

behandeln. Im Bereich der Arbeitsvergütung ist der Gleichbehandlungsgrundsatz trotz des Vorrangs der Vertragsfreiheit anwendbar, wenn Arbeitsentgelte durch eine betriebliche Einheitsregelung generell angehoben werden und der Arbeitgeber die Leistungen nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip gewährt, indem er bestimmte Voraussetzungen oder Zwecke festlegt. Nimmt der Arbeitgeber eine Gruppenbildung vor, müssen Differenzierungsgründe für die unterschiedliche Behandlung der Gruppen bestehen. Ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung ist bspw. der Ausgleich unterschiedlicher Arbeitsbedingungen zwischen verschiedenen Gruppen von Arbeitnehmern. Gibt es keine Differenzierungsgründe, hat der benachteiligte Arbeitnehmer Anspruch auf die vorenthaltene Leistung. Im entschiedenen Fall hatte der Arbeitgeber die Lohnerhöhung an die Unterzeichnung des neuen Arbeitsvertrags geknüpft und die Belegschaft in die Gruppen der Arbeitnehmer mit neuem Arbeitsvertrag und derjenigen mit altem Arbeitsvertrag unterteilt. Allerdings befanden sich die Klägerin mit ihrem alten Arbeitsvertrag und die Arbeitnehmer mit dem neuen Arbeitsvertrag nicht in einer vergleichbaren Lage. Die Arbeitsbedingungen der Klägerin und der Arbeitnehmer mit neuem Arbeitsvertrag sind völlig unterschiedlich. Allein der Umstand, dass die Klägerin dieselbe Tätigkeit wie andere Arbeitnehmer mit neuem Arbeitsvertrag verrichtet, begründet angesichts dieser zahlreichen Unterschiede in den beiden Vertragswerken keine Vergleichbarkeit. Die Klägerin machte selbst geltend, dass die neuen Arbeitsbedingungen für sie nachteilig seien, weshalb sie diese nicht akzeptiert habe.

Das Gericht weicht insoweit von einer Entscheidung des BAG vom 3.9.2014 (5 AZR 6/13) ab. Das Unternehmen hatte auch nicht das Maßregelungsverbot des § 612a BGB verletzt. Nach dieser Norm darf der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer bei einer Vereinbarung oder einer Maßnahme nicht benachteiligen, weil der Arbeitnehmer in zulässiger Weise seine Rechte ausübt. Bei einer Verletzung des Maßregelungsverbots ist der benachteiligte Arbeitnehmer so zu stellen, als wäre die verbotene Maßregelung nicht erfolgt. Hier stellte jedoch nicht die zulässige Ablehnung des neuen Arbeitsvertrags, sondern die Geltung verschiedener Arbeitsvertragsmodelle den tragenden Beweggrund dar, die Klägerin von der Lohnerhöhung auszunehmen. Die Beklagte bezweckte mit der Lohnerhöhung, dass zur Vereinheitlichung der Arbeitsbedingungen möglichst alle Arbeitnehmer den neuen Arbeitsvertrag unterschreiben.

Das Gericht ließ wegen Abweichens von der Entscheidung des BAG hinsichtlich der Frage des Vergleichsmaßstabs die Revision zu. Sie ist beim BAG unter dem Az. 5 AZR 239/24 anhängig. (LAG Hamm, Urt. v. 27.8.2024 – 6 SLa 63/24).

Außerordentliche Kündigung wegen vorgetäuschter Arbeitsunfähigkeit

Eine Sekretärin war seit 2007 in Teilzeit an einer Grundschule beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand der TVöD Anwendung, sodass die Mitarbeiterin ordentlich unkündbar war. In einem Personalgespräch am 7.9.2022 teilte die Schulleiterin ihr mit, dass zu Beginn der niedersächsischen Sommerferien am 6.7.2023 und an den folgenden Tagen kein Urlaub gewährt werden könne. Dennoch bestand die Klägerin darauf, am 6.7.2023 Urlaub zu bekommen, was die Grundschule ablehnte. Am 5.7.2023 teilte die Sekretärin der Schulleiterin telefonisch mit, es gehe ihr nicht gut und sie weise Symptome einer Magen-Darm-Grippe auf. Für die Zeit vom 5.7.2023 bis zum 7.7.2023 legte sie eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vor, nachdem die Arbeitsunfähigkeit am 5.7.2023 festgestellt wurde. Am 6.7.2023 nahm die Klägerin an einem Trainerlizenzhilflehrgang bei der Landesturnschule teil. Mit Schreiben vom 7.7.2023 hörte die Schule die Klägerin wegen des Verdachts der vorgetäuschten Arbeitsunfähigkeit an. Diese teilte mit, sie habe von Dienstag auf Mittwoch, den 5.7.2023 starke Bauchschmerzen und Übelkeit gehabt, das Schlucken habe wehgetan und sie habe Kopfschmerzen gehabt. Am Mittwoch habe sie ihren Arzt aufgesucht, der sie für drei Tage krankgeschrieben habe. Nach Einnahme der verschriebenen Medikamente sei umgehend Besserung eingetreten. Sie gehe davon aus, dass die Symptome teilweise psychosomatisch waren. Am 6.7.2023 habe sie sich ok gefühlt und beschlossen, an dem Trainerlizenzhilflehrgang teilzunehmen. Nach Anhörung des Personalrats sprach die Schule am 18.7.2023 die außerordentliche Tat- sowie vorsorglich Verdachtskündigung aus. Die Klägerin hielt diese für unwirksam und brachte vor, sie befinde sich in der Psychotherapie. Insbesondere bei einer solchen Erkrankung sei es nicht gut, wenn man sich zuhause vergrabe.

Die Klage hatte weder in der ersten noch in der zweiten Instanz Erfolg (LAG Niedersachsen, Urt. v. 8.7.2024 – 15 SLa 127/24, Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt unter dem Az. 3 AZN 611/24). Das Gericht sah es als erwiesen an, dass die Klägerin ihre Arbeitsunfähigkeit nur vorgetäuscht hatte. Hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast ist zwar von dem Grundsatz auszugehen, dass der Arbeitgeber den Vollbeweis für das Vorliegen eines die Kündigung rechtfertigenden Grundes erbringen muss. Es könne aber nicht verlangt werden, nachzuweisen, dass eine Erkrankung überhaupt nicht vorgelegen habe. Gelingt es dem Arbeitgeber, den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung zu erschüttern, ist es Sache des Arbeitnehmers, im Einzel-

nen vorzutragen, welche Art von Erkrankung er hatte, welche Medikamente dagegen verordnet wurden und weshalb er seine Arbeit nicht ausführen konnte. Hier war der Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erschüttert. Sie war exakt für den Zeitraum ausgestellt worden, für den die Klägerin zuvor Urlaub begehrt hatte. Unstreitig hatte man ihr zu Beginn des Schuljahres gesagt, dass sie in diesem Zeitraum keinen Urlaub bekommen könne. Nichtsdestotrotz hatte sich die Klägerin offensichtlich zu dem Lehrgang bei der Landesturnschule am 6.7.2023 angemeldet. Zur genauen Ursache ihrer Arbeitsunfähigkeit hat sie keine Angaben gemacht. Sie hat zunächst auf eine Magen-Darm-Grippe verwiesen, im Weiteren jedoch vorgetragen, es habe sich um eine psychosomatische Erkrankung gehandelt. Sie hat nicht im Einzelnen vorgetragen, welche Medikamente sie eingenommen haben will, die eine so schnelle Besserung der Symptome bewirkt haben sollen, dass sie doch an dem Lehrgang teilnehmen konnte. Zu der Frage des Gerichts, wann sie sich zum Lehrgang angemeldet hatte und weshalb sie sich nicht abgemeldet hat, als klar war, dass sie keinen Urlaub bekommen würde, hat sie keine Erklärung abgegeben. Einer vorherigen Abmahnung bedurfte es nicht. In dem Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit ist eine schwerwiegende Pflichtverletzung zu sehen. Lässt sich der Arbeitnehmer für die Zeit einer vorgetäuschten Arbeitsunfähigkeit Entgeltfortzahlung gewähren, begehrt er damit regelmäßig einen Betrug zu Lasten des Arbeitgebers. Es handelte sich um einen erheblichen Vertrauensverstoß.

BEARBEITET UND ZUSAMMENGESTELLT VON



© Fotostudio Feliksa Francer

Dr. Claudia Rid
Rechtsanwältin und
Fachanwältin für Arbeitsrecht,
CMS Hasche Sigle, München