

AR



Liebe Leserin,
lieber Leser,

der Entwurf des Hinweisgeberschutzgesetzes, den wir ausführlich im Newsletter Dezember 2022 vorgestellt haben, wurde im Dezember vom Bundestag in einer leicht veränderten Fassung verabschiedet. Der veränderte Entwurf sieht nunmehr auch die Pflicht zur Übermittlung und Annahme von anonymen Meldungen, als auch die Möglichkeit der persönlichen Zusammenkunft im Wege der Bild- und Tonübertragung, also einer Videokonferenz, vor.



Dr. Martin Sievers
Fachanwalt
für Arbeitsrecht

Weisungsrecht umfasst Versetzung ins Ausland

Der Kläger ist als Pilot bei der Beklagten einem international tätigen Luftverkehrsunternehmen mit Sitz im europäischen Ausland beschäftigt. Für den Arbeitsvertrag ist die Geltung des irischen Rechts vereinbart. Der Kläger ist Mitglied der Gewerkschaft Vereinigung Cockpit und unterliegt daher zusätzlich deren Vergütungstarifvertrag. Stationierungsort (Homebase) des Klägers ist laut Arbeitsvertrag der Flughafen Nürnberg. Arbeitsvertraglich ist die Stationierung an einem anderen Ort möglich.

Die Beklagte entschied sich, die Homebase am Flughafen Nürnberg zum Ende März 2020 aufzugeben. Der Kläger wurde hierüber informiert und zum 30.04.2020 an die Homebase am Flughafen Bologna versetzt. Vorsorglich wurde eine entsprechende Änderungskündi-

gung ausgesprochen. Die Beklagte und die Gewerkschaft schlossen aufgrund der Standortschließung einen Tarifsozialplan, der unter anderem vorsah, dass von Piloten nicht gewünschte Versetzungen an andere Home Bases in engen Grenzen gehalten werden sollten.

Der Kläger erhob Klage gegen die Versetzungsentscheidung, weil er diese für unwirksam hält. Er ist der Meinung, dass das Weisungsrecht des Arbeitgebers nach § 106 S. 1 Gewerbeordnung nicht die Versetzung ins Ausland erfasse. Ferner sei diese Versetzung unbillig, weil ihm auch neben dem Entzug des höheren tariflichen Vergütungsanspruchs weitere erhebliche Nachteile entstünden. Die Beklagte hält die Versetzung als geringere

Der Bundesrat hat diesem veränderten Entwurf im Januar 2023 die Mehrheit verweigert und die Umsetzung zunächst gestoppt. Insbesondere die unionsregierten Bundesländer sahen in der Änderung zur Pflicht der Vorhaltung anonymer Meldekanäle eine unverhältnismäßig hohe organisatorische und wirtschaftliche Belastung für die kleinen und mittleren Unternehmen, die weit über die Vorgaben und Regelungen der EU-Richtlinie hinausgeht. Der Gesetzesentwurf wird nunmehr Gegenstand des Vermittlungsausschusses werden. Wie lange die europarechtlich notwendige Umsetzung dadurch verzögert wird und wann das Gesetz endgültig in Kraft tritt, ist derzeit noch nicht absehbar. Wir werden Sie über die weiteren Entwicklungen zum zukünftigen Hinweisgeberschutzgesetz informieren.

Eine interessante Lektüre wünscht Ihnen

Ihr
Dr. Martin Sievers

Maßnahme zu einer anderenfalls ausgesprochenen betriebsbedingten Beendigung für wirksam. Die Versetzung habe alle an der Homebase Nürnberg stationierten Pilotin betroffen und ein freier Arbeitsplatz an einem inländischen Stationierungsort sei nicht vorhanden gewesen. Ferner habe man das Verfahren der Gewerkschaft, die einen Tarifsozialplan bei der Stilllegung eines Stationierungsortes vorsieht, eingehalten.

Das Bundesarbeitsgericht hat – wie bereits die ersten Instanzen – in seinem Urteil vom 30.11.2020 (AZ.: 5 AZR 336/21) den Anspruch des Klägers abgewiesen. Das Weisungsrecht des Arbeitsgebers aus § 106 S. 1 Gewerbeordnung umfasst die Versetzung an ein ausländischen Arbeitsort, wenn arbeitsvertraglich ein bestimmter inländischer Arbeitsort nicht fest vereinbart, sondern ausdrücklich eine unternehmensweite Versetzungsmöglichkeit vorgesehen wurde. Die Versetzung ist nach Ansicht des BAG auch nicht unbillig, da alle an dieser Homebase stationierten Piloten in das Ausland versetzt wurden und offene inländische Stellen nicht zu besetzen waren. Aus den gleichen Gründen kann sich der Kläger auch die Vereinbarung im Tarifsozialplan berufen. Die Versetzung lässt das arbeitsvertragliche Entgelt unberührt. Dass das tarifliche Entgelt nicht im Ausland vergütet wird, liegt an dem von den Tarifvertragsparteien vereinbarten Geltungsbereich. Der von der Gewerkschaft entwickelte Tarifsozialplan sieht vor, dass bei Versetzung an einen ausländischen Stationierungsort die dortigen Tarifgehälter gelten. Dies begründe auch in Hinblick auf einen Wohnortwechsel keinen Anspruch auf finanziell stärkeren Ausgleich als im Tarifsozialplan vorgesehen und ist daher gegenüber dem Kläger nicht in unbilliger Weise nachteilhaft.

RAin Katharina Dehne

Beginn des Kündigungsverbotes nach dem Mutterschutzgesetz

Die Klägerin wehrt sich gegen von der Beklagten ausgesprochenen ordentliche Kündigung in der Probezeit mit ihrer zum damaligen Zeitpunkt bereits bestehenden Schwangerschaft

und dem daraus resultierenden Kündigungsschutz nach dem Mutterschutzgesetz.

Das Arbeitsverhältnis der Parteien besteht seit dem 15. Oktober 2020. Das Kündigungsschreiben ging der Klägerin am 07. November 2020 innerhalb der vereinbarten Probezeit zu. Die Klägerin erhob gegen die Kündigung mit Schriftsatz vom 12. November 2020 Kündigungsschutzklage, mit der sie zunächst die ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates bestritt. Mit anwaltlichem Schriftsatz vom 02. Dezember 2020, teilte die Klägerin mit, in der 6. Woche schwanger zu sein und fügte eine Schwangerschaftsbestätigung ihrer Frauenärztin vom 26. November 2020 an. Im Verlauf des Verfahrens legte sie eine weitere Schwangerschaftsbestätigung vor, die als voraussichtlichen Entbindungstermin den 05. August 2021 angab. Die Klägerin hält die Kündigung wegen Verstoßes gegen § 17 Abs. 1 Mutterschutzgesetz für unwirksam, da sie zum Zeitpunkt des Kündigungszuganges am 07. November 2020 bereits schwanger gewesen sei. Kenntnis von der Schwangerschaft habe sie allerdings erst am 26. November 2020 erhalten und die Beklagte unverzüglich über die bestehende Schwangerschaft per anwaltlichem Schriftsatz informiert. Die Beklagte bestreitet das Vorliegen der Schwangerschaft zum Zeitpunkt des Kündigungszuganges, als auch die unverzügliche Mitteilung. Gegen die ablehnenden Entscheidungen der Vorinstanzen, die unter anderem den Beginn der Schwangerschaft erst nach Zugang der Kündigung angenommen haben, hat die Klägerin Revision eingelegt.

Das BAG hat mit Urteil vom 24. November 2022, Az: 2 AZR 11/22, das Bestehen der Schwangerschaft zum Zeitpunkt des Zuganges der Kündigung entgegen der Ansicht des LAG bestätigt. Für die Berechnung, an welchem Tag das Kündigungsverbot nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Mutterschutzgesetz bei natürlicher Empfängnis beginnt, hat das BAG bestimmt, dass die Schwangerschaft und damit das Kündigungsverbot 280 Tage zurückgerechnet nach dem ärztlich festgestellten voraussichtlichen Tag der Entbindung beginnt. Dieser Zeitraum stelle nach Ansicht des BAG die äußerste zeitliche Grenze dar, innerhalb derer bei normalem Zyklus eine Schwangerschaft vorliegen kann. Die von dem LAG vertretene Auffassung des Beginns einer Schwangerschaft am 266. Tag zurückgerechnet nach dem ärztlich festgestellten voraussichtlichen Tag der Entbindung, nehme dagegen unzulässig in Kauf, dass Arbeitsverhältnisse von schwangeren Arbeitnehmerinnen, bei denen die Konzeption bereits zu einem vor dem 266. Tag liegenden Zeitpunkt erfolgt ist, nicht vom Kündigungsverbot erfasst würden. Dies wäre mit der europäischen Mutterschutzrichtlinie, sowie der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof nicht vereinbar. Im Ergebnis hat das BAG die Sache zur erneuten Prüfung der Frage, ob die Klägerin die rechtzeitige Mitteilung der Schwangerschaft unverschuldet versäumt habe, zurückverwiesen. Das LAG hat nun weiter aufzuklären, ob die Klägerin erst am 26. November 2020 Kenntnis von der Schwangerschaft hatte und damit den Mitteilungspflichten genügt hat.

(Anmerkung: Das BAG rechnet 280 Tage nach dem voraussichtlichen Entbindungstermin zurück, und stellt damit bei der Berechnung auf das Ereignis des 1. Tages der letzten Zyklusblutung ab. Dies entspricht auch der allgemein angewendeten gynäkologischen Berechnungsmethode. Das LAG hingegen hat auf das Ereignis der voraussichtlichen Konzeption (Zeugung) abgestellt und ist von einem Beginn am 266. Tag zurückgerechnet von dem voraussichtlichen Tage der Entbindung ausgegangen.)

RAin Katharina Dehne

Ihre Ansprechpartner:

RA Dr. Martin Sievers
Fachanwalt für Arbeitsrecht

RAin Katharina Dehne
Rechtsanwältin

RA Frank Lehre
Fachanwalt für Arbeitsrecht

RA Dr. Eckhard B. Zabel
Rechtsanwalt

Brinkmann.Weinkauf
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB
Adenauerallee 8 | 30175 Hannover
Tel +49 511 283 54-0
Fax +49 511 283 54-444
www.brinkmannweinkauf.de