

newsletter

Diversity – Ein unterschätztes Thema in Betrieben



In der medialen Berichterstattung hat der Umgang mit Trans*Personen oder auch Inter*Personen bereits einen größeren Raum eingenommen. Dies sollte auch in betrieblichen Praxis so sein. Es sind unterschätzte Themen, insbesondere für die beteiligten Betriebsräte (BR) und Arbeitgeber, die Wert auf ein modernes Verständnis von Arbeit legen (New Work). Warum, das möchte ich Ihnen in der Folge zeigen.

Das BVerfG hat im Jahr 2017 in einer bahnbrechenden Entscheidung (BVerfG, Beschluss v. 10.10.2017 – 1 BvR 2019/16) festgestellt, dass der Gesetzgeber nicht mehr nur in den beiden bisher anerkannten Geschlechtern denken durfte und geeignete Maßnahmen zur Anerkennung der Menschen treffen muss, die diesen Geschlechtern nicht angehören (Inter*Personen). Daneben gibt es auch die Menschen, deren Geschlechtsidentität nicht oder nicht vollständig mit dem nach der Geburt anhand der äußeren Merkmale eingetragenen Geschlecht übereinstimmt (Trans*Personen). Das BVerfG hat folgende Formulierung verwendet:

„Die Geschlechtszugehörigkeit spielt in den alltäglichen Lebensvorgängen eine wichtige Rolle: Teilweise regelt das Recht Ansprüche und Pflichten in Anknüpfung an das Geschlecht, vielfach bildet das Geschlecht die Grundlage für die Identifikation einer Person, und auch jenseits rechtlicher Vorgaben hat die Geschlechtszugehörigkeit im täglichen Leben erhebliche Bedeutung. Sie bestimmt etwa weithin, wie Menschen angesprochen werden oder welche Erwartungen an das äußere Erscheinungsbild einer Person, an deren Erziehung oder an deren Verhalten gerichtet werden.“

Die hohe Bedeutung des Geschlechts auch im Arbeitsalltag wird dadurch sehr deutlich. Sowohl bei Trans*Personen, als auch bei Inter*Personen besteht die große Gefahr, dass sie durch das Unternehmen oder andere MitarbeiterInnen diskriminiert werden. Vor einer solchen Diskriminierung sind sie aber durch den Arbeitgeber zu schützen. Dies ergibt sich zum einen durch die anerkannte Anwendung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG). Das BAG hat hinsichtlich der Trans*Personen bereits festgestellt, dass diese unter den Schutz dieses Gesetzes fallen (BAG, Urteil vom 17.12.2015 – 8 AZR 421/14). Es genügt demnach, wenn die sich benachteiligt fühlende Person Indizien vorträgt, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass die Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes erfolgt ist, selbst wenn der Benachteiligende das Vorliegen eines solchen Grundes nur angenommen hat. In unionsrechtskonformer Auslegung des § 1 AGG ist die Transsexualität sowohl vom Merkmal des „Geschlecht“ als auch vom Merkmal der „sexuellen Identität“ umfasst. Dasselbe muss auch für die Inter*Personen gelten, da auch diese jedenfalls unter das Merkmal des Geschlechts fallen und insofern vor einer Diskriminierung geschützt sind.

Warum ist dies aber ein Thema für die beteiligten BR? Zwei Themen spielen eine große Rolle. Wie gehen wir mit dem Thema „Geschlecht“ im Betrieb insgesamt um? Welche Dienstkleidung ist für wen vorgese-

hen? Wie erfolgt die Ansprache? Dies kann sowohl bei Inter*Personen, als auch bei Trans*Personen, die eine Geschlechtsangleichung vornehmen, problematisch sein. Wenn eine Trans*Person mit dem falschen Geschlecht angesprochen wird, ist dies für sie oftmals eine große Belastung. Wenn das Unternehmen aber nur zwei Geschlechter kennt und diese starr anwendet, dann sind Komplikationen vorprogrammiert. All dies sind Themen für die BR-Arbeit gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Daneben geht es auch um den Gesundheitsschutz der MitarbeiterInnen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG. Die seelischen Folgen von Diskriminierung sind enorm. Zudem ist die Geschlechtsanpassung auch oftmals eine Belastung für die betroffenen Personen. Aus § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ergibt sich aber unter anderem die Verpflichtung, Maßnahmen zum Schutz der Gesundheit der MitarbeiterInnen zu treffen. Am besten schützt man vor den seelischen Folgen von Diskriminierung, indem man die Diskriminierung selbst verhindert. Die beteiligten BR müssen auch aufgrund ihrer Verpflichtung, die Einhaltung der Gesetze zu überwachen, aus § 80 Nr. 1 BetrVG tätig werden.

Tatsächlich ist es aber auch ein Thema für Arbeitgeber, die auf eine moderne Arbeitsatmosphäre Wert legen. Es klingt zunächst nach einem Thema für eine „Minderheit“. Aber Gerechtigkeit und ein fairer Umgang miteinander muss gewährleistet werden. Denn New Work bedeutet auch, eine Arbeitsatmosphäre zu schaffen, die von Augenhöhe und Wertschätzung sowie von gegenseitigem Respekt geprägt ist. Daher sollte es ein hohes Ziel sein, jegliche Art der Diskriminierung zu verhindern. Braucht es noch getrennte Waschräume? Wie werden die MitarbeiterInnen angesprochen und nach außen dargestellt? Muss man dabei ein Geschlecht festlegen? Alles Fragen für Arbeitgeber in den neuen Zwanzigern.

Henning Meier
Rechtsanwalt

Inhalt

Seite 1

- Diversity – Ein unterschätztes Thema in Betrieben

Seite 2

- BAG zum „begrenzten“ unbefristeten Arbeitsverhältnis
- BAG zur Entgeltfortzahlung bei einer „neuen“ Krankheit

Seite 3

- Kündigung des Cockpit-Personals der Air Berlin wegen fehlerhafter Massenentlassungsanzeige unwirksam
- Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf kirchliche Arbeitsrechtsregelung genügt nicht als Nachweis einer Ausschlussfrist

Seite 4

- Zugang einer Kündigungserklärung – Einwurf in den Hausbriefkasten

BAG zum „begrenzten“ unbefristeten Arbeitsverhältnis

Das Bundesarbeitsgericht hat in einer aktuellen Entscheidung (BAG, 19.11.2019 – 7 AZR 582/17) eine neue Rechtsfigur geschaffen: das „begrenzte“ unbefristete Arbeitsverhältnis.

Dabei soll es sich nach dem Bundesarbeitsgericht in Abgrenzung zu einem befristeten Arbeitsverhältnis um ein Arbeitsverhältnis handeln, das zwar unbefristet ist, also auf unbestimmte Zeit geschlossen, wobei die Hauptleistungspflichten, also die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers und die hiermit korrespondierende Vergütungspflicht des Arbeitgebers, aber auf einen bestimmten Zeitraum eines Jahres begrenzt sind. Ein Leistungsaustausch findet dabei dann ausschließlich in diesem begrenzten Zeitraum statt.

Geklagt hatte ein als Badeaufsicht Beschäftigter eines Freibades. Im Jahre 2006 wurde mit diesem ein Arbeitsvertrag „jeweils für die Saison vom 01.04. bis zum 31.10. eines Kalenderjahres“ geschlossen.

Da im Jahr 2016 eine Fachkraft für Bäderbetriebe auf Grundlage eines unbefri-

steten Vertrages bei der Arbeitgeberin eingestellt wurde, wurde mit dem Kläger, der über eine entsprechende Qualifikation nicht verfügte, kein neuer Vertrag geschlossen.

Der Kläger erhob daraufhin Klage und beantragte festzustellen, dass zwischen den Parteien ein unbefristetes Arbeitsverhältnis besteht und dieses nicht durch die arbeitsvertragliche Befristungsabrede beendet wurde.

Sowohl die erste als auch die zweite Instanz sahen die jährlich wiederkehrende Befristung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TzBfG als gerechtfertigt an und wiesen die Klage ab.

Das Bundesarbeitsgericht hingegen sah in der vorliegenden Fallkonstellation keine Vielzahl einzelner, jeweils befristeter Arbeitsverhältnisse, sondern nur ein einziges unbefristetes Arbeitsverhältnis. Die Besonderheit dieses Arbeitsverhältnisses besteht jedoch darin, dass die Arbeits- und Vergütungspflicht nach dem Parteiwillen auf die Monate April bis Oktober eines jeden Jahres begrenzt sei. Solch eine Vereinbarung sei wirksam und

verstoße nicht gegen § 307 Abs. 1 BGB. Der Kläger werde nicht unangemessen benachteiligt, da die Beklagte bei Abschluss des Arbeitsvertrages davon ausgehen durfte, nur während der Badesaison Beschäftigungsbedarf für den Kläger zu haben. Im Ergebnis gewann der Kläger also den Prozess.

Mit diesem Modell eines unbefristeten „begrenzten“ Arbeitsverhältnisses hat das Bundesarbeitsgericht eine neue Möglichkeit geschaffen, Saisonarbeitskräfte nur während der Saison zu beschäftigen, ohne die strenge Rechtsprechung zur Befristung sowie die Vorschriften des TzBfG beachten zu müssen. Es hat aber auch neue Risiken für Arbeitgeber eröffnet, die gerade kein unbefristetes Arbeitsverhältnis eingehen möchten.

BAG zur Entgeltfortzahlung bei einer „neuen“ Krankheit

Arbeitnehmer haben Anspruch auf höchstens sechs Wochen Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit aufgrund derselben Krankheit. Danach wird für gesetzlich Krankengeld von der Krankenkasse gezahlt. Erkrankt der Arbeitnehmer jedoch an einer anderen Krankheit, dann hat er erneut Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Ob ein erneuter Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach Ablauf des sechswöchigen Zeitraums besteht, hängt also maßgeblich davon ab, ob der Arbeitnehmer aufgrund derselben oder einer anderen Krankheit arbeitsunfähig ist.

Das Bundesarbeitsgericht hat sich nun mit der Frage beschäftigt, wann von einer „neuen“ Krankheit mit der Folge für den Arbeitgeber, erneut Entgeltfortzahlung leisten zu müssen auszugehen ist, wenn der Arbeitnehmer **direkt im Anschluss an eine Krankschreibung** wegen einer weiteren Krankheit ausfällt (BAG, 11.12.2019 - 5 AZR 505/18).

Geklagt hatte eine Arbeitnehmerin, die aufgrund einer psychischen Erkrankung bereits sechs Wochen krankgeschrieben war und sich nach Ablauf dieser sechs Wochen wegen einer bevorstehenden Operation erneut krankschreiben ließ. Da die Operation nicht mit der psychischen Erkrankung im Zusammenhang stand, stellte ihr die Ärztin eine „Erstbescheinigung“ aus.

Die Richter am Bundesarbeitsgericht urteilten, dass ein erneuter Anspruch auf Entgeltfortzahlung nur dann entstehe, wenn der Arbeitnehmer nachweisen könne, dass die ursprüngliche Krankheit zu Beginn der neuen Krankheit bereits ausgeheilt gewesen sei. "Ist der Arbeitnehmer krankheitsbedingt arbeitsunfähig und schließt sich daran in engem zeitlichen Zusammenhang eine im Wege der

'Erstbescheinigung' attestierte weitere Arbeitsunfähigkeit an, hat der Arbeitnehmer im Streitfall darzulegen und zu beweisen, dass die vorangegangene Arbeitsunfähigkeit im Zeitpunkt des Eintritts der weiteren Arbeitsverhinderung geendet hatte", heißt es in einer Mitteilung des BAG.

Dies konnte die Arbeitnehmerin vorliegend nicht nachweisen. Obwohl sie also wegen einer neuen Krankheit krankgeschrieben war, hatte sie keinen weiteren Anspruch auf Entgeltfortzahlung.

Wenn also unmittelbar im Anschluss an eine Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit eine weitere Krankschreibung wegen einer neuen Krankheit („Erstbescheinigung“) folgt, ist der Arbeitgeber nur dann zur weiteren Entgeltfortzahlung nach Ablauf von sechs Wochen ver-

pflichtet, wenn der Arbeitnehmer nachweisen kann, dass die „alte“ Krankheit bereits ausgeheilt war. Dies sollten sich Arbeitgeber also vor einer weiteren Zahlung zunächst nachweisen lassen. Und Arbeitnehmer nachweisen können.

Sanela Pohlmann
Rechtsanwältin



ARBEITSRECHTLICHE
PRAKTIKER SEMINARE
GMBH

In Kooperation mit  Rechtsanwälte Ulrich Weber & Partner mbB

Zu folgenden Themen bieten wir Ihnen aktuell Inhouse-Schulungen an:

- Abmahnung, verhaltensbedingte sowie personenbedingte Kündigung
- Update Arbeitsrecht 2019/2020
- „Crash-Kurs“ BetrVG
- Einseitige Änderung von Arbeitsbedingungen

Maßgeschneiderte Inhouse-Seminare 2020

Quellenachweis: Sydae@Productions, fotolia



FRAGEN SIE
nach einem
individuellen Angebot
für Ihre Inhouse-
Schulung

Kündigung des Cockpit-Personals der Air Berlin wegen fehlerhafter Massenentlassungsanzeige unwirksam

Das BAG hat am 13.02.2020 (6 AZR 146/19) entschieden, dass die Kündigungen des Cockpit-Personals der Air Berlin wegen fehlerhafter Massenentlassungsanzeige unwirksam sind.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Air Berlin unterhielt an mehreren Flughäfen sog. Stationen. Diesen war Personal für die Bereiche Boden, Kabine und Cockpit zugeordnet. Der Kläger war bei Air Berlin als Pilot mit Einsatzort Düsseldorf beschäftigt. Sein Arbeitsverhältnis wurde nach der am 1.11.2017 erfolgten Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung wegen Stilllegung des Flugbetriebs Ende November 2017 gekündigt. Air Berlin erstattete die Massenentlassungsanzeige für den angenommenen „Betrieb Cockpit“ und damit bezogen auf das bundesweit beschäftigte Cockpit-Personal. Dieses Betriebsverständnis beruhte auf den bei Air Berlin tarifvertraglich getrennt organisierten Vertretungen für das

Boden-, Kabinen- und Cockpit-Personal (§ 117 II BetrVG). Die Anzeige erfolgte wegen der zentralen Steuerung des Flugbetriebs bei der für den Sitz der Air Berlin zuständigen Agentur für Arbeit Berlin-Nord.

Beide Vorinstanzen haben die Kündigungsschutzklage abgewiesen. Die Revision des Klägers hatte nun vor dem BAG Erfolg. Die Beklagte habe den für § 17 KSchG (Umsetzung der unionsrechtlichen Verpflichtung aus Art. 3 der RL 98/59/EG (Massenentlassungsrichtlinie – MERL)) maßgeblichen Betriebsbegriff der MERL verkannt. Nach dem Betriebsbegriff des § 17 I KSchG handelte es sich bei den Stationen der Air Berlin um Betriebe i.S. dieser Norm. Folglich hätte die Massenentlassungsanzeige für die der Station Düsseldorf zugeordneten Piloten bei der dafür zuständigen Agentur für Arbeit in Düsseldorf erfolgen müssen. Die Anzeige hätte sich zudem nicht auf Angaben zum Cockpit-Personal beschränken dürfen. Die

nach § 17 III 4 KSchG zwingend erforderlichen Angaben hätten vielmehr auch das der Station zugeordnete Boden- und Kabinen-Personal erfassen müssen. Für den Betriebsbegriff der MERL ist ohne Belang, dass diese Beschäftigtengruppen kollektivrechtlich in andere Vertretungsstrukturen eingebettet waren.

Der Senat hat am 13.02.2020 auch über sieben weitere gleichgelagerte Verfahren entschieden.

Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf kirchliche Arbeitsrechtsregelung genügt nicht als Nachweis

Das BAG hat am 30.10.2019 (6 AZR 465/18) entschieden, dass die arbeitsvertragliche Bezugnahme auf kirchliche Arbeitsrechtsregelung nicht als Nachweis einer Ausschlussfrist genügt.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Der Kläger war bei der beklagten katholischen Kirchengemeinde als Küster und Reinigungskraft beschäftigt. Der Arbeitsvertrag nahm die Kirchliche Arbeits- und Vergütungsordnung (KAVO) in Bezug. § 57 KAVO enthält eine sechsmonatige einstufige Ausschlussfrist für Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis. Der Kläger machte Differenzvergütungsansprüche wegen seiner angeblich fehlerhaften Eingruppierung geltend. Die Beklagte berief sich auf die Ausschlussfrist. Der Kläger stellte die Wirksamkeit der Ausschlussfrist in Frage und verlangte hilfsweise Schadensersatz u.a. wegen mangelnden Nachweises der Ausschlussfrist durch die Beklagte.

Das BAG entschied, dass zwar ein etwaiger Anspruch auf die Differenzvergütung gem. § 57 KAVO verfallen wäre, da die arbeitsvertragliche Bezugnahme auf die KAVO auch die Ausschlussfrist umfasse, welche damit Vertragsbestandteil wird und wirksam den Verfall von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis anordne. Jedoch könne dem

Kläger ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Verletzung des Nachweisgesetzes (NachwG) zustehen. Er könne daher so gestellt werden, als ob er die Frist nicht versäumt hätte. Bei einer Ausschlussfrist handelt es sich um eine wesentliche Arbeitsbedingung i.S.v. § 2 I 1 NachwG. Vor diesem Hintergrund genügt die bloße arbeitsvertragliche Bezugnahme auf kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nicht, um eine Ausschlussfrist nach Maßgabe von § 2 I 1 NachwG nachzuweisen. Auch ein sog. qualifizierter Nachweis gem. § 2 III 1 NachwG reicht hierfür nicht aus, weil der abschließende Katalog dieser Bestimmung Ausschlussfristen nicht erfasst. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab. Die Revision des Klägers hatte Erfolg. In der Sache entschied das BAG nicht. Es hat den Rechtsstreit zurückverwiesen, da das LAG keine hinreichenden Feststellungen hinsichtlich der begehrten Eingruppierung des Klägers getroffen hatte.

Für die Bezugnahme auf Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen dürften diese strengen Anforderungen allerdings nicht gelten: Das BAG lässt für den Nachweis tariflicher Ausschlussklauseln den allgemeinen Hinweis nach § 2 I 2 Nr. 10 NachwG genügen (BAG, NZA 2002, 800). Da in Nr. 10 „ähnliche Regelungen“ – und damit auch kirchliche

Arbeitsbedingungen – jedoch nicht genannt sind, bedarf es für kirchliche Arbeitsrechtsregelungen des ausdrücklichen Nachweises der Ausschlussklausel.

Nelli Pelke
Rechtsanwältin

Zugang einer Kündigungserklärung – Einwurf in den Hausbriefkasten



Sachverhalt:

Mit Urteil vom 22.08.2019 hat das BAG (BAG, Urteil vom 22.08.2019 - 2 AZR 111/19) wieder einmal eine Entscheidung zum Zugang einer Kündigungserklärung gefällt.

Die streitgegenständliche Kündigung hatte der deutsche Arbeitgeber durch eine Praktikantin am Freitag, den 27.01.2017, gegen 13:25 Uhr am elsässischen Wohnort des Arbeitnehmers, einem Dorf mit weniger als 2.000 Einwohnern, in dessen Briefkasten einwerfen lassen. Der Arbeitnehmer erhob erst über drei Wochen später, nämlich am Montag, den 20.02.2017, Kündigungsschutzklage und berief sich zur Wahrung der Klagefrist aus § 4 S. 1 KSchG auf die Regelung des § 193 BGB.

Der Arbeitnehmer hat argumentiert, die Kündigung sei nicht am 27.01.2017 zugegangen, sondern am Folgetag. Dies begründete er damit, er prüfe jeweils vormittags nach dem üblicherweise erfolgenden Besuch des Briefträgers, ob Post eingegangen sei. Im weiteren Verlauf des Tages und insbesondere um 13:25 Uhr erfolge keine weitere Überprüfung des Briefkastens. Dann rechne er erst am nächsten Tag wieder mit dem Zugang von Post. Würde man dieser Argumentation folgen, würde die 3-Wochen-Frist erst am Folgetag, nämlich dann am Sonntag, 29.01.2017 beginnen. Die 3-Wochen-Frist hätte dann rechnerisch am 18.2.2017 geendet. Dies war jedoch ein Samstag, so dass das Fristende sich gesetzlich (§193 BGB, § 222 Abs. 2 ZPO) auf den nächsten Werktag verschiebt, mithin auf Montag, 20.02.2017. Dann wäre die Klage noch rechtzeitig eingereicht worden.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Feststellungsantrag weiter.

Die Entscheidung:

Die zugelassene Revision des Klägers ist begründet. Der Einwurf eines Kündigungsschreibens in einen Briefkasten bewirke den Zugang gemäß § 130 Abs. 1 S.

1 BGB, sobald nach der Verkehrsanschauung mit der nächsten Entnahme zu rechnen sei.

Eine Willenserklärung unter Abwesenden geht dem Empfänger gem. § 130 Abs. 1 S. 1 BGB zu, sobald sie in verkehrsbüblicher Weise in seine tatsächliche Verfügungsgewalt gelangt ist, und für ihn unter gewöhnlichen Umständen die Möglichkeit besteht, von ihr Kenntnis zu nehmen. Zum Bereich der tatsächlichen Verfügungsgewalt des Empfängers gehört sein Briefkasten. Der Einwurf in den Briefkasten bewirkt den Zugang der Willenserklärung in dem Moment, in dem nach der Verkehrsanschauung am Zustellungsort mit der nächsten Entnahme zu rechnen ist.

Für die Frage des Zugangs war also wichtig, wann der Briefkasten geleert wird. Hier kommt es nicht auf die Gewohnheiten des betroffenen Arbeitnehmers an, sondern auf die Frage, wann ein Durchschnittsbürger den Briefkasten leert. Sowohl das BAG als auch der BGH haben hier bisher eine „bundeseinheitliche“ Betrachtungsweise abgelehnt. Vielmehr komme es darauf an, wann am jeweiligen Ort für gewöhnlich die Postzustellung beendet ist. Es komme also auf die örtlichen Gegebenheiten bei der Zustellung an. Leider führt eine solche eher örtliche Betrachtung zu erheblichen Unsicherheiten. Eine Überprüfung in den Tatsacheninstanzen hat ergeben, dass am Wohnsitz des gekündigten Arbeitnehmers die Postzustellung in der Regel gegen 11:00 Uhr vormittags beendet ist. Dies würde dazu führen, dass das Kündigungsschreiben, das erst um 13:25 Uhr eingeworfen worden war, nicht an diesem, sondern erst am Folgetag zugegangen wäre. Damit ist aber die Verwirrung noch nicht beendet. Das im vorliegenden Fall ursprünglich zuständig gewesene LAG hatte eine ganz andere Auffassung. Dort meinte man, dass es auf das Ende der regelmäßigen Zustellung am Vormittag überhaupt nicht ankomme. Der durchschnittliche deutsche Arbeitnehmer sei nämlich weder um 11:00 Uhr noch um 13:00 Uhr zu Hause, um den Briefkasten zu kontrollieren. Vielmehr müsse als Normalbild das eines in Vollzeit arbeitenden Bürgers zur Grundlage gemacht werden, der erst dann dazu komme, den Briefkasten zu kontrollieren, wenn er von der Arbeit nach Hause

komme. Unter Berücksichtigung üblicher Vollzeitarbeitszeiten und Wegezeiten sei davon auszugehen, dass eine Kontrolle des Briefkastens erst nach 17:00 Uhr erfolge, so dass Sendungen, die dort bis etwa 17:00 Uhr eingeworfen werden, gewöhnlich noch als am gleichen Tag zugegangen zu betrachten sind.

Dieser Betrachtungsweise hat das BAG aber widersprochen. Es ist jedenfalls unzulässig, auf etwaige „Normalarbeitszeiten“ eines „erheblichen Teils der Bevölkerung“ abzustellen und dabei etwa die Lebensumstände von geringfügig Beschäftigten, Teilzeitkräften und Nachtarbeitnehmern außer Betracht zu lassen. Im vorliegenden Fall kam noch erschwerend hinzu, dass der betroffene Arbeitnehmer nicht in Deutschland, sondern im französischen Grenzgebiet wohnte und er freigestellt war, so dass auch diese Aspekte noch berücksichtigt werden mussten.

Praxistipp:

Die Entscheidung zeigt, dass es für Arbeitgeber äußerst riskant ist, Schreiben erst am letztmöglichen Tag zuzustellen, insbesondere wenn es um die Einhaltung von Kündigungsfristen geht. Gelingt dies nicht, muss unbedingt versucht werden, ein Schreiben nicht nur in den Briefkasten einzuwerfen, sondern dem Arbeitnehmer persönlich zuzustellen. Hierzu kann man an der Tür klingeln und das Schreiben übergeben, was natürlich voraussetzt, dass der Arbeitnehmer zu Hause ist und auch öffnet.

Klarheit könnte aber auch der Gesetzgeber schaffen, indem er z.B. im Rahmen von § 130 BGB klarstellt, dass ein Schreiben am selben Tag zugeht, wenn es bis 24.00 Uhr in den Briefkasten eingeworfen wird.

Nikolaos Siametis
Rechtsanwalt

