

Gestaltung und Durchführung des BEM

Schmidt

3. Auflage 2023
ISBN 978-3-406-75343-5
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht eine ärztliche Bescheinigung seines behandelnden Arztes vorlegt, aus der sich

- die Art und Weise der empfohlenen Beschäftigung,⁶²⁹
- die Beschäftigungsbeschränkungen,
- der Umfang der täglichen oder wöchentlichen Arbeitszeit
- sowie der Beginn und die Dauer der stufenweisen Wiedereingliederungsmaßnahme ergeben.⁶³⁰

Der Arzt hat seine Feststellung auf dem Vordruck der Sozialversicherungsträger zu bescheinigen.⁶³¹ Insbesondere muss die ärztliche Bescheinigung ordnungsgemäß nach den Vorschriften des Sozialrechts erstellt sein und dem Arbeitgeber hinreichend deutlich machen, dass mit dem Wiedereingliederungsplan auch eine betrieblich nutzbare Tätigkeit wiedererlangt werden kann.⁶³² Die ärztliche Bescheinigung muss die **Prognose** beinhalten, **wann voraussichtlich die Wiederaufnahme der Tätigkeit erfolgt** und dass eine stufenweise Heranführung des Arbeitnehmers an die berufliche Belastung seiner Wiedereingliederung „in das Erwerbsleben“ fördert.⁶³³ Ebenso muss der Arzt eine Prognose zur Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers nach Durchführung der Maßnahme der stufenweisen Wiedereingliederung abgeben.⁶³⁴ Dabei muss sich die Prognose nicht zwingend auf das Ziel der Wiederherstellung der vollen Arbeitsfähigkeit richten, auch wenn dieses Ziel mit der „stufenweisen Wiedereingliederung“ regelmäßig verfolgt wird.⁶³⁵

Auch die Befähigung zu einer nach Art, Dauer, zeitlicher und räumlicher Lage **veränderten Arbeitstätigkeit** kann das Ziel einer Wiedereingliederung in das Erwerbsleben sein. Es muss also im Verlauf der stufenweisen Eingliederung prognostisch nicht die letzte Stufe im Sinn einer vollen Wiedererlangung der Befähigung zur Ausübung erreicht werden,⁶³⁶ da das Wiedereingliederungsverhältnis nicht auf die für Ar-

⁶²⁹ Dies verlangt eine erkennbar auf die Erkrankung und Behinderung des Arbeitnehmers und seine Tätigkeit abgestellte Empfehlung über die Art und Weise der Beschäftigung: BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 (94).

⁶³⁰ BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 (93); vgl. dazu ausführlich BAG 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 25 unter Bezugnahme auf die sozialrechtlichen Empfehlungen zur Umsetzung der stufenweisen Wiedereingliederung und SRS Gesundheitsmanagement/Weber § 25 Rn. 69.

⁶³¹ BAG 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 26.

⁶³² BAG 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 24.

⁶³³ BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 Rn. 91, 93; 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 23; vgl. dazu auch HessLAG 7.6.2017 – 7 Sa 232/17 Rn. 38.

⁶³⁴ BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 Rn. 91, 93; 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 26; LAG Köln 24.5.2016 – 12 Sa 677/13 Rn. 112 mwN.

⁶³⁵ BAG 28.7.1999 – 4 AZR 192/98, NZA 1999, 1295.

⁶³⁶ BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 (93).

beitsverhältnisse typische Leistungsbeziehung „Arbeit gegen Lohn“ gerichtet ist.

- 212 Die so erstellte **ärztliche Bescheinigung** muss **dem Arbeitgeber vorgelegt** werden, da dieser andernfalls nicht beurteilen kann, ob er an der Wiedereingliederung mitwirken muss oder er wegen der Art oder der voraussichtlichen Dauer der Maßnahme berechtigt ist, sie als unzumutbar iSv § 164 Abs. 4 S. 3 SGB IX abzulehnen.⁶³⁷
- 213 Von Seiten des Arbeitnehmers ist es ausreichend, wenn der arbeitsunfähige schwerbehinderte oder gleichgestellte Arbeitnehmer trotz seiner die Arbeitsunfähigkeit verursachenden Krankheiten und Behinderungen noch eine sinnvoll in betrieblicher Organisation einsetzbare Fähigkeit hat. Dann muss es ihm der Arbeitgeber nach § 164 Abs. 4 S. 1 SGB IX ermöglichen, im Rahmen der stufenweisen Wiedereingliederung berufsnahe Tätigkeiten zu verrichten.⁶³⁸
- 214 Im Einzelfall können sich aber **besondere Umstände** ergeben, aufgrund derer der **Arbeitgeber eine Beschäftigung entsprechend dem Wiedereingliederungsplan ausnahmsweise ablehnen** darf. Dies hat das BAG etwa dann angenommen, wenn eine betriebsärztliche Beurteilung Zweifel an der Geeignetheit des Wiedereingliederungsplans dahingehend zuließ, dass der Arbeitgeber die Befürchtung hegen durfte, dass der Gesundheitszustand des schwerbehinderten Beschäftigten eine Beschäftigung entsprechend dem Wiedereingliederungsplan nicht zulassen wird. Lässt also die stufenweise Wiedereingliederung auf dem bisherigen Arbeitsplatz nachteilige gesundheitliche Folgen befürchten, darf der Arbeitgeber nach Auffassung des BAG in einer neueren Entscheidung eine Beschäftigung entsprechend dem Wiedereingliederungsplan ausnahmsweise ablehnen.⁶³⁹ Liegen bereits vor Beginn der stufenweisen Wiedereingliederung solche Befürchtungen vor, kann es geboten sein, dass sich der behandelnde Arzt im Wiedereingliederungsplan oder in einer Anlage zu diesem mit diesen Umständen auseinandersetzt und erläutert, ob und ggf. welche Folgen sich daraus ergeben.⁶⁴⁰

5. Finanzielle und sonstige Hilfen für Arbeitgeber durch Rehabilitationsträger und Integrationsämter (§§ 50, 185 Abs. 3 SGB IX)

- 215 Arbeitgeber können umfangreiche finanzielle Leistungen in Anspruch nehmen, die eine Wiedereingliederung gesundheitlich eingeschränkter

⁶³⁷ BAG 13.6.2006 – 9 AZR, NZA 2007, 91; 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 27.

⁶³⁸ BAG 13.6.2006 – 9 AZR 229/05, NZA 2007, 91 (93).

⁶³⁹ BAG 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 31.

⁶⁴⁰ BAG 16.5.2019 – 8 AZR 530/17 Rn. 36.

und behinderter Mitarbeiter erleichtern können, die aber oftmals gar nicht bekannt sind.⁶⁴¹ Arbeitgeber können nach § 167 Abs. 3 SGB IX durch die Rehabilitationsträger, vor allem gesetzliche Krankenkassen und Unfallversicherungsträger, und Integrationsämter durch Prämien oder einen Bonus gefördert werden.⁶⁴² Darüber hinaus können Arbeitgeber in vielen Fällen nach § 50 SGB IX von den Rehabilitationsträgern Förderleistungen in Anspruch nehmen, insbesondere

- Ausbildungszuschüsse zur betrieblichen Ausführung von Bildungsleistungen,
- Eingliederungszuschüsse,
- Zuschüsse für Arbeitshilfen im Betrieb,
- teilweise oder volle Kostenerstattung für eine befristete Probebeschäftigung.⁶⁴³

Darüber hinaus kommen für schwerbehinderte und gleichgestellte Beschäftigte in einem BEM-Verfahren weitere **Förderleistungen des Integrationsamtes** in Betracht: 216

– **Investitionshilfen** (§ 185 Abs. 3 Nr. 2a SGB IX iVm § 15 SchwbAV): Arbeitgeber von schwerbehinderten oder gleichgestellten Beschäftigten können vom Integrationsamt finanzielle Zuschüsse zu den Investitionskosten für die Schaffung neuer Arbeits- und Ausbildungsplätze bekommen. Bei der Bemessung der Zuschüsse wird insbesondere abgestellt auf das Maß der Beeinträchtigung des behinderten Menschen, die Höhe der Investitionskosten, den Rationalisierungseffekt sowie die Leistungsfähigkeit des Arbeitgebers, der sich in angemessenem Umfang an den Gesamtkosten beteiligen soll.⁶⁴⁴ 217

– **Behinderungsgerechte Gestaltung von Arbeitsstätten und Arbeitsplätzen** (§ 185 Abs. 3 SGB IX iVm § 26 SchwbAV): Arbeitgeber können auch eine finanzielle Förderung für die behinderungsgerechte Ausstattung von Arbeitsplätzen erhalten. Vorrangig sind die Leistungen der Rehabilitationsträger (Berufsgenossenschaft, Rentenversicherung, Agentur für Arbeit) für einzelne Personen; diese Leistungen können auch 218

⁶⁴¹ Vgl. dazu ausführlich die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber und die Homepage des LVR – www.lvr.de, hier Soziales und Integration, Infos für Arbeitgeber.

⁶⁴² Vgl. dazu Welti NZS 2006, 628.

⁶⁴³ Vgl. dazu ausführlich Feldes/Niehaus/Faber/Richter, Werkbuch, S. 239 f.; vgl. auch zur befristeten Probebeschäftigung → Rn. 265.

⁶⁴⁴ Vgl. ausführlich die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 36 f.

durch das Integrationsamt bei Maßnahmen zugunsten mehrerer schwerbehinderter oder gleichgestellter Menschen gewährt werden.⁶⁴⁵

Durch eine **behinderungsgerechte Arbeitsplatzgestaltung** werden für den schwerbehinderten bzw. gleichgestellten Arbeitnehmer Belastungen abgebaut und so weitere gesundheitliche Schäden vermieden. Der Arbeitsplatz wird mit Rücksichtnahme auf die Funktionseinschränkung des Betroffenen so gestaltet, dass möglichst die arbeitsvertraglich geforderte Arbeitsleistung erbracht werden kann.

Praxistipp:

Auf eine **behinderungsgerechte Arbeitsplatzgestaltung** hat der schwerbehinderte oder gleichgestellte Arbeitnehmer nach § 164 Abs. 4 S. 1 Nr. 4 SGB IX im Rahmen des für den Arbeitgeber Zumutbaren einen **Rechtsanspruch**, der auch arbeitsgerichtlich geltend gemacht werden kann.⁶⁴⁶

219 – Personelle Unterstützung (§ 185 Abs. 3 SGB IX iVm § 27 Schw-bAV): Arbeitgeber können bei der örtlichen Fürsorgestelle eine (teilweise) Abdeckung von zusätzlichen Personalkosten beantragen, die dadurch entstehen, dass ein schwerbehinderter oder gleichgestellter Mensch zur Erfüllung seiner arbeitsvertraglichen Pflichten die Unterstützung eines anderen Beschäftigten des Arbeitgebers benötigt. **Beispiele für Unterstützungsleistungen** sind etwa

- längere oder regelmäßig wiederkehrende fachlich bzw. arbeitspädagogische Unterweisungen, Anleitung und/oder Kontrolle (insbesondere bei Menschen mit Lern- oder geistigen Behinderungen),
- regelmäßige arbeitsbegleitende Betreuung und Motivation zur Arbeitsausführung (insbesondere bei Menschen mit seelischen Behinderungen),
- regelmäßig erforderliche tätigkeitsbezogene Handreichungen oder Hilfestellungen (zB Heben und Tragen, Wege im Betrieb) bei der Arbeitsausführung sowie
- der Sicherstellung der Kommunikation am Arbeitsplatz (insbesondere für Menschen mit erheblichen Körper- und Sinnesbehinderungen).

Die beschriebenen Aufwendungen sowie sonstige Belastungen müssen im Zusammenhang mit dem behinderungsbedingten Funktionseinschrän-

⁶⁴⁵ Vgl. ausführlich zur Zuständigkeit und den Voraussetzungen die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 37 f.

⁶⁴⁶ Vgl. dazu → Rn. 149 ff.

kungen und deren Auswirkungen bei den konkreten Arbeitsplatzanforderungen stehen. Maßgeblich ist allein die anerkannte Behinderung.

Die **Höhe des Zuschusses** ist **gestaffelt** nach dem Umfang der personellen Unterstützung (eine bis über drei Stunden täglich), der Beschäftigungsquote (§§ 154 ff. SGB IX)⁶⁴⁷ und dem monatlichen Bruttoarbeitslohn der unterstützenden Person.⁶⁴⁸

– **Beschäftigungssicherungszuschuss** (§ 185 Abs. 3 SGB IX iVm § 27 SchwbAV): Arbeitgeber können beim Integrationsamt einen Beschäftigungssicherungszuschuss beantragen, wenn die Leistungen eines schwerbehinderten oder gleichgestellten Mitarbeiters überdurchschnittlich und nicht nur vorübergehend unter der Normalleistung liegt. Überdurchschnittlich hoch ist die Minderleistung, wenn die Arbeitsleistung um mindestens 30% und höchstens 50% geringer ist als die Arbeitsleistung eines anderen Beschäftigten in vergleichbarer Tätigkeit. 220

Praxistipp:

Eine solche Leistungseinschränkung ist insbesondere gegeben bei überdurchschnittlich verlangsamt Bewegungen, zusätzlichen Pausen und Ruhezeiten oder im Vergleich überdurchschnittlich hoher Fehlerquote. Entscheidend ist, dass die Leistungseinschränkung in einem Zusammenhang zur anerkannten Behinderung steht.

Der festgestellte Umfang des Beschäftigungssicherungszuschusses darf nicht mehr als 50% gegenüber der Normalleistung betragen; wenn die Leistungseinschränkung größer ist, gilt der Arbeitsplatz als ungeeignet für den Menschen mit Schwerbehinderung und es kann in der Regel keine Förderung erbracht werden.⁶⁴⁹

Praxistipp:

Bei der Ermittlung des Sachverhaltes und des Umfangs der möglichen Minderleistung des schwerbehinderten Mitarbeiters wird durch das Integrationsamt bzw. den beauftragten Fachdienst auch immer die Möglichkeit der Durchführung eines sog. **Arbeitstrainings** bzw. einer

⁶⁴⁷ Vgl. dazu Schmidt Schwerbehindertenarbeitsrecht § 1 Rn. 75 ff.

⁶⁴⁸ Vgl. zu den Voraussetzungen die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 40 mit einer Tabelle, mit deren Hilfe sich die Förderungssummen ermitteln lassen.

⁶⁴⁹ Vgl. dazu die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 41.

ergotherapeutischen Maßnahme geprüft. Ein solches Training bzw. eine Ergotherapie kann dem Mitarbeiter helfen, seine Arbeitsleistung dauerhaft zu verbessern. Die Kosten für ein solches Training können von den örtlichen Fürsorgestellen nach § 25 SchwbAV oder in Einzelfällen nach § 27 SchwbAV übernommen werden. Während der Dauer des Trainings bzw. der Therapie kann ein Beschäftigungssicherungszuschuss für einen Zeitraum von maximal einem Jahr gezahlt werden, nach dessen Ende das Ergebnis des Trainings bei der Höhe der dann noch bestehenden Minderleistung zu berücksichtigen ist.⁶⁵⁰

- 221 – Beratung und Betreuung** (§ 185 SGB IX, § 192 SGB IX iVm §§ 27a, 28 SchwbAV): Das Integrationsamt und die Integrationsfachdienste beraten und informieren Arbeitgeber, betriebliche Aufgabenträger und schwerbehinderte Menschen in allen mit der Beschäftigung schwerbehinderter Menschen zusammenhängenden Fragen.⁶⁵¹

Wenn es um die behinderungsgerechte und ergonomische Einrichtung neuer oder um die entsprechende Veränderung vorhandener Arbeitsplätze geht, sind die **Ingenieure des technischen Beratungsdienstes** zuständig. Sie beraten den Arbeitgeber bei der Schaffung und behinderungsgerechten Gestaltung von Arbeitsplätzen für schwerbehinderte Menschen, vom barrierefreien Bauen und Gestalten des Arbeitsumfeldes über die individuelle Arbeitsplatzanpassung bis hin zum Einsatz individueller technischer Hilfsmittel. Dabei ist es immer das vorrangige Ziel, die Menschen mit Schwerbehinderung und Arbeitgeber so zu beraten, dass die Menschen mit Schwerbehinderung in der Lage sind, ihre Arbeit grundsätzlich selbständig ohne fremde Hilfe zu erledigen.⁶⁵²

Praxistipp:

Bereits im BEM-Verfahren kann über das ohnehin hinzuzuziehende Integrationsamt der technische Beratungsdienst schon tätig werden. Da-

⁶⁵⁰ Vgl. dazu sowie ausführlich zu den Voraussetzungen und der Zahlungsdauer des Beschäftigungssicherungszuschuss die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 26 f.; vgl. auch auf S. 27 die tabellarische Darstellung der Höhe der Fördersumme beim Beschäftigungssicherungszuschuss.

⁶⁵¹ Vgl. dazu die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 42.

⁶⁵² Vgl. dazu die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 42.

bei wird insbesondere geprüft, ob der jeweilige Arbeitsplatz behinderungsgerecht ist oder ob durch technische Arbeitshilfen, organisatorische Umgestaltung, Umbauten etc. der Arbeitsplatz behinderungsgerecht gestaltet werden kann. Dies gilt sowohl für den Arbeitsplatz selbst als auch für die Arbeitsumgebung. Die Ingenieure kennen die neuesten Entwicklungen der technischen Hilfen für behinderte Menschen. Sie kommen in den Betrieb und entwickeln ihre Vorschläge vor Ort, also am konkreten Arbeitsplatz zusammen mit dem Arbeitgeber, mit dem BEM-Team im Betrieb und je nach Fall auch mit außerbetrieblichen Helfern, wie etwa der Arbeitsagentur oder den Rehabilitationsträgern.⁶⁵³

6. Schadensersatzanspruch des Arbeitnehmers bei nicht behinderungs-/leidensgerechter Beschäftigung

Nicht selten kommt es bei der Durchführung eines BEM-Verfahrens zu der Situation, dass sich die Wiederaufnahme der Arbeitstätigkeit verzögert, weil sich der Arbeitgeber weigert, dem in seiner Leistungsfähigkeit Eingeschränkten eine leidensgerechte Tätigkeit zuzuweisen. Aufgrund der bestehenden Erkrankung ist der Arbeitnehmer außerstande, die gesundheitlichen Anforderungen der zuletzt ausgeübten Tätigkeit zu erbringen und ist deshalb arbeitsunfähig. **Arbeitsunfähigkeit** liegt vor, wenn der Versicherte **seine zuletzt vor Eintritt des Versicherungsfalls konkret ausgeübte Tätigkeit** wegen Krankheit nicht (weiter) verrichten kann oder nur unter Gefahr der Verschlimmerung. Bei der Beurteilung ist darauf abzustellen, welche Bedingungen die bisherige Tätigkeit konkret geprägt haben.⁶⁵⁴ Dass er möglicherweise eine andere, auch vertraglich zuweisbare Tätigkeit trotz der gesundheitlichen Beeinträchtigung noch ausüben könnte, ist für das Bestehen von Arbeitsunfähigkeit und damit auch für den Krankengeldanspruch gegenüber der gesetzlichen Krankenkasse unerheblich.⁶⁵⁵

⁶⁵³ Vgl. dazu die vom LVR Köln herausgegebene Broschüre „Leistungen zur Teilhabe am Arbeits- und Berufsleben und Nachteilsausgleiche für (schwer-)behinderte Menschen“, 20. Aufl. 2021, Kapitel 3. Leistungen an Arbeitgeber, S. 42.

⁶⁵⁴ § 2 Abs. 1 S. 1 und 2 der Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie vom 14.11.2013 zuletzt geändert 4.8.2022; aA BAG 9.4.2014 – 10 AZR 637/13, NZA 2014, 719 Rn. 21, das auf die arbeitsvertraglich geschuldete Leistung abstellt und bei Einschränkung für Nachdienste bei Medikamenteneinnahme keine Arbeitsunfähigkeit annimmt.

⁶⁵⁵ BSG 8.2.2000 – B 1 KR 11/99 R, SozR 3–2500 § 49 Nr. 4 = BSGE 85, 271 = NZS 2000, 611; LAG Hamm 4.7.2011 – 8 Sa 726/11 Rn. 20.

Praxistipp:

Solange das Arbeitsverhältnis besteht, können Versicherte nicht auf Tätigkeiten bei einem anderen Arbeitgeber „verwiesen“ werden.⁶⁵⁶ Die Arbeitsunfähigkeit beurteilt sich also nach der vom Arbeitnehmer aufgrund des Arbeitsvertrages geschuldeten Leistung, die der Arbeitgeber als vertragsgemäß hätte annehmen müssen und liegt vor, wenn der Arbeitnehmer beim Arbeitgeber seine vertraglich geschuldete Tätigkeit nicht mehr ausüben kann oder nicht mehr ausüben sollte, weil die Heilung einer vorhandenen Krankheit nach ärztlicher Prognose verhindert oder verzögert wird.⁶⁵⁷

- 223 Auch während einer **stufenweisen Wiedereingliederung**,⁶⁵⁸ durch die dem Versicherten die dauerhafte Wiedereingliederung in das Erwerbsleben durch eine schrittweise Heranführung an die volle Arbeitsbelastung ermöglicht werden soll, **besteht die Arbeitsunfähigkeit** fort.⁶⁵⁹
- 224 Kann der Versicherte nach ärztlicher Beurteilung die ausgeübte Tätigkeit nicht mehr ohne nachteilige Folgen für seine Gesundheit oder für den Gesundungsprozess verrichten, kann die **gesetzliche Krankenkasse** mit Zustimmung des Versicherten beim **Arbeitgeber die Prüfung anregen**, ob eine für den Gesundheitszustand des Versicherten **unbedenkliche Tätigkeit bei demselben Arbeitgeber möglich** ist.⁶⁶⁰ Dies sollte auch das Ziel eines BEM-Verfahrens nach § 167 Abs. 2 SGB IX sein.
- 225 Bietet der Arbeitgeber im Rahmen seines arbeitsrechtlichen Direktionsrechts dem Arbeitnehmer in zulässiger Weise eine andere Arbeit/Tätigkeit an (**innerbetriebliche Umsetzung**), die der Versicherte im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand noch verrichten kann, liegt **keine Arbeitsunfähigkeit** mehr vor.⁶⁶¹

⁶⁵⁶ BSG 7.8.1991 – 1/3 RK 28/89, SozR 3–2200 § 182 Nr. 9; 7.12.2004 – B 1 KR 5/03 R, NZS 2005, 650 Rn. 15; vgl. auch ErfK/Rolfs SGB V § 44 Rn. 8 mwN.

⁶⁵⁷ So auch für die Arbeitsunfähigkeit im arbeitsrechtlichen Sinn: ErfK/Reinhard EFZG § 3 Rn. 9; BAG 23.1.2008 – 5 AZR 393/07, NZA 2008, 595 Rn. 19 mwN.

⁶⁵⁸ Vgl. dazu auch → Rn. 199 ff. und Schmidt Schwerbehindertenarbeitsrecht § 1 Rn. 308 ff.

⁶⁵⁹ § 2 Abs. 2 S. 1 der Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie vom 14.11.2013 zuletzt geändert 4.8.2022.

⁶⁶⁰ § 6 Abs. 4 der Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie vom 14.11.2013 zuletzt geändert 4.8.2022.

⁶⁶¹ BSG 7.8.1991 – 1/3 RK 28/89, SozR 3–2200 § 182 Nr. 9 Rn. 26 ff.; 7.12.2004 – B 1 KR 5/03 R, NZS 2005, 650 Rn. 15; LSG München 11.8.2011 – L 5 KR 271/11 B ER, NZS 2012, 67.