

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Gestaltungsmöglichkeiten
3. Rechtsprechungs-ABC
 - 3.1 Anspruch auf Neubegründung
 - 3.2 AGB-Kontrolle - 1
 - 3.3 AGB-Kontrolle - 2
 - 3.4 Beschränkte Wirkung
 - 3.5 Kündigungsverbot?
 - 3.6 Mitbestimmung - 1
 - 3.7 Mitbestimmung - 2
 - 3.8 Rechtsnachfolger

Information

1. Allgemeines

Der Arbeitgeber will mit einer **Änderung oder Beendigung** von Arbeitsverhältnissen eigentlich etwas **Dauerhaftes** erreichen. Die Folge seiner Maßnahmen treffen **auf Mitarbeiterseite** allerdings oft auf **Unverständnis**. Das Festhalten an Bewährtem und die Skepsis gegenüber Änderungen scheinen weit verbreitet zu sein. Dem kann der Arbeitgeber entgegenkommen und seinen Arbeitnehmern ein **Rückkehrrecht** einräumen.

Praxistipp:

Wenn es keine verbindliche tarifvertragliche oder betriebsverfassungsrechtliche Rückkehrregelung gibt, ist ein Arbeitgeber rechtlich nicht dazu verpflichtet, sich auf die Vereinbarung einer Rückkehrmöglichkeit oder eines Rückkehrrechts einzulassen. Im Ergebnis nimmt er sich damit selbst das Recht, es bei der geschaffenen Situation lassen zu dürfen. Bleibt ihm aus sozialen Gründen oder so genannten Sachzwängen wirklich nichts anderes übrig, sollte er die Rückkehrklausel in jedem Fall befristen: *"Das Rückkehrrecht kann bis zum <Datum> durch eine schriftliche Erklärung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin gegenüber dem Arbeitgeber ausgeübt werden. Geschieht das nicht, ist das Arbeitsverhältnis mit dem <Datum> beendet."*

Rückkehrklauseln können sowohl **einzelvertraglich** als auch **kollektivvertraglich** vereinbart werden. Rückkehrbestimmungen in **Betriebsvereinbarungen** und **Tarifverträgen** sind in der Regel zwingend und von den Arbeitsvertragsparteien nicht zu ändern. Arbeitsvertragliche **Rückkehrklauseln** unterliegen der **AGB-Kontrolle** des BGB. Auch wenn sie eine Rückkehr begünstigter Arbeitnehmer zum alten Arbeitgeber sichern sollen: Sie **schließen** für den Fall, dass der sie dann nicht mehr beschäftigen kann, **keine Kündigung** aus (BAG, 20.12.2012 - 2 AZR 867/11).

2. Gestaltungsmöglichkeiten

In der Regel wird ein Arbeitsverhältnis durch eine **Änderungs-** oder **Beendigungskündigung**, eine **Versetzung** oder eine **andere Maßnahme**, die auf den Bestand des Arbeitsverhältnisses und/oder seine Arbeitsbedingungen Einfluss hat, dauerhaft (um)gestaltet. Das ist - zumindest aus Arbeitnehmersicht - nicht immer günstig und gewollt. Mit einer so genannten Rückkehrklausel haben Arbeitnehmer die Gelegenheit, irgendwann zu den bisherigen Bedingungen beim früheren Arbeitgeber weiter zu arbeiten.

Anlass für eine Rückkehrklausel können ein **Betriebsübergang**, eine **Betriebsänderung**, eine **betriebsbedingte Kündigung**, eine **Rationalisierungsmaßnahme** oder eine andere Maßnahme des Arbeitgebers sein, die mit einer Änderung oder Beendigung von Arbeitsverhältnissen verbunden ist. Sinn und Zweck einer Rückkehrklausel bestehen darin, dem Arbeitnehmer eine gewisse **Sicherheit** für den Fall zu geben, dass sein neues Arbeitsverhältnis scheitert.

Rückkehrklauseln können

- **individualrechtlich** im Arbeitsvertrag oder
- **kollektivrechtlich** in einer Betriebsvereinbarung oder einem Tarifvertrag

geregelt sein. Hier handelt es sich in der Regel um **generelle Klauseln**. Ohne diese generellen Abmachungen können Rückkehrklauseln **auch ganz individuell**

- durch eine **einzelvertragliche Absprache** im Zusammenhang mit der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses (Abwicklungs- oder Aufhebungsvertrag, Kündigung) oder
- in einem arbeitsgerichtlichen **Vergleich**

vereinbart werden.

Beispiele

- (1) *"Der Arbeitgeber garantiert den am <Datum> in die neue Gesellschaft überwechselnden Mitarbeitern ein Rückkehrrecht auf einen adäquaten Arbeitsplatz, sofern eine Weiterbeschäftigung innerhalb der neuen Gesellschaft aus betrieblichen Gründen nicht mehr möglich ist"* - in Anlehnung an LAG Rheinland-Pfalz, 10.05.2011 - 1 Sa 656/10 - für den Fall **Ausgliederung**).
- (2) *"Der Arbeitgeber garantiert dem am <Datum> in die neue Gesellschaft überwechselnden Mitarbeiter ein Rückkehrrecht auf einen adäquaten Arbeitsplatz, sofern eine Weiterbeschäftigung innerhalb der neuen Gesellschaft aus betrieblichen Gründen nicht mehr möglich ist."* - in Anlehnung an BAG, 14.03.2012 - 7 AZR 149/11 - für den Fall **Betriebsübergang**.
- (3) *"Der Arbeitnehmer wird ab dem <Datum> ein Arbeitsverhältnis mit <neuer Arbeitgeber> eingehen. Ab diesem Zeitpunkt ruht sein Arbeitsverhältnis mit dem bisherigen Arbeitgeber. Da die zukünftige Tätigkeit des Arbeitnehmers bei <neuer Arbeitgeber> auch im Interesse des bisherigen Arbeitgebers erfolgt, wird folgende Rückkehrmöglichkeit vereinbart: Der Arbeitgeber erklärt, den Arbeitnehmer seinen Fähigkeiten und Kenntnissen entsprechend wieder bei sich einzusetzen. Dabei werden dem Arbeitnehmer die Bedingungen seines bisherigen Arbeitsverhältnisses zugesichert, aber nicht der bisherige Arbeitsplatz. Die Rückkehrzusage ist bis zum <Datum> befristet. Der Arbeitnehmer hat das Recht, bis zum <Datum> zu erklären, dass er von seinem Rückkehrrecht Gebrauch macht. Tut er das nicht, endet sein Arbeitsverhältnis mit dem <Datum>."* - in Anlehnung an LAG Hamburg, 21.05.2008 - 5 Sa 82/07 - zum Fall **ruhendes Arbeitsverhältnis**.
- (4) *"Das zwischen der Gesellschaft und dem Arbeitnehmer bestehende Arbeitsverhältnis ruht für die Laufzeit des Geschäftsführervertrags. Sofern der Geschäftsführervertrag beendet wird, lebt das Arbeitsverhältnis wieder auf. Die Gesellschaft sichert dem Arbeitnehmer ein Rückkehrrecht auf seine bisherige Stelle als <Bezeichnung> zu."* - in Anlehnung an BAG, 20.12.2012 - 2 AZR 867/11 - für den Fall **Wechsel in Geschäftsführeranstellung**.

Soweit es keine zwingend zu beachtenden Rückkehrklauseln in einer Betriebsvereinbarung oder in einem Tarifvertrag gibt, ist die **Vereinbarung eines Rückkehrrechts** eine **freiwillige Angelegenheit**. Der Arbeitgeber kann seinem Mitarbeiter eine Rückkehrmöglichkeit versprechen, er muss es aber nicht.

3. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema Kündigungsschutz und Rückkehrklausel **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet hinterlegt:

3.1 Anspruch auf Neubegründung

Vereinbart der Arbeitgeber mit seinen Leuten **aus Anlass eines Betriebsteilübergangs** ein unbefristetes Rückkehrrecht, haben diese Arbeitnehmer gegen den versprechenden Arbeitgeber Anspruch auf Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses mit ihrem alten Arbeitgeber - vorausgesetzt, die in der Rückkehrzusage enthaltenen **Voraussetzungen** sind erfüllt. Von wem das Angebot zur Rückkehr - ob vom rückkehrwilligen Mitarbeiter oder vom verpflichteten Arbeitgeber kommen soll - hängt von der Zusage und den Umständen des Einzelfalls ab. Sie und der **Inhalt der Zusage** sind auch bestimmend für den Inhalt des neu zu begründenden Arbeitsverhältnisses (BAG, 15.10.2013 - 9 AZR 564/12).

3.2 AGB-Kontrolle - 1

*"1. Die in der Anlage zu Aufhebungsverträgen mit verschiedenen Arbeitnehmern in einer Vielzahl von Fällen **gleichlautend getroffene Vereinbarung** über ein bedingtes Rückkehrrecht der Arbeitnehmer zum bisherigen Arbeitgeber unterliegt der AGB-Kontrolle. 2. Die Vereinbarung, wonach das Rückkehrrecht zum bisherigen Arbeitgeber dann gegeben sein soll, wenn das **Arbeitsverhältnis mit dem neuen Arbeitgeber** 'unter Einhaltung der Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 ff. KSchG aus dringenden betrieblichen Gründen wirksam gekündigt wird', lässt eine Vielzahl unterschiedlicher Auslegungen zu und erscheint daher unklar i.S.v. § 305c Abs. 2 BGB .*

*3. Hält man abweichend von LS 2. eine **Auslegung** für geboten, wonach der das Rückkehrrecht geltend machende Arbeitnehmer **darlegen und beweisen** muss, dass die Kündigung des neuen Arbeitgebers objektiv durch dringende betriebliche Erfordernisse i.S.d. § 1 Abs. 2 ff. KSchG gerechtfertigt war, so läge in der Klausel eine **unangemessene Benachteiligung** des Arbeitnehmers i.S.v. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB (...). 4. Die Unklarheit der Klausel bzw. die darin liegende unangemessene Benachteiligung führen dazu, dass die Bedingungen für das Rückkehrrecht immer dann erfüllt sind, wenn sich der neue Arbeitgeber zur Rechtfertigung seiner Kündigung auf dringende betriebliche Gründe i.S.v. § 1 Abs. 2 KSchG beruft, wobei die Wirksamkeit der Kündigung auch aus §§ 7 , 13 Abs. 1 S. 2 KSchG folgen kann" (LAG Köln, 20.10.2011 - 7 Sa 314/10).*

3.3 AGB-Kontrolle - 2

Arbeitsvertraglich **vereinbarte Rückkehrklauseln** sind in der Regel Allgemeine Geschäftsbedingungen. Sie unterliegen der AGB-Kontrolle des BGB , insbesondere der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB . Setzt die Vertragsklausel nicht nur eine wirksame Kündigung, sondern eine unter den Voraussetzungenm der §§ 1 Abs. 2 ff. KSchG wirksame Kündigung voraus, ist das eine **unangemessene Benachteiligung** des Arbeitnehmers. Sie benachteiligt den Arbeitnehmer entgegen den Geboten von **Treu und Glauben** (BAG, 13.03.2013 - 7 AZR 334/11 - mit Hinweisen auf BAG, 09.02.2011 - 7 AZR 471/10 u. BAG, 19.10.2011 - 7 AZR 471/10).

3.4 Beschränkte Wirkung

*"1. Garantiert der Arbeitgeber in einer Betriebsvereinbarung anlässlich der **Ausgründung einer Tochtergesellschaft** den durch Betriebsübergang in die Tochtergesellschaft überwechselnden Arbeitnehmern einen **Anspruch auf Rückkehr** für den Fall, dass 'eine Weiterbeschäftigung innerhalb der neuen Gesellschaft aus betrieblichen Gründen nicht mehr möglich ist', so erfasst die Rückkehrzusage lediglich einen Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeiten bei der ausgegründeten Tochtergesellschaft und **nicht bei etwaigen späteren Rechtsnachfolgern**.*

*2. Die Rückkehrzusage steht nicht unter dem ungeschriebenen Vorbehalt der **Zugehörigkeit der Tochtergesellschaft** zum Konzern der Muttergesellschaft bei Eintritt der Bedingung, wenn sich weder dem Wortlaut der Zusage noch dem Gesamtzusammenhang aus den übrigen Bestimmungen der Betriebsvereinbarung der Wille der Betriebsparteien zu einer solchen zeitlichen Beschränkung des Anspruchs entnehmen lässt. Eine **Beschränkung der Geltungsdauer** einer Betriebsvereinbarung nur für die Zeit der Zugehörigkeit zur ausgegründeten Tochtergesellschaft zum Konzern kann insbesondere dann noch nicht angenommen werden, wenn weder die Rückkehrzusage selbst noch der weit überwiegende Teil der sonstigen in der Betriebsvereinbarung geregelten Vergünstigungen in dieser Weise **zeitlich befristet sind**" (*

3.5 Kündigungsverbot?

Soll eine Rückkehrklausel einem Arbeitnehmer, der von der Stelle eines Abteilungsleiters in die Position **GmbH-Geschäftsführer** wechselt, die Rückkehr auf seine **bisherige Stelle als Abteilungsleiter** sichern, lässt sich so einer Regelung ohne weitere Anhaltspunkte nicht entnehmen, *"dass der rechtliche und soziale **Besitzstand** ... [des Arbeitnehmers] stärker als mit .. [seinem] bisherigen Arbeitsverhältnis verbunden geschützt werden soll."* Die Rückkehrklausel kann insoweit nicht als Kündigungsverbot gewertet werden. *"Sie garantiert weder den weiteren Fortbestand des Arbeitsverhältnisses, noch gewährt sie einen Anspruch auf eine bestimmte Mindestbeschäftigungszeit im Anschluss an das Dienstverhältnis als .. [Geschäftsführer]"* (BAG, 20.12.2012 - 2 AZR 867/11 - mit dem Ergebnis, dass die betriebsbedingte Kündigung des Arbeitnehmers hier wirksam war).

3.6 Mitbestimmung - 1

Die Betriebspartner haben die Möglichkeit, einen **Wiedereinstellungsanspruch** für Arbeitnehmer zu regeln, deren Arbeitsverhältnisse von einem Betriebsübergang erfasst werden. Betriebsvereinbarungen sind ein **kollektiv-rechtlicher Normenvertrag** zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber. Sie können zum einen in den Fällen zwingender Mitbestimmung geschlossen werden. Die Betriebspartner haben aber auch eine umfassende Kompetenz, *"durch **freiwillige Betriebsvereinbarungen** Regelungen über den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen zu treffen"* (BAG, 14.03.2012 - 7 AZR 148/11 - mit dem Ergebnis, dass ein Wiedereinstellungsversprechen als Abschlussnorm grundsätzlich zulässiger Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein kann).

3.7 Mitbestimmung - 2

Wollen Arbeitgeber und Betriebsrat eine Rückkehrklausel via Betriebsvereinbarung regeln, ist dafür sachlich und funktionell der **Betriebsrat des Vertragsarbeitgebers** zuständig. Das Mandat des Betriebsrats erstreckt sich nur auf die Mitarbeiter, die er im **Betrieb des Vertragsarbeitgebers** repräsentiert - nicht auf eine betriebsfremde Belegschaft in einem Betrieb eines anderen Arbeitgebers. Die Rechtsfolge, wieder ein Arbeitsverhältnis zu begründen, trifft den "alten" Vertragsarbeitgeber, nicht einen neuen. *"Die Rückkehrklausel regelt" damit **"keinen Erwerbstatbestand, sondern einen den Betriebsveräußerer ... anbelangenden Sachverhalt"*** (BAG, 24.04.2013 - 7 AZR 523/11).

3.8 Rechtsnachfolger

Wird eine Rückkehrklausel in einer **Gesamtzusage** an die Mitarbeiter des Unternehmens gegeben, muss diese Gesamtzusage nicht von allen Mitarbeitern angenommen werden. Eine **Annahmeerklärung** ist in diesem Fall nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten (§ 151 Satz 1 BGB). Betrifft die Gesamtzusage nur die Mitarbeiter eines ganz bestimmten Arbeitgebers, erstreckt sie sich nicht automatisch auf **Rechtsnachfolger** dieses Arbeitgebers. Grundsätzlich haben die beteiligten Verkehrskreise zwar die Möglichkeit, auch für eine Rechtsnachfolge vorzusorgen. Nur: Fehlt eine entsprechende Regelung, ist daraus zu schlussfolgern, dass keine Erstreckung der Rückkehrklausel auf den Rechtsnachfolger gewollt ist (LAG Berlin-Brandenburg, 23.05.2012 - 15 Sa 180/12).