

Aktenzeichen: 8 AZR 324/97
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 10. Dezember 1998
- 8 AZR 324/97 -

I. Arbeitsgericht
Mönchengladbach

Urteil vom 02. Oktober 1996
- 2 Ca 1618/96 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 28. April 1997
- 10 Sa 1534/96 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Aufhebungsvertrag beim Betriebsübergang

Gesetz:

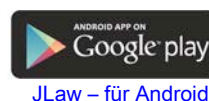
BGB §§ 613 a, 134, 142, 119; AGBG § 3; Richtlinie 98/50/EG
vom 29. Juni 1998 Art. 4 a Abs. 1

Leitsätze:

1. Die Parteien eines Arbeitsverhältnisses können dieses durch Aufhebungsvertrag auch rückwirkend auflösen, wenn es bereits außer Vollzug gesetzt worden war.
2. Die Arbeitsvertragsparteien können ihr Rechtsverhältnis im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang auch ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes wirksam durch Aufhebungsvertrag auflösen, wenn die Vereinbarung auf das endgültige Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Betrieb gerichtet ist. Hingegen ist ein Aufhebungsvertrag wegen objektiver Gesetzesumgehung nichtig, wenn er lediglich die Beseitigung der Kontinuität des Arbeitsverhältnisses bei gleichzeitigem Erhalt des Arbeitsplatzes bezweckt (Bestätigung von BAG Urteil vom 28. April 1987 - 3 AZR 75/86 - BAGE 55, 228 = AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Betriebsveräußerung). Diesem Zweck dient der Abschluß eines Aufhebungsvertrages, wenn zugleich ein neues Arbeitsverhältnis zum Betriebsübernehmer vereinbart oder zumindest verbindlich in Aussicht gestellt wird.
3. Wer im Zusammenhang mit einem Betriebsübergang aus dem Arbeitsverhältnis aufgrund eines Aufhebungsvertrages ausgeschieden ist, hat keinen Fortsetzungsanspruch gegen den Betriebsübernehmer, solange die Wirksamkeit des Aufhebungsvertrages nicht wegen Anfechtung, Wegfalls der Geschäftsgrundlage oder aus einem anderen Grunde beseitigt worden ist.



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



8 AZR 324/97
10 Sa 1534/96 Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
10. Dezember 1998

Urteil

Klapp,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. Dezember 1998 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Müller-Glöge und Prof. Dr. Mikosch sowie die ehrenamtlichen Richter Knospe und Dr. Vesper für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 28. April 1997 - 10 Sa 1534/96 - aufgehoben.



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



Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Mönchengladbach vom 2. Oktober 1996 - 2 Ca 1618/96 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, ob das Arbeitsverhältnis des Klägers zur in Konkurs gefallenen D AG (fortan: AG) auf die Beklagte gemäß § 613 a BGB übergegangen ist.

Der Kläger war seit 1953 bei der AG in deren Betrieb in M zuletzt als Leiter der Arbeitsvorbereitung - Montageplanung und Kalkulation - zu einem Bruttogehalt von 7.200,00 DM monatlich beschäftigt. In M waren etwa 500 Arbeitnehmer tätig. Die AG, die in M Werkzeugmaschinen herstellte, gehörte zum Vulkan-Konzern. Über das Vermögen der AG wurde am 7. Juni 1996 der Anschlußkonkurs eröffnet.

Die Beklagte ist aus der seit 1994 im Handelsregister eingetragenen W GmbH hervorgegangen. Sie ist jedenfalls seit dem 1. Juli 1996 auf dem gleichen Sektor mit den gleichen Betriebsmitteln tätig wie die AG. Bereits unter dem 11. Juni 1996 unterbreitete sie einem Kunden auf eine Faxanfrage vom 5. Juni 1996 ein Angebot auf Ersatzteillieferung. Zumindest seit dem 17. Juni 1996 stellte sie Rechnungen aus.

Im Zusammenhang mit dem zu erwartenden Konkurs über das Vermögen der AG vereinbarten die AG, das Wirtschafts- und Arbeitsministerium des Landes Nordrhein-Westfalen, das Landesarbeitsamt Nordrhein-Westfalen, die IG Metall, der



Gesamtbetriebsrat der AG und der Betriebsrat des Werkes M , daß
den Mitarbeitern der AG und damit auch dem Kläger angeboten werden sollte, aus
den Diensten der AG auszuschcheiden und von der Beschäftigungs- und Qualifizie-
rungsgesellschaft „m Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesell-
schaft mbH i. Gr.“ (fortan: BQG) befristet übernommen zu werden, um von dieser
Kurzarbeiter- oder Unterhaltsgeld nach dem AFG zu erhalten. Ein Teil dieser Arbeit-
nehmer sollte später ein Angebot der Beklagten auf Einstellung zum 1. Juli 1996 er-
halten. Ziel der BQG war es einerseits, Arbeitnehmern die Arbeitslosigkeit zu erspa-
ren, andererseits die Chance einer Weitervermittlung durch Fortbildungs- und Quali-
fizierungsmaßnahmen zu erhöhen.

Mit diesem Konzept sollte die Massenentlassung aller Beschäftigten verhin-
dert und eine Betriebsfortführung im Anschlußkonkursverfahren ermöglicht werden.
So heißt es in dem Entwurf einer Betriebsvereinbarung vom 4. Juni 1996 zwischen
der AG und den Betriebsräten sämtlicher Betriebe der AG u. a.:

„Zur Ermöglichung von Betriebsfortführung im Anschlußkon-
kursverfahren, haben sich die Parteien dieser Betriebsvereinba-
rung nach Rücksprache mit den Landesarbeitsämtern Nord-
rhein-Westfalen, Sachsen-Anhalt und Niedersachsen sowie mit
den Ländern Nordrhein-Westfalen und Sachsen-Anhalt darauf
geeinigt, daß Massenentlassungen sowie Rangrücktrittsverein-
barungen und Freistellungen gemäß § 117 des AFG vermieden
werden sollen und eine möglichst gleichmäßige Verteilung der
Lasten auf die betroffenen Arbeitnehmer erfolgen soll.“

Auf einer Betriebsversammlung am 4. Juni 1996 wurde den Arbeitnehmern
der AG diese Konzeption erläutert und die Beklagte als Auffanggesellschaft vorge-
stellt. Daraufhin unterzeichneten etwa 96 % der Beschäftigten am 5. Juni 1996 als
„Anlage zur Betriebsvereinbarung D vom 04.06.96“ ein Schrift-
stück, in dem es heißt:



„Arbeitsvertrag

Herr/Frau K Georg

W

J

macht hiermit der Firma (aus dem D Verbund
gemäß Vereinbarung, im folgenden: D , M -
) und der Beschäftigungs- und Qualifizierungsge-
sellschaft mbH i. Gr. - (im folgenden - BQG -)

folgendes Angebot auf Abschluß eines Aufhebungs- bzw. Ar-
beitsvertrages:

Vorbemerkung:

Mir ist die Betriebsvereinbarung über den Interessenausgleich
auf Verbund-Ebene D vom 04.06.96 bekannt.
Auf der Grundlage dieser Vereinbarung wird nachfolgende Re-
gelung getroffen:

§ 1

Wechsel in die Beschäftigungsgesellschaft

1. Das zwischen mir und der Firma bestehende Arbeitsver-
hältnis endet aus betriebsbedingten Gründen einver-
nehmlich mit Ablauf des 06.06.1996.
2. Begründung des Arbeitsverhältnisses mit der Beschäfti-
gungsgesellschaft.

Gleichzeitig nehme ich mit Wirkung zum 07.06.1996 ein
befristetes Arbeitsverhältnis mit der BQG auf.

3. Belehrung.

Ich bin darüber aufgeklärt worden, daß eine Übernahme
in die BQG nur in Frage kommt, wenn ich gleichzeitig das
Beschäftigungsverhältnis mit der Firma beende. Über die
gesamte arbeitsrechtliche Situation bin ich auch vom Be-
triebsrat, bzw. durch die IG Metall oder einen Vertreter der
BQG sowie durch die abgebende Firma belehrt worden.
Mir ist insbesondere bekannt, daß die BQG sogenannte
Kurzarbeit Null gem. § 63 AFG anbieten wird - dies ohne
jede Ankündigungsfrist. Damit bin ich einverstanden.



Ich bestätige hiermit ausdrücklich die Beendigung meines Arbeitsverhältnisses mit der Firma durch nachfolgende Unterschrift und nehme gleichzeitig das Übernahmeangebot durch die BQG an.

§ 2

Die BQG verpflichtet sich, mich auf meinen Wunsch für die Dauer eines Zweitarbeitsverhältnisses freizustellen. Mit der Freistellung ruhen die Rechte und Pflichten aus meinem Vertrag mit der BQG; mit Beendigung des Zweitarbeitsverhältnisses leben diese Rechte und Pflichten wieder auf.

§ 3

Arbeitsverhältnis mit der Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaft

1. Die BQG bietet mir eine garantierte Verweildauer vom 07.06.96 bis zum 31.05.1997 an.

In dieser Zeit erhalte ich ausschließlich

entweder

das von der Bundesanstalt für Arbeit über die zuständigen Arbeitsämter zur Verfügung gestellte Kurzarbeitergeld Null, sofern ich nicht eine einmalige Freistellung im Rahmen des ruhenden Arbeitsverhältnisses mit der BQG zur befristeten Arbeit bei einer anderen Firma anderweitiges Einkommen, wie z. B. Unterhaltsgeld, erhalte

oder

Unterhaltsgeld vom Arbeitsamt nach den Vorschriften des AFG. Eine Aufzahlung von Kurzarbeitergeld oder Unterhaltsgeld erfolgt nicht.

Ich nehme das Angebot der BQG auf Abschluß eines befristeten Arbeitsverhältnisses für die vorgenannte Dauer, also vom 07.06.1996 bis zum 31.05.1997, hiermit an.



§ 4

Bedingungen in der BQG, Hauptleistungspflichten

1. Mir ist bekannt, daß die BQG einen Haustarifvertrag mit der IG Metall abgeschlossen hat. Dieser ist für mein Beschäftigungsverhältnis mit der BQG maßgeblich.
2. Mir ist bekannt, daß die BQG die betriebliche Altersversorgung der Firma nicht weiterführen wird. Auch hat die BQG keinerlei Verpflichtungen aus der betrieblichen Altersversorgung übernommen. Sämtliche Ansprüche, die ich auf meine betriebliche Altersversorgung erworben habe, richten sich ausschließlich gegen die Firma.
3. Mir ist bekannt, daß in der BQG KUG Null gem. § 63 AFG gearbeitet werden kann, damit bin ich einverstanden.
4. Mir ist bekannt, daß ich mich während der Dauer des Beschäftigungsverhältnisses mit BQG qualifizieren und fortbilden lassen muß. Ferner bin ich verpflichtet, mir angebotene sogenannte Feststellungsmaßnahmen ebenfalls anzunehmen. Dazu verpflichte ich mich ausdrücklich.

§ 5

Ausscheiden aus der BQG

1. Ausscheidensfrist

Während der Dauer der Befristung meines Arbeitsverhältnisses mit der BQG kann ich mit einer Kündigungsfrist von 10 Tagen ausscheiden. Zusätzliche Ansprüche gegen die BQG entstehen dadurch nicht.

2. Sollten während der Dauer dieses 3-seitigen Vertrages Mittel für einen Sozialplan bei der Firma zur Verfügung stehen und diese zur Verteilung anstehen, so erhalte ich die auf mich entfallende Abfindung beim Ausscheiden aus der BQG ausbezahlt.
3. Mein etwaiger Sozialplanabfindungsanspruch gegen die Firma ist im Rahmen der Vorschriften des EStG in den dort bestimmten Grenzen zu versteuern. Sie ist nach derzeitiger gesetzlicher Regelung sozialabgabenfrei. Ich erhalte sie abzüglich eventuell hierauf entfallender Steuern.



§ 6

Treuhänder

Ich werde das beigelegte Duplikat dieses Vertrages an den Treuhänder, Herrn Rechtsanwalt Jörg S , K , R , übersenden.

Ich beauftrage/ermächtige hiermit Herrn Rechtsanwalt Jörg S , dieses Angebot der einvernehmlichen Vertragsaufhebung an die Firma und die BQG weiterzuleiten. Die Firma und die BQG können dieses Angebot formlos durch eine schriftliche oder mündliche Erklärung gegenüber Herrn Rechtsanwalt Jörg S annehmen. Er gilt von mir insoweit als ermächtigt, die Annahmeerklärung entgegenzunehmen.

Der Vertrag kommt nur zustande, wenn sowohl die Firma als auch die BQG die Annahme erklären.

Mir ist bewußt, daß Herr Rechtsanwalt Jörg S die von mir abgegebene Erklärung gegenüber der Firma und der BQG nur weitergeben wird, wenn auf dem Treuhandkonto bzw. durch anderweitige Sicherheiten, die er akzeptiert hat, die Gewähr dafür geboten ist, daß ich meine garantierte Verweildauer in der BQG zurücklegen kann oder sichergestellt ist, daß die zuständigen Arbeitsämter für alle Arbeitnehmer, die sich während ihrer jeweiligen Verweildauer in der BQG befinden, geeignete Maßnahmen anbieten, die die Zahlung von Unterhaltsgeld zur Folge haben.

§ 7

Erledigungsklausel

Mit dieser Vereinbarung sind sämtliche gegenseitigen Ansprüche aus meinem Arbeitsverhältnis, bestehend bis 06.06.1996, mit der Firma und anlässlich dessen Beendigung, gleich aus welchem Rechtsgrund, erledigt. Mit der Zustimmung zu diesem Vertrag nimmt die Firma den Verzicht an.

Diese Erledigung gilt ausdrücklich nicht für evtl. auf mich entfallende Sozialplanansprüche, sowie für meine Lohn- bzw. Gehaltsansprüche bis zum 06.06.1996, meine Ansprüche aus unverfallbaren Versorgungsanwartschaften, meine eventuellen Ansprüche auf Erfindervergütung und betriebliches Vorschlagswesen sowie die Ansprüche auf ein Arbeitszeugnis und die Arbeitspapiere, jeweils gegen die Firma, und soweit in dieser Vereinbarung etwas anderes geregelt ist.



Weiter verpflichte ich mich hiermit, keine Kündigungsschutzklage zu erheben bzw. eine etwaige vor dem Arbeitsgericht anhängige Kündigungsschutzklage gegen die Firma zurückzunehmen.“

Die Beklagte, die AG und die IG Metall schlossen unter dem 26. Juni 1996 einen Sanierungstarifvertrag, wonach die Mitarbeiter der Beklagten gegenüber den Tarifverträgen der metallverarbeitenden Industrie Nordrhein-Westfalen abgesenkte Leistungen erhalten.

Die von den Mitarbeitern der AG am 5. Juni 1996 unterzeichneten „Angebote“ sammelte der Betriebsrat der AG. Den einzelnen Mitarbeitern wurde weder schriftlich noch ausdrücklich mündlich mitgeteilt, daß ihr „Angebot“ angenommen wurde.

Der Kläger wurde ab dem 7. Juni 1996 von der BQG vergütet. Seit November 1996 nahm er an einer Beschäftigungstherapie im Berufsförderungszentrum Essen teil und erarbeitete im Rahmen eines Seniorenprojekts eine Fußbank.

Für die Zeit vom 7. Juni 1996 bis 30. Juni 1996 beschäftigte die Beklagte einige ehemalige Mitarbeiter mit Konkursabwicklungsaufgaben. Die Beklagte stellte zum 1. Juli 1996 und später zumindest 250 Arbeitnehmer ein, den Großteil aus dem Kreis der Beschäftigten der BQG. Dem Kläger machte die Beklagte kein Einstellungsangebot.

Mit der am 16. Juli 1996 beim Arbeitsgericht eingereichten Klage hat der Kläger geltend gemacht, in sein Arbeitsverhältnis zur AG sei die Beklagte gemäß § 613 a BGB eingetreten. Mit dem Abschluß des Aufhebungsvertrages und dem „Parken“ der Arbeitnehmer bei der BQG habe diese Norm des Arbeitnehmerschutzes umgangen werden sollen. Der Kläger hat behauptet, auf der Betriebsversamm-



lung am 4. Juni 1996 sei nicht davon gesprochen worden, daß die Arbeitnehmer einen Rechtsanwalt S als Treuhänder beauftragten. Außerdem sei den Mitarbeitern erklärt worden, Voraussetzung für das entwickelte Konzept sei, daß alle Arbeitnehmer das „Angebot“ unterzeichneten. Die Arbeitnehmer seien getäuscht worden. Es sei ein Betriebsübergang von der AG auf die Beklagte geplant gewesen. Zudem sei erklärt worden, daß die Betriebsvereinbarung noch abgeschlossen werde. Er wisse nicht, ob sein Angebot, das im übrigen als Formularvertrag gegen zwingende Gesetze verstoße, von der AG und der BQG am 7. Juni 1996 angenommen worden sei, zumal es zu diesem Zeitpunkt noch in der Schublade des Betriebsrats gelegen habe. In der Betriebsversammlung am 4. Juni 1996 sei weiter erklärt worden, daß diejenigen Mitarbeiter, die zur Weiterführung der AG benötigt wurden, einen für drei Wochen befristeten Arbeitsvertrag bei der AG zu den bisherigen Bedingungen erhalten würden. Ab dem 1. Juli 1996 würden sie in der neuen Auffanggesellschaft tätig sein. Zumindest in der letzten Juni-Woche hätte deshalb die Annahmeerklärung des Konkursverwalters und der BQG beim Kläger eingehen müssen. Zu diesem Zeitpunkt sei noch nicht einmal sein Angebot dem Treuhänder bekannt gewesen. Auch vom Inhalt her sei es unwirksam. So sei ihm die Funktion des Treuhänders nicht erklärt worden. Er hätte sich nie und nimmer das Recht aus der Hand nehmen lassen, Adressat der Annahmeerklärung zu bleiben. Schließlich habe er das Angebot unterschreiben müssen, ohne daß ihm zuvor Gelegenheit gegeben worden sei, es in Ruhe durchzulesen. Bereits am 5. Juni 1996 bzw. 7. Juni 1996 sei in einer Liste festgelegt worden, welche Mitarbeiter von der Beklagten übernommen würden und welche nicht. Die Verantwortlichen der Beklagten hätten sich Kunden gegenüber dahingehend geäußert, daß das von ihnen initiierte Modell einzigartig sei, weil man sich damit problemlos von „Altlasten hätte befreien können“.



Der Kläger hat die fehlerhafte Sozialauswahl bei der Einstellung von Mitarbeitern durch die Beklagte gerügt.

Der Kläger hat in den Tatsacheninstanzen zuletzt beantragt

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger zu den Bedingungen des Tarifvorvertrages vom 26. Juni 1996 als Leiter der Arbeitsvorbereitung (Montageplanung und Kalkulation) zu beschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, der Konkursverwalter Me habe bereits am 7. Juni 1996 das Vertragsangebot des Klägers gegenüber Rechtsanwalt S angenommen. Auch die Geschäftsführerin B der BQG habe das Angebot akzeptiert. Sie hat die Auffassung vertreten, eine Umgehung des § 613 a BGB liege nicht vor. Die früheren Arbeitnehmer der AG hätten durch die Aufnahme in die BQG die Chance erhalten, möglichst rasch einen Anschlußarbeitsplatz zu finden. Wenn der Kläger, wie auch die übrigen Mitarbeiter der AG, das Angebot nicht angenommen hätten, wäre es zu keiner Gründung einer Auffanggesellschaft und damit nicht zur Geschäftstätigkeit der Beklagten gekommen. Der Konkursverwalter der AG hätte den Betrieb stillgelegt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz haben die Parteien zu Protokoll erklärt, es sei „unstreitig, daß dann, wenn die AG eine Auswahl über die Mitarbeiter hätte machen müssen, die von der GmbH eingestellt werden sollten, diese Sozialauswahl im Falle des Klägers falsch war.“ Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht das Urteil des Arbeitsgerichts abge-



ändert und festgestellt, daß die Beklagte zur Beschäftigung des Klägers verpflichtet sei. Mit der zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

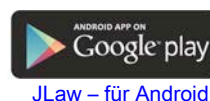
Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist begründet.

A. Das Landesarbeitsgericht hat im wesentlichen ausgeführt, es sei zwischen dem Kläger und der AG sowie der BQG zum Abschluß des dreiseitigen Vertrages gekommen. Der Kläger habe am 5. Juni 1996 sowohl der AG als auch der BQG das Angebot auf Abschluß eines Aufhebungs- bzw. Arbeitsvertrages gemacht. Dieses Angebot enthalte keine Überraschungsklausel und keine unwirksame Verfallklausel. Der Antrag des Klägers sei von der AG und der BQG rechtzeitig angenommen worden. Der somit geschlossene Aufhebungs- und Arbeitsvertrag sei jedoch wegen objektiver Umgehung des § 613 a BGB gemäß § 134 BGB unwirksam. Die Vertragskonstruktion habe einzig dem Zweck gedient, eine Betriebsfortführung zu ermöglichen und andererseits entgegen der zwingenden Vorschrift des § 613 a Abs. 1 BGB den Übergang der Arbeitsverhältnisse von der AG auf die Beklagte zu verhindern.

B. Die Feststellungsklage ist jedenfalls unbegründet. Die Beklagte schuldet dem Kläger keine Beschäftigung als Leiter der Arbeitsvorbereitung (Montageplanung und Kalkulation). Zwischen den Parteien besteht kein Arbeitsverhältnis. Ein solches ist insbesondere nicht gemäß § 613 a Abs. 1 BGB wegen eines Betriebsübergangs zustande gekommen.

I. Als für die Entscheidung nicht erheblich kann dahingestellt bleiben, ob die Beklagte durch die Fortführung der Maschinenfabrik der AG und den Eintritt in die



Kundenbeziehungen einen Betriebsübergang im Sinne von § 613 a BGB ausgelöst hat. Denn als Rechtsfolge des § 613 a Abs. 1 BGB tritt lediglich der gesetzliche Übergang bestehender Arbeitsverhältnisse ein. Der Kläger war jedoch kein Arbeitnehmer der AG mehr, als es nach Eröffnung des Anschlußkonkurses zum Betriebsübergang hinsichtlich der von der AG in M betriebenen Maschinenfabrik gekommen sein könnte.

1. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß auf der Grundlage des vom Kläger am 5. Juni 1996 unterzeichneten schriftlichen Antrags auf Abschluß eines Aufhebungs- und Arbeitsvertrages ein unabhängig von der streitigen Frage einer möglichen Umgehung des § 613 a Abs. 1 BGB wirksamer Vertrag zustande gekommen sei, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.
 - a) Erhebliche Gegenrügen gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts hat der Kläger in der Revisionsinstanz nicht vorgebracht.
 - b) Seine insofern erhobenen rechtlichen Bedenken greifen nicht durch.
 - aa) Weder § 6 noch § 7 des dreiseitigen Vertrages enthält überraschende Klauseln. Angesichts der Ungewöhnlichkeit des Vertrages ergibt sich aus diesen beiden Vertragsbestimmungen kein Widerspruch zu üblichen Vertragsbedingungen, die die Annahme rechtfertigen könnten, es handele sich um eine so ungewöhnliche Regelung, daß mit ihrem Inhalt nicht gerechnet werden brauchte (Rechtsgedanke des § 3 AGBG). Der vom Kläger angebotene dreiseitige Vertrag regelt einen atypischen Sachverhalt. Den Arbeitnehmern war erläutert worden, daß bei Fortbestehen der Arbeitsverhältnisse zur AG selbst bei Ausspruch sofortiger Kündigungen durch den noch zu bestellenden Konkursverwalter die Masseunzulänglichkeit eintreten würde.



Erst durch die sofortige einvernehmliche Auflösung möglichst aller Arbeitsverhältnisse wurde die umgehende Eröffnung des Konkursverfahrens ermöglicht.

bb) Sollte, wie vom Kläger angenommen, § 7 des Vertrages einer tariflichen Vorschrift widersprechen, führte dies nicht zur Unwirksamkeit der Klausel, denn vom Berufungsgericht ist die Tarifbindung des Klägers nicht festgestellt worden. Vielmehr hat das Landesarbeitsgericht angenommen, es gehe von der vertraglichen Bezugnahme auf die einschlägigen Tarifverträge aus. Eine solche Vereinbarung könnte aber jederzeit durch eine neue vertragliche Vereinbarung, gegebenenfalls auch teilweise, ersetzt werden.

2. Der Aufhebungsvertrag hat das Arbeitsverhältnis des Klägers zur AG mit Ablauf des 6. Juni 1996 (vgl. § 1 des Vertrages) aufgelöst. Für die zu diesem Termin eingetretene Wirksamkeit des Vertrages ist es rechtlich unerheblich, wann die AG bzw. der für sie handelnde Konkursverwalter und die BQG den Antrag des Klägers vom 5. Juni 1996 angenommen haben. Denn ein Aufhebungsvertrag kann das Arbeitsverhältnis auch rückwirkend zu dem vereinbarten Termin auflösen (vgl. BAG Urteil vom 17. April 1986 - 2 AZR 308/85 - AP Nr. 40 zu § 615 BGB; Staudinger/Neumann, BGB, Vorbem. 12 zu §§ 620 ff.). Eine rückwirkende Auflösung des Arbeitsverhältnisses kann jedenfalls dann wirksam vereinbart werden, wenn das Arbeitsverhältnis bereits außer Vollzug gesetzt war. Ähnlich der eingeschränkten Rückwirkung der Anfechtung gemäß §§ 142, 119 ff. BGB darf in solchen Fällen die Aufhebung zu dem Zeitpunkt der tatsächlichen Einstellung des Dauerschuldverhältnisses geregelt werden (vgl. ErfK/Müller-Glöge § 620 BGB Rz 226). Soweit im Schrifttum abweichende Ansichten vertreten werden, betreffen diese den Fall, daß ein vollzogenes Arbeitsverhältnis rückwirkend aufgehoben werden soll (vgl.



MünchKommBGB/Schwerdtner, vor § 620 Rz 16; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, § 122 I). Da der Kläger unstreitig nach dem 6. Juni 1996 keine Tätigkeiten mehr für die AG entfaltet und seine Vergütung von der BQG erhalten hat, konnte das Arbeitsverhältnis des Klägers zur AG mit rückwirkender Kraft zum 6. Juni 1996 aufgelöst werden.

II. Der dreiseitige Aufhebungs- und Arbeitsvertrag ist nicht wegen Umgehung von § 613 a BGB gemäß § 134 BGB nichtig. Wie der Senat bereits mit Urteil vom 11. Dezember 1997 (- 8 AZR 654/95 - amtlich n. v.) entschieden hat, sind Vereinbarungen zwischen Arbeitnehmer und altem oder neuem Betriebsinhaber auch ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes wirksam möglich, wenn sie auf das endgültige Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Betrieb gerichtet sind. Zur Begründung hat der Senat darauf verwiesen, daß der Arbeitnehmer durch Widerspruch verhindern könne, daß sein Arbeitsverhältnis auf den Betriebserwerber übergehe. Deshalb habe er auch die Möglichkeit, sein Arbeitsverhältnis einvernehmlich aufzuheben.

Die Unwirksamkeit folgt auch nicht aus der objektiv bezweckten Beseitigung der Kontinuität des Arbeitsverhältnisses bei gleichzeitigem Erhalt des Arbeitsplatzes. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. nur Urteil vom 28. April 1987 - 3 AZR 75/86 - BAGE 55, 228 = AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Betriebsveräußerung; Urteil vom 11. Juli 1995 - 3 AZR 154/95 - AP Nr. 56 zu § 1 TVG Tarifverträge: Einzelhandel) ist ein Aufhebungsvertrag, der lediglich die Beseitigung der Kontinuität des Arbeitsverhältnisses bei gleichzeitigem Erhalt des Arbeitsplatzes bezweckt, wegen objektiver Gesetzesumgehung nichtig, wenn die mit einer solchen Vertragsgestaltung verbundenen Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen sachlich unrechtmäßig sind.



Die Voraussetzungen dieser Rechtsprechung lagen bei dem auf der Grundlage des Antrags des Klägers vom 5. Juni 1996 geschlossenen dreiseitigen Vertrag nicht vor. Zwar vereinbarten der Kläger und die AG die sofortige Auflösung ihres Arbeitsverhältnisses, doch wurde weder zwischen dem Kläger und der Beklagten ein neues Arbeitsverhältnis begründet, noch ein solches dem Kläger verbindlich in Aussicht gestellt. Vielmehr trat der Kläger in ein Arbeitsverhältnis zur BQG ein und wußte, daß die Betriebsfortführung durch die Beklagte angestrebt wurde. Daß die Beklagte alle oder nahezu alle Beschäftigten der AG einstellen würde, war jedoch nicht versprochen worden. Die ehemaligen Beschäftigten der AG hatten lediglich die mehr oder weniger begründete Erwartung, in ein Arbeitsverhältnis zur Beklagten treten zu können. Damit kam der Vertragsschluß einem Risikogeschäft gleich. Die Arbeitnehmer der AG hatten bereits am 5. Juni 1996 nahezu alles verloren, sie konnten ihre Stellung durch den Abschluß des dreiseitigen Vertrages rechtlich geringfügig verbessern. Der Vertrag eröffnete ihnen neben der sozialrechtlichen Positionsverbesserung die Chance, bei der Beklagten ein neues Arbeitsverhältnis zu finden. Damit diente der dreiseitige Vertrag nicht der Unterbrechung der Kontinuität des Arbeitsverhältnisses, denn die Fortsetzung durch die Beklagte war jedenfalls für den Kläger nicht abzusehen.

Es ist zutreffend gesehen worden, daß die Rechtsprechung des Dritten Senats keinen Schutz vor einvernehmlicher Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne sachlichen Grund, sondern lediglich Schutz vor Veränderung des Vertragsinhalts ohne sachlichen Grund bewirkt (vgl. Hanau, ZIP 1998, 1817, 1821). Es besteht aber keine Legitimation der Rechtsprechung, § 613 a BGB noch weiter über die Grenzen des Wortlautes hinaus auszulegen und abweichend von der Entscheidung des Se-



nats vom 11. Dezember 1997 auch auf das tatsächliche Ausscheiden gerichtete Aufhebungsverträge von einem sachlichen Grund abhängig zu machen.

III. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Kläger mit seinem Antrag auf Feststellung der Beschäftigungspflicht der Beklagten auch einen Fortsetzungsanspruch gegen die Beklagte geltend gemacht hat, denn in jedem Falle steht dem Kläger ein solcher Fortsetzungsanspruch nicht zu.

1. Werden die Entscheidungen des erkennenden Senats vom 13. November 1997 (- 8 AZR 295/95 - AP Nr. 169 zu § 613 a BGB, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen) und vom 11. Dezember 1997 (- 8 AZR 729/96 - AP Nr. 172 zu § 613 a BGB, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen) dahingehend ausgelegt und fortentwickelt, daß der Fortsetzungsanspruch des wirksam vom alten Betriebsinhaber gekündigten Arbeitnehmers auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht nur bei einem infolge Übernahme der organisierten Hauptbelegschaft begründeten Betriebsübergang, sondern auch bei einem durch spätere Übernahme der materiellen und immateriellen Betriebsmittel begründeten Betriebsübergang anzunehmen sei, besteht keine Berechtigung, diesen Fortsetzungsanspruch auch im Falle des Konkurses des alten Betriebsinhabers anzuerkennen. Die zitierte Rechtsprechung des erkennenden Senats beruht auf der Notwendigkeit, die deutsche Zivilrechtsdogmatik und die europarechtlichen Vorgaben möglichst weitgehend zu vereinbaren. Deshalb hat der erkennende Senat einerseits die vom alten Betriebsinhaber ausgesprochenen Kündigungen nach den Verhältnissen im Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens beurteilt. Zum Ausgleich hat er den Arbeitnehmern einen Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zugebilligt, wenn der Betriebsübergang erst nach Beendigung der Arbeitsverhältnisse vollzogen wur-



de. Im Fall des im Insolvenzverfahren vollzogenen Betriebsübergangs besteht jedoch keine Notwendigkeit, einen solchen Fortsetzungsanspruch anzuerkennen. Gemäß Art. 4 a Abs. 1 der Richtlinie 98/50/EG vom 29. Juni 1998 findet die Richtlinie im Insolvenzverfahren nur Anwendung, wenn die Mitgliedstaaten dies vorsehen. Eine solche Regelung zum Fortsetzungsanspruch des wirksam entlassenen Arbeitnehmers hat weder der deutsche Gesetzgeber noch die Rechtsprechung geschaffen. Die bisherigen Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts betrafen jeweils Fälle der Auftragsnachfolge außerhalb eines Insolvenzverfahrens. Es kann deshalb offenbleiben, ob der Fortsetzungsanspruch auch bei Übernahme materieller und immaterieller Betriebsmittel nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegeben ist, jedenfalls besteht keine Notwendigkeit, einen solchen Fortsetzungsanspruch für Fälle der Betriebsübernahme im Insolvenzverfahren des Veräußerers anzuerkennen.

2. Darüber hinaus steht der Annahme eines Fortsetzungsanspruchs des Klägers entgegen, daß er aus seinem Arbeitsverhältnis zur AG nicht aufgrund einer betriebsbedingten ordentlichen Kündigung, sondern mittels Aufhebungsvertrages ausgeschieden ist. Für Arbeitnehmer, die aufgrund eigenen Willensentschlusses ihr Arbeitsverhältnis aufgeben, besteht keine rechtliche Notwendigkeit, aus europarechtlichen Gründen einen Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses gegen den Betriebserwerber einzuräumen. Die Richtlinien und § 613 a Abs. 4 BGB schützen den Arbeitnehmer vor einer Kündigung wegen Betriebsübergangs. Hingegen werden Aufhebungsverträge weder untersagt noch in ihrer Wirkung eingeschränkt.

3. Der Fortsetzungsanspruch des Klägers kann auch nicht damit begründet werden, daß die Geschäftsgrundlage des Aufhebungsvertrages nachträglich weggefallen sei. Insofern könnte allenfalls angenommen werden, daß die Parteien des



Aufhebungsvertrages (Kläger und AG) übereinstimmend davon ausgegangen seien, der Konkursverwalter werde alles seinerseits mögliche unternehmen, eine Auffanggesellschaft in Gang zu setzen, und diese werde die bei der BQG „geparkten“ Arbeitnehmer möglichst umfänglich weiterbeschäftigen. Wird eine solche umfassende Geschäftsgrundlage unterstellt, ist diese weder weggefallen noch hat sie sich wesentlich verändert. Vielmehr haben der Konkursverwalter die Beklagte in Betrieb gesetzt und die Beklagte einen großen Teil der früheren Beschäftigten der AG übernommen. Daß dem Kläger von der Beklagten kein neues Arbeitsverhältnis angeboten wurde, begründet keinen Wegfall der Geschäftsgrundlage. Sollte eine derartige Erwartung des Klägers bestanden haben, wäre sie nicht zur Geschäftsgrundlage geworden, sondern einseitig geblieben. Der Kläger konnte wie seine Kollegen nur hoffen, es werde zu einer Einstellung durch die Beklagte kommen.

IV. Die Beschäftigungspflicht der Beklagten folgt auch nicht aus dem Umstand, daß sie bei der Auswahl der neu eingestellten Arbeitnehmer jedenfalls im Hinblick auf den Kläger soziale Gesichtspunkte unberücksichtigt gelassen hat. Stand dem Kläger kein Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu, läßt sich auch keine Pflicht zur sozialen Auswahl begründen. Gerade hiervon geht aber die Entscheidung des Zweiten Senats vom 4. Dezember 1997 (- 2 AZR 140/97 - AP Nr. 4 zu § 1 KSchG 1969 Wiedereinstellung, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen) aus. Es bedarf deshalb keiner Feststellung zu der streitig gebliebenen Frage, ob die Beklagte überhaupt einen Arbeitsplatz mit der früher vom Kläger bei der AG ausgeübten Funktion eingerichtet hat oder nicht.



C. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO.

Ascheid

Müller-Glöge

Mikosch

P. Knospe

Dr. E. Vesper



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





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)