

Life & LAW

01/2020

23. JAHRGANG
SEITEN 1 - 74



IHR EXAMENSWISSEN EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

ZIVILRECHT

- Zeitpunkt des Zugangs bei Einwurf einer Kündigung in den Hausbriefkasten
- Pferdepensionsvertrag mit Kündigungsfrist von acht Wochen zulässig
- Wann verjähren Ansprüche auf Ersatz des Kündigungsschadens bei Kündigung wegen mangelhafter Leistung?
- Geschenk ist geschenkt, Wiederholen nicht immer gestohlen
- kompakt: Rügeobliegenheit des Käufers, wenn Verkäufer kein Kaufmann war?
- kompakt: Update sachgrundlose Befristung bei Vorbeschäftigung!

STRAFRECHT

- Abgrenzung Mittäterschaft/Beihilfe
- Zur Verfassungsmäßigkeit der Wahlfeststellung

ÖFFENTLICHES RECHT

- Gesetzliches Verbot des Tragens religiös oder weltanschaulich geprägter Symbole oder Kleidungsstücke in Gerichtsverhandlungen mit BV vereinbar
- Haftung für Verwaltungshelfer liegt beim Staat!

TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

- Notwehr, § 32 StGB – ein systematischer Überblick

GRUNDFÄLLE

- Verjährung und AGB
- Dieter und die Geliebte

HEMMER.LIFE

- hemmer finance informiert Sie!
Versicherungsschutz gegen Berufsunfähigkeit bei Juristinnen und Juristen – sinnvoll?



AKTUELL

FALLORIENTIERT

PROFESSIONELL

E-book Life&LAW Januar 2020

Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger

INHALTSVERZEICHNIS

ZIVILRECHT

1 ZEITPUNKT DES ZUGANGS BEI EINWURF EINER KÜNDIGUNG IN DEN HAUS-BRIEFKASTEN

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Wirksamkeitsfiktion der Kündigung gem. §§ 13 I S. 2, 4 S. 1, 7 HS 1 KSchG?

1. Fristbeginn mit Zugang der schriftlichen Kündigung

a) Ansicht des Berufungsgerichts und anderer Instanzgerichte

b) Ansicht des BAG

aa) „Normalarbeitszeiten“ lassen keinen Rückschluss auf eine Verkehrsanschauung zu

bb) Abstellen auf erwerbstätige Bevölkerung ist als solches bereits verfehlt

cc) Festlegung der Uhrzeit auf 17:00 Uhr ist willkürlich

dd) Aber: Auch die Zustellzeiten von anderen Postdienstleistern sind zu berücksichtigen

c) Ergebnis

2. Fristsende mit Ablauf des 20.02.2017

3. Anhängigkeit der Klage am 20.02.2017 war gem. §§ 2 V, 46 II S. 1 ArbGG i.V.m. 167 ZPO fristwährend

4. Ergebnis

II. Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung wegen des Fehlens eines wichtigen Grundes i.S.d. § 626 I BGB

III. Unwirksamkeit der hilfsweise erfolgten ordentlichen Kündigung

IV. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

2 PFERDEPENSIONSVERTRAG MIT KÜNDIGUNGSFRIST VON ACHT WOCHEN ZU-LÄSSIG

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch entstanden

II. Anspruch entfallen

1. Keine außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund

2. Wirksamkeit des § 2 hinsichtlich der Kündigungsfrist von 8 Wochen

- a) Einbeziehung (+)
- b) Unwirksamkeit gem. § 307 II Nr. 1 BGB wegen Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes?
 - aa) Rechtsnatur des Pferdeeinstellungsvertrages
 - bb) Verwahrungsrecht anwendbar, Beendigung jederzeit möglich, § 695 S.1 BGB
 - cc) Abweichung von gesetzlicher Regelung vorliegend (+); Problem: mit Grundgedanken des § 695 BGB unvereinbar?
- c) Unangemessen i.S.d. § 307 I S. 1 BGB?
 - aa) Abgleich der Interessen von Verwahrer und Hinterleger
 - bb) Dauer von 8 Wochen unangemessen lang?

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

3 WANN VERJÄHREN ANSPRÜCHE AUF ERSATZ DES KÜNDIGUNGSSCHADENS BEI KÜNDIGUNG WEGEN MANGELHAFTER LEISTUNG?

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch aus §§ 634 Nr. 4, 280 I, III, 281 BGB

- 1. Dienst- oder Werkvertrag?
- 2. Mangelhafte Reinigungsleistung
- 3. Problem: Handelt es sich um einen kausalen Mangelschaden?

II. Anspruch aus §§ 280 I, III, 281 I, III, 314 IV BGB

- 1. Schuldhaftes Herbeiführen eines Kündigungsgrundes als Pflichtverletzung
 - a) Besteht vorliegend ein relevanter Kündigungsgrund?
 - b) Vorherige Abmahnung, § 314 II S. 1 BGB BGB
- 2. Kausaler Kündigungsschaden: Herausforderungssituation
- 3. Besteht die Einrede der Verjährung, § 214 I BGB?

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

4 GESCHENKT IST GESCHENKT, WIEDERHOLEN NICHT IMMER GESTOHNEN

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch auf Rückzahlung aus Darlehen, § 488 BGB I S. 2 BGB

II. Anspruch aus §§ 516, 530 f., 812 I S. 2 Alt. 1 BGB

1. Vorliegen eines Schenkungsvertrages

2. Schenkung gerade auch an B?

3. Aber: Kein grober Undank

III. Anspruch aus §§ 346 I i.V.m. 516, 313 I, III S. 1 BGB

1. Anwendbarkeit des § 313 BGB auf Schenkungsverträge

2. Wegfall der Geschäftsgrundlage

3. Rechtsfolge

a) Festhalten am Vertrag zumutbar?

b) Vertragsanpassung oder Rücktritt?

c) Besonderheiten des Schenkungsvertrages

4. Ergebnis

D) Kommentar

Folgen für die Praxis

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

5 KOMPAKT: RÜGEOBLIEGENHEIT DES KÄUFERS, WENN VERKÄUFER KEIN KAUFMANN WAR?

A) Sound

B) Lösung

I. Präklusion gem. § 377 II HGB?

II. Präklusion gem. § 242 BGB

III. Ergebnis

STRAFRECHT

6 KOMPAKT: UPDATE SACHGRUNDLOSE BEFRISTUNG BEI VORBESCHÄFTIGUNG!

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Befristung mit AN 1

II. Befristung mit AN 2

7 ABGRENZUNG MITTÄTERSCHAFT/BEIHILFE

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit des A

1. Strafbarkeit wegen versuchten Totschlags gem. §§ 212 I, 22, 23 I Alt. 1 StGB

- a) Vorprüfung
- b) Tatentschluss

2. Strafbarkeit wegen versuchter Brandstiftung gem. §§ 306 I Nr. 1, 22, 23 I Alt. 1 StGB

- a) Vorprüfung
- b) Tatentschluss
- c) Unmittelbares Ansetzen
- d) Rechtswidrigkeit und Schuld
- e) Kein Rücktritt, § 24 StGB

II. Strafbarkeit des B

1. Strafbarkeit wegen versuchter Brandstiftung in Mittäterschaft gem. §§ 306 I Nr. 1, 22, 23 I Alt. 1, 25 II StGB

- a) Vorprüfung
- b) Tatentschluss

2. Strafbarkeit wegen Beihilfe zur versuchten Brandstiftung gem. §§ 306 I Nr. 1, 22, 23 I Alt. 1, 27 I StGB

- a) Tatbestand
- b) Rechtswidrigkeit und Schuld
- c) Kein Rücktritt, § 24 StGB

III. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

ÖFFENTLICHES RECHT

8 ZUR VERFASSUNGSMÄSSIGKEIT DER WAHLFESTSTELLUNG

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Keine gesetzliche Regelung

II. Grundsätze der Rechtsprechung

1. Kein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot
2. Kein Verstoß gegen den Grundsatz „nulla poena sine lege“
3. Kein Verstoß gegen die Unschuldsvermutung
4. Kein Verstoß gegen die Grenzen der zulässigen richterlichen Rechtsfortbildung
5. Gerechtigkeitserwägungen

III. Gesamtergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

9 GESETZLICHES VERBOT DES TRAGENS RELIGIÖS ODER WELTANSCHAULICH GEPRÄGTER SYMBOLE ODER KLEIDUNGSSTÜCKE IN GERICHTSVERHANDLUNGEN MIT BV VEREINBAR

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Zulässigkeit

1. Statthafte Antragsart
2. Zuständiges Gericht
3. Prüfgegenstand
4. Antragsberechtigung
5. Antragsbefugnis
 - a) Verletzung des Art. 107 I, II BV
 - b) Verletzung des Rechtsstaatsprinzips, Art. 3 I S. 1 BV
 - c) Verstoß gegen den Gleichheitssatz aus Art. 118 I, II BV
 - d) Recht auf den Zugang zu den öffentlichen Ämtern Art. 116 i. V. m. Art. 107 IV BV
6. Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen
7. Zwischenergebnis

II. Begründetheit

1. Verletzung von Art. 107 I und II BV
 - a) Schutzbereich
 - b) Eingriff
 - c) Rechtfertigung
2. Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip gem. Art. 3 I S. 1 BV
3. Verletzung des Rechts auf Zugang zu öffentlichen Ämtern, Art. 116 i.V.m. Art. 107 IV BV
4. Gleichheitssatz des Art. 118 I S. 1 BV
5. Gleichheitssatz des Art. 118 II BV

Ergebnis:

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

10 HAFTUNG FÜR VERWALTUNGSHelfER LIEGT BEIM STAAT!

A) Sounds

B) Lösung

C) Ergebnis

D) Kommentar

E) Zur Vertiefung

RELEVANTE KLAUSURPROBLEME

Notwehr, § 32 StGB – ein systematischer Überblick

A) Einführung

B) Überblick – Systematik

C) Einzelne Merkmale der Notwehr

I. Notwehrlage

1. Angriff eines Menschen

2. Gegenwärtigkeit des Angriffs

3. Rechtswidrigkeit des Angriffs

4. Notwehrfähiges Rechtsgut

II. Notwehrhandlung

1. Erforderlichkeit der Notwehrhandlung

2. Gebotenheit der Notwehrhandlung

a) Krasses Missverhältnis

b) Notwehr gegen schuldlos Handelnde

c) Enge persönliche Beziehung

d) Notwehrprovokation

aa) Absichtsprovokation

bb) Unabsichtliche Provokation

e) Hoheitsträger und Folter in Nothilfe

III. Subjektives Rechtfertigungselement

D) Fazit

GRUNDFÄLLE

VERJÄHRUNG UND AGB

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

1. Voraussetzungen des Rücktritts
2. Unwirksamkeit des Rücktritts wegen § 438 IV BGB
3. Wirkung der Abreden in AGB
 - a) Grundsatz: Verjährungsvereinbarungen zulässig
 - b) Grenzen der Verjährungserleichterungen
 - aa) § 202 I BGB
 - bb) §§ 305 ff. BGB
 - cc) Überdies: § 476 II BGB a.E. europarechtswidrig
4. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

DIETER UND DIE GELIEBTE

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

- I. Tötung auf Verlangen, § 216 I StGB
 1. Objektiver Tatbestand
 - a) Ausdrückliches und ernstliches Verlangen
 - b) Tatbestandlicher Erfolg
 2. Ergebnis
- II. Versuchte Tötung auf Verlangen, §§ 216 II, I, 22, 23 I StGB
 1. Vorprüfung
 2. Tatentschluss
 3. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

HEMMER.LIFE

ZIVILRECHT

BAG, URTEIL VOM 22.08.2019, 2 AZR 111/19, NZA 2019, 1490 FF., NJW 2019, 3666 FF. = JURISBY-HEMMER

1 ZEITPUNKT DES ZUGANGS BEI EINWURF EINER KÜNDIGUNG IN DEN HAUSBRIEFKASTEN

+++ Zugang einer Kündigung +++ Kündigungsschutzklage +++ Wirksamkeitsfiktion +++ § 130 BGB; §§ 13 I S. 2, 4 S. 1, 7 HS 1 KSchG +++

Sachverhalt (etwas vereinfacht): AN ist seit 3 Jahren bei AG als Arbeitnehmer beschäftigt. Im Betrieb des AG sind 40 Arbeitnehmer beschäftigt. AN ist seit dem 01.01.2017 von der Arbeit freigestellt.

AG kündigte das Arbeitsverhältnis des AN mit Schreiben vom 27.01.2017 (Freitag) außerordentlich und fristlos sowie hilfsweise ordentlich zum nächst zulässigen Zeitpunkt. Das Kündigungsschreiben wurde nachweislich am 27.01.2017 von einem Mitarbeiter des AG um 13:25 Uhr in den Hausbriefkasten des AN eingeworfen. Die Postzustellung am Wohnort des AN ist regelmäßig bis gegen 11:00 Uhr beendet.

Mit der am 20.02.2017 (Montag) beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage, die dem AG am 27.02.2017 zugestellt wurde, beantragt AN die Feststellung der Rechtsunwirksamkeit der Kündigung. Er macht dabei u.a. geltend, dass er das Kündigungsschreiben erst am 30.01.2017 (Montag) in seinem Hausbriefkasten vorgefunden habe.

Ist die Kündigungsschutzklage begründet, wenn für die Kündigung weder ein wichtiger Grund i.S.d. § 626 I BGB noch eine soziale Rechtfertigung i.S.d. § 1 II KSchG vorliegt?

A) Sounds

1. Das in einen Hausbriefkasten eingeworfene Kündigungsschreiben geht dem Empfänger in dem Zeitpunkt zu, sobald nach der Verkehrsanschauung mit der nächsten Entnahme zu rechnen ist.
2. Die Feststellung des Bestehens und Inhalts einer Verkehrsanschauung ist eine im Wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende Frage, deren tatrichterliche Beantwortung nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Kontrolle daraufhin unterliegt, ob das Berufungsgericht bei seiner Würdigung einen falschen rechtlichen Maßstab angelegt, gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen hat.
3. Bei der Feststellung einer Verkehrsanschauung in Bezug auf den Leerungszeitpunkt von Hausbriefkästen kommt es auf die Verkehrsanschauung am konkreten Zustellungsort an.
4. Die Fortdauer des Bestehens oder Nichtbestehens einer Verkehrsanschauung wird nicht vermutet. Zu den tatsächlichen Grundlagen einer gewandelten Verkehrsanschauung muss das Landesarbeitsgericht Feststellungen treffen.

B) Problemaufriss

Im Mittelpunkt des vorliegenden Falles steht nicht das Arbeitsrecht, sondern eine klassische Frage aus dem Allgemeinen Teil des BGB, der zum Stoff des ersten Semesters gehört. Konkret geht es um die Frage, zu welchem Zeitpunkt

eine verkörperte Willenserklärung gegenüber Abwesenden zugeht.

Diese Frage ist gesetzlich nicht geregelt. § 130 I S. 1 BGB normiert lediglich, dass eine empfangsbedürftige Willenserklärung, die unter Abwesenden abgegeben wurde, in dem Zeitpunkt wirksam wird, in welchem sie dem Erklärungsempfänger zugeht.

hemmer-Methode: Zur Frage des Zugangs empfangsbedürftiger Willenserklärungen unter Anwesenden schweigt das Gesetz.

Hier wird § 130 I S. 1 BGB analog angewandt. Eine verkörperte (in einem Schriftstück fixierte), empfangsbedürftige Willenserklärung ist zugegangen, wenn sie dem anwesenden Empfänger übergeben wurde.

Auch beim Zugang mündlicher - nicht verkörperter - Erklärungen unter Anwesenden ist der Gedanke des § 130 I S. 1 BGB heranzuziehen. Auch diese Willenserklärung wird erst mit ihrem Zugang wirksam, wobei es hier auf die Vernehmung der Erklärung ankommt.

Nach der Vernehmungstheorie erfolgt der Zugang erst dann, wenn die Erklärung tatsächlich vom Empfänger akustisch richtig vernommen worden ist. Im Interesse des Verkehrsschutzes und einer angemessenen Risikoverteilung bedarf aber die Vernehmungstheorie nach ganz h.M. einer Objektivierung. Eine nicht oder falsch verstandene Erklärung ist deshalb nach der herrschenden sog. „eingeschränkten Vernehmungstheorie“ dann wirksam zugegangen, wenn der Erklärende damit rechnen konnte und durfte, richtig und vollständig verstanden zu werden.¹

Im vorliegenden Fall geht es um die Frage des Zugangs einer verkörperten Willenserklärung unter Abwesenden, also den direkten Anwendungsfall des § 130 I S. 1 BGB.

Für die Frage, was unter Zugang zu verstehen ist, fehlt leider eine gesetzliche Definition. Nach allgemeiner Meinung setzt der Zugang einer empfangsbedürftigen Willenserklärung gegenüber Abwesenden voraus, dass die Willenserklärung

- in den Machtbereich des Empfängers gelangt
- und dieser unter gewöhnlichen Umständen unter Berücksichtigung der Verkehrssitte die Möglichkeit hatte, von der Erklärung Kenntnis zu erlangen.²

Zum Machtbereich des Empfängers gehören auch die von ihm zur Entgegennahme von Erklärungen bereitgestellten Einrichtungen wie z.B. Briefkästen.

Auch Empfangsboten wie z.B. eine im Haushalt des Erklärungsempfängers lebende Person (z.B. die Ehefrau, einsichtsfähige Kinder o.Ä.) gehören zum Machtbereich des Erklärungsempfängers. Der **Empfangsbote** ist quasi der „**menschliche Briefkasten**“ des Geschäftsherrn. Eine durch einen Empfangsboten entgegengenommene Willenserklärung gelangt damit in den Herrschaftsbereich des Erklärungsempfängers. Die Willenserklärung ist ihm dennoch nicht sofort mit der Übergabe an den Empfangsboten zugegangen. Vielmehr geht die Erklärung erst in dem Zeitpunkt zu, in dem nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge mit einer Weiterleitung durch den Empfangsboten zu rechnen ist.³

hemmer-Methode: Nach Ansicht des BAG ist die Willenserklärung auch dann in den Machtbereich gelangt, wenn sie dem Ehegatten des Adressaten außerhalb der Wohnung übermittelt wird.⁴

Wichtig: Eine tatsächliche Kenntnisnahme ist für den Zugang nach allgemeiner Meinung nicht erforderlich.

Allerdings kann eine tatsächliche Kenntnisnahme den Zugangszeitpunkt, der unter gewöhnlichen Umständen erst später liegen würde, zeitlich vorverlagern.

Beispiel 1: Am Montagvormittag wird durch die Post ein an A adressierter Brief in dessen Hausbriefkasten eingeworfen. A leert den Briefkasten aber erst am Freitag.

In diesem Fall ist die Willenserklärung bereits im Laufe des Montagvormittags zugegangen. Selbst wenn der Empfänger im Urlaub gewesen wäre, ändert dies am Zugang nichts, da auch hier nach der Verkehrsanschauung unter den gewöhnlichen Umständen die Möglichkeit bestand, von der Willenserklärung Kenntnis zu nehmen.⁵

Beispiel 2: Am Samstag um 22:00 Uhr wirft ein Bote ein an A adressiertes Schreiben in den Hausbriefkasten. Um 23:30

1 Vgl. dazu Hemmer/Wüst, BGB-AT I, Rn. 107.

2 Hemmer/Wüst, BGB-AT I, Rn. 96 und Rn. 98 ff.

3 Beim **Erklärungsboten** ist der Zugang erst erfolgt, wenn die Willenserklärung tatsächlich weitergeleitet wurde.

4 **BAG, Life&Law 09/2011, 623 ff. = jurisbyhemmer.**

5 Palandt, § 130, Rn. 5; grundlegend dazu auch BAG, NJW 1989, 606 ff. = **jurisbyhemmer.**

Anmerkung: Auch bei der Benutzung von Postschließfächern ist auf den üblichen Abholtermin abzustellen. Bei der Einlegung von Post in ein Postschließfach geht der Brief dem Inhaber an dem Tage zu, an dem nach der Verkehrsanschauung mit einer Abholung zu rechnen ist. Unter gewöhnlichen Umständen wird ein Postfach täglich oder doch jedenfalls in kurzen zeitlichen Abständen geleert.

Uhr leert A seinen Briefkasten und liest das Schreiben.

Nach gewöhnlichem Verlauf wäre mit einer Kenntnisnahme erst am Montagvormittag zu rechnen. Da aber die tatsächliche Kenntnisnahme des A vorher erfolgte, ging diesem das Schreiben auch bereits am Samstag um 23:30 Uhr zu.

Im vorliegenden Fall geht es um die Frage, wie eine Verkehrsanschauung in Bezug auf den Leerungszeitpunkt von Hausbriefkästen festgestellt werden kann.

Aufhänger hierzu war die Erhebung einer Kündigungsschutzklage, welche nach § 4 S. 1 KSchG innerhalb von drei Wochen ab Zugang der schriftlichen Kündigung erfolgen muss. Wird diese Frist versäumt, fingiert § 7 HS 1 KSchG, dass die Kündigung wirksam ist.

Nach heute einhelliger Ansicht handelt es sich bei § 4 S. 1 KSchG nicht um eine prozessuale Frist, sondern um eine materielle Präklusionsvorschrift. Das ergibt sich unmittelbar aus dem Wortlaut von § 7 HS 1 KSchG, wonach bei Versäumung der Frist des § 4 KSchG die Kündigung als von Anfang an rechtswirksam gilt.

hemmer-Methode: Daher muss die Einhaltung der Frist zwingend in der Begründetheit geprüft werden. In der Begründetheit muss die Prüfung unbedingt vor der Prüfung der Rechtfertigung einer Kündigung erfolgen. Die Prüfung am Schluss der Klausur ist ein schwerwiegender Fehler, der die Klausur an dieser Stelle praxisuntauglich macht. Genauso falsch wäre es, die Frist in der Zulässigkeit als Klagefrist zu prüfen. Teilweise wird dies tatsächlich so „gelehrt“. Wir empfehlen Ihnen aber dringend (!), Ihre Klausur so aufzubauen, wie es hier empfohlen wird. So wird dies von Ihnen auch im Examen verlangt.

Obwohl das Kündigungsschutzgesetz auf eine außerordentliche Kündigung keine Anwendung findet (vgl. § 13 I S. 1 KSchG), wird in § 13 I S. 2 KSchG angeordnet, dass zumindest die materielle Präklusionsfrist der §§ 4, 7 KSchG auch für die Erhebung einer Kündigungsschutzklage gegen eine außerordentliche Kündigung einzuhalten ist.

Ob dies der Fall war, ist Gegenstand der nun zu besprechenden Entscheidung des BAG.

C) Lösung

Fraglich ist, ob die Kündigungsschutzklage des AN begründet ist.

Dies wäre nicht der Fall, wenn die Kündigung des AG vom 27.01.2017 wirksam gewesen wäre.

hemmer-Methode: Mit einer Kündigungsschutzklage wird nicht die Feststellung beantragt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien fortbesteht. Streitgegenstand ist vielmehr die vom AG ausgesprochene Kündigung selbst. Nach inzwischen geänderter Rechtsprechung des BAG ist der Prüfungsgegenstand einer punktuellen Kündigungsschutzklage erweitert worden (sog. „erweiterter punktueller Streitgegenstand“). Streitgegenstand ist inzwischen dreierlei:⁶

- 1. Zur Zeit des Zugangs der Kündigung muss ein wirksames Arbeitsverhältnis bestanden haben.**
- 2. Das Arbeitsverhältnis darf nicht anderweitig als durch die angegriffene Kündigung vor Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beendet worden sein.**
- 3. Das Arbeitsverhältnis wurde auch nicht durch die angegriffene Kündigung beendet.⁷**

I. Wirksamkeitsfiktion der Kündigung gem. §§ 13 I S. 2, 4 S. 1, 7 HS 1 KSchG?

Die Kündigungsschutzklage ist unbegründet, wenn die Wirksamkeit der Kündigung gem. § 13 I S. 2, 4 S. 1, 7 HS 1 KSchG fingiert würde.

1. Fristbeginn mit Zugang der schriftlichen Kündigung

Die dreiwöchige Präklusionsfrist des § 4 S. 1 i.V.m. § 13 I S. 2 KSchG beginnt in dem Zeitpunkt zu laufen, in welchem

⁶ BAG, NZA 2014, 1131 ff.; BAG, NZA 2015, 635 ff.; BAG, NZA 2015, 1109 ff = [juris](#)byhemmer.

⁷ Lesen Sie dazu auch **Tyroller**, „Der „erweiterte punktueller Streitgegenstand“ bei der Kündigungsschutzklage nach neuerer Rechtsprechung des BAG“, **Life&Law 06/2019, 419 ff.**

dem AN die schriftliche (vgl. §§ 623, 126 BGB) Kündigung zugeht.

Eingeworfen wurde die Kündigung unstreitig am Freitag, dem 27.01.2017 um 13:25 Uhr. Fraglich ist, wann diese Erklärung dem AN zugegangen ist.

Nach ständiger Rechtsprechung des BAG⁸ und des BGH⁹ geht eine verkörperte Willenserklärung unter Abwesenden i.S.v. § 130 I S. 1 BGB zu, sobald sie in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt des Empfängers gelangt ist und für diesen unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von ihr Kenntnis zu nehmen (vgl. **Problemaufriss**).

Zum Bereich des Empfängers gehören von ihm vorgehaltene Empfangseinrichtungen wie ein Briefkasten.

Ob die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestand, ist nach den „gewöhnlichen Verhältnissen“ und den „Gepflogenheiten des Verkehrs“ zu beurteilen. So bewirkt der Einwurf in einen Briefkasten den Zugang, sobald nach der Verkehrsanschauung mit der nächsten Entnahme zu rechnen ist. Dabei ist nicht auf die individuellen Verhältnisse des Empfängers abzustellen. Im Interesse der Rechtssicherheit ist vielmehr eine generalisierende Betrachtung geboten. Wenn für den Empfänger unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit der Kenntnisnahme bestand, ist es unerheblich, ob er daran durch Krankheit, zeitweilige Abwesenheit oder andere besondere Umstände einige Zeit gehindert war. Ihn trifft die Obliegenheit, die nötigen Vorkehrungen für eine tatsächliche Kenntnisnahme zu treffen. Unterlässt er dies, wird der Zugang durch solche - allein in seiner Person liegenden - Gründe nicht ausgeschlossen.

Daher stellt sich im Folgenden die Frage, wann nach der Verkehrsanschauung mit der Entnahme des am 27.01.2017 gegen 13:25 Uhr in den Hausbriefkasten eingeworfenen Briefs zu rechnen war.

a) Ansicht des Berufungsgerichts und anderer Instanzgerichte

aa) Das **LAG Baden-Württemberg** als Vorinstanz hat angenommen, dass das Kündigungsschreiben dem AN bereits am 27.01.2017 zugegangen sei.¹⁰

Es könne nach den gewöhnlichen Verhältnissen und den Gepflogenheiten des Verkehrs mit einer Kenntnisnahme von Schriftstücken, die in den Hausbriefkasten eines Arbeitnehmers eingeworfen würden, bis 17:00 Uhr gerechnet werden. Dies sei eine angemessene Zeit.

Auf den Zeitpunkt der Beendigung der örtlichen Postzustellung käme es nicht an. Denn zum einen lasse sich ein solcher Zeitpunkt heute nicht mehr einheitlich feststellen. Zum anderen beruhe ein solches Verständnis auf der Annahme, dass der Empfänger zeitnah nach der Postzustellung in seinem Hausbriefkasten nachsehe, ob er Post erhalten habe.

Diese Annahme entspreche auch angesichts der Tatsache von über 37 Millionen kernenerwerbstätigen Deutschen nicht mehr der Wirklichkeit, da berufstätige Menschen ihren Hausbriefkasten regelmäßig erst nach Rückkehr von der Arbeit leeren.

bb) Um der Tatsache gerecht zu werden, dass Erwerbstätige für gewöhnlich erst nach ihrer Rückkehr von der Arbeit ihren Briefkasten leeren, wird diese „moderne“ Ansicht auch von anderen Instanzgerichten geteilt.

Dabei wird teilweise ein Zugang bis 17:00 Uhr¹¹ oder bis 18:00 Uhr¹² befürwortet.

hemmer-Methode: Nach Ansicht des LG Hamburg soll eine Nebenkostenabrechnung, die vom Vermieter nachweislich am 31.12. (Silvester!) um 17:34 Uhr in den privaten Briefkasten des Mieters M eingeworfen wurde, dem Mieter noch an diesem Tag zugegangen sein.¹³ Zu berücksichtigen sei, dass auch mit Zustellungen durch die „gelbe“ Post oder deren Konkurrenzunternehmen nicht mehr nur vormittags zu rechnen ist.

Bis 18:00 Uhr eingeworfene Briefe gingen daher noch am selben Tag zu.¹⁴ Auch an Silvester sei nichts anderes üblich, da eine Differenzierung hinsichtlich der generellen Zustellungszeiten für den 31.12. jedenfalls durch die Deutsche Post nicht erfolgt.

Auch wenn im Einzelfall am 31.12. abweichende Arbeits- und Öffnungszeiten herrschen, handelt es sich um keinen gesetzlichen Feiertag. Ob und in welchem Umfang Abweichungen von den regulären Arbeitszeiten bestehen und demnach Berufstätige früher den Briefkasten leeren könnten, ist von Branche und konkreter Tätigkeit abhängig und selbst dann oftmals uneinheitlich.

Insbesondere bei Betriebskostenabrechnungen ist der Einwurf durch den Vermieter persönlich oder auch die Hausverwaltung möglich und auch nicht ungewöhnlich. Wenn es den Mieter interessiert hätte, hätte er auch am Silvestertag gegen 18:00 Uhr zumutbar noch in seinen Briefkasten schauen können, um zu sehen, ob vermietenseitige (Betriebskosten-)Post dort eingegangen ist.

8 BAG, NZA 2018, 1157 ff. = jurisbyhemmer; BAG, NZA 2015, 1183 ff. = jurisbyhemmer.

9 BGH, NJW 2019, 1151 ff. = jurisbyhemmer; BGH, NJW 2008, 843 ff. = jurisbyhemmer.

10 LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 14.12.2018, 9 Sa 69/18, ArbRAktuell 11/2019, 283 ff. = jurisbyhemmer.

11 So LAG München, Urteil v. 02.02.2011, Az.: 11 Sa 17/10 = jurisbyhemmer.

12 So der BayVerfGH, NJW 1993, 518 ff.

13 LG Hamburg, Life&Law 10/2017, 693 f. = NJW-RR 2017, 1044 ff. = jurisbyhemmer.

14 So auch Palandt, § 130 BGB, Rn. 6.

b) Ansicht des BAG

Diese extensive Ansicht zum Vorliegen einer entsprechenden Verkehrsanschauung teilt das BAG im vorliegenden Urteil nicht.

Das BAG¹⁵ und der BGH¹⁶ haben bislang die Annahme einer Verkehrsanschauung, wonach bei Hausbriefkästen im Allgemeinen mit einer Leerung unmittelbar nach Abschluss der üblichen Postzustellzeiten zu rechnen sei, die allerdings stark variieren können, nicht beanstandet.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts stellen die örtlichen Zeiten der Postzustellung nicht unbeachtliche individuelle Verhältnisse des Empfängers dar. Zu diesen könnte z.B. eine Vereinbarung mit dem Postboten über persönliche Zustellzeiten zählen, konkrete eigene Leerungsgewohnheiten oder auch die krankheits- oder urlaubsbedingte Abwesenheit.

Die allgemeinen örtlichen Postzustellungszeiten gehören dagegen nicht zu den individuellen Verhältnissen, sondern sind vielmehr dazu geeignet, die Verkehrsauffassung über die übliche Leerung des Hausbriefkastens zu beeinflussen. Die örtlich teils stark variierenden Postzustellungszeiten sind daher für die Bestimmung der Verkehrsanschauung heranzuziehen. Das Bestehen einer an die Postzustellungszeiten angelehnten Verkehrsanschauung hat das LAG Baden-Württemberg ausdrücklich, aber zu Unrecht verneint.

Hinweis: Die Feststellung des Bestehens und Inhalts einer Verkehrsanschauung ist eine im Wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende Frage, deren tatrichterliche Beantwortung nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Kontrolle unterliegt.

Geprüft werden kann vom BAG lediglich, ob das Berufungsgericht bei seiner Würdigung einen falschen rechtlichen Maßstab angelegt, gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen hat.¹⁷

Zu diesem eingeschränkten Überprüfungsmaßstab führt das BAG wortwörtlich Folgendes aus:

„Der Richter, der das Verständnis des Verkehrs ohne sachverständige Hilfe ermittelt, geht davon aus, dass er aufgrund eigenen Erfahrungswissens selbst über die erforderliche Sachkunde verfügt. Dementsprechend ist die Frage, ob diese Annahme zutrifft, grundsätzlich nach denselben Regeln zu beurteilen, die auch ansonsten für die Beantwortung der Frage gelten, ob ein Gericht auf die Einholung eines Sachverständigengutachtens verzichten und stattdessen aufgrund eigener Sachkunde entscheiden kann. Die Beurteilung, ob die Feststellung der Verkehrsauffassung kraft eigener richterlicher Sachkunde möglich ist oder eine Beweisaufnahme erfordert, ist dabei vorrangig tatrichterlicher Natur. Sie ist daher in der Revisionsinstanz ebenfalls nur daraufhin zu überprüfen, ob der Tatrichter den Prozessstoff verfahrensfehlerfrei ausgeschöpft und seine Beurteilung zur Verkehrsauffassung frei von Widersprüchen zu den Denkgesetzen und Erfahrungssätzen vorgenommen hat.¹⁸ Dabei muss das Gericht eine von ihm in Anspruch genommene eigene Sachkunde im Urteil darlegen.¹⁹ Dies gilt aber nicht, wenn es um die Feststellung der Verkehrsauffassung der Allgemeinheit geht, zu der der Tatrichter als Teil der Allgemeinheit regelmäßig ohne Weiteres in der Lage ist, ohne dass dies einer Darlegung im Berufungsurteil bedarf.²⁰ Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zum Bestehen einer (gewandelten) Verkehrsanschauung in Bezug auf den Leerungszeitpunkt von Hausbriefkästen halten auch einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.“

Noch deutlicher kann man dem Berufungsgericht nicht mitteilen, was man von dessen Urteil hält. Ob diese sehr deutliche Kritik des BAG aber wirklich gerechtfertigt war, wird im Kommentar zu dieser Entscheidung noch erörtert werden.

aa) „Normalarbeitszeiten“ lassen keinen Rückschluss auf eine Verkehrsanschauung zu

Die vom Berufungsgericht in Bezug genommenen „Normalarbeitszeiten während der Tagesstunden“ eines „erheblichen Teils der Bevölkerung“ lassen für sich allein keinen Rückschluss auf eine Verkehrsanschauung betreffend die Gepflogenheiten des Verkehrs hinsichtlich der Leerung eines Hausbriefkastens am Wohnort des Klägers zu.

Da in Deutschland ca. 83 Millionen Menschen leben, ist schon nach den Zahlen, von denen das LAG ausgeht, nicht einmal die Hälfte der Bevölkerung überhaupt kernerwerbstätig. Auf Nachtarbeitnehmer und flexible Arbeitszeitmodelle oder im (neudeutsch) „Homeoffice“ Tätige geht das LAG nicht ein.

Das Berufungsgericht begründet ferner nicht, warum die Lebensumstände der in einem „Normalarbeitszeitverhältnis“ tätigen Minderheit der Bevölkerung die Verkehrsauffassung betreffend die Leerung von Hausbriefkästen der Gesamtbevölkerung bestimmen sollen.

bb) Abstellen auf erwerbstätige Bevölkerung ist als solches bereits verfehlt

¹⁵ BAG, NZA 2012, 1320 ff. = jurisbyhemmer.

¹⁶ BGH, NJW 2004, 1320 ff. = jurisbyhemmer.

¹⁷ BAG, BB 2016, 1651 f. = jurisbyhemmer; BGH, NJW-RR 2019, 813 ff. = jurisbyhemmer.

¹⁸ BGH, NJW-RR 2013, 1377 ff. = jurisbyhemmer.

¹⁹ BGH, NJW 1992, 3224 ff. = jurisbyhemmer.

²⁰ BGH, NJW 2002, 1718 ff. = jurisbyhemmer.

Das LAG begründet auch nicht, warum es hinsichtlich der Verkehrsanschauung überhaupt auf die erwerbstätige Bevölkerung ankommen soll.

(1) Nach den vom LAG verwendeten Zahlen handelt es sich dabei selbst unter Einschluss von Teilzeitarbeitsverhältnissen u.Ä. um eine - wenn auch große - Minderheit der Bevölkerung in Deutschland.

Außerdem blendet das LAG völlig aus, dass nicht alle Erwerbstätigen in „Singlehaushalten“ leben, sondern die Leerung des Hausbriefkastens auch durch andere Mitbewohner erfolgen kann, die nicht oder zu anderen Zeiten arbeiten, und danach möglicherweise keine erneute Leerung des Hausbriefkastens mehr stattfindet.

(2) Unterstellt, das LAG habe die von ihm angenommene Verkehrsanschauung als auf Erwerbstätige beschränkt angesehen, hätte es im vorliegenden Fall aber berücksichtigen müssen, dass AN bereits seit dem 01.01.2017 von der Arbeit freigestellt war.

Insoweit hätte es besonderer Darlegungen bedurft, weshalb eine ausschließlich auf Erwerbstätige bezogene Verkehrsanschauung auch im Hinblick auf den klagenden AN gelten soll.

cc) Festlegung der Uhrzeit auf 17:00 Uhr ist willkürlich

Soweit das LAG den Zeitpunkt der Leerung des Hausbriefkastens nach der Verkehrsanschauung auf 17:00 Uhr festlegt, handelt es sich schließlich um einen willkürlich gesetzten, nicht näher begründeten Zeitpunkt.

Das Berufungsgericht meint, dieser Zeitpunkt sei „angemessen“. Sollte es damit im weitesten Sinn auf Verhältnismäßigkeitserwägungen abstellen, sind diese zur Begründung einer entsprechenden Verkehrsanschauung nicht geeignet.

dd) Aber: Auch die Zustellzeiten von anderen Postdienstleistern sind zu berücksichtigen

Die in der Literatur teilweise vertretene Ansicht, die Vorstellung sei überholt, dass eine Hausbriefkastenleerung nur vormittags erwartet werden könne, da die Deutsche Post AG sowie andere Anbieter von Postdienstleistungen auch am Nachmittag zustellten²¹, steht nicht im Widerspruch zur bisherigen Rechtsprechung.

Es bedürfte ggf. einer geeigneten Tatsachenfeststellung, wann die Postzustellung auch unter Berücksichtigung anderer Anbieter (üblicherweise) abgeschlossen ist. Dabei werden etwaig seltene späte Zustellungen durch private Anbieter i.d.R. nicht die Verkehrsanschauung über die regelmäßige Leerung des Hausbriefkastens prägen.

Soweit das LAG allerdings ausführt, dass es kaum feststellbar sei, wann die Postzustellung in einem Ort abgeschlossen sei, steht dies im Widerspruch zu seiner eigenen Feststellung, wonach die Postzustellung am Wohnort des AN bis gegen 11:00 Uhr vormittags beendet ist.

c) Ergebnis

Da die Postzustellung am Wohnsitz des AN regelmäßig um 11:00 Uhr abgeschlossen ist, kann nach der Verkehrsanschauung davon ausgegangen werden, dass eine Leerung des Hausbriefkastens nach 13:25 Uhr nicht mehr zu erwarten war.

Der Umstand, dass AN erst am Montag, dem 30.01.2017 von dem Schreiben Kenntnis erlangt hat, führt aber nicht zu einer Verschiebung des Zugangszeitpunktes auf den 30.01.2017, da es auf eine tatsächliche Kenntnisnahme nicht ankommt.

Das Kündigungsschreiben ging dem AN vielmehr im Laufe des Samstags, also dem 28.01.2017 zu, da es sich um einen Werktag handelt, an welchem ebenfalls Post zugestellt wird.

2. Fristende mit Ablauf des 20.02.2017

Die dreiwöchige Präklusionsfrist begann demnach am 28.01.2017 zu laufen. Das Fristende fällt damit rechnerisch auf den 18.02.2017, sodass die erst am 20.02.2017 eingegangene Klageschrift nicht mehr fristwährend sein könnte.

Allerdings war der 18.02.2017 ein Samstag.

Fällt das Ende einer Frist für die Erhebung einer Klage auf einen Samstag, so endet die Frist mit Ablauf des nächsten Werktages. Ob man dies mit § 193 BGB oder mit §§ 2 V, 46 II S. 1 ArbGG i.V.m. § 222 II ZPO begründet, kann im Ergebnis dahinstehen.²²

²¹ Palandt, § 130, Rn. 6.

²² ErfK/Kiel, § 4 KSchG Rn. 21 zitiert sowohl § 193 BGB als auch § 222 II ZPO.

Fristende war demnach Montag, der 20.02.2017.

3. Anhängigkeit der Klage am 20.02.2017 war gem. §§ 2 V, 46 II S. 1 ArbGG i.V.m. 167 ZPO fristwährend

Nach §§ 13 I S. 2, 4 S. 1 KSchG muss innerhalb von drei Wochen Klage erhoben worden sein. Unter Klageerhebung ist die Zustellung der Klageschrift an den Beklagten zu verstehen, §§ 253 I, 261 I ZPO. Die Zustellung der Klage erfolgte erst am 27.02.2017 und damit nicht innerhalb der dreiwöchigen Frist.

Allerdings bestimmt § 167 Var. 1 ZPO, der über §§ 2 V, 46 II S. 1 ArbGG zur Anwendung kommt, dass es für die Wahrung der dreiwöchigen Frist des § 14 S. 1 KSchG auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage bei Gericht ankommt, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Die Zustellung erfolgte hier nur 7 Tage nach Ablauf der Frist und damit unstreitig demnächst i.S.d. § 167 ZPO.

Anmerkung: Zur Frage, ob eine Zustellung auch dann noch demnächst i.S.d. § 167 ZPO erfolgen kann, wenn sie sich um mehr als vier Monate verzögert, lesen Sie die Entscheidung des BGH vom 12.09.2019 in diesem Heft!

Da die Klage am 20.02.2017 beim Arbeitsgericht einging und an diesem Tag die Frist des § 4 S. 1 KSchG ablief, war die Erhebung der Klage des AN gerade noch fristwährend.

4. Ergebnis

Da die Dreiwochenfrist des § 4 S. 1 i.V.m. § 13 I S. 2 KSchG gewahrt wurde, wird die Wirksamkeit der Kündigung nicht nach § 7 HS 1 KSchG fingiert.

II. Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung wegen des Fehlens eines wichtigen Grundes i.S.d. § 626 I BGB

Die außerordentliche Kündigung des AG ist bereits deswegen unwirksam, weil es am Vorliegen eines wichtigen Grundes i.S.d. § 626 I BGB fehlt.

III. Unwirksamkeit der hilfsweise erfolgten ordentlichen Kündigung

Fraglich ist, ob die hilfsweise ausgesprochene ordentliche Kündigung wirksam war.

1. Trotz der grds. Bedingungsfeindlichkeit von Gestaltungsrechten war die hilfsweise Erklärung einer ordentlichen Kündigung möglich, da es sich um eine Rechtsbedingung handelt, die nicht zur Rechtsunsicherheit führt und damit zulässig ist.²³

2. Da AN aber länger als sechs Monate bei AG beschäftigt war (vgl. § 1 I KSchG) und im Betrieb mehr als 10 Arbeitnehmer beschäftigt sind (vgl. § 23 I S. 3 HS 1 KSchG), kommt das KSchG zur Anwendung. Daher hätte die Kündigung gem. § 1 II KSchG sozial gerechtfertigt sein müssen, woran es im vorliegenden Fall aber gefehlt hat.

IV. Endergebnis

Die Kündigungsschutzklage des AN ist begründet.

D) Kommentar

(mtv). Das Urteil des BAG ist wenig bis gar nicht überzeugend.

Da die Frage des Zugangs im Wesentlichen eine Tatsachenfrage ist, zu deren Klärung das BAG als Revisionsgericht nicht befugt ist, wurde die Sache vom BAG zwar letztlich nicht selbst entschieden, sondern an das LAG zurückverwiesen und dieses aufgefordert, Tatsachenfeststellungen zu einer evtl. gewandelten Verkehrsanschauung betreffend den Zeitpunkt der Leerung von Hausbriefkästen im Wohnort des klagenden AN zu treffen.

Die Tendenz des BAG lässt aber erkennen, dass nach seiner Ansicht kein Zugang mehr erfolgte. Dies wäre evtl. dann anders, wenn es neben der „gelben“ Post auch noch weitere Postdienstleister in dem Wohnort des klagenden AN gibt, deren Zustellungszeiten später liegen. Dazu hatte das LAG keine Feststellungen getroffen, sondern nach Ansicht des BAG eine willkürliche Uhrzeit von 17:00 Uhr festgelegt.

Natürlich hat das **LAG-Urteil** auch **Zustimmung** erfahren und dies auch **zu Recht**.

Stellt man auf den Zeitpunkt des Endes der Zustellzeiten der Post ab, geht man davon aus, dass üblicherweise im Laufe des Vormittags der Briefkasten geleert wird. Diese Sichtweise ist in der Tat antiquiert, da sie eher dem sog. „Hausfrauenmodell“ als traditionell bürgerlichem Familienmodell entspricht, wonach die Ehefrau vormittags die Post entgegennimmt oder den Briefkasten leert. Dieses Rollenverständnis ist in Deutschland aber seit mehr als sechs Jahrzehnten überholt und steht im Widerspruch zu Art. 3 II GG.²⁴ Aber auch Studenten und Lehrlinge sind zu der für die Post üblichen Zustellungszeit selten zu Hause. Daher ist die Ansicht, dass die Leerung eines Haus-Briefkastens eher in den Abendstunden erfolgt, in der Tat viel lebensnäher als die Auffassung des BAG. Die Deutlichkeit der Kritik am Urteil des LAG ist daher merkwürdig.

Das Abstellen auf die konkreten Zustellungszeiten am Ort des Empfängers führt i.Ü. auch dazu, dass der Zugang in Deutschland regional zu unterschiedlichen Zeiten erfolgt. Neben der unnötigen Arbeitsbelastung für die Gerichte, die diesbezügliche Feststellungen zu treffen haben, trägt diese Rechtsprechung auch nicht zur Rechtssicherheit bei. Es wäre sinnvoller, wenn man sich auf eine einheitliche Uhrzeit für die übliche Leerung des Briefkastens (z.B. 17:00 Uhr) einigen würde.

Das Urteil des BAG ist weder prozessökonomisch noch lebensnah!

Sehr schade: Hier wurde eine Chance vertan, sinnvoll zu entscheiden!

E) Wiederholungsfrage

- **Wann ist eine verkörperte Willenserklärung unter Abwesenden zugegangen?**

Nach allgemeiner Meinung setzt der Zugang einer empfangsbedürftigen Willenserklärung unter Abwesenden voraus, dass die Willenserklärung **(1)** in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist und **(2)** dieser unter gewöhnlichen Umständen unter Berücksichtigung der Verkehrssitte die Möglichkeit hatte, von der Erklärung Kenntnis zu erlangen. Eine tatsächliche Kenntnisnahme ist für den Zugang nach allgemeiner Meinung nicht erforderlich.

F) Zur Vertiefung

Zugang von Willenserklärungen

- Hemmer/Wüst, BGB-AT I, Rn. 91 und 96 ff.