



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

Prof. Dr. Felix Welti

Hochschule Neubrandenburg

Juli 2008

Forum B

Schwerbehindertenrecht und betriebliches Gesundheitsmanagement
– Diskussionsbeitrag Nr. 13/2008 –

**Krankenrückkehrgespräche durch das Betriebliche
Eingliederungsmanagement abschaffen:
Zum Ablöseprinzip bei Betriebsvereinbarungen**

von Dr. Eberhard Kiesche

In diesem Beitrag setzt sich Dr. Eberhard Kiesche mit einem Themenfeld auseinander, das sich in der Praxis schon häufig als Hemmschuh für die Umsetzung des § 84 Abs. 2 SGB IX erwiesen hat. Es geht um das Verhältnis von Krankenrückkehrgesprächen (KRG) und diesbezüglichen Betriebsvereinbarungen zum BEM und dessen Verankerung in betrieblichen Vereinbarungen. Dabei gelangt der Autor unter anderem zu dem Ergebnis, dass Krankenrückkehrgespräche und entsprechende Vereinbarungen wegen der zahlreichen Konflikte mit den dem § 84 Abs. 2 SGB IX zu Grunde liegenden Gedanken durch das BEM ersetzt werden sollten und zeigt entsprechende Wege für Betriebsräte auf.

Dr. Alexander Gagel

Marcus Schian

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.

Krankenrückkehrgespräche durch das Betriebliche Eingliederungsmanagement abschaffen: Zum Ablöseprinzip bei Betriebsvereinbarungen

Problemstellung:

Wenn das Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM) gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX nicht mit der bisher geübten Praxis der Krankenrückkehrgesprächen (KRG) vereinbar ist, stellt sich die Frage, wie Betriebsräte in ihren Betrieben bei der Einführung des Betrieblichen Eingliederungsmanagement eventuell vorhandene Krankenrückkehrgespräche wieder abschaffen bzw. die Krankengespräche im Sinne von § 84 Abs. 2 SGB IX völlig umgestalten können. In der Literatur wird bislang mehr behauptet als bewiesen, dass KRG seit 2004 unzulässig seien, BEM und KRG sich ausschließen und der Betriebsrat mit BEM auch die Krankenrückkehrgespräche abschaffen bzw. die dementsprechende Betriebsvereinbarung ablösen kann. Doch wie sollen Betriebsräte in der Praxis vorgehen? Im Folgenden soll der Nachweis geführt werden, dass der Betriebsrat mit seinen Mitbestimmungsrechten gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 und 7 BetrVG und mit dem Abschluss einer Betriebsvereinbarung zu BEM Krankenrückkehrgespräche im Zuge der Einführung des Betrieblichen Eingliederungsmanagements abschaffen kann.

Krankenrückkehrgespräche noch weit verbreitet

Bei der Einführung von BEM-Gesprächen stellt sich für Betriebsräte und Arbeitgeber oft das Problem, dass bereits Krankenrückkehrgespräche im jeweiligen Betrieb und dementsprechende Betriebsvereinbarungen existieren. Eine empirische Untersuchung der Universität Köln¹ in 2007 zum Betrieblichen Eingliederungsmanagement verdeutlicht, dass nach wie vor von einer hohen Verbreitung der Krankenrückkehrgespräche auszugehen ist.

Krankenrückkehrgespräche disziplinieren

Betriebsvereinbarungen zu Krankenrückkehrgesprächen zeichnen sich in der Regel dadurch aus, dass schnell die Maske der Hilfestellung fallengelassen wird und stattdessen gelbe und rote Karten mit Androhung arbeitsrechtlicher Konsequenzen gezogen werden. Der Zwangs- und Sanktionscharakter bzw. die disziplinarische Funktion dieser Rückkehr-Gespräche ist immer nachweisbar.² Rein fürsorgliche oder präventive Gespräche sind in der Praxis nicht anzutreffen. Krankenrückkehrgespräche dienen strategisch den Zwecken, krankheitsbedingte Kündigungen vorzubereiten, ggf. Frühverrentungen zu ermöglichen und zusätzlich die Arbeitnehmer dazu anzuhalten, krank zur Arbeit zu erscheinen. Sie sind keine vertrauensbildende Maßnahme des Arbeits- und Gesundheitsschutzes.³

¹ Niehaus, Lehrstuhl für Arbeit und Berufliche Rehabilitation, Betriebliches Eingliederungsmanagement zwischen Ideal und Wirklichkeit, Tagungsunterlagen v. 20.11.2007 in Köln.

² Siehe Oppolzer, Gesundheitsmanagement im Betrieb, Ffm. 2006, S. 175ff.

³ Vgl. dazu Fischer/Kiesche/Nahrman, Krankenrückkehrgespräche – Eine Maßnahme des Vertrauens? Der Personalrat 1999, S. 259ff.

Problematische Inhalte von KRG-Betriebsvereinbarungen

Problematische Inhalte von KRG-Betriebsvereinbarungen sind u.a. verbindliche Stufenfolge der Gespräche, Fristen für Gesprächsanlässe, zwangsweise Teilnahme und Durchführung der Gespräche, fehlende Vertraulichkeit der Gesprächsinhalte, zwangsweise Einwilligung in eine Schweigepflichtentbindung, Verletzung von Datenschutzgrundsätzen, Funktionalisierung des Betriebsrates, überforderte Vorgesetzte und standardisierte Protokollierungen.

Es bleibt das Fazit: Diese Betriebsvereinbarungen legitimieren eine Praxis von Krankenrückkehrgesprächen, die ausschließlich auf disziplinierende Wirkung, Abschreckung und Einschüchterung setzte. Erst- und Klärungsgespräche im BEM sind dagegen eindeutig keine Krankenrückkehrgespräche und setzen dagegen auf Dialog und Konsens.⁴ BEM soll keine krankheitsbedingten Kündigungen erleichtern sondern Arbeitsunfähigkeiten vermindern.⁵

Konsequenz: Krankenrückkehrgespräche einstellen

Das Betriebliche Eingliederungsmanagement ist Bestandteil eines umfassenden betrieblichen Gesundheitsmanagements. Seine Ziele sind Vorbeugung vor erneuter Arbeitsunfähigkeit, Überwindung bestehender Arbeitsunfähigkeit und Erhaltung des Arbeitsplatzes. Das BEM-Verfahren ist demnach ein geordnetes betriebliches Suchverfahren⁶ zur Aufrechterhaltung des Arbeitsplatzes.

Wenn das BEM gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX nicht mit der Praxis der Krankenrückkehrgesprächen (KRG) vereinbar ist, stellt sich verschärft die Frage, wie Betriebsräte in ihren Betrieben ggf. vorhandene KRG mit dem Abschluss einer Betriebsvereinbarung zu BEM wieder abschaffen können. Welche rechtlichen Möglichkeiten haben die Betriebsräte, eine neue Betriebsvereinbarung zu BEM durchzusetzen und damit eine ältere bestehende Betriebsvereinbarung zu Krankenrückkehrgesprächen abzulösen?

Mitbestimmung bei KRG unstrittig

Schon 1994 hat sich das Bundesarbeitsgericht (BAG) zur Mitbestimmung bei formalisierten Krankenrückkehrgesprächen geäußert.⁷ Besonders weil es in den Gesprächen um eine erforderliche Mitwirkung der Arbeitnehmer an der Identifizierung krankmachender Arbeitsbedingungen gehe, habe der Betriebsrat bei formellen Krankenrückkehrgesprächen ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Merkmale, die für formalisierte Krankenrückkehrgespräche und damit für eine Mitbestimmungspflichtigkeit sprechen, sind

⁴ Siehe Landschaftsverband Rheinland – Integrationsamt (Hrsg.), Handlungsempfehlungen zum betrieblichen Eingliederungsmanagement, Köln 2007, 2. Aufl., 6. Im Praxisteil werden jedoch auf 49f für das Erstgespräch im BEM die gleichen Drohpotenziale wie in den Krankenrückkehrgesprächen aufgebaut. Dagegen betont das ArbGHannover deutlich die Unterschiede, Urteil vom 29.01.2008 -13 Ca 444/07.

⁵ Gundermann/Oberberg, Datenschutzkonforme Gestaltung des betrieblichen Eingliederungsmanagements und Beteiligung des Betriebsrats, in RDV 2007, 103ff, 104. Zu Datenschutzaspekten siehe auch Schian/faber, Rechtliche und organisatorische Aspekte des Datenschutzes im betrieblichen Eingliederungsmanagement, IQPR Diskussionsbeitrag Forum B Nr. 3/2008, Februar 2008, www.iqpr.de.

⁶ Schian/Gagel, Betriebliches Eingliederungsmanagement § 84 Abs. 2 SGB und Kündigungsschutz – insbesondere: Nachweis der Aussichtslosigkeit eines BEM, IQPR Diskussionsbeitrag Forum B 13/2007, III.1, www.iqpr.de.

⁷ BAG vom 8.11.94 - 1 ABR 22/94; DB 1995, 480, 481; Kraushaar, Krankenrückkehrgespräche und Betriebsrat. NZA 2005, S. 913ff.; 918 und Gundermann/Oberberg, a.a.O., 109.

nach dem BAG u.a. eine Mitwirkungspflicht des Arbeitnehmers, eine generelle Schweigepflichtentbindung für eine Gruppe von Arbeitnehmern, die Dokumentation der Ergebnisse, die Schulung von Vorgesetzten, die Auswahl von Arbeitnehmern für das Gespräch nach abstrakten Kriterien und der Einsatz von Leitfäden zur Durchführung der Gespräche.

Mitbestimmung bei BEM und Initiativrecht

Viele Argumente sprechen für ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht bei BEM-Verfahren. Das BEM als strukturiertes Verfahren gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX ist mitbestimmungspflichtig, weil der Bezug zur Ordnung des Betriebs und Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb i. S. d. § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG hergestellt werden kann. In der Literatur gibt es allerdings auch abweichende Meinungen. Darauf reagierte das Landesarbeitsgericht (LAG) Schleswig-Holstein.⁸ Es geht davon aus, dass eine Einigungsstelle gerade nicht offensichtlich unzuständig für die Einführung von BEM im Betrieb ist.⁹ Gerade weil es widersprüchliche Meinungen in Literatur und Kommentierung gibt, ist eine „offensichtliche“ Unzuständigkeit der Einigungsstelle nicht gegeben.

Zudem ergibt sich auch ein Mitbestimmungsrecht im Arbeits- und Gesundheitsschutz. Oppolzer¹⁰ u.a. weisen zu Recht darauf hin, dass für BEM-Maßnahmen eine Mitbestimmung des Betriebsrates gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG „Gesundheitsschutz“ als Anspruchsgrundlage in Frage kommt. Gespräche im BEM dienen als vorbereitende Maßnahmen zum Arbeits- und Gesundheitsschutz. Gerade weil das BEM-Verfahren nicht abschließend gesetzlich geregelt ist und Arbeitgeber in § 84 Abs. 2 SGB IX verpflichtet werden, ein System mit standardisierten Abläufen zu entwickeln, das sowohl als Frühwarnsystem als auch als System zur Entwicklung von Maßnahmen zur Prävention dient, ergeben sich in der konkreten betrieblichen Umsetzung Handlungs- und Gestaltungsspielräume für den Arbeitgeber. Diese müssen durch den Betriebsrat mitbestimmt werden.

Der Betriebsrat hat demnach ein volles Mitbestimmungsrecht und ein Initiativrecht für die Einführung und Modalitäten einer BEM-Verfahrensordnung bei Maßnahmen nach § 84 Abs. 2 SGB IX.¹¹ Der Betriebsrat kann somit in der Einigungsstelle eine Betriebsvereinbarung erzwingen, die dann aufgrund teilweiser Überschneidung in den Regelungsgegenständen in Konflikt mit einer eventuell vorhandenen Betriebsvereinbarungen zu KRG geraten kann.

Verhältnis der Betriebsvereinbarungen zueinander: Grundsätzliche Möglichkeiten

Nach § 77 Abs. 5 BetrVG gibt es eine Reihe von Beendigungsgründen für Betriebsvereinbarungen. Regeln mehrere Betriebsvereinbarungen denselben Gegenstand,

⁸ LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 19.12.2006 – AZ 6 TaBV 14/06, unveröffentlicht.

⁹ Siehe auch ArbG Dortmund, Beschluss vom 20.06.2005 – 5 BV 48/05.

¹⁰ Oppolzer, a.a.O., S.182ff.; LAG Schleswig-Holstein a.a.O.; Entscheidungsgründe II. 1.; siehe Weichert, Gesundheitsdaten von Bewerbern und Beschäftigten, RDV 2007, 198ff, 190; Gundermann/Oberberg, a.a.O., 110.

¹¹ Andere Auffassung Leuchten, Das Betriebliche Eingliederungsmanagement in der Mitbestimmung, NZA 2007, 2482ff, 2485.

gilt grundsätzlich das Ablöseprinzip. Die jüngere Betriebsvereinbarung löst die ältere bestehende Betriebsvereinbarung ab.¹²

Die Betriebsparteien können zudem die ältere Betriebsvereinbarung zu demselben Gegenstand jederzeit einvernehmlich für die Zukunft aufheben bzw. abändern.

Weigert sich der Arbeitgeber, eine ältere Betriebsvereinbarung zu KRG aufzuheben, kann der Betriebsrat diese Betriebsvereinbarung ordentlich oder fristlos kündigen. Besteht noch Nachwirkung der gekündigten Betriebsvereinbarung, kann der Betriebsrat über die Einigungsstelle eine Betriebsvereinbarung zu BEM durchsetzen, die die alte Betriebsvereinbarung zu Krankenrückkehrgesprächen ersetzt.

Ablöseprinzip bei übereinstimmenden Regelungsgegenständen

Bei BEM und KRG geht es primär um den gleichen Regelungsgegenstand, nämlich um die Mitwirkung des Arbeitnehmers bei der Identifizierung krankmachender Arbeitsbedingungen nach Rückkehr aus einer mehr oder minder langen Krankheit.

Nach dem Ablöseprinzip löst eine neue Betriebsvereinbarung die bis dahin bestehende Betriebsvereinbarung ab.¹³

Insgesamt gibt es bei BEM und KRG eine Vielzahl von Überschneidungen, Ähnlichkeiten aber durchaus auch prinzipielle Unterschiede in der Ausgestaltung der Verfahren.

Bei einem Vergleich der Regelungsgegenstände ist davon auszugehen, dass es in den Betriebsvereinbarungen zu BEM und KRG keine vollständige Übereinstimmung sondern eine Übereinstimmung in Teilen gibt.¹⁴ Hierzu gehören Überschneidungen bei den Gesprächen, den Zielsetzungen, dem personellen Anwendungsbereich, der Hinzuziehung interner und externer Fachleute und der Erhebung der Arbeitsunfähigkeitszeiten.¹⁵ Das bedeutet, dass die identischen Bestimmungen der älteren durch Bestimmungen der neuen Betriebsvereinbarung aufgehoben werden. Es stellt sich dann die Frage ebenso wie bei Teilkündigungen, ob der verbleibende Teil auch ohne die anderen Teile noch eine sinnvolle und in sich geschlossene Regelung ist oder ob die Gesamtregelung dadurch unwirksam wird.¹⁶

Da u.a. der Gleichbehandlungsgrundsatz nach § 75 Abs. 1 BetrVG verletzt wird und eine generelle Regelung zu KRG unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten und Diskriminierungsfreiheit nicht mehr sinnvoll möglich wäre, sind die verbleibenden Teile der Betriebsvereinbarung keine sinnvolle Gesamtregelung mehr. Ein Arbeitnehmer mit mehr als sechs Wochen ununterbrochener Arbeitsunfähigkeit und Anspruch auf ein geordnetes BEM-Verfahren wäre bei Aufrechterhaltung der KRG-BV dann besser gestellt als der Arbeitnehmer, der nach einer Krankheitsphase mit AU-Zeiten, die unter sechs Wochen bleiben, wieder in den Betrieb zurückkehrt und ein Krankenrückkehrgespräch mitmachen muss. Arbeitnehmer mit wiederholter Arbeitsunfähigkeit von mehr als sechs Wochen in zwölf Monaten würden um ihren Anspruch auf ein Verfahren des BEM gebracht, wenn sie vor

¹² Fitting, 24. Aufl., § 77 BetrVG Rdnr. 192.

¹³ Britschgi, Krankheit und Betriebliches Eingliederungsmanagement, Ffm. 2006, S. 47; LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 19.12.2006 – AZ 6 TaBV 14/06, unveröffentlicht, II. 2 a.

¹⁴ Britschgi a.a.O.

¹⁵ Franke, Betriebliches Eingliederungsmanagement, AuA 2008, 445ff, 452 plädiert für eine Ausweitung von BEM auf alle AU-Fälle; siehe auch Wetzling/Habel, die die prinzipiellen Unterschiede zwischen KRG und BEM deutlich einebnen, Wetzling/Habel, Betriebliches Eingliederungsmanagement und Mitwirkung des Mitarbeiters, NZA/2007, 1129ff, 1130.

¹⁶ BAG, Beschluss v. 8.6.2004 – 1 ABR 4/03, NZA 2005, S. 227ff.; Fitting 24. Aufl., § 77 BetrVG Rdnr. 153.

Erreichen der sechs Wochen zwangsweise an einem Krankenrückkehrgespräch teilnehmen müssen.

Das Ablösen einer älteren durch eine jüngere Betriebsvereinbarung setzt keine vorherige Kündigung der älteren Betriebsvereinbarung voraus, wenn die ablösende jüngere Betriebsvereinbarung in einer Einigungsstelle getroffen wird.¹⁷

Einvernehmliche Aufhebung einer bestehenden Betriebsvereinbarung zu KRG

Beide Betriebsparteien können jederzeit eine einvernehmliche Aufhebung der älteren Betriebsvereinbarung vereinbaren.¹⁸ Sie benötigen hierfür auch keine Gründe. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist die Aufhebung in einem schriftlichen Aufhebungsvertrag¹⁹ zu regeln. Weiter ist zu regeln, dass die ältere Betriebsvereinbarung über Krankenrückkehrgespräche vollständig durch die Betriebsvereinbarung über BEM ersetzt wird, sie nach der Aufhebung keiner Nachwirkung unterliegt und Krankenrückkehrgespräche bei AU-Zeiten bis zu 42 Tagen nicht mehr durchzuführen sind.

Eine Reihe von Argumenten im Sinne von Vertrauensbildung und Vermeidung von Streitigkeiten sprechen für eine einvernehmliche Aufhebung. Die ältere Betriebsvereinbarung verstößt heutzutage in der Regel gegen Vorschriften des in 2004 novellierten SGB IX und des in 2001 novellierten Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG). Bei einem gleichzeitigen Bestehen von Krankenrückkehrgesprächen und BEM-Gesprächen kommt es zusätzlich zu einer Orientierungslosigkeit der Beschäftigten.

Ordentliche und außerordentliche Kündigung der Betriebsvereinbarung zu KRG

Eine Betriebsvereinbarung kann dann ordentlich gekündigt werden, wenn dieses vereinbart worden ist. Kündigt der Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung aus dem Bereich der erzwingbaren Mitbestimmung, wirkt sie gemäß § 77 Abs. 6 BetrVG bis zum Abschluss einer sie ersetzenden neuen Betriebsvereinbarung nach. Im Einzelfall ist zu prüfen, ob eine Nachwirkung ggf. von vornherein in der Betriebsvereinbarung ausgeschlossen ist. Zusätzlich kann vom Betriebsrat auch überprüft werden, ob die Betriebsvereinbarung zu KRG teilweise als eine freiwillige Betriebsvereinbarung zu werten ist, wenn z.B. freiwillige Leistungen der betrieblichen Gesundheitsförderung zugesichert worden sind. Betriebsvereinbarungen, die eine freiwillige Leistung des Arbeitgebers regeln, kommen keine Nachwirkung zu.²⁰

Fristlos aus wichtigem Grund kann eine Betriebsvereinbarung als Dauerrechtsverhältnis gekündigt werden, wenn einer Vertragspartei bis zum vereinbarten Ende oder bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist deren Fortsetzung nicht zuzumuten ist.²¹ Dann müssten vom Betriebsrat wichtige Gründe genannt werden, weshalb die Fortsetzung der Geltung der Betriebsvereinbarung zu den KRG von ihm nicht verlangt werden kann. Eine pauschale Ausführung reicht nicht. Gründe sind ausreichend vorhanden, u.a. Verstoß gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz gemäß § 75 Abs. 1 BetrVG, Verstöße gegen

¹⁷ LAG Köln, Beschluss v. 19.06.2002 – 7 TABV 24/01 (nicht rechtskräftig), AiB 2003, S. 65.

¹⁸ Zur einvernehmlichen Abänderung von Sozialplänen siehe BAG, Beschluss vom 10.08.1994 – 10 ABR 61/93, DB S. 1995, S. 480, S. 481.

¹⁹ Fitting, 24. Aufl., § 77 BetrVG Rdnr. 143.

²⁰ BAG v. 28.4.1992 – 1 ABR 68/91, AuR 1992, S. 316. Fitting, 24. Aufl., § 77 BetrVG Rdnr. 178, 186, 189.

²¹ BAG v. 28.4.1992 – 1 ABR 68/91, AuR 1992, S. 313, 315; Fitting, 24. Aufl., § 77 BetrVG Rdnr. 151.

gesetzliche Neuerungen im Bundesdatenschutzgesetz 2001 (u.a. zu Gesundheitsdaten gemäß § 3 Abs. 9 und § 28 Abs. 6-9 BDSG) und im novellierten Sozialgesetzbuch IX von 2004 (§ 84 Abs. 2).

Ablöse der älteren bestehenden Betriebsvereinbarung kann erzwungen werden

Einen zusätzlichen Weg für den Betriebsrat zur Abschaffung einer KRG-Betriebsvereinbarung weist das Landesarbeitsgericht (LAG) Schleswig-Holstein in seinem Beschluss vom 19.12.2006 auf.²² Das LAG weist in seinen Entscheidungsgründen darauf hin, dass der betreffende Arbeitgeber sich nicht mit einer vorhandenen Betriebsvereinbarung zu Krankenrückkehrgesprächen gegen den Abschluss einer neuen Betriebsvereinbarung zu BEM richten kann. Die bestehende Betriebsvereinbarung zu KRG, auch wenn sie nicht gekündigt oder für unwirksam erklärt sei, führe nicht zu einer Sperrwirkung.²³ Es gelte stattdessen das Ablöseprinzip.²⁴ Die jüngere Betriebsvereinbarung löse die ältere Norm ab. Eine Betriebsvereinbarung endet mit dem Inkrafttreten einer neuen Betriebsvereinbarung über denselben Gegenstand²⁵. Gleiches gelte, wenn eine neue Betriebsvereinbarung nur teilweise die Regelungen der älteren ersetze. Und ganz entscheidend: Der Betriebsrat könne unter Umständen die Ablösung der älteren Betriebsvereinbarung über die Einigungsstelle erzwingen. Diesen Weg hatte bereits das Bundesarbeitsgericht (BAG) aufgezeigt.²⁶

Fazit

Betriebsräten kann nur Mut gemacht werden, die in ihren Betrieben oder Unternehmen vorhandenen Krankenrückkehrgespräche abzuschaffen und diesbezügliche Betriebsvereinbarungen oder Regelungsabsprachen unverzüglich zu kündigen, aufzuheben oder durch den Spruch einer Einigungsstelle abzulösen. Handlungsmöglichkeiten sind vorhanden, Rechte gegeben und der Schutz der erkrankten Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen kann ab sofort mit dem jetzigen gesetzlichen Instrumentarium in einer Betriebsvereinbarung zum BEM²⁷ viel besser gelingen als noch vor einigen Jahren. Krankenrückkehrgespräche sollten endlich der Vergangenheit angehören. „Gute Arbeit“ bedeutet auch, nicht aus Angst vor den Vorgesetzten und dem Arbeitsplatzverlust krank zur Arbeit zu gehen müssen. Angesichts der Verpflichtung in § 84 Abs. 2 SGB IX zu BEM für alle Beschäftigten sind eindeutige Druckgespräche zur Vorbereitung von krankheitsbedingter Kündigung unzulässig. Die Alternative zum Krankenrückkehrgespräch ist eine einvernehmliche betriebliche Gesundheitspolitik.²⁸

²² LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 19.12.2006 – AZ 6 TaBV 14/06, unveröffentlicht.

²³ LAG Köln, Beschluss vom 06.09. 2005 - Az. 4 TaBV 41/05.

²⁴ Vgl. Fitting BetrVG § 77 Rdnr. 192.

²⁵ a.a.O.

²⁶ Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 10.08.1994 – 10 ABR 61/93.

²⁷ Zu den Inhalten einer Betriebsvereinbarung siehe Weichert, a.a.O. 191; Gundermann/Oberberg, a.a.O. 110.

²⁸ Badura/Hehlmann, Betriebliche Gesundheitspolitik. Der Weg zur gesunden Organisation, Berlin 2003.

Zum Verfasser:

Dipl Sozialwirt, seit einigen Jahren selbständiger Berater für Betriebs- und Personalräte in Bremen, davor 17 Jahre Leiter einer Technologieberatungsstelle für Betriebs- und Personalräte in Oldenburg. Schwerpunkte seiner Arbeits sind betriebliche Arbeitszeitgestaltung, Arbeits- und Gesundheitsschutz und Arbeitnehmerdatenschutz. Tätig auch als Autor und freiberuflicher Journalist; Beiträge in Fachzeitschriften zu BEM, Betriebliches Gesundheitsmanagement, Fehlzeitenstatistik, KRG und BEM-Gespräche sowie Datenschutz im BEM. Aktuell erschienen: Eberhard Kiesche / Matthias Wilke (Hrsg.), Arbeitszeiten gesundheitsverträglich gestalten. Aktuelle arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse, Kaufungen 2008. Näheres unter www.aob-bremen.de.

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