@@
AP Nr. 11 zu § 130 BGB
BAG, 7. Senat Urteil vom 16.12.1980 - 7 AZR 1148/78 2. Instanz: LAG RhPf.
BGB §§ 130 Abs. 1 Satz 1, 622 Abs. 1 Satz 1

---

1. Im Regelfall braucht der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber seine Urlaubsanschrift nicht unaufgefordert mitzuteilen.

2. Ist dem Arbeitgeber bei Abgabe der Kündigungserklärung bekannt, daß der beurlaubte Arbeitnehmer verreist ist, so kann er im Regelfalle nicht erwarten, daß diesem ein an die Heimatanschrift gerichtetes Kündigungsschreiben vor der Rückkehr von der Urlaubsreise zugeht.

Zwischen den Parteien ist (in der Revisionsinstanz) allein noch streitig, ob ihr Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Bekl. vom 16. 8. 1977 zum 30. 9. 1977 (wie die Vorinstanzen angenommen haben) erst zum 31. 12. 1977 beendet worden ist.

Das Kündigungsschreiben der Bekl. vom 16. 8. 1977 ist am selben Tage in den Briefkasten der Wohnung des Kl. in der L. 6 in K. eingeworfen worden. Dort hat es der Kl. nach Rückkehr aus seinem Urlaub am 20. 8. 1977 vorgefunden.

Der Kl., der ursprüngl. beantragt hatte festzustellen, daß die Kündigung der Bekl. vom 16. 8. 1977 unwirksam ist, trägt vor, der Bekl. sei bekannt gewesen, daß er sich am 16. 8. 1977 in Urlaub befunden habe. Das Kündigungsschreiben sei ihm daher erst zu dem Zeitpunkt zugegangen, zu dem die Bekl. mit der Leerung seines Briefkastens habe rechnen müssen; dies sei nach seiner Rückkehr aus dem Urlaub am 20. 8. 1977 gewesen.

Der Kl. hat deshalb in der Berufungsinstanz das erstinstanzl. Urt., das die Beendigung des Anstellungsverhältnisses zwischen den Parteien (erst) zum 31. 12. 1977 festgestellt hat, mit dem Antrag verteidigt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Bekl. hat in der Berufungsinstanz beantragt, unter teilweiser Abänderung des erstinstanzl. Urteils die Klage abzuweisen.

Sie wendet sich gegen die Auffassung, die ordentl. Kündigung sei zum 31. 12 1977 wirksam, weil sie dem Kl. erst am 20. 8. 1977 zugegangen sei. Die Bekl. vertritt vielmehr die Meinung, die 6-Wochenfrist zum 30. 9. 1977 sei eingehalten, da dem Kl. das Kündigungsschreiben am 16. 8. 1977 zugegangen sei.

Das LAG hat die Berufung der Bekl. zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Bekl. den Antrag, festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis mit dem Kl. zum 30. 9. 1977 beendet worden ist.

Die Revision blieb erfolglos.

Aus den Gründen:

Das LAG hat angenommen, die hier geltende Kündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB sei durch das Kündigungsschreiben der Bekl. vom 16. 8. 1977 zum 30. 9. 1977 deshalb nicht ein-

gehalten, weil der Kl. dieses Schreiben unstreitig erst am 20. 8. 1977 erhalten habe. Eine schriftl. Kündigung des Arbeitgebers werde erst in dem Zeitpunkt wirksam, in dem sie dem Arbeitnehmer zugehe (§ 130 Abs. 1 BGB). Die in den Briefkasten des Arbeitnehmers gelangte Kündigungserklärung sei zwar grundsätzlich auch dann - am selben, spätestens am nächsten Werktag - zugegangen, wenn der Arbeitnehmer Urlaub habe. Dies gelte aber dann nicht, wenn der Arbeitgeber wisse, daß der Arbeitnehmer verreist und dem Arbeitgeber die Urlaubsanschrift bekannt sei. Ersteres habe der Kl. unbestritten vorgetragen. Deshalb hätte es der Bekl. oblegen, darzutun, daß ihr die Urlaubsanschrift des Kl. nicht bekannt gewesen sei; dazu habe sie aber nichts vorgetragen. Der Zugang des Kündigungsschreibens sei somit nicht durch das Verhalten des Kl. verzögert worden. Ihm sei daher nicht verwehrt, sich auf den verspäteten Zugang zu berufen.

Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe nicht festgestellt, ob der Bekl. die Urlaubsanschrift des Kl. bekannt gewesen sei. Einen Rechtssatz des Inhalts, daß es dem Arbeitgeber obliege, darzutun, ihm sei die Urlaubsanschrift des Arbeitnehmers nicht bekannt gewesen, wenn ihm dessen Urlaubsabwesenheit bekannt war, gebe es nicht. Vielmehr sei es Sache des Kl. gewesen, der Bekl. eine Urlaubsanschrift mitzuteilen. Eine zufällige vorübergehende Abwesenheit des Empfängers spiele nach dem (nicht veröffentlichten) Urt. des BAG vom 25. 8. 1978 - 2 AZR 693/76 - keine Rolle. Dies gelte nach dieser Entscheidung auch, wenn der Arbeitgeber gewußt haben sollte, daß der Arbeitnehmer während seines Urlaubs verreist und er keine Urlaubsanschrift mitgeteilt hatte. Diese Rechtsgrundsätze habe das LAG verkannt und dadurch § 130 Abs. 1, § 620 Abs. 2, § 622 Abs. 1 BGB verletzt. Auf diesem Rechtsfehler beruhe das Berufungsurteil.

Der grundlegende Unterschied im Sachverhalt zum (nicht veröffentlichten) Urt. des 2. Senats vom 25. 8. 1978 - 2 AZR 693/76 - besteht im Entscheidungsfalle aber darin, daß der Arbeitnehmer hier das Kündigungsschreiben nach Rückkehr vom Urlaub in seinem (Wohnungs-) Briefkasten vorgefunden hat, während dieses dort vom Postboten der Schwiegermutter der Arbeitnehmerin als Vermieterin der Wohnung (in einem Zweifamilienhaus) ausgehändigt worden war. Damit war die Postsendung nach der Auffassung des 2. Senats in den "Lebenskreis" des Empfängers gelangt. Auf eine Divergenz kann sich deshalb die Bekl. hier nicht berufen.

Dem Berufungsurteil ist auch im Ergebnis zu folgen. Das BAG hat, wie das LAG zutreffend ausführt, entschieden, nur dann, wenn der Zugang des Kündigungsschreibens durch ein Verhalten des Arbeitnehmers verzögert werde, sei es ihm nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf die Verspätung des Zugangs zu berufen (BAG AP Nr. 10 zu § 130 BGB). Wenn das LAG im Entscheidungsfalle angenommen hat, der Zugang des Kündigungsschreibens sei nicht durch das Verhalten des Kl. verzögert worden, so läßt auch diese tatrichterl. Annahme keine Rechtsfehler erkennen. Durch das Verhalten des Kl. verzögert worden wäre der Zugang des Kündigungsschreibens nur dann, wenn für ihn eine Rechtspflicht bestanden hätte, der Bekl. seine Urlaubsanschrift mitzuteilen. Eine derartige allgemeine Rechtspflicht ist aber zu verneinen. Es mag durchaus Fälle geben, in welchen sich aus Vertrag, aus einer kollektivrechtl. Regelung, aus einer betriebl. Übung oder wegen der Art des Beschäftigungsverhältnisses, insbesondere wegen der vom Arbeitnehmer zu erbringenden Leistungen, die Pflicht des Arbeitnehmers zur unaufgeforderten Mitteilung seiner Urlaubsanschrift an den Arbeitgeber ergibt. Im Entscheidungsfall ist dazu aber weder von den Parteien etwas vorgetragen noch hat das Berufungsgericht entsprechende Feststellungen getroffen.

Andererseits ist im Entscheidungsfalle nicht streitig, daß der Bekl. die Urlaubsabwesenheit des Kl. (am 16. 8. 1977) bekannt gewesen ist. Bei einer zugangsbedürftigen Willenserklärung unter Abwesenden (§ 130 Abs. 1 BGB) trägt der Erklärende grundsätzl. das Risiko des (rechtzeitigen) Zugangs (Staudinger-Neumann, BGB, 12. Aufl., Vorbemerkung 43 zu § 620). Zugegangen ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung deshalb dann, wenn und sobald der Erklärende die Kenntnisnahme des Adressaten vom Erklärungsinhalt berechtigterweise erwarten kann. Das setzt selbstverständl. 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 (so Corts, Kündigung im Urlaub, DB 1979, 2081 [2082]; ähnlich: BAG AP Nr. 7 und Nr. 8 zu § 130 BGB; Staudinger- Neumann, BGB, 12. Aufl., Vorbemerkung 43, 48 zu § 620).

Daraus folgt für den Entscheidungsfall: Ist dem Arbeitgeber - wie hier - im Zeitpunkt der Abgabe der Kündigungserklärung bekannt, daß der Arbeitnehmer im Urlaub verreist ist, so kann er im Regelfalle nicht erwarten, daß diesem ein an die Heimatanschrift gerichtetes Kündigungsschreiben vor Ablauf des Urlaubs bzw. Rückkehr von der Urlaubsreise zugeht. Umgekehrt darf der Arbeitnehmer mangels gegenteiliger Anhaltspunkte darauf vertrauen, daß sich während seiner dem Arbeitgeber bekannten Urlaubsreise an dem Arbeitsverhältnis nichts ändern werde (vgl. Corts, aaO, S. 2083; Staudinger-Neumann, BGB, 12. Aufl., Vorbemerkung 45 zu § 620; LAG München, BayAMBl. 1975, C 14 und LAG Hamm, DB 1978, 119).

Damit ist dem Kl. das Kündigungsschreiben der Bekl. erst nach Rückkehr aus seinem Urlaub, nämlich am 20. 8. 1977 zugegangen. Tatrichterl. Feststellungen, die den Schluß zulassen, der Kl. habe einen früheren Zugang des Kündigungsschreibens vereitelt, sind nicht getroffen worden.

Da - wie schon ausgeführt - eine Verpflichtung des Kl., der Bekl. seine Urlaubsanschrift bekanntzugeben, weder festgestellt noch ersichtl. ist, kann dahinstehen, ob der Auffassung des Berufungsgerichtes zu folgen ist, die Bekl. hätte dartun müssen, daß ihr die Urlaubsanschrift des Kl. nicht bekannt gewesen sei. Darauf kommt es im Entscheidungsfalle nicht an; das angefochtene Urt. ist im Ergebnis richtig (§ 563 ZPO).

(F) BAGE 34, 305 = RdA 81, 136 = BB 81, 1030 = Betrieb 81, 999 = NJW 81, 1470 = AR-Blattei Kündigung II, Entsch. 23 = SAE 81, 223 = AuR 81, 187 = EzA § 130 BGB Nr. 10 (M. Wolf) = Gewerkschafter 81 H. 5 S. 31 = ZIP 81, 414 = MDR 81, 524 = BlfSt. 81, 183 = Quelle 81, 421 = ARST 81, 104 = JZ 81, 632 (Olshausen) = BetrR 81, 288 = ArbGeb. 81, 1314 = Personal 81, 306