

## Legal Memorandum – wie macht man das?

### Case Study «Eingeschriebene Kündigung»

Peter Münch / Anita Stettler\*

Wer eine rechtliche Abklärung in Auftrag gibt, erwartet in der Regel eine schriftliche Auskunft mit einer präzisen Analyse der Rechtslage, mit praxisgerechten Antworten auf konkrete Fragen und mit klaren Handlungsempfehlungen. Dafür hat sich in der Berufspraxis die Bezeichnung «Legal Memorandum» eingebürgert. Der vorliegende Beitrag beruht auf einer Case Study, die im Bachelorstudiengang Wirtschaftsrecht der ZHAW School of Management and Law Einsatz findet. Ausgangspunkt ist eine Aufgabe, wie sie typischerweise in der Praxis anzutreffen ist. Anhand eines Lösungsvorschlags zeigt der Beitrag auf, wie ein Legal Memorandum aufgebaut und gestaltet werden kann.

#### Aufgabe (Case Study «Eingeschriebene Kündigung»)<sup>1</sup>

Stellen Sie sich vor, Sie arbeiten als juristische Mitarbeiterin bzw. juristischer Mitarbeiter in einer Unternehmensberatungsfirma. Ihre Chefin erteilt Ihnen den Auftrag, den folgenden Sachverhalt rechtlich abzuklären und das Ergebnis zu Händen der Y AG in einem kurzen Legal Memorandum zusammenzufassen.

\* Peter Münch ist Professor und Leiter des Masterstudiengangs in Management and Law an der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW); Anita Stettler ist wissenschaftliche Mitarbeiterin in der Abteilung Business Law der ZHAW.

1 Die Case Study gehört zu den an der ZHAW School of Management and Law eingesetzten «Juristischen Praxisstudien» (JuPrax), die auf dem didaktischen Ansatz des «Problem Based Learning» beruhen und dem Ziel einer wirtschaftsjuristischen Ausbildung dienen, welche Wissenschaftlichkeit und Praxisnähe verbindet.

2 Siehe dazu auch STEIGER-SACKMANN SABINE, Legal Memorandum – Leitfaden für das Verfassen eines Rechtsgutachtens, Zürich 2009.

3 Ähnlich STEIGER-SACKMANN, a.a.O., 14. – Dieser Teil des Legal Memorandums wird häufig auch mit «Einleitung» überschrieben.

4 Je nach Sachverhalt spielen neben Rechtsfragen auch Beweisfragen eine zentrale Rolle (vgl. STEIGER-SACKMANN, a.a.O., 17).

Grundlage bildet einerseits die folgende Notiz aus einem Kundengespräch Ihrer Chefin:

Besprechung 10.3.2015 mit Y (Geschäftsführer Y AG)

- Herr X → seit sechs Jahren bei der Y AG angestellt.
- Ein schriftlicher Arbeitsvertrag besteht nicht.
- Seit einigen Monaten Konflikte mit neuer Chefin → Versuch zur Konfliktlösung erfolglos → Entscheid, sich von Herrn X zu trennen.
- Kündigung per Einschreiben am 24.2.2015 versandt → Empfänger bei Zustellungsversuch vom 25.2.2015 nicht anwesend → Abholungseinladung anscheinend einige Tage liegen geblieben → Abholung am Postschalter durch Herrn X am 2.3.2015.
- Fragen: Wann endet das Arbeitsverhältnis? Auf welchen Zeitpunkt sollen die Lohnzahlungen gestoppt werden?

Andererseits liegt Ihnen das Kündigungsschreiben vor, worin festgehalten wird: «Das Arbeitsverhältnis wird auf den nächstmöglichen Kündigungstermin aufgelöst.»

#### Lösungsweg

Das Kernproblem, um das sich der Fall dreht, ist die Frage, wann genau eine mit

eingeschriebener Post zugestellte Kündigung wirksam wird. Zur Klärung dieser Frage ist eine Recherche durchzuführen. Es gilt, den Meinungsstand in Rechtsprechung und Lehre möglichst präzise zu erfassen, als Grundlage für eine möglichst zuverlässige Beurteilung der Rechtslage.

Gestützt darauf ist ein Legal Memorandum zu erarbeiten<sup>2</sup>. Als Grundstruktur bietet sich eine Gliederung in die folgenden drei Teile an:

– *Grundlagen:* Hier geht es zunächst darum, die Ausgangslage, d.h. die wesentlichen Elemente des zu klärenden Sachverhalts, darzustellen. Sodann sollten Sie den Auftrag möglichst präzise umschreiben (was eine sorgfältige Auftragsanalyse voraussetzt). Schliesslich empfiehlt es sich, die Dokumente aufzulisten, auf die sich das Legal Memorandum stützt. All dies dient der Klarheit – und damit zugleich auch Ihrer eigenen Absicherung als Auftragnehmerin bzw. Auftragnehmer<sup>3</sup>.

– *Analyse der Rechtslage:* In diesem Hauptteil des Legal Memorandums handeln Sie die Rechtsfragen ab, die der Fall aufwirft<sup>4</sup>. Achten Sie dabei auf eine klare Gedankenführung.

rung. Die Argumentation ist systematisch aufzubauen. Als Argumentationsmuster bewährt sich das Syllogismus-Prinzip: zuerst definieren, dann subsumieren<sup>5</sup>. Wo sich Auslegungsfragen stellen, sollten Sie nicht nur die relevanten Gesetzesbestimmungen anführen, sondern Ihre Argumentation vor allem auch mit Rechtsprechungs- und Literaturzitate untermauern. Was nicht belegt ist, ist nicht fundiert – und im Zweifel nicht ernst zu nehmen. Rechtsprechungs- und Literaturzitate verleihen Ihren Argumenten Gewicht.

- *Schlussfolgerungen*: Im letzten Teil Ihres Legal Memorandums fassen Sie die Ergebnisse zusammen. Stellen Sie dabei sicher, dass Sie alle Fragen beantworten, die Ihr (im ersten Teil umschriebener) Auftrag umfasst. Und formulieren Sie Ihre Antworten so, dass für Ihren Auftraggeber klar ist, welche Handlungsalternativen er hat und welches die Konsequenzen sind, wenn er sich für die eine oder für die andere Alternative entscheidet<sup>6</sup>.

### Lösungsvorschlag

Die Case Study «Eingeschriebene Kündigung» wird an der ZHAW School of Management and Law in der Assessmentstufe (erstes Studienjahr) des Bachelorstudiengangs Wirtschaftsrecht eingesetzt. Der Sachverhalt fokussiert bewusst auf ein einzelnes Kernproblem. Entsprechend ist der folgende Lösungsvorschlag ein Beispiel für ein vergleichsweise kurzes Legal Memorandum. Aufträge zu solchen Kurzgutachten kommen in der Berufspraxis überaus häufig vor. Wenn es um komplexere Fälle geht, können Legal Memoranda aber auch einen wesentlich grösseren Umfang annehmen.

## Legal Memorandum

### Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit Herrn X durch die Y AG

(Wirksamwerden einer Kündigung mit Einschreibebrief bei verzögerter Abholung)

Auftraggeberin: Y AG

Beauftragte: Anatina Muster,  
Wirtschaftsjuristin  
(BSc Business Law)

## I. Grundlagen

### 1. Ausgangslage

X war **seit sechs Jahren** aufgrund eines **mündlich geschlossenen Arbeitsvertrages** bei der Y AG tätig. Vor einigen Monaten erhielt er eine neue Chefin, mit der er sich offenbar nicht verstand. Angesichts der zunehmenden Verschlechterung seines Verhältnisses zur Vorgesetzten sah die Y AG keinen anderen Ausweg mehr, als sich von X zu trennen. Am **Dienstag, 24. Februar 2015**, sandte sie X mit eingeschriebener Post ein Kündigungsschreiben. Da X beim Zustellungsversuch vom **Mittwoch, 25. Februar**, nicht zu Hause war, wurde eine Abholungseinladung in seinen Briefkasten gelegt. In der Folge holte X die Sendung bei der Post ab, dies allerdings erst am nächsten **Montag, dem 2. März**. Im Kündigungsschreiben hielt die Y AG fest, dass sie das Arbeitsverhältnis auf den nächstmöglichen Kündigungstermin auflösen wollte.

### 2. Auftrag und Fragestellung

Die Beauftragte erhielt den Auftrag, die Rechtslage zu analysieren und insbesondere abzuklären, wann genau das Arbeits-

verhältnis von X mit der Y AG endet. Es stellen sich dabei namentlich die folgenden

### Fragen:

- Welche Kündigungsfrist gilt?
- In welchem Zeitpunkt wurde die Kündigung wirksam?
- Wann endet folglich das Arbeitsverhältnis?

### 3. Dokumente

Der Beauftragten liegen die folgenden Dokumente vor:

- Gesprächsnotiz vom 10.3.2015 (Besprechung mit Y)
- Kündigungsschreiben der Y AG an Herrn X vom 24.2.2015

## II. Analyse der Rechtslage

### 1. Kündigungsfrist

Das Arbeitsverhältnis zwischen X und der Y AG beruht auf einem mündlich geschlossenen Arbeitsvertrag. Es gibt keine Hinweise, dass vertraglich eine Kündigungsfrist vereinbart worden wäre. Somit kommt die dispositive Regelung von **Art. 335c Abs. 1 OR** zum Tragen. Danach kann das Arbeitsverhältnis im zweiten bis und mit dem neunten Dienstjahr mit einer Frist von **zwei Monaten** gekündigt werden. Diese Kündigungsfrist gilt für das vorliegende sechsjährige Arbeitsverhältnis.

### 2. Wirksamwerden der Kündigungserklärung

Die Kündigung entfaltet ihre Wirkung erst im Zeitpunkt, in dem sie der gekündigten Partei **zugeht**<sup>1</sup>. Im vorliegenden Zusammenhang stellt sich die Frage, wann eine

<sup>5</sup> Dazu näher MÜNCH PETER / BORTOLANI-SLONGO MARGHERITA / MÜLLER ROGER, Praxisorientierte Einführung ins Privatrecht, 4. Aufl., Zürich 2012, Rz. 4.5 ff. – Vgl. auch STEIGER-SACKMANN, a.a.O., 16.

<sup>6</sup> Vgl. auch STEIGER-SACKMANN, a.a.O., 18.

<sup>1</sup> PORTMANN WOLFGANG, Kommentar zu Art. 319–362 OR, in: Honsell Heinrich / Vogt Nedim Peter / Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1–529 OR, 5. Aufl., Basel 2011, N 19 zu Art. 335 OR; REHBINDER MANFRED / STÖCKLI JEAN-FRITZ, Berner Kommentar zum

Kündigung mit Einschreibebrief als zugegangen zu gelten hat, wenn der Adressat bei der Zustellung nicht angetroffen und deshalb in seinen Briefkasten eine Einladung zur Abholung der Sendung am Postschalter gelegt worden ist, üblicherweise verbunden mit einer Abholungsfrist von sieben Tagen.

#### a) Rechtsprechung

Bei eingeschrieben versandten behördlichen Mitteilungen ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Tag mass-

gebend, an dem die Sendung tatsächlich abgeholt worden ist; falls die Abholung unterbleibt, gilt der letzte Tag der sieben-tägigen Abholfrist als Zustelldatum<sup>2</sup>. Im gleichen Sinne hat das Bundesgericht im Mietrecht für die Mitteilung einer Mietzinshöhung<sup>3</sup> und für die Fristansetzung mit Kündigungsandrohung bei Zahlungsrückstand des Mieters<sup>4</sup> entschieden. Für die Kündigung eines Mietvertrages ist das Bundesgericht hingegen in einem neueren Entscheid davon ausgegangen, dass die Zustellung bewirkt ist, sobald der Empfänger die Sendung auf der Post abholen kann, d.h. entweder am Tag, an dem die Abholungseinladung in seinen Briefkasten gelegt wird, sofern eine sofortige Abholung erwartet werden kann, oder aber am Folgetag<sup>5</sup>. Für die Kündigung eines Ar-

beitsvertrages, die mit Einschreibebrief versandt wird, liegt bisher kein bundesgerichtliches Präjudiz vor, das sich zum genauen Zeitpunkt des Wirksamwerdens äussert.

Die kantonale Rechtsprechung ist uneinheitlich. Einigen kantonalen Urteilen liegt die Auffassung zugrunde, dass für alle privatrechtlichen Willenserklärungen (wie z.B. Kündigungen des Arbeitsvertrages) die absolute Empfangstheorie massgebend ist, wonach eine eingeschriebene Sendung als zugegangen gilt, sobald der Adressat die Möglichkeit hat, sie am Postschalter abzuholen<sup>6</sup>. Nach anderen kantonalen Entscheiden ist demgegenüber darauf abzustellen, wann der Adressat die Sendung tatsächlich abholt, und wird, falls er sie nicht abholt, die Kündigung erst am letzten Tag der Abholfrist wirksam<sup>7</sup>.

#### b) Lehre

In der Lehre werden unterschiedliche Auffassungen vertreten. Eine verbreitete Lehrmeinung (die sich im Berner Kommentar<sup>8</sup> im Zürcher Kommentar<sup>9</sup>, im Basler Kommentar<sup>10</sup>, im Commentaire Romand<sup>11</sup> sowie in zahlreichen weiteren Kommentaren<sup>12</sup>, Standardwerken<sup>13</sup> und Aufsätzen<sup>14</sup> findet) geht dahin, eine mit eingeschriebenem Brief erklärte Kündigung bewirke den Zugang auf den Zeitpunkt, ab welchem die Sendung zur Abholung am Postschalter bereitliege, so dass dem Adressaten die Abholung zugemutet werden könne; das sei regelmässig am Folgetag des vergeblichen Zustellungsversuchs der Fall. Vertreter dieser Meinung betonen, die Entscheide, in denen das Bundesgericht dem Adressaten eine siebentägige Abholfrist zugesteht, würden ausschliesslich Mitteilungen von Behörden betreffen. Bei der Kündigung eines Arbeitsvertrages gehe es hingegen um eine privatrechtliche Willenserklärung und nicht um den Beginn einer behördlichen Frist oder um die Zustellung einer Gerichtsurkunde<sup>15</sup>. Auch eine analoge Anwendung der Ausnahmen, die

Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band VI, Das Obligationenrecht, 2. Abteilung, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, 2. Teilband, Der Arbeitsvertrag, Art. 331–355 und Art. 361–362 OR, Bern 2014, N 8 zu Art. 335 OR.

**2** Grundlegend BGE 100 III 3 ff.; siehe auch 130 III 396 E. 1.2.3 S. 399; 115 Ia 12 E. 3a S. 15 f.; 111 V 99 E. 2b S. 101; 104 Ia 465 E. 3 S. 466 f.

**3** BGE 107 II 189 E. 2 S. 191 ff.

**4** BGE 119 II 147 E. 2 S. 149 f.

**5** BGE 137 III 208 E. 3.1.2 und 3.1.3 S. 213 ff.

**6** GS Ger BS, JAR 2007 391 ff., 391; K Ger SZ, JAR 2002 235 ff., 236; TC FR, FZR 1998 323 f., 323; O Ger ZH, JAR 1996 190 ff., 192; A Ger Olten-Gösgen, JAR 1992 216 ff., 217; O Ger ZH, JAR 1986 116 f., 117; A Ger ZH, JAR 1986 115 f., 115.

**7** TPH GE, JAR 2000 215 ff., 217; K Ger SG, JAR 1992 218 ff., 221; App Hof BE, SJZ 1988 326 f., 326; A Ger BE, JAR 1984 169 ff., 170 f.; App Ger BS, BJM 1978 78 f.; kritisch dazu GUHL THEO/KOLLER ALFRED/SCHNYDER ANTON K./DRUEY JEAN NICOLAS, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2000, § 13 N 44.

**8** REHBINDER/STÖCKLI, a.a.O., N 9 zu Art. 335 OR.

**9** STAEHELIN ADRIAN, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Teilband V 2c, Der Einzelarbeitsvertrag, Art. 331–355 OR, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 13 zu Art. 335 OR.

**10** PORTMANN, a.a.O.

**11** AUBERT GABRIEL, Kommentar zu Art. 319–362 CO, in: Thévenoz Luc/Werro Franz (Hrsg.), Commentaire Romand Code des obligations I, 2. Aufl., Basel 2012, N 6 zu Art. 335 OR.

**12** BONARD ALINE, Kommentar zu 335–335a CO, in: Dunand Jean-Philippe/Mahon Pascal (Hrsg.), Commentaire du contrat de travail, Bern 2013,

N 4 zu Art. 335 OR; EMMEL FRANK, Kommentar zu Art. 319–362 OR, in: Huguenin Claire/Müller-Chen Markus/Girsberger Daniel (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Vertragsverhältnisse, Teil 2: Arbeitsvertrag, Werkvertrag, Auftrag, GoA, Bürgschaft, Art. 319–529 OR, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, N 3 zu Art. 335 OR; MILANI DOMINIK, Kommentar zu Art. 333–343 OR, in: Kren Kostkiewicz Jolanta/Nobel Peter/Schwander Ivo/Wolf Stephan (Hrsg.), OR Kommentar, Schweizerisches Obligationenrecht, 2. Aufl., Zürich 2009, N 9 zu Art. 335 OR; STREIFF ULLIN/VON KAENEL ADRIAN/RUDOLPH ROGER, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319–362 OR, 7. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, N 5 zu Art. 335 OR; unklar SUBILIA OLIVIER/DUC JEAN-LOUIS, Droit du travail: éléments de droit suisse, 2. Aufl., Lausanne 2010, N 4 zu Art. 335 OR.

**13** WYLER RÉMY/HEINZER BORIS, Droit du travail, 3. Aufl., Bern 2014, 502; VISCHER FRANK/MÜLLER ROLAND M., Der Arbeitsvertrag, 4. Aufl., Basel 2014, § 24 N 28; PORTMANN WOLFGANG/STÖCKLI JEAN-FRITZ, Schweizerisches Arbeitsrecht, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, Rz. 672; GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY, a.a.O., § 13 N 44 und § 46 N 139.

**14** GEISER THOMAS, Berechnung der Kündigungsfristen im Arbeitsvertragsrecht, recht 2012, 9; KOLLER ALFRED, Empfangstheorie und «Ferien-Kündigung», ZJBV 135 (1999) 137 f.

**15** PORTMANN, a.a.O.; REHBINDER/STÖCKLI, a.a.O.; STAEHELIN, a.a.O.; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O.; MILANI, a.a.O.

das Bundesgericht für mietrechtliche Spezialfälle vorgesehen habe, rechtfertige sich nicht<sup>16</sup>. Deshalb sei die absolute Empfangstheorie massgebend und könne nicht auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Abholung oder auf den letzten Tag der Abholfrist abgestellt werden. Ob und wann der Adressat die Kündigung tatsächlich zur Kenntnis nehme, bleibe ohne Bedeutung. Darin wird eine angemessene Risikoverteilung gesehen: Entsprechend der Empfangstheorie trage zwar der Absender das Risiko verspäteter Zugangs, aber der Empfänger jenes verspäteter Kenntnisnahme<sup>17</sup>.

Ein anderer Teil der Lehre steht demgegenüber auf dem Standpunkt, dass für den Zugang einer Kündigung mit Einschreibebrief auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Abholung bei der Post und mangels rechtzeitiger Abholung auf den letzten Tag der siebentägigen Abholfrist abzustellen sei<sup>18</sup>. Die Anhänger dieser Auffassung plädieren für ein einheitliches Konzept des Zugangs von eingeschriebenen Postsendungen; sie halten eine unterschiedliche Behandlung von behördlichen Mitteilungen und privatrechtlichen Willenserklärungen für ungerechtfertigt und «künstlich». Die einlässlichste Begründung für diese Meinung findet sich bei BRÜHWILER: «Arbeitnehmer und Arbeitgeber, denen der Einschreibebrief zur Abholung bei der Post innert sieben Tagen angezeigt wird, dürfen doch annehmen, nichts Falsches zu tun, wenn sie die Einschreibesendung irgendwann während der ihnen gesetzten Abholfrist, allenfalls auch erst am letzten Tag der Frist, abholen. Und auch der Kündigende, der ja um diese Fristansetzung weiss, kann nach Treu und Glauben nicht mit einer früheren Abholung rechnen»<sup>19</sup>. Nach BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ gilt es, die Besonderheiten des auf Dauer angelegten und auf einer Vertrauensbeziehung beruhenden Arbeitsverhältnisses zu berücksichtigen. Sie führen aus, Arbeitnehmende seien «nicht verpflichtet, jederzeit mit dem Eintreffen eines Kündigungsschreibens zu rechnen» und ihr Alltagsleben so zu organisieren, dass sie sich

jederzeit «kurzfristig zur Post begeben können»<sup>20</sup>.

### c) Zwischenfazit

Rechtsprechung und Lehre tendieren heute überwiegend dazu anzunehmen, dass die Kündigung eines Arbeitsvertrages mit eingeschriebenem Brief am Tag nach der Zustellung der Abholungseinladung zugeht, unabhängig davon, wann die Sendung tatsächlich am Postschalter abgeholt wird. Diese Tendenz zeigt sich sowohl in der neusten mietrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichts als auch in der Literatur. Auf der anderen Seite wird jedoch nach wie vor auch der Gegenstandpunkt vertreten. Auch dafür lassen sich durchaus gewichtige Gründe anführen. Die kantonale Rechtsprechung ist uneinheitlich und, wie die bundesgerichtliche Rechtsprechung sich weiter entwickeln wird, steht noch nicht endgültig fest. Die Rechtslage bleibt demnach unsicher. In der Literatur wird deshalb verschiedentlich empfohlen, einen eingeschriebenen Kündigungsbrief so frühzeitig abzusenden, dass die Kündigungsfrist auch dann gewahrt bleibt, wenn der Adressat die Sendung erst am letzten Tag der Abholfrist entgegennimmt<sup>21</sup>.

### d) Anwendung auf den konkreten Fall

Vorliegend war die Abholungseinladung am Mittwoch, 25. Februar 2015, im Brief-

kasten, so dass X die Sendung ab dem 26. Februar auf der Post hätte abholen können. Er holte den Einschreibebrief aber erst am 2. März ab. Je nachdem, welcher Auffassung gefolgt wird, gilt die Kündigung am **26. Februar** oder am **2. März** als zugegangen und wirksam.

### 3. Ende des Arbeitsverhältnisses

Wenn die Kündigung am 26. Februar 2015 wirksam geworden ist, endet das Arbeitsverhältnis **Ende April**. Wird hingegen der 2. März als massgebender Zeitpunkt für die Wirksamkeit der Kündigung angesehen, endet das Arbeitsverhältnis erst **Ende Mai**.

## III. Schlussfolgerungen

### 1. Ergebnis

Hinsichtlich des genauen Zeitpunkts des Wirksamwerdens der Kündigung ist die Rechtslage unsicher. Fest steht immerhin, dass im vorliegenden Fall das Arbeitsverhältnis **frühestens Ende April** und **spätestens Ende Mai** endet.

### 2. Handlungsempfehlungen

Es ergeben sich aus der Sicht der Y AG als Arbeitgeberin die folgenden Handlungsalternativen:

<sup>16</sup> AUBERT, a.a.O.; BONARD, a.a.O.

<sup>17</sup> STAEHELIN, a.a.O.; BONARD, a.a.O.

<sup>18</sup> BRÜHWILER JÜRIG, Einzelarbeitsvertrag, Kommentar zu den Art. 319–343 OR, 3. Aufl., Basel 2014, N 3c zu Art. 335 OR; CARRUZZO PHILIPPE, Le contrat individuel de travail, Commentaire des articles 319 à 341 du Code des obligations, Zürich/Basel/Genf 2009, N 1 zu Art. 335 OR; FAVRE CHRISTIAN/TOBLER ROLF A./MUNOZ CHARLES, Le contrat de travail, 2. Aufl., Lausanne 2010, N 1.20 zu Art. 335 OR; BRUNNER CHRISTIANE/BÜHLER JEAN-MICHEL/WAEBER JEAN-BERNARD/BRUCHEZ CHRISTIAN, Kommentar zum Einzelarbeitsvertragsrecht, 3. Aufl., Basel 2005, N 9 zu Art. 335 OR; SIGRIST URS, Die ordentliche

Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter besonderer Berücksichtigung des Kündigungsschutzes, Diss. Basel 1982, 40; gleicher Meinung wohl auch BRAND DANIEL/DÜRR LUCIUS/GUTKNECHT BRUNO/PLATZER PETER/SCHNYDER ADRIAN/STAMPFLI CONRAD/WANNER ULRICH, Der Einzelarbeitsvertrag im Obligationenrecht, Kommentar zu den Artikeln 319–346a, 361/362 OR, Muri/Bern 1991, N 5 zu Art. 335 OR.

<sup>19</sup> BRÜHWILER, a.a.O.; ähnlich auch CARRUZZO, a.a.O.

<sup>20</sup> BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, a.a.O.

<sup>21</sup> BRÜHWILER, a.a.O.; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O.; SIGRIST, a.a.O., 40 Fn. 1.

- Die Y AG kann sich auf den Standpunkt stellen, dass die Kündigung am 26. Februar wirksam geworden ist, und gestützt darauf die Lohnzahlungen per Ende April 2015 einstellen. Dieser Standpunkt wird durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Mietrecht nahegelegt und lässt sich auf zahlreiche Lehrmeinungen stützen. Falls es zu einem Gerichtsverfahren kommt, bleibt angesichts der unsicheren Rechtslage allerdings ein Prozessrisiko.
- Die Y AG kann davon ausgehen, dass die Kündigung erst auf den 2. März 2015 wirksam geworden ist, und gestützt darauf Herrn X den Lohn bis Ende Mai weiter ausrichten. Dies erscheint angesichts der unsicheren Rechtslage im Hinblick auf die Streitvermeidung ebenfalls vertretbar. Gegenüber Herrn X könnte allerdings erwähnt werden, dass es sich um eine grosszügige Lösung handelt.
- Um Unsicherheiten zu vermeiden, empfiehlt es sich, Kündigungen mit Ein-

schreibebrief so frühzeitig zuzustellen, dass auch der letzte Tag der Abholfrist noch innerhalb der Kündigungsfrist liegt.

Winterthur, 15. März 2015

Anatina Muster, Wirtschaftsjuristin  
(BSc Business Law)

# PrintPlus§

## Mehr als eine Zeitschrift

- Zeitschrift plus E-Paper
- E-Paper optimiert für PC, Mac oder Tablet
- E-Paper im Originallayout
- Praktisch für unterwegs

Mit dem **PrintPlus**-Abonnement haben Sie zusätzlich zur Printausgabe der Zeitschrift Zugang zu deren Beiträgen in digitaler Form.

Fordern Sie jetzt Ihr **PrintPlus**-Abonnement an und profitieren Sie von der Möglichkeit, Ihre Zeitschrift digital zu lesen. Nach Bestellung erhalten Sie Ihre Login-Daten per E-Mail. Weitere Informationen dazu erhalten Sie unter [www.schulthess.com/printplus](http://www.schulthess.com/printplus).

