

Bundesarbeitsgericht
Achter Senat

Urteil vom 15. Dezember 2016
- 8 AZR 613/15 -
ECLI:DE:BAG:2016:151216.U.8AZR613.15.0

I. Arbeitsgericht Stendal

Urteil vom 18. März 2014
- 3 Ca 644/13 -

II. Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt

Urteil vom 1. September 2015
- 6 Sa 222/14 -

Entscheidungsstichworte:

Betriebsübergang - Unterrichtung - Sozialplanprivilegierung nach § 112a
Abs. 2 Satz 1 BetrVG - Widerspruchsrecht - Widerspruchsfrist

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 8 AZR 612/15 -

BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 613/15

6 Sa 222/14

Landesarbeitsgericht
Sachsen-Anhalt

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. Dezember 2016

URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. Dezember 2016 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Vogelsang sowie die ehrenamtlichen Richter von Schuckmann und Reiners für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Sachsen-Anhalt vom 1. September 2015 - 6 Sa 222/14 - aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Stendal vom 18. März 2014 - 3 Ca 644/13 - wird zurückgewiesen.

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

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen über den 31. Dezember 2007 hinaus ein Arbeitsverhältnis besteht. 1

Der Kläger, der langjährig bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängern beschäftigt war, schloss am 6. April 2005 mit der - als „neuer Arbeitgeber“ bezeichneten - V GmbH und Co. KG (im Folgenden V) und der - als „bisheriger Arbeitgeber, im Folgenden vertreten durch die V“ bezeichneten - Beklagten einen „Dreiseitigen Vertrag zur Überleitung des mit der D AG bestehenden Arbeitsverhältnisses auf ein Geschäftsmodell“ (im Folgenden Dreiseitiger Vertrag). Der Dreiseitige Vertrag regelt unter „A. Vereinbarung des neuen Arbeitgebers und des Arbeitnehmers über die Begründung eines neuen Arbeitsverhältnisses“ die Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit der V ab dem 1. Mai 2005 und unter „B. Vereinbarung des bisherigen Arbeitgebers, vertreten durch die V, und des Arbeitnehmers zur Auflösung des bisherigen Arbeitsverhältnisses“ die einvernehmliche Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten mit Ablauf des 30. April 2005. In § 14 des Dreiseitigen Vertrages heißt es: 2

„§ 14 Rückkehrrecht

1. Gem. Protokollnotiz zu § 3 Absatz 1 der Anlage 8 des TV Ratio der Deutschen Telekom AG erfolgt für den Fall der Insolvenz des Geschäftsmodells mit Auswirkung auf den Arbeitsplatz des Arbeitnehmers die Wiederbegründung des Arbeitsverhältnisses zum bisherigen Arbeitgeber zu den zum Zeitpunkt der Begründung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses bei dem Geschäftsmodell seinerzeit geltenden individuellen Entgeltbedingungen (Eingruppierung, Gruppenstufen und ggf. Umstellungszulagen); längstens jedoch bis zum 31.12.2008.

2. Darüber hinaus besteht kein weiteres Rückkehrrecht zum bisherigen Arbeitgeber.“

Der Dreiseitige Vertrag wurde vom Kläger und für die V von Herrn N 3
sowie Frau S mit dem Zusatz „zugleich handelnd namens und mit Vollmacht für
die D AG“ unterzeichnet. Herr N war der von der Beklagten für den Abschluss
von Aufhebungsverträgen bevollmächtigte Geschäftsführer Personal der Kom-
plementär GmbH der V, der zugleich ermächtigt war, für die erforderliche zweite
Unterschrift auf dem Dreiseitigen Vertrag Mitarbeiter der V zu bevollmächtigen.
Frau Spitzer war zum damaligen Zeitpunkt die Leiterin Personalmanagement
der V.

Bei der V handelte es sich um ein von der Beklagten errichtetes sog. 4
„Geschäftsmodell“, das dazu diente, den zum damaligen Zeitpunkt anstehen-
den Personalabbau im D Konzern im Umfang von 32.000 Arbeitsplätzen sozial-
vertraglich zu gestalten. Ziel war es, die Arbeitsplätze der in das Geschäfts-
modell übergeleiteten Mitarbeiter durch Übertragung des Betriebes auf einen am
Markt tätigen Investor dauerhaft zu sichern.

Zum 1. Januar 2008 ging der Betrieb der V im Wege des Betriebsüber- 5
gangs nach § 613a BGB auf die N S N S GmbH & Co. KG (im Folgenden
NSNS), eine 100%-ige Tochtergesellschaft der N S N GmbH & Co. KG (im Fol-
genden NSN) über. Ausweislich des Handelsregisterauszugs des Amtsgerichts
M war die NSNS durch Umfirmierung aus der CM GmbH & Co. KG hervorge-
gangen. Die Firmenänderung war am 18. Oktober 2007 in das Handelsregister
eingetragen worden. Die NSNS firmierte ihrerseits zu einem späteren Zeitpunkt

um in N S S GmbH & Co. KG. Diese Umfirmierung wurde am 10. Februar 2009 in das Handelsregister eingetragen.

Die V und die NSNS hatten den Kläger mit Schreiben vom 16. November 2007 über den beabsichtigten Betriebsübergang unterrichtet. Dieses Schreiben enthält weder einen Hinweis auf eine etwaige Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG noch Angaben zu den Modalitäten des am 21. Oktober 2007 zwischen der V und der Beklagten auf der einen Seite und der NSNS, der NSN und der N S F B.V. auf der anderen Seite geschlossenen Unternehmenskaufvertrages. Dieser Vertrag enthält ua. die Verpflichtung der V, an die NSNS eine Restrukturierungs- und Verlustausgleichszahlung iHv. 280 Mio. Euro über fünf Jahre sowie Lohnausgleichszahlungen für Arbeitnehmer und beurlaubte Beamte zu leisten und die Verpflichtung der Beklagten, der NSNS für einen Zeitraum von fünf Jahren Serviceleistungen, die zu einem garantierten Mindestumsatz pro Jahr führen, direkt oder indirekt über verbundene Unternehmen zu übertragen. Bestandteil des Unternehmensvertrages ist ferner eine bis zum 31. Januar 2009 befristete harte Patronatserklärung der NSN zugunsten der NSNS sowie die Vereinbarung eines bis zum 31. Dezember 2008 befristeten Ausschlusses betriebsbedingter Kündigungen sowie eines ebenso befristeten Ausschlusses einer (dauerhaften oder vorübergehenden vollumfänglichen oder teilweisen) Betriebsschließung des übertragenen Geschäftsbetriebes.

6

Nach dem Betriebsübergang stellte die zwischenzeitlich in eine GmbH umgewandelte V ihr operatives Geschäft vollständig ein. Sie wurde aufgrund Verschmelzungsvertrages vom 27. August 2012 auf die Beklagte verschmolzen und am 10. September 2012 im Handelsregister gelöscht.

7

Der Kläger, der dem Betriebsübergang zunächst nicht widersprochen hatte, war seit dem 1. Januar 2008 bei der NSNS tätig. Diese entschloss sich im Frühjahr 2013, den Geschäftsbetrieb zum 31. Dezember 2013 einzustellen. Nachdem die Mitarbeiter hierüber informiert worden waren, widersprach der Kläger gegenüber der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der V mit Schreiben vom 15. März 2013 dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf

8

die NSNS. Mit Schreiben vom 1. Mai 2013 erneuerte er diesen Widerspruch. Mit weiterem Schreiben vom 17. Mai 2013 machte er gegenüber der Beklagten ein Rückkehrrecht gemäß § 14 des Dreiseitigen Vertrages vom 6. April 2005 geltend.

Im Mai 2013 kündigte die NSNS das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger betriebsbedingt zum 31. Dezember 2013. Der Kläger erhob hiergegen Kündigungsschutzklage und schloss mit der NSNS im September 2013 einen Vergleich, mit dem das Arbeitsverhältnis mit dieser mit Ablauf des 31. Dezember 2013 gegen Zahlung einer Abfindung beendet wurde. In dem Vergleich heißt es weiter, dass damit kein Verzicht auf Rechte gegenüber der Beklagten verbunden und die Abfindung zurückzuzahlen sei, wenn festgestellt werde, dass ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten besteht. Mit Schreiben vom 4. März 2014 erklärte der Kläger den Widerruf des Dreiseitigen Vertrages.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, zwischen den Parteien bestehe nach wie vor ein Arbeitsverhältnis zu den bis zum Abschluss des Dreiseitigen Vertrages geltenden Bedingungen. Dieser Vertrag sei unwirksam, da die Unterschrift der Beklagten fehle. Die Unterschriften von Herrn N und Frau S deckten nicht die auf den Abschluss eines Aufhebungsvertrages gerichtete Willenserklärung der Beklagten in formwirksamer Weise ab. Jedenfalls sei der Vertrag insoweit intransparent und verstoße daher gegen § 307 Abs. 1 BGB. Darüber hinaus scheitere die Rechtswirksamkeit des Aufhebungsvertrages an § 181 BGB, da die Vertreter der V sich in einem Interessenkonflikt befunden hätten.

Zudem habe er nach Maßgabe von § 14 des Dreiseitigen Vertrages vom 6. April 2005 nach wie vor ein Rückkehrrecht. Der dort verwendete Begriff „Insolvenz“ sei nicht im rechtlichen Sinn zu verstehen, sondern erfasse alle Tatbestände, bei denen der Geschäftsbetrieb nicht aufrechterhalten bleibe und das Arbeitsverhältnis nicht mehr mit der V fortbestehe. Ein solcher Umstand sei mit der Einstellung des operativen Geschäfts Anfang des Jahres 2008 eingetreten.

Zwischen ihm und der Beklagten bestehe aber jedenfalls ein Arbeitsverhältnis zu den mit der V am 6. April 2005 vereinbarten Bedingungen, weil er

dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS wirksam widersprochen habe. Die Unterrichtung vom 16. November 2007 sei nicht ordnungsgemäß und habe deshalb die Frist des § 613a Abs. 6 BGB nicht in Lauf setzen können. Die NSNS habe zum damaligen Zeitpunkt noch nicht existiert. Im Unterrichtungsschreiben fehle zudem der Hinweis auf die Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG. Auch die Angaben zur wirtschaftlichen Situation der NSNS seien unvollständig. Die Modalitäten des Unternehmensvertrages, namentlich die Patronatserklärung und der „negative“ Kaufpreis seien nicht erwähnt. Nach dem Inhalt des Unternehmenskaufvertrages sei davon auszugehen, dass die wirtschaftliche Existenz der NSNS nur für maximal fünf Jahre gesichert gewesen sei.

Der Kläger hat zuletzt beantragt

13

festzustellen, dass zwischen den Parteien über den 31. Dezember 2007 hinaus ein Arbeitsverhältnis besteht.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat die Auffassung vertreten, das Arbeitsverhältnis der Parteien sei aufgrund des Dreiseitigen Vertrages vom 6. April 2005 wirksam aufgelöst worden. Aus den im Rubrum und in der Unterschriftenleiste des Vertrages verwendeten Formulierungen: „D AG, im Folgenden vertreten durch die V“ sowie „V GmbH & Co. KG, zugleich handelnd namens und mit Vollmacht für die D AG“ werde hinreichend deutlich, dass der Geschäftsführer und die Prokuristin der V zugleich als Vertreter der Beklagten gehandelt hätten. Aus § 181 BGB könne der Kläger nichts zu seinen Gunsten ableiten, da sie, die Beklagte, den Vertrag spätestens durch ihren mit Schriftsatz vom 27. September 2013 geleisteten Vortrag genehmigt habe. Der anschließende Widerruf des Klägers sei damit verspätet. Ein Rückkehrrecht nach § 14 des Dreiseitigen Vertrages stehe dem Kläger nicht zu, weil die V - unstreitig - nicht insolvent geworden sei.

14

Der Widerspruch des Klägers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS sei verspätet. Das Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 habe die einmonatige Frist nach § 613a Abs. 6 BGB in Lauf gesetzt. Die Unterrichtung sei ordnungsgemäß. Entgegen der Auffassung

15

des Klägers habe keine Verpflichtung bestanden, über den Inhalt des Unternehmenskaufvertrages im Einzelnen, insbesondere über die Patronatserklärung und Auftragssicherung detailliert zu informieren. Auch habe der Kläger nicht darüber unterrichtet werden müssen, dass für die NSNS (möglicherweise) das Sozialplanprivileg des § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG eingreife. Jedenfalls sei das Widerspruchsrecht des Klägers zum Zeitpunkt seiner Ausübung bereits verwirkt gewesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass zwischen den Parteien über den 31. Dezember 2007 hinaus ein Arbeitsverhältnis nach Maßgabe des am 6. April 2005 zwischen dem Kläger und der V GmbH & Co. KG geschlossenen Arbeitsvertrages besteht. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren nach Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

16

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision der Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht stattgegeben. Die Klage ist unbegründet. Zwischen dem Kläger und der Beklagten besteht bereits seit dem 1. Mai 2005 kein Arbeitsverhältnis mehr. Zwar hat das Landesarbeitsgericht zu Recht angenommen, dass das ursprünglich zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund des Dreiseitigen Vertrages mit Ablauf des 30. April 2005 beendet und ab dem 1. Mai 2005 mit der V ein neues Arbeitsverhältnis begründet wurde. Allerdings hält die Annahme des Landesarbeitsgerichts, zwischen dem Kläger und der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der auf sie verschmolzenen V bestehe über den 31. Dezember 2007 hinaus ein Arbeitsverhältnis zu den Bedingungen des am 6. April 2005 mit der V geschlossenen Arbeitsvertrages, weil der Kläger dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS gemäß § 613a Abs. 6 BGB wirksam widersprochen

17

habe, einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass das ursprünglich zwischen dem Kläger und der Beklagten bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund des Dreiseitigen Vertrages mit Ablauf des 30. April 2005 beendet und dass ab dem 1. Mai 2005 mit der V ein neues Arbeitsverhältnis begründet wurde. 18

1. Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers ist die im Dreiseitigen Vertrag enthaltene Vereinbarung, mit der das Arbeitsverhältnis zwischen der Beklagten und dem Kläger mit Ablauf des 30. April 2005 aufgelöst wurde, nicht wegen Nichteinhaltung des Schriftformerfordernisses nach § 623 iVm. § 126 BGB gemäß § 125 Satz 1 BGB nichtig. 19

a) Nach § 623 BGB bedarf die Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch Kündigung oder - wie hier - durch Auflösungsvertrag zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Ist - wie hier - durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, muss die Urkunde nach § 126 Abs. 1 BGB von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet sein. Zudem muss, wenn ein Vertrag für eine Vertragspartei von einem Vertreter iSv. § 164 Abs. 1 BGB unterzeichnet wird, das Vertretungsverhältnis in der Vertragsurkunde deutlich zum Ausdruck gebracht werden, wobei dies insbesondere durch einen entsprechenden Zusatz bei der Unterschrift erfolgen kann. Für die Frage, ob jemand eine Erklärung in fremdem Namen abgibt, kommt es auf deren objektiven Erklärungswert an, also darauf, wie der Erklärungsempfänger die Erklärung nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen darf. Der rechtsgeschäftliche Vertretungswille muss in der Urkunde, wenn auch nur unvollkommen, Ausdruck gefunden haben (vgl. etwa BAG 9. September 2015 - 7 AZR 190/14 - Rn. 29; 24. Oktober 2013 - 2 AZR 1078/12 - Rn. 26; 28. November 2007 - 6 AZR 1108/06 - Rn. 18 ff., BAGE 125, 70; 13. Juli 2006 - 8 AZR 382/05 - Rn. 28; 21. April 2005 - 2 AZR 162/04 - zu II 1 und 2 der Gründe; BGH 7. Mai 2008 - XII ZR 69/06 - Rn. 25, 20

BGHZ 176, 301). Dabei kann eine Unterschrift Willenserklärungen mehrerer Personen abdecken, wenn nur das Vertretungsverhältnis deutlich gemacht wird (vgl. etwa BGH 22. Februar 1994 - LwZR 4/93 - zu II 3 der Gründe, BGHZ 125, 175). Ob die entsprechende Vertretungsmacht besteht, ist hingegen keine Frage der Schriftform, sondern des Vertragsschlusses (BAG 9. September 2015 - 7 AZR 190/14 - Rn. 30 mwN; BGH 7. Mai 2008 - XII ZR 69/06 - Rn. 29, aaO).

b) Danach ist die im Dreiseitigen Vertrag vom Kläger und der Beklagten getroffene Vereinbarung über die Aufhebung des zwischen ihnen bestehenden Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 30. April 2005 nicht nach § 125 Satz 1 BGB formnichtig. 21

aa) Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass Herr N und Frau S den Dreiseitigen Vertrag nicht nur für die V, sondern erkennbar zugleich als Vertreter der Beklagten unterschrieben haben. Die Beklagte wurde nicht nur bei der Angabe der Vertragsparteien als „bisheriger Arbeitgeber, im Folgenden vertreten durch die V“ bezeichnet, auch in der Überschrift zu „B.“ heißt es: „Vereinbarung des bisherigen Arbeitgebers, vertreten durch die V, und des Arbeitnehmers zur Auflösung des bisherigen Arbeitsverhältnisses“. Schließlich wurde der Dreiseitige Vertrag von Herrn N sowie Frau S mit dem ausdrücklichen Zusatz „zugleich handelnd namens und mit Vollmacht für die D AG“ unterzeichnet. 22

bb) Der Kläger kann hiergegen nicht mit Erfolg einwenden, der Zusatz „V GmbH & Co. KG, zugleich handelnd namens und mit Vollmacht für die D AG“ sei wegen Intransparenz nach § 307 Abs. 1 Satz 1 iVm. Satz 2 BGB unwirksam. 23

Dies folgt bereits daraus, dass die in den §§ 305 ff. BGB über Allgemeine Geschäftsbedingungen getroffenen Bestimmungen nach § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB nur auf „Vertrags“bedingungen Anwendung finden und damit grundsätzlich eine Erklärung des Verwenders voraussetzen, die den Vertragsinhalt regeln soll (BGH 8. März 2005 - XI ZR 154/04 - zu II 1 a der Gründe mwN, BGHZ 162, 294). Zwar können neben Regelungen des Vertragsinhalts in Ausnahmefällen auch einseitige rechtsgeschäftliche Erklärungen des Verwenders - so auch eine 24

Vollmachtserteilung - Vertragsbedingungen iSv. § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB sein (vgl. etwa BGH 23. September 2010 - III ZR 246/09 - Rn. 24, BGHZ 187, 86; 10. Februar 1999 - IV ZR 324/97 - zu II 3 a der Gründe; 9. April 1987 - III ZR 84/86 - zu I 1 a der Gründe). Eine Vertragsbedingung iSv. § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB liegt indes nicht vor, wenn die Erteilung einer Innenvollmacht lediglich kundgetan wird (BAG 14. April 2011 - 6 AZR 727/09 - Rn. 29, BAGE 137, 347) oder - wie hier - durch einen entsprechenden Zusatz in der Vertragsurkunde das Vertretungsverhältnis zum Ausdruck gebracht wird. Im Übrigen wurde durch den Zusatz „zugleich handelnd namens und mit Vollmacht für die D AG“ das Vertretungsverhältnis hinreichend klar und verständlich iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 iVm. Satz 2 BGB bezeichnet.

2. Entgegen der Ansicht des Klägers besaßen Herr N und Frau S auch die erforderliche Vertretungsmacht. Herr N war der von der Beklagten für den Abschluss von Aufhebungsverträgen bevollmächtigte Geschäftsführer Personal der Komplementär GmbH der V, der zugleich ermächtigt war, für die erforderliche zweite Unterschrift auf dem Vertrag Mitarbeiter der V zu bevollmächtigen. Frau S war zum damaligen Zeitpunkt die Leiterin Personalmanagement der V. Soweit der Kläger einen Verstoß gegen die Konzernzeichnungsregelung der Beklagten rügt, übersieht er nicht nur, dass diese - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat - die Vertretungsberechtigung nur im Innen-, und nicht im Außenverhältnis regelt. Die vom Kläger konkret angeführte Konzernzeichnungsregelung ist zudem erst am 1. Mai 2009 in Kraft getreten und galt damit bei Abschluss des Dreiseitigen Vertrages noch nicht. 25

3. Die Rechtswirksamkeit des Aufhebungsvertrages scheidet schließlich auch nicht an § 181 BGB. Nach dieser Bestimmung kann ein Vertreter, soweit nicht ein anderes ihm gestattet ist, im Namen des Vertretenen mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten ein Rechtsgeschäft nicht vornehmen, es sei denn, dass das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. Es kann vorliegend dahinstehen, ob der Dreiseitige Vertrag überhaupt vertragliche Beziehungen zwischen der Beklagten und der VTS regelt oder ob ein „In-sich-Geschäft“ iSv. § 181 BGB schon deshalb ausschei- 26

det, weil ausschließlich parallele Willenserklärungen der Beklagten einerseits und der VTS andererseits gegenüber dem Kläger vorliegen (vgl. hierzu BGH 23. Februar 1968 - VZR 188/64 - zu II a der Gründe, BGHZ 50, 8; Palandt/Ellenberger 75. Aufl. BGB § 181 Rn. 7). Ebenso offenbleiben kann, ob - wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat - in der Vollmachtserteilung der Beklagten eine konkludente Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB liegt. Der Abschluss eines „In-sich-Geschäfts“ iSv. § 181 BGB führt nicht zur Nichtigkeit, sondern entsprechend § 177 BGB nur zur schwebenden Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts. Die Beklagte hat den Dreiseitigen Vertrag spätestens durch ihren mit Schriftsatz vom 27. September 2013 geleisteten Vortrag, mit dem sie sich ausdrücklich auf diesen Vertrag stützt, genehmigt.

II. Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, zwischen dem Kläger und der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der auf sie verschmolzenen V bestehe über den 31. Dezember 2007 hinaus ein Arbeitsverhältnis zu den Bedingungen des am 6. April 2005 mit der V geschlossenen Arbeitsvertrages, weil der Kläger dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS gemäß § 613a Abs. 6 BGB wirksam widersprochen habe, hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung hingegen nicht stand. Der Kläger konnte am 15. März 2013 sowie am 1. Mai 2013 dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS nicht mehr wirksam widersprechen, da sein diesbezügliches Widerspruchsrecht zu diesem Zeitpunkt bereits erloschen war. 27

1. Es kann vorliegend dahinstehen, ob die Unterrichtung - wie der Kläger meint - deshalb fehlerhaft war, weil die V und die NSNS ihn nicht darauf hingewiesen hatten, dass es sich bei der NSNS um eine Neugründung handelte, die nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG nicht sozialplanpflichtig war, oder ob - wie die Beklagte meint - die Ausnahmeregelung des § 112a Abs. 2 Satz 2 BetrVG eingreift, oder ob die Unterrichtung - wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat - nicht ordnungsgemäß war, weil die V und die NSNS ihren Rechtsstandpunkt im Hinblick auf eine etwaige Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG nicht dargetan und nicht darauf hingewiesen hatten, dass insoweit eine rechtliche Unsicherheit bestand. Selbst 28

wenn die Unterrichtung wegen eines fehlenden Hinweises auf eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG nicht ordnungsgemäß sein sollte mit der Folge, dass die Widerspruchsfrist von einem Monat nach Zugang der Unterrichtung nach § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB nicht zu laufen begonnen hätte, wäre der am 15. März 2013 erklärte und am 1. Mai 2013 erneuerte Widerspruch insoweit zu spät erfolgt. Ein etwaiger, auf einem fehlenden Hinweis auf eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG beruhender Mangel der Unterrichtung wäre von Gesetzes wegen mit Ablauf von vier Jahren seit der Gründung der NSNS iSv. § 112a Abs. 2 Satz 3 BetrVG und damit mit Ablauf des 1. Januar 2012 geheilt gewesen. Dies hätte zur Folge gehabt, dass zu diesem Zeitpunkt entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat angelaufen wäre.

a) § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB bewirkt, dass im Fall eines Betriebsübergangs der neue Inhaber in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen eintritt; in diesem Fall findet kraft Gesetzes „automatisch“ ein Arbeitgeberwechsel statt (*vgl. ua. EuGH 24. Januar 2002 - C-51/00 - [Temco] Rn. 35, Slg. 2002, I-969; BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 16, BAGE 153, 296*). 29

aa) Den Arbeitnehmern wird aber nach § 613a Abs. 6 BGB ein Widerspruchsrecht gewährleistet. Das Widerspruchsrecht trägt den grundrechtlichen Wertungen des Art. 12 Abs. 1 GG Rechnung, der dem Arbeitnehmer die freie Wahl des Arbeitsplatzes und damit auch die freie Wahl des Vertragspartners garantiert. Der Arbeitnehmer soll nicht verpflichtet werden, für einen Arbeitgeber zu arbeiten, den er nicht frei gewählt hat (*BT-Drs. 14/7760 S. 20 unter Hinweis auf BAG 22. April 1993 - 2 AZR 50/92 -; vgl. auch EuGH 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91 und C-139/91 - [Katsikas ua.] Rn. 32, Slg. 1992, I-6577; BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 17, BAGE 153, 296; 24. April 2014 - 8 AZR 369/13 - Rn. 18, BAGE 148, 90*). 30

(1) Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG garantiert neben der freien Wahl des Berufs auch die freie Wahl des Arbeitsplatzes. Dazu zählt bei abhängig Beschäftigten 31

auch die Wahl des Vertragspartners. Ebenso wie die freie Berufswahl sich nicht in der Entscheidung zur Aufnahme eines Berufs erschöpft, sondern auch die Fortsetzung und Beendigung eines Berufs umfasst, bezieht sich die freie Arbeitsplatzwahl neben der Entscheidung für eine konkrete Beschäftigung auch auf den Willen des Einzelnen, diese beizubehalten oder aufzugeben (*st. Rspr.*, *vgl. etwa BVerfG 25. Januar 2011 - 1 BvR 1741/09 - Rn. 69 mwN, BVerfGE 128, 157; 15. Juli 1998 - 1 BvR 1554/89 ua. - zu C III 1 a der Gründe, BVerfGE 98, 365; 24. April 1991 - 1 BvR 1341/90 - zu C III 1 der Gründe, BVerfGE 84, 133*).

(2) Das Widerspruchsrecht ist ein Gestaltungsrecht, dessen Ausübung bewirkt, dass die Rechtsfolgen des § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB nicht eintreten (*st. Rspr.*, *vgl. etwa BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 19, BAGE 153, 296; 21. August 2014 - 8 AZR 619/13 - Rn. 28; 24. April 2014 - 8 AZR 369/13 - Rn. 21, BAGE 148, 90; 19. Februar 2009 - 8 AZR 176/08 - Rn. 22 mwN, BAGE 129, 343; vgl. auch EuGH 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91 und C-139/91 - [Katsikas ua.] Rn. 30 mwN, Slg. 1992, I-6577*). Wird das Widerspruchsrecht nach § 613a Abs. 6 BGB wirksam ausgeübt, hat dies zur Folge, dass der Arbeitnehmer den alten Vertragspartner behält, zugleich aber auch das Risiko einer betriebsbedingten Kündigung eingeht, wenn bei diesem wegen des Betriebsübergangs kein Bedarf an seiner Arbeit mehr besteht (*vgl. BT-Drs. 14/7760 S. 20; BVerfG 25. Januar 2011 - 1 BvR 1741/09 - Rn. 73, BVerfGE 128, 157*). Die Abwägung dieser Risiken ist nach § 613a Abs. 6 BGB der privatautonomen Entscheidung des Arbeitnehmers vorbehalten (*vgl. BVerfG 25. Januar 2011 - 1 BvR 1741/09 - Rn. 92, aaO*).

32

bb) Das Widerspruchsrecht nach § 613a Abs. 6 BGB steht nach der Konzeption von § 613a BGB in einem wechselseitigen Bezug zur Unterrichtungspflicht nach § 613a Abs. 5 BGB (*vgl. BT-Drs. 14/7760 S. 12*). Danach haben der bisherige Arbeitgeber oder der neue Inhaber die von einem Übergang betroffenen Arbeitnehmer vor dem Übergang in Textform über die in § 613a Abs. 5 Nr. 1 bis Nr. 4 BGB aufgeführten Umstände zu unterrichten. Die Unterrichtung ist teleologisch auf das Widerspruchsrecht ausgerichtet. Sie soll den Arbeit-

33

nehmer in die Lage versetzen, eine sachgerechte Entscheidung darüber zu treffen, ob er dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den neuen Betriebs(teil)inhaber widersprechen will. Nach § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB wird ihm allerdings für die wirksame Ausübung des Widerspruchsrechts eine Frist von einem Monat nach Zugang der Unterrichtung iSv. § 613a Abs. 5 BGB gesetzt (*BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 20, BAGE 153, 296*).

cc) Die Widerspruchsfrist nach § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB wird nur durch eine ordnungsgemäße Unterrichtung in Lauf gesetzt (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 27, BAGE 153, 296; 10. November 2011 - 8 AZR 430/10 - Rn. 23; 22. Januar 2009 - 8 AZR 808/07 - Rn. 23 mwN*). Dies folgt bereits aus dem Wortlaut des § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB, wonach der Arbeitnehmer dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses innerhalb eines Monats „nach Zugang der Unterrichtung nach Absatz 5“ widersprechen kann. Unter Berücksichtigung des wechselseitigen Bezugs von Unterrichtungspflicht und Widerspruchsrecht haben Veräußerer und/oder Erwerber den Arbeitnehmer so zu informieren, dass dieser sich über den Gegenstand des Betriebsübergangs und die Person des Übernehmers sowie über die in § 613a Abs. 5 BGB genannten Umstände „ein Bild machen“ kann. Er soll durch die Unterrichtung eine ausreichende Wissensgrundlage für die Ausübung oder Nichtausübung seines Widerspruchsrechts erhalten (*vgl. BT-Drs. 14/7760 S. 19*). Dem Arbeitnehmer soll auch die Möglichkeit eröffnet werden, sich weitergehend zu erkundigen und gegebenenfalls beraten zu lassen, um dann auf dieser Grundlage über einen Widerspruch gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses zu entscheiden (*vgl. etwa BAG 14. November 2013 - 8 AZR 824/12 - Rn. 18 und 19 mwN*).

34

b) Es kann vorliegend dahinstehen, ob die Unterrichtung deshalb nicht ordnungsgemäß war, weil die V und die NSNS den Kläger nicht über eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 BetrVG informiert hatten. Selbst wenn dies der Fall sein sollte mit der Folge, dass die Widerspruchsfrist von einem Monat nach Zugang der Unterrichtung nach § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB nicht zu laufen begonnen hätte, wäre der am 15. März 2013 erklärte und am 1. Mai 2013 erneuerte Widerspruch des Klägers im Hinblick auf

35

diesen Unterrichtsmangel zu spät erfolgt. Ein etwaiger, auf einem fehlenden Hinweis auf eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG beruhender Mangel der Unterrichtung wäre von Gesetzes wegen mit Ablauf von vier Jahren seit der Gründung der NSNS iSv. § 112a Abs. 2 Satz 3 BetrVG und damit spätestens mit Ablauf des 1. Januar 2012 geheilt gewesen. Dies hätte zur Folge gehabt, dass zu diesem Zeitpunkt entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat angelaufen wäre, die spätestens mit Ablauf des 1. Februar 2012 ihr Ende gefunden hätte.

aa) § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG bestimmt eine gesetzliche Ausnahme von der Sozialplanpflicht. Nach § 112a Abs. 2 Satz 1 findet § 112 Abs. 4 und Abs. 5 BetrVG keine Anwendung auf „Betriebe eines Unternehmens in den ersten vier Jahren nach seiner Gründung“. Die Sozialplanprivilegierung eines Erwerbers iSv. § 613a BGB ist eine mit dem Betriebsübergang verbundene veränderte rechtliche Situation, die nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB wegen der wirtschaftlichen Folgen für die betroffenen Arbeitnehmer im Unterrichtsschreiben mitgeteilt werden muss. Sie kann zu einer so gravierenden Gefährdung der wirtschaftlichen Absicherung der Arbeitnehmer bei dem neuen Betriebsinhaber führen, dass sie als ein wesentliches Kriterium für einen möglichen Widerspruch der Arbeitnehmer gegen den Übergang ihrer Arbeitsverhältnisse anzusehen ist (vgl. etwa BAG 26. März 2015 - 2 AZR 783/13 - Rn. 30; 14. November 2013 - 8 AZR 824/12 - Rn. 29 f.).

36

bb) Eine fehlende Information über die Sozialplanprivilegierung des neuen Betriebsinhabers nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG setzt zwar die Widerspruchsfrist nach § 613a Abs. 6 BGB, die mit dem Zugang der Unterrichtung beginnt, nicht in Lauf; sie begründet aber kein zeitlich unbegrenztes Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers. Vielmehr tritt mit dem Ablauf des Privilegierungszeitraums von vier Jahren seit der Gründung des neuen Betriebsinhabers eine rechtliche Zäsur ein mit der Folge, dass ab diesem Zeitpunkt entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat anläuft.

37

(1) Die Sozialplanprivilegierung von Neugründungen ist nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG von vornherein zeitlich befristet (vgl. BAG 27. Juni 2006 - 1 ABR 18/05 - Rn. 35 f., BAGE 118, 304). Nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG findet die Vorschrift des § 112 Abs. 4 und Abs. 5 BetrVG keine Anwendung auf „Betriebe eines Unternehmens in den ersten vier Jahren nach seiner Gründung“. Dem Gesetzgeber ging es mit dieser Bestimmung um die Schaffung zusätzlicher Beschäftigungsmöglichkeiten. Im Betrieb eines neu gegründeten Unternehmens sollen Betriebsänderungen durchgeführt werden können, ohne dass ein Sozialplan über die Einigungsstelle erzwungen werden kann. Hierdurch soll neu gegründeten Unternehmen die schwierige Anfangsphase des Aufbaus erleichtert werden. Die Bestimmung knüpft an die Neugründung des Unternehmens, nicht des Betriebes an (BAG 27. Juni 2006 - 1 ABR 18/05 - Rn. 19 mwN, aaO). Deshalb können sich bereits länger als vier Jahre bestehende Unternehmen, die neue Betriebe errichten, nicht auf § 112a Abs. 2 BetrVG berufen, wenn in diesen Betrieben eine Betriebsänderung durchgeführt wird (BT-Drs. 10/2102 S. 28). 38

(2) Mit Ablauf von vier Jahren seit der Neugründung des neuen Betriebsinhabers besteht kein wechselseitiger Bezug mehr zwischen der Verpflichtung, über eine Sozialplanprivilegierung des Erwerbers nach § 112a Abs. 2 BetrVG zu unterrichten und dem Widerspruchsrecht nach § 613a Abs. 6 BGB. Mit dem Ablauf des Privilegierungszeitraums von vier Jahren tritt vielmehr eine rechtliche Zäsur ein. Ab diesem Zeitpunkt kann die in § 112a Abs. 2 BetrVG vorgesehene Sozialplanprivilegierung nicht mehr eingreifen und die wirtschaftliche Absicherung der Arbeitnehmer bei dem Erwerber nicht mehr gefährden. Dies hat zur Folge, dass sie kein wesentliches Kriterium für einen möglichen Widerspruch des Arbeitnehmers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den neuen Betriebsinhaber mehr sein kann. Der Fehler in der Unterrichtung ist dann kraft Gesetzes geheilt mit der Folge, dass nunmehr im Hinblick auf diesen Unterrichtungsfehler entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat anläuft. 39

(3) Aus der Rechtsprechung des Senats zur Möglichkeit der Fehlerkorrektur und Vervollständigung der Unterrichtung durch den bisherigen Arbeitgeber oder neuen Inhaber folgt nichts Abweichendes. Insbesondere bedarf es nach Ablauf des Privilegierungszeitraums keiner erneuten Unterrichtung durch den bisherigen Arbeitgeber oder neuen Inhaber. 40

Zwar hat der Senat angenommen, eine nicht ordnungsgemäße, weil unvollständige Unterrichtung könne auch noch nach einem Betriebsübergang vervollständigt werden mit der Folge einer dann anlaufenden Widerspruchsfrist; allerdings müsse die gesetzlich vorgeschriebene Form gewahrt und die ergänzende Unterrichtung ausdrücklich als solche bezeichnet sein (*BAG 23. Juli 2009 - 8 AZR 538/08 - Rn. 21, BAGE 131, 258*). Anders als in den Fällen der Vervollständigung einer unvollständigen Unterrichtung geht es vorliegend jedoch nicht um eine Fehlerkorrektur. Es geht nicht darum, nachträglich über einen für die Ausübung des Widerspruchsrechts nach § 613a Abs. 5 BGB relevanten Umstand zu unterrichten, um so die Widerspruchsfrist des § 613a Abs. 6 BGB in Gang zu setzen. Vielmehr führt der infolge Zeitablaufs eingetretene Wegfall der Sozialplanprivilegierung nach § 112a Abs. 2 BetrVG dazu, dass sich die zunächst unvollständige Unterrichtung insoweit nunmehr kraft Gesetzes als vollständig erweist, was zur Folge hat, dass ab diesem Zeitpunkt entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat anläuft. 41

(4) Dem Erlöschen des Widerspruchsrechts mit Ablauf eines Monats nach dem Ende der Sozialplanprivilegierung nach § 112a Abs. 2 BetrVG steht auch nicht entgegen, dass das Gesetz für den Fall, dass der Arbeitnehmer nicht ordnungsgemäß iSv. § 613a Abs. 5 BGB unterrichtet wurde, keine zeitliche Höchstgrenze für die Ausübung des Widerspruchsrechts vorsieht. Hieraus kann zum einen nicht gefolgert werden, dass das Widerspruchsrecht schrankenlos gewährleistet wäre (*BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 36, BAGE 153, 296*). Zum anderen stellt sich der Ablauf eines Monats nach Wegfall der Sozialplanprivilegierung auch nicht als eine - für alle Unterrichtungsfehler geltende - von vornherein feststehende zeitliche Höchstgrenze dar. 42

(5) Auch die Richtlinie 2001/23/EG führt zu keiner anderen Beurteilung. In dieser Richtlinie ist zwar - wie auch zuvor in der Richtlinie 77/187/EWG - das Recht, dem mit dem Betriebsübergang verbundenen Übergang des Arbeitsverhältnisses zu widersprechen, nicht ausdrücklich geregelt, jedoch ist es in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union anerkannt (ua. *EuGH 24. Januar 2002 - C-51/00 - [Temco] Rn. 36 f., Slg. 2002, I-969; 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91 und C-139/91 - [Katsikas ua.] Rn. 30 ff. mwN, Slg. 1992, I-6577*). Der Inhalt jenes Rechts ist unionsrechtlich allerdings nicht ausgestaltet; die Rechtsfolgen eines Widerspruchs für das Arbeitsverhältnis richten sich vielmehr nach nationalem Recht (ua. *EuGH 7. März 1996 - C-171/94 und C-172/94 - [Merckx, Neuhuys] Rn. 35, Slg. 1996, I-1253; 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91 und C-139/91 - [Katsikas ua.] Rn. 35 und 37, aaO*). Für die Voraussetzungen des Widerspruchsrechts ergibt sich nichts anderes (ua. *BAG 19. November 2015 - 8 AZR 773/14 - Rn. 37, BAGE 153, 296; 18. Juni 2015 - 8 AZR 321/14 - Rn. 14; 16. Oktober 2014 - 8 AZR 670/13 - Rn. 14*). Zudem verpflichtet die Richtlinie die Mitgliedstaaten schon nicht, die Aufrechterhaltung des Arbeitsvertrages oder Arbeitsverhältnisses mit dem Veräußerer für den Fall vorzusehen, dass der Arbeitnehmer sich frei dafür entscheidet, den Arbeitsvertrag oder das Arbeitsverhältnis nicht mit dem Erwerber fortzusetzen (ua. *EuGH 7. März 1996 - C-171/94 und C-172/94 - [Merckx, Neuhuys] aaO; 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91 und C-139/91 - [Katsikas ua.] aaO*). § 613a Abs. 6 BGB gewährt den Arbeitnehmern insofern weitergehende Rechte.

43

cc) Die - im Fall einer nicht ordnungsgemäßen Unterrichtung über die Sozialplanprivilegierung des Erwerbers - geltende Widerspruchsfrist von einem Monat entsprechend § 613a Abs. 6 BGB beginnt mit Ablauf des Privilegierungszeitraums von vier Jahren seit der Gründung des neuen Betriebsinhabers. Gründung iSv. § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG ist gemäß § 112a Abs. 2 Satz 3 BetrVG der Zeitpunkt der Aufnahme der Erwerbstätigkeit, die nach § 138 AO dem Finanzamt mitzuteilen ist. Diese kann jedenfalls mit der Übernahme des Betriebes angenommen werden (vgl. *BAG 14. November 2013 - 8 AZR 824/12 - Rn. 27*). Das war vorliegend der 1. Januar 2008, so dass die Sozial-

44

planprivilegierung der NSNS längstens bis zum 1. Januar 2012 dauerte, § 187 Abs. 1, § 188 Abs. 2 BGB. Damit hätte der Kläger dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS wegen fehlender Information über die Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG längstens bis zum Ablauf des 1. Februar 2012 widersprechen können, § 187 Abs. 1, § 188 Abs. 2 BGB.

2. Ein zeitlich unbegrenztes Widerspruchsrecht, das der Kläger ggf. bis zur Grenze der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) hätte ausüben können, bestand auch nicht deshalb, weil die Unterrichtung über den Betriebsübergang von der V auf die NSNS aus anderen Gründen fehlerhaft gewesen wäre. 45

a) Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers haben die V und die NSNS in dem Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 hinreichende Klarheit über die Identität der Betriebserwerberin geschaffen. 46

Die Betriebserwerberin NSNS ist im Unterrichtungsschreiben mit vollständiger Firmenbezeichnung und vollständiger Anschrift „S-Str., M“ benannt. Der zum damaligen Zeitpunkt bereits zum Geschäftsführer der Komplementärin der NSNS, der N S N S M GmbH (im Folgenden NSNSM), bestellte W ist ebenfalls aufgenommen. Im Unterrichtungsschreiben ist zudem angegeben, unter welcher Adresse in M der Kläger einen Widerspruch gegenüber der NSNS erklären konnte. Damit war die NSNS ausreichend identifizierbar (vgl. etwa BAG 13. Juli 2006 - 8 AZR 305/05 - Rn. 22, BAGE 119, 91) und der Kläger in die Lage versetzt, Erkundigungen über den neuen Inhaber, insbesondere auch durch Einsichtnahme in das beim Amtsgericht M geführte zuständige Handelsregister einzuholen. Entgegen seiner Rechtsauffassung bedurfte es der Angabe der Handelsregisternummer zur Identifizierung der Betriebserwerberin nicht (BAG 13. Juli 2006 - 8 AZR 305/05 - Rn. 23, aaO). 47

Mit seiner Rüge, das Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 entspreche nicht den Anforderungen nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB, weil die als Käuferin angegebene NSNS zum damaligen Zeitpunkt noch nicht existiert habe, sondern erst später in das Handelsregister eingetragen worden sei, dringt der 48

Kläger nicht durch. Ausweislich des Handelsregistrauszugs des Amtsgerichts M war die NSNS durch Umfirmierung aus der CM GmbH & Co. KG hervorgegangen. Die Firmenänderung war bereits am 18. Oktober 2007, und damit vor der Unterrichtung mit Schreiben vom 16. November 2007 in das Handelsregister eingetragen worden. Soweit der Kläger stattdessen den 26. November 2007 als Eintragungsdatum benennt, bezieht sich dies erkennbar auf die Eintragung der Bestellung des Geschäftsführers der NSNSM W in das Handelsregister des Amtsgerichts M unter HRB. Dass die Eintragung seiner Bestellung erst nach der Unterrichtung durch Schreiben vom 16. November 2007 erfolgte, macht die Unterrichtung indes nicht fehlerhaft. Entscheidend ist der Umstand, dass Herr W zuvor zum Geschäftsführer bestellt worden war, worüber die Parteien nicht streiten.

b) Die V und die NSNS haben den Kläger in dem Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 auch hinreichend über den Grund für den Übergang iSv. § 613a Abs. 5 Nr. 2 BGB informiert. Insoweit bedurfte es nicht der Darstellung weiterer Einzelheiten des Unternehmenskaufvertrages vom 21. Oktober 2007. 49

Veräußerer und/oder Erwerber haben den Arbeitnehmer nach § 613a Abs. 5 Nr. 2 BGB zum einen über die maßgeblichen unternehmerischen Gründe für den Betriebsübergang zu informieren, wobei vor dem Hintergrund der teleologischen Ausrichtung der Unterrichtungspflicht auf das Widerspruchsrecht eine prägnante Zusammenfassung ausreicht. Zum anderen ist der Rechtsgrund für den Betriebsübergang wie Kaufvertrag, Pachtvertrag, Umwandlung etc. mitzuteilen (*BAG 23. Juli 2009 - 8 AZR 538/08 - Rn. 24 mwN, BAGE 131, 258*). Einzelne Bestandteile eines Kauf- oder Pachtvertrages gehören demnach nicht zum „Grund“ iSv. § 613a Abs. 5 Nr. 2 iVm. Abs. 6 BGB. 50

c) Das Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 ist - anders als der Kläger meint - auch nicht unvollständig iSv. § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB, weil die V und die NSNS den Kläger nicht über bestimmte nähere Einzelheiten des Unternehmenskaufvertrages vom 21. Oktober 2007, wie die Verpflichtung der V, an die NSNS eine Restrukturierungs- und Verlustausgleichszahlung iHv. 51

280 Mio. Euro über fünf Jahre sowie Lohnausgleichszahlungen für Arbeitnehmer und beurlaubte Beamte zu leisten, die Verpflichtung der Beklagten, der NSNS für einen Zeitraum von fünf Jahren Serviceleistungen, die zu einem garantierten Mindestumsatz pro Jahr führen, direkt oder indirekt über verbundene Unternehmen zu übertragen und über die bis zum 31. Januar 2009 befristete harte Patronatserklärung der NSN zugunsten der NSNS, unterrichtet haben. Zu einer solchen Unterrichtung waren die V und die NSNS nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 iVm. Abs. 6 BGB nicht verpflichtet.

aa) Nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 BGB hat der bisherige Arbeitgeber oder der neue Inhaber die von einem Übergang betroffenen Arbeitnehmer vor dem Übergang in Textform ua. über die wirtschaftlichen Folgen für die Arbeitnehmer zu unterrichten. 52

Hierzu gehören auch die ökonomischen Rahmenbedingungen des Betriebsübergangs, sofern diese zu einer so gravierenden Gefährdung der wirtschaftlichen Absicherung der Arbeitnehmer bei dem neuen Betriebsinhaber führen, dass sie als ein wesentliches Kriterium für einen möglichen Widerspruch der Arbeitnehmer gegen den Übergang der Arbeitsverhältnisse anzusehen sind (*BAG 14. November 2013 - 8 AZR 824/12 - Rn. 30; 31. Januar 2008 - 8 AZR 1116/06 - Rn. 32*). 53

Deshalb besteht in der Regel keine Verpflichtung, den Arbeitnehmer über die wirtschaftliche und finanzielle Lage des Betriebsübernehmers im Einzelnen zu unterrichten, zumal deren Beurteilung grundsätzlich nicht eindeutig anhand objektiver Tatsachen erfolgen kann, sondern jeweils im Einzelfall einer regelmäßig nicht justiziablen Einschätzung der wirtschaftlichen und rechtlichen Gegebenheiten sowie der künftigen wirtschaftlichen Entwicklung unterliegt. Das bedeutet, dass das wirtschaftliche Potential des Betriebserwerbers grds. nicht Gegenstand der Informationspflicht nach § 613a Abs. 5 Nr. 3 iVm. Abs. 6 BGB ist. Eine Unterrichtung über die wirtschaftliche und finanzielle Lage des Betriebserwerbers ist allerdings dann erforderlich, wenn die wirtschaftliche Notlage des neuen Inhabers offensichtlich ist, wie zB bei einem bereits eingeleiteten Insolvenzverfahren (*BAG 31. Januar 2008 - 8 AZR 1116/06 - Rn. 33*). 54

bb) Die näheren Einzelheiten des Unternehmenskaufvertrages vom 21. Oktober 2007, wie die Verpflichtung der V, an die NSNS eine Restrukturierungs- und Verlustausgleichszahlung iHv. 280 Mio. Euro über fünf Jahre sowie Lohnausgleichszahlungen für Arbeitnehmer und beurlaubte Beamte zu leisten, die Verpflichtung der Beklagten, der NSNS für einen Zeitraum von fünf Jahren Serviceleistungen, die zu einem garantierten Mindestumsatz pro Jahr führen, direkt oder indirekt über verbundene Unternehmen zu übertragen und die bis zum 31. Januar 2009 befristete harte Patronatserklärung der NSN zugunsten der NSNS (*zum Begriff der Patronatserklärung vgl. BAG 21. Oktober 2014 - 3 AZR 1027/12 - Rn. 56; 29. September 2010 - 3 AZR 427/08 - Rn. 38, BAGE 135, 344*), sind weder ökonomische Rahmenbedingungen des Betriebsübergangs, die die wirtschaftliche Absicherung der Arbeitnehmer bei der NSNS gravierend gefährden, noch lassen sie den Schluss zu, dass die NSNS sich in einer wirtschaftlichen oder finanziellen Notlage befand oder sich kurzfristig in einer solchen Lage befinden würde.

55

Im Gegenteil, sowohl die Verpflichtung der V, an die NSNS eine Restrukturierungs- und Verlustausgleichszahlung iHv. 280 Mio. Euro über fünf Jahre - vom Kläger als „negativer Kaufpreis“ bezeichnet - sowie Lohnausgleichszahlungen für Arbeitnehmer und beurlaubte Beamte zu leisten, als auch die Verpflichtung der Beklagten, der NSNS für einen Zeitraum von fünf Jahren Serviceleistungen, die zu einem garantierten Mindestumsatz pro Jahr führen, zu übertragen, und die bis zum 31. Januar 2009 befristete harte Patronatserklärung der NSN zugunsten der NSNS waren zusammen mit der im Unternehmenskaufvertrag vom 21. Oktober 2007 getroffenen Vereinbarung eines bis zum 31. Dezember 2008 befristeten Ausschlusses betriebsbedingter Kündigungen sowie eines ebenso befristeten Ausschlusses einer (dauerhaften oder vorübergehenden vollumfänglichen oder teilweisen) Betriebsschließung des übertragenen Geschäftsbetriebs Teile eines Maßnahmenpakets, das dazu diente, den Abfluss von Liquidität zu vermeiden, eine ausreichende Haftungsmasse sicherzustellen und vor allem die Beschäftigung der übergegangenen Arbeitnehmer für einen längeren Zeitraum zu sichern. Eine Beschäftigungsgarantie auf Dauer gibt § 613a BGB dem Arbeitnehmer nicht. Im Übrigen ergeben sich

56

aus dem Vorbringen der Parteien auch keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass das Maßnahmenpaket aufgrund einer prekären wirtschaftlichen oder finanziellen Situation der NSNS erforderlich war.

3. Nach alledem hat der Kläger dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von der V auf die NSNS zum 1. Januar 2008 nicht wirksam widersprochen. Selbst wenn das Unterrichtungsschreiben vom 16. November 2007 unvollständig gewesen sein sollte, weil die V und die NSNS den Kläger nicht über eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 BetrVG informiert hatten mit der Folge, dass die Widerspruchsfrist von einem Monat nach Zugang der Unterrichtung nach § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB nicht zu laufen begonnen hätte, wäre der am 15. März 2013 erklärte und am 1. Mai 2013 erneuerte Widerspruch des Klägers zu spät erfolgt. Ein etwaiger, auf einem fehlenden Hinweis auf eine (etwaige) Sozialplanprivilegierung der NSNS nach § 112a Abs. 2 Satz 1 BetrVG beruhender Mangel der Unterrichtung wäre spätestens mit Ablauf des 1. Januar 2012 geheilt gewesen. Dies hätte zur Folge gehabt, dass zu diesem Zeitpunkt entsprechend § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB eine Widerspruchsfrist von einem Monat angelaufen wäre, die spätestens mit Ablauf des 1. Februar 2012 ihr Ende gefunden hätte. Auf die Frage, ob der Kläger sein Widerspruchsrecht verwirkt hatte, kommt es nach alledem nicht an. 57

III. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Insbesondere ist der Kläger nicht nach § 14 Ziff. 1. des Dreiseitigen Vertrages wieder in ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten eingetreten. Dies folgt - unabhängig von der Frage, ob der auf § 14 Ziff. 1. des Dreiseitigen Vertrages gestützte Anspruch im Wege einer Klage auf Abgabe bzw. Annahme einer auf einen Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung zu verfolgen gewesen wäre - bereits daraus, dass die Voraussetzungen für eine Wiederbegründung des Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten nicht vorliegen. 58

Nach § 14 Ziff. 1. des Dreiseitigen Vertrages setzt die Wiederbegründung eines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten die Insolvenz des Geschäftsmodells, hier: der V, mit Auswirkung auf den Arbeitsplatz des Arbeit- 59

nehmers voraus. Es spricht viel dafür, dass die Parteien des Dreiseitigen Vertrages den Begriff „Insolvenz“ in § 14 Ziff. 1. im Sinne seiner durch die insolvenzrechtlichen Bestimmungen geprägten juristischen Bedeutung verwendet haben (zur entsprechenden Auslegung vgl. etwa BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 23; 25. Februar 1998 - 2 AZR 279/97 - zu II 4 b der Gründe, BAGE 88, 131). Die V ist jedoch zu keinem Zeitpunkt insolvent gewesen. Die V, die nach dem Betriebsübergang ihr operatives Geschäft vollständig eingestellt hatte, wurde vielmehr aufgrund Verschmelzungsvertrages vom 27. August 2012 auf die Beklagte verschmolzen und am 10. September 2012 im Handelsregister gelöscht. Aber auch dann, wenn man der Auslegung des Klägers folgt, wonach der Begriff „Insolvenz“ in § 14 Ziff. 1. des Dreiseitigen Vertrages nicht im rechtlichen Sinn zu verstehen ist, sondern alle Tatbestände erfasst, bei denen der Geschäftsbetrieb nicht aufrechterhalten bleibt und das Arbeitsverhältnis nicht mehr mit der V fortbesteht, ergibt sich nichts anderes. In diesem Fall würde es an der weiteren Voraussetzung fehlen, dass die Nichtaufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs Auswirkungen auf den Arbeitsplatz des Klägers hatte. Vorliegend ist es nämlich genau umgekehrt, die V hatte erst nach dem Betriebsübergang, infolgedessen das Arbeitsverhältnis des Klägers auf die NSNS übergegangen war, ihr operatives Geschäft eingestellt.

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

60

Schlewing

Winter

Vogelsang

Schuckmann

N. Reiners