

Neues aus der Rechtsprechung

BAG: Erschütterung des Beweiswertes einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung

Meldet sich der Arbeitnehmer krank, bildet die ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung in aller Regel eine sichere Brücke zur Entgeltfortzahlung. Zu den Ausnahmen hat die Rechtsprechung einige Fallgruppen entwickelt. Nun hat sich das BAG in einem Urteil vom 8. September 2021 (Az. 5 AZR 149/21) mit einem Fall befasst, in dem die klagende Arbeitnehmerin ein Attest vorgelegt hatte, das passgenau den Zeitraum vom Ausspruch der Kündigung bis zum Beendigungsdatum abdeckte.

Die **Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall** gehört zu den Ausnahmefällen, in denen der Arbeitnehmer einen Vergütungsanspruch hat, ohne arbeiten zu müssen. Daher trägt grundsätzlich der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit. Die **ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung** („AUB“) ist das gesetzlich vorgesehene Beweismittel. Dessen **Beweiswert** kann der Arbeitgeber aber **erschüttern**, wenn er tatsächliche Umstände darlegt und ggf. beweist, die Anlass zu **ernsthaften Zweifeln** an der Arbeitsunfähigkeit geben. Gelingt dies dem Arbeitgeber, muss der Arbeitnehmer substantiiert darlegen und beweisen, dass er arbeitsunfähig war. Dieser Beweis kann insbesondere durch die Vernehmung des behandelnden Arztes nach entsprechender Befreiung von der Schweigepflicht erfolgen.

Die Rechtsprechung hat einige Fallgruppen gebildet, in denen solche ernsthaften Zweifel üblicherweise bejaht werden. Gerade mit einer in der Praxis sehr häufigen Kategorie hat sich die Rechtsprechung aber, soweit ersichtlich, noch nicht in der Weise befasst, dass man von einer Fallgruppe sprechen könnte, nämlich der **Erkrankung des Mitarbeiters nach Kündigungsausspruch**. Wird der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber nicht bis zum Ablauf der Kündigungsfrist von der Pflicht zur Arbeitsleistung freigestellt, kommt es nicht selten vor, dass der Arbeitnehmer sich unter Vorlage einer AUB krankheitsbedingt

abmeldet. Lob verdient sich, wer bis zum letzten Tag des Arbeitsverhältnisses professionell seine Arbeitsleistung erbringt.

In dem nun vom BAG entschiedenen Fall hatte eine Arbeitnehmerin dem Arbeitgeber das Kündigungsschreiben und eine AUB vom selben Tag vorgelegt. Die AUB deckte exakt die zwei Wochen bis zum Ablauf der Kündigungsfrist ab. Der Arbeitgeber verweigerte die Entgeltfortzahlung, verlor die ersten beiden Instanzen des Prozesses – und gewann vor dem BAG. Aus Sicht des BAG begründete die Koinzidenz zwischen der Kündigung und der AUB ernsthafte Zweifel daran, dass die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit wirklich vorlag. Im Prozess hatte das BAG der Klägerin offenbar noch Hinweise zum weiteren Vortrag erteilt. Nachdem die Klägerin diesen daraufhin nicht konkretisiert hatte, wies das BAG die Klage ab.

Man darf gespannt sein, welche **Auswirkungen** das Urteil haben wird. Zum einen waren nach unserer Erfahrung die **Arbeitsgerichte** bislang eher vorsichtig bei der Erweiterung der bekannten **Fallgruppen**. Das BAG-Urteil verschafft den Arbeitsgerichten nun vielleicht etwas Rückendeckung, auch andere Gestaltungen kritisch zu hinterfragen, in denen Zweifel an der Richtigkeit der AUB und am Vorliegen der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit durchaus angebracht sind. Vielleicht hat das BAG-Urteil auch einen Effekt bei der **Ärzterschaft**. Es wäre sicherlich nicht schlecht, wenn hier über das „Risiko“, die bescheinigte krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit im arbeitsgerichtlichen Prozess bezeugen zu müssen, eine gewisse Sensibilisierung stattfindet. Schließlich ist mit der AUB in aller Regel nicht nur die Befreiung des Arbeitnehmers von der Pflicht zur Arbeitsleistung verbunden, sondern eben auch die Pflicht des Arbeitgebers, trotzdem die Vergütung zu zahlen.

Unser Team Arbeitsrecht



Dr. Detlef Grimm
+49 (0) 221 650 65-129
detlef.grimm@loschelder.de



Dr. Martin Brock
+49 (0) 221 650 65-233
martin.brock@loschelder.de



Dr. Sebastian Pelzer
+49 (0) 221 650 65-263
sebastian.pelzer@loschelder.de



Arne Gehrke, LL.M.
+49 (0) 221 650 65-263
arne.gehrke@loschelder.de



Dr. Stefan Freh
+49 (0) 221 650 65-129
stefan.freh@loschelder.de



Farzan Daneshian, LL.M.
+49 (0) 221 65065-263
farzan.daneshian@loschelder.de



Dr. Malte Göbel
+49 (0) 221 650 65-129
malte.goebel@loschelder.de

Impressum

LOSCHELDER RECHTSANWÄLTE

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Konrad-Adenauer-Ufer 11

50668 Köln

Tel. +49 (0)221 65065-0, Fax +49 (0)221 65065-110

info@loschelder.de

www.loschelder.de