Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Aktenzeichen: 1 AZR 149/79
LAG Frankfurt/Main Urteil des BAG vom 21. Oktober 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein
Für die Fachpresse: Nein
Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BetrVG 1972 § 111, § 87 Abs. 1 Nr. 8, § 113 Abs. 3 i. Verb. m. Abs. 1; BGB § 613 a; KSchG § 17 Abs. 1

Leitsätze:

K e i n e

(Parallelsache zu 1 AZR 145/79)

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

1 AZR 149/79
10 Sa 340/78 Frankfurt (Main)

Verkündet am
21. Oktober 1980
gez. Ude,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 1980 durch den Präsidenten Prof. Dr. Müller, den Vorsitzenden Richter Dr. Dieterich, den Richter Dr. Seidensticker sowie die ehrenamtlichen Richter Keller und Dr. Menzel für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt (Main) vom 29. November 1978 - 10 Sa 340/78 - aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Lahn-Wetzlar vom 8. Februar 1978 - 2 Ca 732/77 - abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Die Parteien streiten über einen Abfindungsanspruch nach § 113 Abs. 3 i. Verb. m. Abs. 1 BetrVG.

Die Beklagte betreibt u.a. in D bei W einen Supermarkt, in dem im Jahre 1977 ungefähr 240 Arbeitnehmer beschäftigt waren. Zu dem Supermarkt gehörte auch die Gaststätte "Bierakademie" mit durchschnittlich etwas mehr als 20 Arbeitnehmern. Die Klägerin arbeitete in der Gaststätte und erzielte dort zuletzt ein monatliches Arbeitsentgelt von etwa 1.200,-- DM brutto.

In der Gaststätte "Bierakademie" konnten die Arbeitnehmer des Supermarkts ihr Mittagessen einnehmen. Ein Teil der Arbeitnehmer machte von dieser Möglichkeit Gebrauch. Für die Bediensteten der Gaststätte war das Mittagessen kostenlos; die übrigen Arbeitnehmer der Beklagten, soweit es sich um Vollzeitbeschäftigte handelt, erhalten einen Essensgeldzuschuß.

Am 8. Oktober 1977 teilte der Prokurist N der Beklagten dem Betriebsrat mit, daß die Gaststätte ab 1. Januar 1978 verpachtet werde und der Pachtvertrag bereits abgeschlossen worden sei. Er bat den Betriebsrat um Zustimmung zur Kündigung des gesamten Gaststättenpersonals und wies darauf hin, daß der Pächter bereit sei, von dem früheren Personal geeignete Bedienstete wieder einzustellen. Außerdem gab

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

er bekannt, daß der Essensgeldzuschuß von täglich 1,50 DM weitergewährt werde und das Mittagessen auch nach der Verpachtung zu einem erhöhten Preis zwischen 5,-- DM und 5,50 DM in der Gaststätte eingenommen werden könne.

Am 20. Oktober 1977 wurde das Gaststättenpersonal über die Entscheidung der Beklagten unterrichtet. Auf die Frage der Arbeitnehmer, ob sie in den Supermarkt übernommen würden, wurde ihnen gesagt, dies müsse noch geklärt werden.

Danach wurden vom Betriebsrat und der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV) mit dem Prokuristen der Beklagten Gespräche über die Übernahme des Gaststättenpersonals und über die Aufstellung eines Sozialplans geführt. Eine Einigung kam jedoch nicht zustande.

Mit Schreiben vom 14. November 1977 kündigte die Beklagte die Arbeitsverhältnisse der Klägerin und des übrigen Gaststättenpersonals zum 31. Dezember 1977. Die Klägerin hat gegen die Kündigung nichts unternommen.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten die Zahlung einer Abfindung nach § 113 Abs. 3 i. Verb. m. Abs. 1 BetrVG. Sie hat vorgetragen:

Die Ausgliederung der Gaststätte aus dem Supermarkt in Verbindung mit der Entlassung des gesamten Gaststättenpersonals stelle eine Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG dar. Die Gaststätte sei für die in D beschäftigten Arbeitnehmer als Kantine benutzt worden. Daher habe die Verpachtung für alle Arbeitnehmer der Beklagten erhebliche Auswirkungen gehabt. Sie habe neben der Entlassung des Gaststättenpersonals zu einer Erhöhung des Personalessenspreises geführt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Die Beklagte habe keinen Interessenausgleich angestrebt, sondern den Betriebsrat in der Sitzung vom 8. Oktober 1977 vor vollendete Tatsachen gestellt und auch danach keinen Versuch unternommen, mit dem Betriebsrat zu einer Einigung zu kommen. Sie sei daher verpflichtet, ihr eine angemessene Abfindung zu zahlen. Dieser Abfindungsanspruch bestehe wegen seines Sanktionscharakters unabhängig von etwa nach einem Sozialplan zu erbringenden Leistungen.

Die Klägerin hat beantragt,

> die Beklagte zu verurteilen, an sie eine der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellte Abfindung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und entgegnet:

Die Verpachtung der Gaststätte "Bierakademie" sei keine Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG, löse also auch kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aus. Der Übergang eines Betriebsteils falle nicht unter § 111 BetrVG. Er sei als eine Betriebsnachfolge gemäß § 613 a BGB anzusehen. Diese Bestimmung schließe die Anwendung der §§ 111 ff. BetrVG zugunsten der durch einen Betriebsübergang betroffenen Arbeitsverhältnisse aus. Die Verpachtung der Gaststätte habe für ihre Arbeitnehmer keine wesentlichen Nachteile mit sich gebracht. Der Essensgeldzuschuß werde freiwillig ohne Anerkennung einer Rechtspflicht gewährt und könne jederzeit widerrufen werden. Sie habe im übrigen alles getan, um den Arbeitnehmern der Gaststätte eine Weiterarbeit im Supermarkt zu ermöglichen. Obwohl sie ihnen zumutbare Arbeitsplätze zum bisherigen Arbeitsentgelt angeboten habe, hätten mit einer Ausnah-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

me sämtliche Arbeitnehmer, darunter auch die Klägerin, ihr Angebot abgelehnt. Sie seien auch nicht bereit gewesen, mit dem Pächter der Gaststätte Arbeitsverträge abzuschließen.

Hierauf hat die Klägerin erwidert, der Gaststättenpächter habe sie nur zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen und nur mit einem auf vier Wochen befristeten Arbeitsvertrag übernehmen wollen.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte zur Zahlung einer Abfindung von 1.150,-- DM an die Klägerin verurteilt. Die hiergegen eingelegte Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben.

Mit ihrer vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter, während die Klägerin die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen steht der Klägerin ein Abfindungsanspruch nicht zu.

Nach § 113 Abs. 3 i. Verb. m. Abs. 1 BetrVG können Arbeitnehmer, die infolge einer vom Unternehmer ohne den Versuch eines Interessenausgleichs mit dem Betriebsrat durchgeführten Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG entlassen worden sind, beim Arbeitsgericht Klage erheben mit dem Antrag, den Arbeitgeber zur Zahlung von Abfindungen zu verurteilen. Der Abfindungsanspruch setzt also voraus, daß die Entlassung des Arbeitnehmers ihre Ursache in einer Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG hat. Daran fehlt es im vorliegenden Falle. Die Ausgliederung der Gaststätte aus dem Supermarkt und ihre Verpachtung durch die Be-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

klagte war weder eine Betriebsänderung in der Form der Stillegung eines wesentlichen Betriebsteils nach § 111 Satz 2 Nr. 1 noch eine solche in der Form der grundlegenden Änderung der Betriebsorganisation nach § 111 Satz 2 Nr. 4 BetrVG.

1. Entgegen der Meinung der Revision scheidet die Annahme einer Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG allerdings nicht schon deswegen aus, weil die aus dem Supermarkt ausgegliederte Gaststätte verpachtet worden ist und zum Schutz der in ihr beschäftigten Arbeitnehmer die Regelung des § 613 a BGB eingreift. Wie der Senat in seinem Urteil vom 4. Dezember 1979 - 1 AZR 843/76 - ([demnächst] AP Nr. 6 zu § 111 BetrVG 1972) ausgesprochen hat, ist der Übergang eines Betriebes durch Rechtsgeschäft auf einen anderen Inhaber zwar für sich allein keine Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG; die Folgen eines solchen rechtsgeschäftlichen Wechsels des Inhabers eines Betriebes oder Betriebsteils für die Arbeitsverhältnisse der Betriebsangehörigen hat der Gesetzgeber in § 613 a BGB besonders geregelt. Erschöpft sich der Betriebsübergang jedoch nicht in dem bloßen Betriebsinhaberwechsel, sondern ist er mit Maßnahmen verbunden, die als solche einen der Tatbestände des § 111 BetrVG erfüllen, so sind nach dem genannten Senatsurteil die Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nach den §§ 111, 112 BetrVG zu wahren. Hieran hält der Senat fest.

2.a) Im Streitfalle hat die Beklagte im Zusammenhang mit der Verpachtung der Gaststätte das gesamte Gaststättenpersonal entlassen, um dem Pächter freie Hand beim Aufbau einer neuen Belegschaft zu geben. Da die Kündigungen nicht in-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

nerhalb der Drei-Wochen-Frist des § 4 KSchG durch Klagen beim Arbeitsgericht angegriffen worden sind, sind sie gemäß § 7 KSchG rechtswirksam geworden. Im Zeitpunkt des Übergangs des Betriebsteils auf den Pächter bestanden mithin die Arbeitsverhältnisse des Gaststättenpersonals nicht mehr, so daß sie auch nicht nach § 613 a Abs. 1 BGB auf den Pächter übergehen konnten. Vielmehr war durch die Entlassung des Gaststättenpersonals die Betriebsorganisation dieses Betriebsteils aufgelöst worden. Wie der Senat in seinen Entscheidungen vom 22. Mai 1979 - 1 AZR 848/76 und 1 ABR 17/77 - ([demnächst] AP Nrn. 3 und 4 zu § 111 BetrVG 1972, letztere Entscheidung auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt) näher dargelegt hat, umfaßt der betriebsverfassungsrechtliche Betriebsbegriff auch die Belegschaft des Betriebs. Dann aber berührt die Ersetzung der bisherigen Belegschaft durch eine völlig neue Belegschaft die Identität des Betriebs. Entsprechendes gilt für einen Betriebsteil, wenn er vom übrigen Betrieb abgetrennt und das darin tätige Personal entlassen wird. Das hat das Landesarbeitsgericht richtig erkannt. Es ist deshalb bei einem solchen Eingriff in die Betriebsgemeinschaft, auch wenn sie mit einem rechtsgeschäftlichen Betriebsinhaberwechsel verbunden ist, mit dem Landesarbeitsgericht eine Betriebsänderung in der Form der Stillegung eines Betriebsteils anzunehmen, sofern es sich um einen wesentlichen Betriebsteil im Sinne des § 111 Satz 2 Nr. 1 BetrVG handelt.

b) Im Streitfalle scheitert die Annahme einer Betriebsänderung jedoch daran, daß die verpachtete Gaststätte kein "wesentlicher" Betriebsteil des Supermarkts war.

aa) Bei der Beantwortung der Frage, wann es sich um einen wesentlichen Betriebsteil handelt, muß auf

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

die sozialpolitische Zwecksetzung der §§ 111 ff. BetrVG Bedacht genommen werden. Dann aber ergibt sich die Wesentlichkeit, wenn der betreffende Betriebsteil einen erheblichen Teil der Arbeitnehmer des Gesamtbetriebs beschäftigt (Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 12. Aufl., § 111 Anm. 14; GK-Fabricius, BetrVG, § 111 Anm. 81; Galperin/Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 111 Anm. 23).

Nach der Rechtsprechung des Senats können bei der Frage der Erheblichkeit im Falle der Verminderung der Belegschaft die Zahlen- und Prozentangaben in § 17 Abs. 1 KSchG über die Anzeigepflicht bei Massenentlassungen als Maßstab gelten (vgl. die oben zitierten Senatsentscheidungen vom 22. Mai 1979; Senatsbeschluß vom 15. Oktober 1979 - 1 ABR 49/77 -, [demnächst] AP Nr. 5 zu § 111 BetrVG 1972; Senatsurteil vom 4. Dezember 1979 - 1 AZR 843/76 -, [demnächst] AP Nr. 6 zu § 111 BetrVG 1972). Die Zahlen- und Prozentangaben in § 17 Abs. 1 KSchG hält der Senat für die Beurteilung der Frage nach der Wesentlichkeit eines Betriebsteils im Verhältnis zum Betrieb ebenfalls für einen geeigneten Maßstab. Dann aber müßte die Zahl der in der Gaststätte beschäftigten Arbeitnehmer mindestens 10 % der Gesamtbelegschaft des Supermarkts ausgemacht haben (§ 17 Abs. 1 Nr. 2 KSchG). Das war jedoch nicht der Fall. Nach dem unstreitigen Tatbestand des angefochtenen Urteils waren in dem Supermarkt insgesamt ca. 240 Arbeitnehmer beschäftigt. Des näheren belief sich die Zahl der Arbeitnehmer des Supermarkts nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beklagten im August 1977 auf 256, im September 1977 auf 252, im Oktober 1977 auf 246, im November 1977 auf 250 und im Dezember 1977 auf

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

248 Personen. Demgegenüber bestand das Gaststättenpersonal aus nur 22 Arbeitnehmern, von denen 21 entlassen wurden. Das sind etwa 9 % der Gesamtbelegschaft. Damit war die Gaststätte entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts jedenfalls von der Zahl der dort Beschäftigten her kein wesentlicher Betriebsteil des Supermarkts.

Der Auffassung des Landesarbeitsgerichts, für die Frage der Wesentlichkeit eines Betriebsteils könne es nur darauf ankommen, ob schlechthin eine größere Anzahl von Arbeitnehmern betroffen sei, kann nicht gefolgt werden. Die Frage nach der Erheblichkeit eines Teils der Belegschaft läßt sich nur im Blick auf die Größe des jeweiligen Betriebes beantworten (Senatsbeschluß vom 22. Januar 1980 - 1 ABR 28/78 - [demnächst] AP Nr. 7 zu § 111 BetrVG 1972 [zu B II 2 c der Gründe], auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt).

bb) Die Gaststätte wurde auch nicht dadurch zum wesentlichen Betriebsteil, daß sie - wie die Klägerin meint - der Gesamtbelegschaft des Supermarkts als Kantine gedient habe und deshalb eine dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG unterliegende Sozialeinrichtung gewesen sei. Dabei braucht hier nicht entschieden zu werden, ob eine Betriebskantine überhaupt ein wesentlicher Betriebsteil im Sinne von § 111 Satz 2 Nr. 1 BetrVG sein kann. Die Gaststätte "Bierakademie" war eine dem Supermarkt angegliederte öffentliche Gaststätte, in der die Mitarbeiter des Supermarkts ihr Mittagessen einnehmen konnten, wobei die Beklagte den Vollzeitbeschäftigten einen Essensgeldzuschuß gewährte. Entgegen dem Vortrag der Klägerin in ihrer Revisionserwiderung hat das Landesarbeitsgericht nicht festgestellt, daß es sich

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

bei der Gaststätte um die Kantine der Beklagten gehandelt hätte. Da sich der Wirkungskreis der Gaststätte somit nicht auf den Betrieb der Beklagten beschränkte, sondern die Gaststätte in erster Linie dem Publikum offenstand, war sie keine Sozialeinrichtung im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG.

cc) Es ist ferner auch nicht ersichtlich, daß die Gaststätte "Bierakademie" eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung für den Supermarkt gehabt hätte. Hierzu finden sich in dem Vorbringen der Parteien keine Anhaltspunkte. Es kann deshalb dahinstehen, ob ein Betriebsteil dadurch zu einem wesentlichen wird, daß er wirtschaftlich gesehen für den Betrieb von erheblicher Bedeutung ist.

3. Die Ausgliederung der Gaststätte aus dem Supermarkt stellt schließlich auch keine grundlegende Änderung der Betriebsorganisation im Sinne des § 111 Satz 2 Nr. 4 BetrVG dar. Durch die Ausgliederung der Gaststätte ist zwar die Organisation des Betriebs geändert worden. Das reicht aber nicht aus. Es muß sich vielmehr um eine "grundlegende" Änderung der Betriebsorganisation handeln. Das hat das Landesarbeitsgericht nicht beachtet. Eine grundlegende Änderung der Betriebsorganisation liegt vor bei einer einschneidenden, weitgehenden Änderung des Betriebsaufbaus bzw. der Gliederung des Betriebs oder der Zuständigkeiten. Davon kann hier keine Rede sein. Die Gaststätte war nur ein Anhängsel des Supermarkts. Der Supermarkt selbst, also der wesentliche Teil des Betriebs, ist in seiner Organisation durch die Abtrennung der Gaststätte nicht berührt worden.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

4. Nach alledem waren die Maßnahmen der Beklagten keine Betriebsänderung im Sinne von § 111 BetrVG, so daß die Klage unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile abgewiesen werden mußte.

gez.: Dr. Müller Dr. Dieterich Dr. Seidensticker

Keller Dr. Menzel

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS