Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Aktenzeichen: 8 AZR 449/06

Bundesarbeitsgericht 8. Senat	Urteil vom 15. Februar 2007 - 8 AZR 449/06 -
I. Arbeitsgericht Chemnitz	Urteil vom 26. April 2005 - 7 Ca 231/05 -
II. Sächsisches Landesarbeitsgericht	Urteil vom 11. April 2006 - 7 Sa 373/05 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Betriebsübergang - Neuvergabe von Schlachtarbeiten in einem Schlachthof

Gesetz:

BGB § 613a, § 242 Verwirkung

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

vgl. auch BAG 15. Februar 2007 - 8 AZR 431/06 -

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 449/06
7 Sa 373/05
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. Februar 2007

URTEIL

Metze, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. Februar 2007 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Wittek und Breinlinger sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Haible und die ehrenamtliche Richterin Iskra für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 11. April 2006 - 7 Sa 373/05 - wird zurückgewiesen.

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

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses sowie über die Lohnzahlung für die Monate Januar 2005 bis März 2005. Der Beklagte verweigert die geltend gemachte Vergütung mit der Begründung, das Arbeitsverhältnis des Klägers sei auf Grund eines Betriebsübergangs am 1. Januar 2005 auf die slowakische E übergegangen. 1

Der Kläger war seit 1977 als Fleischer im Schlachthof C tätig. Nach der Wende hatte die F C GmbH die Arbeitgeberstellung inne. Auf Grund eines schriftlichen Werkvertrages vom 18. September 1996 übernahm der Beklagte von der F C die Durchführung der Ausbein-, Zerlege- und Schlachtarbeiten. Die Bezahlung der Schlachter erfolgte seit 1. Februar 1996 durch den Beklagten. Auch der Kläger erhielt seinen Lohn seither von dem Beklagten, ohne dass ein schriftlicher Arbeitsvertrag zwischen den Parteien geschlossen wurde. Es existiert ein Überleitungsvertrag mit der F C ohne Datum, worin geregelt ist, dass der Kläger auf Grund eines Betriebsübergangs mit Wirkung vom 1. Februar 1996 vom Beklagten übernommen und gleichzeitig das Arbeitsverhältnis mit der F C zum 31. Januar 1996 aufgelöst wird. 2

Im Jahre 1997 erwarb die G GmbH von der Stadt C die Anteile an der F C und ist seitdem Eigentümerin des Schlachthofgebäudes sowie der für die Schlachtung erforderlichen Geräte. Mit Schreiben vom 18. Juni 2004 kündigte die G den Werkvertrag mit dem Beklagten zum 31. Dezember 2004 und vergab die Schlachtarbeiten ab 1. Januar 2005 an die E. Diese, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach slowakischem Recht, führt seit dem 1. Januar 2005 die Schlachtarbeiten vor allem mit slowakischen Arbeitnehmern durch. 3

Mit Schreiben vom 30. Dezember 2004 teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass es ihm trotz intensiver Bemühungen nicht gelungen sei, den Werkvertrag für die Bereiche Schlachtung und Zerlegung mit der G fortzusetzen. Die bisher von seinem Unternehmen durchgeführten Arbeiten in den Bereichen Schlachtung und Zerlegung 4

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

seien an die E vergeben worden, die dadurch in das Nutzungsrecht der zur Schlachtung genutzten Räumlichkeiten und Betriebsmittel, wie beispielsweise der Sozialräume, Zerlegebänder und Schlachtanlagen gelangt sei. Das Arbeitsverhältnis des Klägers gehe mit allen Rechten und Pflichten auf die E als neuen Arbeitgeber über.

Der Kläger und ein weiterer Arbeitskollege versuchten am Abend des 2. Januar 2005 ihre Arbeit bei der E anzutreten, wurden jedoch abgewiesen. Mit Anwaltsschreiben vom 13. Januar 2005 bot der Kläger dem Beklagten seine Dienste an und teilte mit, dass er davon ausgehe, dass das Arbeitsangebot nicht angenommen werde, wenn er bis 18. Januar 2005 keine Antwort erhalte. Im Gütetermin vom 22. Februar 2005 vor dem Arbeitsgericht erklärte der Klägervertreter ausweislich der Sitzungsniederschrift, dass einem Betriebsübergang nicht widersprochen worden sei, weil davon ausgegangen werde, es liege überhaupt kein Betriebsübergang vor. 5

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ein Betriebsübergang habe nicht vorgelegen, er habe daher dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auch nicht widersprochen. Der Beklagte habe nur eine Dienstleistung an fremden Geräten und Maschinen innerhalb der Räume der G erbracht, ohne dass ihm die Befugnis eingeräumt worden sei, über die Art und Weise der Nutzung der Schlachtanlage in eigenwirtschaftlichem Interesse zu entscheiden. Der Beklagte habe der G den Kläger und dessen Kollegen als Leiharbeitnehmer zur Verfügung gestellt, wobei das Weisungsrecht von der G ausgegangen sei. Die von den Mitarbeitern des Beklagten verwendeten Messer und Arbeitsmittel, wie Enddarmschneidemaschinen, Bolzenschussanlage und dergleichen, seien nicht vom Beklagten auf die E übergangen. Bei der Ausführung des sog. Werkvertrages sei es vornehmlich um die Zurverfügungstellung der menschlichen Arbeitskraft gegangen. Weder sei eine wirtschaftliche Einheit vom Beklagten auf die Et übergegangen noch an die G zurückgefallen. Der Beklagte sei daher verpflichtet, ihn - den Kläger - weiterhin zu beschäftigen und wegen Annahmeverzugs zu entlohnen. 6

Der Kläger hat beantragt, 7

1. festzustellen, dass sein Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten nicht durch Betriebsübergang auf die slowakische E s.r.o. beendet, gekündigt oder aufgelöst worden ist, sondern fortbesteht,

2. den Beklagten zu verurteilen, an ihn einen Betrag in Höhe von 1.449,73 Euro brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 1. Februar 2005 für Monat Januar 2005 zu zahlen, soweit nicht der Betrag auf die BfA übergegangen ist,

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

3. den Beklagten zu verurteilen, an ihn einen Betrag in Höhe von 2.416,23 Euro brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2005 für Monat Februar 2005 zu zahlen, soweit nicht der Betrag auf die BfA übergegangen ist,

4. den Beklagten zu verurteilen, an ihn einen Betrag in Höhe von 2.416,23 Euro brutto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 1. April 2005 für Monat März 2005 zu zahlen, soweit nicht der Betrag auf die BfA übergegangen ist.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat vorgetragen, es habe ein Werkvertrag zwischen ihm und der F C GmbH vom 18. September 1996 bestanden. Die Einrichtungen und der Werkvertrag seien später von der F C an die G GmbH übergegangen. Im Rahmen der Durchführung des Werkvertrages habe ausschließlich er sowie die von ihm beauftragten leitenden Mitarbeiter entschieden, mit welchem personellen und zeitlichen Aufwand die von der G erteilten Einzelaufträge erfüllt werden. Für die Nutzung der Betriebsanlagen und Schlachtstraßen sei ein Entgelt vereinbart gewesen. Die Vergütung habe sich nach der Anzahl der geschlachteten Tiere gerichtet. Die E habe alles übernommen, was für einen Betriebsübergang erforderlich sei. Deshalb seien auch die Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer auf diese übergegangen, soweit diese dem Betriebsübergang nicht widersprochen hätten. 8

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die erstinstanzliche Entscheidung auf die Berufung des Beklagten abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Wegen der vom Berufungsgericht vertretenen Auffassung, es habe ein Betriebsübergang auf die E stattgefunden, widerspricht der Kläger mit Schreiben vom 19. Mai 2006 vorsorglich dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf Grund eines etwaigen Betriebsübergangs und weist darauf hin, dass er bisher nicht ordnungsgemäß über die rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Übergangs unterrichtet worden sei. 9

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht den Feststellungsantrag und die geltend gemachten Annahmeverzugsansprüche des Klä- 10

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

gers abgewiesen, weil seit dem 1. Januar 2005 kein Arbeitsverhältnis mehr zwischen den Parteien besteht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat die Abweisung des Feststellungsantrages und der Zahlungsansprüche damit begründet, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers am 1. Januar 2005 gem. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB vom Beklagten auf die E übergegangen sei. 11

1. Zwischen der F C GmbH und dem Beklagten sei mit Wirkung vom 1. Februar 1996 ein Werkvertrag über die Durchführung von Ausbein-, Zerlege- und Schlachtarbeiten abgeschlossen worden. Im Jahre 1997 habe die G das Schlachthofgebäude mit allen dort befindlichen Einrichtungen übernommen. Das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der F C GmbH sei aufgelöst und auf den Beklagten übergeleitet worden. Der Beklagte habe die im Werkvertrag vom 1. Februar 1996 vereinbarten Aufgaben nunmehr für die G fortgeführt und die Arbeitnehmer entlohnt. Mit Wirkung vom 31. Dezember 2004 habe die G den vorgenannten Werkvertrag gekündigt. Der Beklagte erbringe seitdem keine Leistungen entsprechend dem vorgenannten Werkvertrag mehr. Vielmehr führe die E seit dem 1. Januar 2005 auf Grund eines Rahmenvertrages vom 6./13. Dezember 2004 die Schlachtung von Schweinen, Sauen und Rindern in den Räumlichkeiten des Schlachthofs unter Benutzung der dort vorhandenen Einrichtungen unverändert fort. 12

Das zuvor mit der F C GmbH bestehende Arbeitsverhältnis des Klägers sei zunächst gem. § 613a BGB auf den Beklagten übergegangen. Der Betriebsübergang vom Beklagten auf die E sei dadurch erfolgt, dass die bisher vom Beklagten werkvertraglich erbrachten Leistungen in Form von Ausbein-, Zerlege- und Schlachtarbeiten ab 1. Januar 2005 nunmehr von der E auf Grund des vorgelegten Werkrahmenvertrages erbracht werden. 13

2. Dem Betriebsübergang stehe nicht entgegen, dass die Et keine Arbeitnehmer des Beklagten weiterbeschäftigt habe. Das Schlachten und Zerlegen des Schlachtviehs könne nicht als eine Tätigkeit angesehen werden, bei der es im Wesentlichen nur auf die menschliche Arbeitskraft ankomme. Der Beklagte und die E seien zur Ausführung der Schlachtarbeiten auf die Nutzung der unverzichtbaren Betriebsmittel, nämlich die Räumlichkeiten und das entsprechende Inventar, angewiesen. Gerade um die Einhaltung der strengen Hygienevorschriften zu erfüllen, komme es darauf an, dass die technischen Einrichtungen zur Schlachtung der Tiere, insbesondere zum Betäuben, 14

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

zur Enthäutung, dem Entnehmen der Organe, zum Transport und zur Kühlung genutzt werden. Dabei handele es sich um aufwändige und wertvolle Systeme. Dass die Schlachthofanlagen weder dem Beklagten noch der E zur eigenwirtschaftlichen Nutzung übertragen worden seien, sei nach der Rechtsprechung nicht entscheidend.

3. Der Übergang des Arbeitsverhältnisses des Klägers auf die E gem. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB scheitere auch nicht daran, dass der Kläger diesem iSv. § 613a Abs. 6 BGB widersprochen habe. Dazu habe der Kläger im Gütetermin ausdrücklich vortragen lassen, dass er einem Betriebsübergang nicht widersprochen habe. Daran müsse er sich festhalten lassen. Soweit der Kläger nunmehr eine Art Widerspruch konstruiert, sei er damit präkludiert. Der Beklagte habe den Kläger entsprechend § 613a Abs. 5 BGB in Textform über den Betriebsübergang am 30. Dezember 2004 unterrichtet. Der Kläger habe nicht konkret vorgetragen oder sonst ersichtlich gemacht, was der Beklagte falsch gemacht habe. 15

II. Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Das Arbeitsverhältnis des Klägers ist am 1. Januar 2005 auf Grund eines Betriebsübergangs gem. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB vom Beklagten auf die E übergegangen. Damit entfallen ab diesem Zeitpunkt Vergütungsansprüche des Klägers gegen den Beklagten. 16

1. Die Vorschrift des § 613a Abs. 1 BGB setzt den rechtsgeschäftlichen Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils auf einen anderen Inhaber voraus. Erforderlich ist die Wahrung der Identität der betreffenden wirtschaftlichen Einheit. Der Begriff wirtschaftliche Einheit bezieht sich auf eine organisatorische Gesamtheit von Personen und/oder Sachen zur auf Dauer angelegten Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigener Zielsetzung. Bei der Prüfung, ob eine solche Einheit übergegangen ist, müssen sämtliche den betreffenden Vorgang kennzeichnenden Tatsachen berücksichtigt werden. Dazu gehören als Teilaspekte der Gesamtwürdigung namentlich die Art des betreffenden Unternehmens oder Betriebs, der etwaige Übergang der materiellen Betriebsmittel wie Gebäude oder bewegliche Güter, der Wert der immateriellen Aktiva im Zeitpunkt des Übergangs, die etwaige Übernahme der Hauptbelegschaft, der etwaige Übergang der Kundschaft sowie der Grad der Ähnlichkeit zwischen den vor und nach dem Übergang verrichteten Tätigkeiten und die Dauer einer eventuellen Unterbrechung dieser Tätigkeit. Die Identität der Einheit kann sich auch aus anderen Merkmalen wie ihrem Personal, ihren Führungskräften, ihrer Arbeitsorganisation, ihren Be- 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

triebsmethoden und gegebenenfalls den ihr zur Verfügung stehenden Betriebsmitteln ergeben. Den für das Vorliegen eines Übergangs maßgeblichen Kriterien kommt je nach der ausgeübten Tätigkeit und je nach den Produktions- und Betriebsmethoden unterschiedliches Gewicht zu *(st. Rspr. des Senats im Anschluss an EuGH 11. März 1997 - C-13/95 - [Ayse Süzen] EuGHE I 1997, 1259 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 14 = EzA BGB § 613a Nr. 145; zuletzt 15. Dezember 2005 - C-232/04 und C-233/04 - [Güney-Görres] EzA BGB 2002 § 613a Nr. 41; zB BAG 13. Juni 2006 - 8 AZR 271/05 - AP BGB § 613a Nr. 305 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 53; 22. Juli 2004 - 8 AZR 350/03 - BAGE 111, 283, 291 = AP BGB § 613a Nr. 274 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 27; 18. März 1999 - 8 AZR 159/98 - BAGE 91, 121, 126 = AP BGB § 613a Nr. 189 = EzA BGB § 613a Nr. 177)*. In Branchen, in denen es im Wesentlichen auf die menschliche Arbeitskraft ankommt, kann auch eine Gesamtheit von Arbeitnehmern, die durch eine gemeinsame Tätigkeit dauerhaft verbunden ist, eine wirtschaftliche Einheit darstellen. Die Wahrung der Identität der wirtschaftlichen Einheit ist in diesem Fall anzunehmen, wenn der neue Betriebsinhaber nicht nur die betreffende Tätigkeit weiterführt, sondern auch einen nach Zahl und Sachkunde wesentlichen Teil des Personals übernimmt, das sein Vorgänger gezielt bei dieser Tätigkeit eingesetzt hatte. Hingegen stellt die bloße Fortführung der Tätigkeit durch einen anderen Auftragnehmer (Funktionsnachfolge) ebenso wenig einen Betriebsübergang dar wie die reine Auftragsnachfolge *(BAG 18. März 1999 - 8 AZR 196/98 - AP BGB § 613a Nr. 190 = EzA BGB § 613a Nr. 178; 29. Juni 2000 - 8 AZR 520/99 -)*. In betriebsmittelgeprägten Betrieben kann ein Betriebsübergang auch ohne Übernahme von Personal vorliegen *(so zuletzt EuGH 20. November 2003 - C-340/01 - [Carlito Abler] EuGHE I 2003, 14023 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 34 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 13; vgl. auch BAG 22. Juli 2004 - 8 AZR 350/03 - BAGE 111, 283, 292 = aaO)*. Der Umstand, dass die von dem neuen Unternehmer übernommenen Betriebsmittel nicht seinem Vorgänger gehörten, sondern vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt wurden, schließt den Betriebsübergang nicht aus. Auch ist im Fall einer Auftragsneuvergabe die Überlassung der Betriebsmittel zur eigenwirtschaftlichen Nutzung keine notwendige Voraussetzung für die Feststellung eines Betriebsübergangs vom ursprünglichen Auftragnehmer auf den neuen Auftragnehmer *(EuGH 15. Dezember 2005 - C-232/04 und C-233/04 - [Güney-Görres] aaO; BAG 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49; 13. Juni 2006 - 8 AZR 271/05 - aaO)*. Sächliche Betriebsmittel sind im Rahmen einer Auftragsneuvergabe wesentlich, wenn bei wertender Betrachtungsweise ihr Einsatz den eigentlichen Kern des zur Wertschöpfung erforderlichen

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

Funktionszusammenhangs ausmacht *(BAG 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - aaO)*. Der Betriebsübergang tritt mit dem Wechsel in der Person des Inhabers des Betriebs ein. Entscheidend ist die Übernahme der Organisations- und Leitungsmacht.

2. Nach diesen Grundsätzen liegt - wie das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt hat - im Streitfall ein Betriebsübergang iSd. § 613a Abs. 1 BGB vor. 18

a) Die E verfolgt keinen anderen Betriebszweck als der Beklagte. Auch ist die Art des betreffenden Betriebs gleich geblieben. Sie ist am selben Ort in denselben Räumlichkeiten mit überwiegend denselben Maschinen wie zuvor der Beklagte mit den Schlacht- und Zerlegearbeiten im Schlachthof C betraut. Aus den vorgelegten Werk(rahmen)verträgen ergibt sich, dass der Beklagte und die E die gleichen Tätigkeiten verrichtet haben. Eine Stilllegung oder Unterbrechung der Betriebstätigkeit hat nicht stattgefunden. Die E hat den Betrieb vielmehr nahtlos am 1. Januar 2005 im Anschluss an die Tätigkeit des Beklagten fortgesetzt. 19

b) Entgegen der Auffassung des Klägers ist auch nicht von einer reinen Funktionsnachfolge auszugehen. Bei den von der E übernommenen Tätigkeiten handelt es sich nicht um solche, bei denen es wesentlich auf die menschliche Arbeitskraft ankommt, so dass es der Übernahme von Personal des Beklagten zur Begründung eines Betriebsübergangs nicht bedurfte. Denn die E hat die maßgeblichen, die wirtschaftliche Einheit in ihrer Identität prägenden, materiellen Betriebsmittel des Schlachthofs übernommen. 20

(1) Sächliche Betriebsmittel sind nach der Rechtsprechung des Senats *(2. März 2006 - 8 AZR 147/05 - AP BGB § 613a Nr. 302 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 50; 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49; 13. Juni 2006 - 8 AZR 271/05 - AP BGB § 613a Nr. 305 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 53)* wesentlich, wenn bei wertender Betrachtungsweise ihr Einsatz den eigentlichen Kern des zur Wertschöpfung erforderlichen Funktionszusammenhangs ausmacht und wenn sie somit unverzichtbar zur auftragsgemäßen Verrichtung der Tätigkeiten sind. 21

Dies trifft auf die in den Räumlichkeiten des Schlachthofs befindlichen Einrichtungen, wie Förderbänder, Hebeeinrichtungen, Podeste mit Hebevorrichtungen, Fellabzugsmaschine, Fräsen und Pumpen, Waagen sowie Kühlräume und Hygieneschleusen zu. Denn ob sächliche Betriebsmittel identitätsprägend sind, richtet sich insbeson- 22

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

dere nach der jeweiligen Eigenart des Betriebs *(Senat 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49)*. So mag es zwar zutreffen, dass auch die Sachkunde, Flexibilität und die Fähigkeiten des Personals in dem Schlachthof von Bedeutung sind. Im Vergleich zu den sächlichen Betriebsmitteln sind sie jedoch von geringerem Gewicht. Denn der Kläger verkennt in seiner Beurteilung, dass es sich bei dem Schlachthof C um einen Betrieb handelt, der der Massentierschlachtung dient. Die vertraglich geschuldete Schlachtung und Zerlegung von 300.000 Schweinen, 15.000 Sauen und 25.000 Rindern jährlich ist in der vorgegebenen Zeit ohne die vorhandene Einrichtung nicht möglich. Unstreitig wird das zu verarbeitende Schlachtvieh im Minutentakt den einzelnen Arbeitsstationen zugeführt. Auch noch so gut ausgebildetes und erfahrenes Personal könnte die vereinbarte Menge an Schlachtvieh ohne die umfangreiche technische Einrichtung nicht schlachten und zerlegen. Für die Ausführung der Tätigkeit des Beklagten und auch der E bedarf es daher nicht nur einfacher Hilfsmittel, sondern umfangreicher Anlagen und Maschinen, deren Einsatz für die Tätigkeit unerlässlich ist. In einem kleinen Schlachtbetrieb ohne nennenswerte maschinelle Ausstattung mag daher die umfassende Einsetzbarkeit und die Fachkunde des Personals von besonderer Bedeutung sein, nicht aber in einem Betrieb, in dem täglich 700 bis 800 Schweine, 40 bis 50 Sauen und etwa 70 Rinder geschlachtet und zerlegt werden. Dass die Schlachtung und Zerlegung grundsätzlich auch auf andere Weise, dh. ggf. unter Verzicht auf die im Schlachthof C vorhandene technische Einrichtung, durchgeführt werden kann, ist daher nicht erheblich. Maßgeblich ist vielmehr, auf welche Weise und mit welchen Mitteln sie in dem konkreten Betrieb durchgeführt wurde.

(2) Von untergeordneter Bedeutung sind hingegen die vom Beklagten unstreitig nach der Beendigung des Werkvertrages mit der G GmbH mitgenommenen Betriebsmittel wie Messer, Messerkörbe, Wetzstäbe, Handschuhe und Arbeitskleidung, da sie leicht austauschbar und auf dem Markt unschwer zu erwerben sind *(vgl. hierzu Senat 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49)*. 23

(3) Diese Beurteilung wird auch auf der Grundlage der von Willemsen/Müntefering *(NZA 2006, 1185, 1189 ff.)* zur Ermittlung der Wahrung der Identität einer wirtschaftlichen Einheit entwickelten Kriterien erzielt. Sie stellen maßgeblich darauf ab, ob die sächlichen Betriebsmittel wie Maschinen und Anlagen den Ablauf des Wertschöpfungsprozesses in weitem Umfang vorgeben, so dass das erzielte Arbeits- 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

ergebnis (die Wertschöpfung) in erster Linie auf dem Einsatz der materiellen Ressourcen und nur zu einem geringen Teil auf der menschlichen Arbeitsleistung beruht. Die sächlichen Betriebsmittel stehen dann derart im Vordergrund, dass allein ihre Übernahme die Aufrechterhaltung der Arbeitsorganisation zur Folge hat und einen Betriebsübergang auslöst, was regelmäßig bei Produktionsbetrieben anzunehmen ist.

(4) Soweit der Kläger unter Bezugnahme auf Schlachter *(NZA 2006, 80)* meint, die zur Erledigung eines Auftrags von dem Auftraggeber zur Verfügung gestellten Betriebsmittel seien grundsätzlich nicht identitätsprägend, steht dies im Widerspruch zur Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Danach ist im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung in jedem Fall der Funktionsnachfolge zu prüfen, ob die von dem Auftraggeber überlassenen Betriebsmittel identitätsstiftend sind *(vgl. EuGH 15. Dezember 2005 - C-232/04 und C-233/04 - [Güney-Görres] EzA BGB 2002 § 613a Nr. 41; 20. November 2003 - C-340/01 - [Carlito Abler] EuGHE I 2003, 14023 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 34 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 13)*. 25

(5) Unerheblich ist auch, ob der potentielle Betriebsübernehmer Eigentümer der identitätsprägenden sächlichen Betriebsmittel ist. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts sind einem Betrieb auch solche Gebäude, Maschinen, Werkzeuge oder Einrichtungsgegenstände als sächliche Betriebsmittel zuzurechnen, die nicht im Eigentum des Betriebsinhabers stehen, sondern die dieser auf Grund einer mit Dritten getroffenen Nutzungsvereinbarung zur Erfüllung dieser Betriebszwecke einsetzen kann *(BAG 6. April 2004 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49; EuGH 20. November 2003 - C-340/01 - [Carlito Abler] EuGHE I 2003, 14023 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 34 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 13)*. 26

Die überlassene Einrichtung des Schlachthofs ist dem Beklagten und der E nach der Rechtsprechung des Senats *(vgl. 2. März 2006 - 8 AZR 147/05 - AP BGB § 613a Nr. 302 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 50; 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49; 6. April 2006 - 8 AZR 249/04 - AP BGB § 613a Nr. 303 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 52)* im Anschluss an die Güney-Görres Entscheidung des EuGH *(15. Dezember 2005 - C-232/04 und C-233/04 - EzA BGB 2002 § 613a Nr. 41)* schließlich auch unabhängig davon zuzurechnen, ob sie ihnen zur eigenwirtschaftlichen Nutzung überlassen sind. Danach kann dieses Merkmal hinsichtlich der materiellen Betriebsmittel, die im Eigentum eines Dritten stehen, für das Vorliegen eines Betriebsübergangs nicht mehr herangezogen werden. 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

c) Es ist weiterhin auch nicht ersichtlich, dass die E in dem Betrieb des Schlachthofs eine wesentliche Organisationsänderung vorgenommen hat. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats sind wesentliche Änderungen der Tätigkeit auf Grund von Änderungen des Konzepts und der Struktur Faktoren, die einem Betriebsübergang entgegenstehen können *(4. Mai 2006 - 8 AZR 299/05 - AP BGB § 613a Nr. 304 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 51; 13. Mai 2004 - 8 AZR 331/03 - AP BGB § 613a Nr. 273 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 26)*. Im Streitfall hat das Landesarbeitsgericht insoweit jedoch zutreffend erkannt, dass die Organisation und die Durchführung der übernommenen Tätigkeiten weitgehend durch die Aufgabe selbst und die übernommenen Einrichtungen geprägt ist. Die werkvertraglich von der G GmbH sowohl ehemals dem Beklagten als auch der E vorgegebenen Leistungsziele und Arbeitsvorgänge würden eine Änderung der Arbeitsorganisation ohnehin nahezu ausschließen. 28

d) Als wesentlicher immaterieller Aktivposten ist die vertragliche Beziehung zur G GmbH anzusehen. Zwar ist - wie der Senat in seiner Entscheidung vom 13. Juni 2006 *(- 8 AZR 271/05 - AP BGB § 613a Nr. 305 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 53)* nochmals ausdrücklich hervorgehoben hat - die reine Auftragsnachfolge nicht als Betriebsübergang anzusehen; im Rahmen der Gesamtschau ist es jedoch von Bedeutung, dass nicht andere immaterielle Aktiva für den Betrieb des Beklagten wesentlich waren. 29

e) Die E hat den Betrieb des Schlachthofs auch durch Rechtsgeschäft übernommen. Der Begriff des Rechtsgeschäfts ist weit zu verstehen. Rechtsgeschäftlicher Betriebsinhaberwechsel bedeutet, dass die zum Betrieb gehörenden materiellen oder immateriellen Betriebsmittel durch besondere Übertragungsakte - und nicht durch Gesamtrechtsnachfolge oder Hoheitsakt - auf den neuen Inhaber übertragen werden. § 613a BGB ist nicht nur dann anwendbar, wenn der Betrieb oder Betriebsteil als Ganzes unmittelbar durch ein einheitliches Rechtsgeschäft von dem Veräußerer auf den Erwerber übertragen wird. Ein Betriebsübergang durch Rechtsgeschäft liegt auch dann vor, wenn der Übergang von dem früheren auf den neuen Betriebsinhaber rechtsgeschäftlich veranlasst wurde; sei es auch durch eine Reihe von verschiedenen Rechtsgeschäften oder durch rechtsgeschäftliche Vereinbarungen mit verschiedenen Dritten. Entscheidend ist, ob die Rechtsgeschäfte darauf gerichtet sind, eine funktionsfähige betriebliche Einheit zu übernehmen *(BAG 2. März 2006 - 8 AZR 147/05 - AP BGB § 613a Nr. 302 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 50; 6. April 2006 - 8 AZR 222/04 - AP BGB § 613a Nr. 299 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 49; kritisch nunmehr Grobys NJW-Spezial 2006, 513)*. Eine unmittelbare vertragliche Beziehung zwischen Veräußerer 30

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

und Erwerber ist nicht erforderlich *(EuGH 11. März 1997 - C-13/95 - [Ayse Süzen] EuGHE I 1997, 1259 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 14 = EzA BGB § 613a Nr. 145; 20. November 2003 - C-340/01 - [Carlito Abler] EuGHE I 2003, 14023 = AP EWG-Richtlinie Nr. 77/187 Nr. 34 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 13)*. Die E hat den Betrieb des Schlachthofs auf Grund der Werkrahmenverträge mit der G GmbH und damit durch Rechtsgeschäft übernommen.

f) Der Kläger kann gegen die Annahme eines Betriebsübergangs auch nicht mit Erfolg einwenden, es habe in Wirklichkeit eine verdeckte Arbeitnehmerüberlassung vorgelegen; der Beklagte habe ihn und seine Kollegen lediglich zur Durchführung der Schlachtarbeiten an die G verliehen, diese habe das alleinige Direktionsrecht gehabt; die Arbeitsverhältnisse der Schlachter seien daher nicht von einem Betriebsübergang erfasst. Diese Behauptung des Klägers steht im Widerspruch zu dem vorgelegten Werkvertrag vom 18. September 1996, wonach der Beklagte zur Durchführung der Ausbein-, Zerlege- und Schlachtarbeiten unter handwerksrechtlicher Verantwortung verpflichtet war. In § 5 dieses Vertrages ist ausdrücklich festgelegt, dass zwischen den Mitarbeitern der Schlachtgruppe der Auftragnehmerin und der Auftraggeberin keine rechtlichen Beziehungen bestehen und dass die Auftraggeberin den Mitarbeitern der Auftragnehmerin gegenüber nicht berechtigt ist, Weisungen zu erteilen. Im Übrigen liegen der Bundesagentur für Arbeit auch keine entsprechenden Arbeitnehmerüberlassungsverträge vor. Für die Annahme einer verbotenen Arbeitnehmerüberlassung und eines bloßen „Scheinwerkvertrags“, der tatsächlich nicht durchgeführt worden sei, hat der Kläger nicht ausreichend vorgetragen. Es liegt daher ein Werkvertrag zwischen der G GmbH als Auftraggeberin und der Firma des Beklagten als Auftragnehmerin und keine verdeckte Arbeitnehmerüberlassung vor *(zur Abgrenzung von Arbeitnehmerüberlassung und Werkvertrag vgl. BAG 30. Januar 1991 - 7 AZR 497/89 - BAGE 67, 124 = AP AÜG § 10 Nr. 8 = EzA AÜG § 10 Nr. 3)*. 31

3. Der Kläger hat dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf die E gem. § 613a Abs. 6 BGB nicht wirksam widersprochen. 32

a) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass der Kläger nicht schon mit der Klage gegen den Beklagten dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses nach § 613a Abs. 6 BGB widersprochen hat. 33

(1) Das Widerspruchsrecht ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts *(vgl. nur 30. September 2004 - 8 AZR 462/03 - BAGE 112, 124 = AP BGB* 34

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

§ 613a Nr. 275 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 28) sowie der herrschenden Auffassung im Schrifttum *(MünchKommBGB/Müller-Glöge 4. Aufl. § 613a Rn. 115; ErfK/Preis 7. Aufl. § 613a BGB Rn. 92; Franzen RdA 2002, 258, 263)* ein Gestaltungsrecht in der Form eines Rechtsfolgenverweigerungsrechts, das durch eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung ausgeübt wird.

(2) Als solche ist die Widerspruchserklärung gemäß den §§ 133, 157 BGB auszulegen. Vor Normierung des § 613a Abs. 6 BGB herrschte Einigkeit, dass der Widerspruch auch konkludent erklärt werden könne *(BAG 21. Juli 1977 - 3 AZR 703/75 - AP BGB § 613a Nr. 8; 27. April 1995 - 8 AZR 197/94 - BAGE 80, 74 = AP BGB § 613a Nr. 128 = EzA BGB § 613a Nr. 126)*. 35

(3) Die dargelegten Auslegungsgrundsätze beanspruchen auch nach Normierung des Schriftformerfordernisses für den Widerspruch in § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB Geltung. Soweit im Schrifttum teilweise die Auffassung vertreten wird, für einen konkludent erklärten Widerspruch sei wegen des Schriftformerfordernisses in aller Regel kein Raum mehr *(ErfK/Preis § 613a BGB Rn. 93; Franzen aaO; wohl auch Worzalla NZA 2002, 353, 356)*, kann dem nicht ohne weiteres gefolgt werden. Denn Hintergrund der gesetzlichen Neuregelung der Form war es, dem Arbeitnehmer durch die erforderliche eigenhändige Unterzeichnung der Erklärung die Bedeutung des Widerspruchs bewusst werden zu lassen und ihn vor voreiligen Erklärungen zu schützen (BT-Drucks. 14/7760 S. 20). Darüber hinaus soll die Schriftform für den Arbeitnehmer und die beteiligten Arbeitgeber die Beweisführung darüber erleichtern, ob der Arbeitnehmer tatsächlich widersprochen hat. Anhaltspunkte dafür, dass ein konkludent erklärter Widerspruch mit der Normierung des Schriftformerfordernisses ohne rechtliche Bedeutung sein solle, sind nicht ersichtlich. Bei der Ermittlung des Erklärungsinhalts finden vielmehr die Grundsätze zur Auslegung formbedürftiger Willenserklärungen und damit die hierzu entwickelte sog. Andeutungsformel oder -theorie *(vgl. hierzu näher Staudinger/Singer 2004 § 133 Rn. 31 ff.)* Anwendung. Hiernach sind auch Urkunden über formbedürftige Rechtsgeschäfte nach allgemeinen Grundsätzen (§§ 133, 157 BGB) auszulegen. Außerhalb der Urkunde liegende Umstände dürfen jedoch nur dann berücksichtigt werden, wenn der einschlägige rechtsgeschäftliche Wille der Parteien in der formgerechten Urkunde einen, wenn auch nur unvollkommenen oder andeutungsweisen Ausdruck gefunden hat *(BAG 12. Juli 1957 - 1 AZR 418/55 - AP ZPO § 550 Nr. 6; BGH 20. Dezember 1974 - V ZR 132/73 - BGHZ 63, 359, 362; 23. März 1979 - V ZR 24/77 - BGHZ 74, 116, 119)*. Bei der Auslegung ist daher das Gesamtverhalten 36

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

der Erklärenden einschließlich aller Nebenumstände, etwaiger Vorbesprechungen sowie der Zweck der Erklärung zu berücksichtigen; dabei ist in einem ersten Untersuchungsschritt festzustellen, wie die Erklärung unter Berücksichtigung aller maßgebenden Umstände zu verstehen ist *(BGH 8. Dezember 1982 - IVa ZR 94/81 - BGHZ 86, 41, 47)*. Erst anschließend ist zu prüfen, ob die so ausgelegte Erklärung der Form genügt *(BGH 17. Februar 2000 - IX ZR 32/99 - NJW 2000, 1569)*.

(4) Die Auslegung nichttypischer Willenserklärungen ist allerdings nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in erster Linie Sache der Tatsachengerichte und in der Revisionsinstanz nur eingeschränkt daraufhin überprüfbar, ob sie Verstöße gegen allgemeine Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze, Erfahrungssätze oder Verfahrensvorschriften enthält oder wesentliche Umstände unberücksichtigt lässt und ob sie rechtlich möglich ist *(14. September 2005 - 4 AZR 195/04 -; 31. Juli 2002 - 7 AZR 72/01 - AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 237 = EzA BGB § 620 Nr. 196; 14. November 2001 - 10 AZR 152/01 -)*. Dem Revisionsgericht steht die Prüfung nur dahin offen, ob die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der Willenserklärung möglich ist, nicht aber, ob sie tatsächlich richtig ist *(BAG 5. Mai 1988 - 2 AZR 795/87 - AP AÜG § 1 Nr. 8)*. 37

(5) Die Auslegung des Landesarbeitsgerichts, der Kläger habe keinen Widerspruch gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses erklärt, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die Erklärung des Klägers im Gütetermin vom 22. Februar 2005 herangezogen, wonach der Kläger vortragen lässt: „Wir haben nicht einem Betriebsübergang widersprochen, sondern wir sind der Ansicht, dass überhaupt kein Betriebsübergang stattgefunden hat“. 38

b) Soweit der Kläger mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 19. Mai 2006 vorsorglich einen Widerspruch vortragen lässt, ist dieser nicht gem. § 613a Abs. 6 BGB innerhalb eines Monats nach Zugang der Unterrichtung vom 30. Dezember 2004 erfolgt. 39

(1) Allerdings wird die Frist zur Erklärung eines Widerspruchs gegen den Übergang eines Arbeitsverhältnisses gem. § 613a Abs. 6 BGB bei einer nicht ordnungsgemäßen Unterrichtung nicht ausgelöst. Eine Unterrichtung nach § 613a Abs. 5 BGB erfordert eine verständliche, arbeitsplatzbezogene und zutreffende Information. Sie muss ua. Angaben über die Identität des Erwerbers, den Gegenstand und den rechtlichen Grund des Betriebsübergangs sowie eine korrekte Darstellung der rechtlichen 40

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

Folgen des Betriebsübergangs für den Arbeitnehmer enthalten *(Senat 13. Juli 2006 - 8 AZR 305/05 - AP BGB § 613a Nr. 312 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 56)*.

Ob das Unterrichtungsschreiben vom 30. Dezember 2004 diesen Anforderungen in allen Punkten gerecht wird, kann dahingestellt bleiben, weil der Kläger über 16 Monate nach dem Betriebsübergang, sein Recht dem Übergang des Arbeitsverhältnisses zu widersprechen, verwirkt hat. 41

(2) Die Verwirkung ist ein Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung. 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. 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 *(BAG 28. Mai 2002 - 9 AZR 145/01 - EzA BGB § 242 Verwirkung Nr. 2; 25. April 2001 - 5 AZR 497/99 - BAGE 97, 326 = AP BGB § 242 Verwirkung Nr. 46 = EzA BGB § 242 Verwirkung Nr. 1)*. 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 *(st. Rspr. des Senats: 22. Juli 2004 - 8 AZR 394/03 - BB 2005, 216; 18. Dezember 2003 - 8 AZR 621/02 - BAGE 109, 136 = AP BGB § 613a Nr. 263 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 20; 27. Januar 2000 - 8 AZR 106/99 -)*. 42

Schon nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts vor dem Inkrafttreten des § 613a Abs. 5 und 6 BGB konnte das Widerspruchsrecht wegen Verwirkung ausgeschlossen sein *(Senat 19. März 1998 - 8 AZR 139/97 - BAGE 88, 196 = AP BGB § 613a Nr. 177 = EzA BGB § 613a Nr. 163)*. An dieser Rechtsprechung hält der Senat im Einklang mit der herrschenden Auffassung im Schrifttum *(MünchKommBGB/Müller-Glöge § 613a Rn. 121; ErfK/Preis § 613a BGB Rn. 97; Bauer/von Steinau-Steinrück ZIP 2002, 457, 464; Willemsen/Lembke NJW 2002, 1159, 1160; Gaul/Otto DB 2002, 634, 637; Grobys BB 2002, 726, 730; Franzen RdA 2002, 258, 266; Laber/Roos ArbRB 2002, 303, 305 f.; Sayatz/Wolff DStR 2002, 2039, 2044; Worzalla NZA 2002, 353, 357; Krügermeyer-Kalthoff/Reutershan MDR 2003, 541, 544; Hauck NZA Sonderbeilage 1/2004, 43, 44, 47 sowie NZA Sonderbeilage 18/2004, 17, 25; Olbertz/Ungnad BB 2004, 213, 214)* auch nach der neuen Rechtslage fest. Die Tatsache, dass der Gesetzgeber nunmehr eine Widerspruchsfrist vorgesehen hat, schließt eine Anwendung 43

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

der allgemeinen Grundsätze nicht aus, denn jedes Recht kann nur unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben ausgeübt werden.

Angesichts der gesetzlichen Regelung kann hinsichtlich des Zeitmoments 44
nicht auf eine feststehende Monatsfrist, beispielsweise von sechs Monaten, abgestellt werden *(ebenso ErfK/Preis aaO; MünchKommBGB/Müller-Glöge aaO; Sayatz/Wolff aaO; Willemsen/Lembke aaO; Olbertz/Ungnad BB 2004, 213, 215; aA Worzalla aaO; Bauer/von Steinau-Steinrück NZA Sonderbeilage 16/2003, 72, 75; Gaul/Otto aaO; wohl auch Krügermeyer-Kalthoff/Reutershan aaO; Laber/Roos ArbRB 2002, 303, 306; für vier Monate: Franzen aaO)*. Im Gesetzgebungsverfahren sind nämlich Vorschläge auf Aufnahme einer generellen Höchstfrist von drei (BR-Drucks. 831/1/01 S. 2) bzw. sechs Monaten (BT-Drucks. 14/8128 S. 4) nicht aufgegriffen worden. Abzustellen ist vielmehr auf die konkreten Umstände des Einzelfalls. Dabei ist, wie der Senat bereits zur Verwirkung der Geltendmachung eines Betriebsübergangs *(27. Januar 2000 - 8 AZR 106/99 -)* ausgeführt hat, davon auszugehen, dass bei schwierigen Sachverhalten die Rechte des Arbeitnehmers erst nach längerer Untätigkeit verwirken können. Zutreffend ist es weiterhin auch, 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 *(so Olbertz/Ungnad aaO)*. Es müssen letztlich besondere Verhaltensweisen des Berechtigten als auch des Verpflichteten vorliegen, die es rechtfertigen, die späte Geltendmachung des Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen *(BAG 25. April 2001 - 5 AZR 497/99 - BAGE 97, 326 = AP BGB § 242 Verwirkung Nr. 46 = EzA BGB § 242 Verwirkung Nr. 1)*.

(3) Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall vor. Das Recht des Klägers zum 45
Widerspruch gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses von dem Beklagten zur E war im Zeitpunkt des Schriftsatzes vom 19. Mai 2006 verwirkt. Das Zeitmoment ist angesichts der Dauer von über einem Jahr des nicht erklärten Widerspruchs erfüllt. Als Umstandsmoment ist auf die Erklärung des Klägers im Gütetermin vom 22. Februar 2005 abzustellen, wonach er - auf einen möglichen Betriebsübergang angesprochen - erklären lässt, dass er „einem Betriebsübergang nicht widersprochen habe“. Diese Erklärung wird man zwar nicht als einen Verzicht auf das Widerspruchsrecht ansehen können. Ein Verzicht auf das Widerspruchsrecht ist zwar möglich *(vgl. BAG 19. März 1998 - 8 AZR 139/97 - BAGE 88, 196 = AP BGB § 613a Nr. 177 = EzA BGB § 613a*

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

Nr. 163), setzt allerdings das Bewusstsein voraus, ein solches Recht zu haben. Der Kläger glaubt aber im Gütetermin noch daran, es liege gar kein Betriebsübergang vor. Die Erklärung des Klägers im Gütetermin konnte allerdings beim Beklagten ein Vertrauen begründen, der Kläger werde einen Widerspruch nicht mehr erklären. In diesem Sinne hat das Landesarbeitsgericht auch ausgeführt, der Kläger müsse sich an seiner Erklärung im Gütetermin „festhalten lassen“, er sei „präkludiert“. Bei der Erklärung des Klägers im Gütetermin, er habe nicht widersprochen, lag ihm und seinem Prozessbevollmächtigten das Unterrichtungsschreiben vom 30. Dezember 2004 vor, ohne dass diese die Ordnungsmäßigkeit der Unterrichtung in Zweifel gezogen und einen späteren Widerspruch angekündigt hätten. Bei dieser Sachlage konnte der Beklagte erwarten, dass der anwaltschaftlich vertretene Kläger jedenfalls für den Fall, dass ein Betriebsübergang vorliegt, einen vorsorglichen Widerspruch gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses erklärt. Dies hat der Kläger nicht getan, so dass der Beklagte sich darauf einstellen konnte, es werde kein Widerspruch mehr erfolgen. Der über ein Jahr später erklärte Widerspruch des Klägers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf die Eurokart war verwirkt.

III. Der Kläger hat gem. § 97 ZPO die Kosten der Revision zu tragen. 46

Hauck Dr. Wittek Breinlinger

Dr. Haible R. Iskra

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