

Nicht jeder Unternehmenskauf stellt einen Betriebsübergang dar

Von: Bettina M. Rau-Franz

(Roland Franz & Partner) Der Erwerber eines Betriebes oder Betriebsteils tritt automatisch in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Überganges mit dem bisherigen Inhaber bestehenden Arbeitsverhältnissen ein - das schreibt zumindest § 613a Abs. 1 S. 1 BGB zum Schutz der Arbeitnehmer zwingend vor. Doch nicht jeder Unternehmenskauf stellt einen Betriebsübergang gemäß § 613a BGB dar. Wie so oft steckt der Teufel im Detail und es ist daher nur jedem Erwerber aber auch Veräußerer anzuraten, Unternehmenskäufe nicht ohne die Inanspruchnahme rechtlicher und steuerlicher Berater durchzuführen.

Zunächst unterscheidet man beim Unternehmenskauf zwei Arten, den so genannten „Share Deal“ und den so genannten „Asset Deal“.

1. Der Share Deal stellt den Erwerb einer gesellschaftsrechtlichen Beteiligung an einer Gesellschaft dar. Der Erwerber erwirbt die Beteiligungsrechte des Veräußerers mit der Folge, dass das Unternehmen mittelbar mit den Beteiligungsrechten auf ihn übergeht. Da der Arbeitgeber – übertragenes Unternehmen – unverändert fortbesteht, liegt kein Betriebsübergang gemäß § 613a BGB vor mit der Folge, dass ein solcher Share Deal keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Arbeitnehmer hat.

Bsp.: Herr X hält 100% der Anteile an der X GmbH, die 50 Arbeitnehmer beschäftigt und die er verkaufen will. Verkauft Herr X 100% der Anteile an der X GmbH an Herrn Y, erfolgt nur ein Austausch des Gesellschafters. Der Arbeitgeber X GmbH bleibt bestehen.

2. Bei einem Asset Deal werden einzelne Wirtschaftsgüter (Assets) des Unternehmens – ohne den Rechtsträger – auf den Erwerber übertragen. Sämtliche Aktiva und Passiva werden hier einzelgegenständlich vom bisherigen Rechtsträger (Veräußerer) an den neuen Rechtsträger (Erwerber) veräußert. Ein Asset Deal ist jedoch nur dann als Unternehmenskauf zu qualifizieren, wenn sämtliche für die Identität des Unternehmens wesentlichen Bestandteile übertragen werden und der Erwerber damit in der Lage ist, den Geschäftsbetrieb fortzuführen.

Bsp.: wie zuvor nur verkauft Herr X nicht, sondern die X GmbH verkauft alle Aktiva und Passiva an Herrn Y. Herr Y kann den Geschäftsbetrieb fortführen und tritt insbesondere in alle Rechte und Pflichten aus den Arbeitsverträgen ein. Es liegt ein Betriebsübergang nach § 613a BGB vor.

a) Ein Asset Deal stellt immer einen Betriebsübergang dar, wenn alle Aktiva und Passiva übertragen werden. Werden nur Teile übertragen, kann ein Betriebsübergang vorliegen, muss aber nicht. Vereinfacht gesagt liegt ein Betriebsübergang vor, wenn ein neuer Rechtsträger die wirtschaftliche Einheit unter Wahrung ihrer Identität fortführt. Zur Beantwortung dieser Frage erfolgt die Prüfung anhand einer Gesamtwürdigung, in die der nachfolgende „Sieben-Punkte-Katalog“, der vom BAG anhand der Rechtsprechung des EuGH entwickelt wurde, zu berücksichtigen ist:

- Die Art des Unternehmens charakterisiert die wirtschaftliche Einheit, d.h. in betriebsmittelgeprägten Branchen sind die materiellen Betriebsmittel (bspw. Maschinen), bei Handels- oder Dienstleistungsunternehmen die immateriellen Betriebsmittel (Schutzrechte, Kundenstamm etc.) maßgeblich.
- Wird das gesamte Betriebsvermögen übertragen, liegt unstreitig ein Betriebsübergang vor. Werden nur einzelne Wirtschaftsgüter übertragen, liegt ein Betriebsübergang nur vor, wenn diese wesentlich sind, und der Erwerber die wirtschaftliche Einheit unverändert fortführen kann.
- In betriebsmittellarmen Branchen kann bereits eine Gesamtheit von Arbeitnehmern eine wirtschaftliche Einheit darstellen mit der Folge eines Betriebsüberganges (bspw. Fensterputzer eines Reinigungsunternehmens).
- Ein Teilaspekt ist der Wert der immateriellen Aktiva im Zeitpunkt des Übergangs. Eine Auftragsnachfolge genügt nicht, jedoch kann die Übertragung von gewerblichen Schutzrechten einen Betriebsübergang indizieren.



(Foto: Roland Franz & Partner)

- Ein Betriebsübergang kann ferner vorliegen, wenn der Erwerber eine ähnliche Tätigkeit am gleichen Ort bzw. in unmittelbarer Nähe bezogen auf den gleichen Kundenkreis ausübt.
- In betriebsmittelarmen Branchen ist auch das Kriterium der Ähnlichkeit der Tätigkeit vor und nach Übertragung zu beachten.
- Die Unterbrechung der betrieblichen Tätigkeit kann gegen einen Betriebsübergang sprechen, wenn die Unterbrechung dazu beiträgt, eine bestehende, funktionsfähige, wirtschaftliche Einheit zu zerschlagen.

b) Liegt ein Betriebsübergang vor, dann hat dies zur Folge, dass der Erwerber in die Rechte und Pflichten aus den bestehenden Arbeitsverträgen eintritt und eine Schlechterstellung der Arbeitnehmer – jedenfalls für die Dauer eines Jahres – gemäß § 613a Abs. 1 S. 1 BGB ausgeschlossen ist. Ferner sieht das Gesetz für den Fall eines Betriebsübergangs gemäß § 613a Abs. 4 BGB vor, dass eine Kündigung wegen des Betriebsübergangs unwirksam ist. Ebenso sind in diesem Fall sowohl der Veräußerer als auch der Erwerber verpflichtet, die Arbeitnehmer umfassend und schriftlich über den Betriebsübergang zu informieren. Gemäß § 613a Abs. 5 BGB ist zu unterrichten über:

- den Zeitpunkt oder den geplanten Zeitpunkt des Übergangs,
- den Grund für den Übergang,
- die rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Übergangs für die Arbeitnehmer und
- die hinsichtlich der Arbeitnehmer in Aussicht genommenen Maßnahmen.

Was auf den ersten Blick recht harmlos klingt, ist "en Detail" höchst kompliziert und kann weitreichende Folgen haben. Hinsichtlich der Gründe für den Übergang genügt es nach ständiger Rechtsprechung des BAG bspw. nicht, wenn nur der kausale Grund - Kaufvertrag - angegeben wird. Vielmehr erforderlich ist in diesem Zusammenhang die Angabe der unternehmerischen Gründe, die sich bei einem Widerspruch des Arbeitnehmers auf seinen Arbeitsplatz auswirken können. Ist die Unterrichtung daher fehlerhaft und/oder unzureichend, wird die Widerspruchsfrist des Arbeitnehmers nicht ausgelöst mit der Folge, dass der Arbeitnehmer auch Monate nach dem Betriebsübergang widersprechen kann.

Ein solcher Widerspruch hat sowohl für den Veräußerer als auch für den Erwerber erhebliche Folgen. Im Falle eines Widerspruchs bleibt das Arbeitsverhältnis zum Veräußerer bestehen und geht nicht auf den Erwerber über. Ist ein Gesamtbetrieb Gegenstand des Kaufvertrages, dann ist die Kündigung regelmäßig problemlos möglich. Handelt es sich jedoch lediglich um einen Teilbetrieb, kann der Veräußerer dem widersprechenden Arbeitnehmer nicht einfach kündigen, sondern muss vielmehr eine Sozialauswahl unter den vergleichbaren Arbeitnehmern durchführen. Widerspricht ein hochspezialisierter Arbeitnehmer, fehlt es regelmäßig an vergleichbaren Arbeitnehmern mit der Folge, dass der Veräußerer auch in diesem Fall – ohne Sozialauswahl - kündigen kann. Beschäftigt der Veräußerer in dem verbliebenen Betriebsteil jedoch Arbeitnehmer, die mit dem widersprechenden Arbeitnehmer vergleichbar sind, so ist zwingend – bei Ausspruch einer Kündigung – eine Sozialauswahl durchzuführen.

Festzuhalten bleibt somit, dass nicht jeder Unternehmenskauf einen Betriebsübergang darstellt; jedoch der Teufel – wie so oft – im Detail steckt und daher nur jedem Erwerber aber auch Veräußerer anzuraten ist, Unternehmenskäufe nicht ohne die Inanspruchnahme rechtlicher und steuerlicher Berater durchzuführen.