Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Bundesarbeitsgericht 8. Senat	Urteil vom 27. Januar 2011 - 8 AZR 326/09 -
I. Arbeitsgericht Magdeburg	Urteil vom 4. März 2008 - 9 Ca 1894/07 -
II. Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt	Urteil vom 20. Januar 2009 - 8 Sa 146/08 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Betriebsteilübergang - Betriebsteil - Wahrung der Identität - Fortsetzungsverlangen - Rechtzeitigkeit

Gesetz:

BGB § 613a Abs. 5 und Abs. 6

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

führend und teilweise parallel zu den Urteilen - 8 AZR 327/09 -, - 8 AZR 328/09 - und - 8 AZR 329/09 - vom selben Tage

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

BUNDESARBEITSGERICHT

8 AZR 326/09
8 Sa 146/08
Landesarbeitsgericht
Sachsen-Anhalt

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
27. Januar 2011

Förster, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

URTEIL

In Sachen

Beklagte zu 2., Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27. Januar 2011 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck, die Richter am Bundesarbeitsgericht Böck und Breinlinger sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Hermann und Dr. Pauli für Recht erkannt:

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

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 20. Januar 2009 - 8 Sa 146/08 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob das Arbeitsverhältnis der Klägerin auf die Beklagte zu 2. (im Folgenden: Beklagte) wegen eines Betriebsteilüberganges übergegangen ist. 1

Auf der Grundlage eines Arbeitsvertrages vom 26. Juni 1997 war die Klägerin bei der D GmbH Ma (erstinstanzliche Beklagte zu 1., im Folgenden: D) ab dem 1. Juli 1997 beschäftigt. In § 1 des Arbeitsvertrages wird ihre Tätigkeit als „Mitarbeiterin in der Kleinpaketfertigung“ beschrieben und als Beschäftigungsort Ba genannt. Zugleich erklärte sich die Klägerin bereit, auch andere Aufgaben an anderen Orten auszuführen, soweit dies zumutbar ist. Es wurde eine vertragliche Arbeitszeit von 30 Wochenstunden vereinbart. Auch nach der Übernahme zusätzlicher Tätigkeiten für die D (im Zusammenhang mit Dienstleistungen für eine Firma „E“) ist die Klägerin ganz überwiegend und im Umfang der arbeitsvertraglich geschuldeten Arbeitsleistung von 30 Wochenstunden in der Kleinpaketfertigung in Ba tätig geworden. Nur im Umfang von 20 bis 30 %, höchstens zu 1/3 ist sie am Ende auch an anderen Arbeitsorten und bei anderen Aufgaben eingesetzt worden. 2

Am Standort Ba unterhält die Beklagte ein Druckzentrum, in dem die Erzeugnisse der „Mediengruppe Ma“ hergestellt werden. Als Unternehmen des B-Konzerns ist die Beklagte Herausgeberin der Tageszeitung „V“ und verschiedener Anzeigenblätter. Die Beklagte ist Eigentümerin der Produktions- 3

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

mittel am Standort Ba und steuert grundsätzlich auch die dort stattfindenden Herstellungsvorgänge. Sie bedient sich aber sowohl zur Produktionssteuerung als auch zur -herstellung verschiedener, konzernangehöriger und externer „Dienstleister“. So oblag die Koordination der Arbeitsabläufe, Produktionspläne und der produktionsbezogenen Anweisungen in Ba ua. der Firma I GmbH (I). Die Weiterverarbeitung der gedruckten Medien für die Auslieferung hat die Beklagte seit 1996/97 zum einen auf die S GmbH (S), wie I ein auf ihre Initiative gegründetes Unternehmen, zum anderen auf die D übertragen, deren Geschäftsführer zugleich Mitgeschäftsführer der S war.

Nach dem zwischen der Beklagten und der D geschlossenen Vertrag in der Fassung vom 29. März 1999 waren folgende Leistungen Vertragsgegenstand: 4

„**1. Vertragsgegenstand**

1.1. Der Auftraggeber beauftragt den Auftragnehmer mit nachfolgend aufgeführten Dienstleistungen:

a) Kleinpaketfertigung und Postbeutelfertigung

b) Anleger

c) Dispatcher / Aufsicht

d) Paketbildung aus dem Überlauf

e) Belegversand

f) Kommissionierung nach den Vorgaben des Auftraggebers

g) Wartung, Pflege, Instandhaltung der Anlagen zur Kleinpaketfertigung,

für die im Druckzentrum Ba produzierten verlagseigenen Objekten und deren Vorprodukte. Die Dienstleistungen sind in der Leistungsbeschreibung gemäß Anlage A definiert, die Bestandteil dieses Vertrages ist. Der Auftraggeber erbringt die Dienstleistungen in alleiniger Verantwortung.

1.1. Der Einsatz von Subunternehmern bedarf der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Auftraggebers.

2. Information, Nebenleistungen des Auftraggebers

2.1. Der Auftraggeber wird alle für die Durchführung dieses Vertrages erforderlichen Informationen, Unterlagen, Maschinen, Betriebsstoffe, Räume und Material (Papier, Folien- und Plastikband, Toner

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

usw.) dem Auftragnehmer kostenlos zur Verfügung stellen.

2.2. Der Auftragnehmer wird die zur Erfüllung des Auftrages erforderlichen Materialien rechtzeitig beim Auftraggeber bestellen.

2.3. Bei Ersatzteilen und Reparaturen über 500,- DM ist die Zustimmung der M einzuholen. Es sei denn, es ist zur Vermeidung von erheblichen Produktionsstörungen erforderlich, den Schaden unverzüglich zu beheben. Übersteigen die Reparatur- / Wartungskosten den Betrag von 20.500,- DM netto pro Jahr, so trägt der Auftraggeber diese anfallenden Mehrkosten."

Nach Anlage C zu diesem Vertrag, der Preisliste, erhielt die D von der Beklagten für die Kleinpaket- und Postbeutelfertigung knapp 25.000,00 DM pro Monat, die weiteren Leistungen wurden entweder pro Stück, pro Arbeitsstunde oder auch pauschal vergütet. Nach Punkt g) der Preisliste wurde die Wartung, Pflege, Instandhaltung der Anlagen zur Kleinpaketfertigung - ursprünglich inklusive Drucker und Computer - mit 2.500,00 DM pro Monat zusätzlich vergütet. 5

Die Kleinpaketfertigung war Bestandteil des Weiterverarbeitungsprozesses. Dort wurde alles, was die Maschine verlässt, aber aufgrund von Sonderwünschen nicht maschinell vorbereitet und gepackt werden konnte, händisch in einem teilautomatisierten Prozess zusammengestellt und versandfertig gemacht. Dies konnte auch dadurch geschehen, dass bestimmte Chargen vorübergehend der maschinellen Verarbeitung entzogen, manuell weiterverarbeitet und dann wieder dem maschinellen Prozess der „Ferag"-Anlage zugeführt wurden. Maßgeblich für den Gesamtprozess war die Ferag-Anlage, die wiederum durch eine einheitliche SAP-Software der Beklagten gesteuert wurde. Die Beilageverschickung am sog. „Anleger" wurde von einer wechselnden Anzahl sog. „Einleger" wahrgenommen. In der angeschlossenen Kleinpaketfertigung wurden bereitgestellte verlagseigene und angelieferte verlagsfremde Objekte für die separate Zustellung entgegengenommen, in ein Regal gelegt, mit einem Packzettel versehen, mit Folie umschlossen und sodann für die jeweilige Tour geordnet. Dies geschah abhängig von den Vorgaben der Ferag- 6

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

Anlage und dem SAP-System. Die Maschinen und Geräte zur Folienverpackung, Umreifung, Etikettierung, die IT-Hardware, die Kommissioniertische, Regale, Transportwagen und Transportbänder gehörten der Beklagten und wurden von den auftragnehmenden Firmen in Ba benutzt. Dergestalt war die D mit allen Arbeiten der Weiterverarbeitung und der angegliederten Kleinpaketfertigung befasst, soweit diese nicht von S verrichtet wurden.

Anfang Januar 2007 unterrichtete die Beklagte andere Vertragspartner darüber, dass sie unter Einhaltung der vereinbarten Kündigungsfrist den Vertrag mit D zum 31. März 2007 gekündigt habe und ab 1. April 2007 die bis dahin von D erbrachten Leistungen und Tätigkeiten „in Eigenregie“ durchführen werde. Die Beschäftigten der D hatten ab diesem Tag keinen Zutritt mehr auf das Betriebsgelände des Druckzentrums Ba. Bei der nahtlosen Fortsetzung der Produktion bediente sich die Beklagte einer Vielzahl von Arbeitnehmern des ebenfalls zur Mediengruppe Ma Verlag gehörenden Leiharbeitunternehmens P GmbH (P). Von diesen Leiharbeitnehmern waren zuvor ca. 30 bei D sowie „Linienführer“ bei S tätig gewesen. Auch die Klägerin hatte keinen Zutritt mehr zum Druckzentrum Ba und wurde seitens der D von der Arbeit freigestellt. Schließlich kündigte die D mit Schreiben vom 30. Juli 2007, der Klägerin zugegangen am 31. Juli 2007, das Arbeitsverhältnis zum 30. November 2007. 7

Mit Eingang beim Arbeitsgericht am 21. August 2007 hat die Klägerin Kündigungsschutzklage gegen die D erhoben und gegenüber der Beklagten geltend gemacht, ihr Arbeitsverhältnis sei auf sie wegen eines Betriebsteilübergangs am 1. April 2007 übergegangen. 8

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Identität des Betriebsteils „Weiterverarbeitung“ werde bestimmt durch die Weiterverarbeitungsmaschine Ferag, deren Steuerung durch ein SAP-Programm, die Räumlichkeiten, sonstigen Maschinen und Geräte sowie den unveränderten Produktionsablauf. Dies alles sei unverändert geblieben. Gegen die Identität des Betriebsteils könne nicht angeführt werden, dass die Weiterverarbeitung zuvor von zwei Unternehmen (D und S) durchgeführt worden sei, nunmehr aber von der Beklagten in Eigenregie mit Hilfe von Leiharbeitnehmern ausgeführt werde. Neben der nach 9

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

wie vor praktizierten einheitlichen Produktionsleitung im Druckzentrum Ba sei identitätsstiftend zudem die Weiterbeschäftigung des Personalstamms, wenn auch rechtstechnisch in der Form der Leiharbeit.

Den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die Beklagte infolge eines Betriebsübergangs habe sie nicht verspätet geltend gemacht. Da sie kein Informationsschreiben nach § 613a Abs. 5 BGB erhalten habe, sei sie ohne Kenntnis von den Umständen, die den Betriebsübergang ausgemacht hätten, geblieben. Zudem habe sie wie D darauf gehofft, dass deren Auftrag seitens der Beklagten erneuert werde. 10

Die Klägerin hat beantragt 11

> festzustellen, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten seit dem 1. April 2007 zu den Bedingungen des Arbeitsvertrages mit D vom 26. Juni 1997 und späteren Änderungen besteht.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt und dazu ausgeführt, in Ba habe die D schon keinen abgrenzbaren Betriebsteil unterhalten. Es habe an einer auf diesen Standort bezogenen Teilorganisation gefehlt. Sie habe auch nicht mit S einen Gemeinschaftsbetrieb geführt. Selbst wenn man dies anders sähe, sei ein etwaiger Betriebsteil nicht auf die Beklagte übergegangen, weil es an der wirtschaftlichen Identität der Einheit fehle. Die Weiterverarbeitung sei nunmehr andersartig betrieblich organisiert, denn an Stelle von zwei beauftragten Dienstleistungsunternehmen führe die Beklagte die Weiterverarbeitung selbst und unter einheitlicher Leitung durch. Dafür setze sie auch Leiharbeitnehmer ein. Die Klägerin habe wie die übrigen Arbeitnehmer der D nicht „mit“ der Weiterverarbeitungsmaschine Ferag gearbeitet, da dies die Tätigkeit der Linienführer, also von Arbeitnehmern der S gewesen sei. Die Klägerin habe betriebsmittelarme Dienstleistungen und Hilfstätigkeiten verrichtet. In diesem Zusammenhang habe die Beklagte kein Personal der D übernommen. Es seien ausschließlich Leiharbeitnehmer der Firma P eingesetzt worden. Soweit davon 30 Arbeitnehmer zuvor für D gearbeitet hätten, seien nur drei davon seitens der Beklagten in ihrer bisherigen Tätigkeit eingesetzt worden. 12

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

Darüber hinaus sei die gesamte Weiterverarbeitung, wie sie von D und S ausgeführt worden sei, zum 1. November 2007 auf ein Unternehmen „DS GmbH (DS)“ übergegangen, sämtliche dort beschäftigten Arbeitnehmer seien von diesem Unternehmen übernommen worden. Sodann habe die DS die Kleinpaketfertigung zum 1. Januar 2008, wiederum unter Übernahme aller dort Beschäftigten, an ein weiteres Unternehmen „MS“ übertragen. 13

Das Arbeitsgericht hat die Kündigung der D zum 30. November 2007 als durch dringende betriebliche Erfordernisse sozial gerechtfertigt angesehen und die Kündigungsschutzklage abgewiesen. Ebenso hat es die gegen die Beklagte gerichtete Feststellungsklage abgewiesen, da die Klägerin ihr Fortsetzungsverlangen nicht unverzüglich geltend gemacht habe. Auf die nur gegen letztere Entscheidung gerichtete Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht das erstinstanzliche Urteil teilweise abgeändert und dem gegen die Beklagte gerichteten Feststellungsantrag stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision strebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils an. 14

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist begründet. Sie führt zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht. 15

A. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage - soweit sie im Berufungsverfahren noch Streitgegenstand war - mit folgender Begründung stattgegeben: 16

Am 1. April 2007 habe ein Teilbetriebsübergang von der D auf die Beklagte stattgefunden. An diesem Tag habe die Beklagte mit Ausnahme der von S betriebenen Linienführung und eines Teils der Logistik den Betriebsteil „Weiterverarbeitung“ von D übernommen. Die Aktivitäten von D im Druckzentrum Ba bildeten eine organisatorische Untergliederung ihres Gesamtbetriebs. Mit diesem Betriebsteil sei innerhalb des betrieblichen Gesamtzwecks der D ein Teilzweck verfolgt worden, nämlich die Mitwirkung im Produktions- 17

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

prozess der von der Beklagten herausgegebenen Zeitungen gemäß Dienstleistungsvertrag. Der Annahme einer abgrenzbaren betrieblichen Einheit stehe nicht entgegen, dass die dort eingesetzten Arbeitnehmer sich zum Teil aus einem „Pool“ von Arbeitnehmern rekrutiert hätten, die auch anderweitig eingesetzt worden seien. Eine betriebliche Teileinheit iSd. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB erfordere nicht, dass die dort beschäftigten Arbeitnehmer nur in diesem Betriebsteil eingesetzt werden. Angesichts des komplexen Funktionszusammenhangs von Standort, Anlagen, Maschinen, Geräten, Produkten und softwaregesteuerten Abläufen komme dem Merkmal eines feststehenden Kreises von ausschließlich in Ba eingesetzten Mitarbeitern keine bestimmende Bedeutung zu. Der Betriebszweck des Betriebsteils habe nicht lediglich darin bestanden, „an“ den überlassenen Betriebsmitteln sekundäre Dienstleistungen zu erbringen, etwa einen Auftrag auszuführen oder eine Funktion auszuüben, sondern vielmehr „mit“ den überlassenen bzw. vorhandenen Maschinen im Rahmen ihrer primären Zweckbestimmung gleichgerichtet mit den weiteren im Druckzentrum tätigen Unternehmen am Produktionsprozess der Zeitungen mitzuwirken. Der Inhalt der Dienstleistungsverträge spreche gegen eine bloße Personalgestellung. Die konkret bezeichneten Dienstleistungen seien über Jahre hinweg gemäß der Leistungsbeschreibung „in alleiniger Verantwortung“ wahrzunehmen gewesen. Die Identität dieser betrieblichen Teileinheit sei durch die im Dienstleistungsvertrag festgelegte Einbettung in einen vorgegebenen komplexen Produktionsablauf mit vorhandener, stark durch materielle Betriebsmittel geprägter Infrastruktur zur Herstellung der Zeitungsprodukte bestimmt. Ohne die Ferag-Maschine und die Software des SAP-Programms seien die vertraglich geschuldeten Leistungen nicht zu erbringen gewesen. Zwingend sei ferner die notwendige räumliche Bindung an das Druckzentrum Ba gewesen und die Unterstellung unter die letztlich von der Beklagten verantworteten organisatorischen Vorgaben. Es handele sich also auch nicht um einen betriebsmittelarmen Betriebsteil. Die Kleinpaketfertigung habe mit den weiteren betrieblichen Tätigkeiten von D am Standort Ba eine Einheit dargestellt, was sich aus dem Dienstleistungsvertrag ergebe. All dies sei auf die Beklagte nahtlos übergegangen. Dass die Beklagte Führungspersonal der D nicht über-

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

nommen und ab dem 1. April 2007 Tätigkeiten durch Leiharbeitnehmer habe verrichten lassen, stehe der Annahme, die wirtschaftliche Einheit habe ihre Identität gewahrt, nicht entgegen. Insofern nutze die Beklagte die funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Produktionsfaktoren, wie sie sie selbst entwickelt habe, nunmehr weiter, um derselben oder einer gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen. Der Übergang sei durch die Kündigung des Dienstleistungsauftrages gegenüber D und die Übernahme der Weiterverarbeitung in Eigenregie, also durch Rechtsgeschäft geschehen. Da das Arbeitsverhältnis seinen Schwerpunkt ganz überwiegend in Ba gehabt habe, wie sich aus der Beweisaufnahme ergebe, sei die Klägerin dem Betriebsteil D im Druckzentrum Ba zuzuordnen.

Das Klagebegehren sei nicht verwirkt. Die Rechtsprechung des 18
Bundesarbeitsgerichts sei nicht einschlägig. Denn es gehe vorliegend nicht um die Geltendmachung eines Fortsetzungsverlangens nach wirksamer Kündigung des Arbeitsverhältnisses, sondern um die Geltendmachung eines ungekündigt fortbestehenden Arbeitsverhältnisses, wenn auch aufgrund eines Betriebsübergangs nunmehr mit der Beklagten als einem anderen Arbeitgeber. Für die insoweit heranzuziehenden Grundsätze der Verwirkung fehle es an den tatbestandlichen Voraussetzungen. Zwar habe die Klägerin ihr Fortsetzungsverlangen erst nahezu fünf Monate nach der Übernahme der Weiterverarbeitung durch die Beklagte am 27. August 2007 (Klagezustellung) geltend gemacht. Es habe auch rechtliche Unsicherheit über den Übergang des Arbeitsverhältnisses im Wege der Betriebsnachfolge bestanden. Dafür sei aber die Beklagte selbst verantwortlich, so dass ihr Vertrauensschutzinteresse ein Interesse der Klägerin an der Fortsetzung eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses nicht derart überwiege, dass der Beklagten die Erfüllung des Anspruchs, hier also die dauerhafte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses, nicht zuzumuten wäre. Die Klägerin sei ganz wesentlich deshalb daran gehindert gewesen, das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses gegenüber der Beklagten geltend zu machen, weil diese es ihrerseits - und sei es in Verkennung der Rechtslage - verabsäumt habe, die Klägerin pflichtgemäß nach § 613a Abs. 5 BGB zu unterrichten.

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
ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android
Available on the App Store
JLaw – für iOS

Etwa nachfolgende Betriebsübergänge der Weiterverarbeitung zum 1. November 2007 und 1. Januar 2008 hätten keine Auswirkung auf die Feststellung, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis bestehe. Da die Beklagte die Klägerin nach dem 1. April 2007 nicht im Betriebsteil „Weiterverarbeitung“ beschäftigt habe, sei sie diesem Betriebsteil nicht zuzuordnen und werde von diesbezüglichen späteren Betriebsübergängen nicht erfasst. Im Übrigen sei dieses Vorbringen der Beklagten verspätet, da es erstmals in der letzten mündlichen Verhandlung zweiter Instanz vorgetragen worden sei und Entschuldigungsgründe dafür nicht erkennbar seien. 19

B. Diese Begründung hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand. 20

I. Ohne Rechtsfehler hat das Landesarbeitsgericht einen Betriebsteilübergang festgestellt. 21

1. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht bejaht, dass der Bereich „Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung“ einen im Druckzentrum Ba angesiedelten Teilbetrieb der früheren Betriebsinhaberin D darstellte. 22

a) Für die Abgrenzung von Betrieb und Betriebsteil ist eine Gesamtbetrachtung maßgeblich, bei der die wirtschaftliche Einheit und ihre Identität im Mittelpunkt steht *(Senat 16. Mai 2002 - 8 AZR 319/01 - AP BGB § 613a Nr. 237 = EzA BGB § 613a Nr. 210; ErfK/Preis 11. Aufl. § 613a BGB Rn. 7; HWK/Willemsen 4. Aufl. § 613a BGB Rn. 32)*. Auch beim Erwerb eines Betriebsteils ist es erforderlich, dass die wirtschaftliche Einheit ihre Identität wahrt. Daher muss eine Teileinheit des Betriebs auch bereits beim früheren Betriebsinhaber die Qualität eines Betriebsteils gehabt haben *(Senat 16. Februar 2006 - 8 AZR 204/05 - AP BGB § 613a Nr. 300 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 46 und - 8 AZR 211/05 - AP BGB § 613a Nr. 301 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 47)*. Schon beim bisherigen Betriebsinhaber muss also - in Anlehnung an § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BetrVG - eine selbständig abtrennbare organisatorische Einheit gegeben sein, mit der innerhalb des betrieblichen Gesamtzwecks ein Teilzweck verfolgt wurde *(Senat 26. August 1999 - 8 AZR 718/98 - AP BGB § 613a* 23

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

Nr. 196 = EzA BGB § 613a Nr. 185). Das Merkmal des Teilzwecks dient zur Abgrenzung der organisatorischen Einheit; im Teilbetrieb müssen aber nicht andersartige Zwecke als im übrigen Betrieb verfolgt werden. Ergibt die Gesamtbetrachtung eine identifizierbare wirtschaftliche und organisatorische Teileinheit, so muss diese beim Erwerber im Wesentlichen unverändert fortbestehen *(Senat 24. August 2006 - 8 AZR 556/05 - AP BGB § 613a Nr. 315 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 59).* Im Rahmen der Gesamtbetrachtung können wesentliche Änderungen in der Organisation, der Struktur und im Konzept einer Identitätswahrung entgegenstehen *(Senat 4. Mai 2006 - 8 AZR 299/05 - BAGE 118, 168 = AP BGB § 613a Nr. 304 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 51; 6. April 2006 - 8 AZR 249/04 - BAGE 117, 361 = AP BGB § 613a Nr. 303 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 52).* Allerdings muss der übertragene Unternehmens- oder Betriebsteil seine organisatorische Selbständigkeit beim Betriebserwerber nicht vollständig bewahren, es genügt, dass dieser die funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Produktionsfaktoren beibehält und es ihm derart ermöglicht wird, diese Faktoren zu nutzen, um derselben oder einer gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen *(EuGH 12. Februar 2009 - C-466/07 - [Klarenberg] Slg. 2009, I-803).*

b) Die Wertung des Landesarbeitsgerichts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, in der Gesamtbetrachtung habe bereits bei D eine selbständig abtrennbare organisatorische Teileinheit „Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung“ bestanden. Diese organisatorische Einheit war im Rahmen des betrieblichen Geschehens bei der D bereits tatsächlich abgetrennt, nicht nur „selbständig abtrennbar“. Mit ihr verfolgte die D den Teilzweck, die Tätigkeiten und Leistungen, wie im Vertrag mit der Beklagten zugesagt, zu erbringen. Gegen die Annahme eines Teilbetriebs spricht dabei nicht, dass die Organisation und der Betriebsablauf weitgehend von der Beklagten selbst vorgegeben waren. Auch zeigt gerade der zwischen der Beklagten und D geschlossene sog. „Dienstleistungsvertrag“, demzufolge der Auftragnehmer die Dienstleistungen in alleiniger Verantwortung zu erbringen hatte, dass der Bereich organisatorisch aus dem betrieblichen Gesamtgeschehen in Ba herauszutrennen war und auch herausgetrennt wurde. Dafür spricht ferner die 24

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

weitere Behauptung der Beklagten, der Bereich sei zum 1. November 2007 und zum 1. Januar 2008 Gegenstand weiterer Betriebs- oder Betriebsteilübergänge gewesen. Ob die D diesen Bereich mit wechselndem Personal ohne feste Zuordnung ausgestattet hatte, ist nicht entscheidend. Im Hinblick auf die von der Beklagten selbst vorgegebene, feste Struktur und Einbindung des Bereichs in den Produktionsprozess Druckzentrum Ba (DZ) ist die konkrete Personalausstattung wie deren Führung durch eigene Vorgesetzte der D von zweitrangiger Bedeutung.

2. Diesen Betriebsteil hat die Beklagte mit dem 1. April 2007 - wieder - in Eigenregie übernommen. 25

a) Ein Betriebsübergang iSd. § 613a BGB setzt die Wahrung der Identität einer auf gewisse Dauer angelegten, hinreichend strukturierten und selbständigen wirtschaftlichen Einheit voraus. Die Wahrung der Identität kann sich aus dem Übergang sachlicher und immaterieller Betriebsmittel, aber auch aus dem Übergang von Personal, Führungskräften, der Übernahme von Arbeitsorganisation und Betriebsmethoden herleiten *(Senat 26. Juni 1997 - 8 AZR 426/95 - BAGE 86, 148 = AP BGB § 613a Nr. 165 = EzA BGB § 613a Nr. 151; 12. November 1998 - 8 AZR 282/97 - BAGE 90, 163 = AP BGB § 613a Nr. 186 = EzA BGB § 613a Nr. 170; 22. Januar 1998 - 8 AZR 775/96 - AP BGB § 613a Nr. 174 = EzA BGB § 613a Nr. 162).* Dabei kommt es auf eine Gesamtwürdigung aller Umstände an *(Senat 2. Dezember 1999 - 8 AZR 796/98 - AP BGB § 613a Nr. 188 = EzA BGB § 613a Nr. 188).* Es muss eine im Wesentlichen unveränderte Fortführung der bisher in dieser abgrenzbaren Einheit geleisteten Tätigkeit möglich sein *(Senat 27. April 1995 - 8 AZR 197/94 - BAGE 80, 74 = AP BGB § 613a Nr. 128 = EzA BGB § 613a Nr. 126).* Die bloße Möglichkeit allein, den Betrieb selbst unverändert fortführen zu können, reicht nicht für die Annahme eines Betriebsübergangs, vielmehr muss der Betrieb auch tatsächlich weitergeführt werden *(Senat 13. Juli 2006 - 8 AZR 331/05 - AP BGB § 613a Nr. 313).* Keine unveränderte Fortführung liegt vor, wenn der neue Betreiber eine andere Leistung erbringt, den Betriebszweck ändert oder ein anderes Konzept verfolgt *(Senat 4. Mai 2006 - 8 AZR 299/05 - BAGE 118, 168* 26

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

= *AP BGB § 613a Nr. 304 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 51).* Ebenso reicht eine bloße Funktionsnachfolge nicht aus, bei der nur die Tätigkeit ausgeübt oder die Funktion am Markt übernommen wird, ohne Übernahme der Betriebsmittel oder der Belegschaft *(Senat 24. August 2006 - 8 AZR 317/05 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 152 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 60; EuGH 11. März 1997 - C-13/95 - [Ayse Süzen] Slg. 1997, I-1259).*

b) Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist eine Gesamtabwägung vorzunehmen, bei der je nach Einzelfall folgende relevante Umstände in Betracht zu ziehen sind: die Art des Betriebs oder Unternehmens; der Übergang der materiellen Betriebsmittel wie Gebäude, Maschinen und bewegliche Güter sowie deren Wert und Bedeutung; der Wert der übernommenen immateriellen Betriebsmittel und der vorhandenen Organisation; die Weiterbeschäftigung der Hauptbelegschaft durch den neuen Inhaber, also des nach Zahl und Sachkunde wesentlichen Teils des Personals; der etwaige Übergang der Kundschaft und der Lieferantenbeziehungen; der Grad der Ähnlichkeit zwischen den vor und nach dem Übergang verrichteten Tätigkeiten; die Dauer einer eventuellen Unterbrechung dieser Tätigkeit *(24. Januar 2002 - C-51/00 - Rn. 24, Slg. 2002, I-969; Senat 22. Mai 1997 - 8 AZR 101/96 - BAGE 86, 20 = AP BGB § 613a Nr. 154 = EzA BGB § 613a Nr. 149; 13. November 1997 - 8 AZR 295/95 - BAGE 87, 115 = AP BGB § 613a Nr. 169 = EzA BGB § 613a Nr. 154; 13. November 1997 - 8 AZR 375/96 - BAGE 87, 120 = AP BGB § 613a Nr. 170 = EzA BGB § 613a Nr. 156; 25. Mai 2000 - 8 AZR 416/99 - BAGE 95, 1 = AP BGB § 613a Nr. 209 = EzA BGB § 613a Nr. 190).* In der Entscheidung vom 12. Februar 2009 *(- C-466/07 - [Klarenberg] Slg. 2009, I-803)* hat der Europäische Gerichtshof bestätigt, dass grundsätzlich die Organisation zu den Kriterien für die Bestimmung der Identität einer wirtschaftlichen Einheit gehört *(EuGH 12. Februar 2009 - C-466/07 - [Klarenberg] Rn. 44, aaO).* Nach Art. 1 Abs. 1 Buchst. b RL 2001/23/EG wird die Identität einer wirtschaftlichen Einheit einerseits über das Merkmal der Organisation der übertragenen Einheit, andererseits über das Merkmal der Verfolgung ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit definiert *(EuGH 12. Februar 2009 - C-466/07 - [Klarenberg] Rn. 45, aaO)*. Es sei für einen Betriebsübergang nicht erforderlich, dass der Übernehmer die konkrete 27

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

Organisation der verschiedenen übertragenen Produktionsfaktoren beibehalte, sondern, dass die funktionelle Verknüpfung der Wechselbeziehung und gegenseitigen Ergänzung der Produktionsfaktoren beibehalten werde. Diese erlaube nämlich bereits dem Erwerber, die Produktionsfaktoren in ihrer Wechselbeziehung und gegenseitigen Ergänzung zu nutzen, selbst wenn sie nach der Übertragung in eine neue, andere Organisationsstruktur eingegliedert werden, um derselben oder einer gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen *(EuGH 12. Februar 2009 - C-466/07 - [Klarenberg] Rn. 48, aaO; 14. April 1994 - C-392/92 - Slg. 1994, I-1311).* Dies sieht der Senat nicht anders *(22. Januar 2009 - 8 AZR 158/07 - AP BGB § 613a Nr. 367 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 107).*

c) Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht als Ergebnis der Gesamtbetrachtung einen Betriebsteilübergang auf die Beklagte bejaht. 28

aa) Nach dem 1. April 2007 hat die Beklagte die betriebliche Organisation und den von ihr selbst schon zu Zeiten der D vorgegebenen Produktionsablauf unverändert gelassen. 29

bb) Soweit die Beklagte ab dem 1. April 2007 den Personalbedarf für diesen Bereich mit Leiharbeitnehmern von P abgedeckt hat, stellt dies schon deswegen keine wesentliche organisatorische Änderung dar, weil auch die D mit wechselnden Arbeitskräften und nicht mit einem festen Personalstamm der Aufgabenerledigung im Bereich Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung nachgekommen ist. Nach den Gesamtvorgaben für den Produktionsprozess der Druckerzeugnisse in Ba war für diesen Bereich eine fest eingearbeitete Stammbelegschaft nicht nötig. 30

cc) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es nicht entscheidend, wenn sie von D überhaupt keine Arbeitnehmer übernommen und von den Leiharbeitern der P lediglich drei so eingesetzt hat, wie sie schon zuvor bei der D tätig geworden waren. Auf den Übergang von Personal und Führungskräften kommt es entscheidend nur in sog. „betriebsmittelarmen“ Teilbetrieben an. Entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung handelt es sich um 31

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

einen solchen beim Bereich „Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung“ nicht. Die vertraglich von D geschuldeten Leistungen waren nur im Zusammenhang mit der Ferag-Anlage und den nachgeordneten Maschinen, Gerätschaften und Räumlichkeiten, sämtlichst von der Beklagten gestellt, zu bewältigen, wie das Landesarbeitsgericht richtig gesehen hat. Dies kommt auch im Vertrag zwischen der Beklagten und der D zum Ausdruck, demzufolge die D jährlich Reparatur- und Wartungskosten für den zur Verfügung gestellten Maschinenpark bis zur Höhe von 20.500,00 DM netto zu übernehmen hatte. Im Gegenzug wurden der D für Wartung, Pflege und Instandhaltung „der Anlagen zur Kleinpaketfertigung“ monatlich 2.500,00 DM vergütet. Zu Recht hat auch das Landesarbeitsgericht verneint, es habe sich nur um Dienstleistungen „an“ den Anlagen und Maschinen gehandelt. Vertragszweck war die Erstellung eines veränderten Produkts durch die Weiterverarbeitung der gedruckten Zeitungen, nicht die Wartung und Pflege der Anlagen. Diese vertraglich geschuldeten Leistungen konnten von D nur „mit“ den Anlagen, also mit beträchtlichen Betriebsmitteln erbracht werden.

3. Rechtsfehlerfrei hat das Landesarbeitsgericht nach Beweisaufnahme schließlich erkannt, dass die Klägerin dem Teilbetrieb „Weiterverarbeitung Ba/Kleinpaketfertigung“ zuzuordnen ist. Soweit die Klägerin im Jahr vor dem Betriebsübergang bei D auch für andere Auftraggeber tätig wurde, geschah dies über den arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitsumfang von 30 Wochenstunden hinaus. Schwerpunkt ihrer Tätigkeit blieb jedoch immer Ba. 32

II. Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten die Fortführung des am 1. April 2007 von der D auf diese übergegangenen Arbeitsverhältnisses rechtzeitig geltend gemacht. 33

1. Für das Fortsetzungsverlangen eines Arbeitnehmers gegenüber dem Betriebserwerber gilt grundsätzlich die gleiche Frist wie für die Widerspruchserklärung. 34

a) Bereits zur früheren Rechtslage, also noch vor der Einfügung von § 613a Abs. 5 und Abs. 6 BGB, hat der Senat entschieden, dass der - damals 35

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

auf der Rechtsprechung basierende - Widerspruch gegen den Übergang eines Arbeitsverhältnisses infolge des Betriebsübergangs bis zum Betriebsübergang jederzeit, danach nur noch unverzüglich erklärt werden kann mit einer an die §§ 4, 7 KSchG angelehnten Erklärungsfrist von drei Wochen *(19. März 1998 - 8 AZR 139/97 - BAGE 88, 196 = AP BGB § 613a Nr. 177 = EzA BGB § 613a Nr. 163).* Mit Urteil vom 12. November 1998 *(- 8 AZR 265/97 - BAGE 90, 153 = AP KSchG 1969 § 1 Wiedereinstellung Nr. 5 = EzA BGB § 613a Nr. 171)* hat der Senat für das Fortsetzungsverlangen den Gleichlauf mit der Frist für die Widerspruchserklärung festgelegt, nämlich unverzüglich nach Kenntniserlangung von den den Betriebsübergang ausmachenden Umständen mit einer Erklärungsfrist von höchstens drei Wochen.

b) In Fortführung der bisherigen Rechtsprechung, aber unter Berücksichtigung der neuen Gesetzeslage nach der Novellierung von § 613a BGB 2002 hat der Senat für den Wiedereinstellungsanspruch wie das Fortsetzungsverlangen eine Erklärungsfrist von einem Monat nach Kenntniserlangung von den den Betriebsübergang ausmachenden tatsächlichen Umständen festgelegt *(25. Oktober 2007 - 8 AZR 989/06 - AP BGB § 613a Wiedereinstellung Nr. 2 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 80)*. Für den Fall eines auf einen rückwirkenden Abschluss eines Arbeitsvertrages gerichteten Fortsetzungsverlangens hat der Senat dies durch Urteil vom 21. August 2008 - 8 AZR 201/07 - bestätigt *(AP BGB § 613a Nr. 353 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 95; kritisch dazu Bonanni/Niklas DB 2010, 1826, 1828: nach wie vor drei Wochen entsprechend § 4 KSchG wegen § 613a Abs. 4 BGB).* 36

c) An dieser Rechtsprechung hält der Senat fest. Zwar ist das Fortsetzungsverlangen - anders als der Widerspruch in § 613a Abs. 6 BGB und seine Verknüpfung mit der Information nach § 613a Abs. 5 BGB - nicht gesetzlich geregelt. Wird jedoch gegen die Informationspflicht nach § 613a Abs. 5 BGB dergestalt verstoßen, dass über einen erfolgenden oder bereits erfolgten Betriebsübergang überhaupt nicht unterrichtet wird, so kann auch für ein Fortsetzungsverlangen der betroffenen Arbeitnehmer eine Frist nicht zu laufen beginnen. Das Fortsetzungsverlangen der Klägerin war daher rechtzeitig. 37

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

2. Im Ergebnis zutreffend hat das Landesarbeitsgericht auch verneint, dass die Klägerin ihr Recht, die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu verlangen, verwirkt habe. 38

a) Die Verwirkung ist ein Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung *(§ 242 BGB).* Mit der Verwirkung wird die illoyal verspätete Geltendmachung von Rechten ausgeschlossen. Sie dient dem Vertrauensschutz und verfolgt nicht den Zweck, den Schuldner stets dann von seiner Verpflichtung zu befreien, wenn dessen Gläubiger längere Zeit seine Rechte nicht geltend gemacht hat *(Zeitmoment).* Der Berechtigte muss vielmehr unter Umständen untätig geblieben sein, die den Eindruck erweckten, dass er sein Recht nicht mehr geltend machen wolle, so dass der Verpflichtete sich darauf einstellen durfte, nicht mehr in Anspruch genommen zu werden *(Umstandsmoment).* Hierbei muss das Erfordernis des Vertrauensschutzes auf Seiten des Verpflichteten das Interesse des Berechtigten derart überwiegen, dass ihm die Erfüllung des Anspruchs nicht mehr zuzumuten ist. 39

b) Auch das Fortsetzungsverlangen kann wegen Verwirkung ausgeschlossen sein. Der Gleichlauf der Frist für ein Fortsetzungsverlangen mit der Widerspruchsfrist schließt eine Anwendung der allgemeinen Verwirkungsgrundsätze nicht aus, weil jedes Recht nur unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben ausgeübt werden kann *(Senat 22. April 2010 - 8 AZR 871/07 -; 15. Februar 2007 - 8 AZR 431/06 - mwN, BAGE 121, 289 = AP BGB § 613a Nr. 320 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 64)*. 40

c) Hinsichtlich des Zeitmoments ist auf die konkreten Umstände des Einzelfalles abzustellen. Dabei ist davon auszugehen, dass bei schwierigen Sachverhalten die Rechte des Arbeitnehmers erst nach längerer Untätigkeit verwirken können. Weiter ist es erforderlich, die Länge des Zeitablaufs in Wechselwirkung zu dem ebenfalls erforderlichen Umstandsmoment zu setzen. Je stärker das gesetzte Vertrauen oder die Umstände, die eine Geltendmachung für den Anspruchsgegner unzumutbar machen, sind, desto schneller kann ein Anspruch verwirken. Es müssen besondere Verhaltensweisen sowohl des Berechtigten als auch des Verpflichteten vorliegen, die es rechtfertigen, die 41

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

späte Geltendmachung des Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen *(Senat 22. April 2010 - 8 AZR 871/07 -; 24. Juli 2008 - 8 AZR 175/07 - AP BGB § 613a Nr. 347)*.

d) Vorliegend kann dahinstehen, ob ein nahezu fünf Monate seit dem Betriebsübergang gestelltes Fortsetzungsverlangen das Zeitmoment der Verwirkung erfüllt. Denn die Klägerin hat jedenfalls kein Umstandsmoment gesetzt, das ein Vertrauen der Beklagten darauf, die Klägerin werde die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit ihr nicht mehr verlangen, hätte begründen können. Die Klägerin hat insbesondere keine Disposition über den Bestand des Arbeitsverhältnisses getroffen und zweitinstanzlich ihre Kündigungsschutzklage erst dann nicht mehr weiterverfolgt, als der Fortsetzungsanspruch gegen die Beklagte bereits gleichzeitig mit der ursprünglichen Kündigungsschutzklage anhängig gemacht worden war. Soweit die Beklagte eine Verfahrensrüge erhoben hat, was die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zur Kenntnis der Klägerin von den Umständen, die einen Betriebsübergang ausmachen anbelangt, ist diese unbegründet. Die Beklagte hat ihre Informationspflicht nach § 613a Abs. 5 BGB verletzt; ob und wie weit die Klägerin von den Umständen des Betriebsübergangs in anderer Weise Kenntnis erlangt hat, ist rechtlich nicht erheblich. 42

III. Das Landesarbeitsgericht muss aber weiter klären, ob die gegen die Beklagte gerichtete Klage nicht teilweise abzuweisen ist, weil das Arbeitsverhältnis mittlerweile nach weiteren Betriebsübergängen zum 1. November 2007 und zum 1. Januar 2008 nicht mehr mit der Beklagten besteht. 43

1. Das Landesarbeitsgericht ist davon ausgegangen, weitere Betriebsübergänge seien schon deswegen ohne Belang, weil die Beklagte die Klägerin ab dem 1. April 2007 nicht mehr im Bereich Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung beschäftigt habe und es daher an einer Zuordnung der Klägerin zu dem möglicherweise wiederholt übergegangenen Teilbetrieb fehle. 44

2. Dem folgt der Senat nicht. 45

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

a) Das rechtzeitige Fortsetzungsverlangen der Klägerin hat zur Folge, dass die Beklagte nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB infolge des Betriebsteilübergangs in die Rechte und Pflichten des Arbeitsverhältnisses der Klägerin mit der D zum Zeitpunkt des Betriebsübergangs am 1. April 2007 kraft Gesetzes eingetreten ist und die Beklagte ab diesem Zeitpunkt als Arbeitgeberin die Klägerin in einem Arbeitsverhältnis als Mitarbeiterin in der Kleinpaketfertigung am Beschäftigungsort Ba im Umfang von 30 Wochenstunden zu beschäftigen hatte. Einer besonderen „Zuordnung“ im Wege der tatsächlichen Beschäftigung bedurfte es nicht. Wäre jedoch dieses Arbeitsverhältnis der Klägerin im Teilbetrieb „Weiterverarbeitung/Kleinpaketfertigung“ in Ba wiederum infolge von § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf einen oder zwei weitere Arbeitgeber übergegangen, lägen hinsichtlich dieses Betriebsteils zum 1. November 2007 und zum 1. Januar 2008 weitere Betriebs-(teil-)übergänge vor. In diesem Fall könnte die Klage nur insoweit Erfolg haben, als der Bestand eines Arbeitsverhältnisses in der Zeit vom 1. April 2007 bis zum 31. Oktober 2007 oder bis zum 31. Dezember 2007 festzustellen wäre. 46

b) Diese vorzunehmende Sachverhaltsaufklärung ist auch nicht deswegen entbehrlich, weil das Landesarbeitsgericht den Vortrag der Beklagten zu weiteren Betriebsübergängen als verspätet zurückgewiesen hat. Diese Zurückweisung greift die Revision zu Recht mit einer Verfahrensrüge an. Die Beklagte hatte diesen Vortrag nicht erst in der letzten (zweiten) mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht gehalten, sondern schon in der ersten Berufungsverhandlung vom 21. Oktober 2008, was aus dem nachfolgenden Auflagenbeschluss des Berufungsgerichts mit hinlänglicher Deutlichkeit hervorgeht. Soweit das Landesarbeitsgericht im Tatbestand des Berufungsurteils (dort Seite 9) festgestellt hat, die Beklagte habe den entsprechenden Vortrag erst im Termin zur letzten mündlichen Verhandlung gehalten, bindet diese Feststellung den Senat nicht. Denn sie stimmt nicht mit dem Akteninhalt und den protokollierten Parteierklärungen überein, auf die ebenfalls im Tatbestand des Berufungsurteils verwiesen wird (dort Seite 9, 3. Abs.). Der insoweit widersprüchliche Tatbestand des Berufungsurteils vermag eine Bindungswirkung 47

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

nicht zu entfalten. Die Beklagte hat im Folgenden auch die ihr eingeräumte Schriftsatzfrist bis 19. Dezember 2008 eingehalten. Mit der eingeräumten Schriftsatzfrist ist auch die Überlegung entbehrlich, ob die Beklagte diesen Vortrag schon in der Berufungserwiderung hätte halten können und müssen. Denn in Gestalt seines Auflagenbeschlusses hat das Landesarbeitsgericht selbst klargestellt, dass die Berücksichtigung dieses Vorbringens die Erledigung des Rechtsstreits nicht verzögern würde. Der Rechtsstreit ist nicht nach § 563 Abs. 3 ZPO vom Senat selbst zu entscheiden, sondern an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen *(§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO)*.

Hauck Böck Breinlinger

Hermann Pauli

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