PFO
Rechtsanwälte & Steuerberater
Nürnberg · München · Berlin

Aus der RECHTSPRECHUNG

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Folgen des Betriebsübergangs gemäß § 613aBGB für den Geschäftsführer

- Eine Entscheidungskommentierung von Dr. Dietmar Onusseit –

BAG, Urteil vom 20.07.2023 – 6 AZR 228/22

Betriebsübergang – Arbeitnehmer was nun?

Bis zur Einfügung des § 613a in das Arbeitsrechts des BGB war nicht abschließend geklärt, welche Folgen der Betriebsinhaberwechsel auf bestehende Arbeitsverhältnisse hatte. Die herrschende Meinung lehnte einen automatischen Übergang der Arbeitsverhältnisse auf den neuen Betriebsinhaber ab. Dieser konnte daher, wenn er die Belegschaft reduzieren wollte, weitestgehend entscheiden, welche Arbeitnehmer er übernahm und welche nicht. Den damit verbundenen sozialen Problemen soll der mit Wirkung zum 19.01.1972 eingefügte § 613a BGB entgegenwirken: *Geht ein Betrieb oder Betriebsteil durch Rechtsgeschäft auf einen anderen Inhaber über, so tritt dieser in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Der bisherige Arbeitgeber haftet neben dem neuen Inhaber für Verpflichtungen …, soweit sie vor dem Zeitpunkt des Übergangs entstanden sind und vor Ablauf von einem Jahr nach diesem Zeitpunkt fällig werden, als Gesamtschuldner. … Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Übergangs eines Betriebs oder eines Betriebsteils ist unwirksam.*

Durch diese Regelungen wird zum einen erreicht, dass die Arbeitsverhältnisse nicht mehr mit dem bisherigen Betriebsinhaber, der sie im Allgemeinen nicht mehr mit Leben füllen kann, verbleiben, sondern auf den neuen übergehen und zum anderen, dass sie nicht wegen des Betriebsübergangs seitens der Arbeitgeber beendigt werden können. Es soll verhindert werden, dass eine Betriebsveräußerung zum Anlass genommen wird, die erworbenen Besitzstände der Arbeitnehmer abzubauen. In der Insolvenz des alten Betriebsinhabers gilt nichts anderes, allerdings haftet der neue Arbeitgeber, der vom Insolvenzverwalter den Betrieb erwirbt, nicht für bereits entstandene Ansprüche, hier gehen die Verteilungsregeln der Insolvenzordnung vor. Ein bereits vor der Insolvenzeröffnung gekündigter Arbeitnehmer hat keinen Anspruch auf Wiedereinstellung.

Im Fall des Bundesarbeitsgerichts (BAG) ging es allerdings nicht um das Arbeitsverhältnis selbst, sondern um die Frage, ob auch die Organstellung des angestellten Geschäftsführers den Grundsätzen des § 613a BGB unterliegt oder nur sein Anstellungsverhältnis.

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Der zu entscheidende Fall

Der Kläger war seit 2000 bei der späteren Insolvenzschuldnerin (Schuldnerin), die weitere elf Arbeitnehmer und zwei Auszubildende beschäftigte, als Angestellter tätig. 2013 wurde er zu deren Geschäftsführer bestellt. Ein Geschäftsführerdienstvertrag wurde weder schriftlich noch mündlich geschlossen. Mit der „Änderung zum Arbeitsvertrag“ vom 20.12.2017 vereinbarte der Kläger mit der alleinigen Gesellschafterin der Schuldnerin neue Arbeitszeitregelungen. Zudem einigten sich beide darauf, dass alle anderen Bestandteile des Vertrags bestehen bleiben.

Mit Beschluss vom 15.01.2020 wurde über das Vermögen der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zu 1 zum Insolvenzverwalter bestellt. Am selben Tag kündigte dieser das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger „sowie ein etwaig bestehendes Geschäftsführeranstellungsverhältnis“ zum 30.04.2020. Das Schreiben ging dem Kläger am 16.01.2020 zu. Wenige Stunden später erklärte der Kläger in einer an den Geschäftsführer und den Insolvenzverwalter der ebenfalls in Insolvenz befindlichen Gesellschafterin der Klägerin adressierten und um 14:56 Uhr gesendeten E-Mail, dass er das Amt als Geschäftsführer mit sofortiger Wirkung niederlege.

Mit seiner Klage hat der Kläger die Unwirksamkeit der Kündigung nach § 613a BGB und den Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf die Beklagte zu 2 geltend gemacht, von der er behauptet, auf sie sei der Betrieb der Schuldnerin übergegangen. Die Kündigung sei sozial ungerechtfertigt. Die Niederlegung seines Amts als Geschäftsführer am 16.01.2020 sei wirksam erfolgt. Ungeachtet dessen greife die negative Fiktion des § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG nicht ein, weil das Arbeitsverhältnis fortgeführt worden sei.

Die Beklagten meinen dagegen, die Kündigung sei gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG nicht am Maßstab des § 1 KSchG zu messen. Der Kläger sei im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung noch als Geschäftsführer im Amt gewesen. Dieses habe er auch nicht rechtswirksam niedergelegt. Als Geschäftsführer falle er zudem nicht unter den Anwendungsbereich des § 613a BGB. Dessen Voraussetzungen lägen im Übrigen nicht vor.

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass zum einen das Arbeitsverhältnis mit der Schuldnerin nicht aufgelöst sei und zum anderen mit der Beklagten zu 2 als Betriebserwerberin über den Betriebsübergang hinaus fortbestehe.

Der Kläger obsiegt vor dem Arbeitsgericht und dem Landesarbeitsgericht (LAG). Das BAG hebt die Entscheidung des LAG auf und verweist die Sache zurück.

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Die Entscheidungsgründe

§ 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG bestimmt, dass die Regeln des allgemeinen Kündigungsschutzes der §§ 1 bis 13 KSchG für die Mitglieder des Organs einer juristischen Person, das zur gesetzlichen Vertretung der juristischen Person berufen ist, zum Beispiel für den Geschäftsführer einer GmbH, nicht greifen. Das gilt uneingeschränkt jedenfalls dann, wenn die organschaftliche Stellung als Geschäftsführer zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung (noch) besteht.

Bestand der Organstellung im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung

Es kam daher zunächst darauf an, ob der Kläger im Zeitpunkt der Kündigung noch die organschaftliche Stellung eines Geschäftsführers der Schuldnerin innehatte. Dies war der Fall. Das BAG lässt offen, ob die Niederlegung des Geschäftsführeramts formal ordnungsgemäß erfolgte, denn jedenfalls erfolgte sie erst nach dem Zugang der Kündigung. Nach den Feststellungen des LAG ging ihm die Kündigung am Vormittag des 16.01.2020 zu, wohingegen die Niederlegung des Amts erst am Nachmittag dieses Tags erfolgte.

Der Kläger habe seine Tätigkeit als Geschäftsführer der Schuldnerin allein auf der Grundlage eines Arbeitsvertrags, nicht etwa eines Dienstvertrags, auf den § 613a BGB nicht anwendbar wäre, erbracht. Ein Dienstvertrag, meint das BAG, sei weder schriftlich noch mündlich geschlossen worden.

Ein solcher sei auch nicht konkludent zustande gekommen. Die Bestellung zum Geschäftsführer begründe für sich genommen keine schuldrechtliche Beziehung zwischen der Gesellschaft und dem Geschäftsführer. Organ- und Anstellungsverhältnis seien nach dem Grundsatz des § 38 GmbHG in ihrem Bestand unabhängig voneinander. Für die Annahme, die Parteien hätten zusätzlich zum Arbeitsvertrag einen Dienstvertrag schließen wollen, bedürfte es weiterer, über die Bestellung hinausgehender konkreter tatsächlicher Anhaltspunkte, die aber weder festgestellt noch dargelegt worden seien. Die „Änderung zum Arbeitsvertrag“ vom 20.12.2017 habe lediglich dazu gedient, den bereits bestehenden Arbeitsvertrag an die dem Kläger übertragene Geschäftsführertätigkeit anzupassen, und den Vertrag im Übrigen unverändert fortbestehen lassen. Ein Dienstverhältnis sei damit nicht beabsichtigt gewesen.

Dieser Sicht stehe schließlich nicht entgegen, dass ein GmbH-Geschäftsführer regelmäßig auf der Grundlage eines Dienstvertrags tätig werde. Hätten die Parteien – wie vorliegend – ein Arbeitsverhältnis vereinbart, sei es als Folge der Vertragsfreiheit auch regelmäßig als ein solches einzuordnen. Auf die tatsächliche Durchführung komme es dann nicht an.

Bestand des Arbeitsverhältnisses des Geschäftsführers steht der Anwendung des § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG nicht entgegen

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

Dass das der Organstellung zugrunde liegende Anstellungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis ist, stehe der Anwendung des§ 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG nicht entgegen. Die Vorschrift komme auch und gerade dann zum Tragen, wenn das der Organstellung zugrunde liegende schuldrechtliche Anstellungsverhältnis – wie vorliegend – materiell-rechtlich ein Arbeitsverhältnis sei. Andernfalls wäre die Regelung bedeutungslos. Die in § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG bezeichneten Organvertreter seien ungeachtet eines etwaig zugrunde liegenden Arbeitsverhältnisses allein aufgrund ihrer organschaftlichen Stellung aus dem Anwendungsbereich des allgemeinen Kündigungsschutzes herausgenommen.

Unwirksamkeit der Kündigung nach § 613a Abs. 4 BGB?

Wie schon erwähnt bestimmt § 613a Abs. 4 BGB, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Übergangs eines Betriebs oder eines Betriebsteils unwirksam ist. Diese Vorschrift wollte das LAG jedoch im Wege einer teleologischen Reduktion auf den Kläger als Geschäftsführer nicht anwenden.

Mit der teleologischen Reduktion, so das BAG, die zu den von Verfassungs wegen anerkannten Auslegungsgrundsätzen gehöre, werde der ausgehend vom Gesetzeszweck zu weit gefasste Wortlaut einer Norm auf den Anwendungsbereich reduziert, welcher ihrem gesetzgeberischen Sinn entspreche. Sie sei jedoch nur dann zulässig, wenn sich eine planwidrige Regelungslücke feststellen lasse. Dies setze voraus, dass sich die betreffende Vorschrift, gemessen an ihrer zugrunde liegenden Regelungsabsicht, in dem Sinn als unvollständig erweisen würde, dass sie einen erforderlichen Ausnahmetatbestand, der dem Sinn des Gesetzes zum Durchbruch verhelfe, nicht aufweise. Ihre Anwendung müsste ohne diesen Ausnahmetatbestand zu zweckwidrigen Ergebnissen führen.

Diese Voraussetzungen seien nicht erfüllt. § 613a Abs. 4 BGB weise hinsichtlich der aufgrund von Arbeitsverträgen tätigen Organmitglieder juristischer Personen keine planwidrige Lücke auf. Dafür spreche bereits der Wortlaut der Vorschrift, dasselbe lasse sich aber auch aus der Gesetzgebungsgeschichte ableiten. Das BAG habe schon früh § 613a BGB auf angestellte Geschäftsführer angewandt, was den Gesetzgeber aber bei späteren Änderungen und Ergänzungen der Vorschrift nicht zu einer Korrektur dieser Rechtsprechung veranlasst habe.

Es sei auch nicht ersichtlich, dass die Anwendung des § 613a BGB auf den Kläger zu zweckwidrigen Ergebnissen führe. Bei GmbH-Geschäftsführern sei
strikt zwischen der Bestellung zum Organ der Gesellschaft und dem zugrunde liegenden schuldrechtlichen Anstellungsverhältnis – vorliegend dem Arbeitsverhältnis – zu unterscheiden.

Durch die Bestellung als solche werde noch keine schuldrechtliche Beziehung zwischen der Gesellschaft und dem Geschäftsführer begründet. Die Organstellung des GmbH-Geschäftsführers habe ihren Rechtsgrund nicht im Anstellungsverhältnis, sondern gründe auf einem besonderen

Wir weisen darauf hin, dass die Entscheidungskommentierungen (nicht die besprochenen Gerichtsentscheidungen selbst) geistiges Eigentum der jeweiligen Verfasser und damit urheberrechtlich geschützt sind. Eine Verwendung der Kommentierungen hat daher unter Verwendung ordnungsgemäßer Kennzeichnung als Zitat zu erfolgen und den jeweiligen Verfasser der Kommentierung zu benennen.

(körperschaftlichen) Bestellungsakt. Es handele sich um selbstständige, nebeneinanderstehende Rechtsverhältnisse mit einem jeweils eigenen rechtlichen Schicksal.

§ 613a BGB erfasst nur das Arbeitsverhältnis nicht die Organstellung

Da nach § 613a BGB nur Rechte und Pflichten aus einem Arbeitsverhältnis übergehen, die Organstellung selbst aber ihren Rechtsgrund gerade nicht im zugrunde liegenden Arbeitsverhältnis habe, gehe sie im Fall des Betriebsübergangs nicht mit über. Ein Anspruch, beim Erwerber zum Organ bestellt zu werden, könne aus § 613a BGB deshalb nicht folgen. Dem Erwerber werde damit kein Organ gegen seinen Willen aufgezwungen. Der Geschäftsführer habe im Fall des Übergangs seines Arbeitsverhältnisses nur einen Anspruch auf eine Beschäftigung mit den Tätigkeiten, die er als Geschäftsführer aufgrund seines Arbeitsvertrags ausgeübt habe. Eine andere Tätigkeit könne ihm ohne Änderung – einvernehmlich oder durch Änderungskündigung – des Arbeitsvertrags nur übertragen werden, wenn die Parteien vereinbart hätten, dass mit dem Ende der Organstellung nach Ablauf der Kündigungsfrist wieder die ursprüngliche oder eine im Einzelnen festgelegte anderweitige Tätigkeit zum Vertragsinhalt werde. Das sei aber nicht der Fall.

Entgegen der Annahme des LAG gebiete auch das Unionsrecht keine teleologische Reduktion des § BGB § 613a BGB.

Der Kläger erlange durch die Anwendung von des § 613a Abs. 4 BGB auch keine inadäquate kündigungsschutzrechtliche Begünstigung. Die Vorschrift schließe keine Lücke im nationalen Kündigungsschutz. Diese Bestimmung enthalte vielmehr ein eigenständiges, vom Anwendungsbereich des KSchG gerade unabhängiges Kündigungsverbot. An diesem Schutz hat auch der Kläger als Arbeitnehmer teil. Hieraus folge keine zu missbilligende Besserstellung des Klägers, weil ein Kündigungsschutz gewährt werde, der ihm aufgrund seiner Stellung als Geschäftsführer nicht zustünde.

Zurückverweisung

Das BAG konnte dennoch in der Sache nicht abschließend entscheiden, weil in der Vorinstanz keine ausreichenden Feststellungen dazu getroffen worden waren, ob die Voraussetzung des § 613a BGB – der vom Kläger behauptete und von den Beklagten bestrittene Betriebsübergang – überhaupt vorlag.