

Christian Birkholz

Betriebsübergang nach
§ 613a BGB in der Insolvenz

Unter Berücksichtigung
des Regierungsentwurfs
einer Insolvenzordnung



PETER LANG
Europäischer Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX

1. Teil Zum Tatbestand des § 613a BGB

I. Einleitung	1
1. Einführung in den Problemstand	1
a) Betriebsübergang im Konkurs	2
b) Betriebsübergang in der Zwangsvollstreckung	3
c) Betriebsübergang in der Gesamtvollstreckungsordnung	4
d) Betriebsübergang im Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO)	5
2. Gegenstand der Untersuchung	6
II. Entstehungsgeschichte des § 613a BGB	7
1. Rechtslage vor 1972	7
2. Gang der Gesetzgebung	8
a) § 613a Abs. 1 - 3 BGB	8
b) § 613a Abs. 4 BGB	9
3. Gesetzeszweck	10
a) § 613a Abs. 1 BGB	10
b) § 613a Abs. 4 BGB	10
4. Bewertung der gesetzlichen Neuregelung	11
III. Der Tatbestand des § 613a BGB	12
1. Anwendungsbereich	13
2. Der Betriebsbegriff	13
3. Übergang eines Betriebs oder Übergang einer Sachgesamtheit	15
4. Rechtsgeschäft	17
5. 613a Abs. 4 BGB	19
a) Rechtsnatur des § 613a Abs. 4 S. 1 BGB	19
b) Kündigungsverbot "wegen" des Betriebsübergangs	20
c) Kündigungsrecht aus anderen Gründen	21
6. Betriebsübergang oder Betriebsstillegung	22
7. Kritische Stellungnahme	23
a) Tatbestandliche Unsicherheit	23
b) Betriebsübergang und Betriebsstillegung	25
c) Inkonsistenzen der Rechtsprechung	26
d) Verfassungsrechtliche Bedenken	26
e) Schutzzweck-Interpretation des BAG	27

IV. § 613a BGB in den neuen Bundesländern	30
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB in den neuen Bundesländern	30
2. § 613a BGB und Privatisierung	31
a) Verkauf der Unternehmensbestandteile - "asset deal"	32
b) Verkauf der Kapitalanteile - "share deal"	33
aa) Personengesellschaften	33
bb) Kapitalgesellschaften	33
3. Stellungnahme	34
a) Anteilserwerb bei Personengesellschaften	34
b) Anteilserwerb bei Kapitalgesellschaften	35
2. Teil	
§ 613a BGB im Konkurs und Vergleich	
I. Aktuelle Rechtslage	37
1. Einführung	37
2. "Konkursrechtliche" Auffassung	37
3. "Arbeitsrechtliche" Auffassung	38
4. Vermittelnde Auffassung des BAG	40
5. Derzeitiger Meinungsstand	41
6. § 613a BGB im Vergleich	41
7. Betriebsveräußerung und Sequesteration	42
8. Formloses Liquidationsverfahren	42
II. § 613a BGB als Sanierungshemmnis	43
1. Auswirkungen der Rechtsprechung des BAG	43
a) Zur Geltung des § 613a BGB im Konkurs	43
b) Begriff und Bedeutung der übertragenden Sanierung	44
2. Kündigung nach § 613a Abs. 4 S. 2 BGB	44
a) Auffassung des BAG	44
b) Stellungnahme	45
aa) Tatbestandliche Abgrenzungsschwierigkeiten	46
bb) Problem der Sozialauswahl	47
cc) Dauer der Kündigungsschutzverfahren	48
dd) Gefahr divergierender Entscheidungen	49
ee) Abschließende Bewertung	50
3. Zeitpunkt des Betriebsübergangs	50
4. Rechtstatsächliche Aspekte	52
a) Empirische Untersuchungen	53
aa) Rechtssoziologische Studie	53
bb) Rechtstatsächliche Studie	53
b) Beispiele	53
aa) Bremshy AG ("Knirps")	53
bb) Akutec GmbH ("Hifly")	54
c) Stellungnahme	54

5. Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes	56
a) EuGH, Urteile vom 7.2.1985	56
b) Keine Bindungswirkung durch EuGH	56
aa) Keine unmittelbare Bindungswirkung	56
bb) Keine mittelbare Bindungswirkung	57
III. Sanierungserleichternde Auslegung	58
1. Vorgezogene Rationalisierungskündigung	59
a) Problemstellung	59
b) Lösungsansätze	60
c) Stellungnahme	60
aa) Praktischer Einwand	60
bb) Wortlautauslegung und Entstehungsgeschichte des § 613a Abs. 4 BGB	61
cc) Ratio legis des § 613a Abs. 4 BGB	61
dd) Betriebsbezogenheit des Kündigungsgrundes	62
2. Betriebsübergangsbedingte Zwangskündigung	63
a) Aufopferungsanspruch	64
b) Vereinbarkeit der Kündigung mit § 613a Abs. 4 S. 1 BGB	64
3. Sanierungskündigung auf Druck des Erwerbers	65
a) Voraussetzungen des Kündigungsrechts	65
b) Rechtsprechung des BAG	66
c) Kritik	66
aa) Ausgangssachverhalt des BAG	66
bb) Wortlautauslegung des § 613a Abs. 4 BGB	67
cc) Ratio legis des § 613a Abs. 4 BGB	68
dd) Parallele zur Druckkündigung	69
ee) Keine Mißachtung der §§ 111 ff. BetrVG	71
IV. Umgehungsmodelle	71
1. Vertragliche Vereinbarungen	72
a) Abdingbarkeit des § 613a BGB	72
b) Aufhebungsvereinbarung	73
c) Abänderungsvereinbarung und sachlicher Grund	73
d) Stellungnahme	74
aa) Schutzzweck des § 613a Abs. 1 BGB	74
bb) Mangelnde Rechtfertigung einer gerichtlichen Billigkeitskontrolle	75
cc) Kausalitätsbestimmung	76
dd) Bezugspunkt des sachlichen Grundes	77
ee) Unbestimmtheit des sachlichen Grundes	77
2. Scheinstillegung	77
a) Alternativität zwischen Betriebsstillegung und Betriebsinhaberwechsel	77
b) Voraussetzungen der Betriebsstillegung	78
c) Fallgruppen	79
aa) Betriebsveräußerung nach erfolgter Betriebsstillegung	79
aaa) Tatbestand	79
bbb) Umgehung	80
bb) Betriebsveräußerung vor endgültiger Betriebsstillegung	81

d) Stellungnahme	82
aa) Zur Ansicht des BAG	82
bb) Anspruch auf Wiedereinstellung	84
cc) § 15 Abs. 4 KSchG analog	86
3. Lemgoer Modell	88
a) Konzeption des Lemgoer Modells	88
b) Rechtsprechung des BAG zum Lemgoer Modell	89
c) Stellungnahme	90
aa) Wertungswidersprüche	90
bb) Umgehung des § 613a BGB	91
cc) Veranlassungsgedanke	93
dd) Risiken des Lemgoer Modells	94
ee) Grenzen der vertraglichen Dispositionsfreiheit	95
ff) Ergebnis	96
V. Fortführungs- und Auffanggesellschaften	97
1. Erscheinungsformen	97
a) Die Sanierungsgesellschaft	97
b) Die Betriebsübernahmegesellschaft	98
c) Die Auffanggesellschaft	98
2. Bedeutung für § 613a BGB	99
 3. Teil	
§ 613a BGB im Verfahren nach dem ZVG	
I. Einleitung	101
II. Zwangsversteigerung	102
1. Rechtsgeschäft	102
2. Umfang des Eigentumserwerbs	103
3. Fortführung des Betriebs	104
4. Stellungnahme	105
a) Zum Umfang des Eigentumserwerbs	105
b) "Teilweises" Rechtsgeschäft	107
c) Betriebliche Neueröffnung	107
III. Zwangsverwaltung	108
1. Fortführung durch den Zwangsverwalter	108
a) Umfang der Beschlagnahme	108
b) Lösungsansätze	109

2. Stellungnahme	110
a) Interessenlage	110
b) Lösung im Einzelfall	112
aa) Fortführung mit Zustimmung des Schuldners	112
bb) Grundstück als Betriebsgrundlage	113
cc) Anderweitige gesetzliche Vorschriften	113
c) Zustimmungsverweigerung	114
3. § 613a BGB in der Zwangsverwaltung	117
a) Betriebsfortführung durch den Zwangsverwalter	117
b) Fortführung im Rahmen der Beschlagnahme	117
aa) Rechtsgeschäft	118
bb) Übergang eines Betriebs	119
 <i>IV. Umgehung des § 613a BGB</i>	120
1. Betriebsfortführung	120
2. Gewerbliche Nutzung im Rahmen der Beschlagnahme	120
a) Voraussetzungen des Umgehungstatbestandes	120
b) Folgerungen	121
aa) Zwangsverwaltung	121
bb) Zwangsversteigerung	122
 <i>V. Verpachtung</i>	122
 <i>VI. Zusammentreffen von Konkurs- und Zwangsverwaltung</i>	123
 <i>VII. Zwischenergebnis</i>	123
 <i>VIII. Fazit</i>	123
 4. Teil § 613a BGB in der Gesamtvollstreckungsordnung	
 <i>I. Rechtslage in den fünf neuen Bundesländern</i>	125
1. Anwendbarkeit des § 613a BGB	125
2. § 613a BGB in der Gesamtvollstreckungsordnung (GesO)	125
a) Ausschluß des § 613a BGB in der GesO	125
b) Änderung des Kündigungsrechts	126
3. Gesetz über die Unterbrechung von Gesamtvollstreckungsverfahren	127

II. Ausgewählte Probleme bei der Rechtsanwendung	127
1. Anwendungsbereich des Art. 232 § 5 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB	127
a) Keine Beschränkung auf Treuhand-Unternehmen	127
b) Keine Beschränkung auf Beitrittsgebiet	129
c) Begriff der Betriebsübertragung	130
d) Betriebsübertragung während der Verfahrensunterbrechung	131
e) Beginn des Gesamtvollstreckungsverfahrens	131
aa) Rechtsprechung des BAG	132
bb) Wortlaut des Art. 232 § 5 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB	133
cc) Gesetzeszweck des Art. 232 § 5 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB	134
dd) Gefahr des Verfahrensmißbrauchs	135
ee) EG-Richtlinie 77/187/EWG	136
aaa) Gebot der richtlinienkonformen Auslegung	136
bbb) Reichweite von Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie	136
ccc) Stellungnahme	137
2. Recht zur Kündigung nach Art. 232 § 5 Abs. 2 Nr. 2 EGBGB	138
a) Reichweite der Neufassung	139
b) Keine Präzisierung des Gesetzeswortlauts	139
c) Inhalt der Neufassung	139
aa) Keine eigene Rechtfertigung der Kündigung	139
bb) Lockerung des Kündigungsschutzes	140
3. Vereinbarkeit der Neuregelung mit der EG-Richtlinie 77/187/EWG	141
a) Ausschluß des § 613a BGB in der GesO	141
b) "Ostfassung" des § 613a Abs. 4 S. 2 BGB	142
4. Fazit	142

5. Teil

§ 613a BGB in der Insolvenzordnung (InsO)

I. Geschichte der Insolvenzrechtsreform	142
1. Reformbedürftigkeit des Insolvenzrechts	143
a) Allgemeine Auswirkungen des geltenden Insolvenzrechts	143
b) Auswirkungen auf die Arbeitnehmer	144
c) Zerschlagungstendenz des geltenden Rechts	144
2. Reformvorläufer	145
3. Zielsetzung der Insolvenzordnung	146
a) Anforderungen an die arbeitsrechtlichen Vorgaben	146
b) Vorgabe der EG-Richtlinie 77/187/EWG	147
4. Reformvorschläge	147
a) Ausschluß des § 613a BGB in der Insolvenz	147
b) Dispositive Ausgestaltung des § 613a BGB	148
c) Ausschluß des § 613a Abs. 4 BGB	149
d) Verfahrenserleichterungen	149

II. Regierungsentwurf einer Insolvenzordnung	150
1. Zielsetzung des Regierungsentwurfs.....	150
a) Kündigungsrechtliche Modifikation zu § 613a BGB.....	150
b) Keine Haftungsmodifikation des § 613a BGB	151
2. Kündigungsrechtliche Bestimmungen der InsO	151
a) Interessenausgleich nach § 128 InsO.....	152
b) Beschlußverfahren nach § 129 InsO	153
c) Beschlußverfahren und Klage des Arbeitnehmers nach § 130 InsO	153
d) Betriebsveräußerung nach § 131 InsO	153
e) Gesetzliche Kündigungsfristen nach § 127 InsO	154
f) Betriebsveräußerung an besonders Interessierte.....	154
III. Stellungnahme zum Regierungsentwurf.....	155
1. § 128 InsO - Interessenausgleich.....	155
a) Begriff und Umfang der Betriebsänderung.....	155
b) Interessenausgleich und Kündigungen	156
c) Zustandekommen des Interessenausgleichs.....	157
aa) Beteiligungstatbestand nach § 111 BetrVG	157
bb) § 139 InsO - Vermittlungsverfahren	158
d) Gegenstand des Interessenausgleichs.....	158
e) Vermutungswirkung der betrieblichen Erforderlichkeit	160
f) Nachprüfbarkeit der Sozialauswahl.....	162
g) Maßstab der "groben Fehlerhaftigkeit"	163
aa) "Grobe Fehlerhaftigkeit" und § 1 Abs. 3 KSchG	163
bb) Maßstab der "groben Fehlerhaftigkeit"	164
h) Betriebsrat und Interessenausgleich	166
aa) Funktion des Betriebsrates nach dem BetrVG	166
bb) Mitwirkung des Betriebsrates	168
i) § 140 InsO - Gerichtliche Zustimmung zur Durchführung einer Betriebsänderung	169
aa) Sinn der Regelung	169
bb) § 140 InsO und Interessenausgleich nach § 128 InsO	171
j) § 128 InsO und Nachteilsausgleich nach § 113 Abs. 3 BetrVG	172
k) § 102 BetrVG und Interessenausgleich nach § 128 InsO.....	173
l) Abschließende Bewertung des Interessenausgleichs	174
2. § 129 InsO - Arbeitsgerichtliches Beschlußverfahren.....	174
a) Verhältnis des Beschlußverfahrens zum Interessenausgleich	175
b) Gegenstand der gerichtlichen Überprüfung	175
aa) Geplante und vollzogene Kündigungen	175
bb) Kündigung nicht "wegen" des Betriebsübergangs	176
cc) Zweck des Beschlußverfahrens	176
d) Beteiligte Arbeitnehmer.....	177
e) Inhalt des Feststellungsantrags	177
f) Gefahr der vorsorglichen Kündigung.....	178
g) Folgen der Unwirksamkeit einer Kündigung	180
h) Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt für die Kündigung	181
i) Sonstige verfahrensbeschleunigende Regelungen	182
j) Gesamtbewertung des Beschlußverfahrens.....	182

3. § 130 InsO - Klage des Arbeitnehmers.....	183
a) Bindungswirkung des Beschußverfahrens nach § 129 InsO	183
b) Klageerhebungsfrist	184
aa) Unwirksamkeitsgrund des § 613a Abs. 4 S. 1 BGB	184
bb) Sonstige Unwirksamkeitsgründe.....	187
4. Änderung der Sachlage.....	188
a) Auswirkungen der Änderung der Sachlage.....	188
b) Begriffsbestimmung	188
5. § 131 InsO - Betriebsveräußerung	190
a) Zulässigkeit der vorgezogenen Rationalisierungskündigung	190
b) § 131 Abs. 2 InsO - Vermutungswirkung.....	191
c) Stellungnahme	191
aa) Erforderlichkeit der vorgezogenen Rationalisierungskündigung	191
bb) Erfordernis der vorvertraglichen Absicherung	192
cc) Mißlingen des Betriebsübergangs	192
6. § 127 Abs. 1 InsO - Kündigung eines Dienstverhältnisses	193
a) Kündigungsfristen.....	193
b) Keine Entlassungssperre nach § 18 KSchG	196
7. InsO und Änderungskündigung	196
8. Betriebsverfassungsrechtliche Regelungen.....	197
a) Geltung des BetrVG	197
b) Sozialplanbeschränkung.....	197
9. Gesamtbewertung	197

6. Teil

Ergebnisse - Ausblick

<i>I. Ergebnisse</i>	198
<i>II. Ausblick</i>	201
Anhang	203