

Bundesarbeitsgericht

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 613a Abs 1 BGB; §123 Abs 2 Nr 1 UmwG; §§ 77 Abs 4 S 1, Abs 6, 87 Abs 1 Nr 10, Abs 2 BetrVG; § 256 ZPO; RL 2001/23/EG Art 3 Abs 3

- 1. Die bei einem Betriebsübergang nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in das Arbeitsverhältnis transformierten Inhaltsnormen einer teilmithbestimmten Betriebsvereinbarung sind kündbar, wenn der Betriebserwerber deren finanzielle Leistungen vollständig und ersatzlos einstellen will.**
- 2. Die zum Zwecke der vollständigen Leistungseinstellung zulässige Kündigung durch den Betriebserwerber ist gegenüber dem in seinem Betrieb gebildeten Betriebsrat zu erklären.**

BAG, Urteil vom 19.11.2019 Az. 1 AZR 386/18

Tenor:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 17. Januar 2019 - 10 Sa 1631/18 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Anwendung einer Betriebsvereinbarung.

2

Der Kläger war seit 1992 bei der E AG beschäftigt. Bei dieser galt seit August 2007 eine mit dem Betriebsrat am 26. Juni 2007 geschlossene „freiwillige Betriebsvereinbarung über die Gewährung von Kleindarlehen“ (BV Kleindarlehen). Diese sieht vor, dass ein zweckungebundenes, zinsloses Kleindarlehen iHv. 1.000,00 bis 2.450,00 Euro bei der „Personalbetreuung“ beantragt und begründet werden kann. Die Auszahlung des Darlehens setzt nach § 3 BV Kleindarlehen den Abschluss eines Darlehensvertrags voraus. Gemäß ihrem § 4 kann die BV Kleindarlehen mit einer Frist von drei Monaten zum Ablauf eines Kalenderjahres, frühestens zum Ablauf des 31. Dezember 2012 gekündigt werden.

3

Die Betriebsorganisation der E AG wurde im Jahr 2009 aufgelöst. Die Abteilung Absatzportfoliomanagement, in der der Kläger tätig war, wurde mit Wirkung zum 1. September 2009 von der E AG abgespalten und - zusammen mit den Vertriebsabteilungen zweier weiterer Konzernunternehmen - auf die V AG übertragen. Die V AG führte die Vertriebsgeschäfte sowie das Absatzportfoliomanagement mit den Mitarbeitern der drei Unternehmen in einem neu gegründeten Betrieb fort. Das Arbeitsverhältnis des Klägers ging infolge Betriebsübergangs auf die V AG über. Diese gewährte dem Kläger im Februar 2012 sowie im Januar 2014 auf Grundlage der BV Kleindarlehen antragsgemäß Darlehen.

4

Mit Schreiben vom 12. Mai 2015 kündigte die V AG sowohl gegenüber dem Betriebsrat als auch gegenüber dem bei ihr errichteten Gesamtbetriebsrat die BV Kleindarlehen zum 31. Dezember 2015 und wies darauf hin, dass sie nach diesem Zeitpunkt eingehende Anträge auf Gewährung von Darlehen ablehne.

5

Das Arbeitsverhältnis des Klägers ging im April 2016 aufgrund eines Betriebsübergangs auf die - damals noch anders firmierende - Beklagte über. Diese lehnte Anfang Juni 2016 einen Antrag des Klägers auf Gewährung eines weiteren Darlehens iHv. 2.450,00 Euro ab.

6

Der Kläger hat geltend gemacht, er habe auf der Grundlage der BV Kleindarlehen gegen die Beklagte einen unmittelbaren Anspruch auf Auszahlung des beantragten Darlehens, zumindest aber habe sie sein Angebot auf Abschluss eines entsprechenden Darlehensvertrags anzunehmen. Die infolge des nicht identitätswahrenden Betriebsübergangs auf die V AG nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in sein Arbeitsverhältnis transformierten Normen der BV Kleindarlehen seien infolge der Kündigung nicht entfallen. Das zum schuldrechtlichen Teil der BV Kleindarlehen gehörende Kündigungsrecht werde nicht transformiert. Jedenfalls könne eine Beendigung rechtswirksam nur einheitlich gegenüber den Arbeitnehmern erklärt werden.

7

Der Kläger hat zuletzt sinngemäß beantragt,

1.

die Beklagte zu verurteilen, an ihn ein Kleindarlehen iHv. 2.450,00 Euro gemäß § 2 der Betriebsvereinbarung über die Gewährung von Kleindarlehen zwischen der E AG und dem Betriebsrat der E AG vom 26. Juni 2007 zu zahlen;

hilfsweise

die Beklagte zu verurteilen, seinem Vertragsangebot auf Abschluss eines Darlehensvertrags gemäß § 3 der Betriebsvereinbarung über die Gewährung von Kleindarlehen zwischen der E AG und dem Betriebsrat der E AG vom 26. Juni 2007 zuzustimmen mit dem Inhalt nach § 2 dieser Betriebsvereinbarung, dass ihm ein zweckungebundenes Darlehen iHv. 2.450,00 Euro gewährt wird, welches nicht zu verzinsen und in monatlichen Raten zu 100,00 Euro mit einer Schlussrate iHv. 50,00 Euro beginnend mit dem Monat nach Auszahlung des Darlehens zurückzuzahlen ist;

2.

festzustellen, dass die Betriebsvereinbarung über die Gewährung von Kleindarlehen zwischen der E AG und dem Betriebsrat der E AG vom 26. Juni 2007 auf das Arbeitsverhältnis der Parteien Anwendung findet.

8

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

9

Das Arbeitsgericht hat die - dort nur den Feststellungsantrag umfassende - Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Auf dessen Nichtzulassungsbeschwerde hat der Senat diese Entscheidung durch Beschluss vom 19. Dezember 2017 (- 1 AZN 668/17 -) aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Die dort geänderten Klageanträge hatten keinen Erfolg. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger diese weiter.

Entscheidungsgründe:

10

Die Revision des Klägers ist erfolglos. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht angenommen, dass das in der Hauptsache mit dem Antrag zu 1. angebrachte Begehren des Klägers sowie seine Zwischenfeststellungsklage unbegründet sind. Der Hilfsantrag fällt dem Senat nicht zur Entscheidung an.

11

I. Der Hauptantrag zu 1. ist unbegründet. Die infolge des Betriebsübergangs auf die V AG zum 1. September 2009 in das Arbeitsverhältnis des Klägers transformierten (Inhalts-)Normen der BV Kleindarlehen fanden seit dem 1. Januar 2016 auf dieses keine Anwendung mehr. Daher sind sie auch in dem durch den Betriebsübergang im April 2016 begründeten Arbeitsverhältnis der Parteien nicht anwendbar.

12

1. Das Arbeitsverhältnis des Klägers mit der E AG ist infolge eines Betriebs(teil)übergangs iSv. § 613a Abs. 1 BGB zum 1. September 2009 auf die V AG übergegangen.

13

Die Abteilung Absatzportfoliomanagement, in der der Kläger tätig war, wurde mit Wirkung zum 1. September 2009 nach § 123 Abs. 2 Nr. 1 UmwG von der E AG abgespalten und auf die V AG übertragen. Diese hat die dort erledigten Aufgaben mit den bisherigen Mitarbeitern weiter wahrgenommen. Damit wurde eine bestehende wirtschaftliche Einheit (zum Begriff vgl. etwa EuGH 6. März 2014 - C-458/12 - [Amatori ua.] Rn. 31 mwN; BAG 19. März 2015 - 8 AZR 119/14 - Rn. 17 mwN) auf die V AG übertragen und von dieser fortgeführt. Unschädlich ist, dass die übergegangene wirtschaftliche Einheit ihre Selbständigkeit als eigene Abteilung nicht bewahrt hat. Für einen Betriebsübergang iSv. § 613a Abs. 1 BGB reicht es aus, wenn - wie vorliegend - die funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Faktoren beibehalten und es dem Erwerber derart ermöglicht wird, diese zu nutzen, um derselben oder einer gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen (vgl. EuGH 12. Februar 2009 - C-466/07 - [Klarenberg] Rn. 47 ff.; BAG 12. Juni 2019 - 1 AZR 154/17 - Rn. 40).

14

2. Da der Betriebsteilübergang nicht identitätswahrend war, sind die bei der E AG für den Kläger nach § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG unmittelbar und zwingend geltenden Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen zum 1. September 2009 nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB in sein Arbeitsverhältnis mit der V AG transformiert worden. Danach werden diejenigen Rechte und Pflichten, die durch Rechtsnormen einer Betriebsvereinbarung geregelt sind, Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen dem neuen Inhaber und dem Arbeitnehmer.

15

3. Allerdings ist die Geltung der transformierten Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen im Arbeitsverhältnis des Klägers mit der V AG infolge der von dieser erklärten Kündigung vom 12. Mai 2015 zum 31. Dezember 2015 ersatzlos entfallen. Die V AG war berechtigt, die transformierten Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen durch einseitige Erklärung gegenüber dem im Betrieb gebildeten Betriebsrat zu kündigen.

16

a) Zwar beschränkt sich die von § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB angeordnete Transformation nur auf die in einer Betriebsvereinbarung geregelten „Rechte und Pflichten“ der Arbeitsvertragsparteien. Daher gehören zu den nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB übergehenden Arbeitsbedingungen nur solche Rechte und Pflichten aus Betriebsvereinbarungen, die - entsprechend tariflichen Inhaltsnormen iSd. § 1 Abs. 1 TVG - den Inhalt des Arbeitsverhältnisses gestalten (vgl. für Tarifverträge BAG 16. Mai 2012 - 4 AZR 320/10 - Rn. 21). Allerdings führt die Transformation dieser Inhaltsnormen nicht dazu, dass diese nunmehr Bestandteil der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen zwischen dem vom Betriebsübergang erfassten Arbeitnehmer und

dem Betriebserwerber werden. Vielmehr bleibt der kollektivrechtliche Charakter der transformierten Normen erhalten. Die als „Inhalt des Arbeitsverhältnisses“ fortwirkenden Inhaltsnormen der Betriebsvereinbarung werden, da sie kollektiven Ursprungs sind, mit dem - jeder kollektivrechtlichen Norm innewohnenden - Vorbehalt ihrer nachfolgenden Abänderbarkeit mit kollektivrechtlichen Mitteln transformiert. Dies zeigt § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB. Danach sind die transformierten Bestimmungen vor einer Ablösung im Erwerberbetrieb nicht in weiterem Umfang geschützt als bei einer kollektivrechtlichen Weitergeltung. Solche Inhaltsnormen sind daher einer Neuregelung durch eine ablösende Betriebsvereinbarung zugänglich, die nach dem Betriebsübergang abgeschlossen wird (vgl. etwa BAG 28. Juni 2005 - 1 AZR 213/04 - Rn. 22 mwN).

17

b) Mit der Regelung des § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB hat der Gesetzgeber dem Interesse des Erwerbers an betriebseinheitlichen Arbeitsbedingungen gegenüber den Interessen der Arbeitnehmer an der Beibehaltung der bisherigen Kollektivverträge den Vorrang eingeräumt (vgl. BAG 14. August 2001 - 1 AZR 619/00 - zu A II 1 a der Gründe, BAGE 98, 323). Der Betriebserwerber soll die Möglichkeit haben, die transformierten Normen mit dem ihm auch bei einem identitätswahrenden Betriebsübergang zur Verfügung stehenden kollektivrechtlichen Gestaltungsmittel der ablösenden Betriebsvereinbarung abzuändern. Kommt keine Einigung mit dem im Betrieb neu gebildeten oder bereits bestehenden Betriebsrat zustande, kann er - um sein Veränderungsinteresse durchzusetzen - in den Angelegenheiten der erzwingbaren Mitbestimmung die Einigungsstelle nach § 87 Abs. 2 BetrVG anrufen, deren Spruch die Einigung der Betriebsparteien ersetzt und damit die Ablösung nach § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB bewirkt.

18

c) Dieser im Interesse des Betriebserwerbers in § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB angelegte kollektivrechtliche Ablösungsmechanismus kann nicht greifen, wenn es sich bei den transformierten Normen um solche einer nur teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung handelt, deren finanzielle Leistungen der Erwerber vollständig und ersatzlos einstellen will. Bei einer Betriebsvereinbarung über finanzielle Leistungen kann der Arbeitgeber den Dotierungsrahmen mitbestimmungsfrei vorgeben, bedarf aber zu deren näheren Ausgestaltung nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG der Mitbestimmung des Betriebsrats. Will der Erwerber die Gewährung der freiwilligen Leistungen vollständig beenden, könnte eine Ablösung nach dem Wortlaut des § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB nur herbeigeführt werden, wenn der bei ihm gebildete Betriebsrat mit dem Abschluss einer die transformierenden Bestimmungen aufhebenden Betriebsvereinbarung einverstanden wäre; eine (einseitige) Anrufung der Einigungsstelle scheidet mangels erzwingbaren Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats aus. Denn bei einer vollständigen Einstellung der Leistungen verbleiben keine Mittel, bei deren Verteilung der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG mitzubestimmen hätte (vgl. etwa BAG 5. Oktober 2010 - 1 ABR 20/09 - Rn. 20, BAGE 135, 382). In einem solchen Fall berechtigt deshalb der den transformierten Inhaltsnormen der teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung innewohnende Vorbehalt ihrer Abänderbarkeit den Betriebserwerber, diese gegenüber dem Betriebsrat zu kündigen (für eine Kündigungsbefugnis transformierter Bestimmungen auch: Bauer/v. Medem DB 2010, 2560, 2563; Gaul FS Bauer 2010 S. 339, 345). Andernfalls wären die transformierten Inhaltsnormen einer nur teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung weitergehend geschützt als die einer erzwingbaren.

19

aa) Eine solche Rechtslage widerspräche dem Sinn und Zweck von § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB. Die Vorschrift soll bei einem Betriebsübergang lediglich den Bestand der kollektivrechtlichen Regelungen schützen (vgl. BT-Drs. 8/3317 S. 11) und verhindern, dass sich die vor dem Betriebsübergang bestehende kollektivrechtliche

Rechtsposition der Arbeitnehmer durch den Betriebsübergang verschlechtert. Deren Besserstellung gegenüber der zuvor geltenden normativen Rechtslage ist mit der Zielrichtung der Norm aber unvereinbar (vgl. schon BAG 18. November 2003 - 1 AZR 604/02 - zu I 2 b der Gründe, BAGE 108, 299).

20

bb) Die Annahme, dem Betriebserwerber stehe ein Recht zur Kündigung der transformierten Normen einer teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung zu, entspricht dem verlautbarten Willen des Gesetzgebers. Ausweislich der Gesetzesbegründung hat dieser von der Möglichkeit des Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 77/187/EWG Gebrauch gemacht, damit der neue Inhaber ggf. die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer des übernommenen Betriebs an die in seinem Betrieb üblichen anpassen kann (vgl. BT-Drs. 8/3317 S. 11). Dies lässt erkennen, dass § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB die Vorstellung zugrunde liegt, dem neuen Arbeitgeber müsse es möglich sein, auf den Fortbestand der transformierten Regelungen Einfluss zu nehmen.

21

cc) Auch unionsrechtlich ist ein weitergehender Schutz nicht geboten. Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG sieht ausdrücklich vor, dass der Erwerber die nach dem Übergang in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen ua. lediglich bis zu deren Kündigung in dem gleichen Maße aufrechterhalten muss, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren. Damit sollen die sich aus den Kollektivverträgen ergebenden Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer nicht weitergehender geschützt werden, als sie es ohne Betriebsübergang wären. Dies zeigt die Formulierung „in dem gleichen Maße“ mit der erforderlichen Eindeutigkeit („acte clair“, vgl. EuGH 6. Oktober 1982 - 283/81 - [C.I.L.F.I.T.]). Soweit in Unterabs. 2 dieser Regelung die Mitgliedstaaten den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen dürfen, wobei er nicht weniger als ein Jahr betragen darf, folgt daraus nichts anderes. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat ausdrücklich entschieden, die Regelung in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie 2001/23/EG dürfe Unterabs. 1 dieser Vorschrift nicht seine Bedeutung nehmen. Kollektivrechtlich festgelegte Arbeitsbedingungen, die für die betreffenden Arbeitnehmer vor dem Übergang galten, können danach sogar unmittelbar ab dem Zeitpunkt des Übergangs nicht mehr gelten, sofern einer der in Unterabs. 1 dieser Vorschrift genannten Fälle - namentlich die Kündigung dieses Kollektivvertrags - eintritt (vgl. EuGH 6. September 2011 - C-108/10 - [Scattolon] Rn. 73; 27. November 2008 - C-396/07 - [Juuri] Rn. 34; 9. März 2006 - C-499/04 - [Werhof] Rn. 30).

22

d) Aufgrund des kollektivrechtlichen Charakters der transformierten Inhaltsnormen ist die Kündigung des Betriebserwerbers gegenüber dem in seinem Betrieb gebildeten Betriebsrat zu erklären. Die Wertungen des § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB lassen erkennen, dass dieser von Gesetzes wegen der zuständige kollektivrechtliche Adressat der einem Betriebserwerber zustehenden Ablösemöglichkeit ist. Damit ist er auch der zuständige Empfänger einer vom Erwerber erklärten Kündigung transformierter Normen einer teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung. Dies verkennt der Kläger. Dass der für den Erwerberbetrieb zuständige Betriebsrat diese Betriebsvereinbarung nicht selbst abgeschlossen hat, ist unerheblich. Auch Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 2001/23/EG gebietet entgegen der Ansicht der Revision kein anderes Ergebnis. Zur Frage, wem gegenüber der Kollektivvertrag nach dem Betriebsübergang zu kündigen ist, enthält das Unionsrecht zweifelsohne keine Vorgaben.

23

e) Die zum Zwecke der vollständigen Leistungseinstellung erklärte Kündigung der nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB transformierten Inhaltsnormen einer teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung hat zur Folge, dass mit Ablauf der Kündigungsfrist deren Fortwirkung im Arbeitsverhältnis endet. Da der

Betriebserwerber die Gewährung der finanziellen Leistungen vollständig beenden will, tritt keine Nachwirkung nach Maßgabe von § 77 Abs. 6 BetrVG ein.

24

f) Danach hat die V AG die nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB im Arbeitsverhältnis des Klägers anwendbaren Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen wirksam zum 31. Dezember 2015 gegenüber dem Betriebsrat gekündigt. Die BV Kleindarlehen sah eine freiwillige finanzielle Leistung des Arbeitgebers in Form eines zinslosen Kleindarlehens vor. Die V AG wollte die Gewährung dieser Leistungen vollständig einstellen. Dies zeigt das Kündigungsschreiben vom 12. Mai 2015. Der Hinweis, nach dem 31. Dezember 2015 eingehende Anträge auf Gewährung von Darlehen würden abgelehnt, lässt mit der gebotenen Eindeutigkeit erkennen, dass die V AG für den bisherigen Leistungszweck zukünftig keine Mittel mehr zur Verfügung stellen wollte (zu diesem Erfordernis vgl. BAG 5. Oktober 2010 - 1 ABR 20/09 - Rn. 26, BAGE 135, 382). Damit konnte keine Nachwirkung der transformierten Inhaltsnormen eintreten.

25

II. Über den Hilfsantrag des Klägers hatte der Senat nicht zu entscheiden. Dieser stand ersichtlich unter der Bedingung, dass sein Hauptantrag deshalb abgewiesen wird, weil die Auszahlung des begehrten Darlehens nach den Bestimmungen der BV Kleindarlehen zunächst den Abschluss eines Darlehensvertrags voraussetzt. Diese Bedingung ist nicht eingetreten.

26

III. Die mit dem Klageantrag zu 2. verfolgte Zwischenfeststellungsklage bleibt ebenfalls erfolglos. Zwar ist der Antrag zulässig. Wie das Vorbringen des Klägers zeigt, will er damit feststellen lassen, dass die in sein Arbeitsverhältnis transformierten Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen auch weiterhin im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten anwendbar sind. Damit ist der Klageantrag auf das Bestehen eines Rechtsverhältnisses iSv. § 256 Abs. 1 ZPO gerichtet; auch besteht die nach § 256 Abs. 2 ZPO erforderliche Voreingrifflichkeit, die die - ansonsten notwendige - Voraussetzung eines Feststellungsinteresses ersetzt (vgl. dazu etwa BAG 21. März 2018 - 5 AZR 2/17 - Rn. 24 mwN). Allerdings ist der Klageantrag unbegründet, da die Inhaltsnormen der BV Kleindarlehen aufgrund der Kündigung mit Ablauf des 31. Dezember 2015 ersatzlos entfallen und deswegen auch nicht mehr im Rahmen des nach § 613a Abs. 1 BGB auf die Beklagte übergegangenen Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger anwendbar sind.