

## Neues aus der Rechtsprechung

### **Beweiswert passgenauer Krankmeldungen kann auch bei arbeitgeberseitiger Kündigung erschüttert sein**

*Nach Auffassung der Arbeitsgerichte kommt der ordnungsgemäß ausgestellten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ein hoher Beweiswert für das Vorliegen tatsächlicher Arbeitsunfähigkeit zu. Das Vorliegen eines Attestes gibt dem Arbeitnehmer im Regelfall einen Lohnfortzahlungsanspruch. Manchmal erkranken Arbeitnehmer unmittelbar nach Zugang einer Kündigung bis zum Ende der Kündigungsfrist. Für einen solchen Fall hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) im Urteil vom 13. Dezember 2023 (Az. 5 AZR 137/232) entschieden, dass der Beweiswert von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen erschüttert sein kann, wenn der arbeitsunfähige Arbeitnehmer nach Zugang der Kündigung eine oder mehrere Folgebescheinigungen vorlegt und die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen „passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfassen“ und der Arbeitnehmer unmittelbar nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine neue Beschäftigung aufnimmt.*

Zum Sachverhalt: Ein als Helfer bei der beklagten Arbeitgeberin beschäftigter Mitarbeiter war zunächst am 02.05.2022 arbeitsunfähig erkrankt und hatte ein Attest für die Zeit vom 02.05. bis zum 06.05.2022 vorgelegt. Die beklagte Arbeitgeberin hatte dann mit einem am 03.05.2022 zugegangenen Kündigungsschreiben vom 02.05.2022 das Arbeitsverhältnis zum 31.05.2022 gekündigt. Der Arbeitnehmer war daraufhin mit Folgebescheinigungen vom 06.05.2022 und 20.05.2022 bis zum 31.05.2022 (einem Dienstag) weiter erkrankt. Er nahm dann am 01.06.2022 eine neue Beschäftigung auf und war arbeitsfähig.

*Bekannte Fallgruppe Eigenkündigung des Arbeitnehmers:*

Im Urteil vom 08.09.2021 (Az. 5 AZR 149/21) hatte sich das BAG mit dem Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung befasst, wenn nach einer Eigenkündigung des Arbeitnehmers am gleichen Tag eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses übergeben wird. In diesem Fall entfällt der zunächst bestehende Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheini-

gung, weil nach einer Gesamtbetrachtung Anlass zu ernststen Zweifeln an der Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers besteht. Dann hat der Arbeitnehmer die volle Darlegungs- und Beweislast für das Bestehen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit, also die Voraussetzung für den Entgeltfortzahlungsanspruch nach § 3 Abs. 1 EFZG ist. Der Leitsatz des BAG lautet:

Kündigt ein Arbeitnehmer sein Arbeitsverhältnis und wird er am Tag der Kündigung arbeitsunfähig krankgeschrieben, *kann* dies den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung insbesondere dann erschüttern, wenn die bescheinigte Arbeitsunfähigkeit *passgenau* die Dauer der Kündigungsfrist umfasst.

Mehrere Landesarbeitsgerichte sind dieser Rechtsprechung gefolgt, haben dabei aber immer zusätzlich die Umstände des Einzelfalls bewertet. So hat beispielsweise das LAG Köln (Urteil vom 10.08.2023, Az. 6 Sa 682/22) den Beweiswert einer mit der Eigenkündigung eingereichten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung dann als nicht erschüttert angesehen, wenn der Arbeitnehmer eine entsprechende medizinische Vorgeschichte (in diesem Fall: psychische Belastungsstörung) beweisen konnte. Es bedurfte dazu aber einer detaillierten Sachverhaltsaufklärung.

*Weitere Fallgruppe: Passgenaue Krankmeldung folgt einer Kündigung des Arbeitgebers nach*

In dem am 13.12.2023 entschiedenen Fall ging es nicht um die Eigenkündigung des Arbeitnehmers, sondern eine vom Arbeitgeber ausgesprochene Kündigung.

Das BAG formuliert, es sei „nicht entscheidend, ob es sich um eine Kündigung des Arbeitnehmers oder eine Kündigung des Arbeitgebers handelt und ob für den Beweis der Arbeitsunfähigkeit eine oder mehrere Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vorgelegt werden“. Damit wird der Anwendungsbereich der Rechtsprechung aus dem Jahr 2021 erweitert.

Aber: Wie immer ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Besteht Anlass zu ernsthaften Zweifeln an der Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers, entfällt der Beweiswert.

Hier liegt aus Sicht des BAG zwar nicht bei der ersten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vom 02.05.2022, aber bei den Folgebescheinigungen vom 06.05. und 20.05.2022 bis zum Ende des Arbeitsverhält-

nisses, eine Koinzidenz zwischen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen und Ende des Arbeitsverhältnisses vor. Der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen ist damit erschüttert, weil ernsthafte Zweifel an deren Richtigkeit bestehen.

In dem nun fortzusetzenden Rechtsstreit beim LAG Niedersachsen wird aufgeklärt werden, ob der Arbeitnehmer krank war oder nicht. Dafür muss der Arbeitnehmer den vollen Beweis erbringen bzw. zunächst die Umstände seiner Krankheit darlegen. Dies geschieht üblicherweise durch die Benennung des die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ausstellenden Arztes als Zeugen, das Beibringen ärztlicher Befundberichte und eine nähere – mit Beweisanträgen versehene – Erläuterung der Krankheit. Es ist somit nicht ausgeschlossen, dass der Arbeitnehmer seine Entgeltfortzahlung erhält. In jedem Fall ist ihm Weg dorthin erheblich erschwert.

#### *Auswirkungen für die Praxis:*

Folge der Rechtsprechung des BAG ist, dass der verbreiteten Praxis, nach Ausspruch einer Eigenkündigung oder Zugang einer arbeitgeberseitigen Kündigung bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses „passgenau“ zu erkranken, entgegengetreten werden kann. Der Aufwand für diejenigen Arbeitnehmer, die so vorgehen, erhöht sich beträchtlich, wenn sich der Arbeitgeber in diesen Fällen entschließt, die Entgeltfortzahlung zu verweigern und den damit verbundenen Prozessaufwand in Kauf zu nehmen. Auf der Seite der Arbeitnehmer bedarf es dann doch recht aufwendigen schriftsätzlichen Vortrags zum tatsächlichen Vorliegen einer Erkrankung (wie in dem oben dargestellten Fall des LAG Köln). Nach unserer Erfahrung lohnt sich zumindest mittelfristig diese Strategie, insbesondere in Unternehmen, in denen derartige Vorgänge häufig auftreten.

## Unser Team Arbeitsrecht



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



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



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



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



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



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



Dr. Sebastian Krülls, LL.M.  
Telefon: +49 221 65065-129  
[sebastian.kruells@loschelder.de](mailto:sebastian.kruells@loschelder.de)



Dr. Baris Güzél  
Telefon: +49 221 65065-129  
[baris.guezel@loschelder.de](mailto:baris.guezel@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](mailto:info@loschelder.de)

[www.loschelder.de](http://www.loschelder.de)