

# Legal Update

## Arbeitsrecht

### Arbeitgeber darf jederzeit sofortige Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung für die Zukunft fordern

Felix Pott  
Köln, 19.03.2013

Macht der Arbeitgeber von seinem gesetzlichen Recht Gebrauch, von einem Arbeitnehmer die Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung schon vom ersten Tag der Erkrankung an zu verlangen, so ist sein Ermessen nicht an besondere Voraussetzungen gebunden (BAG, Urteil v. 14.11.2012 – 5 AZR 886/11).

#### Sachverhalt

Die Klägerin ist bei der beklagten Rundfunkanstalt (WDR) als Redakteurin beschäftigt. Für den 30. November 2010 hatte sie gegenüber ihrem Vorgesetzten einen Dienstreiseantrag gestellt, dem jedoch nicht entsprochen worden war. Am 29. November 2010 stellte die Klägerin eine erneute Anfrage hinsichtlich einer Dienstreisegenehmigung für den darauffolgenden Tag. Auch diese wurde jedoch abgelehnt. Am Tag der geplanten Dienstreise erschien die Klägerin nicht zur Arbeit und meldete sich stattdessen für diesen Tag krank. Am darauffolgenden Arbeitstag, dem 01. Dezember 2010, erschien die Klägerin wieder zur Arbeit. Daraufhin forderte die Beklagte die Klägerin für die Zu-

kunft auf, im Falle der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit bereits am ersten Tag einen Arzt aufzusuchen und ein ärztliches Attest bei dem Arbeitgeber vorzulegen. Die Klägerin erhob gegen diese Anordnung Klage und berief sich darauf, dass diese sachlich nicht gerechtfertigt sei, es einer sachlichen Rechtfertigung aber bedürfe. Außerdem machte sie geltend, dass der für das Arbeitsverhältnis geltende Tarifvertrag ein Recht des Arbeitgebers, zukünftig die Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bereits vom ersten Tag der Erkrankung an zu verlangen, nicht vorsehe.

#### Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht hat die Klage, ebenso wie die Vorinstanzen, abgewiesen. Das Bundesarbeitsgericht stellte hierbei klar, dass der Arbeitgeber gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 des Entgeltfortzahlungsgesetzes (EFZG) jederzeit berechtigt ist, Arbeitnehmer aufzufordern, zukünftig bereits ab dem ersten Tag der Arbeitsunfähigkeit eine entsprechende Bescheinigung vorzulegen.

Die dahingehende Ermessensausübung des Arbeitgebers sei gerade nicht an besondere Voraussetzungen gebunden. Insbesondere sei es nicht erforderlich, dass der Arbeitgeber einen objektiv begründeten Verdacht gegen den Arbeitnehmer hege, dieser habe in der Vergangenheit eine Erkrankung nur vorgetäuscht.

Zwar könne dieses Recht des Arbeitgebers aus § 5 Abs.1 Satz 3 EFZG durch einen Tarifvertrag ausgeschlossen werden. Geschehe dies jedoch nicht, sei aus dem Fehlen einer Regelung gerade nicht zu schließen, dass die Tarifparteien eine andere als die gesetzliche Regelung treffen wollten.

## Anmerkung

Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts ist insoweit zu begrüßen, als sie dem klaren Wortlaut der Regelung des § 5 Abs. 1 Satz 3 EFZG Rechnung trägt und somit die bislang bereits herrschende Ansicht und auch die gängige Praxis in Unternehmen bestätigt. Die Annahme von besonderen Voraussetzungen für die Anforderung einer zukünftig bereits am ersten Tag vorzulegenden Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist weder der gesetzlichen Regelung zu entnehmen, noch besteht hierfür ein sachliches Bedürfnis. In der Vorinstanz hat das Landesarbeitsgericht Köln sogar ausgeführt, dass die Anforderung gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 EFZG nicht einmal den Voraussetzungen des billigen Ermessens gemäß § 106 der Gewerbeordnung (GewO) entsprechen müsse (LAG Köln, Urteil v. 14.09.2011 – 3 Sa 597/11). Dies steht indes im Widerspruch zu der überwiegenden Auffassung im arbeitsrechtlichen Schrifttum.

Für die Praxis schafft die Entscheidung des BAG erfreuliche Rechtssicherheit in Bezug auf die Handhabung der Anforderung von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bereits ab dem ersten Tag der Krankheit. Der Arbeitgeber muss seine Entscheidung weder dem Arbeitnehmer gegenüber begründen, noch an sachlichen Voraussetzungen messen lassen. Zu beachten ist jedoch, dass die Anforderung des Arbeitgebers selbst nicht nachweislich rechtsmissbräuchlich oder diskriminierend sein darf. Fordert der Arbeitgeber beispielsweise nur die in seinem Betrieb beschäftigten Frauen zur sofortigen Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung auf, so wird hierin eine Diskriminierung im Sinne des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes liegen, was neben der Unwirksamkeit der Maßnahme gegebenenfalls Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche zur Folge haben kann. Darüber hinaus bleibt zu beachten, dass die allgemeine und für den gesamten Betrieb geltende Regelung, dass Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bereits ab dem ersten Tag vorzulegen sind, die Ordnung des Betriebes betrifft und daher mitbestimmungspflichtig gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) ist. Auch steht zu erwarten, dass der tarifvertragliche Ausschluss des Rechts des Arbeitgebers nach § 5 Abs. 1 Satz 3 EFZG bei zukünftigen Tarifverhandlungen größeres Gewicht als bislang haben dürfte.

## Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG bzw. den Autor Felix Pott unter +49 221 33660-524 oder fpott@goerg.de an. Informationen zum Autor finden Sie auf unserer Homepage [www.goerg.de](http://www.goerg.de).

## Unsere Standorte

**GÖRG** Partnerschaft von Rechtsanwälten

### BERLIN

Klingelhöferstraße 5, 10785 Berlin  
Tel +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

### ESSEN

Alfredstraße 220, 45131 Essen  
Tel +49 201 38444-0, Fax +49 201 38444-20

### FRANKFURT AM MAIN

Neue Mainzer Straße 69 – 75, 60311 Frankfurt am Main  
Tel +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

### HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg  
Tel +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

### KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln  
Tel +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

### MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München  
Tel +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90