

## DAS ENTSCHEIDENDE

Informationen aus dem Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht



März 2024

### Inhaltsverzeichnis

1. Zweifel an AU-Bescheinigungen
2. Konkretisierung des Dienstplans – Pflicht zum Lesen dienstlicher SMS
3. Entgangener Gewinn wegen Pflichtverletzung eines Leiharbeitnehmers
4. Auskunftsanspruch eines Gesellschafters über Mitgesellschafter
5. Werkstatttrisiko – Reparaturkosten nach einem Unfall
6. Löschverpflichtung von rechtswidrig geposteten Inhalten
7. Kein Widerruf gegen einen Bescheid per „normaler“ E-Mail
8. Keinen Anspruch auf barrierefreien Parkplatz bei barrierefreier Wohnung
9. Weitervermietung von Wohnraum kann gewerblich sein
10. Unfall bei Vorbeifahrt an einem Müllabfuhrfahrzeug

**1. Zweifel an AU-Bescheinigungen** Die Glaubwürdigkeit von AU-Bescheinigungen kann in Frage gestellt werden, wenn ein Arbeitnehmer nach Erhalt einer Kündigung mehrere aufeinanderfolgende AU-Bescheinigungen vorlegt, deren Gültigkeitsdauer genau bis zum Ende der Kündigungsfrist reicht, und er direkt nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses eine neue Stelle antritt.

In dem vom Bundesarbeitsgericht (BAG) entschiedenen Fall legte ein seit März 2021 als Helfer beschäftigter Arbeitnehmer (AN) am 2.5.2022 eine AU-Bescheinigung für die Zeit vom 2.–6.5.2022 vor. Mit Schreiben vom 2.5.2022, das dem AN am 3.5.2022 zuzuging, kündigte der Arbeitgeber (AG) das Arbeitsverhältnis zum 31.5.2022. Mit Folgebescheinigungen vom 6.5.2022 und vom 20.5.2022 wurde AU bis zum 20.5.2022 und bis zum 31.5.2022 (einem Dienstag) bescheinigt. Ab dem 1.6.2022 war der AN wieder arbeitsfähig und nahm eine neue Beschäftigung auf. Der AG verweigerte die Entgeltfortzahlung mit der Begründung, der Beweiswert der vorgelegten AU-Bescheinigungen ist erschüttert.

Die BAG-Richter kamen zu der Entscheidung, dass für die Bescheinigung vom 2.5.2022 der Beweiswert nicht erschüttert ist. Nach den getroffenen Feststellungen hatte der AN zum Zeitpunkt der Vorlage der AU-Bescheinigung keine Kenntnis von der beabsichtigten Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Bezüglich der AU-Bescheinigungen vom 6.5.2022 und vom 20.5.2022 wird der Beweiswert dagegen angezweifelt. So bestand zwischen der in den Folgebescheinigungen festgestellten passgenauen Verlängerung der AU und der Kündigungsfrist eine zeitliche Koinzidenz. Ferner hatte der AN unmittelbar nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine neue Beschäftigung aufgenommen. Dies hat zur Folge, dass nunmehr der AN für die Zeit vom 7.–31.5.2022 die volle Darlegungs- und Beweislast für das Bestehen krankheitsbedingter AU als Voraussetzung für den Entgeltfortzahlungsanspruch trägt.

## 2. Konkretisierung des Dienstplans – Pflicht zum Lesen dienstlicher SMS



Sofern ein Arbeitnehmer aufgrund betrieblicher Vereinbarungen weiß, dass der Arbeitgeber Details zur Arbeitszeit und zum Arbeitsort für den nächsten Tag noch präzisiert, ist er verpflichtet, eine solche, per SMS mitgeteilte Weisung, auch in seiner Freizeit zu beachten und zur Kenntnis zu nehmen. Die Ruhezeit wird durch die Kenntnisnahme nicht unterbrochen. Der eigentliche Moment der Kenntnisnahme der SMS stellt sich als zeitlich derart geringfügig dar, dass nicht von einer erheblichen Beeinträchtigung der Freizeit ausgegangen werden kann.

In einem vom Bundesarbeitsgericht am 23.8.2023 entschiedenen Fall war in einer Betriebsvereinbarung u.a. geregelt, dass Springerdienste in der Jahresplanung einem Wochentag der Vertreterwoche verbindlich zugewiesen werden. Sollte zu diesem Zeitpunkt keine konkrete Schichtzuteilung möglich sein, erfolgt die Zuteilung von unkonkreten Tag-, Spät- und Nachtdiensten. Unkonkret zugeteilte Springerdienste können für Tag- und Spätdienste bis 20 Uhr des Vortags vor Dienstbeginn im Dienstplan weiter konkretisiert werden. Geschieht dies nicht, findet sich der Mitarbeiter zu Dienstbeginn am vom Arbeitgeber zugewiesenen Dienort ein. Der Arbeitgeber teilte einem Arbeitnehmer in zwei Zeiträumen zu einem unkonkreten Springerdienst ein. Einen Tag vorher informierte ihn der Arbeitgeber per SMS, nachdem der Arbeitnehmer telefonisch nicht erreichbar war. Der Arbeitnehmer meldete sich jedoch am Folgetag erst zum ursprünglich festgelegten Arbeitsbeginn. Der Arbeitgeber wertete dies als unentschuldigte Fehlzeit und erteilte eine Abmahnung.

Die Richter entschieden zugunsten des Arbeitgebers.

## 3. Entgangener Gewinn wegen Pflichtverletzung eines Leiharbeitnehmers

Sofern ein Arbeitnehmer seine Pflicht aus seinem Arbeitsverhältnis verletzt (hier: nicht bzw. nicht weisungsgemäß erbrachte Arbeitsleistung), kann der Arbeitgeber Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Fordert ein Arbeitgeber einen solchen Schadensersatz, hat er sowohl die Pflichtverletzung als auch Vorsatz oder Fahrlässigkeit sowie den Schaden und die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung für den Schaden darzulegen und ggf. zu beweisen.

Im Falle der Arbeitnehmerüberlassung unterliegt der Leiharbeitnehmer den Weisungen des Entleihers. Kommt ein Leiharbeitnehmer den Weisungen des Entleihers schuldhaft nicht nach und hat der Verleiher aufgrund dessen keinen Vergütungsanspruch gegenüber dem Entleiher, kann dadurch ein Schaden in Form eines entgangenen Gewinns entstehen, entschieden die Richter des Landesarbeitsgerichts Mecklenburg-Vorpommern in ihrem Urteil v. 2.11.2023.

## 4. Auskunftsanspruch eines Gesellschafters über Mitgeschafter

Der Bundesgerichtshof hatte sich am 24.10.2023 mit der Zulässigkeit von Auskunftersuchen eines Gesellschafters hinsichtlich der Namen, Anschriften und Beteiligungshöhe seiner Mitgeschafter zu befassen. Insbesondere ging es darum, ob solche Auskunftersuchen, die auch dem Zweck dienen, diesen Mitgeschaftern Kaufangebote für ihre Anteile zu unterbreiten, eine unzulässige Rechtsausübung oder einen Missbrauch des Auskunftsrechts darstellen und ob datenschutzrechtliche Bestimmungen dem entgegenstehen.

Der BGH stellte klar, dass ein Auskunftersuchen, welches auch dem Ziel dient, Kaufangebote für Anteile zu unterbreiten, keine unzulässige Rechtsausübung und keinen Missbrauch des Auskunftsrechts darstellt. Ferner führte er aus, dass einem solchen Auskunftsbegehren auch nicht die Regelungen der Datenschutz-Grundverordnung entgegenstehen. Der BGH bekräftigte, dass das Auskunftsrecht eines Gesellschafters ein legitimes Interesse darstellt und dass es nicht durch Vereinbarungen im Gesellschafts- oder Treuhandvertrag ausgeschlossen werden kann.

Diese Entscheidung verdeutlicht, dass der BGH das Auskunftsrecht der Gesellschafter als wesentlich für die Ausübung ihrer Rechte innerhalb der Gesellschaft ansieht und dass dieses Recht auch im Kontext des Erwerbs weiterer Anteile zur Stärkung der eigenen Position innerhalb der Gesellschaft genutzt werden kann, ohne dass dies als Missbrauch des Auskunftsrechts oder als Verstoß gegen Datenschutzbestimmungen gewertet wird.

## 5. Werkstatttrisiko – Reparaturkosten nach einem Unfall

Der Geschädigte eines Verkehrsunfalls ist berechtigt, sein beschädigtes Fahrzeug zur Reparatur in eine Werkstatt zu geben und vom Unfallverursacher den hierfür erforderlichen Geldbetrag zu verlangen. Das Werkstatttrisiko liegt dabei grundsätzlich beim Schädiger.

In seiner Entscheidung vom 16.1.2024 stellte der Bundesgerichtshof (BGH) klar, dass das Werkstatttrisiko nicht nur für solche Rechnungspositionen greift, die ohne Schuld des Geschädigten, etwa wegen unsachgemäßer oder unwirtschaftlicher Ansätze von Material oder Arbeitszeit, überhöht sind. Ersatzfähig sind vielmehr auch diejenigen Rechnungspositionen, die sich auf – für den Geschädigten nicht erkennbar – tatsächlich nicht durchgeführte einzelne Reparaturschritte und -maßnahmen beziehen.

In einem weiteren Urteil entschied der BGH, dass der Geschädigte bei Beauftragung einer Fachwerkstatt grundsätzlich darauf vertrauen darf, dass diese keinen unwirtschaftlichen Weg für die Schadensbeseitigung wählt. Er muss daher nicht vor der Beauftragung der Fachwerkstatt ein Sachverständigengutachten einholen um den Reparaturauftrag auf dieser Grundlage zu erteilen.

## 6. Löschverpflichtung von rechtswidrig geposteten Inhalten

Die konkrete Kenntnis eines rechtsverletzenden Socialmedia-Posts (hier: Falschzitat) verpflichtet einen Plattformbetreiber (im entschiedenen Fall Meta), auch andere sinngleiche Äußerungen zu löschen. Der Umstand, dass die Bewertung automatisiert aufgefundener sinngleicher Äußerungen teilweise einer kontextgebundenen menschlich-händischen Überprüfung bedarf, führt nicht zur Unzumutbarkeit.



Dem Plattformbetreiber trifft – nach der E-Commerce-Richtlinie – zwar keine allgemeine Überwachungs- und aktive Nachforschungspflicht hinsichtlich rechtswidriger Inhalte. Die konkrete Kenntnis der Rechtsverletzung verpflichtet ihn jedoch, künftig derartige Störungen zu verhindern. Dies gilt nicht nur für wortgleiche Inhalte, sondern auch dann, wenn die darin enthaltenen Mitteilungen sinngemäß ganz oder teilweise Gegenstand einer erneuten Äußerung sind.

Bei der Nachforschung nach derartigen sinngleichen Äußerungen muss nach der Rechtsprechung des EuGH aus Gründen der Zumutbarkeit auf „automatisierte Techniken und Mittel“ zurückgegriffen werden können. Dies war hier jedoch auch grundsätzlich der Fall. Der Umstand, dass es in Fällen der Wiedergabe des Meme mit eigenen Zusätzen (sog. Caption) einer Sinndeutung bedurfte, sodass nicht rein automatisiert vorgegangen werden konnte, steht dem nicht entgegen.

## 7. Kein Widerruf gegen einen Bescheid per „normaler“ E-Mail

Der Widerspruch gegen einen Bescheid (Verwaltungsakt) unterliegt gesetzlichen Formvorschriften. Er kann schriftlich oder zur Niederschrift bei der Behörde eingelegt werden. Wird er in elektronischer Form eingelegt, dann ist eine qualifizierte elektronische Signatur bzw. die Versendung per De-Mail erforderlich. **Eine einfache E-Mail ist nicht ausreichend.**

Nach den Ausführungen des Hessischen Landessozialgerichts muss erkennbar sein, dass nur solche Schreiben als Widerspruch gewertet werden, aus denen sich klar ergibt, dass sie von dem Betreffenden willentlich in den Verkehr gebracht worden sind. Dies ist bei einer einfachen E-Mail nicht gegeben.

## 8. Keinen Anspruch auf barrierefreien Parkplatz bei barrierefreier Wohnung

In vielen Landesbauordnungen wird geregelt, dass bauliche Anlagen sowie andere Anlagen, bei denen ein Zugangs- oder Abgangsverkehr zu erwarten ist, nur errichtet werden dürfen, wenn Stellplätze in ausreichender Zahl und Größe sowie in geeigneter Beschaffenheit bereitgestellt werden (notwendige Stellplätze).

Das erstreckt sich allerdings nicht darauf, für eine nach einer Landesbauordnung zu schaffende barrierefreie und uneingeschränkt mit dem Rollstuhl nutzbare Wohnung, einen barrierefreien Stellplatz in unmittelbarer Nähe der Wohnung zu errichten.

## 9. Weitervermietung von Wohnraum kann gewerblich sein

Das Oberlandesgericht Hamburg hatte zu entscheiden, ob gewerbliche Weitervermietung vorliegt, wenn eine Firma Wohnungen mietet und diese dann an ihre Mitarbeiter weitervermietet. Gewerbliche Weitervermietung liegt vor, wenn jemand eine Wohnung (oder mehrere Wohnungen) mietet, um dort nicht selbst zu wohnen, sondern um sie weiterzuvermieten – und das mit einem geschäftlichen Hintergedanken.

Interessanterweise muss der Zwischenmieter (also die Firma, die die Wohnung an ihre Mitarbeiter weitervermietet) dabei nicht unbedingt Gewinn aus der Vermietung selbst machen. Es reicht, wenn die Weitervermietung irgendwie dem Geschäftsbetrieb der Firma nützt. Mietet also eine Firma Wohnungen an, um sie an ihre Mitarbeiter weiterzuvermieten und dadurch ihr Geschäft zu stärken (z.B. durch die Gewinnung oder Bindung von Mitarbeitern), wird dies als gewerbliche Weitervermietung angesehen. Es geht dabei nicht darum, direkt Geld mit der Vermietung zu verdienen, sondern eher darum, dass die Firma insgesamt davon profitiert.

## 10. Unfall bei Vorbeifahrt an einem Müllabfuhrfahrzeug

In einem vom Bundesgerichtshof (BGH) entschiedenen Fall fuhr die Mitarbeiterin eines Pflegedienstes mit 13 km/h und 50 cm Abstand an einem stehenden Müllfahrzeug vorbei, das Warnsignale aktiviert hatte. Als sie beinahe vorbei war, schob ein Müllwerker einen Container über die Straße, was zur Kollision führte. Der Pflegedienstbetreiber forderte Schadensersatz und argumentierte, dass die Fahrerin vorsichtig gefahren war. Der Unfall passierte, weil der Müllwerker den Container unsichtbar für die Fahrerin und ohne Sicherheitsprüfung bewegte. Hätte er den Container gezogen, hätte er das Fahrzeug sehen und den Unfall vermeiden können.



Der BGH entschied, dass der Eigentümer des Müllfahrzeugs zum Schadensersatz verpflichtet ist, weil der Schaden am Fahrzeug des Pflegedienstes während des Einsatzes des Müllfahrzeugs entstand. Die Risiken, die von einer kürzlich geleerten Mülltonne auf der Straße für den Verkehr entstehen, fallen in den Verantwortungsbereich des Müllfahrzeugbetriebs.

Allerdings ist nach Auffassung der BGH-Richter auch der Mitarbeiterin des Pflegedienstes als Fahrerin ein Verstoß gegen die Straßenverkehrsordnung vorzuwerfen. Müllwerker, die mit dem Sammeln und Entleeren von Mülltonnen beschäftigt sind, konzentrieren sich hauptsächlich auf ihre schnelle und effiziente Arbeit auf der Straße. Verkehrsteilnehmer, die an einem aktiven Müllfahrzeug vorbeifahren, können nicht vollständig auf das verkehrsgerechte Verhalten der Arbeiter vertrauen. Sie müssen mit plötzlichem Auftauchen der Müllwerker rechnen, die unachtsam in den Verkehr treten könnten, ohne sich zuvor zu vergewissern. Fahrer müssen ihr Verhalten an diese spezifischen Risiken anpassen und ggf. die Geschwindigkeit reduzieren oder einen ausreichenden Abstand halten, um im Notfall sofort anhalten zu können.

**Basiszinssatz:** Seit 1.1.2024 = 3,62 %; 1.7. – 31.12.2023 = 3,12 %; 1.1. – 30.6.2023 = 1,62 %  
(§ 247 Abs. 1 BGB) Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter: <http://www.bundesbank.de> und dort unter „Basiszinssatz“.

**Verzugszinssatz:** Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern Basiszinssatz + 5-%-Punkte  
(§ 288 BGB) Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern  
• abgeschlossen bis 28.7.2014: Basiszinssatz + 8-%-Punkte  
• abgeschlossen ab 29.7.2014: Basiszinssatz + 9-%-Punkte  
zzgl. 40 € Pauschale

**Verbraucherpreisindex:** 2024: Januar = 117,6  
2020 = 100 2023: Dezember = 117,4; November = 117,3; Oktober = 117,8; September = 117,8;  
August = 117,5; Juli = 117,1; Juni = 116,8; Mai = 116,5; April = 116,6; März = 116,1;  
Februar = 115,2

Ältere Verbraucherpreisindizes finden Sie im Internet unter: <https://www.destatis.de> – Themen – Konjunkturindikatoren

Bitte beachten Sie, dass dieses Informationsschreiben eine individuelle Beratung nicht ersetzen kann! Eventuelle Änderungen, die nach Ausarbeitung dieses Informationsschreibens erfolgen, werden erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt. Trotz sorgfältiger und gewissenhafter Bearbeitung aller Beiträge übernehmen wir keine Haftung für den Inhalt.