

Aktenzeichen: 2 AZR 337/82

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 8. Dezember 1983

- 2 AZR 337/82 -

I. Arbeitsgericht  
Wiesbaden

Urteil vom 5. November 1981

- 5 Ca 2804/81 -

II. Landesarbeitsgericht  
Frankfurt am Main

Urteil vom 27. Mai 1982

- 9 Sa 117/82 -

-----  
Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja  
-----

Entscheidungsstichwort:

Zugang der Kündigung - Einwurf in Briefkasten

Gesetz: BGB § 130, § 242 Rechtsmißbrauch

Leitsatz:

Hält sich der Arbeitnehmer während einer Krankheit oder einer sonstigen Arbeitsfreistellung gewöhnlich zu Hause auf, so ist von ihm nach der Verkehrsanschauung nicht zu erwarten, daß er nach den allgemeinen Postzustellungszeiten seinen Wohnungsbriefkasten nochmals überprüft. Wird ein Kündigungsschreiben erst erhebliche Zeit nach der allgemeinen Postzustellung in seinen Wohnungsbriefkasten geworfen (hier: gegen 16.30 Uhr), so geht ihm die Kündigung erst am nächsten Tag zu.

2 AZR 337/82

-----  
9 Sa 117/82 Frankfurt am Main

Verkündet am  
8. Dezember 1983

IM NAMEN DES VOLKES !

U r t e i l

Bittner,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Dezember 1983 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Triebfürst und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Jansen und Strümper für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 27. Mai 1982 - 9 Sa 117/82 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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 Klägerin war bei der Beklagten seit 15. Juni 1978 als Sekretärin/Sachbearbeiterin beschäftigt. Infolge eines Unfalls war sie seit 6. Januar 1981 arbeitsunfähig krank. Mit Schreiben vom 19. Mai 1981 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 30. Juni 1981. Das Schreiben wurde von einem damals bei der Beklagten beschäftigten Fahrer noch am selben Tag gegen 16.30 Uhr in den Wohnungsbriefkasten der Klägerin geworfen. Die Klägerin entnahm es dem Briefkasten am 20. Mai 1981. Sie war zu dieser Zeit noch stark gehbehindert und auf Krücken angewiesen.

Am 14. Mai 1981 war im Betrieb der Beklagten erstmals ein Betriebsrat gewählt und das Wahlergebnis am 15. Mai 1981 bekanntgegeben worden. Die konstituierende Sitzung des neugewählten Betriebsrats fand am 25. Mai statt. Eine Anhörung des Betriebsrats zur Kündigung der Beklagten vom 19. Mai 1981 ist unterblieben.

Die Klägerin hat Klage auf Feststellung erhoben, daß das

Arbeitsverhältnis durch diese Kündigung nicht aufgelöst worden sei. Sie hat vorgetragen, die Kündigung sei zum 30. Juni 1981 nicht fristgerecht ausgesprochen worden. Das Kündigungsschreiben sei ihr erst am 20. Mai 1981 zugegangen, weil es am Vortage erst nach der ortsüblichen Postzustellzeit in ihren Briefkasten geworfen worden sei und deshalb nach der Verkehrsanschauung eine Leerung noch an diesem Tage nicht mehr erwartet werden konnte. Die deswegen erst zum 30. September 1981 mögliche Kündigung sei sozial ungerechtfertigt.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, die Kündigungsfrist zum 30. Juni 1981 sei gewahrt worden. Das Kündigungsschreiben sei der Klägerin mit dem Einwurf in den Briefkasten am 19. Mai 1981 zugegangen, da Arbeitnehmer ihren Briefkasten in der Regel erst nach Rückkehr von der Arbeit leerten. Die Kündigung sei auch sozial gerechtfertigt.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, durch die Kündigung sei das Arbeitsverhältnis erst zum 30. September 1981 aufgelöst worden. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen, weil die Kündigung sozial gerechtfertigt sei.

Gegen dieses Urteil hat nur die Beklagte im Umfang ihres Unterliegens Berufung eingelegt. Sie hat weiter ausgeführt, auch wenn ein Zugang der Kündigung am 20. Mai 1981 anzunehmen sei, könne sich die Klägerin hierauf nicht berufen, weil sie, die Beklagte, alles unternommen habe, um einen rechtzeitigen Zugang zu bewirken.

Die Klägerin hat in der Berufungsinstanz weiter geltend gemacht, die Kündigung sei rechtsunwirksam, weil der Betriebsrat vorher hierzu hätte angehört werden müssen. Seine Amtszeit habe mit der Bekanntgabe des Wahlergebnisses am 15. Mai 1981 begonnen, und er sei auch vor Durchführung der konstituierenden Sitzung bereits funktionsfähig gewesen.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage in vollem Umfang weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

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

Die Revision ist unbegründet.

A. Die Parteien streiten, wie bereits in dem Berufungsverfahren, auch in der Revisionsinstanz nur noch darüber, ob das Arbeitsverhältnis zum 30. Juni oder zum 30. September 1981 beendet worden ist, nachdem die Klägerin gegen das ihre Kündigungsschutzklage im übrigen abweisende Urteil des Arbeitsgerichts keine Berufung eingelegt hat. Das Berufungsgericht hat jedenfalls im Ergebnis zu Recht erkannt, daß die Kündigung der Beklagten der Klägerin erst am 20. Mai 1981 zugegangen und die für das Arbeitsverhältnis der Parteien geltende gesetzliche Regelfrist des § 622 Abs. 1 BGB von sechs Wochen zum Quartalsende somit erst am 30. September 1981 abgelaufen ist. Deshalb braucht für die Entscheidung des vorliegenden Falls die vom Berufungsgericht eben-

falls behandelte und verneinte Frage nicht geklärt zu werden, ob die Beklagte den schon gewählten Betriebsrat bereits vor seiner konstituierenden Sitzung zu der beabsichtigten Kündigung hätte anhören müssen. Im Hinblick auf den beschränkten Streitgegenstand des Revisionsverfahrens kann die Klägerin nur die Zurückweisung der Revision der Beklagten und damit die Bestätigung der von den Vorinstanzen getroffenen Feststellung erreichen, daß ihr Arbeitsverhältnis mit der Beklagten erst zum 30. September 1981 beendet worden ist.

B.I. Nach § 130 Abs. 1 BGB wird eine unter Abwesenden abgegebene Willenserklärung in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem sie dem Empfänger zugeht. Eine schriftliche Willenserklärung ist zugegangen, sobald sie in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers oder eines anderen, der ihn nach der Verkehrsanschauung in der Empfangnahme von Briefen vertreten konnte, gelangt ist und für den Empfänger unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von dem Schreiben Kenntnis zu nehmen (vgl. BAG Urteile vom 16. Januar 1976 - 2 AZR 619/74 - zu 2 a der Gründe, vom 13. Oktober 1976 - 5 AZR 510/75 - zu I 2 der Gründe und vom 18. Februar 1977 - 2 AZR 770/75 - zu A II 3 b der Gründe, AP Nr. 7, 8 und 10 zu § 130 BGB, jeweils m.w.N.).

Nach den Urteilen vom 16. Januar 1976 und 13. Oktober 1976 (aaO) ist es für den Zugang unerheblich, wann der Empfänger die Erklärung tatsächlich zur Kenntnis genommen hat und ob er daran durch Krankheit oder sonstige besondere Umstände zunächst gehindert war. Entscheidend ist nur, ob unter gewöhnlichen Umstän-

den eine Kenntnisnahme erwartet werden konnte.

Demgegenüber ist nach dem Urteil des Siebten Senats vom 17. Dezember 1980 (BAG 34, 305 = AP Nr. 11 zu § 130 BGB) eine empfangsbedürftige Willenserklärung zugegangen, wenn und sobald der Erklärende die Kenntnisnahme des Adressaten berechtigterweise erwarten konnte. Das setzt voraus, daß die Erklärung derart in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, daß dieser sich bei normaler Gestaltung seiner Verhältnisse Kenntnis von ihrem Inhalt verschaffen kann. Ist dem Arbeitgeber deshalb bekannt, daß der beurlaubte Arbeitnehmer verreist ist, kann er im Regelfall nicht erwarten, daß diesem ein an die Wohnungsadresse gerichtetes Schreiben vor Rückkehr von der Urlaubsreise zugeht.

II.1. Im Entscheidungsfall hat das Berufungsgericht in Anwendung der Grundsätze des Siebten Senats angenommen, die Beklagte habe im Hinblick auf die ihr bekannte Gehbehinderung der Klägerin berechtigterweise nicht erwarten können, daß diese am 19. Mai 1981 nach 16.30 Uhr nochmals in ihren Wohnungsbriefkasten nach außerhalb der normalen Postzustellungszeit eingegangener Post sehen werde, so daß der Zugang des Kündigungsschreibens erst am folgenden Tag anzunehmen sei. Dieser Würdigung ist jedenfalls im Ergebnis zu folgen. Entgegen der Ansicht der Revision führt auch die Anwendung der früheren Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesarbeitsgerichts ebenfalls zu dem Ergebnis, daß das Kündigungsschreiben der Beklagten der Klägerin erst am 20. Mai 1981 zugegangen ist. Es besteht deshalb kein Anlaß, sich mit Kritik an dem Urteil des Siebten Senats (vgl. LAG Hamm und LAG Düsseldorf, EzA

§ 130 BGB Nr. 11 und 12; Wenzel, BB 1981, 1031; vgl. ferner Manfred Wolf, Anm. EzA § 130 BGB Nr. 10) auseinanderzusetzen, auf die sich die Revision beruft.

2. Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts müssen für den Zugang einer schriftlichen Willenserklärung zwei Voraussetzungen erfüllt sein: Das Schreiben muß in verkehrsüblicher Art in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers oder eines empfangsberechtigten Dritten gelangen, und für den Empfänger muß unter gewöhnlichen Umständen eine Kenntnisnahme zu erwarten sein.

a) Im vorliegenden Fall war zwar das Kündigungsschreiben mit dem Einwurf in den Wohnungsbriefkasten am 19. Mai 1981, dem letzten Tag der für eine Kündigung zum 30. Juni 1981 zu wahrenen Kündigungsfrist, in verkehrsüblicher Art in die tatsächliche Verfügungsgewalt der Klägerin gelangt, weil für sie damit die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestand und der Briefkasten zur Entgegennahme von Post angebracht ist. Die Möglichkeit der Kenntnisnahme reicht jedoch für den Zugang nicht aus. Es muß vielmehr nach der Verkehrsanschauung zu erwarten sein, daß der Empfänger sich alsbald die Kenntnis auch tatsächlich verschafft. Entgegen der Auffassung der Revision kommt es in diesem Zusammenhang auch auf den Zeitpunkt an, in dem das Schriftstück in den Machtbereich des Empfängers gelangt. Erreicht eine Willenserklärung die Empfangseinrichtungen des Adressaten (Briefkasten, Postschließfach) zu einer Tageszeit, zu der nach den Gepflogenheiten des Verkehrs eine Entnahme oder Abholung durch den Adres-



saten nicht mehr erwartet werden kann, so ist die Willenserklärung an diesem Tag nicht mehr zugegangen (ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts; vgl. RGZ 99, 20, 23: Einwurf in den Briefkasten zur Nachtzeit; RG WarnR. 1921, Nr. 131: Einwurf in den Geschäftsbriefkasten nach Ende der üblichen Geschäftszeit; RGZ 142, 402, 407 und BAG 13, 313 = AP Nr. 4 zu § 130 BGB: Einsortierung in das Postschließfach des Empfängers nach den üblichen Abholzeiten; herrschende und, soweit es, wie vorliegend auf die Rechtzeitigkeit des Zugangs ankommt, allgemeine Meinung im Schrifttum; vgl. Ermann/Brox, BGB, 7. Aufl., 1. Band, § 130 Rz 8; MünchKomm-Förschler, BGB, § 130 Rz 15; Palandt/Heinrichs, BGB, 43. Aufl., § 130 Anm. 3 b; Soergel/Hefermehl, BGB, 11. Aufl., § 130 Rz 10, 12; Staudinger/Dilcher, BGB, 12. Aufl., § 130 Rz 25, 30, 31).

b) Bei Anwendung dieser Grundsätze ist das Kündigungsschreiben der Beklagten der Klägerin am 19. Mai 1981 nicht mehr zugegangen.

Das Berufungsgericht hat maßgebend auf die der Beklagten bekannte unfallbedingte Behinderung der Klägerin abgestellt. Hierauf kommt es jedoch nicht entscheidend an. Nach den Gepflogenheiten des Arbeitslebens konnte von der Klägerin ungeachtet ihres Gesundheitszustandes nach dem Einwurf des Kündigungsschreibens in ihren Wohnungsbriefkasten gegen 16.30 Uhr an diesem Tag keine Nachschau mehr erwartet werden. Zu dieser Tageszeit wird allgemein keine Post mehr zugestellt. Nach den allgemeinen Postzustellzeiten pflegen Arbeitnehmer ihren Wohnungsbriefkasten auf eingegangene Post nur dann nachzuprüfen, wenn sie tagsüber

arbeiten und alleinstehend sind oder mit ebenfalls berufstätigen oder anderen am Tage üblicherweise abwesenden Personen in der Wohnung zusammenleben. Arbeitnehmer, die sich selbst wegen Krankheit, Urlaub oder aus sonstigen Gründen vorübergehend zu Hause aufhalten oder zwar arbeiten, jedoch mit Personen zusammen wohnen, die tagsüber nicht dauernd oder für längere Zeit die Wohnung verlassen, überprüfen gewöhnlich alsbald nach der üblichen Postzustellungszeit ihren Briefkasten oder lassen ihn durch ihre Mitbewohner überprüfen. Von ihnen ist deshalb nach der Verkehrsanschauung keine Nachschau am späten Nachmittag mehr zu erwarten. Zu Unrecht meint die Revision, aus Gründen der Rechtssicherheit müsse für den Zugang von Willenserklärungen generell von dem Ende der allgemeinen Arbeitszeit ausgegangen werden. Wenn auch für die Frage, wann die tatsächliche Kenntnisnahme des Empfängers von dem in seinen Machtbereich gelangten Schriftstück zu erwarten ist, der objektive Maßstab der Gepflogenheiten des Verkehrs maßgebend ist, so ist dieser doch auf die Art des Empfängers bezogen anzuwenden, soweit diese Art dem Absender bekannt sein mußte (so bereits RGZ 142, 402, 408). Da im Entscheidungsfall die Klägerin arbeitsunfähig krank war und sich üblicherweise auch in ihrer Wohnung aufhielt, gehörte sie, wie auch der Beklagten bekannt sein mußte, zu dem Personenkreis, bei dem eine Überprüfung des Wohnungsbriefkastens am späten Nachmittag nicht mehr erwartet werden konnte. Auf das Vorliegen weiterer, von der üblichen Gestaltung abweichender Umstände, wie etwa die tatsächliche Abwesenheit des sich regelmäßig zu Hause aufhaltenden erkrankten Empfängers oder eines nicht berufstätigen Mitbewohners an bestimmten Tagen oder zu bestimmten Tageszeiten, oder, wie

hier, eine Gehbehinderung des Empfängers, kommt es dagegen nicht an.

III. Wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, ist es der Klägerin auch nicht nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf den verspäteten Zugang der Kündigung zu berufen. Ein solcher Fall ist nur anzunehmen, wenn das Zugangshindernis dem Empfänger zuzurechnen ist und der Erklärende nicht damit zu rechnen brauchte (vgl. BAG Urteil vom 18. Februar 1977 - 2 AZR 770/75 - AP Nr. 10 zu § 130 BGB, zu II 3 d der Gründe). Hierfür reicht jedenfalls nicht aus, daß die Beklagte einen Boten mit der Überbringung des Kündigungsschreibens beauftragt, dieser nach seiner Aussage vor dem Einwurf des Schreibens in den Briefkasten mehrfach an der Wohnungstür der Klägerin geläutet und danach eine Wohnungsnachbarin um die Benachrichtigung der Klägerin von dem Briefeinwurf gebeten hatte. Es ist der Klägerin nicht zuzurechnen, wenn sie etwa das Klingeln nicht gehört hat oder zu diesem Zeitpunkt nicht in der Wohnung war. Die Beklagte hat nicht vorgetragen, daß die Klägerin ärztliches Ausgehverbot hatte oder das Klingeln gehört und bewußt nicht darauf reagiert habe. Die Revision erhebt in diesem Punkt auch keine Einwendungen.

C. Die Revision war demgemäß mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Hillebrecht            Triebfürst            Dr. Weller

Jansen                    Strümper