

Aktenzeichen: 2 AZR 530/83
Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 31. Januar 1985
- 2 AZR 530/83 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 22. April 1982
Emden - 2 Ca 434/81 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 5. August 1983
Niedersachsen - 7 Sa 73/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Unwirksamkeit der Kündigung wegen Betriebsübergangs

Gesetz: BGB § 613 a; KSchG 1969 §§ 4, 7, 13; ZPO § 256

Leitsatz:

Die Regelung des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB, nach der die Kündigung wegen des Überganges eines Betriebes oder Betriebsteils unwirksam ist, enthält ein eigenständiges Kündigungsverbot i. S. von § 13 Abs. 3 KSchG, § 134 BGB und stellt nicht nur die Sozialwidrigkeit einer Kündigung klar, die nach dem Maßstab des § 1 KSchG zu beurteilen ist.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 530/83

7 Sa 73/82 Niedersachsen

Verkündet am
31. Januar 1985

Zeuner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 31. Januar 1985 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Prof. Dr. Rösler und Dr. Weller sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Peppler und Timpe für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 5. August 1983 - 7 Sa 73/82 - wird zurückgewiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

T a t b e s t a n d :

Der Kläger war seit 1970 als Fahrer und Buttereiarbeiter bei der Molkerei S KG (künftig Molkerei S) beschäftigt. Wegen einer schweren Erkrankung strebte deren Komplementär G Anfang 1981 eine Zusammenarbeit mit der Beklagten an. In einer Pressemitteilung wurde darüber berichtet, die Beklagte werde u.a. die Milchsammelwagen und Fahrer übernehmen und die Vertreter der Beklagten seien an jedem Lieferanten der Molkerei S interessiert. Im Februar 1981 waren bei der Molkerei S achtzehn Arbeitnehmer beschäftigt, denen die Ehefrau und Generalbevollmächtigte des Komplementärs, Frau G - ebenso wie dem Kläger - mit Schreiben vom 13. Februar 1981 mit folgender Begründung kündigte:

"Wegen der schweren Erkrankung meines Mannes muß der Betrieb der Molkerei S KG zum 31. März 1981 eingestellt werden.

Es steht bisher noch nicht fest, welche Mitarbeiter einen neuen Arbeitsplatz bei der Molkerei N e.G. finden. Als Generalbevollmächtigte muß ich deshalb leider aus rechtlichen Gründen das Arbeitsverhältnis mit Ihnen fristgemäß zum 30. September 1981 kündigen.

Sollten Sie während der Kündigungsfrist ein neues Arbeitsverhältnis beginnen, wird der Gehaltsanspruch

-3-

für diese Zeit verrechnet.
..."

Unter dem 20. Februar 1981 richtete der Geschäftsführer der
Beklagten an Frau G folgenden Brief:

"....
Mit dem Blumenstrauß, den wir Ihnen anbei überreichen,
wollen wir uns bedanken für die jederzeit offenen und
fairen Gespräche, die wir mit Ihnen und Herrn A
wegen der Übernahme Ihres Unternehmens geführt haben.
Nicht zuletzt daran hat es gelegen, daß wir doch ver-
hältnismäßig schnell zu einem Abschluß gekommen sind.
Wir hoffen, daß Ihnen wenigstens eine Sorge dadurch
abgenommen werden konnte.
..."

Am selben Tage wurden von der Molkerei S alle
Milchsammelwagen an die Beklagte übergeben, die mit den gekün-
digten Milchsammelwagenfahrern nunmehr auch die Kunden im Ein-
zugsbereich der Molkerei S bediente.

Nachdem der Komplementär G am 27. Februar 1981 ver-
storben war, verkaufte seine Generalbevollmächtigte Frau G
den Grundbesitz der Molkerei S durch notariellen Ver-
trag vom 16. März 1981 an die Beklagte. Die Übergabe erfolgte
noch am selben Tage. Durch einen weiteren Vertrag vom 16. März
1981 verkaufte Frau G der Beklagten sämtliche im Eigentum
der Molkerei S stehenden Maschinen, technischen An-
lagen, Ausstattungs- und Einrichtungsgegenstände, Werkzeuge und
anderes Zubehör und die Milchsammeltankwagen. Auch diese Kauf-
gegenstände wurden - soweit noch nicht geschehen - der Beklagten
noch am selben Tage übergeben.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beklagte übernahm zum Betrieb in ihrer eigenen Molkerei alle von der Molkerei S gekauften Milchsammelwagen, die Zentrifuge und nach Anpassungsarbeiten auch einen Erhitzer. Sie hatte schon wenige Tage nach den von Frau G ausgesprochenen Kündigungen sieben Milchsammelwagenfahrer aufgrund neuer Verträge eingestellt und setzte mit einer erheblichen Zahl der Milchlieferanten der Molkerei S deren Kundenbeziehungen fort, allerdings ohne in bestehende Verträge einzutreten. Das erworbene Betriebsgrundstück nutzt die Beklagte nicht mehr gewerblich. Das Inventar, für das sie keine Verwendung hatte, wurde von ihr teils auf dem Betriebsgrundstück belassen, teils verkauft. Drei Angestellte und sechs Arbeiter der Molkerei S - darunter der Kläger - wurden von der Beklagten nicht weiterbeschäftigt.

Der Kläger hat gegen die Molkerei S keine Kündigungsschutzklage erhoben. Er hat vielmehr mit einem am 12. Mai 1981 beim Arbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz gegen die Beklagte Klage auf Feststellung erhoben, daß zwischen den Parteien ab 16. März 1981 ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit bestehe und hilfsweise beantragt festzustellen, daß zwischen den Parteien ab 1. Oktober 1981 ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit begründet worden sei. Der Kläger hat vorgetragen, es sei unschädlich, daß er die Kündigung vom 13. Februar 1981 nicht innerhalb von drei Wochen angefochten habe. Diese Kündigung sei schon deswegen unwirksam, weil sie wegen des zwischen der Beklagten und der Molkerei S vereinbarten und abgewickelten Betriebsüberganges ausgesprochen worden sei. Er habe



seine Klagebefugnis auch nicht verwirkt, weil er erst im Mai 1981 über den Betriebsübergang informiert worden sei, nachdem er von entsprechenden Zeitungsberichten und von einem Zeugnis eines Kollegen Kenntnis erlangt habe, in dem erwähnt wurde, daß Frau G den Betrieb eingestellt und an die Beklagte verkauft habe.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, die wegen der Betriebsaufgabe ausgesprochene Kündigung der Molkerei S sei gegenüber dem Kläger wirksam geworden, weil er keine fristgerechte Kündigungsschutzklage erhoben habe. Auch sonst sei die ihr gegenüber erst zwölf Wochen nach Zugang der Kündigung erhobene Klage verspätet. Die Kündigung sei nicht wegen eines Betriebsüberganges, sondern wegen der Einstellung des Betriebes durch die Molkerei S ausgesprochen worden. Sie sei schon zu einem Zeitpunkt erfolgt, als die Voraussetzungen für einen Betriebsübergang noch gar nicht erfüllt gewesen seien. Erst fünf Wochen später seien die Verhandlungen, die durchaus noch kurz vor der Beurkundung hätten scheitern können, abgeschlossen worden. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger wäre jedenfalls auch dann ausgesprochen worden, wenn die Übernahmeverhandlungen gescheitert wären. Im übrigen hätten die Vereinbarungen mit der Molkerei S auch nicht zu einem Betriebsübergang i.S. des § 613 a BGB geführt, weil sie weder Schulden noch Forderungen der Molkerei S übernommen habe und in keine Arbeits- und Lieferverträge eingetreten sei. Die Zubehörteile nutze sie nur in geringem Umfang. Das Grundstück und die Gebäude habe sie nur



deswegen erworben, um einen Nachlaßkonkurs für Frau G ab-
zuwenden.

Das Arbeitsgericht hat dem Hauptantrag des Klägers mit der
Einschränkung stattgegeben, daß das Arbeitsverhältnis zwischen
den Parteien erst ab 17. März 1981 besteht. Das Landesarbeits-
gericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren
Antrag auf Abweisung der Klage weiter, während der Kläger bean-
tragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist unbegründet. Wie das Landesarbeitsgericht
ohne Rechtsfehler angenommen hat, ist die nach § 256 ZPO zuläs-
sige Feststellungsklage des Klägers in dem vom Arbeitsgericht
zuerkannten Umfang begründet, weil die von der Molkerei S -
neuland ausgesprochene Kündigung nach § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB
unwirksam ist und die Beklagte nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB in
das deswegen fortbestehende Arbeitsverhältnis eingetreten ist.

I. Da es vorliegend nicht um eine Kündigungsschutzklage zwi-
schen dem Kläger und der Molkerei S als seiner frühe-
ren Arbeitgeberin geht, hat das Berufungsgericht zu Recht vor-
rangig geprüft, ob die Beklagte den Betrieb der Molkerei S -
neuland nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB rechtsgeschäftlich über-
nommen hat. Seine Würdigung, für die Annahme des Betriebsüber-
ganges sei allein entscheidend, daß die Beklagte die wesentlichen



Betriebsmittel der Molkerei S erworben habe, ist frei von Rechtsfehlern. Da die Revision betont hat, die Begründung des Landesarbeitsgerichts solle insoweit nicht mehr angegriffen werden, beschränkt sich der Senat auf folgende Hinweise:

Die Voraussetzungen des § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB sind erfüllt, weil die Beklagte mit den beiden Verträgen vom 16. März 1981 die Einrichtungen des noch voll funktionsfähigen Betriebes der Molkerei S übernommen hat. Darüber hinaus ist es unerheblich, welche Zwecke die Beklagte als Erwerberin mit dem erworbenen Betrieb verfolgen wollte und verfolgt hat. Die nur teilweise Nutzung der übernommenen Betriebsmittel durch die Beklagte steht einem Betriebsübergang nicht entgegen (BAG Urteil vom 29. Oktober 1975 - 5 AZR 444/74 - AP Nr. 2 zu § 613 a BGB). Unerheblich ist es auch, ob die Beklagte die Rechtsfolge des Eintrittes in die bestehende Arbeitsverhältnisse mit der Molkerei S ausdrücklich anerkannt oder ob sie zur Weiterbeschäftigung des von ihr übernommenen Teils der Belegschaft den Abschluß neuer Verträge für erforderlich gehalten hat. Der Eintritt des Erwerbers in die Arbeitsverhältnisse ist nämlich keine zusätzliche Tatbestandsvoraussetzung für den Betriebsübergang, sondern nur dessen Rechtsfolge (BAG 35, 104, 106 = AP Nr. 24 zu § 613 a BGB; Seiter, Betriebsinhaberwechsel, S. 50).

II. Das Landesarbeitsgericht ist weiter zutreffend davon ausgegangen, daß die Feststellungsklage nicht bereits deswegen unbegründet ist, weil der Kläger die Kündigung vom 13. Februar 1981 nicht mit einer Klage nach § 4 KSchG gegen die Molkerei S -



angegriffen hat. Diese Kündigung ist nicht nach § 7 KSchG wirksam geworden, weil der Kläger nicht die Sozialwidrigkeit dieser Kündigung nach § 1 KSchG geltend macht, sondern rügt, sie sei unter Verletzung des § 613 a Abs. 4 BGB wegen des Überganges des Betriebes der Molkerei S auf die Beklagte ausgesprochen worden. Er beruft sich damit auf einen anderen Grund für die Unwirksamkeit der Kündigung i.S. des § 13 Abs. 3 KSchG, der auch außerhalb eines Kündigungsschutzverfahrens nach den §§ 4 ff. KSchG und deswegen auch in einem Rechtsstreit über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zwischen dem gekündigten Arbeitnehmer und dem "neuen Inhaber" des Betriebes i.S. des § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB n.F. zu berücksichtigen ist.

1. Nach § 613 a Abs. 4 BGB n.F. ist die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Übergangs eines Betriebs oder eines Betriebsteils unwirksam. Nach Satz 2 bleibt allerdings das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen unberührt. Im Schrifttum und in der Rechtsprechung ist der Regelungsgehalt dieser Bestimmung, die erst durch das Arbeitsrechtliche EG-Anpassungsgesetz vom 13. August 1980 (BGBl I S. 1308) in § 613 a BGB eingefügt worden ist, umstritten.

a) Nach der wohl noch überwiegenden Meinung soll sich aus Systematik, Zweck und Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift zumindest aufgrund einer gebotenen teleologischen Reduktion der erkennbare Wille des Gesetzgebers ergeben, für den Fall einer



Kündigung wegen des Betriebsüberganges keinen besonderen Unwirkungsgrund zu schaffen. Durch die Verbindung zwischen dem Kündigungsverbot in Satz 1 und dem Vorbehalt des Rechts zur Kündigung aus anderen Gründen in Satz 2 wird nach dieser Auffassung nur klargestellt, daß der Betriebsübergang selbst kein dringendes betriebliches Erfordernis für eine Kündigung sei. Die Vorschrift habe deswegen keinen eigenständigen Regelungsgehalt. Da keine Gründe dafür ersichtlich seien, anlässlich eines Betriebsüberganges den bestehenden Bestandschutz der betroffenen Arbeitnehmer zu erweitern, sei deswegen § 613 a Abs. 4 BGB nur dann anwendbar, wenn das KSchG eingreife und die Sozialwidrigkeit der Kündigung nach den §§ 4 ff. KSchG geltend gemacht werde (so Bauer, Unternehmensveräußerung und Arbeitsrecht, 1983, S. 83; ders. DB 1983, 713; Berkowsky, DB 1983, 2683, 2685; Gröninger, Festschrift für Herschel, 1982, S. 163, 167 f.; Herschel/Löwisch, KSchG, 6. Aufl., 1984, § 1 Rz 206; Hilger, ZGR 1984, 258, 261; KR-Becker, 2. Aufl., § 1 KSchG Rz 324; KR-Friedrich, 2. Aufl., § 13 KSchG Rz 301 b; MünchKomm-Schaub, Ergänzung zu § 613 a BGB Rz 59; Schaub in Arbeitsrecht der Gegenwart, 1980, Bd. 18, S. 71, 77; ders. Arbeitsrechts-Handbuch, 5. Aufl., 1983, S. 708; ders. ZIP 1984, 272, 275; Seiter, aaO, S. 110 ff.; ders. Anm. AP Nr. 8 zu § 111 BetrVG 1972; Vossen, BB 1984, 1557 f.; so im Ergebnis allerdings ohne Begründung auch BAG Urteil vom 21. Oktober 1980 - 1 AZR 145/79 - AP Nr. 8 zu § 111 BetrVG 1972).

- b) Demgegenüber wird insbes. im neueren Schrifttum § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB zunehmend als selbständiger, eigenständiger



Unwirksamkeitsgrund gewertet (Bieler, BB 1981, 435, 437; Eich, NJW 1980, 2329, 2334; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 111 Rz 94; Herschel, DB 1984, 612; Hutzler, BB 1981, 1470 Fußn. 5; Knigge, BB 1980, 1272, 1276; KR-Rost, 2. Aufl., § 7 KSchG Rz 25 a; Oberhofer, BetrR 1983, 573, 582; Rost, Kündigung und Kündigungsschutz in der betrieblichen Praxis, 2. Aufl., RWS-Skript S. 29; Schreiber, RdA 1982, 137, 147 - 148; Willemsen, ZIP 1983, 411, 414; ähnlich Käßler, Anm. EzA § 613 a BGB Nr. 30, die noch zwischen einem sonstigen Unwirksamkeitsgrund nach § 134 BGB i.V.m. § 613 a Abs. 4 BGB und einem eigenständigen Unwirksamkeitsgrund nach § 613 a Abs. 4 BGB unterscheidet; vgl. auch Kappes, Arbeitgeber 1979, 1394, 1398; Stahlhacke, Kündigung und Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis, 4. Aufl., Rz 516).

c) Einen zwischen beiden Auffassungen vermittelnden Standpunkt nehmen Hanau (ZIP 1984, 141 ff.) und Henckel (ZGR 1984, 225, 235 ff.) ein. Mit teilweise unterschiedlicher Begründung (Hanau: zwar selbständiger Unwirksamkeitsgrund aber entsprechende Anwendung der §§ 4 ff. KSchG, soweit der allgemeine Kündigungsschutz eingreift; Henckel: jedenfalls kein anderer Grund i.S. des § 13 Abs. 3 KSchG) stimmen beide Autoren im Ergebnis darin überein, Arbeitnehmer, die nicht unter den Geltungsbereich des KSchG fielen, könnten die Unwirksamkeit einer Kündigung wegen des Betriebsüberganges ohne Einhaltung einer Frist geltend machen, während bei Anwendbarkeit des KSchG die Prüfung, ob neben dem Betriebsübergang ein sachlicher Grund für die Kündigung vorliege, nur im Rahmen einer Klage nach § 4 KSchG erfolgen könne.



2. Der Senat schließt sich der Auffassung an, daß eine Kündigung, die wegen eines Betriebsüberganges i.S. des § 613 a Abs. 1 BGB a.F. = § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB n.F. ausgesprochen wird, wegen Umgehung der genannten Vorschrift nach § 613 a Abs. 4 BGB aus einem anderen Grunde i.S. des § 13 Abs. 3 KSchG unwirksam ist. Für diese Auslegung spricht der klare Wortlaut des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB, der durch den systematischen Zusammenhang mit § 613 a Abs. 1 BGB, durch den Normzweck und durch die Entstehungsgeschichte der Gesetzesänderung und -ergänzung im Jahre 1980 nicht in Zweifel gezogen, sondern bestätigt wird. Im einzelnen gilt folgendes:

a) Bei der Auslegung eines Gesetzes ist zunächst dessen Wortsinne zu ermitteln (Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 5. Aufl., 1983, S. 305 ff.; Natzel, Anm. zu AP Nr. 10 zu § 78 a BetrVG 1972 m.w.N.).

aa) Nach dem Wortlaut des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB enthält diese Bestimmung eindeutig ein selbständiges Verbot der Kündigung wegen des Betriebsübergangs (Eich, aaO, S. 2334; Hanau, aaO, S. 141; Herschel, aaO). Hätte der Gesetzgeber nur bestimmen wollen, Kündigungen wegen des Betriebsübergangs seien nach dem Maßstab des § 1 KSchG zu beurteilen und könnten nicht allein mit dem Betriebsübergang begründet werden, dann hätte er sie "mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit" als sozialwidrig bezeichnet (Herschel, aaO). Die Verwendung des Begriffs der Unwirksamkeit weist demgegenüber auf ein gesetzliches Kündigungsverbot (§ 134 BGB) hin, das nach § 13 Abs. 3 KSchG außer-



halb des Verfahrens nach den §§ 4 ff. KSchG geltend gemacht werden kann. Die Rechtsfolgeregelung in § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB entspricht dem in neueren arbeitsrechtlichen Gesetzen üblichen Sprachgebrauch z.B. in den §§ 102 Abs. 1 Satz 3 BetrVG und § 79 Abs. 4 BPersVG, in denen der Gesetzgeber ebenfalls für bestimmte Tatbestände (unterlassene Anhörung des Betriebs- oder Personalrates) die Unwirksamkeit der Kündigung bestimmt hat. In diesen Fällen sind nach einhelliger Auffassung die "unwirksamen" Kündigungen des Arbeitgebers aus anderen Gründen i.S. des § 13 Abs. 3 KSchG nichtig (KR-Friedrich, aaO, § 13 KSchG Rz 217).

bb) Der Wortsinn des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB wird auch dann nicht mehrdeutig und zweifelhaft, wenn man seinen Zusammenhang mit Satz 2 berücksichtigt, nach dem das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen unberührt bleibt (Willemsen, aaO, S. 413 - 414). Dieser Vorbehalt ist kein erkennbarer Hinweis darauf, daß der Gesetzgeber den Regelungsgehalt des § 613 a Abs. 4 BGB auf Kündigungen beschränken wollte, die einer sozialen Rechtfertigung nach § 1 KSchG bedürfen (a.A. Seiter, Betriebsinhaberwechsel, S. 112). Wenn der Gesetzgeber die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses für einen bestimmten Grund oder Anlaß ausschließt, dann dient es nur der Klarstellung, wenn gleichzeitig darauf verwiesen wird, das Recht zur Kündigung aus anderen Gründen bleibe unberührt. Darin liegt nicht zugleich sachlich die Einschränkung, der Ausschluß eines bestimmten Kündigungsgrundes solle nur dann und insoweit gelten, als es zur Ausübung des Kündigungsrechtes überhaupt eines rechtlich anerkannten Grundes bedarf. Gegen eine solche Unterstellung spricht



vielmehr die Regelung des § 2 Abs. 2 Satz 1 ArbPlSchG, der bestimmt, der Arbeitgeber dürfe das Arbeitsverhältnis nicht aus Anlaß des Wehrdienstes kündigen. Als anderer zulässiger Kündigungsgrund wird zwar in Satz 2 dieser Vorschrift ausdrücklich nur die Kündigung aus dringenden betrieblichen Erfordernissen genannt. Daraus wird aber allgemein zu Recht nicht gefolgert, dieses Kündigungsverbot beschränke sich auf Arbeitsverhältnisse, die dem Schutz des KSchG unterliegen (Willemsen, aaO, S. 414 m.w.N.). Es bedarf vielmehr stets für die Kündigung durch den Arbeitgeber eines Grundes, für den der Wehrdienst kein mitbestimmendes Motiv ist (KR-Weigand, 2. Aufl., § 2 ArbPlSchG Rz 32, 33).

Auch sonst ist keine Regelung ersichtlich, der sich entnehmen ließe, unter "anderen Gründen" zur Kündigung seien nur diejenigen zu verstehen, die gesetzlich, und zwar insbesondere im KSchG, anerkannt sind. Das Gegenteil ergibt sich vielmehr aus der Rechtsprechung des Senates zu § 102 Abs. 1 BetrVG. Danach hat der Arbeitgeber dem Betriebsrat auch dann die "Gründe für die Kündigung" mitzuteilen, wenn der betroffene Arbeitnehmer noch keinen allgemeinen Kündigungsschutz genießt (BAG 31, 1 und 31, 83 = AP Nr. 18 und 19 zu § 102 BetrVG 1972).

b) Wegen seines klaren Wortsinnes kann § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB nicht aufgrund einer reinen Gesetzesauslegung auf den Ausschluß des Betriebsübergangs als betriebsbedingten Grund für eine nach § 1 KSchG zu beurteilende Kündigung beschränkt werden. Diese Einschränkung wäre vielmehr nur aufgrund einer teleologischen



Reduktion möglich und geboten, die voraussetzte, daß der klare Wortlaut der Bestimmung über die ebenso eindeutig in den parlamentarischen Beratungen bekundeten Vorstellungen des Gesetzgebers und die im § 613 a BGB zum Ausdruck gekommene Zweckbestimmung und Systematik hinausgeht (so zutreffend Hanau, aaO, S. 141; Larenz, aaO, S. 311, 377 ff.). Das wird von den Vertretern der Gegenmeinung allein von Schaub (Arbeitsrechts-Handbuch, S. 708) richtig gesehen, während die übrigen Autoren, die § 613 a Abs. 4 BGB "einschränkend auslegen", entweder den Wortlaut vernachlässigen oder von der unzutreffenden Annahme ausgehen, schon der Wortlaut lasse immerhin noch erkennen, daß ein vom KSchG unabhängiger Unwirksamkeitsgrund nicht normiert werden sollte (so z.B. Gröninger, aaO, S. 167). Dieser Ansatzpunkt für eine Wortinterpretation wird unsystematisch durch die vorweggenommene subjektive Deutung des Gesetzeszweckes aufgrund der entsprechend ausgelegten Systematik und Entstehungsgeschichte bestimmt.

c) Die damit erforderlichen Voraussetzungen für eine teleologische Reduktion sind weder nach dem Regelungsgehalt des § 613 a Abs. 1 und 4 BGB noch nach der Entstehungsgeschichte des § 613 a Abs. 4 BGB erfüllt.

aa) Für das Verständnis des § 613 a Abs. 4 BGB, der erst durch das EG-Anpassungsgesetz vom 13. August 1980 an § 613 a BGB a.F. angefügt worden ist, ist zunächst die frühere Rechtslage von Bedeutung, die nach Inkrafttreten des § 613 a BGB a.F. bestanden hat. Das gilt auch deswegen, weil die Bundesregierung in dem Entwurf des genannten Gesetzes (BT-Drucks. 8/3317 vom 6. No-



vember 1979) zur Begründung des neu einzufügenden Absatzes 4 darauf verwiesen hat, die damit bezweckte Klarstellung ergebe sich nach dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 2. Oktober 1974 (AP Nr. 1 zu § 613 a BGB) bereits aus dem allgemeinen Schutzzweck der Vorschrift des § 613 a BGB.

Es ist eine verkürzte Deutung, wenn Seiter (aaO, S. 111) annimmt, aus dem Zusammenhang der Begründung des angezogenen Urteils des Fünften Senates ergebe sich, daß das Bundesarbeitsgericht den Schutzzweck (des § 613 a BGB) im Rahmen des KSchG und seines Anwendungsbereiches verwirklichen, also keinen selbständigen Unwirksamkeitsgrund statuieren wollte. Der Fünfte Senat hat in dem Urteil vom 2. Oktober 1974 vielmehr nur für die Kündigung durch den Veräußerer die kündigungsrechtlichen Auswirkungen des Schutzzweckes des § 613 a Abs. 1 BGB auf eine betriebsbedingte Kündigung nach § 1 KSchG bestimmt, indem er die Ablehnung der Übernahme einzelner Arbeitnehmer durch den Erwerber insoweit nicht als betriebsbedingten Grund anerkannt hat. Die Kündigung durch den Erwerber aus diesem Grunde hat der Fünfte Senat hingegen nicht aus spezifisch kündigungsrechtlichen Erwägungen, sondern mit der allgemeinen Begründung ausgeschlossen, sie würde "dem Schutzgedanken des § 613 a BGB zuwiderlaufen". Damit wird der Gesichtspunkt der objektiven Umgehung des § 613 a Abs. 1 BGB angesprochen. Aus dieser Würdigung, die ersichtlich auf eine Kündigung bezogen ist, die nach dem KSchG zu beurteilen war, läßt sich auch nicht mittelbar der Rechtsgrundsatz herleiten, eine Kündigung wegen des Betriebsüberganges sei ausschließlich nach dem Maßstab des § 1 KSchG zu prüfen und bei (noch) fehlendem Be-



Bestandschutz widerspreche eine Kündigung wegen des Betriebsüberganges nicht dem Schutzzweck des § 613 a Abs. 1 BGB. Dazu hat der Fünfte Senat nicht Stellung genommen und er hatte auch keine Veranlassung, den Schutzzweck des § 613 a BGB und dessen Auswirkung auf Kündigungen außerhalb des Geltungsbereiches des KSchG zu bestimmen.

Damit entfällt die Möglichkeit, den Hinweis auf diese Entscheidung in der Begründung des Regierungsentwurfes als eine Bestätigung dafür zu werten, nach der früheren Rechtslage sei der Betriebsübergang nur im Rahmen des § 1 KSchG nicht als Kündigungsgrund anzuerkennen gewesen.

bb) Eine derartige Einschränkung des Schutzzweckes des § 613 a BGB wäre im übrigen auch nicht mit dem damaligen und gegenwärtigen Regelungsgehalt des § 613 a Abs. 1 BGB a.F. = § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB n.F. zu vereinbaren gewesen.

Der Schutzzweck des § 613 a BGB a.F. ergibt sich nach der zutreffenden Würdigung des Fünften Senates in dem angezogenen Urteil aus einem Vergleich mit der früher bestehenden Rechtslage. Er besteht darin, zur Sicherung der Arbeitsplätze den Übergang des Arbeitsverhältnisses auf den neuen Betriebsinhaber vom Einvernehmen der am Übergang des Betriebes beteiligten Arbeitgeber unabhängig zu machen. Diese Verbesserung der Rechtslage wirkte und wirkt sich aber nicht nur zugunsten der Arbeitnehmer aus, die zum Zeitpunkt des Betriebsüberganges bereits einen Bestandschutz erworben haben. Der Geltungsbereich des § 613 a Abs. 1 BGB alter



und neuer Fassung erstreckt sich vielmehr nach unbestrittener Auffassung nicht nur auf Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis durch das KSchG gegen Kündigungen geschützt ist (vgl. Heinze, DB 1980, 205, 209; Seiter, aaO, S. 50; Willemsen, aaO, S. 414; BAG Urteil vom 22. Februar 1978 - 5 AZR 800/76 - AP Nr. 11 zu § 613 a BGB, vom 6. Februar 1980 - 5 AZR 275/78 - AP Nr. 21 zu § 613 a BGB und vom 3. Juli 1980 - 3 AZR 1077/78 - BAG 34, 34 = AP Nr. 23 zu § 613 a BGB mit insoweit zust. Anm. von Bernert). Wie Seiter insoweit (aaO) zutreffend betont, kann man in § 613 a Abs. 1 BGB nicht den Geltungsbereich des KSchG "hineininterpretieren".

Bereits durch § 613 a Abs. 1 BGB a.F. ist damit auch für Arbeitnehmer, die vor ordentlichen Kündigungen sonst nicht geschützt waren, ein beschränkter Bestandschutz eingeführt worden, und zwar punktuell in dem Sinne, daß sie nicht wegen eines Betriebsüberganges ohne weiteres ihren Arbeitsplatz verlieren sollen. Diesen abgeschwächten Bestandschutz verkennen diejenigen Autoren, die § 613 a Abs. 4 BGB deswegen als eigenständigen Unwirksamkeitsgrund ablehnen, weil damit eine gesetzwidrige Verstärkung der Rechtstellung der Arbeitnehmer verbunden sei, die vor der Betriebsveräußerung noch keinerlei Bestandschutz gehabt haben (Seiter, aaO, S. 112 und Vossen, aaO, S. 1557). Wie Willemsen (aaO, S. 414) richtig erkannt hat, ist eine Vereitelung des Gesetzeszweckes durch eine Kündigung wegen des Betriebsüberganges vielmehr auch beim im übrigen "ungeschützten" Arbeitsverhältnis möglich. Daraus wäre nur dann nicht die Rechtsfolge einer unwirksamen Kündigung wegen objektiver Umgehung



des § 613 a Abs. 1 BGB herzuleiten, wenn der Schutz des § 613 a BGB für Arbeitnehmer, die (noch) keinen allgemeinen Kündigungsschutz genießen, lediglich eine vom Gesetzgeber in Kauf genommene letztlich unsystematische und überflüssige "Nebenfolge" (so BAG Urteil vom 3. Juli 1980, aaO) wäre, oder wenn diesen Arbeitnehmern bei einer Kündigung wegen des Betriebsüberganges die nach § 613 a BGB vorausgesetzte Schutzbedürftigkeit fehlen würde (so Berkowsky, aaO, S. 2685). Derartige Gründe für eine Einschränkung des Umgehungsverbotes bestehen jedoch nicht. Die Auffassung des Dritten Senates, unter den durch § 613 a BGB geschützten "bestehenden Arbeitsverhältnissen" seien an sich nach dem Regelungsgehalt nur solche zu verstehen, bei denen der Arbeitnehmer gegen Kündigungen des Arbeitgebers durch das KSchG geschützt sei, findet weder im Wortlaut noch in der Entstehungsgeschichte, noch in der überwiegenden Meinung eine Stütze (so zutreffend Bernert, Anm. zu AP Nr. 23 zu § 613 a BGB). Sie ist auch in der angezogenen Entscheidung des Dritten Senates nicht näher begründet worden und für den erkennenden Senat nicht einsichtig.

Es bestand auch kein aus dem unterschiedlichen Schutzbedürfnis herzuleitender sachlicher oder systematischer Grund für einen "schwächeren Bestandsschutz" nach § 613 a Abs. 1 BGB a.F. für diese Arbeitsverhältnisse. Die erforderliche Wartezeit, die nach § 1 Abs. 1 KSchG zum Erwerb des allgemeinen Kündigungsschutzes verständlich ist, verliert als Voraussetzung für einen punktuellen, beschränkten Bestandsschutz beim Betriebsübergang seinen Sinn (Herschel, aaO). Der Senat schließt sich auch der weiteren Auffassung von Herschel (aaO) an, wonach der Aus-



schluß von Arbeitnehmern in Kleinbetrieben (§ 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG) insoweit noch bedenklicher wäre.

cc) Der für alle beim Betriebsübergang bestehenden Arbeitsverhältnisse durch § 613 a Abs. 1 BGB angeordnete Bestandschutz durfte demgemäß schon vor der Ergänzung des § 613 a BGB um den Abs. 4 nicht durch Kündigungen wegen des Betriebsübergangs unterlaufen werden. Sonst wäre die vom Gesetzgeber bezweckte Sicherung der Arbeitsplätze für Arbeitnehmer außerhalb des Geltungsbereichs des KSchG praktisch bedeutungslos gewesen. Es wäre ein evidenter Wertungswiderspruch, wenn der Gesetzgeber einerseits auch den Arbeitnehmern ohne Kündigungsschutz beim Betriebsübergang den Fortbestand der Arbeitsverhältnisse sichern wollte, andererseits aber der beschränkte Bestandschutz ohne weiteres durch das "freie Kündigungsrecht" des Veräußerers oder Erwerbers hätte ausgeschaltet werden können. Es kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, den Schutzzweck des § 613 a Abs. 1 BGB a.F. in dieser Richtung so unvollkommen und widersprüchlich ausgestaltet zu haben. Auch nach der früheren Rechtslage ist deswegen die Kündigung "wegen des Betriebsübergangs" uneingeschränkt als ein Tatbestand zu werten, durch den der Schutzzweck umgangen wird und der deswegen nach § 134 BGB zur Unwirksamkeit der Kündigung geführt hat.

Darin liegt nur eine sachliche und systemgerechte Einschränkung des "freien Kündigungsrechts" des Arbeitgebers und keine unzulässige Ausdehnung des KSchG. Arbeitnehmer, die (noch) nicht unter den Geltungsbereich des KSchG gefallen sind, haben



als Folge des Umgehungsverbotes nur den Vorteil gehabt, daß auch ihnen gegenüber nicht wegen des Betriebsüberganges gekündigt werden durfte. An wirksame Kündigungen von Arbeitnehmern ohne Kündigungsschutz sind im übrigen nicht dieselben Anforderungen zu stellen wie an die Kündigungen von Arbeitsverhältnissen, die nach § 1 KSchG zu beurteilen sind. Der Bestandschutz ist bei ihnen schon dann nicht berührt, wenn die Betriebsveräußerung nicht der tragende Grund für die Kündigung gewesen ist (Willemsen, aaO, S. 414). Dazu reicht jede nachvollziehbare Begründung aus, die den Verdacht einer Kündigung wegen des Betriebsübergangs ausschließt.

dd) Bei diesem Verständnis vom ursprünglichen Schutzzweck des § 613 a Abs. 1 BGB a.F. ist § 613 a Abs. 4 BGB nur eine selbstverständliche Folge und Ergänzung des § 613 a Abs. 1 BGB, indem er klarstellt, daß § 613 a Abs. 1 BGB nicht durch eine Kündigung wegen des Betriebsüberganges funktionslos gestellt werden darf (so im Ausgangspunkt zutreffend auch Hilger, aaO, S. 259 - 260; Hutzler, aaO, S. 1470 - 1471; Willemsen, aaO, S. 413). Wie der erkennende Senat im Anschluß an Willemsen bereits in seinem Urteil vom 26. Mai 1983 - 2 AZR 477/81 - (zu B III 1 der Gründe - EzA § 613 a BGB Nr. 34 - die Entscheidung ist auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt) dargelegt hat, ist § 613 a Abs. 4 BGB nur eine spezialgesetzliche Regelung des allgemeinen Umgehungsverbotes, der gegenüber § 613 a Abs. 1 BGB nur eine Komplementärfunktion hat. So gesehen hat § 613 a Abs. 4 BGB nur deklaratorische Wirkung und keine konstitutive Kraft.



ee) Wäre der Umfang des Schutzzweckes des früheren § 613 a BGB nicht so zweifelsfrei zu bestimmen, wie der Senat annimmt, dann würden jedenfalls durch § 613 a Abs. 4 BGB diese Zweifel in dem Sinne ausgeräumt, daß das Verbot der Kündigung wegen des Betriebsüberganges für alle bestehenden Arbeitsverhältnisse gilt und ein selbständiger Grund für die Unwirksamkeit einer trotzdem aus diesem Grunde ausgesprochenen Kündigung ist.

Die EG-Richtlinie vom 14. Februar 1977 (abgedruckt bei Seiter, aaO, S. 159 f.), die nach der Begründung des Regierungsentwurfes durch § 613 a Abs. 4 BGB in das innerstaatliche Recht übertragen werden sollte, hat dem Gesetzgeber in Art. 4 Abs. 1 S. 3 ausdrücklich die Regelungsbefugnis eingeräumt, abgegrenzte Gruppen von Arbeitnehmern, auf die sich die Rechtsvorschriften auf dem Gebiet des Kündigungsschutzes nicht erstrecken, von dem Verbot der Kündigung wegen des Betriebsübergangs auszunehmen. Wie Hanau (aaO, S. 141) zutreffend hervorhebt, stand der deutsche Gesetzgeber damit vor der Wahl, das Kündigungsverbot uneingeschränkt zu übernehmen oder die nicht unter das KSchG fallenden Arbeitnehmer auszunehmen. Nach dem bereits behandelten Wortlaut hat sich der Gesetzgeber eindeutig für die erstere Möglichkeit entschieden.

Das wird auch durch die weitere Entstehungsgeschichte nicht widerlegt. Aufschlußreich ist insoweit insbes. der Antrag des Freistaates Bayern zum Regierungsentwurf vom 26. September 1979 (BR-Drucks. 353/2/79 - abgedruckt auch bei Seiter, aaO, S. 166), der nicht gegen, sondern für die vom Senat vertretene



Auslegung spricht. Dieser Antrag hat sich im Bundesrat zwar nicht durchsetzen können, wie sich aber aus seiner Begründung ergibt, hat der Freistaat Bayern den Regelungsgehalt der vorgeschlagenen Ergänzung zutreffend so verstanden, daß das Verbot der Kündigung wegen des Betriebsübergangs auch für Kündigungen gelten soll, auf die das KSchG nicht anzuwenden ist. Auf diese Rechtsfolge hat der Freistaat Bayern eindeutig hingewiesen und sie auch gebilligt, indem er mit seinem abgelehnten Änderungsvorschlag nur die Auslegung verhindern wollte, auch die Kündigung außerhalb der Geltung des KSchG sei nur wegen dringender betrieblicher Erfordernisse zulässig. Nachdem der Freistaat Bayern auf die vorgesehene Einschränkung der Kündigungsmöglichkeiten für Betriebe, die nicht dem KSchG unterliegen, aufmerksam gemacht hatte und mit seinem Änderungsvorschlag insoweit nur eine "unnötige Erschwerung" vermeiden wollte, hätte es einer klaren Bekundung des gegenteiligen Willens der Gesetzgebungsorgane bedurft, um den Geltungsbereich des § 613 a Abs. 4 BGB auf Kündigungen zu beschränken, die der sozialen Rechtfertigung bedürfen. Dafür fehlt jedoch jeder Anhaltspunkt.

ff) Für eine dem Wortlaut entsprechende Auslegung des § 613 a Abs. 4 BGB ist schließlich auch noch die rechtssystematische Einordnung des Kündigungsverbotes in das BGB und nicht in das KSchG anzuführen (Hanau, aaO, S. 141; Herschel, aaO).

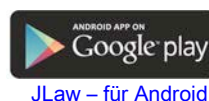
d) Da die Kündigung wegen des Betriebsübergangs nach alledem in § 613 a Abs. 4 BGB als selbständiger Grund für die Unwirksamkeit geregelt worden ist, hält es der Senat für inkonsequent, wenn



Hanau (aaO, S. 141 - 142) und Henckel (aaO, S. 235 ff.) bei Arbeitnehmern, auf die das KSchG anzuwenden ist, entgegen § 13 Abs. 3 KSchG eine Überprüfung nur im Rahmen einer Kündigungsschutzklage nach den §§ 4 ff. KSchG zulassen wollen.

aa) Der entsprechenden Anwendung des KSchG auf eine nach § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB unwirksame Kündigung steht nicht nur die systematische Selbständigkeit dieses Kündigungsverbots, sondern auch die unterschiedliche Interessenlage entgegen (Herschel, aaO). In den Fällen des Betriebsübergangs steht der Arbeitnehmer oft vor einer Situation, die für ihn in ihrer Entwicklung noch unübersehbar ist. Wie der Streitfall zeigt, kann der Arbeitnehmer zumeist nicht sogleich beurteilen, ob der Betrieb - wie angegeben - tatsächlich stillgelegt oder in Wahrheit auf einen Erwerber übertragen wird. Es muß ihm deshalb eine angemessene Zeitspanne zugebilligt werden, in der er die Entwicklung beobachten kann und dazu reicht in der Regel die Klagefrist des § 4 KSchG nicht aus.

bb) Die von Henckel (aaO) vertretene Auffassung ist in sich inkonsequent. Er nimmt bei der Kündigung wegen des Betriebsübergangs bei Arbeitnehmern, auf die das KSchG nicht anzuwenden ist, ebenso wie bei einem zunächst verschleierte Betriebsübergang eine absolute Unwirksamkeit der Kündigung an, während er eine eindeutige Verletzung des Kündigungsverbotes durch eine Kündigung, die wegen des Betriebsübergangs erfolgt ist, bei Anwendbarkeit des KSchG nur im Rahmen der sozialen Rechtfertigung nach § 1 KSchG überprüfen will. Seine Ansicht, eine Kündigung wegen



des Betriebsüberganges sei in diesen Fällen nur dann unwirksam, wenn sie nicht sozial gerechtfertigt sei, beruht letztlich wiederum auf der unzutreffenden Annahme, durch § 613 a Abs. 4 BGB werde lediglich klargestellt, daß der Betriebsübergang kein dringendes betriebliches Erfordernis ist. Bei der Anerkennung eines selbständigen Unwirksamkeitsgrundes ist "nicht daran vorbeizukommen", daß der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Kündigung nach § 13 Abs. 3 KSchG ohne Bindung an Form und Frist geltend machen kann (so zutreffend Hilger, aaO, S. 261).

Entgegen der Auffassung von Henckel (aaO, S. 236 - 237) ist der Arbeitnehmer nach Ablauf der Frist des § 4 KSchG auch nicht mit Rücksicht auf § 7 KSchG gehindert, später geltend zu machen, die Kündigung sei wegen des Betriebsüberganges erfolgt. Die rückwirkende Heilung des § 7 KSchG bezieht sich nur auf die Unwirksamkeit wegen fehlender sozialer Rechtfertigung i.S. des § 1 KSchG (Hueck, KSchG, 10. Aufl., § 7 Rz 2; Herschel/Löwisch, aaO, § 7 Rz 2; KR-Rost, 2. Aufl., § 7 KSchG Rz 21). Sie erstreckt sich hingegen in Fällen der vorliegenden Art nicht zugleich auch auf die Fiktion, die Kündigung sei tatsächlich aus den vom Arbeitgeber angegebenen anderen Gründen i.S. des § 613 a Abs. 4 Satz 2 BGB ausgesprochen worden. Wenn der Arbeitnehmer die Klagefrist des § 4 KSchG versäumt hat, ist es ihm nur verwehrt, neben der Unwirksamkeit nach § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB auch noch geltend zu machen, die Kündigung sei auch aus den angegebenen anderen Gründen unwirksam, weil sie für die soziale Rechtfertigung nicht ausreichen (so im Ergebnis auch KR-Rost, aaO, § 7 KSchG Rz 25 a).



3. Dieses Verständnis des Senates vom Schutzzweck des § 613 a BGB a.F. und der Bedeutung des § 613 a Abs. 4 BGB n.F. ist allerdings nicht ohne weiteres mit folgenden Ausführungen des Ersten Senates in dem Urteil vom 21. Oktober 1980 (- 1 AZR 145/79 - AP Nr. 8 zu § 111 BetrVG 1972) zu vereinbaren: Da die Kündigung des Arbeitgebers im Zusammenhang mit der Verpachtung einer Gaststätte nicht innerhalb der Frist des § 4 KSchG gerichtlich angegriffen worden sei, sei sie nach § 7 KSchG rechts- wirksam geworden. Im Zeitpunkt des Übergangs des Betriebsteils auf den Pächter hätten deswegen die Arbeitsverhältnisse des Gaststättenpersonals nicht mehr bestanden, so daß sie auch nicht nach § 613 a Abs. 1 BGB auf den Pächter hätten übergehen können. Diese Begründung spricht zwar für die Annahme des Ersten Senates, eine gegen den Schutzzweck des § 613 a BGB a.F. verstoßende Kündigung könne nur im Rahmen der Sozialwidrigkeit mit einer Kündigungsschutzklage angegriffen werden. Gleichwohl bedarf es aber keiner Anfrage beim Ersten Senat und keiner Anrufung des Großen Senates nach § 45 Abs. 2 ArbGG um von dieser Ansicht ab- weichen zu dürfen, weil sie für die angezogene Entscheidung nicht tragend gewesen ist (vgl. BAG 6, 149, 150 f.). Der Erste Senat hat den damals streitigen Abfindungsanspruch nach § 113 Abs. 3 BetrVG nicht wegen der Wirksamkeit der Kündigung nach § 7 KSchG, sondern deswegen für unbegründet erachtet, weil im dortigen Fall kein wesentlicher Betriebsteil i.S. des § 111 Satz 2 Nr. 1 BetrVG stillgelegt worden sei.

III. Der Kläger hat sein Recht, die Unwirksamkeit der Kündigung vom 13. Februar 1981 geltend zu machen und mit dieser Begründung



auf Feststellung des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses gegen die Beklagte zu klagen, auch nicht nach den Grundsätzen der Prozeßverwirkung verwirkt.

1. Das Berufungsgericht hat insoweit ausgeführt, dem Kläger sei keine illoyal verspätete Geltendmachung vorzuwerfen, weil er wenigstens zeitweise in Unkenntnis über die Voraussetzungen für die Feststellung eines Betriebsüberganges gewesen sei. Es sei auch nicht ersichtlich, wieso die Beklagte aufgrund eines Vertrauenstatbestandes damit habe rechnen dürfen, der Kläger werde den Übergang des Arbeitsverhältnisses nicht mehr geltend machen. Ebensowenig sei ersichtlich, wieso es der Beklagten zur Zeit der Klagerhebung unzumutbar gewesen sein solle, diese Konsequenzen aus dem Eintritt in das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der Molkerei S zu tragen.

2. Diese Würdigung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Sie wird von der Revision auch nicht mit verfahrens- oder materiellrechtlichen Rügen angegriffen.

IV. Das Landesarbeitsgericht hat auch ohne Rechtsfehler angenommen, die Kündigung vom 13. Februar 1981 sei von der Molkerei S wegen des Betriebsüberganges ausgesprochen worden, damit nach § 613 a Abs. 4 BGB unwirksam und die Beklagte sei nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB in das nicht wirksam gekündigte Arbeitsverhältnis des Klägers eingetreten.

1. Das Landesarbeitsgericht hat aufgrund des Ergebnisses der



Beweisaufnahme, insbesondere der Würdigung der Aussage der Zeugin G festgestellt, die Kündigung vom 13. Februar 1981 sei wegen des Betriebsüberganges ausgesprochen worden. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Bekundungen des Zeugen W geeignet seien, die Überzeugung zu begründen, daß die Kündigung des Arbeitsverhältnisses am 13. Februar 1981 wegen einer geplanten Aufgabe des Betriebes der Molkerei S erfolgt sei. Das gelte auch für die Aussage des Zeugen A, der die Zeugin G zu "vorsorglichen" Kündigungen der Arbeitsverhältnisse mit allen Mitarbeitern veranlaßt habe, die dieser Zeuge wegen der schlechten wirtschaftlichen Situation der Molkerei S und der noch bestehenden Unsicherheit wegen der Übernahme des Betriebes durch die Beklagte für erforderlich gehalten habe. Jedenfalls und auch unter Berücksichtigung des Inhalts des Kündigungsschreibens vom 13. Februar 1981, das die Kündigung mit der Betriebseinstellung am 31. März 1981 begründe, stehe aufgrund der Bekundung der Zeugin G fest, daß sie die Kündigung des Arbeitsverhältnisses auch mit dem Kläger am 13. Februar 1981 in der festen Überzeugung ausgesprochen habe, die Beklagte werde den Betrieb und alle Mitarbeiter der Molkerei übernehmen. Die Zeugin habe den Entschluß zur Kündigung deshalb gefaßt, weil die Übernahmeverhandlungen mit der Beklagten bereits erfolgreich verlaufen waren. Damit, und zwar ungeachtet der von der Zeugin weiter bekundeten Notwendigkeit, die Kündigung der Arbeitsverhältnisse mit den Mitarbeitern auch beim Scheitern der Verkaufsverhandlungen aussprechen zu müssen, stehe zugleich fest, daß die Willensbildung zum Ausspruch der Kündigung vom 13. Februar 1981 zumindest wesentlich beeinflusst gewesen sei von dem nach der



Vorstellung der Zeugin unmittelbar bevorstehenden Betriebsübergang.

Die wesentliche Beeinflussung der Willensbildung zum Ausspruch einer Kündigung durch den bevorstehenden Betriebsübergang genüge, um eine Kündigung wegen des Übergangs eines Betriebes anzunehmen.

2. Auch diese Feststellungen und Würdigungen sind revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) An die Feststellung der Gründe, die die Zeugin G als Vertreterin des Komplementärs der Molkerei S veranlaßt haben, das Arbeitsverhältnis des Klägers zu kündigen, ist der Senat gebunden, weil die Revision dagegen keine durchgreifende Verfahrensrügen erhoben hat. Das ist vom Senat eingehend geprüft worden, der gemäß § 565 a ZPO insoweit von einer näheren Begründung absieht.

b) Aufgrund des vom Landesarbeitsgericht für den Senat bindend festgestellten (§ 561 Abs. 2 ZPO) Sachverhalts ist die Kündigung vom 13. Februar 1981 i.S. des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB wegen des Überganges des Betriebes der Molkerei S auf die Beklagte ausgesprochen worden.

Nach dem Urteil des Senates vom 26. Mai 1983 (aaO) liegt eine Kündigung wegen eines Betriebsüberganges dann vor, wenn das Motiv der Kündigung wesentlich durch den Betriebsinhaberwechsels



-29-

bedingt ist, d.h. wenn der Betriebsübergang nicht nur der äußere Anlaß, sondern der tragende Grund für die Kündigung gewesen ist. Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt.

Wie sich aus der Bekundung der Zeugin G ergibt, ist ihr am 13. Februar 1981 gefaßter Entschluß, dem Kläger zu kündigen, durch den bevorstehenden und von ihr mit Gewißheit erwarteten Verkauf der Molkerei an die Beklagte nicht nur wesentlich, sondern ausschließlich bestimmt worden. Die Kündigung des Klägers ist damit "wegen" des Betriebsüberganges ausgesprochen worden. Das bezweifelt die Revision zu Unrecht mit dem Hinweis, der Betriebsübergang sei erst am 16. März 1981 vollzogen worden und beim Ausspruch der Kündigung sei vom Standpunkt der Beklagten aus noch ein Scheitern der Verkaufsverhandlungen nicht auszuschließen gewesen. Die Kündigung durch bzw. für einen "bisherigen Arbeitgeber" wegen eines von ihm nicht nur erhofften, sondern als sicher erwarteten Betriebsübergangs reicht zur Anwendung des Kündigungsverbotes nach § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB zumindest dann aus, wenn es - wie im Streitfall - noch vor Ablauf der Kündigungsfrist auch tatsächlich zu dem vorbereiteten Betriebsübergang kommt. Entscheidend ist, daß die Zeugin G den erwarteten Betriebsübergang und nicht die von dem Zeugen A und der Beklagten geäußerte, aber von ihr nicht geteilte Ungewißheit darüber, ob der Betrieb veräußert werden könne oder stillgelegt werden müsse, zum Anlaß für die Kündigung genommen hat. Im Streitfall deckt sich der objektive Anlaß zur Kündigung (der bevorstehende und auch noch vor Ablauf der Kündigungsfrist vollzogene Betriebsübergang) mit dem Motiv der Zeugin (sichere Er-

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

wartung des Betriebsüberganges). Deswegen braucht nicht geklärt zu werden, ob dann, wenn bei einer "objektiven Wertung" des Kündigungssachverhaltes mehrere Kündigungsgründe denkbar sind, entgegen der Auffassung von Schaub (ZIP 1984, 272,276) nicht doch die subjektive Vorstellung des kündigenden Arbeitgebers Bedeutung gewinnen kann.

An der Kausalität zwischen dem Betriebsübergang und der Kündigung des Klägers fehlt es auch nicht deswegen, weil die Zeugin G den Vorbehalt gemacht hat, sie hätte die Kündigung gegenüber dem Kläger auch dann aussprechen müssen, wenn die Verhandlungen nicht zum Verkauf der Molkerei geführt hätten. Dieser mögliche Anlaß zur Kündigung ist vorliegend nicht aktuell geworden. Er hat sich auf den Kündigungsentschluß nicht ausgewirkt, denn die Zeugin hat betont, ihr Entschluß zur Kündigung am 13. Februar 1981 habe auf der inzwischen gewonnenen Überzeugung beruht, daß die Beklagte die Molkerei übernehmen werde.

V. Die Revision war demgemäß mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Hillebrecht

Dr. Röhsler

Dr. Weller

Dr. Peppler

Timpe

