Arbeitsgericht Stralsund

proT-in
Bundesvorstand
Kellerbergstr. 16
57319 Bad Berleburg
eMail bundesvorstand@proT-in.de
Tel. (0 27 51) 95 91 96

Abschrift

3 Ca 352/10

Verkündet am 09.02.2011

Justizangestellte als
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte

gegen

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat die 3. Kammer des Arbeitsgerichts Stralsund durch die Richterin am Arbeitsgericht als Vorsitzende und die ehrenamtlichen Richter Frau und Herr auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 2011

für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass zwischen den Parteien über den 29.02.2008 hinaus ein Arbeitsverhältnis besteht.

2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

3. Der Streitwert wird auf 7.500,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten darum, ob zwischen ihnen nach dem Widerspruch der Klägerin gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses infolge eines Betriebsübergangs ein Arbeitsverhältnis besteht.

Die am 02.11.1955 geborene Klägerin war zunächst seit dem 01.04.1990 bei der Deutschen T. AG bzw. deren Rechtsvorgängerin der Deutschen Post, Post- und Fernmeldeamt Stralsund beschäftigt. Mit Schreiben vom 22.11.2005 teilte die Deutsche T. AG der Klägerin mit, dass sie gem. § 26 des Manteltarifvertrages für Arbeitnehmer der Deutschen T. AG dem besonderen Kündigungsschutz für ältere Arbeitnehmer unterliege (Anlage K 2, Bl. 7 d. A.). Zum 01.09.2007 wurde der Bereich der Deutschen T., in welchem die Klägerin tätig war, die Kundenniederlassung Spezial (KNL-S) in die Beklagte überführt. Die Parteien schlossen beginnend am 01.09.2007 einen neuen Arbeitsvertrag. Die Klägerin wurde als Agent Kundenservice Center an dem Standort Stralsund beschäftigt. Ihr Bruttogehalt betrug ca. 2.500,00 €. Unter § 2 Abs. 2 des Arbeitsvertrages behielt sich die Beklagte vor, die Klägerin innerhalb des Unternehmens auch an einem anderen Ort zu beschäftigen sowie ihr eine andere oder zusätzliche, ihrer Eignung und ihren Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit zu übertragen. Ferner vereinbarten die Parteien unter § 3 des Arbeitsvertrages die Anwendung der für den Betrieb oder Betriebsteil, in welchem die Klägerin beschäftigt ist, betrieblich/fachlich jeweils einschlägigen Tarifverträge in ihrer jeweils gültigen Fassung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Inhalts des Arbeitsvertrages wird auf die abgereichte Anlage K 3 (Bl. 8 - 10 d. A.) Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 16.01.2008 teilte die Beklagte den Beschäftigten an den Standorten Göppingen, Freiburg, Schwerin, Stralsund und Chemnitz, mit Außenstelle Dresden, mit, dass die Deutsche T. zum 01. März 2008 fünf weitere Standorte der Beklagten an die a. AG veräußert. Auf Seite 2 im 5. Abs. des Schreibens vom 16.01.2008 teilte die Beklagte mit:

> "Für alle Mitarbeiter an den Standorten Göppingen, Freiburg, Stralsund, Schwerin, Chemnitz inklusive der Außenstelle Dresden, die an a. übergehen, gilt:
>
> Sie werden mit einer Auftragszusage über 5 Jahre an a. übergeben. Dies bedeutet konkret, dass die Dienstleistungen, die bereits für die Deutsche T. erbracht werden, nun als langfristig laufender Auftrag an a. übergehen. Da die Partner langfristige Liefer- und Leistungsbeziehungen pflegen und auch weiterhin anstreben, ist zudem ab März 2013 eine Verlängerungsoption denkbar. Für diese Auftragszusage trägt die Deutsche T. dafür Sorge, dass die Beschäftigung langfristig sichergestellt werden kann. Über die näheren Einzelheiten des Betriebsübergangs werden wir Sie zeitnah in einem gesonderten Schreiben informieren."

Wegen der weiteren Einzelheiten des Inhalts des Schreibens vom 16.01.2008 wird auf die abgereichte Anlage K 5 (Bl. 20 - 22 d. A.) Bezug genommen.
Mit weiterem Schreiben vom 17.01.2008 unterrichteten die Beklagte sowie die a. s. Stralsund GmbH (zur Zeit noch a. Zweite Beteiligungs GmbH) die Klägerin sowie die weiteren Beschäftigten über den Übergang des Betriebes der Beklagten am Standort Stralsund auf die a. s. Stralsund GmbH. Bei der a. s. Stralsund GmbH handelt es sich um eine Konzerngesellschaft des B.-Konzerns.

Unter Ziffer 1. wurde mitgeteilt, dass dem Betriebsübergang ein zwischen der V. und der a. s. Stralsund GmbH am 15. Januar 2008 abgeschlossener Unternehmenskaufvertrag zugrunde liege, aufgrund dessen die a. s. Stralsund GmbH den Geschäftsbetrieb am Standort Stralsund erwerben und ab dem geplanten Übergangsstichtag, voraussichtlich 01.03.2008, fortführen werde. Unter II. Ziffer 2 Abs. 3 wurde mitgeteilt:

"Die a. s. Stralsund GmbH behält sich vor, die bisherigen Entgeltbedingungen und damit die Gesamtvergütung ab dem 01. Januar 2009 abzusenken. Die Einzelheiten werden zu gegebener Zeit mit den Arbeitnehmern und ihren Interessenvertretern erörtert. Es ist vereinbart, dass die bisherige Vergütung bis zum 31.12.2008 - berechnet auf der Grundlage der gleichen Dauer der Arbeitszeit und unveränderter Stellenbeschreibung - unverändert bleibt und dass bis zum Ablauf des 28. Februar 2013 das Bruttomindestentgelt für übergehende Agenten nicht unter 25.000,00 € brutto jährlich, für übergehende Teamleiter nicht unter 29.000,00 € brutto jährlich abgesenkt wird.

..."

Des Weiteren heißt es in dem Schreiben auszugsweise wie folgt:

"III. **Widerspruchsrecht**

Sie haben das Recht, dem Übergang Ihres Arbeitsverhältnisses auf die a. s. Stralsund GmbH innerhalb eines Monats ab Zugang dieses Schreibens zu widersprechen. Ein Widerspruch hat zur Folge, dass das Arbeitsverhältnis beim bisherigen Arbeitgeber verbleibt.

Wir weisen allerdings darauf hin, dass die Arbeitsplätze an Ihrem Standort, unabhängig von Ihrem Widerspruch, von der VCS auf die a. s. Stralsund GmbH übergehen und demnach die entsprechenden Arbeitsplätze bei der V. nicht mehr vorhanden sind. Im Falle eines Widerspruchs können Sie daher bei der V. auf Ihrem bisherigen Arbeitsplatz nicht mehr beschäftigt werden.

Sollten Sie dem Übergang widersprechen, wird die V. Ihnen gegenüber - nach Prüfung der individuellen Voraussetzungen - voraussichtlich eine betriebsbedingte Beendigungskündigung aussprechen müssen. Dem steht nicht die oben unter Ziffer 8 angesprochene Gesetzesregelung des § 613 a Abs. 4 Satz 1 BGB entgegen, da eine solche Kündigung nicht wegen des Betriebsübergangs, sondern wegen der ggfs. fehlenden Weiterbeschäftigungsmöglichkeit erfolgen würde. Die Vorschrift des § 613 Abs. 4 Satz 2 BGB lässt die Kündigung aus einem anderen Grund als dem Betriebsübergang ausdrücklich zu. In diesem Zusammenhang weisen wir ausdrücklich darauf hin, dass der arbeitgeberseitige Verzicht auf betriebsbedingte Beendigungskündigungen nach § 9 UTV V. im Falle eines solchen Widerspruchs nicht eingreift, da keine Rationalisierungsmaßnahme im Sinne des UTV vorliegt. Eine solche würde den 'Wegfall eines Arbeitsplatzes' voraussetzen, was hier nicht der Fall ist. Ihr Arbeitsplatz fällt nicht weg, sondern geht in der jetzigen Form auf die a. s. Stralsund GmbH über.

Eine betriebsbedingte Beendigungskündigung kommt vorbehaltlich einer individuellen Prüfung, sowohl für ordentlich kündbare Mitarbeiter, als auch für ältere Mitarbeiter mit einem besonderen Kündigungsschutz (für diese jedoch ebenfalls nur unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist) in Betracht. Wir weisen unabhängig davon darauf hin, dass - wie Ihnen bekannt ist - demnächst beabsichtigt ist, weitere Standorte der V. zu veräußern.

..."

Wegen der weiteren Einzelheiten des Unterrichtungsschreibens wird auf die abgereichte Anlage K 6 (Bl. 23 - 25 d. A.) Bezug genommen.

Zum 01. März 2008 ging der Betrieb am Standort Stralsund auf die a. s. Stralsund GmbH über. Seit diesem Zeitpunkt wird die Klägerin bei der a. s. Stralsund GmbH beschäftigt. Am 15. Juni 2010 gab der Geschäftsführer der a. s. Stralsund GmbH, Herr R., die Schließung des Standortes zum 31. März 2011 bekannt.
Von der a. d. S. Stralsund GmbH wurde der Klägerin das Angebot unterbreitet, ein neues Arbeitsverhältnis einzugehen unter der Bedingung, dass eine Aufhebungsvertrag mit der a. s. Stralsund GmbH geschlossen werde. Dieses Angebot nahm die Klägerin nicht an.

Mit Schreiben vom 28.07.2010 (Anlage K 7, Bl. 26 d. A.) widersprach die Klägerin dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die a. s. Stralsund GmbH, indem sie dem Betriebsübergang widersprach und eine Rückabwicklung in die Beklagte forderte. Mit Schreiben vom 05.08.2010 wies die Beklagte den Widerspruch als verspätet zurück. Mit ihrer am 17.09.2010 bei Gericht eingegangenen Klage hat die Klägerin den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten über den 29.02.2008 hinaus geltend gemacht.

Sie ist der Auffassung, das Unterrichtungsschreiben vom 17.01.2008 genüge nicht den Anforderungen des § 613 a BGB. Die Unterrichtung sei nicht ordnungsgemäß erfolgt, da der Betrieb der Beklagten am Standort Stralsund nicht "verkauft" worden sei. Vielmehr habe die Beklagte nach ihrer Kenntnis an die a. s. Stralsund GmbH bzw. deren Rechtsvorgängerin a. Zweite Beteiligungs GmbH einen

"negativen Kaufpreis" iHv. 7,5 Millionen Euro gezahlt. Hätte die Beklagte der Klägerin mitgeteilt, dass sie zum Ausgleich der übergehenden hohen Verbindlichkeiten sogar noch eine Zahlung an den Erwerber geleistet habe, wäre der Klägerin bewußt geworden, dass hier eine erhebliche Gefährdung des übernehmenden Betriebes bestanden habe und wegen dieser wirtschaftlichen Lage auch die Fortführung ihres Arbeitsverhältnisses zumindest gefährdet gewesen sei. Sie habe keine Kenntnis von der angeblich durch die B. AG übernommene unbeschränkte Patronatserklärung gehabt.

Des Weiteren habe die Beklagte in dem Unterrichtungsschreiben vom 17.01.2008 die kündigungsrechtliche Situation von Arbeitnehmern mit und ohne besonderen Kündigungsschutz in einer Weise dargestellt, dass für den Erklärungsempfänger der Eindruck entstehe, als gäbe es letztlich keine Unterschiede und als würden sich Arbeitnehmer mit besonderem Kündigungsschutz - wie die Klägerin - im Falle des Widerspruchs in der gleichen Weise der Gefahr einer betriebsbedingten Beendigungskündigung aussetzen, wie Arbeitnehmer ohne besonderen Kündigungsschutz. Ferner fehle ein Hinweis darauf, dass eine betriebsbedingte Beendigungskündigung gegenüber älteren Mitarbeitern mit besonderem Kündigungsschutz nur im Ausnahmefall und nur unter sehr strengen Voraussetzungen in Betracht kommt. Durch den Klammerzusatz "für diese jedoch ebenfalls nur unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist" werde der unzutreffende Eindruck vermittelt, es befänden sich beide Arbeitnehmergruppen grundsätzlich in einer vergleichbaren Lage und Unterschiede gäbe es nur bezogen auf die individuellen Verhältnisse. Das Unterrichtungsschreiben sei somit nicht vollständig und irreführend.

Die Klägerin beantragt:

> Es wird festgestellt, dass zwischen den Parteien über den 29.02.2008 hinaus ein Arbeitsverhältnis besteht.

Die Beklagte beantragt,

> die Klage abzuweisen.

Die Unterrichtung über den Betriebsübergang einschließlich der Unterrichtung über das Widerspruchsrecht entspreche den Anforderungen den Rechtsprechung. Sie behauptet ferner, Grund für den Betriebsübergang sei die kaufvertragliche Einigung vom 15.01.2008 gewesen. Die Beklagte habe den Betrieb ihres bisherigen Standortes in Stralsund einschließlich sämtlicher Sachanlagen und sonstiger Betriebsmittel an die a. s. Stralsund GmbH verkauft. Diese habe sich verpflichtet, an die Beklagte im Gegenzug einen Kaufpreis zu zahlen. Mit Wirkung zum 01. März 2008 seien die verkauften Vermögensgegenstände sodann übereignet und der geschuldete Kaufpreis gezahlt worden. Ein negativer Kaufpreis sei nicht gezahlt worden. Hinter der a. s. Stralsund GmbH stehe die B. AG. Diese verfüge über eine ausgesprochene wirtschaftliche Stärke und Finanzkraft. Die B. AG habe als Muttergesellschaft gegenüber ihrer Tochtergesellschaft a. s. Stralsund GmbH eine unbeschränkte Patronatserklärung abgegeben. Aufgrund dieser sei die B. AG unbedingt und unwiderruflich verpflichtet, die a. s. Stralsund GmbH jederzeit und uneingeschränkt auf erstes Anfordern mit den zur Erfüllung von fälligen Verbindlichkeiten notwendigen finanziellen Mitteln auszustatten.

Des Weiteren ist die Beklagte der Auffassung, das Widerspruchsrecht sei verwirkt, da die Klägerin zwei Jahre und sechs Monate nach der Unterrichtung den Widerspruch erklärt hatte und über Monate hinweg widerspruchslos die Arbeit bei der a. s. Stralsund GmbH erbracht hat. Ferner begründet der Umstand, dass die Klägerin gegen ihre Kündigung von a. Kündigungsschutzklage erhoben hat in Kombination mit der widerspruchslosen Weiterarbeit über einen Zeitablauf von 30 Monaten, ein schutzwürdiges Vertrauen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird gem. § 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie das Sitzungsprotokoll vom 19.01.2011 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet.

Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist nicht aufgrund des Betriebsübergangs auf die a. s. Stralsund GmbH zum 01.03.2008 übergegangen.

Die Erwägungen, auf denen die Entscheidung des Gerichts in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht beruht, werden gem. § 313 Abs. 3 ZPO wie folgt kurz zusammengefasst:

I.

Die zulässige Klage ist begründet.

Der Widerspruch der Klägerin vom 28.07.2010 gegen den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die a. s. Stralsund GmbH erfolgte fristgerecht. Der Widerspruch war nicht verspätet, da die Unterrichtung der Klägerin über den Betriebsübergang durch das gemeinsame Schreiben der Beklagten und der a. s. Stralsund GmbH vom 17.01.2008 nicht ordnungsgemäß iSd. § 613 a Abs. 5 BGB war. Somit wurde die einmonatige Widerspruchsfrist des § 613 a Abs. 6 Satz 1 BGB nicht in Gang gesetzt. Des Weiteren ist der Widerspruch nicht verwirkt.

1.

Der Widerspruch ist nicht verspätet. Die Unterrichtung der Klägerin über den am 01. März 2008 erfolgten Betriebsübergang entsprach nicht den Anforderungen des § 613 a BGB. Dadurch wurde die einmonatige Widerspruchsfrist des § 613 a Abs. 6 Satz 1 BGB für die Klägerin nicht in Gang gesetzt. Die Beklagte hat die Klägerin nicht ordnungsgemäß über die rechtlichen Folgen des Betriebsüberganges informiert (§ 613 a Abs. 5 Nr. 3 BGB). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts wird die einmonatige Widerspruchsfrist nur in Gang gesetzt, wenn die

Unterrichtung den Anforderungen des § 613 a Abs. 5 BGB entspricht (BAG, Urteil vom 20.03.2008 - 8 AZR 1016/06). Nach § 613 a Abs. 5 BGB haben der Veräußerer und/oder der Erwerber den Arbeitnehmer so zu informieren, dass dieser sich über die Person des Übernehmers und über die in § 613 a Abs. 5 BGB genannten Umstände ein Bild machen kann. Der Arbeitnehmer soll durch die Unterrichtung eine ausreichende Wissensgrundlage für die Ausübung oder Nichtausübung seines Widerspruchsrechts erhalten. Dabei richtet sich der Inhalt der Unterrichtung grundsätzlich nach dem Kenntnisstand des Veräußerers und des Erwerbers zum Zeitpunkt der Unterrichtung (BAG, Urteil vom 23.07.2009 - 8 AZR 538/08). Nach § 613 a Abs. 5 Nr. 3 BGB ist insbesondere auch über die rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Übergangs für die Arbeitnehmer zu unterrichten. Die Hinweise auf die Rechtsfolgen müssen präzise sein und dürfen keine juristischen Fehler enthalten (BAG, Urteil vom 13.07.2006 - 8 AZR 305/05). Es genügt nicht, dass die Belehrung über die natürlichen Folgen nur "im Kern" richtig ist und lediglich eine "ausreichende" Unterrichtung erfolgen muss.

Zu den rechtlichen Folgen gehören zunächst die sich unmittelbar aus dem Betriebsübergang als solchen ergebenden Rechtsfolgen. Erforderlich ist ein Hinweis auf den Eintritt des Erwerbers in die Rechte und Pflichten aus dem bestehenden Arbeitsverhältnisses, auf die Gesamtschuldnerschaft des Übernehmers und des Veräußerers nach § 613 a Abs. 2 BGB. Des Weiteren ist auch auf die kündigungsrechtliche Situation hinzuweisen, wenn sich Kündigungen abzeichnen. Zu dem bei dem Übernehmer geltenden Rechten und Pflichten gehört weiter die Anwendbarkeit tariflicher Normen und die Frage, inwieweit beim Veräußerer geltenden Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen durch beim Erwerber geltende Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen abgelöst werden. Schließlich ist nach § 613 a Abs. 5 Nr. 5 BGB auch über das Recht zum Widerspruch zu informieren, weil es sich hierbei ebenfalls um eine Rechtsfolge des Betriebsübergangs handelt (BAG, Urteil vom 20.03.2008 - 8 AZR 1016/06). Dabei kann nach dem Sinn und Zweck der Unterrichtungspflicht, dem Arbeitnehmer eine ausreichende Wissengrundlage für die Ausübung des Widerspruchsrechts zu verschaffen, auch über die mittelbaren Folgen eines Widerspruchs

zu informieren sein, wie z. B. über die Frage, ob im Falle des Widerspruchs mit einer Kündigung zu rechnen ist (BAG, Urteil vom 13.07.2006 - 8 AZR 303/05).

a)

Die Beklagte hat die Klägerin fehlerhaft über die wirtschaftlichen Folgen des Betriebsüberganges unterrichtet (§ 613 a Abs. 5 Nr. 3 BGB).

Die Beklagte hat der Klägerin gegenüber mit Schreiben vom 16.01.2008 mitgeteilt, dass sie mit einer Auftragszusage über fünf Jahre an a. übergeben werde. Ferner wurde in diesem Schreiben ausgeführt, dass dies konkret bedeute, dass die Dienstleistungen, die bereits für die Deutsche T. erbracht werden, nun als langfristig laufender Auftrag an a. übergehen. Ferner wurde mitgeteilt, dass ab März 2013 eine Verlängerungsoption denkbar ist. Schließlich ist der Klägerin mitgeteilt worden, dass mit dieser Auftragszusage die Deutsche T. dafür Sorge trage, dass die Beschäftigung langfristig sichergestellt werden könne (Bl. 2, 5. Absatz des Schreibens vom 16.01.2008, Bl. 21 d. A.). In dem Unterrichtungsschreiben vom 17.01.2008 hat die Beklagte zwar derartige Informationen nicht erteilt, jedoch ist der Klägerin unter II. 2 Abs. 3 mitgeteilt worden, dass die bisherige Vergütung zunächst bis zum 31.12.2008 unverändert bleibe und dass bis zum Ablauf des 28.02.2013 das Brutto-Mindestentgelt für übergehende Agenten nicht unter 25.000,00 € brutto jährlich, für übergehende Teamleiter nicht unter 29.000,00 € brutto jährlich abgesenkt werde. Hierdurch ist der Klägerin suggeriert worden, dass auf jeden Fall bis Ende Februar 2013 eine gesicherte Auftragslage und dass bis Ende Februar 2013 mit möglicher Verlängerungsoption für sie ein gesicherter Arbeitsplatz bestehe.

b)

Des Weiteren ist die Unterrichtung über die mittelbaren Rechtsfolgen eines Widerspruchs gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses fehlerhaft, weil die Gefahr einer

rechtswirksamen betriebsbedingten Beendigungskündigung im Fall des Widerspruchs nicht hinreichend präzise, sondern irreführend und die wahre Rechtslage verschleiernd dargestellt wurde (LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 06.05.2010 - 25 Sa 470/10).

Zu dem Zeitpunkt der Unterrichtung über den Betriebsübergang gehörte die Klägerin zu den Arbeitnehmern, die nach § 26 des Manteltarifvertrages für Arbeitnehmer der Deutschen T. AG dem besonderen Kündigungsschutz für ältere Arbeitnehmer genießen und denen gegenüber eine betrieblichsbedingte Beendigungskündigung nach § 26 Abs. 2 a MTV nur noch aus wichtigem Grund unter Wahrung der in § 25 Abs. 3 MTV geregelten Kündigungsfrist zulässig ist. Eine betriebsbedingte Beendigungskündigung kann in Fällen der Unkündbarkeit nur aus wichtigem Grund nur in Ausnahmefällen und nur unter sehr strengeren Voraussetzungen in Betracht kommen, als eine ordentliche betriebsbedingte Kündigung in Betracht kommen.

Die Beklagte hat gegenüber der Klägerin in ihrem Unterrichtungsschreiben entgegen der tatsächlichen Rechtslage den Eindruck erweckt, als würden sich Arbeitnehmer mit einem besonderen Kündigungsschutz im Falle eines Widerspruches in der gleichen Weise der Gefahr einer betriebsbedingten Beendigungskündigung aussetzen, wie Arbeitnehmer ohne besonderen Kündigungsschutz. Unter III. Widerspruchsrecht Abs. 3 hat die Beklagte der Klägerin zunächst mitgeteilt, dass für den Fall eines Widerspruchs voraussichtlich eine betriebsbedingte Beendigungskündigung ausgesprochen werden müsse. Im Abs. 5 ist die Klägerin sodann dahingehend unterrichtet worden, dass eine betriebsbedingte Beendigungskündigung vorbehaltlich einer individuellen Prüfung sowohl für ordentlich kündbare Mitarbeiter, als auch für ältere Mitarbeiter mit einem besonderen Kündigungsschutz (für diese jedoch ebenfalls nur unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist) in Betracht komme. Ein Hinweis darauf, dass eine Betriebsbeendigungskündigung gegenüber älteren Mitarbeitern mit besonderem Kündigungsschutz nur im Ausnahmefall und nur unter sehr viel strengeren Voraussetzungen in Betracht kommt, enthält das Schreiben nicht. Durch den Klammerzusatz "für diese jedoch nur unter jedenfalls Einhaltung der ordentlichen

Kündigungsfrist" wird vielmehr der unzutreffende Eindruck vermittelt, als befänden sich beide Arbeitnehmergruppen grundsätzlich in einer vergleichbaren Lage und Unterschiede gäbe es nur bezogen auf die individuellen Verhältnisse. Durch den weiteren Hinweis, dass demnächst beabsichtigt sei, weitere Standorte der Beklagten zu veräußern, wird wiederrum der Eindruck erweckt, der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses sei auf Dauer ausgeschlossen (vgl. LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 06.05.2010 - 25 Sa 470/10).

Indem die Beklagte gegenüber verschiedenen Gruppen von Arbeitnehmern die Rechtslage quasi identisch dargestellt hat, obwohl es erhebliche Unterschiede gibt, ist die Unterrichtung irreführend und genügt somit nicht den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Unterrichtung (LAG Berlin-Brandenburg aaO.).

2.

Das Widerspruchsrecht ist nicht verwirkt.

Die Verwirkung ist ein Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB). Mit der Verwirkung wird die illoyal verspätete Geltendmachung von Rechten ausgeschlossen. Sie dient dem Vertrauensschutz und verfolgt nicht den Zweck, den Schuldner stets dann von seiner Verpflichtung zu befreien, wenn dessen Gläubiger längere Zeit seine Rechte nicht geltend gemacht hat (Zeitmoment). Der Berechtigte muss vielmehr unter Umständen untätig geblieben sein, den Eindruck erwecken, dass er sein Recht nicht mehr geltend machen wolle, so dass der Verpflichtete sich darauf einstellen durfte, nicht mehr in Anspruch genommen zu werden (Umstandsmoment). Hierbei muss das Erfordernis des Vertrauensschutzes auf Seiten des Verpflichteten das Interesse des Berechtigten derart überwiegen, dass ihm die Erfüllung des Anspruches nicht mehr zuzumuten ist (BAG, Urteil vom 27.11.2008 - 8 AZR 174/07). Hinsichtlich des Zeitmoments ist auf die konkreten Umstände des Einzelfalles abzustellen. Bei schwierigen Sachverhalten können die Rechte des Arbeitnehmers erst nach längerer Untätigkeit verwirken. Die Länge des Zeitablaufes ist in

Wechselwirkung zu dem ebenfalls erforderlichen Umstandsmoment zu setzen. Je stärker das gesetzte Vertrauen oder die Umstände, die eine Geltendmachung für den Anspruchsgegner unzumutbar machen, sind, desto schneller kann ein Anspruch verwirken. Es müssen besondere Verhaltensweisen des Berechtigten vorliegen, die es rechtfertigen, die späte Geltendmachung des Rechtes als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen (BAG, Urteil vom 15.02.2007 - 8 AZR 431/06).

Die Frist für das für die Verwirkung maßgebliche Zeitmoment beginnt nicht erst mit der umfassenden Unterrichtung des Arbeitnehmers über den Betriebsübergang und seine Folgen zu laufen. Bei dem Zeitmoment handelt es sich nicht um eine gesetzliche, gerichtliche oder vertraglich vorgegebene Frist, für welche bestimmte Anfangs- und Endzeitpunkte gelten, die in den §§ 186 ff. BGB geregelt sind. Vielmehr hat bei der Prüfung, ob ein Recht verwirkt ist, eine Gesamtbetrachtung stattzufinden, bei der das Zeit- und das Umstandsmoment zu berücksichtigen und in Relation zu setzen sind (BAG, Urteil vom 27.11.2008 - 8 AZR 174/07). Die Länge des Zeitablaufes ist in Wechselwirkung zu dem ebenfalls erforderlichen Umstandsmoment zu setzen. Je stärker das Gesetz der Vertrauen und die Umstände, die eine Geltendmachung für den Anspruchsgegner unzumutbar machen, sind, desto schneller kann ein Anspruch verwirken. Es müssen besondere Verhaltensweisen des Berechtigten vorliegen, die es rechtfertigen, die späte Geltendmachung des Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und als für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen (BAG, Urteil vom 15.02.2007 - 8 AZR 431/06).

a)

Zwischen der Unterrichtung der Klägerin mit Schreiben vom 17.01.2008 über den bevorstehenden Betriebsübergang und ihrem Widerspruch mit Schreiben vom 28.07.2010 liegt ein Zeitraum von über 30 Monaten. Das Zeitmoment ist damit erfüllt.

b)

Vorliegend hat die Klägerin jedoch nicht das Umstandsmoment verwirklicht.

Soweit die Klägerin ab dem 01.03.2008 ohne Widerspruch bei der a. s. Stralsund GmbH weitergearbeitet hat, begründet dies keine Verwirkung des Widerspruchsrechts eines nicht ordnungsgemäß nach § 613 a Abs. 5 BGB unterrichteten Arbeitnehmers (BAG, Urteil vom 20.03.2008 - 8 AZR 1016/06).

Die Klägerin hat vor dem Widerspruch nicht über den Bestand ihres Arbeitsverhältnisses disponiert. Auch die beträchtliche Dauer des Zeitmoments von 30 Monaten führt vorliegend nicht dazu, dass nur noch geringe Anforderungen an das Umstandsmoment zu stellen sind. Vorliegend hatte die Klägerin keinerlei Veranlassung in irgendeiner Form über ihr Arbeitsverhältnis zu disponieren, da ihr zumindest mit Schreiben vom 16.01.2008 ausdrücklich Seitens der Beklagten ein gesicherter Arbeitsplatz bis Ende Februar 2013 zugesichert wurde.

Auch der Umstand, dass die Klägerin gegen die nunmehr Seitens der a. s. Stralsund GmbH ausgesprochene betriebsbedingte Kündigung Kündigungsschutzklage erhoben hat, führt nicht zur Erfüllung des Umstandsmomentes. Gem. § 4 Satz 1 KSchG ist die Klägerin gehalten, innerhalb von drei Wochen nach Zugang einer schriftlichen Kündigung Klage beim Arbeitsgericht auf Feststellung zu erheben, dass das Arbeitsverhältnis durch Kündigung nicht aufgelöst ist. Die Klägerin würde Gefahr laufen, dass anderenfalls ihre Kündigung gem. § 7 KSchG als wirksam gilt. Diese der Klägerin auferlegte gesetzliche Verpflichtung führt nicht dazu, dass das Umstandsmoment erfüllt ist.
Damit war unabhängig davon, ob dem Betriebsübergang ein sog. "Scheinkauf" zugrunde lag, der Klage stattzugeben.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 46 Abs. 2 ArbGG iVm. § 91 ZPO. Die Beklagte hat als unterlegene Partei des Rechtsstreits dessen Kosten zu tragen. Der gem. § 61 Abs. 1 ArbGG im Urteil festzusetzende Streitwert bemißt sich vorliegend nach § 42 Abs. 3 Satz 1 GKG. Hierbei hat das Gericht unter Zugrundelegung eines Bruttomonatsgehalts iHv. 2.500,00 € drei Bruttomonatsgehälter zugrunde gelegt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung gegeben. Dieses Rechtsmittel steht der unterliegenden Partei zu, hier also der Beklagten.

Wird die Berufung in vollem Umfang des Unterliegens eingelegt, ist sie im Hinblick auf den Wert der Beschwerde durch das vorliegende Urteil ohne weiteres zulässig. Soll die Berufung allerdings auf Teile des Prozesses beschränkt werden, ist zu beachten, dass die Berufung nur zulässig ist, wenn der Wert des sogenannten Beschwerdegegenstandes, also der wirtschaftliche Wert des Rechtsmittels, 600,- EURO übersteigt.

Die Berufung ist ferner zulässig in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses.

Eine Berufung wird durch die Einreichung einer Berufungsschrift beim

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern
August-Bebel-Str. 15, 18055 Rostock
Fax-Nr.: 0381/241-124

eingelegt. Die Berufungsschrift muss

binnen einer Notfrist von einem Monat

beim Landesarbeitsgericht eingegangen sein. Die Frist beginnt mit dem Tag der Zustellung des vollständig abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils. Die Berufungsschrift muss das Urteil bezeichnen, gegen

das die Berufung gerichtet wird (üblicherweise geschieht dies durch Bezeichnung des Gerichts, des Aktenzeichens und des Tages der Verkündung des Urteils), und die Erklärung enthalten, dass ge-

gen dieses Urteil Berufung eingelegt werde. - Der Berufungsschrift soll die Ausfertigung oder eine beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils beigefügt werden.

Die Berufungsschrift muss von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. An dessen Stelle können auch Vertreter von Gewerkschaften oder von Vereinigungen von Arbeitgebern (oder von Vereinigungen dieser Verbände) die Berufungsschrift unterzeichnen, wenn

a) diese Vertreter kraft Satzung oder Vollmacht ihres Verbandes zur Prozessvertretung befugt sind

und

b) die Partei, die die Berufung einlegen will, Mitglied des Verbandes ist, dessen Vertreten die Berufung einlegen soll bzw. Mitglied in einem Verband ist, der seinerseits der Vereinigung von Verbänden angehört, deren Vertreter die Berufung einlegen soll.

Die Berufung ist zu begründen. Die Berufungsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Berufungsschrift enthalten ist, mit einem weiteren Schriftsatz beim Landesarbeitsgericht einzureichen. Die Frist für die Berufungsbegründung beträgt

zwei Monate.

Sie beginnt mit dem Tag der Zustellung des vollständig abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils. Die für die Zustellung an die Gegenseite erforderliche Anzahl von beglaubigten Abschriften soll mit der Berufungs- bzw. Berufungsbegründungsschrift eingereicht werden.

Hinweis:
Das Landesarbeitsgericht bittet, die Berufungs- und Berufungsbegründungsschrift in 5-facher Ausfertigung einzureichen.

Richterin am Arbeitsgericht