



Illustration: Christine Ruf

## Urteil

# Kündigung während der Ferienabwesenheit

Für die Frage der Gültigkeit einer Kündigung ist entscheidend, wann sie der Arbeitnehmende erhalten hat. Es gilt somit nicht das Datum des Poststempels, sondern der tatsächliche Empfang der Kündigung. Es ist auch möglich, auf eine andere Art und Weise von der Kündigung Kenntnis zu erhalten.

## Sachverhalt

Die Beklagte X. kündigte dem Kläger A. am 28. Dezember 2004 per Ende Februar. A. betrachtete diese Kündigung als missbräuchlich, weil er seine Ferienansprüche geltend gemacht habe.

## Aus dem Entscheid

X. kündigte A. mit Schreiben vom 28. Dezember 2004 mit der gesetzlichen zweimonatigen Kündigungsfrist gemäss Art. 335c Abs. 1 OR auf Ende Februar 2005.

A. behauptete, er habe erst am 5. oder 6. Januar 2005 von der Kündigung Kenntnis erhalten, was von X. jedoch bestritten worden ist. Das Kündigungsschreiben wurde an die Wohnadresse von A. gesandt.

Zwischen den Parteien ist lediglich umstritten, ob A. am 3. oder 9. Januar aus den Ferien zurückzukehren hatte. Dass er bis zum 3. Januar 2005 in Spanien in den Ferien weilen würde, war X. bekannt. Das Kündigungsschreiben hat sie gleichwohl an die Heimadresse von A. gesandt.

Eine Kündigung entfaltet ihre Wirkungen erst mit dem Empfang durch den Adressaten. Es kommt bei einer Kündigung somit nicht auf das Datum des Poststempels, sondern auf den Zeitpunkt des Empfangs an. Dem tatsächlichen Empfang gleichgestellt wird die anderweitige Kenntnisnahme sowie der Umstand, dass der Empfänger von der Kündigung hätte Kenntnis erlangen können und sollen. Dies ist dann der Fall, wenn die Kündigung in seinen Machtbereich gelangt ist und unter normalen Umständen damit gerechnet werden darf, dass ein korrekter Arbeitnehmer davon Kenntnis nimmt. Der Arbeitgeber muss grundsätzlich damit rechnen

und wusste im konkreten Fall sogar, dass der Arbeitnehmer seine Ferien im Ausland verbringen würde. Das Bundesgericht und mit ihm die herrschende Lehre ist der Auffassung, eine Kündigung während der Ferien sei erst in dem Moment zugestellt, in dem vom Empfänger nach seiner Rückkehr die Kenntnisnahme erwartet werden könne, ausser er sei zuhause geblieben, habe sich die Post effektiv nachsenden lassen oder sei ohne Wissen des Arbeitgebers in die Ferien verreist.

X. musste somit erwarten, dass A. nach dem Fax am 26. Dezember 2004 aus den Ferien in Spanien bis Ende Jahr und damit wohl auch über den Jahreswechsel im Süden bleiben würde, umso mehr, als er ein Ende seiner Ferien auf den 9. Januar 2005 ankündigte. Wenn die Kündigung danach an die Wohnsitzadresse gesandt wurde, musste X. davon ausgehen, dass A. – auch wenn er sich an den aus Sicht von X. vereinbarten Arbeitsantritt am 3. Januar 2005 gehalten hätte – die Kündigung erst Anfang des Jahres 2005 tatsächlich in Empfang nehmen würde. X. selbst konnte nichts vorbringen, was den Schluss nahe legen würde, dass A. die Kündigung tatsächlich noch im Dezember 2004 entgegengenommen hat. Es ist mithin davon auszugehen, dass A. die Kündigung erst anfangs Januar 2005 in Empfang nehmen konnte, womit die zweimonatige Kündigungsfrist erst anfangs Januar zu laufen begann. Daraus folgt der Kündigungstermin per Ende März 2005.

*Aus Entscheide des Arbeitsgerichts Zürich, 28. Oktober 2009 (AN050604)*

ten Situationen nicht möglich gewesen sein soll, begründete er nicht, sondern bleibt allgemein. Negativ ins Gewicht fällt auch, dass er alle vier Unfälle innert nur rund eines Jahres verursacht hat. Bereits nach dem ersten Unfall hätte sich ein vernünftiger Berufs-Chauffeur ernsthaft Gedanken über seinen Fahrstil machen müssen. Beim zweiten Unfall entstand überdies eine für Dritte gefährliche Situation. Nichtsdestotrotz hingte er mit seinem Fahrzeug beim dritten Unfall – gleich wie beim ersten – erneut an einem Dachvorsprung an. Das Arbeitsgericht hat daher das ihm zustehende Ermessen weder überschritten noch missbraucht, als es das Verschulden von A. als grobfahrlässig beurteilte. Die Willkürüge verfängt nicht.

*Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern, 3. März 2010 (11 09 163)*