



Inhalt dieser Ausgabe

Interview mit der stellvertretenden Vorsitzenden der IGBCE, Birgit Biermann.....	2
Massenentlassungen – Art. 2 Abs. 3 UAbs 2 EGRL 59/98 - Verpflichtung des Arbeitgebers zur Übermittlung einer Auskunftsabschrift an die zuständige Behörde - Schutzzweck - kein Individualrechtsschutz	3
Ich hätt' so gern an dich geglaubt: Update Beweiswert einer AU-Bescheinigung.....	5
Kappungsgrenze im Sozialplan	8
Aussteuerung erst rückwirkend mitgeteilt	10
Kündigung wegen Äußerungen in einer Chatgruppe.....	12
Buchempfehlung.....	13



Foto: IGBCE

„Rund ums Recht“ hat ein neues zu Hause im VB 2 Sozialpolitik, Mitbestimmung/Recht, Bildung gefunden. Wir freuen uns auf die Zusammenarbeit! Es gibt viele Schnittstellen zur gewerkschaftlichen Bildungsarbeit, der Sozialpolitik, dem Arbeits- und Gesundheitsschutz, den Schwerbehindertenvertretungen und vielen weiteren mitbestimmungsrechtlichen Fragestellungen.

Statt mit einem Editorial starten wir deshalb diese „Rund ums Recht“ mit einem Interview mit der stellvertretenden Vorsitzenden der IGBCE, die für den VB 2 zuständig ist. Ansonsten informieren wir Euch wie gewohnt über aktuelle Entscheidungen aus dem Arbeits- und Sozialrecht.

Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz (Abt. J/R/R): Liebe Birgit, seit dem 1. September bist Du stellvertretende Vorsitzende der IGBCE – dazu nochmals: Herzlichen Glückwunsch! Seitdem ist auch unsere Abteilung in Deinem Vorstandsbereich – Wie ist das für Dich als ehemalige Rechtsschutzsekretärin?

Birgit Biermann: Zunächst ist es etwas Besonderes stellvertretende Vorsitzende der IGBCE zu sein, eine echte Ehre zudem. Es freut mich sehr, dass die Rechtsabteilung, sozusagen meine beruflichen Wurzeln, nun zu meinem VB gehört und wir gemeinsam Impulse setzen können.

Abt. J/R/R: Wie siehst Du die Abteilung?

Birgit Biermann: Die Abteilung ist mit ihren juristischen Kompetenzen ein wichtiger Bestandteil der IGBCE, wobei der Fokus in Zukunft noch stärker auf die Rechtspolitische Einflussnahme gerichtet sein wird.

Abt. J/R/R: Wie ist das zu verstehen?

Birgit Biermann: Das bestehende Team unter der Leitung von Peter Voigt wird weiterhin die Bezirke und Landesbezirke ebenso wie die Fachabteilungen in der Hauptverwaltung mit all ihrer Fachexpertise, unter Berücksichtigung der Besonderheiten von uns als Industriegewerkschaft, beratend und lösungsorientiert unterstützen. Darüber hinaus müssen wir aber auch rechtspolitische Akzente setzen.

Abt. J/R/R: Im Recht passiert immer einiges und es verändert sich auch.

Birgit Biermann: Ja, daher ist es auch wichtig, dass die Kolleg*innen intern unsere Hauptamtlichen im Arbeits- und Sozialrecht qualifizieren, damit diese erste Rechtsanfragen professionell aufnehmen können und immer eine (erste) Auskunft parat haben. Darüber hinaus müssen auch wir uns den veränderten Bedingungen des Datenschutzes stellen und dieses in einer digitalen Zeit.

Es gibt viele rechtliche Themen. Und die „Rund ums Recht“ gibt einen guten Überblick.

Viel Spaß beim Lesen!

Glückauf

Birgit Biermann, stellvertretende Vorsitzende der IGBCE



§ Arbeitsrecht

Foto: magela-picture - Fotolia

Massenentlassungen – Art. 2 Abs. 3 UAbs 2 EGRL 59/98 - Verpflichtung des Arbeitgebers zur Übermittlung einer Auskunftsabschrift an die zuständige Behörde - Schutzzweck - kein Individualrechtsschutz

Der Fall:

Der Kläger des Ausgangsverfahrens war seit 1981 bei der G GmbH beschäftigt. Am 1. Oktober 2019 eröffnete das Insolvenzgericht auf Antrag der G GmbH das Insolvenzverfahren über ihr Vermögen und bestellte den Beklagten des Ausgangsverfahrens für die Zwecke dieses Verfahrens zum Insolvenzverwalter. Für die Dauer des Verfahrens übte er nach den nationalen Rechtsvorschriften gegenüber den Arbeitnehmern der G GmbH die Funktion des Arbeitgebers aus. Am 17. Januar 2020 wurde beschlossen, die Geschäftstätigkeit der G GmbH bis spätestens 30. April 2020 vollständig einzustellen und in der Zeit vom 28. bis zum 31. Januar 2020 mehr als 10 % der 195 bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer zu entlassen. Ebenfalls am 17. Januar 2020 wurde das Verfahren zur Konsultation des Betriebsrats in seiner Funktion als Arbeitnehmervertreter eingeleitet. Im Rahmen dieser Konsultation wurden dem Betriebsrat schriftlich die in Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 1 Buchst. b

der Richtlinie 98/59 genannten Informationen mitgeteilt. Der zuständigen Behörde – der Agentur für Arbeit Osnabrück (Deutschland) – wurde jedoch keine Abschrift dieser schriftlichen Mitteilung zugeleitet. Am 22. Januar 2020 erklärte der Betriebsrat in seiner abschließenden Stellungnahme, dass er keine Möglichkeit sehe, die beabsichtigten Entlassungen zu vermeiden.

Am 23. Januar 2020 wurde die beabsichtigte Massenentlassung im Einklang mit dem Kündigungsschutzgesetz und Art. 3 der Richtlinie 98/59 der Agentur für Arbeit Osnabrück angezeigt; diese bestätigte den Eingang der Anzeige am 27. Januar 2020. Anschließend beraumte sie für den 28. und 29. Januar 2020 Beratungstermine für die 153 Arbeitnehmer an, die von den beabsichtigten Entlassungen betroffen waren. Dem Kläger des Ausgangsverfahrens wurde mit Schreiben, das ihm am 28. Januar 2020 zugeing, die Kündigung seines Arbeitsvertrags

mit der G GmbH zum 30. April 2020 mitgeteilt. Der Kläger des Ausgangsverfahrens erhob beim zuständigen Arbeitsgericht Klage auf Feststellung, dass sein Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst worden sei. Er stützte seine Klage darauf, dass die Übermittlung einer Abschrift der an den Betriebsrat gerichteten Mitteilung vom 17. Januar 2020 an die zuständige Agentur für Arbeit, die sowohl nach Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 98/59 als auch nach § 17 Abs. 3 KSchG vorgeschrieben sei und eine Voraussetzung für die Wirksamkeit der Entlassung darstelle, unterblieben sei.

Der Beklagte des Ausgangsverfahrens machte geltend, die fragliche Entlassung sei wirksam, da § 17 Abs. 3 KSchG, anders als andere Bestimmungen von § 17, nicht den Schutz der von einer Massenentlassung betroffenen Arbeitnehmer oder die Vermeidung von Entlassungen bezwecke. Die darin vorgesehene Übermittlung einer Abschrift der an den Betriebsrat gerichteten Mitteilung an die zuständige Agentur für Arbeit habe nur den Zweck, Letztere über die geplanten Entlassungen zu informieren. Ihre Übermittlung könne die betreffenden Arbeitnehmer nicht vor einer Massenentlassung schützen, da die Agentur für Arbeit ihr nicht entnehmen könne, welche Möglichkeiten zur Vermeidung der geplanten Kündigungen der Betriebsrat sehe, und habe keinen Einfluss auf die Konsultationen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat.

Entscheidung:

Die Klage des Klägers des Ausgangsverfahrens blieb sowohl im ersten als auch im zweiten Rechtszug erfolglos. Daraufhin legte er beim Bundesarbeitsgericht (Deutschland),

dem vorlegenden Gericht, Revision ein. Dieses legte dem EuGH die Sache zur Entscheidung vor.

Weder die Richtlinie noch das nationale Recht sehe eine ausdrückliche Sanktion für einen solchen Verstoß vor. In solchen Fällen habe das vorlegende Gericht unter Wahrung der Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität darauf zu achten, dass Verstöße gegen das Unionsrecht nach sachlichen und verfahrensrechtlichen Regeln geahndet würden, die den Regeln für nach Art und Schwere gleichartige Verstöße gegen nationales Recht entsprächen, und dass die Sanktion wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sei. In Anwendung dieser Grundsätze habe es bereits wiederholt entschieden, dass Verstöße gegen die den Arbeitgeber im Zusammenhang mit Massenentlassungen treffenden Pflichten, mit Ausnahme der Pflichten aus § 17 Abs. 3 KSchG, wegen des mit ihnen bezweckten Arbeitnehmerschutzes zur Nichtigkeit der Kündigung gemäß § 134 BGB führten.

Fraglich sei jedoch, ob ein Verstoß gegen § 17 Abs. 3 KSchG ebenfalls zur Nichtigkeit der Kündigung führen könne.

Um diese Bestimmung als Verbotsgesetz im Sinne von § 134 BGB ansehen zu können, müsse geklärt werden, ob mit ihr der Zweck verfolgt werde, den von einem Massenentlassungsverfahren betroffenen Arbeitnehmern Individualschutz zu gewähren; dazu bedürfe es einer Auslegung von Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 98/59.

Dies sei nicht so, da sich aus Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 98/59 ergebe, dass die vorgesehene Übermittlung von Informationen es der zuständigen Behörde nur ermögliche, sich über die Gründe der geplanten Entlassung, die Zahl und die Kategorien der zu entlassenden Arbeitnehmer, die Zahl und die

Kategorien der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer, den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen, sowie die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer, soweit die innerstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Praktiken dem Arbeitgeber die Zuständigkeit dafür zuerkennen, einen Überblick zu verschaffen.

Daher diene die in Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 98/59 vorgesehene Übermittlung von Informationen an die zuständige Behörde nur zu Informations- und Vorbereitungszwecken, damit sie gegebenenfalls ihre Befugnisse aus Art. 4 der Richtlinie wirksam ausüben könne.

Nach alledem sei auf die Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 2 Abs. 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 98/59 dahin auszulegen sei, dass die Verpflichtung des Arbeitgebers, der zu-

ständigen Behörde eine Abschrift zu übermitteln, nicht den Zweck habe, den von Massenentlassungen betroffenen Arbeitnehmern Individualschutz zu gewähren.

Praktische Bedeutung:

Die nichterfolgte Übermittlung einer Abschrift der an den Betriebsrat gerichteten Mitteilung vom 17. Januar 2020 an die zuständige Agentur für Arbeit, hat keine Auswirkungen auf das Individualverfahren im Hinblick auf den Kündigungsschutz.

**Europäischer Gerichtshof,
Urteil vom 13. Juli 2023 – C-134/22 –**

*Ursula Salzburger,
Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz*

Ich hätt' so gern an dich geglaubt: Update Beweiswert einer AU-Bescheinigung

Das Bundesarbeitsgericht zum Beweiswert einer AU-Bescheinigung

In seiner ständigen Rechtsprechung weist das Bundesarbeitsgericht (vgl. nur BAG v. 26.10.2016 – 5 AZR 167/16) der ärztlich ausgestellten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung einen hohen Beweiswert zu. Dies hat prozessual zur Folge, dass es für Arbeitgeber*innen nicht genügt, die Arbeitsunfähigkeit des*der Arbeitnehmer*in einfach zu bestreiten. Der Beweiswert könne nur durch Umstände erschüttert werden, die Zweifel an der

Arbeitsunfähigkeit des*der Arbeitnehmer*in aufkommen ließen. Gelingt dem*der Arbeitgeber*in dies, ist der*die Arbeitnehmer*in wieder vollständig beweibelastet für den Umstand des Vorliegens einer Arbeitsunfähigkeit (BAG v. 17.06.2003 – 2 AZR 123/02).

Durch eine jüngere Entscheidung hat das Bundesarbeitsgericht (BAG v. 08.09.2021 – 5 AZR 149/21) für Aufsehen gesorgt, weil es sich hier zum Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsentscheidung und der Erschütterung des Beweiswertes geäußert hatte. Nach dem das

Berufungsgericht den Beweiswert der Arbeitsunfähigkeitsentscheidung durch den Vortrag der Arbeitgeberin als nicht erschüttert ansah, urteilte das Bundesarbeitsgericht im konkreten Fall anders. Im zu entscheidenden Fall hatte die Arbeitnehmerin eine Eigenkündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen und für den Zeitraum bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ab dem Tage des Ausspruchs der Kündigung vorgelegt. Einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, die passgenau die Dauer der Kündigungsfrist erfasse, komme der hohe Beweiswert nicht mehr zu; die Klägerin hätte zu den Umständen ihrer Erkrankung vortragen müssen.

Die Reaktion der Instanzgerichte

Durch die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts wurden teilweise neue Leitlinien zum Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung aufgestellt, die in der Folge zu einer Überprüfung der Rechtsprechung der Landesarbeitsgerichte führte. Auf einige obergerichtliche Entscheidungen soll in der Folge hingewiesen werden:

**LAG Düsseldorf,
Urteil vom 03.01.2023 – 3 Sa 468/22 –**

Dem Landesarbeitsgericht Düsseldorf genügte es für die Erschütterung des Beweiswertes einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nicht, dass mehrere Arbeitnehmer*innen teilweise in gleichen oder sich überschneidenden Zeiträumen arbeitsunfähig erkrankt waren. Das bloße Überschneiden oder Zusammentreffen von Zeiten der Arbeitsunfähigkeit genüge nicht zur Erschütterung des Beweiswertes einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung. Vielmehr müsse kollusives Zusammenwirken der Arbeitnehmer*innen hinzutreten, welches wiederum von der Arbeitgeberin (zumindest mit Indizien) vorzutragen und zu beweisen wäre.

[0468-22.pdf \(nrw.de\)](#)

**LAG Niedersachsen,
Urteil vom 08.03.2023 – 8 Sa 859/22 –**

Das LAG Niedersachsen (durch die oben genannte Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts noch aufgehoben) erklärte den Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung zumindest dann für nicht erschüttert, wenn die Kündigung zwar gleichen Datums wie die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist, diese Kündigung aber den*die Arbeitnehmer*in erst nach der Meldung als arbeitsunfähig erreiche. Hier sei bei einer notwendigen Würdigung der Gesamtumstände der Beweiswert nicht als erschüttert anzusehen, da die zeitliche Koinzidenz anders als in dem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall nicht bestehe. Gleichzeitig gibt es im Rahmen eines obiter dictum wichtige Hinweise, denn nach der erstmals formulierten Auffassung des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen könne die zeitliche Koinzidenz als erschütternder Umstand auch durch eine Erst- und mehrere Folgebescheinigungen und einer Krankmeldung als Reaktion auf eine arbeitgeberseitige Kündigung zu bejahen sein.

[LAG Niedersachsen, 08.03.2023 - 8 Sa 859/22 - Arbeitgeberkündigung; arbeitgeberseitige Kündigung; Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung; Beweiswert; Entgeltfortzahlung; Erschütterung; Erschütterung des Beweiswertes von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen | Niedersächsisches Vorschrifteninformationssystem \(NI-VORIS\) \(wolterskluwer-online.de\)](#)

**LAG Mecklenburg-Vorpommern,
Urteil vom 21.03.2023 – 2 Sa 156/22 –**

Das Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern sah den Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, die passgenau auf den Beendigungszeitpunkt des Arbeitsverhältnisses nach einer Eigenkündigung des Arbeitnehmers endete, als nicht erschüttert an, weil der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Kündigung zunächst noch zur Arbeit erschienen sei. Notwendig für die Erschütterung des Beweiswertes der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung sei die zeitliche Koinzidenz und der Gleichlauf zwischen Arbeitsunfähigkeit und Kündigung(sfrist). Das Verlangen der Übersendung von Arbeitspapieren an eine (neue) Meldeadresse im Rahmen der Kündigung erschüttere den Beweiswert ebenfalls nicht. Aus diesen Umständen könne nicht geschlossen werden, dass kein Wille mehr bestanden habe, während des Laufs der Kündigungsfrist nicht mehr arbeiten zu wollen.

[Mecklenburg-Vorpommern - 2 Sa 156/22 | Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 2. Kammer | Urteil | Entgeltfortzahlung - Beweiswert einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung - Erschütterung \(landesrecht-mv.de\)](#)

**LAG Schleswig-Holstein,
Urteil vom 02.05.2023 – 2 Sa 203/22 –**

Zu einem anderen Ergebnis kam das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein in einem dort zu entscheidenden Fall. Hier hatte die Klägerin im Kündigungsschreiben, welches bei der Arbeitgeberin kurz nach einer Eigenkündigung der Arbeitnehmerin einging, Urlaub beantragt, um die Erteilung und Übersendung eines Zeugnisses an ihre Privatadresse gebeten sowie sich für die Zusammenarbeit bedankt. Das Landesarbeitsgericht

Schleswig-Holstein unterstellte hier (die Arbeitsunfähigkeit weggedacht), dass ein Wille zur Arbeitsleistung bei der Klägerin nicht mehr bestand und sah den Beweiswert der eingereichten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen (insgesamt fünf passgenau endend mit dem Ende der Kündigungsfrist) als erschüttert an.

[Schleswig-Holstein - 2 Sa 203/22 | Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein 2. Kammer | Urteil | Entgeltfortzahlungsanspruch - Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung - Erschütterung des Beweiswerts ... \(juris.de\)](#)

Die Folgen für die (Beratungs-) Praxis

Die Vielzahl obergerichtlicher Entscheidungen zeigt die Bewegung der Rechtsprechung in diesem Bereich sowie die Unsicherheiten in der Beratung. Den Kolleg*innen ist im Falle einer Kündigung (sei sie arbeitgeber*innenseitig, sei sie arbeitnehmer*innenseitig) in jedem Falle davon abzuraten auf eine Kündigung mit einer Meldung als arbeitsunfähig zu reagieren, da sie in diesem Falle Gefahr laufen, ihren Anspruch auf Entgeltfortzahlung zu verlieren.

Etwas anderes gilt selbstverständlich dann, wenn tatsächlich eine Arbeitsunfähigkeit besteht. Diese sollte aber vorsorglich gut dokumentiert werden (z. B. durch Benennung der Krankheit, Symptome/gesundheitliche Einschränkungen, eingenommene Medikamente, notwendige Behandlungen etc.). Die Berufung auf das ärztliche Zeugnis genügt nur dann, wenn es unter der Erklärung der Entbindung von der Schweigepflicht erfolgt.

Dieser Hinweis gilt insbesondere deswegen, weil auch bei uns zu beobachten ist, dass gerade durch Arbeitgeberverbände vertretene Unternehmen dazu übergehen, den Beweis-

wert von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen anzuzweifeln und die Entgeltfortzahlung zurückzubehalten.

Spannend wird insbesondere, zu beobachten, wie das Bundesarbeitsgericht den Beweiswert von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bei einem fehlenden Gleichlauf von Zeiten der Arbeitsunfähigkeit und der Kündigungsfrist sowie etwaige Forderungen von Arbeitnehmer*innen im Zuge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses beurteilt.

Im Lichte der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen wird es in Zukunft von Bedeutung sein, auf alle Umstände des Einzelfalls in Fällen von Arbeitsunfähigkeitsmeldungen im Zusammenhang mit Kündigungen zu achten.

Nils Greve,

Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz

Kappungsgrenze im Sozialplan

Der Fall:

Die von der Entlassung betroffenen Beschäftigten hatten nach dem Sozialplan Anspruch auf eine Grundabfindung, die sich nachfolgender Formel berechnete: Bruttomonatsgehalt x Betriebszugehörigkeit x 1,0. Sie betrug höchstens 35.000 Euro (brutto); darüberhinausgehende Beträge wurden gekappt. Beschäftigte mit einer Betriebszugehörigkeit von fünf Jahren und mehr erhielten zusätzlich zu der Grundabfindung einen pauschalen Betrag i.H.v. 1.000 Euro brutto pro Jahr der Betriebszugehörigkeit.

Die Kappungsgrenze des Sozialplans gelangte bei insgesamt vier der 41 von Entlassung betroffenen Beschäftigten zur Anwendung. Eine davon war die 27 Jahre beschäftigte Klägerin. Sie meinte, dass die Kappungsgrenze unwirksam sei und verlangte über die von der Arbeitgeberin errechnete Abfindung i.H.v. 62.000 Euro brutto eine weitere Abfindung i.H.v. 257.812,30 Euro brutto.

Entscheidungsgründe:

Das ArbG Düsseldorf hat die Klage abgewiesen und das LArbG Düsseldorf hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Die

Kappungsgrenze verstoße weder gegen die §§ 7 Abs. 1, 2, 3 Abs. 2 AGG i.V.m. § 1 AGG noch in diesem Zusammenhang oder im Übrigen gegen § 75 BetrVG.

Die Kappungsgrenze sei geeignet, erforderlich und angemessen, um möglichst allen betroffenen Beschäftigten eine verteilungsgerechte Überbrückungshilfe zu gewähren. Es sei nicht erkennbar, dass eine Abfindung i.H.v. 35.000 Euro, die pro Jahr der Betriebszugehörigkeit noch um jeweils 1.000 Euro über die Kappungsgrenze hinaus aufgestockt wird, keine substantielle Milderung der Nachteile der vom Arbeitsplatzverlust betroffenen Beschäftigten darstellt. Gerade bei langjährig Beschäftigten und damit oftmals älteren Beschäftigten könne die Regelung erhebliche Steigerungsbeträge zur Folge haben (im Falle der Klägerin wird die Abfindung dadurch von 35.000 Euro um 27.000 Euro immerhin auf 62.000 Euro aufgestockt). Gerade durch die Aufstockung hätten die Betriebsparteien eine angemessene Kompensation zugunsten der von der Kappung besonders betroffenen langjährig Beschäftigten vorgenommen. Die Regelung könnte geradezu als mustergültig für eine angemessene Milderung der den

langjährig Beschäftigten durch eine Kappungsgrenze entstehenden Nachteile angesehen werden. Denn damit werde der altersbezogene Eingriff deutlich relativiert.

Bereits das BAG hat in seiner Entscheidung vom 21.07.2009 - 1 AZR 566/08 zu der Rechtmäßigkeit von Kappungsgrenzen Stellung bezogen.

Knüpfe eine Kappungsgrenze nicht an das Alter der Beschäftigten an, sondern begrenze die Abfindungsansprüche aller anspruchsberechtigten Beschäftigten gleichermaßen altersunabhängig auf einen Höchstbetrag, scheide die Annahme einer unmittelbaren Benachteiligung der von der Kappung betroffener Beschäftigten wegen des Alters nach § 3 Abs. 1 AGG aus.

Die dem Anschein nach neutrale Regelung könne zwar ältere Beschäftigte in besonderer Weise benachteiligen.

Dies führe gleichwohl dann nicht zu einer mittelbaren Benachteiligung wegen des Alters, wenn die Ungleichbehandlung nach § 3 Abs. 2 Halbsatz 2 AGG gerechtfertigt sei. Das wiederum sei der Fall, wenn mit der Kappungsregelung ein rechtmäßiges Ziel verfolgt werde und die Mittel zu dessen Erreichung geeignet, erforderlich und angemessen sind.

Auswirkungen für die Praxis:

Die der Entscheidung zugrunde liegende Kappungsregelung kann nach Ansicht des LArbG Düsseldorf als Musterbeispiel dienen. Wichtig bleibt immer die Prüfung eines rechtmäßigen Ziels der Kappungsgrenze.

**Landesarbeitsgericht Düsseldorf,
3. Kammer, Urteil vom 24.05.2022
- 3 Sa 1100/21 –**

*Ursula Salzburger,
Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz*



§ Sozialrecht

Foto: magelle-picture - Fotolia

Aussteuerung erst rückwirkend mitgeteilt

Das stürzt Neumann so richtig in finanzielle Schwierigkeiten: er erfährt, dass ihm rückwirkend kein Krankengeld mehr zusteht und er sich für den Zeitraum noch mit eigenen Beiträgen versichern muss. Kann das richtig sein?

Nach § 48 SGB V ist das Krankengeld zeitlich befristet auf maximal 78 Wochen innerhalb einer Rahmenfrist von drei Jahren. Die sechs Wochen Entgeltfortzahlung des Arbeitgebers zählen mit. Die Krankenkassen weisen in der Regel frühzeitig darauf hin, zu welchem Zeitpunkt der Krankengeldanspruch endet. Dieses Schreiben enthält auch den Hinweis, dass der/die Versicherte evtl. danach einen Anspruch auf Arbeitslosengeld hat.

Neumann hat die Mitteilung nicht bekommen

Neumann ist sehr korrekt mit seinem Posteingang, nicht so oft schaute er aber auf sein Konto. Er war weiter krankgeschrieben und bemerkte spät, dass die Krankengeldzahlung ausblieb. Auf seine telefonische Nachfrage Ende November 2021 hieß es, das sei ihm schon im Mai mitgeteilt worden. Aus Sicht der Krankenkasse wurde die Mitteilung mit Schreiben vom 30.11.2021 wiederholt. In dem Schreiben stand, dass sein Anspruch auf Krankengeld rückwirkend zu Ende August ausge-

laufen sei und er ggfs. Anspruch auf Arbeitslosengeld habe. Neumann hat das Schreiben von Mai nicht bekommen. Unter anderem im Juni hatte er noch mit der Kasse telefoniert, aber da ging es um andere Dinge.

Neumann meldet sich sofort bei der Agentur für Arbeit

Neumann eilt mit diesem Schreiben zur Agentur für Arbeit und diese bewilligt dann ab dem 1. Dezember Arbeitslosengeld. Es bleibt eine Lücke, denn eine frühere Bewilligung scheitert an fehlender Meldung.

Sobald er Arbeitslosengeld bezieht, ist Neumann darüber wieder pflichtversichert bei der Krankenkasse. Die Zwischenzeit – ca. 3 Monate - sind problematisch.

Krankenkasse verlangt freiwillige Versicherung

Für diesen Zeitraum verlangte die Krankenkasse Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge. Neumann konnte in keine Familienversicherung wechseln und musste fast 900 € an Beiträgen zahlen. Er hat in diesem Zeitraum auch Leistungen der Kasse in Anspruch genommen, so dass er erstmal zahlte, dann aber Widerspruch einlegte.

Neumann will Krankengeld und Beitragsrückerstattung

Neumann möchte erreichen, dass Krankengeld bis zum 30.11.2021 gezahlt wird und auch, dass er die Beiträge zurückbekommt.

Es beginnt ein wilder Schriftverkehr. Die Kasse griff auf alte Schreiben zurück, mit denen doch schon informiert worden sei. Diese enthielten aber nur einen Hinweis zum Beginn des Krankengeldanspruchs. Dann verwies die Kasse auf geführte Telefongespräche, die mittlerweile fast zwei Jahre her waren und Neumann solle angeben, was da gesagt worden sei. Die Notizen der Kasse waren dazu nicht ergiebig, und Neumann konnte sich wirklich nicht erinnern.

Aber, wenn er vor Ende November die Info bekommen hätte, warum sollte er sich schaden? Hätte man ihn informiert, wäre er quasi zur Arbeitsagentur gerannt.

Alles, nur keine Entscheidung

Rechtlich wird Krankengeld nur solange gewährt, wie die Voraussetzungen vorliegen. Aber was ist mit Beratungsverschulden? Wofür informieren die Kassen denn mit den Schreiben? Manche Kassen sollen schon dazu übergegangen sein, solche Schreiben per Einschreiben zu schicken. Auch Krankenkassen haben eine sozialrechtliche Beratungspflicht. Aber wer trägt hier das Risiko? Und kann es das Krankengeld als Schadensersatz geben?

Fragen über Fragen, aber eine Entscheidung über den Widerspruch steht weiter aus.

Vergleichsangebot der Kasse

Nach dem ganzen Schriftverkehr drängte der DGB Rechtsschutz Düren die Kasse, nunmehr eine rechtsmittelfähige Entscheidung zu erlassen. Und manchmal passieren noch kleine Wunder. Es wurde zwar ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dieses Angebot keinen Rechtsanspruch für zukünftige Fälle oder gleichgelagerte Fälle sei. Aber die Krankenkasse lenkte ein und bot vergleichsweise an, die Beiträge zurück zu zahlen und das Krankengeld bis zum Beginn des Arbeitslosengeldes zu gewähren.

Glückwunsch Neumann, nervenaufreibend, aber sein Ziel wurde mit 100 % erreicht.

Auch bei uns in Deutschland kann es immer noch schnell passieren, unverschuldet „aus dem System zu kippen“. Zum Glück konnte die sofortige Bewilligung des Arbeitslosengeldes erreicht werden. Neumann wird zukünftig nicht nur seine Post aufmerksam lesen, sondern auch das Konto im Blick behalten. Er ist froh, dass die Ungerechtigkeit noch im Widerspruchsverfahren ausgeräumt werden konnte. Sozialgerichtliche Entscheidungen zu genau dieser Problematik scheint es nicht zu geben.

[Aussteuerung erst rückwirkend mitgeteilt - DGB Rechtsschutz GmbH](#)

Artikel vom 11.08.2023,
Autorin: Birgit Hartmann,
DGB Rechtsschutz GmbH, Düren

*Gefunden von Peter Voigt,
Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz*



§ Rechtsprechungsschnelldienst

Foto: magele-picture - Fotolia

Kündigung wegen Äußerungen in einer Chatgruppe

Arbeitnehmer*innen, die sich in einer aus sieben Mitgliedern bestehenden privaten Chatgruppe in stark beleidigender, rassistischer, sexistischer und zu Gewalt aufstachelnder Weise über Vorgesetzte und andere Kolleg*innen äußern, können sich gegen eine dies zum Anlass nehmende außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses nur im Ausnahmefall auf eine berechtigte Vertraulichkeitserwartung berufen.

Der Fall:

Der bei der Beklagten beschäftigte Kläger gehörte seit 2014 einer Chatgruppe mit fünf anderen Arbeitnehmern an. Im November 2020 wurde ein ehemaliger Kollege als weiteres Gruppenmitglied aufgenommen. Alle Gruppenmitglieder waren nach den Feststellungen der Vorinstanz „langjährig befreundet“, zwei miteinander verwandt. Neben rein privaten Themen äußerte sich der Kläger – wie auch mehrere andere Gruppenmitglieder – in beleidigender und menschenverachtender Weise u.a. über Vorgesetzte und Arbeitskollegen. Nachdem die Beklagte hiervon zufällig Kenntnis erhielt, kündigte sie das Arbeitsverhältnis des Klägers außerordentlich fristlos. Beide Vorinstanzen haben der vom Kläger erhobenen Kündigungsschutzklage stattgegeben.

Entscheidung:

Die Revision der Beklagten hatte vor dem Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts Erfolg. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft eine berechtigte Vertraulichkeitserwartung des Klägers betreffend der ihm vorgeworfenen Äußerungen angenommen und das Vorliegen eines Kündigungsgrundes verneint. Eine Vertraulichkeitserwartung ist nur dann berechtigt, wenn die Mitglieder der Chatgruppe den besonderen persönlichkeitsrechtlichen Schutz einer Sphäre vertraulicher Kommunikation in Anspruch nehmen können. Das wiederum ist abhängig von dem Inhalt der ausgetauschten Nachrichten sowie der Größe und personellen Zusammensetzung der Chatgruppe.

Sind Gegenstand der Nachrichten – wie vorliegend – beleidigende und menschenverachtende Äußerungen über Betriebsangehörige, bedarf es einer besonderen Darlegung, warum der Arbeitnehmer berechtigt erwarten konnte, deren Inhalt werde von keinem Gruppenmitglied an einen Dritten weitergegeben. Das Bundesarbeitsgericht hat das Berufungsurteil insoweit aufgehoben und die Sache an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen. Dieses wird dem Kläger Gelegenheit für die ihm obliegende Darlegung geben, warum er

angesichts der Größe der Chatgruppe, ihrer geänderten Zusammensetzung, der unterschiedlichen Beteiligung der Gruppenmitglieder an den Chats und der Nutzung eines auf schnelle Weiterleitung von Äußerungen angelegten Mediums eine berechtigte Vertraulichkeitserwartung haben durfte.

Tipp: Auch in sozialen Medien ist respektvoller Umgang angezeigt – auch zum Selbstschutz!

**Bundesarbeitsgericht,
Urteil vom 24. August 2023 – 2 AZR 17/23 –
Vorinstanz: Landesarbeitsgericht
Niedersachsen, Urteil vom
19. Dezember 2022 – 15 Sa 284/22 –**

*Peter Voigt,
Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz*

Buchempfehlung

Musterschreiben für die Schwerbehindertenvertretung

Einführungen - Beispieltexte - Praxistipps. inklusive Online-Zugriff auf alle
Musterschreiben und Übersichten



1. Auflage 2023 (Juni 2023)
Seiten: 192
Erscheinungsform: Buch inkl. Online-Nutzung
Reihe: Die erfolgreiche SBV
Verlag: Bund-Verlag Frankfurt
ISBN: 978-3-7663-7306-9

Buchbestellung über die
BWS Fachverlag GmbH:



Kontakt

Abt. Justizariat/Rechtspolitik/Rechtsschutz
Königsworther Platz 6
30167 Hannover
Tel.: 0511 7631-231, -413
Fax: 0511 7631-723
E-Mail: abt.recht@igbce.de

Erschienen im Oktober 2023

Impressum

Herausgeberin:
IGBCE, Vorstandsbereich 2 –
Sozialpolitik, Mitbestimmung/Recht, Bildung
Verantwortlich: Birgit Biermann

Redaktion:
Peter Voigt, Ursula Salzburger,
Nicolas Ballerstaedt, Nils Greve