
Datum: 18.06.2004
Gericht: Landesarbeitsgericht Hamm
Spruchkörper: 10. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 10 Sa 187/04
ECLI: ECLI:DE:LAGHAM:2004:0618.10SA187.04.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Paderborn, 1 (2) Ca 174703
Schlagworte: Bestehen eines Arbeitsverhältnisses Betriebsübergang, Betriebsteilübergang eines Fuhrparks Scheingeschäft, Umgehungsgeschäft
Normen: § 613 a BGB § 117 BGB
Rechtskraft: Die Revision wird nicht zugelassen

Tenor:
Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 04.12.2003 - 1 (2) Ca 174/93 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Tatbestand 1

Die Parteien streiten um das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses aufgrund eines Betriebsüberganges. 2

Der am 05.05.1956 geborene Kläger ist verheiratet und hat zwei Kinder. Seit dem 17.05.1989 ist er bei der Beklagten, die seinerzeit einen Fuhrpark mit ca. 60 Fahrern unterhielt, als Kraftfahrer tätig. Zuletzt verdiente der Kläger, der Produkte der S2xxx-Gruppe transportierte, monatlich 4.800,00 DM brutto. 3

Seit Ende des Jahres 1998/Anfang 1999 plante die Beklagte die Ausgliederung des Fuhrparks. Zu diesem Zweck wurde gemäß notarieller Urkunde vom 07.06.1999 (Bl. 31 ff. d.A.) die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG gegründet. Geschäftsgegenstand der B2xxx Spedition GmbH & Co. KG war nach § 2 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages vom 07.06.1999 (Bl. 42 ff. d.A.) die Durchführung von Frachten im Güternah- und -fernverkehr sowie im 4

internationalen Verkehr und der Erwerb von Beteiligungen an Unternehmen des Güternah- und -fernverkehrs sowie die Ein- und Auslagerung, die Lagerhaltung und die Verladung von Lebensmitteln aller Art. Mit Wirkung zum 07.06.1999 melde die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG ihr Gewerbe an (Bl. 51 f. d.A.). Geschäftsführer der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG war zunächst gemäß Eintragung ins Handelsregister (Bl. 53 f. d.A.) Herr C1xxxxxxx S2xxx.

Infolge des beabsichtigten Betriebsüberganges des Fuhrparks auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG schlossen die Beklagte sowie weitere Betriebe der S2xxx-Gruppe mit dem für alle Betriebe gebildeten gemeinsamen Betriebsrat am 20.09.1999 eine Betriebsvereinbarung, die unter anderem den befristeten Ausschluss betriebsbedingter Kündigungen vorsah, die auf den beabsichtigten Betriebsübergang zurückzuführen waren. Ausgenommen vom Kündigungsausschluss waren diejenigen Kraftfahrer, die einem Betriebsübergang auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG widersprachen. 5

Mit Schreiben vom 24.06.1999 (Bl. 73 f. d.A.) unterrichtete die Beklagte sämtliche Kraftfahrer, unter ihnen auch den Kläger, über den beabsichtigten Betriebsübergang sowie über die Widerspruchsmöglichkeit. 6

Der Kläger widersprach dem Betriebsübergang des Fuhrparks der Beklagten auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG in der Folgezeit nicht. 7

In Vorbereitung des für den 01.01.2000 vorgesehenen Betriebsüberganges wurden zwischen der Beklagten und der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG Mietverträge über die Überlassung von Kraftfahrzeugen abgeschlossen (Bl. 7 f., 75 ff. d.A.). Ferner wurde ein Mietvertrag zwischen der S2xxx Kraftverkehrszentrale GmbH & Co. KG und der B2xxx Spedition GmbH & Co. KG über die Überlassung eines Grundstückes für den benötigten Fuhrpark (Bl. 80 ff. d.A.) abgeschlossen. Mit Schreiben vom 10.08.1999 (Bl. 85 f. d.A.) bestätigte die Beklagte der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG die Vereinbarung über die Übernahme des Fuhrparks und des Personals zum 01.01.2000. 8

Mit Schreiben vom 15.12.1999 (Bl. 87 f. d.A.) zeigte die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG allen übernommenen Kraftfahrern, unter ihnen auch dem Kläger, den Übergang des Arbeitsverhältnisses an. Gleichzeitig erfolgten im Schreiben vom 15.12.1999 Hinweise auf die Rechte und Pflichten nach dem erfolgten Übergang sowie ein Hinweis darauf, dass das Unternehmen nicht tarifgebunden sei. 9

Seit dem 01.01.2000 war der Kläger fortan für die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG als Kraftfahrer tätig. 10

Zum 01.03.2001 schied der Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG, Herr C1xxxxxxx S2xxx, aus der Geschäftsführung aus. Geschäftsführer wurde Herr R2xx N3xxxxx. 11

Am 17.09.2001 stellte die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG beim Amtsgericht Paderborn einen Insolvenzantrag. Über das Vermögen der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Paderborn vom 14.12.2001 - 2 IN 176/01 - das Insolvenzverfahren eröffnet. 12

Mit Schreiben vom 02.10.2001 (Bl. 90 ff. d.A.) kündigte die Beklagte die mit der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG abgeschlossenen Mietverträge über die mietweise überlassenen Fahrzeuge. 13

Sämtliche Kraftfahrer, unter ihnen der Kläger, wurden am 26.09.2001 mit sofortiger Wirkung von der Arbeit freigestellt.	14
Mit der am 20.12.2001 zum Arbeitsgericht erhobenen Klage machte der Kläger das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien, mindestens seit dem 26.09,2001, geltend.	15
Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ein Betriebsübergang auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe überhaupt nicht stattgefunden. Die Voraussetzungen des § 613 a BGB hätten nicht vorgelegen. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG sei nur eine reine Zahlstelle gewesen und habe den Betrieb selbst gar nicht geführt. Als Geschäftsführer der B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe Herr C1xxxxxxx S2xxx die Leitung nicht in seiner Geschäftsführerposition erledigt, sondern als Verantwortlicher für das Transportwesen innerhalb der S2xxx-Gruppe. Der spätere Geschäftsführer N3xxxxxx habe im Innenverhältnis überhaupt keine Befugnis gehabt. Vielmehr habe Herr C1xxxxxxx S2xxx die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG auch nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer weitergeführt.	16
Die Disposition sei weiterhin durch dieselben, bei der Beklagten beschäftigten Disponenten getätigt worden. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe ihren Sitz auf dem Gelände der Beklagten gehabt. Auch die Werkstatt sei weiterhin auf dem Betriebsgelände der Beklagten gewesen. Lohnabrechnungen seien weiterhin über das System der Beklagten bei der Firma M1xxx GmbH abgewickelt worden. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe keinen eigenen Telefon- oder Telefaxanschluss gehabt. Einziger Kunde der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG sei die Beklagte gewesen. Die Kraftfahrer, unter ihnen der Kläger, hätten weiterhin das Zeiterfassungssystem der Beklagten genutzt. An seinem Arbeitsverhältnis habe sich nach dem angeblichen Betriebsübergang auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG überhaupt nichts geändert. Der Abschluss der Mietverträge über die Lastkraftwagen sowie der gesamte Betriebsübergang seien Scheingeschäfte gewesen mit dem Ziel, sich kostengünstig von den Kraftfahrern zu trennen. Auch die Leitungsmacht und das Know how seien zu keinem Zeitpunkt auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen.	17
Mindestens bestehe zwischen den Parteien seit dem 26.09.2001 wieder ein Arbeitsverhältnis. Nach Ablauf der Mietverhältnisse über die vermieteten Lastkraftwagen habe nämlich mindestens ein erneuter Betriebsübergang auf die Beklagte stattgefunden.	18
Der Kläger hat beantragt,	19
1. festzustellen, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht, wonach die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger als Kraftfahrer zu einem durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen von 4.800,00 DM tatsächlich zu beschäftigen,	
hilfsweise	21
2. festzustellen, dass zwischen den Parteien seit dem 26.09.2001 ein Arbeitsverhältnis besteht, wonach die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger als Kraftfahrer zu einem durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen von 4.800,00 DM tatsächlich zu beschäftigen.	
Die Beklagte hat beantragt,	23
die Klage abzuweisen.	24
	25

Sie hat die Auffassung vertreten, die Arbeitsverhältnisse sämtlicher Kraftfahrer seien zum 01.01.2000 von der Beklagten auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG nach § 613 a Abs. 1 BGB übergegangen. Die Entscheidung, den Fuhrpark nicht weiterzuführen, habe sie auf kaufmännischen Überlegungen heraus getroffen. Zu keinem Zeitpunkt sei beabsichtigt gewesen, die früher beschäftigten Kraftfahrer zu hintergehen. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe einen eigenen Firmensitz gehabt. Lediglich das Dispositionsbüro sei in den Räumen der Firma S2xxx B3xxxxxxx GmbH & Co. KG angesiedelt gewesen. Bei der Gründung der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG sei auch beabsichtigt gewesen, sich um andere Aufträge zu bemühen. Diese Bemühungen seien aber gescheitert, zumal sich die Mitarbeiter geweigert hätten, die aus neuen Aufträgen resultierenden weiteren Aufgabenbereiche zu übernehmen. Alle Kraftfahrer seien über den Betriebsübergang zum 01.01.2000 in vollem Umfang unterrichtet gewesen. Der Kläger sei schließlich auch mehr als 20 Monate für die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG tätig gewesen.

Auch in der Beendigung des Mietverhältnisses über die vermieteten Lastkraftwagen liege kein Betriebsübergang. Nach Ende der Mietverhältnisse seien die Lastkraftwagen zum Teil verkauft oder vermietet oder gar ganz stillgelegt worden. Jedenfalls habe sie, die Beklagte, nicht wieder selbst einen Transportbetrieb weitergeführt. 26

Durch Urteil vom 04.12.2003 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, das ursprünglich zwischen den Parteien bestandene Arbeitsverhältnis sei zum 01.01.2000 nach § 613 a BGB auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen. Bei dem Fuhrpark der Beklagten habe es sich um einen Betriebsteil gehandelt, der durch Rechtsgeschäft auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen sei. Bei den abgeschlossenen Rechtsgeschäften handele es sich auch nicht um ein Scheingeschäft nach § 117 BGB. Auch der Hilfsantrag sei nicht begründet, weil der Kläger nicht substantiiert vorgetragen habe, dass die Beklagte nach Kündigung der Mietverträge den Fuhrpark fortgeführt habe. 27

Gegen das dem Kläger am 01.01.2004 zugestellte Urteil, auf dessen Gründe ergänzend Bezug genommen wird, hat der Kläger am 02.02.2004 Berufung zum Landesarbeitsgericht eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 01.04.2004 mit dem am 31.03.2004 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet. 28

Der Kläger ist nach wie vor der Auffassung, dass zum 01.01.2000 kein Betriebsübergang bzw. Teilbetriebsübergang der bis dahin von der Beklagten betriebenen Speditionsabteilung auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG stattgefunden habe. Bei dem "Betriebsübergang" handele es sich um ein Scheingeschäft. Dies ergebe sich bereits daraus, dass der frühere Geschäftsführer, Herr C1xxxxxxx S2xxx, die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG für die Beklagte geführt habe. Der spätere Geschäftsführer, Herr R2xx N3xxxxx, habe im Innenverhältnis keinerlei Führungsmacht gehabt und sei nicht in der Lage gewesen, Arbeitsverhältnisse für die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG zu begründen oder zu beenden. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe zu keinem Zeitpunkt die Leitungsmacht für den weiterhin von der Beklagten betriebenen Fuhrpark gehabt. Die Vermietung der LKW's sei lediglich zum Schein erfolgt. Hinsichtlich der gesamten Handhabung des bisher von der Beklagten betriebenen Speditionsgeschäftes hätten sich nach dem 01.01.2000 keinerlei Änderungen hinsichtlich Disposition, Tourenerteilung, Nutzung der vorhandenen Räumlichkeiten, Nutzung der werkseigenen Werkstatt, des Arbeitszeiterfassungssystems und der Lohnabrechnung der Beklagten ergeben. Die Beklagte habe auch keine Stilllegungsabsicht gehabt. Der Firmensitz sei nicht geändert worden. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG habe auch keine Aufträge von Dritten übernommen. Schließlich sei auch der 29

Betriebsrat zu der angeblichen Auslagerung der Spedition nicht ordnungsgemäß angehört worden.

Der Kläger vertritt ferner hilfsweise die Auffassung, dass infolge des Insolvenzverfahrens der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG ein neuer Betriebsübergang auf das Unternehmen der Beklagten stattgefunden habe. Die Beklagte habe die Speditionsabteilung wiederum in unveränderter Form in den gleichen Betriebs- und Geschäftsräumen fortgeführt, nachdem die Mietverhältnisse über die Lastkraftwagen gekündigt worden seien. Nach der Insolvenz der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG nutze die Beklagte die vormals an die Firma B2xxx zum Schein vermieteten LKW's weiter. 30

Der Kläger beantragt, 31

das Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 04.12.2003 - 1 Ca 174/03 - abzuändern und 32

festzustellen, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht, wonach die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger als Kraftfahrer zu einem durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen von 4.800,00 DM tatsächlich zu beschäftigen, 33

hilfsweise festzustellen, dass zwischen den Parteien seit dem 26.09.2001 ein Arbeitsverhältnis besteht, wonach die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger als Kraftfahrer zu einem durchschnittlichen Bruttomonatseinkommen von 4.800,00 DM tatsächlich zu beschäftigen. 34

Die Beklagte beantragt, 35

die Berufung zurückzuweisen. 36

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und weist darauf hin, dass bislang sämtliche Klagen der betroffenen Kraftfahrer abgewiesen worden seien. Unzutreffend sei, dass der Betrieb der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG für und auf Rechnung der Beklagten geführt worden sei. Ebenso sei es unzutreffend, dass der Geschäftsführer der Firma B2xxx, Herr C1xxxxxxx S2xxx, nicht für die Firma B2xxx, sondern als Mitarbeiter der sogenannten S2xxx- Gruppe gehandelt habe. Ebenso unzutreffend wie unsubstantiiert sei die Behauptung des Klägers, dass der spätere Geschäftsführer, Herr R2xx N3xxxxx, im Innenverhältnis keine Führungsmacht gehabt und nicht in der Lage gewesen sei, Arbeitsverhältnisse zu begründen oder zu beenden. 37

Unzutreffend sei auch der Einwand des Klägers, die Beklagte habe nur zum Schein der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG ihre Transportfahrzeuge vermietet und Aufträge erteilt. Der Kläger und seine Arbeitskollegen hätten nicht nur über einen sehr langen Zeitraum das Arbeitsverhältnis mit der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG tatsächlich abgewickelt, diese Gesellschaft sei unstreitig im Handelsregister eingetragen gewesen, die habe Steuern abgeführt, eine Vielzahl von Verträgen abgeschlossen und ihre innere Organisation zudem auch selbst durchgeführt. Im Übrigen sei es seinerzeit erklärte Absicht der Beklagten gewesen, den Fuhrpark auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG nach § 613 a BGB zu übertragen. 38

Schließlich habe nach der Insolvenz der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG auch keine Rückübertragung des Fuhrparks auf die Beklagte stattgefunden. Zutreffend sei allein, dass die Beklagte die Mietverhältnisse über die Lastkraftwagen seinerzeit gekündigt habe. Von den an die Firma B2xxx vermieteten Fahrzeugen seien aber 15 Fahrzeuge nach 39

mehrmonatigem Leerstand an die Firma M2 & S9 vermietet worden, zwei weitere Fahrzeuge seien an die S7xxxxxxx M3xxxxxx und 11 Fahrzeuge an die Firma S8xxxx vermietet worden. An die Firma S8xxxx seien darüber hinaus zwei Fahrzeuge, an die Firma M3xxxxxx vier Fahrzeuge und an die Firma M4xxxxxx-Vertretung H3xxxxxx 14 Fahrzeuge verkauft worden. Weitere 10 Fahrzeuge stünden ungenutzt auf dem Betriebsgelände der Beklagten, der Containerdienst werde vollständig von der Firma P4xxxx Containerdienst mit eigenen Fahrzeugen durchgeführt.

Im Übrigen wird auf den weiteren Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst deren Anlagen ergänzend Bezug genommen. 40

Entscheidungsgründe 41

Die zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet. 42

Das Arbeitsgericht hat die zulässige Feststellungsklage zu Recht und mit zutreffender Begründung abgewiesen. 43

I 44

Zwischen den Parteien des vorliegenden Rechtsstreits bestand seit dem 01.01.2000 kein Arbeitsverhältnis mehr. Das frühere Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien ist mit Wirkung zum 01.01.2000 nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen. Dies hat das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt. 45

1. Der früher von der Beklagten betriebene Fuhrpark ist mit Wirkung zum 01.01.2000 im Wege des Betriebsüberganges nach § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen. 46

a) Ein Betriebsübergang im Sinne des § 613 a BGB liegt vor, wenn ein neuer Rechtsträger die wirtschaftliche Einheit unter Wahrung ihrer Identität fortführt. Der Begriff "Einheit" bezieht sich dabei auf eine organisierte Gesamtheit von Personen und Sachen zur auf Dauer angelegten Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigener Zielsetzung. Ob ein im Wesentlichen unveränderter Fortbestand der organisierten Gesamtheit "Betrieb" bei dem neuen Inhaber anzunehmen ist, richtet sich nach den gesamten Umständen des konkreten Falles. Zu den maßgeblichen Tatsachen zählen insbesondere die Art des betreffenden Betriebes, der Übergang der materiellen Betriebsmittel, wie Gebäude und bewegliche Güter sowie deren Wert und Bedeutung, die Übernahme der immateriellen Betriebsmittel und der vorhandenen Organisation, der Grad der Ähnlichkeit mit der Betriebstätigkeit des bisherigen Inhabers, die Weiterbeschäftigung der Hauptbelegschaft, der Übergang von Kundschaft und Lieferantenbeziehungen sowie die Dauer einer eventuellen Unterbrechung der Betriebstätigkeit (BAG, Urteil v. 22.05.1997 - AP BGB § 613 a Nr. 154; BAG, Urteil v. 13.11.1997 - AP BGB § 613 a Nr. 170; BAG, Urteil v. 25.05.2000 - AP BGB § 613 a Nr. 209; BAG, Urteil v. 16.05.2002 - AP BGB § 613 a Nr. 237; BAG, Urteil v. 08.08.2002 - NZA 2003, 315; BAG, Urteil v. 17.04.2003 - AP BGB § 613 a Nr. 253). Dabei darf eine Einheit nicht als bloße Tätigkeit verstanden werden. Die Identität der Einheit ergibt sich auch aus anderen Merkmalen, wie ihrem Personal, ihren Führungskräften, ihrer Arbeitsorganisation, ihren Betriebsmethoden und gegebenenfalls den ihr zur Verfügung stehenden Betriebsmitteln. Den für das Vorliegen eines Übergangs maßgeblichen Kriterien kommt je nach der ausgeübten Tätigkeit und je nach den Produktions- oder Betriebsmethoden unterschiedliches Gewicht zu. In Branchen, in denen es im Wesentlichen auf die menschliche Arbeitskraft ankommt, kann eine Gesamtheit von Arbeitnehmern, die durch eine gemeinsame Tätigkeit dauerhaft verbunden 47

sind, eine wirtschaftliche Einheit darstellen. Die Wahrung ihrer Identität ist anzunehmen, wenn der neue Betriebsinhaber nicht nur die betreffende Tätigkeit weiterführt, sondern auch einen nach Zahl und Sachkunde wesentlichen Teil des Personals übernimmt, das sein Vorgänger gezielt bei dieser Tätigkeit eingesetzt hat. Hingegen stellt die bloße Fortführung der Tätigkeit durch einen Auftragnehmer (Funktionsnachfolger) keinen Betriebsübergang dar (BAG, Urteil v. 11.12.1997 - AP BGB § 613 a Nr. 171; BAG, Urteil v. 17.04.2003 - AP BGB § 613 a Nr. 253; ErfK/Preis, 4. Aufl., § 613 a BGB Rz. 10 ff.; KR-Pfeiffer, § 613 a BGB Rz. 19 ff., 28 ff.; m.w.N.).

Der Übergang eines Betriebsteils steht für dessen Arbeitnehmer dem Betriebsübergang gleich. Auch beim Erwerb eines Betriebsteils ist es erforderlich, dass die wirtschaftliche Einheit ihre Identität bewahrt (BAG, Urteil v. 26.08.1999 - AP BGB § 613 a Nr. 196; BAG, Urteil v. 08.08.2002 - NZA 2003, 315; BAG, Urteil v. 17.04.2003 - AP BGB § 613 a Nr. 253). Bei den übertragenen sächlichen und immateriellen Betriebsmitteln muss es sich um eine organisatorische Untergliederung handeln, mit der innerhalb des betrieblichen Gesamtzwecks ein Teilzweck verfolgt wird, auch wenn es sich dabei nur um eine untergeordnete Hilfsfunktion handelt. § 613 a BGB setzt für den Teilbetriebsübergang voraus, dass die übernommenen Betriebsmittel bereits beim früheren Betriebsinhaber die Qualität eines Betriebsteils hatten (BAG, Urteil v. 24.04.1997 - NZA 1998, 253; BAG, Urteil v. 11.12.1997 - AP BGB § 613 a Nr. 172; BAG, Urteil v. 17.04.2003 - AP BGB § 613 a Nr. 253 m.w.N.). 48

b) Bei Anwendung dieser Grundsätze ist das Arbeitsgericht zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass im Streitfall durch die Übertragung des Fuhrparks der Beklagten auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG ein Betriebsteilübergang auf die Firma B2xxx vorgelegen hat. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG hat von der Beklagten einen organisierten Betriebsteil unter Wahrung der Identität der wirtschaftlichen Einheit übernommen. 49

aa) Bei dem von der Beklagten unterhaltenen Fuhrpark handelte es sich um einen übertragungsfähigen Betriebsteil. 50

Betriebsteil ist eine Teilorganisation, in der sächlich und organisatorisch abgrenzbare Teilzwecke erfüllt werden, bei denen es sich auch um bloße Hilfsfunktionen handeln kann (BAG, Urt. v. 11.12.1997 - AP BGB § 613 a Nr. 172; BAG, Urt. v. 16.05.2002 - AP BGB § 613 a Nr. 237; BAG, Urt. v. 17.04.2003 - AP BGB § 613 a Nr. 253 m.w.N.). Um einen selbständig übergangsfähigen Betriebsteil annehmen zu können, bedarf die Teilorganisation bereits beim früheren Betriebsinhaber einer organisatorischen Selbständigkeit. 51

Eine derartige organisatorische Selbständigkeit hatte der früher von der Beklagten betriebene Fuhrpark. Dem Fuhrpark oblag der Transport sämtlicher Produkte der S2xxx-Gruppe. In ihm waren zuletzt ca. 60 Kraftfahrer tätig. Dass es sich bei dem Fuhrpark um einen abgrenzbaren Betriebsteil gehandelt hat, stellt auch der Kläger nicht in Frage. 52

Es sind auch nicht lediglich einzelne Fahrzeuge, die für sich genommen keinen Betriebsteil, sondern lediglich Betriebsmittel darstellten (BAG, Urt. v. 26.08.1999 - AP BGB § 613 a Nr. 196; LAG Köln, Urt. v. 14.03.2000 - NZA-RR 2000, 634), der Firmen B2xxx Spedition GmbH & Co. KG überlassen worden. Vielmehr wurden sämtliche Lastkraftwagen der Beklagten der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG vermietet, der gesamte von der Beklagten unterhaltene Fuhrpark wurde der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übertragen. Entsprechend gingen sämtliche Arbeitsverhältnisse derjenigen Arbeitnehmer, die im Fuhrpark der Beklagten beschäftigt waren und dem Betriebsübergang nicht widersprochen hatten, auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG über. 53

bb) Der Betriebsteil "Fuhrpark" ist mit dem 01.01.2000 auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG seit dem 01.01.2000 sämtliche Arbeiten verrichtet hat, die früher im Fuhrpark der Beklagten verrichtet worden sind. Die Firma B2xxx nutzte seit dem 01.01.2000 die ihr von der Beklagten vermieteten Lastkraftwagen zum Zwecke des Transportes der Produkte der S2xxx-Gruppe. Die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übernahm den gesamten Kundenstamm und die früheren Geschäftsbeziehungen der Beklagten.

Soweit der Kläger meint, die Leitungsmacht über den Fuhrpark sei nicht auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen, kommt es hierauf nicht an. Der Betriebsübergang tritt mit dem Wechsel in der Person des Betriebsinhabers von Gesetzes wegen ein. Der bisherige Inhaber muss seine wirtschaftliche Betätigung in dem Betrieb oder Betriebsteil einstellen; einer besonderen Übertragung einer irgendwie gearteten Leitungsmacht bedarf es daneben nicht. Ein Betriebsinhaberwechsel tritt lediglich dann nicht ein, wenn der neue Inhaber den Betrieb gar nicht führt (BAG, Urt. v. 12.11.1998 - AP BGB § 613 a Nr. 186; BAG, Urt. v. 18.03.1999 - AP BGB § 613 a Nr. 189; BAG, Urt. v. 20.03.2003 - NZA 2003, 1338). Tatsächlich ist aber der Speditionsbetrieb seit dem 01.01.2000 nicht mehr von der Beklagten, sondern von der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG geführt worden. Auch der Kläger hat wie zahlreiche weitere von der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übernommene Kraftfahrer seither für die Firma B2xxx weiter gearbeitet. 55

Damit war die Firma B2xxx seit dem 01.10.2000 Inhaber und Rechtsträger des früher von der Beklagten betriebenen Fuhrparks. 56

Der Kläger kann sich auch nicht darauf berufen, dass die eigentliche Leitungsmacht über den Fuhrpark auch nach dem 01.01.2000 bei der Beklagten geblieben sei. 57

Ein Betriebsübergang im Sinne des § 613 a BGB tritt zwar nur mit dem Wechsel in der Person des Inhabers des Betriebes ein. Maßgeblich ist ein Wechsel der Rechtspersönlichkeit des Inhabers, d.h. des Rechtsträgers (BAG, Urt. v. 03.05.1983 - AP HGB § 128 Nr. 4; BAG, Urt. v. 20.03.2003 - NZA 2003, 1338; ErfK/Preis, aaO, § 613 a BGB Rz. 43). Bleibt der Rechtsträger identisch, fehlt es an einem Betriebsübergang. Der bisherige Inhaber muss seine wirtschaftliche Betätigung in dem Betrieb oder Betriebsteil einstellen. Maßgeblich ist die Weiterführung der Geschäftstätigkeit durch diejenige Person, die nunmehr für den Betrieb als Inhaber "verantwortlich" ist (BAG, Urt. v. 18.03.1999 - AP BGB § 613 a Nr. 189; BAG, Urt. v. 20.03.2003 - NZA 2003, 1338). Verantwortlich ist dabei die Person, die den Betrieb im eigenen Namen führt. 58

Seit dem 01.01.2000 hat den Fuhrpark, den zuvor die Beklagte innegehabt hat, jedoch verantwortlich die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG geführt. Sie war seither Rechtsträger des Fuhrparks und nutzte sämtliche ihr von der Beklagten vermieteten Lastkraftwagen. Sämtliche mit dem Fuhrpark zusammenhängenden Geschäfte wurden für und auf Rechnung der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG geführt. Dass die Disposition der Firma B2xxx in den Räumen der S2xxx B3xxxxxxx GmbH & Co. KG untergebracht war, ist insoweit unerheblich. 59

Im Übrigen wird auf die weitere Begründung in dem angefochtenen Urteil des Arbeitsgerichts zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen (§ 540 ZPO). 60

cc) Dieser Betriebsteil "Fuhrpark" ist zum 01.01.2000 schließlich auch durch Rechtsgeschäft auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG übergegangen. Unstreitig wurden durch zahlreiche Mietverträge zwischen der Beklagten und der B2xxx Spedition GmbH & Co. KG 61

die von der Beklagten betriebenen Fahrzeuge der Firma B2xxx mietweise überlassen. Die Verkehrshaftpflichtversicherung für diese Fahrzeuge wurden auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG umgestellt. Darüber hinaus wurde ein Mietvertrag zwischen der S2xxx Kraftverkehrszentrale GmbH & Co. KG und der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG über die Überlassung eines Grundstückes zur Nutzung durch Fahrzeuge des Speditionsbetriebes der Firma B2xxx abgeschlossen. Darüber hinaus hat sich die Beklagte gegenüber der Firma B2xxx unstreitig verpflichtet, über ihren Abfertigungsspediteur für die Dauer von zwei Jahren einen Teil des Frachtaufkommens an die Firma B2xxx zu marktgerechten Preisen zu vergeben.

Damit konnte die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG die Befugnis zur Führung des früheren Fuhrparks der Beklagten aus einem Rechtsgeschäft herleiten. In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist seit langem anerkannt, dass es für die Anwendbarkeit des § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB ausreicht, wenn der Erwerber die Verfügungsbefugnis über einen Betrieb oder Betriebsteil durch ein Bündel von verschiedenen Rechtsgeschäften über einzelne wesentliche Betriebsmittel erhält (BAG, Urt. v. 03.07.1986 - AP BGB § 613 a Nr. 53; KR/Pfeiffer, § 613 a BGB Rz. 88 f. m.w.N.).

2. Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers liegt in der Übertragung des Fuhrparks der Beklagten auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG kein nichtiges Scheingeschäft nach § 117 BGB. Der Betriebsteilübergang auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG ist nicht wegen Umgehung nichtig.

a) Ein Scheingeschäft im Sinne des § 117 Abs. 1 BGB liegt nur dann vor, wenn die Parteien einverständlich nur den äußeren Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäftes hervorrufen, dagegen die mit dem betreffenden Rechtsgeschäft verbundenen Rechtswirkungen nicht eintreten lassen wollen (BGH, Urt. v. 24.01.1980 - NJW 1980, 1572, 1573; BGH, Urt. v. 22.10.1981 - NJW 1982, 569; BAG, Urt. v. 22.09.1992 - AP BGB § 117 Nr. 2; LAG Berlin, Urt. v. 02.12.1998 - NZA-RR 2000, 69; Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 117 Rz. 3, 5; Kramer/MünchKomm, BGB, 4. Aufl., § 117 Rz. 12 f.; Keller, NZA 1999, 1311, 1312; Hohmeister, NZA 2000, 408 m.w.N.).

Ein derartiges Scheingeschäft in diesem Sinne haben die Beklagte und die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG beim Abschluss derjenigen Verträge, die zur Übertragung des Fuhrparks auf die Firma B2xxx notwendig waren, jedoch nicht abgeschlossen. Die entsprechenden Willenserklärungen sind nicht zum Schein abgegeben worden, sondern von den vertragschließenden Parteien in Kenntnis der einzelnen Umstände und rechtlichen Folgen gerade so gewollt gewesen. Die Beklagte und die Firma B2xxx wollten seinerzeit gerade die Rechtswirkungen eines Betriebsteilüberganges auf die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG herbeiführen. Dies war der erklärte Wille der Beklagten. Auch die Firma B2xxx, die gerade zum Zwecke der Übernahme des Fuhrparks der Beklagten gegründet worden war, beabsichtigte, den Fuhrpark der Beklagten und damit auch einen wesentlichen Teil der dort beschäftigten Kraftfahrer zu übernehmen. Der mit dem Abschluss der Mietverträge erstrebte Erfolg sollte gerade eintreten. Ein Betriebsübergang im Sinne des § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB setzt die Gültigkeit des Rechtsgeschäftes voraus. Insoweit sind die seinerzeit zwischen der Beklagten und der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG abgeschlossenen Rechtsgeschäfte ernstlich gemeint gewesen und nicht nur zum Schein abgeschlossen worden.

b) Auch ein nichtiges Umgehungsgeschäft, bei dem die vereinbarten Geschäftsfolgen von den Parteien ernstlich gewollt sind, liegt nicht vor.

Ein Umgehungsgeschäft ist dann anzunehmen, wenn die Parteien den Versuch unternehmen, den Zweck eines verbotenen Rechtsgeschäfts mit Hilfe eines anderen regelmäßig nicht verbotenen Geschäfts zu erreichen (Palandt/Heinrichs, aaO, § 117 Rz. 5 und § 134 Rz. 28; Kramer/MünchKomm, aaO, § 117 Rz. 17; Ermann/Palm, BGB, 11. Aufl., § 117 Rz. 14 und § 134 Rz. 18; Hohmeister, NZA 2000, 408, 409). Charakteristisch für ein Umgehungsgeschäft ist demnach der Umstand, dass ein bestimmtes Rechtsgeschäft von den Parteien dazu verwandt wird, einen rechtlichen Erfolg herbeizuführen, der mit dem zur Regelung des Tatbestands an sich gebotenen Rechtsgeschäft nicht erreichbar ist.

Eine derartige Situation war vorliegend aber gerade nicht gegeben. Die Parteien haben insbesondere mit dem Abschluss der Mietverträge über die im Fuhrpark der Beklagten vorhandenen Lastkraftwagen gerade einen Betriebsübergang im Sinne des § 613 a BGB herbeiführen wollen. Dieser Erfolg war auch durch Abschluss der entsprechenden Verträge erreichbar. Bei dem Rechtsgeschäft, das auf Übertragung eines Betriebes oder Betriebsteils gerichtet ist, kann es sich auch um einen Pacht- oder Mietvertrag handeln (ErfK/Preis, aaO, § 613 a Rz. 59; KR/Pfeiffer, § 613 a BGB Rz. 75 m.w.N.). Die Herbeiführung eines Betriebsüberganges im Sinne des § 613 a BGB mittels eines Mietvertrages ist aber nicht verboten. 68

c) Soweit der Kläger mit der Berufung erneut darauf hinweist, Herr C1xxxxxxx S2xxx habe sowohl vor dem angeblichen Betriebsübergang wie auch später den Fuhrpark letztendlich für und auf Rechnung der Beklagten geführt, auch der spätere Geschäftsführer N3xxxxx habe im Innenverhältnis keinerlei Führungsmacht gehabt, die Leitungsmacht des Fuhrparks habe nach wie vor allein bei der Beklagten gelegen, führt auch dieses Vorbringen nicht zur Annahme eines nichtigen Schein- oder Umgehungsgeschäftes. Selbst wenn die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG nur "Strohmann" für die Beklagte gewesen sein sollte, so sind die von ihr gegenüber der Beklagten und den Behörden abgegebenen Willenserklärungen nicht nach § 117 BGB nichtig und unbeachtlich. Auch das "Strohmann-Geschäft" ist ernstlich gewollt und daher gültig (BAG, Urt. v. 20.03.2003 - NZA 2003, 1338; Palandt/Heinrichs, aaO, § 117 Rz. 6). Dies ist vorliegend bereits deshalb anzunehmen, weil die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG die Pflichten im Außenverhältnis auch tatsächlich übernehmen wollte und übernommen hat. Die abgeschlossenen Verträge sind so durchgeführt worden, wie sie abgeschlossen worden sind. Immerhin ist auch der Kläger ca. 20 Monate für die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG tätig geworden, ohne deren Arbeitgebereigenschaft anzuzweifeln. 69

II 70

Auch dem Hilfsantrag des Klägers konnte nicht stattgegeben werden. 71

Das Arbeitsgericht hat in dem angefochtenen Urteil zutreffend ausgeführt, dass in der Kündigung der Mietverträge über die Lastkraftwagen nach der Insolvenz der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG keine Rückübertragung des Fuhrparks auf die Beklagte gelegen hat. Es ist bereits oben ausgeführt worden, dass ein Betriebsübergang nur dann vorliegt, wenn der neue Betriebsinhaber den Betrieb oder Betriebsteil tatsächlich auch selbst führt. Die bloße Möglichkeit, den Betrieb oder Betriebsteil selbst unverändert fortführen zu können, erlaubt nicht die Annahme eines Betriebsüberganges. Dies gilt auch bei Rückgabe eines verpachteten oder vermieteten Betriebes oder Betriebsteils an den Verpächter oder Vermieter nach Ablauf des Pacht-/Miet-verhältnisses (BAG, Urt. v. 18.03.1999 - AP BGB § 613 a Nr. 189; ErfK/Preis, aaO, § 613 a BGB Rz. 54 m.w.N.). Maßgeblich für einen Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils ist die Weiterführung der Geschäftstätigkeit des bisherigen Inhabers. 72

Zwischen den Parteien ist aber unstrittig, dass die Beklagte trotz der Kündigung der Mietverhältnisse über die Lastkraftwagen nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG den von der Firma B2xxx betriebenen Fuhrpark nicht selbst wieder unterhält. Die Beklagte hat sowohl erstinstanzlich wie in der Berufungserwiderung im Einzelnen vorgetragen, was mit den an die Firma B2xxx Spedition GmbH & Co. KG vermieteten Fahrzeugen passiert ist. Nach diesem Vorbringen der Beklagten kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beklagte den Fuhrpark, den die Firma B2xxx unterhalten hat, fortgeführt hat. Soweit der Kläger auch mit der Berufung dieses Vorbringen bestritten hat, ist sein Bestreiten unsubstantiiert. Dem Vorbringen der Beklagten ist der Kläger lediglich mit der Behauptung entgegengetreten, die Speditionsabteilung werde in unveränderter Form von der Beklagten fortgeführt, die vormals an die Firma B2xxx vermieteten LKW's würden wiederum durch die Beklagte genutzt. Dieses Vorbringen ist angesichts des Beklagtenvorbringens unsubstantiiert. Der Kläger hätte im Einzelnen vortragen müssen, woraus sich ergibt, dass die Beklagte den Fuhrpark fortgeführt hat und die früher an die Firma B2xxx vermieteten LKW's weiter nutzt. Hierfür fehlt es an entsprechendem Tatsachenbehauptungen.

III 74

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Der Kläger hat die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels zu tragen. 75

Der Streitwert hat sich in der Berufungsinstanz nicht geändert, § 25 GKG. 76

Für die Zulassung der Revision zum Bundesarbeitsgericht bestand nach § 72 Abs. 2 ArbGG keine Veranlassung. 77

78

Schierbaum	Seppelfricke	Roßhoff	79
------------	--------------	---------	----

Ri. 80