsmanagements bei verhaltensbedingten Schwierigkeiten im Arbeitsverhältnis** schwerbehinderter Arbeitnehmer zu befassen. Es handelt sich hier um einen Bereich, dem bisher wenig Aufmerksamkeit gewidmet wurde. Wir nehmen das Urteil zum Anlass für einen Versuch, herauszuarbeiten welche Funktion die Verpflichtung des Arbeitgebers aus § 84 Abs. 1 SGB IX hat, wie das Verfahren zu gestalten ist und welche Abwägungen im Bereich verhaltensbedingter Kündigungen eine Rolle spielen. **Auf den ersten Blick** mag mancher der Ansicht sein, die Anhörung von Betriebsrat, Schwerbehindertenvertretung und des Integrationsamts vor Ausspruch der Kündigung müsse doch ausreichen; vor allem sei ein Problemmanagement überflüssig, wenn all diese Stellen zugestimmt haben. Dem ist aber nicht so. Der entscheidende Unterschied zum früheren Rechtszustand ist, dass nicht mehr nur zu prüfen ist, ob eine beabsichtigte Kündigung hingenommen werden kann; vielmehr wird der **Arbeitgeber verpflichtet in Kooperation mit den genannten betrieblichen und außerbetrieblichen Stellen sowie dem Arbeitnehmer aktiv nach Wegen zu suchen**, das Arbeitsverhältnis aufrecht zu erhalten (erforderlichenfalls in anderer Gestalt). Hintergrund ist, dass der **Verlust des Arbeitsplatzes für einen behinderten Menschen viel schwerer wiegt**, weil die Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt meist besonders schwierig ist.

Unsere Thesen :

- 1. Die verhaltensbedingte Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers setzt die Durchführung eines Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 1 SGB IX voraus; es handelt sich um eine verfahrensmäßige Voraussetzung, die sicherstellen soll, dass die Kündigung ultima ratio ist.**
- 2. Das Eingliederungsmanagement ist vor einer Abmahnung und der Anhörung betrieblicher Gremien sowie einem Antrag an das Integrationsamt durchzuführen.**

3. **§ 84 Abs. 1 SGB IX gilt auch bei außerordentlichen Kündigungen.**
4. **Entbehrlich ist das Eingliederungsmanagement nur dort, wo die Eingliederungsbemühungen von vorn herein objektiv aussichtslos oder dem Arbeitgeber nicht zumutbar sind.**

Dr. Alexander Gagel

Dr. Hans-Martin Schian

Wir möchten Sie auch auf die Sammlung aller bisher erschienenen Diskussionsbeiträge im Internet unter www.iqpr.de aufmerksam machen und Sie herzlich einladen sich an der Diskussion durch eigene Beiträge und Stellungnahmen zu beteiligen.

I. Ein Beispielfall:

Das BAG (Urt. v. 12.01.2006 – 2 AZR 179/05 R -) hatte über folgenden Fall zu entscheiden:

Der Kläger (geb. 1953) war ab 1.5.1991 als Diplomingenieur beim Wasserwirtschaftsamt W. tätig. Seit **11.10.1999** ist er **als schwerbehinderter Mensch anerkannt**; dies hat er **seinem Arbeitgeber** durch Schreiben vom 19.08.2002 **mitgeteilt**.

Bei einer Kontrolle des vom **Kläger** benutzten Rechners am 15.07.2002 wurde festgestellt, dass die **Software-Programme JAVA und JAP** (Software zur Anonymisierung von Internetzugriffen) **auf der Festplatte installiert** worden waren. Darüber hinaus befanden sich auf der Festplatte eine Reihe von **Internet-Adressen für private Nutzungen**. Dies **widersprach** einer dem Kläger bekannten **Dienstanweisung**, wonach Softwareinstallationen auf den PCs der Dienststelle nicht zulässig sind und auch eine private Nutzung des Internets grundsätzlich untersagt ist. Der Kläger wurde zu diesen Verfehlungen angehört, gab aber keine Stellungnahme ab. Daraufhin hörte der Beklagte zu einer von ihm beabsichtigten außerordentlichen Kündigung den **Personalrat** (dieser widersprach nicht), die **Schwerbehindertenvertretung** (sie stimmte der Kündigung zu) und stellte Antrag auf Zustimmung beim **Integrationsamt** (dieses stimmte ebenfalls zu).

Im Anschluss hieran sprach der Beklagte nacheinander mehrere außerordentliche Kündigungen aus, jeweils hilfsweise die ordentliche Kündigung.

Mit der Klage hat der Kläger u.a. geltend gemacht, er habe nur einen geringfügigen Teil seiner Arbeitszeit mit privater Nutzung des PC verbracht. Das Anonymisierungsprogramm habe Einblicke von außen verhindern sollen; er habe nicht gewusst, dass es auch intern wirke.

In erster und zweiter Instanz hatte die Klage Erfolg. Die Kündigungen wurden als unwirksam angesehen. Die Unwirksamkeit beruhte teilweise auf fehlender Vollmacht, teilweise darauf, dass der Personalrat nicht zu jeder Kündigung erneut angehört wurde; die hilfsweise ausgesprochene **ordentliche Kündigung vom 25.10.2003 zum 31.03.2004** verstieß nach Auffassung des LArbG gegen § 1 Abs. 2 KSchG. Es fehle eine Abmahnung. Der Verstoß sei,

zumal kein konkreter Schaden entstanden und eine exzessive Nutzung zu privaten Zwecken nicht dargelegt sei, nicht so schwerwiegend.

Das BAG hat auf die Revision der Beklagten die Sache zur weiteren Sachaufklärung an das LArbG zurückverwiesen. Es beurteilte das Verhalten des Klägers als schwere Pflichtverletzung, hielt deshalb eine **Abmahnung** nicht für erforderlich, forderte aber weitere Feststellungen zum Umfang des Schadens. Bei der letztendlichen Abwägung seien die Dauer des Arbeitsverhältnisses und die Anerkennung als schwerbehinderter Mensch zu berücksichtigen.

Das Fehlen des Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 1 SGB IX wurde in keiner Instanz angesprochen.

II. Die Problematik:

Wir haben es hier mit einem Fall zu tun, auf den **zweifelsfrei § 84 Abs. 1 SGB IX anzuwenden** war. Diese Vorschrift ist bereits am 01.07.2001 in Kraft getreten; der Kläger war als schwerbehinderter Mensch anerkannt; er hatte dies seinem Arbeitgeber mitgeteilt. Dementsprechend hätte vor Ausspruch einer Kündigung ein Eingliederungsmanagement nach § 84 Abs. 1 SGB IX stattfinden müssen; das gilt auch bei außerordentlichen Kündigungen¹. Außerdem hätte das Integrationsamt vor Erteilung der Zustimmung auf die Durchführung dringen oder das Eingliederungsmanagement selbst nachholen müssen².

Zustimmungen der betrieblichen Gremien und des Integrationsamts **machen das Eingliederungsmanagement nicht überflüssig**. Rein formell ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber das Eingliederungsmanagement in Kenntnis der Zustimmungserfordernisse zusätzlich eingeführt hat. Inhaltlich verbindet sich mit dieser Neuerung eine wesentliche **Veränderung des Arbeitsverhältnisses** schwerbehinderter Arbeitnehmer. Wegen der großen Bedeutung eines Arbeitsplatzverlustes für schwerbehinderte Arbeitnehmer wird der Abmahnung, den Anhörungen und dem Ausspruch der Kündigung, **eine konstruktive Phase vorgeschaltet** in der gemeinsam von Arbeitgeber, Arbeitnehmer, den betrieblichen Gremien und dem Integrationsamt zu prüfen ist, welche Möglichkeiten bestehen, dem schwerbehinderten Arbeitnehmer den oder einen anderen Arbeitsplatz dennoch zu sichern. Soweit es um **Verhalten** geht, ist dabei in erster Linie zu untersuchen und zu würdigen, inwieweit dieses **mit der Behinderung im Zusammenhang** steht (im Beispielsfall ist das nicht so). Ferner müssen alle Möglichkeiten, eine negative **Prognose** für die Zukunft auszuschließen, erörtert und genutzt werden. Auch **Änderungskündigungen** müssen dabei in Betracht gezogen werden. Das Verfahren soll ferner dazu anregen, die Folgen des Verhaltens und seine Bewertung besonders sorgfältig zu prüfen, zu diskutieren und Spielräume zu nutzen. Dies alles soll geschehen bevor durch Abmahnung, Ankündigung der Kündigung und Durchführung von Anhörungen das Vorfeld der Kündigung beschritten wird. **Eingliederungsmanagement geht vor Kündigung**. Damit wird **keine formelle**

¹ Wiebke Brose, RdA 2006, 149, 150.

² Diskussionsbeitrag B 4/2004 in diesem Forum.

Kündigungsvoraussetzung geschaffen. Vielmehr werden **verfahrensmäßige Anforderungen** aufgezeigt, die erforderlich sind, um sicher zu stellen, dass die Kündigung ultima ratio ist. Man kann auch sagen, dass damit gesetzlich die **Legitimierung der ultima ratio durch ein Verfahren vorgeschrieben** und damit dieser Begriff ausgeformt wird.

Im vorliegenden Fall hat das **BAG** das Verhalten des Klägers als schwerwiegend bewertet. Eine **Abmahnung** sei nicht erforderlich gewesen. Die Rechtswidrigkeit des Handelns sei dem Kläger ohne weiteres erkennbar gewesen; mit der Hinnahme seines Handelns durch die Beklagte habe er offensichtlich nicht rechnen können. Die **Erheblichkeit der Pflichtverletzung** sei darin zu sehen, dass der Kläger nicht nur die Betriebsmittel des Beklagten genutzt, sondern in diese eingegriffen und zugleich die Möglichkeit der Überwachung eingeschränkt habe. Diese Wertung soll hier nicht infrage gestellt werden. An der Notwendigkeit eines Eingliederungsmanagements ändert sich dadurch indes nichts.

Schwerwiegendes Verhalten, das eine Abmahnung überflüssig macht, **schließt grundsätzlich nicht zugleich die Verpflichtung zur Durchführung des Eingliederungsmanagements aus**. Letzteres dient vielmehr gerade dazu, auch bei zunächst negativer Prognose Wege zur Erhaltung des Arbeitsverhältnisses zu suchen.

Allerdings ist bereits im Zusammenhang mit dem betrieblichen Eingliederungsmanagement nach § 84 Abs. 2 SGB IX diskutiert worden, dass dieses überflüssig sein kann, wenn der Arbeitgeber beweist, dass von vorn herein jede Chance der Eingliederung in den Betrieb ausgeschlossen ist. Auch bei verhaltensbedingten Störungen wird es Fälle geben, in denen die **Aussichtslosigkeit des Verbleibs des Arbeitnehmers** im Betrieb eindeutig feststeht oder dem Arbeitgeber ein **weiteres Bemühen** um Sicherung eines Arbeitsplatzes **nicht zumutbar** ist. Diese lassen sich aber schwer abstrakt beschreiben; die Grenzen müssen an Hand von Fällen in der Praxis der Gerichte herausgearbeitet werden. Der vorliegende Fall gehört jedenfalls nicht dazu. Zumindest ist dies ohne Kenntnis weiterer Einzelheiten nicht feststellbar. Es handelt sich bei dem Verhalten des Klägers zwar um einen Vertrauensbruch, der das Verhältnis zum Arbeitgeber sehr belastet. Andererseits ist aber der Schaden gering und es ist u.A. neben der Schwerbehinderung auch die lange Betriebszugehörigkeit zu berücksichtigen. Auf welche Weise den Interessen des Arbeitgebers trotz Fortsetzung des (eines) Arbeitsverhältnisses Rechnung getragen werden kann, lässt sich ebenfalls **nur nach genauer Kenntnis der betrieblichen Gegebenheiten und der Persönlichkeit des Klägers überschauen**. Gerade deshalb ist in § 84 Abs. 1 SGB IX eine **konzertierte Aktion** der dort genannten Akteure vorgesehen.

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.
