

# **BGer 4P.169/2000 vom 14. November 2000**

Bundesgericht, 2000-11-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4P.169\\_2000](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4P.169_2000)

FR: TF 4P.169/2000 du 14 novembre 2000

IT: TF 4P.169/2000 del 14 novembre 2000

## **Regeste**

Zivilprozess

## **Erwägungen**

### **E. 13**

Monatslohn zu, nachdem es den von der Beschwerdegegnerin vorgebrachten Einwand der Verrechnung verworfen hatte. 2.- Die Beschwerdeführerin führt dagegen an, es sei ihr unmöglich gewesen die Postsendung noch am 31. Oktober 1997 abzuholen, da sie den ganzen Tag ausser Haus gewesen sei. Sie habe die Abholungseinladung erst am Abend zur Kenntnis genommen. Aufgrund des darauffolgenden Feiertages und Wochenendes habe sie das Einschreiben erst am 3. November 1997 abholen können. In diesem Zeitpunkt habe ein überjähriges Arbeitsverhältnis bestanden, weshalb die Kündigung frühestens auf Ende Januar 1998 zulässig gewesen sei. Zudem sei die Kündigung damit während der Sperrfrist von 90 Tagen ( Art. 336c Abs. 1 lit. b OR ) erfolgt und daher nichtig. Willkürlich sei auch die faktische Vermutung, kranke Personen könnten eingeschriebene Sendungen am ersten Tag abholen, an dem diese auf der Poststelle bereitliegen. Zudem habe das Kantonsgericht Art. 8 ZGB willkürlich angewendet, indem es der Beschwerdeführerin die Beweislast dafür auferlegt habe, dass sie das Einschreiben nicht abholen können. Es wäre vielmehr Sache der Beschwerdegegnerin gewesen, die Rechtzeitigkeit der Kündigung nachzuweisen. 3.-a) Wann eine mit eingeschriebenem Brief versandte Kündigung als zugestellt gilt, ist eine Frage des Bundesrechts, ebenso wie die Frage der Beweislastverteilung ( Art. 8 ZGB ). Soweit Bundesrechtsverletzungen mit Berufung oder Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden können, sind entsprechende Rügen in der staatsrechtlichen Beschwerde nicht zu hören ( Art. 84 Abs. 2 OG ). Der für die Berufung notwendige Streitwert wird indes nicht erreicht, da die Rechtsbegehren, die vor letzter kantonaler Instanz noch streitig waren, Fr. 8'000.-- nicht erreichen ( Art. 46 OG ). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten. b) Die staatsrechtliche Beschwerde steht nur offen zur Rüge einer Verletzung verfassungsmässiger Rechte. Daher genügt es im Gegensatz zur Berufung nicht, darzulegen, dass der angefochtene Entscheid Bundesrecht verletzt. Er muss vielmehr willkürlich und damit verfassungswidrig sein ( Art. 9 BV ). Willkür liegt nach ständiger Rechtsprechung nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre. Der angefochtene Entscheid muss vielmehr offensichtlich unhaltbar sein, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzen oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen ( BGE 125 II 10 E. 3a S. 15; 129 E. 5b S. 134, 124 IV 86 E. 2a S. 88 ). Dabei genügt es nicht, dass die Begründung unhaltbar ist; der Entscheid muss sich im Ergebnis als willkürlich erweisen ( BGE 125 I 166 E. 2a S. 168 mit Hinweis ). 4.- a) Die Kündigung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung ( Staehelin, Zürcher

Kommentar N. 11 zu Art. 335 OR ). Streitig ist, wann diese der Beschwerdeführerin zugegangen ist. Nach Ansicht des Kantonsgerichts ist für eingeschriebene Briefe der Zeitpunkt ausschlaggebend, von dem an die Sendung gemäss der Abholungseinladung auf der Post für den Empfänger bereit liegt, sofern von diesem erwartet werden kann, dass er sie umgehend abholt (Empfangstheorie). Diese Auffassung entspricht grundsätzlich der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ( BGE 107 II 189 E. 2 S. 192 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 118 II 42 E. 3 S. 44; Guhl/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, Zürich 2000, § 13 Rz 44 S. 116) und wird von der Lehre geteilt, wengleich auch abweichende Meinungen bestehen und das Bundesgericht Ausnahmen von dieser Regel anerkennt, wo der Empfang der Erklärung eine Frist auslöst ( BGE 107 II 189 ; Guhl/Koller, a.a.O.; Staehelin, a.a.O., N. 13 mit Hinweisen). Wenn das Kantonsgericht die Empfangstheorie vertritt, kann daher von Willkür keine Rede sein. Damit ist nicht darauf abzustellen, wann die Beschwerdeführerin die Kündigung tatsächlich zur Kenntnis nahm, da sie das Risiko des verspäteten Abholens trägt (Staehelin, a.a.O.). b) Darf der Versender nicht damit rechnen, die Empfängerin werde die Sendung abholen, greift die Zustellungsfiktion nicht. Dies ist der Fall, wenn der Arbeitgeber weiss, dass die Arbeitnehmerin in den Ferien ist, oder bei arbeitstätigen Personen, die eine Abholungseinladung in der Regel erst nach Feierabend zur Kenntnis nehmen; für Letztere verschiebt sich der Zeitpunkt des Zugangs auf den darauffolgenden Tag (Staehelin, a.a.O., N. 14; Kramer, Berner Kommentar, N. 88 zu Art. 1 OR ). Das Kantonsgericht begründet indes einlässlich, warum dies auf die Beschwerdeführerin gerade nicht zutrifft. Sie war zu 100% krank geschrieben. Wengleich ihre Krankheit sie nach ihren eigenen Angaben nicht daran hinderte, das Haus zu verlassen und der Arbeitgeber dies gewusst haben sollte, musste er daraus nicht auch schliessen, sie würde den ganzen Tag auswärts verbringen. Eine Diskriminierung kranker Personen liegt entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht vor, sind doch werktätige Personen in der Regel verpflichtet, sich an den Arbeitsplatz und damit ausser Haus zu begeben, während eine derartige Pflicht im Krankheitsfalle nicht besteht. Die getroffene Unterscheidung beruht somit auf objektiven Unterschieden, ist sachlich vertretbar und daher nicht willkürlich. c) Schliesslich legt die Beschwerdeführerin nicht dar, dass sie durch objektive Umstände gezwungen war, den ganzen Tag ausser Haus zu verbringen und es ihr deshalb unmöglich war, die Sendung abzuholen. Es lag in ihrem Belieben, wann sie nach Hause zurückkehren, die Abholungseinladung zur Kenntnis nehmen und die Sendung abholen würde. Damit konnte das Kantonsgericht die Kündigung ohne Willkür als dem Machtbereich der Beschwerdeführerin zugegangen betrachten. d) Was Art. 8 ZGB anbelangt, verkennt die Beschwerdeführerin, dass die Beschwerdegegnerin nur die Voraussetzungen für die Annahme rechtzeitiger Zustellung beweisen muss. Es reicht somit aus, dass die Post die Abholungseinladung in einem Zeitpunkt hinterlegte, von dem die Beschwerdegegnerin annehmen durfte, er erlaube es der Beschwerdeführerin noch an demselben Tag, von der Einladung Kenntnis zu nehmen und die Sendung auf der Post abzuholen. Dass die Beschwerdeführerin von der Abholungseinladung tatsächlich zu einem späteren Zeitpunkt Kenntnis erhalten hat, ist gemäss der vom Kantonsgericht ohne Willkür vertretenen Zugangstheorie grundsätzlich ihrer Risikosphäre zuzurechnen und kann der Beschwerdegegnerin nicht entgegengehalten werden. 5.-Ob das Bundesgericht sich der vom Kantonsgericht vertretenen Lösung bei freier Überprüfung anschliessen würde, ist nicht zu prüfen. Der angefochtene Entscheid ist jedenfalls nicht offensichtlich unhaltbar. Damit ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen. Da es sich um eine arbeitsrechtliche

Streitigkeit mit einem Streitwert handelt, der auch vor erster Instanz unter Fr. 20'000.-- lag, sind keine Gerichtskosten zu erheben. Die Beschwerdeführerin hat indes der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zu entrichten ( Art. 343 Abs. 3 OR ; BGE 115 II 30 E. 5b und 5c S. 41 f.).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.