

## Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Gesamtschuldnerische Haftung von Veräußerer und Erwerber
3. Anteilige Haftung von Veräußerer und Erwerber
4. Interessenausgleich zwischen Veräußerer und Erwerber
5. Haftungsprivileg bei Umwandlung
6. Rechtsprechungs-ABC
  - 6.1 Abgeltungsanspruch
  - 6.2 Anteilige Rechte/Pflichten
  - 6.3 Arbeitsvertragsrichtlinien
  - 6.4 Arglistanfechtung - 1
  - 6.5 Arglistanfechtung - 2
  - 6.6 Auskunftsanspruch - 1
  - 6.7 Auskunftsanspruch - 2
  - 6.8 Ausschlussfrist
  - 6.9 BAV-Anwartschaft
  - 6.10 Besitzstandswahrung
  - 6.11 Bisheriger Arbeitgeber
  - 6.12 Bonuszahlung
  - 6.13 Entgeltabsenkung
  - 6.14 Entgeltkürzung
  - 6.15 Firmenfortführung
  - 6.16 Firmenübernahme
  - 6.17 Fortbestehende Dynamik
  - 6.18 Gesamtzusage
  - 6.19 Gesellschaftsrechtliche Nachhaftung
  - 6.20 Gleichbehandlung
  - 6.21 Gratifikation
  - 6.22 Insolvenzverfahren - 1
  - 6.23 Insolvenzverfahren - 2
  - 6.24 Insolvenzverfahren - 3
  - 6.25 Insolvenzverfahren - 4
  - 6.26 Insolvenzverfahren - 5
  - 6.27 Insolvenzverfahren - 6
  - 6.28 Insolvenzverfahren - 7
  - 6.29 Insolvenzverfahren - 8
  - 6.30 Lohnpfändung
  - 6.31 Lohnverzicht
  - 6.32 "Pre-Pack" vor Insolvenz
  - 6.33 Schwerbehinderung
  - 6.34 Sozialversicherungsbeiträge
  - 6.35 Unterrichtsanspruch
  - 6.36 Urlaubsansprüche
  - 6.37 Verbesserte Arbeitsbedingungen

- 6.38 Versorgungszusage
- 6.39 Verwirkung
- 6.40 Verzugslohn
- 6.41 Vorruhestandsregelung

## Information

### 1. Allgemeines

Geht ein Betrieb oder Betriebsteil auf einen anderen Inhaber über, tritt dieser neue Inhaber ganz automatisch in die **Rechte und Pflichten** der zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse ein, § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB . Damit wäre der Betriebsveräußerer eigentlich von jeder **Haftung befreit**. Aber: Bereits Teil II Art. 3 Abs. 2 Satz 1 RL 77/187/EWG vom 14.02.1977 (u.a. geändert durch RL 98/50/EG vom 29.06.1998 ) stellte klar:

*"Die Mitgliedsstaaten können vorsehen, dass der Veräußerer und der Erwerber nach dem Zeitpunkt des Übergangs gesamtschuldnerisch für die Verpflichtungen haften, die vor dem Zeitpunkt des Übergangs durch einen Arbeitsvertrag oder ein Arbeitsverhältnis entstanden sind, der bzw. das zum Zeitpunkt des Übergangs bestand."*

Diese EG-Vorgabe wurde mit § 613a Abs. 2 BGB in nationales Recht umgesetzt.

### 2. Gesamtschuldnerische Haftung von Veräußerer und Erwerber

Der bisherige Arbeitgeber haftet **neben dem neuen Inhaber** für Verpflichtungen aus § 613a Abs. 1 BGB , soweit sie **vor dem Zeitpunkt des Übergangs entstanden** sind und vor Ablauf von einem Jahr **nach diesem Zeitpunkt fällig** werden, als Gesamtschuldner, § 613a Abs. 2 Satz 1 BGB .

#### **Beispiel:**

Just Karnowski betreibt einen Kfz-Handel für amerikanische Autos. Er entschließt sich, seinen Betrieb per 01.06. an die Kreissler GmbH zu verkaufen. Die Beschäftigungsverhältnisse gehen zu diesem Zeitpunkt ohne Weiteres auf den neuen Arbeitgeber über. Ein Verkäufer, Pitti Kruser, hat am 31.05. aus den Monaten April und Mai noch ein gut gefülltes Überstundenkonto, das er nach dem Betriebsübergang abgerechnet wissen möchte. Zeitpunkt für den Ausgleich des Arbeitszeitkontos war nach den Vereinbarungen mit dem früheren Arbeitgeber jeweils das Quartalsende, hier also der 30.06. Bei der Kreissler GmbH fielen bis zum 30.06. keine Überstunden an. Trotzdem kann Pitti Kruser nun für seine Mehrarbeitsvergütung aus der Zeit vom 01.04. bis einschließlich 31.05. sowohl den früheren Betriebsinhaber als auch den Erwerber als aktuellen Arbeitgeber als Gesamtschuldner in Anspruch nehmen.

Das Gesetz schreibt nicht vor, **welcher Arbeitgeber vorrangig** die Ansprüche nach § 613a Abs. 2 Satz 1 BGB erfüllen muss. Die übergegangenen Arbeitnehmer können sich daher an jeden wenden. Bei der **Auswahl** dürfte entscheidend sein, wer der **Zahlungskräftigere** von beiden ist.

#### **Praxistipp:**

Von einem Betriebsübergang betroffene Arbeitnehmer sollten darauf achten, ihre Ansprüche nicht zu verlieren. Da die zukünftige Entwicklung oft nicht genau vorhersehbar ist, empfiehlt es sich häufig, die entstandenen und fälligen Forderungen noch beim Betriebsveräußerer zu realisieren.

Wer einen fremden Betrieb übernimmt, muss sorgfältig prüfen, ob der Veräußerer alle bis zur Veräußerung entstandenen Ansprüche abgerechnet hat. Nur so kann er sich vor bösen Überraschungen schützen. Im Extremfall kommen auf ihn nämlich erhebliche Forderungen zu, die gerade in der Startphase

zu Liquiditätsproblemen führen können.

Da der Betriebserwerber nur in die bestehenden Arbeitsverhältnisse eintritt, haftet der **Veräußerer** für die **Forderungen ausgeschiedener Mitarbeiter** allein. Das kann im Falle einer Firmenfortführung nach § 25 HGB anders sein.

### 3. Anteilige Haftung von Veräußerer und Erwerber

Werden Verpflichtungen nach § 613a Abs. 1 BGB erst **nach dem Zeitpunkt des Übergangs fällig**, so haftet der bisherige Arbeitgeber für sie jedoch nur in dem Umfang, der dem im Zeitpunkt des Übergangs abgelaufenen Teil ihres Bemessungszeitraums entspricht, § 613a Abs. 2 Satz 2 BGB .

#### **Beispiel:**

Pitti Kruser aus dem vorausgehenden Beispiel hat Anspruch auf ein zusätzliches Urlaubsgeld von 1.200 EUR. Vertraglich wurde vereinbart, dass der Anspruch zwar anteilig für jeden Beschäftigungsmonat entsteht, aber jeweils zum 30.06. fällig wird. Just Karnowski hat seinen Betrieb zum 01.06. an die Kreissler GmbH veräußert. Der Urlaubsgeldanspruch ist zwar für die Zeit bis dahin schon entstanden, er wird aber erst nach dem Betriebsübergang, nämlich am 30.06., fällig. Hier haftet Just nur in Höhe von 500 EUR für die Zeit vom 01.01. bis zum 31.05. (= 5/12 des jährlichen Urlaubsgeldes). Für den Rest - 700 EUR für die Zeit vom 01.06. bis zum 31.12. (= 7/12) - muss Pitti die Kreissler GmbH in Anspruch nehmen.

Ähnlich wäre es, wenn ein anderer Mitarbeiter für die Kreissler GmbH im Juni auch noch Überstunden geleistet hätte. Dann würde Karnowski nach § 613a Abs. 2 Satz 2 BGB nur für die Mehrarbeitsvergütung aus der Zeit bis zum 31.05. haften, die Kreissler GmbH neben ihrer Haftung aus § 613a Abs. 2 Satz 1 BGB zusätzlich noch für die Zeit nach dem 31.05.

Soweit der alte Arbeitgeber neben dem neuen nach § 613a Abs. 2 Satz 2 BGB haftet, tut er das als **Gesamtschuldner**. Für den Rest ab dem Zeitpunkt des Betriebsübergangs ist der Erwerber allein verantwortlich.

#### **Praxistipp:**

Auch hier müssen Arbeitnehmer sorgfältig abwägen, bei welchem Schuldner ihre Forderungen schneller realisiert werden können. War der Betriebsveräußerer bereits wirtschaftlich angeschlagen, ist er im Zweifel der falsche Ansprechpartner.

Fällt der Betrieb an den bisherigen Inhaber zurück, bevor der Erwerber die tatsächliche Leitungsmacht übernommen hat, tritt der alte Arbeitgeber nicht über § 613a BGB in die vom Erwerber neu geschlossenen Arbeitsverträge ein, wenn der **Rückfall** bloß Folge des nichtigen Veräußerungsgeschäfts ist ( LAG Köln, 07.12.2001 - 11 Sa 867/01 ).

### 4. Interessenausgleich zwischen Veräußerer und Erwerber

§ 613a Abs. 2 BGB sieht eine **gesamtschuldnerische Haftung** von Betriebserwerber und Betriebsveräußerer vor (s. dazu unbedingt §§ 420 ff. BGB ). Übergegangene Arbeitnehmer können ihre Ansprüche daher **nach Belieben bei jedem** ihrer **Schuldner** ganz oder teilweise geltend machen, § 421 Satz 1 BGB . Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben sämtliche Schuldner in der Pflicht, § 421 Satz 2 BGB .

#### **Beispiel:**

Just Karnowski schuldet Pitti Kruser im Beispiel unter Ziffer 1. aus dem beendeten Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 01.04. bis zum 31.05. noch Mehrarbeitsvergütung. Angenommen, es handelt sich um einen Bruttobetrag von 1.645 EUR, kann Pitti jetzt zweigleisig vorgehen. Er kann die 1.645 EUR entweder von Just oder von der Kreissler GmbH verlangen. Er kann auch 1.000 EUR von Just fordern und die Kreissler GmbH bitten, die anderen 645 EUR mit der nächsten Gehaltsabrechnung zu überweisen. Für Mehrarbeitsstunden, die erst nach dem Betriebsübergang anfallen, haftet Karnowski dagegen nicht (§ 613a Abs. 2 Satz 2 BGB).

Wenn Pitti Kruser zudem für die Kreissler GmbH Überstunden gemacht hätte, würde die Kreissler GmbH für diese Mehrarbeit allein haften. Wären in die Zeit vom 01.06. bis zum 30.06. weitere 550 EUR für Überstunden angefallen, haftete Karnowski im Umfang von 1.645 EUR mit der Kreissler GmbH als Gesamtschuldner. Die anderen 550 EUR müsste die Kreissler GmbH allein zahlen.

Im **Verhältnis untereinander** sind Erwerber und Veräußerer, so sie nichts anderes bestimmt haben, **zu gleichen Anteilen** verpflichtet, § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB .

#### **Beispiel:**

Just Karnowski und die Kreissler GmbH haben den Punkt "Altschulden" im Unternehmenskaufvertrag nicht geregelt. Sie haften damit untereinander zu gleichen Teilen. D.h. im voraufgehenden Beispielfall: Beide tragen im Innenverhältnis von den an ihren Verkäufer Pitti Kruser zu zahlenden 1.645 EUR jeweils 822 EUR und 50 Cents.

Kann von einem Gesamtschuldner der auf ihn fallende Betrag nicht erlangt werden, ist der **Ausfall** von den übrigen Ausgleichspflichtigen zu tragen, § 426 Abs. 1 Satz 2 BGB . Soweit ein Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt und von den übrigen Schuldner Ausgleich verlangen kann, geht die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Schuldner auf ihn über, § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB . Dieser **Forderungsübergang** kann nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden, § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB .

#### **Praxistipp:**

Die Regelungen über die Gesamtschuldnerhaftung und ihren Forderungsausgleich untereinander zeigen, dass der Betriebserwerber mit dem rechtsgeschäftlichen Erwerb eines Betriebes oder Betriebsteils ein hohes Risiko eingeht. Es ist daher dringend angezeigt, diesen Punkt eindeutig im Übernahmevertrag zu regeln. Wenn der Erwerber gesichert sein will, vereinbart er im Innenverhältnis mit dem Veräußerer, dass etwaige Ansprüche aus der Zeit vor dem Betriebsübergang, für die der Erwerber nach § 613a Abs. 2 BGB haftet, im Innenverhältnis vollständig vom Veräußerer getragen werden.

Wie der **Ausgleich im Innenverhältnis** tatsächlich erfolgt, ist eine Frage des Vertrages zwischen alten und neuen Betriebsinhaber. Jeder kann für sich eine völlige **Haftungsbefreiung** vom anderen fordern. Im Veräußerungsvertrag kann natürlich auch eine bestimmte **Quotelung** vereinbart werden. Nur eine Regelung zum Nachteil der betroffenen Arbeitnehmer ist im Außenverhältnis unwirksam.

#### **Praxistipp:**

Je mehr "Altlasten" der Erwerber übernehmen muss und je höher seine eigene Haftungsquote im Innenverhältnis ausfällt, desto mehr sollte er versuchen, den Kaufpreis entsprechend zu mindern.

### **5. Haftungsprivileg bei Umwandlung**

Die **Haftung** nach § 613a Abs. 2 BGB ist **ausgeschlossen**, wenn eine juristische Person oder eine Personenhandelsgesellschaft durch **Umwandlung** erlischt, § 613a Abs. 3 BGB .

§ 613a Abs. 3 BGB beschränkt die Haftung auf die Fälle, in denen das Vermögen des alten Arbeitgebers ohnehin auf den Nachfolger übergeht. Gemeint sind **Spaltung, Vermögensübertragung und Verschmelzung** ( § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 UmwG ). Der alte Rechtsträger erlischt. Das Vermögen geht auf den neuen Rechtsinhaber über. Es gibt keinen "Betriebsveräußerer" mehr, der noch haften könnte. Die **Umwandlung durch Formwechsel** ( § 1 Abs. 1 Nr. 4 UmwG ) ist kein Fall des § 613a BGB . Hier bleibt die Identität des Arbeitgebers nämlich bestehen ( § 202 Abs. 1 Nr. 1 UmwG ).

## 6. Rechtsprechungs-ABC

Nachfolgend finden Sie einige der wichtigsten **Urteile** zum Stichwort Betriebsübergang - Arbeitgeberhaftung in alphabetischer Reihenfolge nach **Stichwörtern** geordnet:

### 6.1 Abgeltungsanspruch

Nach der **Insolvenzeröffnung** wird der Anspruch eines Arbeitnehmers auf Freistellung aus Umwandlung von Vergütung in Freizeit oder zum Überstundenausgleich (**Freizeitguthaben**) zu einer Insolvenzforderung. Diese Insolvenzforderung ist nach § 45 InsO mit ihrem Wert geltend zu machen - eine Erfüllung durch Freistellung von der Arbeit kann nicht mehr verlangt werden. Für den auf Abgeltung gerichteten Anspruch haftet der **Betriebsveräußerer** nach § 613a Abs. 2 BGB , wenn der Freizeitanspruch bei ihm entstanden ist und der Abgeltungsanspruch mit der Insolvenzforderung innerhalb eines Jahres nach der Betriebsveräußerung fällig wurde ( LAG Hessen, 10.09.2008 - 8 Sa 1595/07 ).

### 6.2 Anteilige Rechte/Pflichten

"Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen ist im Fall eines Unternehmensübergangs, an dem **mehrere Erwerber** beteiligt sind, dahin auszulegen, dass die Rechte und Pflichten aus einem Arbeitsvertrag **auf jeden der Erwerber anteilig** entsprechend der vom betreffenden Arbeitnehmer wahrgenommenen Aufgaben übergehen, sofern die daraus folgende Aufspaltung des Arbeitsvertrags möglich ist und weder eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen nach sich zieht noch die Wahrung der durch diese Richtlinie gewährleisteten Ansprüche berührt, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist. Sollte sich eine solche **Aufspaltung** als unmöglich herausstellen oder die Ansprüche dieses Arbeitnehmers beeinträchtigen, wäre bei der etwaigen nachfolgenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach Art. 4 dieser Richtlinie davon auszugehen, dass sie durch den oder die Erwerber erfolgt ist, auch wenn sie vom Arbeitnehmer ausgegangen sein sollte" ( EuGH, 26.03.2020 - C-344/18 - Leitsätze - Belgien).

### 6.3 Arbeitsvertragsrichtlinien

Die Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche Deutschlands (AVR) sind **kein Tarifvertrag** i.S.d. TVG. Trotzdem dürfen der kirchliche Arbeitgeber und seine Arbeitnehmer in ihren Arbeitsverträgen auf diese AVR **in ihrer "jeweils geltenden Fassung"** Bezug nehmen. Geht der kirchliche Betrieb - hier: Rettungsdienst - dann via Betriebsübergang auf einen weltlichen Arbeitgeber über, heißt das: Der Betriebserwerber tritt nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Mit der weiteren Folge, dass er nun wegen der dynamischen AVR-Bezugnahme die **AVR-Entgeltsteigerungen** vornehmen muss ( BAG, 23.11.2017 - 6 AZR 683/16 - mit dem Hinweis, dass die dynamische Geltung der AVR nicht davon abhängt, dass der "neue" Arbeitgeber ein kirchlicher ist).

### 6.4 Arglistanfechtung - 1

§ 123 BGB berechtigt den arglistig Getäuschten zur Anfechtung. Eine arglistige Täuschung des Geschäftsführers der Insolvenzschuldnerin liegt aber nicht darin, dass er vor **Abschluss eines Prozessvergleichs** zwar auf einen Insolvenzantrag, aber nicht auf einen in Wirklichkeit geplanten **Betriebsübergang** hingewiesen hat. Der Gang eines Insolvenzverfahrens ist von so vielen Unwägbarkeiten geprägt, dass eine **Offenbarungspflicht** gegenüber dem anwaltlich vertretenen Arbeitnehmer nicht angenommen werden kann ( LAG Niedersachsen, 24.08.2006 - 7 Sa 17/06 ).

## 6.5 Arglistanfechtung - 2

Fechtet der Arbeitnehmer seine Einverständniserklärung mit einem als "**Personalveränderung**" bezeichneten Vertrag mit der Begründung an, er sei über die **tariflichen Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs** arglistig getäuscht worden, legt er sich damit auf eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung fest. In diesem Fall kann er keine anderen Anfechtungsgründe mehr nachschieben. Behauptet der Arbeitnehmer in der Folgezeit auch noch eine **Drohung**, muss er erneute Anfechtung erklären ( BAG, 07.11.2007 - 5 AZR 1007/06 ).

## 6.6 Auskunftsanspruch - 1

§ 613a Abs. 5 BGB gibt Arbeitnehmern keinen Anspruch darauf, eine Auskunft über die im Zeitpunkt des Betriebsübergangs erworbenen **Anwartschaften auf eine betriebliche Altersversorgung** zu bekommen. Aber: Je nach Einzelfall kann sich so ein Anspruch gegen den Veräußerer über § 242 BGB nach **Treu und Glauben** ergeben ( BAG, 22.05.2007 - 3 AZR 834/05 ).

## 6.7 Auskunftsanspruch - 2

Der **versorgungsberechtigte Arbeitnehmer** hat nach § 4a BetrAVG Anspruch auf die dort im Einzelnen hinterlegten Auskünfte. Vorrangig richtet sich dieser Anspruch bei einem Betriebsübergang gegen den **Erwerber**. Ohne besondere Veranlassung scheidet wegen des Vorrangs des Anspruchs gegenüber dem aktuellen Arbeitgeber ein Anspruch gegen den **Betriebsveräußerer** nach Treu und Glauben in der Regel aus ( BAG, 22.05.2007 - 3 AZR 357/06 ).

## 6.8 Ausschlussfrist

Ausschlussfristen wirken grundsätzlich **sowohl gegenüber dem alten als auch gegenüber dem neuen Betriebsinhaber**. Aber: Der Betriebserwerber kann sich *"nicht auf den Ablauf einer Ausschlussfrist berufen, wenn weder der Betriebsveräußerer noch der Betriebserwerber der **Unterrichtungspflicht** nach § 613a Abs. 5 BGB nachgekommen und ein innerer Zusammenhang zwischen dieser Pflichtverletzung und der Fristversäumung gegeben ist. In diesem **Fall einer unzulässigen Rechtsausübung** i.S.v. § 242 BGB ist dem neuen Arbeitgeber die Berufung auf die Einwendung des Verfalls verwehrt. Die Unterrichtung hätte dem Arbeitnehmer nämlich die Möglichkeit eröffnet, die Ausschlussfrist gegenüber dem Betriebserwerber zu wahren"* ( BAG, 22.08.2012 - 5 AZR 526/11 ).

## 6.9 BAV-Anwartschaft

"1. Die besonderen **Verteilungsgrundsätze des Insolvenzrechts** gehen § 613a BGB als Spezialregelungen für bereits entstandene Ansprüche oder Anwartschaften vor, so dass der Erwerber nicht für eine aufgrund des Endgehaltsbezugs einer Versorgungsordnung bei Insolvenzeröffnung bereits vom Arbeitnehmer **erdiente Dynamik** eintreten muss. Insoweit scheidet auch eine Eintrittspflicht des Pensions-Sicherungs-Vereins (PSV) aus. Die wertmäßige Differenz kann der Arbeitnehmer als aufschiebend bedingte Insolvenzforderung zur Insolvenztabelle anmelden. 2. Arbeitnehmern muss als **Mindestschutz** ihrer Forderungen auf betriebliche Altersversorgung ein Anspruch nach Art. 3 Abs. 4 Buchst. b Richtlinie 2001/23/EG iVm. Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG gewährt werden. Das begründet in Deutschland einen unmittelbar aus dem Unionsrecht folgenden Anspruch gegen den PSV" ( BAG, 26.01.2021 – 3 AZR 139/17 – Leitsätze).

## 6.10 Besitzstandswahrung

" Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12.03.2001 zur Abgleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen ist dahin auszulegen, dass er im Fall einer Beendigung des Arbeitsvertrags oder Arbeitsverhältnisses, in dem - unabhängig von einem Verstoß des Erwerbers gegen seine Verpflichtung aus der Richtlinie - die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Bestimmung erfüllt sind, die Mitgliedsstaaten nicht verpflichtet, dem Arbeitnehmer gegen den Erwerber einen Anspruch auf finanzielle Entschädigung zu denselben Bedingungen zu garantieren, wie sie für den Anspruch gelten, der dem Arbeitnehmer zusteht, wenn sein Arbeitgeber den Arbeitsvertrag oder das Arbeitsverhältnis rechtswidrig beendet" ( EuGH 27.11.2008 - C-396/07 - Leitsatz - mit dem Hinweis, dass das nationale Gericht

sicherzustellen hat, dass der Betriebserwerber in einem Fall dieser Art zumindest die Folgen trägt, die das anzuwendende nationale Recht an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber knüpft).

### 6.11 Bisheriger Arbeitgeber

§ 613a Abs. 6 Satz 2 sagt zum **Widerspruchsrecht**: Er kann *"gegenüber dem bisherigen Arbeitgeber oder dem neuen Inhaber erklärt werden."* Nun kann es passieren, dass ein Arbeitsverhältnis wegen mehrerer zeitlich aufeinander folgender Betriebsübergänge mehrfach auf einen anderen Arbeitgeber übergeht (= **Kettenübergänge**). Der bisherige Arbeitgeber i.S.d. § 613a Abs. 6 Satz 2 BGB ist allerdings der Arbeitgeber, bei dem der Mitarbeiter **vor dem letzten Betriebsübergang beschäftigt** gewesen ist. Ehe- oder vormalige Betriebsinhaber scheiden als bisheriger Arbeitgeber i.S.d. § 613a Abs. 6 Satz 2 BGB aus. Das Widerspruchsrecht ist ein Gestaltungsrecht in Form eines Rechtsfolgenverweigerungsrechts. Und gestaltet kann nur etwas werden, das im Augenblick der Rechtsausübung noch besteht ( BAG, 24.04.2014 - 8 AZR 369/13 ).

### 6.12 Bonuszahlung

Soll eine Bonuszahlung im **Vorfeld einer Betriebsabspaltung** in erster Linie die Arbeitsleistung leitender Angestellter in einem bestimmten Zeitraum belohnen, so ist es nicht zu beanstanden, wenn diese Leistung vom Fortbestand des Arbeitsverhältnisses bei der zusagenden Arbeitgeberin abhängt. Die Herausnahme der im Wege des Betriebsübergangs das Unternehmen verlassenden Arbeitnehmer lässt auf den weiteren **Zweck der Leistung** schließen: Mit ihr sollen nur die verbleibenden Arbeitnehmer zu einer besseren Leistung in der Zukunft motiviert werden. Das ist sachlich gerechtfertigt und verstößt auch nicht gegen den Grundsatz der **Gleichbehandlung** ( BAG, 14.02.2007 - 10 AZR 181/06 ).

### 6.13 Entgeltabsenkung

§ 613a Abs. 1 Satz 2 BGB verbietet es dem **Betriebserwerber**, Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb eines Jahres nach dem Zeitpunkt des Betriebsübergangs zum Nachteil der übernommenen Arbeitnehmer zu ändern, wenn diese Rechte und Pflichten in einem Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung geregelt sind. Aber: Hat der **Betriebsveräußerer** mit seinen Arbeitnehmern **einzelvertragliche Vergütungsabsprachen** getroffen, sind Arbeitnehmer und Betriebserwerber nicht gehindert, die mit dem Betriebsveräußerer vereinbarte Vergütung abzusenken ( BAG, 07.11.2007 - 5 AZR 1007/06 ).

### 6.14 Entgeltkürzung

Die RL 77/187/EWG schließt es nicht grundsätzlich aus, dass bei Übergang eines privaten Unternehmens auf einen Staat als Betriebserwerber eine Kürzung der Vergütung der übergehenden Arbeitnehmer vorgenommen wird. Weiter vorausgesetzt, die Kürzung wird erfolgt deswegen, weil der Staat dabei die geltenden nationalen Vorschriften für die Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes beachtet. Dabei kann eine wesentliche Änderung der Arbeitsbedingungen aber auch durchaus ein **Nachteil** i.S.d. Art. 4 Abs. 2 der RL 77/187/EWG sein ( EuGH, 11.11.2004 - C 425/02 ).

### 6.15 Firmenfortführung

Wer ein unter Lebenden erworbenes **Handelsgeschäft** unter der bisherigen Firma mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatzes fortführt, haftet für alle im Betrieb des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten des früheren Inhabers ( § 25 Abs. 1 Satz 1 HGB ). Ein Insolvenzgläubiger kann sich nicht auf § 25 Abs. 1 Satz 1 HGB berufen, wenn der Insolvenzverwalter das Handelsgeschäft veräußert hat. Die Anwendung des § 25 Abs. 1 Satz 1 HGB steht in Widerspruch zu den bestimmenden Grundsätzen des Insolvenzverfahrens und den darin dem Insolvenzverwalter zugewiesenen Funktionen ( BAG, 20.09.2006 - 6 AZR 215/06 ).

### 6.16 Firmenübernahme

Der Betriebserwerber tritt nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB nicht in die **Ruhestandsverhältnisse** ein. § 26 HGB a.F. führt nach Ablauf der dort vorgesehenen Zeitspanne bei **Vorsorgeverbindlichkeiten** nicht zu

einer über den Gesetzeswortlaut hinausgehenden umfassenden **Enthftung** des bisherigen Firmeninhabers. Ob nach der Neuregelung des § 26 HGB ausschließlich der Firmenübernehmer haften soll, bleibt unentschieden ( BAG, 23.03.2004 - 3 AZR 151/03 ).

### 6.17 Fortbestehende Dynamik

Haben Betriebsveräußerer und Arbeitnehmer in ihrem Arbeitsvertrag eine dynamisch auf einen bestimmten Tarifvertrag verweisende Klausel vereinbart, wird die vereinbarte **Dynamik** nicht allein wegen eines nachfolgenden Betriebsübergangs hinfällig. Die Klausel wirkt in dem auf den Betriebserwerber übergegangenen Arbeitsverhältnis weiterhin dynamisch. Der Betriebserwerber ist vor dieser Rechtsfolge auch EU-rechtlich nicht zu schützen. Es bleibt ihm **unbenommen**, die Dynamik mit den Instrumenten des Arbeitsrechts - Änderungsvertrag, Änderungskündigung - **anzupassen** oder zu neutralisieren ( BAG, 30.08.2017 - 4 AZR 95/14 ).

### 6.18 Gesamtzusage

Geht ein Betrieb durch Rechtsgeschäft auf einen anderen Inhaber über, tritt dieser andere Inhaber in die **Rechte und Pflichten** aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse ein, § 613a Abs. 1 BGB . Das gilt auch für eine den Mitarbeitern vom Betriebsveräußerer erteilte Gesamtzusage über die Zahlung einer **Ballungsraumzulage**. Sie liegt darin, dass der Arbeitgeber einseitig bekannt gibt, dass er jedem Arbeitnehmer, der die von ihm nach abstrakten Merkmalen festgelegten Voraussetzungen erfüllt, eine bestimmte Leistung gewährt und seine Mitarbeiter diese **einseitige Bekanntgabe** dadurch als Angebot akzeptieren, dass sie die Leistung ohne ausdrückliche Erklärung entgegennehmen ( BAG, 04.06.2008 - 4 AZR 421/07 - mit dem Hinweis, dass zu Gunsten des Arbeitgebers nur dann eine einseitige Änderungsmöglichkeit besteht, wenn er sich einen Widerruf der Gesamtzusage vorbehalten hat).

### 6.19 Gesellschaftsrechtliche Nachhaftung

Eine **begrenzte Nachhaftung** eines ausgeschiedenen GbR-Gesellschafters kommt nach § 736 Abs. 2 BGB i.V.m. § 160 HGB in Betracht, wenn einer der dort genannten Fälle vorliegt und der Gesellschaftsvertrag eine **Fortsetzungsklausel** i.S.d. § 736 Abs. 1 BGB enthält. Eine entsprechende Anwendung des § 736 Abs. 2 i.V.m. § 160 HGB kommt allenfalls in Betracht, wenn ein Gesellschafter bei einer zweigliedrigen Gesellschaft das Gesellschaftsvermögen - mit allen Aktiva und Passiva - im Wege der **Gesamtrechtsnachfolge** übernimmt. Wird die Gesellschaft ersatzlos aufgelöst, scheidet eine entsprechende Anwendung von § 737 Abs. 2 BGB i.V.m. § 160 BGB aus. Über § 613a Abs. 2 BGB haftet der ehemalige Gesellschafter nur für Arbeitnehmeransprüche, die vor dem Übergang des Betriebs auf den Erwerber entstanden sind ( BAG, 13.02.2014 - 8 AZR 144/13 ).

### 6.20 Gleichbehandlung

Der Gleichbehandlungsgrundsatz gilt auch für **freiwillige Lohnerhöhungen**, die der Arbeitgeber nach einer selbst gegebenen Regelung verspricht und dabei zwischen Mitarbeitern aus seiner **Stammebelegschaft** und aus der Belegschaft eines übernommenen Betriebs differenziert. Der Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei der Anwendung selbst aufgestellter Regelungen gleich zu behandeln. Die bloße Eigenschaft, ein "übernommener" Mitarbeiter zu sein, ist **kein zulässiges Differenzierungskriterium** ( BAG, 14.03.2007 - 5 AZR 420/06 ).

### 6.21 Gratifikation

Sieht der **Arbeitsvertrag** eine "*Frühjahrs- und Weihnachtsgratifikation*" vor, deren Höhe unter anderem vom **Grad des Erreichens bestimmter Ziele** des Unternehmens abhängig, geht der Anspruch nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf den Betriebserwerber über. Er muss die variable Vergütung in der gleichen Höhe zahlen wie der Betriebsveräußerer. Aber: Bei Tantieme- oder sonstigen Gewinnbeteiligungsabsprachen kann nach den Regeln ergänzender Vertragsauslegung **Anpassungsbedarf** bestehen, "*wenn die Kennziffern, die Bemessungsgrundlage für die Tantieme sind, beim Betriebserwerber nicht mehr gegeben sind*" ( BAG, 18.04.2012 - 10 AZR 47/11 ).



## 6.22 Insolvenzverfahren - 1

§ 613a BGB ist bei einer Betriebsveräußerung im Insolvenzverfahren insoweit unanwendbar, wie diese Vorschrift die **Haftung des Erwerbers** für **bereits entstandene Ansprüche** vorsieht. Hier haben die Verteilungsgrundsätze des Insolvenzverfahrens Vorrang. Dagegen ist die Haftung des Betriebserwerbers nicht beschränkt, wenn er den Betrieb **vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens** übernommen hat ( BAG, 20.06.2002 - 8 AZR 459/01 ).

## 6.23 Insolvenzverfahren - 2

Der **Betriebserwerber** muss für die Erfüllung bestehender Urlaubsansprüche auch dann eintreten, wenn der **Betriebsübergang in der Insolvenz** erfolgt. Das gilt sogar für Urlaubsansprüche, die übertragen wurden oder Ersatz für verfallenen Urlaub sind. Dabei ist allerdings eine vertragliche **Ausschlussfrist** für die Geltendmachung des gesetzlichen Mindesturlaubs mit § 13 Abs. 1 BUrlG unvereinbar ( BAG, 18.11.2003 - 9 AZR 95/03 ).

## 6.24 Insolvenzverfahren - 3

In der Insolvenz gilt der **Grundsatz der Haftungsbeschränkung** des Betriebserwerbers. Wegen des Grundsatzes der Gläubigergleichbehandlung haben die **Verteilungsgrundsätze des Insolvenzverfahrens** Vorrang. Von diesem Grundsatz werden aber **Urlaubsansprüche**, die keinem Zeitpunkt vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens zugeordnet werden können, nicht erfasst ( BAG, 18.11.2003 - 9 AZR 347/03 ).

## 6.25 Insolvenzverfahren - 4

Die **Insolvenzmasse** haftet nicht für nach der Insolvenzeröffnung entstandene **Anwartschaften auf eine betriebliche Altersversorgung**, wenn es später zu einem Betriebsübergang kommt. In diesem Fall tritt der Betriebserwerber nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB in die entstandenen Pflichten ein. Diesem Ergebnis steht auch der insolvenzrechtliche Grundsatz der gleichmäßigen Befriedigung aller Gläubiger nicht entgegen ( BAG, 19.05.2005 - 3 AZR 649/03 - mit dem Hinweis, dass Masse und Erwerber nach § 613a Abs. 2 BGB für Ansprüche auf **Zahlung von Betriebsrenten** haften, die im Jahr nach dem Betriebsübergang fällig sind).

## 6.26 Insolvenzverfahren - 5

"Betriebsstilllegung und Betriebsübergang schließen einander aus. Unter Betriebsstilllegung ist die Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zu verstehen. Abgeschlossen ist die Stilllegung, wenn die Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer beendet sind. Kommt es nach der faktischen Einstellung des Betriebs und vor Ablauf der Kündigungsfristen zu einem Betriebsübergang, tritt der Betriebserwerber gemäß § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB in die Rechte und Pflichten aus den noch bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Dies gilt auch bei einem Betriebsübergang in der Insolvenz" ( BAG, 22.10.2009 - 8 AZR 766/08 - Pressemitteilung).

## 6.27 Insolvenzverfahren - 6

"Kommt es während des Insolvenzverfahrens zu einem Betriebsübergang, hat der Insolvenzverwalter für die während des Insolvenzverfahrens erworbenen Anwartschaften all derjenigen einzustehen, die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, aber vor dem Betriebsübergang ausgeschieden sind, oder die von einem Betriebsübergang nicht erfasst werden oder einem Betriebsübergang gemäß § 613a Abs. 6 BGB widersprochen haben. Diese Anwartschaften kann der Insolvenzverwalter unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 4 BetrAVG abfinden. Für eine vollständige Einstellung der Betriebstätigkeit reicht es aus, wenn die Schuldnerin selbst keine gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeiten mehr entfaltet" ( BAG, 22.12.2009 - 3 AZR 814/07 - Leitsätze).

## 6.28 Insolvenzverfahren - 7

"Die Richtlinie 2001/23/EG ... zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen ist dahin auszulegen, dass ... [a)] sie, falls im Rahmen eines Unternehmensübergangs **gegen**

**den Veräußerer** unter Aufsicht einer zuständigen öffentlichen Stelle ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde und sich der betreffende Mitgliedsstaat dafür entschieden hat, von Art. 5 Abs. 2 dieser Richtlinie Gebrauch zu machen, den Mitgliedsstaat nicht daran hindert, vorzusehen oder zuzulassen, dass die im Zeitpunkt des Übergangs bzw. der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bestehenden **Lasten des Veräußerers** aufgrund von Arbeitsverträgen oder -verhältnissen, einschließlich der Lasten im Zusammenhang mit dem gesetzlichen Sozialversicherungssystem, **nicht auf den Erwerber übergehen**, sofern dieses Verfahren einen Schutz der Arbeitnehmer gewährleistet, der dem durch die Richtlinie 80/987/EWG ... zu Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers begründeten Schutz zumindest gleichwertig ist; dem Mitgliedsstaat ist es allerdings nicht verwehrt, vorzusehen, dass der Erwerber diese Lasten auch bei Zahlungsunfähigkeit des Veräußerers zu tragen hat; ... [b]) sie vorbehaltlich von Art. 3 Abs. 4 Buchst. b keine Verpflichtungen in Bezug auf die Lasten des Veräußerers aufgrund von Arbeitsverträgen oder -verhältnissen vorsieht, die vor dem Übergang beendet waren, aber dem nicht entgegensteht, dass die Regelung der Mitgliedsstaaten den Übergang dieser Lasten auf den Erwerber zulässt" ( EuGH, 28.01.2015 - C-688/13 - Leitsatz - Spanien).

## 6.29 Insolvenzverfahren - 8

Erwirbt der neue Betriebsinhaber den Betrieb(steil) in der Insolvenz, **haftet** er für die Ansprüche der übergegangenen Mitarbeiter auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung gemäß § 613a Abs. 1 BGB nur **zeitanteilig** – und das auch nur für die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zurückgelegte Dauer der Betriebszugehörigkeit. Folgen Ansprüche aus bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens zurückgelegten Zeiten, haftet der Erwerber selbst dann nicht, wenn der Pensions-Sicherungs-Verein (PSV), der vom BetrAVG vorgesehene Träger der Insolvenzversicherung, für diese Zeiten nicht in voller Höhe eintritt. Der Betriebserwerber in der Insolvenz haftet nach deutschem – vom EuGH als EU-rechtskonform anerkannten (s. EuGH, 09.09.2020 – C-674/18 ) – Recht nicht für **Betriebsrentenanwartschaften**, die i.S.v. § 108 Abs. 3 InsO für die Zeit vor der Insolvenzeröffnung entstanden sind ( BAG, 26.01.2021 – 3 AZR 139/17 ).

## 6.30 Lohnpfändung

**Gläubiger**, die gegen Arbeitnehmer des übergehenden Betriebes im Wege der Lohnpfändung die Zwangsvollstreckung betreiben, sind nicht verpflichtet, gegen den Übernehmer **neue Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse** zu beantragen. Pfandverstrickung und **Rangfolge der Pfändungen** bleiben nach dem Betriebsübergang bestehen ( LAG Hessen, 22.07.1999 - 5 Sa 13/99 ).

## 6.31 Lohnverzicht

§ 613a Abs. 1 Satz 1 BGB schreibt für einen Betriebsübergang zwingend vor, dass der Betriebserwerber in die **Rechte und Pflichten** aus den im Zeitpunkt des Betriebsübergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse eintritt. Diese Vorschrift darf **weder abbedungen noch umgangen** werden. Verzichten die Vertragspartner für den Fall auf rückständige Vergütung, dass es zu einem Übergang des Betriebs auf einen Dritten kommt, verstößt diese Regelung gegen § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB und ist damit nach § 134 BGB **nichtig** ( BAG, 19.03.2009 - 8 AZR 722/07 - mit der Anmerkung, dass sie hier aus den Bedingungen des Erlassvertrags eindeutig ergab, dass für seinen Abschluss der geplante Betriebsübergang Anlass und entscheidender Grund war).

## 6.32 "Pre-Pack" vor Insolvenz

"Die Richtlinie 2001/23/EG ... zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die **Wahrung von Ansprüchen** der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen - und insbesondere ihr Art. 5 Abs. 1 - ist dahin auszulegen, dass der in den Art. 3 und 4 dieser Richtlinie gewährleistete Schutz der Arbeitnehmer in einer **Situation** wie der des Ausgangsverfahrens aufrechterhalten wird, in der der Übergang eines Unternehmens im Anschluss an eine Konkursöffnung im Zusammenhang mit einem Pre-pack stattfindet, das vor der Konkursöffnung vorbereitet und unmittelbar danach vollzogen wird und in dessen Rahmen u.a. ein von einem Gericht bestellter Verwalter in spe die Möglichkeiten für eine **etwaige Fortführung der Tätigkeiten** dieses Unternehmens durch einen Dritten prüft und sich darauf vorbereitet, kurz nach der Konkursöffnung Handlungen vorzunehmen, um diese Fortführung zu verwirklichen, und dass es insoweit im Übrigen nicht darauf ankommt, dass dieses Pre-pack auch die Maximierung des Erlöses aus der Übertragung für die Gesamtheit der Gläubiger des in Rede stehenden

Unternehmens zum Ziel hat" ( EuGH, 22.06.2017 - C-126/16 - Leitsatz - Niederlande).

### 6.33 Schwerbehinderung

Der besondere **Kündigungsschutz** Schwerbehinderter nach den §§ 85 ff. SGB IX greift auch im Fall eines Betriebsübergangs. Eine **Verwirkung** des Kündigungsschutzes setzt unter anderem voraus, dass der Arbeitgeber weder Schwerbehinderung noch Antrag kennt und deshalb nicht mit der Zustimmungspflichtigkeit der Kündigung rechnen muss. Dabei muss sich der Betriebserwerber die **Kenntnis des Betriebsveräußerers** von der Schwerbehinderteneigenschaft des Mitarbeiters zurechnen lassen. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB will sicherstellen, dass ein Arbeitsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten übergeht - und dazu gehört eben auch der SGB IX -Sonderkündigungsschutz ( BAG, 11.12.2008 - 2 AZR 395/07 ).

### 6.34 Sozialversicherungsbeiträge

Ein Sozialversicherer ist nicht berechtigt, den neuen Betriebsinhaber für **Beitragsschulden des alten Betriebsinhabers** in Anspruch zu nehmen. Es gibt dafür keine gesetzliche Grundlage. Der neue Betriebsinhaber ist gerade nicht der zahlungspflichtige Arbeitgeber i.S.d. § 28e SGB IV , der die Gesamtsozialversicherungsbeiträge nach § 28d SGB IV ab Fälligkeit nach § 23 SGB IV schuldet. Auch wenn die **Verpflichtungen aus den Arbeitsverhältnissen** nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf den Betriebserwerber übergehen: § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB dient allein dem **Arbeitnehmerschutz** - die Zahlung rückständiger Beiträge ist keine Verpflichtung des Arbeitgebers aus dem laufenden Arbeitsverhältnis ( LSG Bayern, 28.01.2011 - L 5 R 848/10 B ER - mit dem Hinweis, dass § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB keine öffentlich-rechtlich begründeten Beitragsforderungen der Sozialversicherer betrifft).

### 6.35 Unterrichtungsanspruch

Der bisherige oder der neue Arbeitgeber muss die vom Betriebsübergang betroffenen Mitarbeiter nach § 613a Abs. 5 BGB insbesondere darüber unterrichten, welche *"rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen "Folgen des Übergangs* auf die Arbeitnehmer zukommen. Die Unterrichtung muss zum einen genau sein, zum anderen darf sie **keine juristischen Fehler** enthalten. Zu den rechtlichen Folgen des Betriebsübergangs gehört unter anderem der "Hinweis auf das Haftungssystem, welches sich aus dem Zusammenspiel der Regelungen in § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB und Abs. 2 BGB ergibt." Das heißt: In die Information gehört auch die "Darstellung der begrenzten gesamtschuldnerischen Nachhaftung gemäß § 613a Abs. 2 BGB " - gesamtschuldnerische Haftung des Betriebserwerbers für Verpflichtungen, die vor dem Betriebsübergang entstanden sind und vor Ablauf eines Jahres danach fällig werden ( BAG, 26.05.2011 - 8 AZR 18/10 ).

### 6.36 Urlaubsansprüche

Der alte Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, **Urlaubsansprüche** von Arbeitnehmern abzugelten, die ihr Arbeitsverhältnis mit dem Betriebserwerber fortsetzen. Das gilt selbst dann, wenn er vor dem Übergang betriebsbedingt gekündigt hatte ( BAG, 02.12.1999 - 8 AZR 774/98 - zum RTV für die gewerblichen Beschäftigten im Gebäudereiniger-Handwerk vom 22.09.1995 mit der Begründung, dass ja kein neues Arbeitsverhältnis begründet, sondern das alte mit dem Erwerber fortgesetzt wird).

### 6.37 Verbesserte Arbeitsbedingungen

Der Betriebserwerber hat die Möglichkeit, den vom Betriebsübergang betroffenen Arbeitnehmern die **Weiterbeschäftigung** zu verbesserten Arbeitsbedingungen anzubieten. Er darf den angesprochenen Arbeitnehmern zur **Annahme des Angebots** auch eine Frist setzen. Ein Vertrag über die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den geänderten Bedingungen kann auch **nach Ablauf der Annahmefrist** noch zustande kommen, wenn der Betriebserwerber das Arbeitsverhältnis nach dem Betriebsübergang vorbehaltlos fortführt ( BAG, 19.12.2007 - 5 AZR 1008/06 ).

### 6.38 Versorgungszusage

Verweist der Arbeitsvertrag auf eine tarifliche Versorgungsregelung, die einen **externen Durchführungsweg** vorsieht, nach einem Betriebsübergang aber dem neuen Arbeitgeber nicht mehr zur Verfügung steht, dann ist der Betriebserwerber verpflichtet, seinem Mitarbeiter eine **gleichwertige Versorgung** zu verschaffen. Der

Fortfall der bisherigen Versorgungsmöglichkeit (hier: VBL-Versorgung) ändert nichts an der **Verpflichtung des neuen Arbeitgebers**, "die zugesagten Versorgungsansprüche durch Erbringung gleichwertiger Leistungen zu erfüllen". Hier ist zwischen der arbeitsrechtlichen Grundverpflichtung und den Durchführungswegen zu unterscheiden. Für die Grundverpflichtung ist es unerheblich, über welchen Weg die betriebliche Altersversorgung durchgeführt wird ( BAG, 15.02.2011 - 3 AZR 54/09 - mit dem Hinweis, dass die aus dem Arbeitsvertrag folgende Einstandspflicht auch dann erhalten bleibt, wenn die Abwicklung über den an sich vorgesehenen Durchführungsweg nicht mehr möglich ist).

### 6.39 Verwirkung

"Das Recht, sich auf einen Betriebsübergang zu berufen, ist nicht verwirkt, wenn ein Arbeitnehmer zunächst **fristgerecht** gegen die Kündigung des Betriebsveräußerers, die dieser wegen Betriebsstilllegung ausgesprochen, **geklagt** hat und **nach Obsiegen** Ansprüche gegen den Betriebserwerber stellt" ( LAG Köln, 11.08.2008 - 5 Sa 1323/07 - Leitsatz).

### 6.40 Verzugslohn

Ansprüche auf **Verzugslohn** werden auch nach einem Betriebsübergang so fällig, wie wenn die Arbeit tatsächlich erbracht worden wäre. Dabei sind auch tarifliche Ausschlussfristen zu beachten ( BAG, 13.02.2003 - 8 AZR 236/02 ).

### 6.41 Vorruhestandsregelung

Es ist **europarechtswidrig**, wenn ein Arbeitgeber, der einen Betrieb übernommen hat, den übernommenen Mitarbeitern Vorruhestandsregelungen anbietet, die **weniger günstig** sind als die im **Betrieb des Veräußerers** ( EuGH, 06.11.2003 - C 4/01 - mit Hinweis auf die RL 77/187/EWG ).