

Aktenzeichen: 5 AZR 86/85

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 19. März 1986
- 5 AZR 86/85 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 9. November 1983
Essen - 2 Ca 2453/82 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 5. Juni 1984
Düsseldorf - 11 (13) Sa 484/84 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Nein



Entscheidungsstichwort:

Fortsetzungskrankheit - Erkundigungspflicht für Arbeitgeber

Gesetz: LohnFG § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 1 Satz 1; BGB §§ 387, 389, 812;
StGB § 203 Abs. 1 Nr. 1; TVG § 4 Ausschußfristen; MTL II
§ 72 (a.F.), § 72 (n.F.)

Leitsätze:

I Stehen dem Arbeitgeber Ansprüche auf Lohnrückzahlung zu, weil er wegen Vorliegens einer Fortsetzungserkrankung zur Zahlung von Krankenbezügen nicht verpflichtet war, so werden diese Ansprüche im Sinne der Ausschußklausel des § 72 MTL II erst fällig, wenn der Arbeitgeber Kenntnis von der Fortsetzungserkrankung hatte oder sich die Kenntnis ohne schuldhaftes Zögern hätte verschaffen können. Daraus folgt:

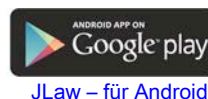
II, 1. Liegen objektive Anhaltspunkte dafür vor, daß der Arbeitnehmer infolge derselben Krankheit wiederholt arbeitsunfähig geworden ist (§ 1 Abs. 1 Satz 1 LohnFG - Fortsetzungskrankheit), so obliegt dem Arbeitgeber eine Erkundigungspflicht. Danach ist er gehalten, durch Rückfrage bei Arzt oder Krankenkasse zu klären, ob eine Fortsetzungskrankheit besteht.

2. Der Arbeitnehmer ist dabei nach Treu und Glauben zur Mitwirkung verpflichtet. Er muß den Arzt oder die Krankenkasse von der Schweigepflicht befreien, damit diese die erforderliche Auskunft erteilen können. Solange der Arbeitnehmer die Mitwirkung ablehnt, kann der Arbeitgeber die Fortzahlung des Arbeitsentgelts verweigern.

3. Die Befreiung von der Schweigepflicht erstreckt sich nur auf die Frage, ob eine Fortsetzungskrankheit vorliegt. Weitere Auskünfte (insbesondere über den Krankheitsbefund) kommen nicht in Betracht.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



5 AZR 86/85

11 (13) Sa 484/84 Düsseldorf

Verkündet am
19. März 1986

Clobes,

Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. März 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Dr. Olderog sowie die ehrenamtlichen Richter Pallas und



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Dr. Hirt für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 5. Juni 1984 - 11 (13) Sa 484/84 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Aufrechnung.

Der am 5. Juli 1922 geborene Kläger war bei dem beklagten Land vom 2. März 1961 bis zum 30. September 1982 als Kraftfahrer bei der Landesanstalt für Immissionsschutz beschäftigt. Für das Arbeitsverhältnis galt der Mantel-Tarifvertrag für Arbeiter der Länder (MTL II) vom 27. Februar 1964 in der jeweiligen Fassung. Der Kläger war in die Lohngruppe III eingestuft. Er erhielt einen Pauschalloon, der sich bis zur endgültigen Abrechnung nach dem Durchschnitt der im vorhergehenden Halbjahr tatsächlich geleisteten Stunden richtete.

Der Kläger hat vorgetragen, das Land schulde ihm rückständigen Lohn in Höhe von insgesamt 19.267,05 DM netto. Mit seiner Klage nimmt er das Land in Höhe eines Teilbetrages von 4.682,31 DM netto in Anspruch. Hierbei handelt es sich um die Summe, mit



welcher der Kläger in den Monaten Januar, Mai, Juni und Juli 1979 überzahlt worden ist. Zu der Überzahlung ist es gekommen, weil der Kläger damals infolge derselben Krankheit arbeitsunfähig war und das Land ihm in Unkenntnis dessen den Lohn in der bisherigen Höhe weitergewährte. Von dem Bestehen und der jeweiligen Dauer einer Fortsetzungskrankheit erfuhr die Beschäftigungsdienststelle des Klägers erst durch die Schreiben der AOK Essen vom 20. Juni 1980 sowie vom 21. November 1980. Die AOK gewährte dem Kläger das Krankengeld für die genannten Zeiten rückwirkend mit Zahlungsbeginn ab Juli 1980.

Das Land machte die Überzahlung durch Schreiben an den Kläger vom 8. August 1980 geltend. Durch weitere Schreiben vom 1. und 23. Oktober 1980 forderte es den Kläger mit näherer Begründung zur Rückzahlung auf. Als der Kläger nicht leistete, rechnete das Land mit seinem Anspruch auf Rückzahlung gegen die Lohnansprüche des Klägers auf, und zwar am 15. Oktober 1980 in Höhe von 1.874,74 DM, am 15. November 1980 in Höhe von 1.710,76 DM sowie in Höhe von weiteren 1.097,11 DM in der Zeit vom 15. Februar bis zum 15. August 1981. Der Kläger hält das Vorgehen des Landes für unzulässig, weil im Zeitpunkt der Aufrechnung etwaige Rückzahlungsansprüche wegen der Ausschlußklausel des § 72 MTL II (a.F.) bereits verfallen gewesen seien.

Der Kläger hat beantragt,

das beklagte Land zu verurteilen, an ihn 4.682,31 DM netto nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat bestritten, dem Kläger noch Lohn zu schulden. Soweit Lohnrückstände eingetreten seien, habe es diese bei den folgenden Abrechnungen ausgeglichen. Von der Fortsetzungskrankheit des Klägers habe dessen Beschäftigungsdienststelle erstmals durch das Schreiben der AOK Essen vom 20. Juni 1980 erfahren. Daher sei der Rückzahlungsanspruch erst zu diesem Zeitpunkt fällig geworden und die tarifliche Ausschußfrist des § 72 MTL II (n.F.) von nunmehr sechs Monaten mit den Schreiben an den Kläger vom 8. August sowie vom 1. und 23. Oktober 1980 gewahrt worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Landes zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision, mit der das Land sein Ziel der Abweisung der Klage weiterverfolgt.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet. Es läßt sich noch nicht abschließend beurteilen, ob der aus Lohnüberzahlung entstandene Bereicherungsanspruch (§ 812 BGB) des Landes bei seiner Geltendmachung bereits verfallen war und mit ihm daher nicht mehr aufgerechnet werden konnte. Zur Beantwortung dieser Frage bedarf es weiterer Aufklärung durch die Tatsacheninstanz.

I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Aufrechnung des Landes mit seinem Bereicherungsanspruch sei wegen der dreimonatigen Verfallfrist des § 72 MTL II (a.F.) spätestens im November 1979 ausgeschlossen gewesen. Der Rückzahlungsanspruch sei jeweils



mit den Überzahlungen fällig geworden. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß das Land erst im Juni 1980 von der Fortsetzungs-krankheit des Klägers erfahren habe. Die Kenntnis des Gläubigers von dem Bestehen eines Rückforderungsrechts sei für den Eintritt der Fälligkeit der Forderung ohne Bedeutung. Der Kläger sei nicht verpflichtet gewesen, dem Land den Krankheitsbefund mitzuteilen. Allenfalls müsse die Krankenkasse den Arbeitgeber über das Vorliegen einer Fortsetzungs-krankheit unterrichten. Außerdem könne der Arbeitgeber sich die erforderliche Aufklärung durch eine Rückfrage bei der Krankenkasse verschaffen. Daß der Kläger von der unrichtigen Berechnung der Lohnzahlung gewußt und das Land trotzdem nicht darauf aufmerksam gemacht habe, sei dem Sachverhalt nicht zu entnehmen. Daher sei die Forderung des Landes im Zeitpunkt der Aufrechnung bereits verfallen gewesen und habe ein Erlöschen der Lohnansprüche des Klägers im Oktober und November 1980 sowie in der Zeit von Februar bis August 1981 nicht bewirken können.

Dieser Begründung kann vom Ausgangspunkt her nicht gefolgt werden. Das Landesarbeitsgericht hat den tariflichen Begriff der Fälligkeit verkannt.

II.1. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht vorausgesetzt, daß auch Ansprüche des Arbeitgebers auf Rückzahlung überzahlter Lohnbeträge Ansprüche aus Arbeitsverträgen sind und daher entsprechenden tariflichen Ausschlußfristen unterliegen. Das hat der Senat für eine dem § 72 MTL II wortgleiche Ausschlußklausel bereits im Urteil vom 26. April 1978 - 5 AZR 62/77 - mit näherer



Begründung ausgeführt (AP Nr. 64 zu § 4 TVG Ausschlußfristen, zu I der Gründe; vgl. ferner BAG Urteil vom 28. Februar 1979 - 5 AZR 728/77 - AP Nr. 6 zu § 70 BAT, zu I der Gründe, sowie Urteil vom 11. Juni 1980 - 4 AZR 443/78 - AP Nr. 7 zu § 70 BAT, Bl. 1 und Bl. 1 R).

2. Zutreffend ist weiter, daß ein Anspruch des Arbeitgebers auf Rückgewähr von fehlerhaft überzahlten Lohnbeträgen bereits im Zeitpunkt der Überzahlung fällig wird, weil von diesem Zeitpunkt an die zuviel gezahlte Summe zurückverlangt werden kann. Dabei kommt es auf die Kenntnis des Arbeitgebers von seinem Rückzahlungsanspruch regelmäßig nicht an (BAG AP Nr. 64 zu § 4 TVG Ausschlußfristen, zu II der Gründe; BAG AP Nr. 7 zu § 70 BAT, Bl. 1 R, mit weiteren Nachweisen). Das ist gerechtfertigt, weil Fehler bei der Berechnung der Löhne im Normalfall in die Sphäre des Arbeitgebers fallen und von ihm viel eher durch Kontrollmaßnahmen entdeckt werden können als vom Empfänger der Leistung (BAG AP Nr. 64, aaO, zu I 5 der Gründe). Hierbei handelt es sich aber um eine besondere Fallgestaltung. Daß Entstehung und Fälligkeit eines Anspruchs zeitlich zusammenfallen, ist nicht die allgemeine Regel.

3.a) Die Fälligkeit im Sinne tariflicher Ausschlußfristen tritt nicht ohne weiteres schon mit der Entstehung des Anspruchs ein. Vielmehr muß es dem Gläubiger praktisch möglich sein, seinen Anspruch geltend zu machen. Das setzt bei Zahlungsansprüchen voraus, daß der Gläubiger in der Lage ist, sie wenigstens annähernd zu beziffern (vgl. BAG 31, 236, 238 f. = AP Nr. 21 zu § 670 BGB,



zu 3 a der Gründe; BAG Urteil vom 16. März 1966 - 1 AZR 446/65 - AP Nr. 33 zu § 4 TVG Ausschußfristen, zu II 1 der Gründe; BAG Urteil vom 12. Juli 1972 - 1 AZR 445/71 - AP Nr. 51 zu § 4 TVG Ausschußfristen, zu II 1 b der Gründe). Andererseits muß der Gläubiger jedoch ohne schuldhaftes Zögern die Voraussetzungen dafür schaffen, daß er seinen Anspruch beziffern kann (BAG AP Nr. 33 aaO; BAG AP Nr. 51 aaO; vgl. ferner aus neuester Zeit BAG Urteil vom 16. Mai 1984 - 7 AZR 143/81 - AP Nr. 85 zu § 4 TVG Ausschußfristen, zu II der Gründe). Welche Anforderungen an das Tätigwerden des Gläubigers zu stellen sind, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab.

b) Für den Streitfall bedeutet dies, daß der Rückzahlungsanspruch des Landes nicht bereits mit der jeweiligen Überzahlung fällig geworden ist, sondern erst zu dem Zeitpunkt, als das Land in der Lage war, die tatsächlichen Voraussetzungen seines Anspruchs zu erkennen sowie diesen Anspruch zu beziffern und geltend zu machen. Wann dieser Zeitpunkt vorgelegen hat, läßt sich auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht beantworten. Die Sache bedarf daher weiterer Aufklärung.

III.1. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 LohnFG ist der Arbeiter verpflichtet, eine ärztliche Bescheinigung über die Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer vorzulegen. Die Bescheinigung enthält keine Angaben über Art und Ursache der Krankheit. Der Arzt darf sich auch hierüber ohne Einwilligung seines Patienten nicht äußern, weil er sonst seine Schweigepflicht verletzen und sich strafbar machen würde (§ 203 Abs. 1



Nr. 1 StGB). Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 LohnFG ist der Arbeitgeber jedoch dann, wenn der Arbeiter innerhalb von zwölf Monaten infolge derselben Krankheit (Fortsetzungskrankheit) wiederholt arbeitsunfähig wird, zur Fortzahlung des Arbeitsentgelts nur für die Dauer von sechs Wochen verpflichtet. Für das Bestehen einer Fortsetzungskrankheit trifft andererseits den Arbeitgeber in der Regel die Beweislast (so - in Übereinstimmung mit dem Schrifttum - das Urteil des Senats vom 4. Dezember 1985 - 5 AZR 656/84 - AP Nr. 42 zu § 63 HGB, zu I 2 der Gründe, vgl. weiter Lepke, DB 1983, 447 f.; Kehrman/Pelikan, Lohnfortzahlungsgesetz, 2. Aufl., § 1 Rz 66; Kaiser/Dunkl, Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle, 2. Aufl., § 1 Rz 242, 247; Schmatz/Fischwasser, Vergütung der Arbeitnehmer bei Krankheit und Mutterschaft, 6. Aufl., § 1 C 172; Feichtinger, Krankheit im Arbeitsverhältnis, 1981, S. 67). Wenn dabei dem Arbeitgeber auch - wie jeder beweisbelasteten Partei - der Beweis des ersten Anscheins zugute kommen kann (vgl. Senatsurteil aaO, mit weiteren Nachweisen), so fragt sich doch grundsätzlich, wie der Arbeitgeber zuverlässige Kenntnis davon erhalten soll, ob die Arbeitsunfähigkeit auf verschiedene Krankheiten oder auf dieselbe Krankheit (Fortsetzungskrankheit) zurückzuführen ist.

Zwar wird der Arbeitnehmer nach Treu und Glauben gehalten sein, dem Arbeitgeber entsprechende Mitteilung zu machen, wenn es für ihn eindeutig erkennbar ist, daß er an einer Fortsetzungserkrankung leidet (so zutreffend Kehrman/Pelikan, aaO, § 1 Rz 66; ebenso Kaiser/Dunkl, aaO, § 1 Rz 249; Schmatz/Fischwasser, aaO, § 1 C 172; Feichtinger, aaO, S. 67; vgl. ferner Hessel/Marien-



hagen, Krankheit im Arbeitsrecht, 4. Aufl., S. 64; Brecht, Lohnfortzahlung für Arbeiter, 3. Aufl., S. 72 f.; auch Lepke, DB 1983, 447, 449, zu V 2). Derartige Fälle der eindeutigen Erkennbarkeit werden jedoch nur selten vorkommen, weil die mit einer Fortsetzungs Krankheit zusammenhängenden medizinischen und rechtlichen Fragen für den Arbeitnehmer in aller Regel nur schwer durchschaubar sind. Daher ist davon auszugehen, daß dem Arbeitgeber eine Erkundigungspflicht obliegt, wenn sich objektive Anhaltspunkte (wie zum Beispiel häufige Krankschreibungen) dafür ergeben, daß eine Fortsetzungserkrankung besteht. Dem Arbeitnehmer obliegt dabei eine Pflicht zur Mitwirkung an der Aufklärung aller für die Rechtslage erheblichen Umstände. Insbesondere ist der Arbeitnehmer verpflichtet, seinen Arzt oder die Krankenkasse von der Schweigepflicht zu befreien. Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 1. Juni 1983 eine Mitwirkungspflicht des Leistungsberechtigten im Falle der bei Alkoholismus zu beurteilenden Verschuldensfrage bejaht (BAG 43, 54, 63 = AP Nr. 52 zu § 1 LohnFG, zu II 2 der Gründe). Das muß auch für den Fall einer Fortsetzungs Krankheit gelten, wenn der Arbeitgeber nicht erkennen kann, ob für die Arbeitsunfähigkeit die gleiche Ursache vorliegt. Lehnt der Arbeitnehmer die Mitwirkung ab, so kann der Arbeitgeber die Fortzahlung verweigern (entsprechend § 5 Satz 1 LohnFG).

Die Befreiung von der Schweigepflicht braucht sich jedoch nur auf die Frage zu erstrecken, ob eine Fortsetzungs Krankheit besteht oder nicht. Weitere Auskünfte, wie zum Beispiel über den Krankheitsbefund, kommen nicht in Betracht, weil ein rechtliches



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Interesse des Arbeitgebers hieran nicht anzuerkennen und die Privatsphäre des Arbeitnehmers geschützt ist.

2. Das Landesarbeitsgericht wird entsprechend diesen Überlegungen aufklären, wann das beklagte Land im Streitfall vernünftigerweise mit der Möglichkeit einer Fortsetzungskrankheit beim Kläger rechnen mußte. Das Land hat vorgetragen, es habe von der Fortsetzungskrankheit des Klägers erstmals durch das Schreiben der AOK Essen vom 20. Juni 1980 erfahren. Dieses Schreiben beginnt mit den Worten "Wunschgemäß teilen wir Ihnen mit, daß folgende Arbeitsunfähigkeitszeiten ursächlich im Zusammenhang stehen:". Aus dieser Formulierung muß entnommen werden, daß die Krankenkasse sich nicht unaufgefordert an das Land gewandt hat, sondern daß dieses um eine entsprechende Mitteilung nachgefragt hat. Hier könnte ein Anknüpfungspunkt für die Beantwortung der Frage liegen, ob das Land sich rechtzeitig um die Erfüllung seiner Obliegenheit bemüht hat.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

Dr. Olderog

Pallas

Dr. Hirt



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

