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

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 3 Sa 137/10
1 Ca 1213/08 ArbG Flensburg
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 05.10.2010

Gez. ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit
pp.

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 05.10.2010 durch die Vizepräsidentin des Landesarbeitsgerichts ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Flensburg vom 15.01.2010 – 1 Ca 1213/09 – wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Revision nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen noch ein Arbeitsverhältnis besteht.

Der Kläger ist 1952 geboren. Er war bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin seit dem 01.01.1967 als Fernmeldehandwerker beschäftigt. Er verrichtete seine Arbeit stets in F.... Dieses eingegangene Arbeitsverhältnis richtet sich nach den für die Beklagte geltenden Tarifverträgen. Der Kläger erhielt durchschnittlich 2.996,40 EUR brutto monatlich.

Der Kläger war bis zum 31.12.2004 als von Rationalisierungen betroffener Arbeitnehmer in den Vermittlungs- und Qualifizierungsbetrieb „V..." der Beklagten versetzt worden. Seither fand auch der Tarifvertrag Rationalisierungsschutz und Beschäftigungssicherung (TV Ratio) auf das Arbeitsverhältnis Anwendung (Blatt 43 – 65 d. A.).

Mit Wirkung ab 01.01.2005 vermittelte die Beklagte dem Kläger gemäß § 7 i. V. m. der Anlage 8 TV Ratio einen Dauerarbeitsplatz in ihrem Geschäftsmodell (Tochterunternehmen) V... T... S... GmbH & Co. KG (im Folgenden: V...). In diesem Zusammenhang legte sie dem Kläger mit Datum vom 17.11.2004 einen dreiseitigen Vertrag zur Auflösung des bisherigen Arbeitsverhältnisses und Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses zur V... vor (Blatt 106 f, 122 f d. A.). Gemäß § 1 des Vertrages sollte Einigkeit darüber dokumentiert werden, dass das bisherige Arbeitsverhältnis zur V..., D... T... AG mit Ablauf des 31.12.2004 einvernehmlich beendet wird. Der Kläger lehnte die Unterzeichnung dieses Vertrages ab.

Stattdessen schloss er mit Wirkung zum 01.01.2005 mit der V... einen vorformulierten Arbeitsvertrag. Diesem fügte er folgenden handschriftlichen Zusatz hinzu:

> „Ich schließe diesen Arbeitsvertrag unter dem Vorbehalt, dass es sich um ein zumutbares Angebot nach TV Ratio der D... handelt, meine tarifvertraglichen Ansprüche aus dem bisherigen Arbeitsverhältnis mit der D... korrekt gewährt werden, die Regelungen aus dem Tarifvertrag Beschäftigungsbündnis bei der D... eingehalten werden, der Arbeitsvertrag rechtmäßig ist."

(Anlage 1 – Blatt 5 d. A.).

Mit Datum vom 06.05.2005 versandte die Beklagte ein Einwurf-Einschreiben an den Kläger mit folgendem Inhalt:

> „Sehr geehrter Herr ...
> Gemäß den tarifvertraglichen Bestimmungen der Anlage 8 des TV Ratio sind Sie insoweit Ihrer Verpflichtung nachgekommen, ein Arbeitsverhältnis bei der V... T... S... GmbH & Co. KG (V...) aufzunehmen. Wir bedanken uns an dieser Stelle für Ihre bisherige Tätigkeit für die D... T... AG, die mit Annahme des Vertragsangebotes im Geschäftsmodell zum 01.01.2005 ihr Ende gefunden hat.
>
> Für die Zukunft wünschen wir Ihnen alles Gute und viel Erfolg bei Ihrer neuen Tätigkeit."

Der Kläger reagierte hierauf nicht.

Während der Kläger in der Folgezeit bei der V... arbeitete, gründete die Beklagte im Jahre 2007 drei neue Servicegesellschaften und überführte alle Monteurtätigkeiten dorthin.

Mit Wirkung zum 01.01.2008 wurde der Geschäftsbetrieb der V... veräußert. Das Arbeitsverhältnis ging durch Betriebsübergang auf die N... S... N... S... D... GmbH & Co. KG (im Folgenden: N...) über. Der Kläger arbeitete unverändert weiter. Aus Anlass regionaler Unterauslastung schlossen die Betriebsparteien der N... am 30.09.2009 einen Interessenausgleich und Sozialplan (Blatt 133 ff d. A.). Er weist aktuellen Personalanpassungsbedarf von rund 300 Arbeitnehmern aus, der jedoch nicht durch betriebsbedingte Kündigungen, sondern durch den Abschluss von Aufhebungsverträgen und Abfindungszahlungen oder mittels Änderungskündigungen zur Herbeiführung örtlicher Einsatzveränderungen herbeigeführt werden soll.

Mit Datum vom 16. September 2008 leitete der Kläger das vorliegende Verfahren ein, das auf Feststellung des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses gerichtet ist.

Der Kläger hat stets vertreten, das am 01.01.1967 begründete Arbeitsverhältnis bestehe ruhend parallel zum aktiven Arbeitsverhältnis bei der V... bzw. N... fort. Die Beklagte hat stets die Ansicht vertreten, die Feststellungsklage sei bereits unzulässig, das Arbeitsverhältnis sei beendet; jedenfalls übe der Kläger etwaige Rechte rechtsmissbräuchlich aus.

Das Arbeitsgericht hat dem Feststellungsantrag stattgegeben. Das ist im Wesentlichen mit der Begründung geschehen, das Arbeitsverhältnis zur Beklagten sei weder durch Abschluss des Arbeitsvertrages mit der V... noch durch andere Umstände beendet worden. Die Geltendmachung des Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses sei auch nicht rechtsmissbräuchlich. Die Weigerung des Klägers, den dreiseitigen Vertrag zu unterzeichnen, habe die Beklagte nur dahingehend verstehen können, dass der Kläger keine Beendigung des Arbeitsverhältnisses vereinbaren wollte. Die Beklagte habe nachhaken müssen. Das Fehlen jeglichen Nachhakens der Beklagten und ihr Verzicht, die Rechtslage eindeutig zu klären, schließe die Entstehung schutzwürdigen Vertrauens aus. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf Tatbestand, Anträge und Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils vom 15.01.2010 verwiesen.

Gegen diese der Beklagten am 09.03.2010 zugestellte Entscheidung hat sie am 29.03.2010 Berufung eingelegt, die nach Fristverlängerung fristgemäß begründet wurde.

Die Beklagte ist der Auffassung, der Feststellungsklage fehle bereits das erforderliche Feststellungsinteresse. Mit der Klage werde lediglich eine rechtsgutachterliche Klärung des Streitverhältnisses beabsichtigt. Im Übrigen habe das Arbeitsverhältnis mit Abschluss des Arbeitsvertrages zwischen dem Kläger und der V... sein Ende gefunden. Das gelte auch vor dem Hintergrund, dass ein den Erfordernissen des § 623 BGB genügender Auflösungsvertrag nicht zustande gekommen sei. Aus der Gesamtsystematik des TV Ratio folge eine „tarifkonstitutive" Beendigung des Arbeitsverhältnisses zwischen ihr und den rationalisierungsbetroffenen Arbeitnehmern durch Abschluss eines sich ausdrücklich auf die Regelungen des TV Ratio beziehenden Arbeitsvertrages. Die Beklagte habe auch in ihrem Schreiben vom 06.05.2005 zum

Ausdruck gebracht, dass das Arbeitsverhältnis beendet worden sei. Wenn der Kläger seinerzeit von einem Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses ausgegangen wäre, habe er auf dieses Schreiben reagieren müssen. Die Berufung auf das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses verstoße gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). Der Kläger handele treuwidrig, indem er sogar dem Betriebsübergang auf die N... nicht widersprochen, vielmehr seit dem 01.01.2005 und damit viereinhalb Jahre widerspruchslos in anderen Arbeitsverhältnissen gearbeitet habe.

Die Beklagte beantragt,

1.. auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Flensburg vom 15.01.2010 mit dem Aktenzeichen 1 Ca 1213/08 abgeändert. Die Klage wird abgewiesen.
2.. Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Der Kläger hält das angefochtene Urteil sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht für zutreffend. Es bedurfte seines Erachtens einer gerichtlichen Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis zur Beklagten fortbesteht. Das Vorliegen von Beendigungsgründen außerhalb des Schriftformerfordernisses des § 623 BGB sieht er ebenso wenig, wie ein treuwidriges Verhalten seinerseits in Bezug auf die Geltendmachung des Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf den mündlich vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I. Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Sie ist der Beschwer nach statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und innerhalb der verlängerten Berufungsbegründungsfrist auch begründet worden.

II. Die Berufung der Beklagten ist jedoch unbegründet.

Mit ausführlicher und überzeugender Begründung hat das Arbeitsgericht dem Feststellungsantrag stattgegeben. Dem folgt das Berufungsgericht. Zur Vermeidung überflüssiger Wiederholungen wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils verwiesen. Lediglich ergänzend und auch auf den neuen Vortrag der Parteien eingehend, wird Folgendes ausgeführt:

1. Der Feststellungsantrag ist zulässig.

a) Das erforderliche Feststellungsinteresse liegt vor.

aa) Gemäß § 256 Abs. 1 ZPO kann Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt werde. Die Feststellungsklage kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken. Eine Feststellungsklage setzt nach § 276 Abs. 1 ZPO ein rechtliches Interesse des Klägers voraus, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt werde. Dieses besondere Feststellungsinteresse muss als Sachurteilsvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens gegeben sein. Das Feststellungsinteresse ist nur dann gegeben, wenn durch die Entscheidung über den Feststellungsantrag der Streit insgesamt beseitigt wird und das Rechtsverhältnis der Parteien abschließend geklärt werden kann. Es fehlt, wenn durch die Entscheidung kein Rechtsfrieden geschaffen wird (BAG vom 21.04.2010 – 4 AZR 755/08 – zitiert nach Juris, Rz. 19 – 21 m. w. N.). Die abstrakte Beantwortung der Frage darf allerdings nicht auf die Er-

stellung eines Rechtsgutachtens hinauslaufen (BAG vom 01.07.2009 – 4 ABR 8/08 – zitiert nach Juris, Rz. 12 m. w. N.).

bb) Die Parteien streiten um das Fortbestehen des ursprünglichen Arbeitsverhältnisses. Die Beklagte ist der Ansicht, das Arbeitsverhältnis habe mit Ablauf des 31.12.2004 geendet, weil der Kläger ab dem 01.01.2005 für die V... bzw. deren Rechtsnachfolgerin seine Arbeitsleistung erbringt. Der Kläger hingegen meint, das Arbeitsverhältnis bestehe ruhend fort. Der Bestand des Arbeitsverhältnisses ist daher zwischen den Parteien streitig. Von der Klärung dieser Frage hängt u. a. ab, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen der Kläger von der Beklagten Reaktivierung der Hauptleistungspflichten und damit Beschäftigung verlangen kann. Eine richterliche Entscheidung schafft in dieser Hinsicht grundlegenden Rechtsfrieden.

cc) Das notwendige Feststellungsinteresse ergibt sich daraus, dass bei der V... bzw. deren Rechtsnachfolgerin, der N..., aus Anlass regionaler Unterauslastung unstreitig ein aktueller Personalanpassungsbedarf besteht. Es sind rund 300 Arbeitnehmer betroffen. Am 30.09.2009 ist aus diesem Grunde ein Interessenausgleich und Sozialplan geschlossen worden.

Der Kläger leistet seit dem 01.07.2010 Kurzarbeit. Damit existiert ein konkreter Anlass zur alsbaldigen Klärung der Frage, ob das am 01.01.1967 begründete Arbeitsverhältnis zur Beklagten fortbesteht. Der Kläger hat insoweit nicht nur ein theoretisches, sondern ein akutes und an der Sicherung seiner beruflichen Situation orientiertes Interesse an der Klärung dieses Rechtsverhältnisses.

b) Der Klageantrag ist auch hinreichend bestimmt im Sinne des § 253 Abs. 2 Ziffer 2 ZPO. Der Inhalt des fortzusetzenden Arbeitsvertrages ist dem Klageantrag hinreichend zu entnehmen. Der Vertrag soll hinsichtlich der Arbeitsvergütung und der zurückgelegten Beschäftigungszeit unter Wahrung der vom Kläger im Arbeitsverhältnis erworbenen Besitzstände fortgesetzt werden.

2. Die Berufung der Beklagten ist unbegründet. Das Arbeitsgericht hat zutreffend festgestellt, dass das am 01.01.1967 begründete Arbeitsverhältnis des Klägers zur

Beklagen fortbesteht, obwohl er zum 01.01.2005 ein Arbeitsverhältnis mit der V... geschlossen hat und dieses am 01.01.2008 auf die N... übergegangen ist. Ein Arbeitgeberwechsel ist hierdurch nicht erfolgt. Die Berufung auf das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses zur Beklagten ist auch nicht rechtsmissbräuchlich.

a) Ein Arbeitgeberwechsel kraft Gesetzes gemäß § 613 a BGB scheidet aus.

aa) Das zwischen dem Kläger und der Beklagten begründete Arbeitsverhältnis ist nicht aufgrund eines Betriebsübergangs gemäß § 613 a BGB auf die V... kraft Gesetzes übergegangen. Es liegt insoweit kein Betriebsübergang im Sinne des § 613 a BGB von der Beklagten auf die V... vor.

bb) Die Tatsache, dass das mit der V... eingegangene Arbeitsverhältnis des Klägers durch Betriebsübergang gemäß § 613 a BGB mit Wirkung ab 01.01.2008 auf die N... übergegangen ist, berührt das – ruhende – Arbeitsverhältnis zur Beklagten nicht. Der neue Betriebsinhaber ist lediglich in die Rechte und Pflichten des Arbeitsverhältnisses eingetreten, welches zu seinem Vertragspartner, dem Betriebsveräußerer bestanden hat. Das war die V....

b) Auch ein auf einzelvertraglicher Vereinbarung beruhender Arbeitgeberwechsel ist nicht erfolgt. Der Abschluss des Arbeitsvertrages mit der V... hat das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten nicht beendet.

aa) Es kann dahingestellt bleiben, ob der Kläger angesichts seiner im Vertragsangebot der V... hinzugefügten Vorbehaltserklärungen deren schriftliches Angebot zum Vertragsschluss angenommen hat oder ob er durch dieses Verhalten gemäß § 150 Abs. 2 BGB der V... ein neues, von dieser nicht schriftlich angenommenes Angebot unterbreitet hat. Durch Arbeitsaufnahme ab 01.01.2005 und anschließender langjähriger Tätigkeit des Klägers für die V... ist jedenfalls konkludent zwischen beiden ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen.

bb) Der Kläger hat jedoch hierdurch nicht sein Arbeitsverhältnis zur Beklagten durch Vereinbarung aufgelöst.

(1) Verabreden ein Arbeitnehmer, sein bisheriger Arbeitgeber sowie ein potenzieller neuer Arbeitgeber im Zuge eines einheitlichen Rechtsgeschäftes, dass der Arbeitnehmer ab einem bestimmten Tage nur noch mit dem neuen Arbeitgeber im Arbeitsverhältnis stehen und für diesen ausschließlich tätig werden solle, so beinhaltet dieses Dreiecksgeschäft im Verhältnis zwischen dem Arbeitnehmer und seinem Arbeitgeber einen Aufhebungsvertrag im Sinne von § 623 BGB (Arbeitsgericht Berlin vom 04.09.2002 – 30 Ca 8920/02 – zitiert nach Juris; LAG Köln vom 19.06.2006 – 14 Sa 250/06 – zitiert nach Juris, Rz. 37). Wird ein solches Dreiecksgeschäft ausschließlich mündlich abgeschlossen, ist der darin enthaltene Aufhebungsvertrag nicht formwahrend.

Gemäß § 623 BGB bedarf die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Auflösungsvertrag zur ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Bei einem Vertrag über die Aufhebung eines Arbeitsverhältnisses muss deshalb nach § 126 Abs. 2 Satz 1 BGB die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen. Fehlt es an dieser durch Gesetz vorgeschriebenen Form, ist ein Aufhebungsvertrag nach § 125 Satz 1 BGB nichtig (BAG vom 17.12.2009 – 6 AZR 242/09 -, zitiert nach Juris, Rz. 24 m. w. N.).

(2) Ein solcher schriftlicher Auflösungsvertrag liegt hier nicht vor. Der Kläger hat die Unterzeichnung des dreigliedrigen Vertrages zur Auflösung des bisherigen Arbeitsverhältnisses und Neubegründung eines Arbeitsverhältnisses zur V... ausdrücklich verweigert. Angesichts dieses eindeutigen ablehnenden Verhaltens des Klägers kann seine Unterschriftsleistung auf dem Arbeitsvertragsformular der V... nicht als einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses zur Beklagten ausgelegt werden. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Vorliegen eines Auflösungsvertrages bei Abschluss eines Geschäftsführerdienstvertrages (vgl. BAG vom 19.07.2007 – 6 AZR 774/06 -) ist hier schon deshalb nicht anwendbar, weil der Kläger seinen Willen, das zuvor mit der T... begründete Arbeitsverhältnis nicht beenden zu wollen, deutlich zum Ausdruck gebracht hat.

c) Das Arbeitsverhältnis des Klägers zur Beklagten, auf das zweifelsfrei der TV Ratio Anwendung findet, ist auch nicht „tarifkonstitutiv" beendet worden.

Der TV Ratio, nach dessen Bestimmungen die Vermittlung des Klägers zur V... erfolgt ist, setzt die Beendigung des ursprünglichen Arbeitsverhältnisses nicht zwingend voraus.

aa) Es kann hier dahingestellt bleiben, ob in Anwendung des § 1 TVG Tarifnormen das Arbeitsverhältnis unter die auflösende Bedingung stellen können, dass bei Eingehen eines Arbeitsverhältnisses zu einem neuen Arbeitgeber unter Vermittlung durch den bisherigen Arbeitgeber das bisherige Arbeitsverhältnis als aufgelöst gilt. Der Klägerseite ist durchaus dahingehend zu folgen, dass eine derartige tarifliche Beendigungsnorm einen massiven Eingriff in die Vertragsautonomie und die Regelungen des Kündigungsschutzgesetzes darstellen würde. Ferner würde auch formell insoweit das gesetzlich normierte Schriftformerfordernis des § 623 BGB und dessen Warn-, Klarstellungs- und Beweisfunktion (vgl. hierzu BAG vom 17.12.2009 - 6 AZR 242/09 – zitiert nach Juris, Rz.25 m. w. N.) nicht zum Zuge kommen. Einer weitergehenden Auseinandersetzung bedarf es insoweit jedoch vorliegend nicht, denn der TV Ratio enthält keine derartige konstitutive Beendigungsregel.

bb) In Anwendung der allgemeinen Auslegungsregeln ist auszugehen vom Wortlaut und dem durch ihn vermittelten Wortsinn. Darüber hinaus kommt es auf den Gesamtzusammenhang und die Systematik der Bestimmung an. Von besonderer Bedeutung sind ferner Sinn und Zweck der Regelung. Der tatsächliche Wille ist zu berücksichtigen, soweit er in dem Regelungswerk seinen Niederschlag gefunden hat.

cc) Der TV Ratio regelt nicht, dass ein Arbeitsverhältnis mit erfolgreicher Vermittlung in ein Geschäftsmodell oder sonstiger externer Vermittlung durch Arbeitsantritt beim neuen Arbeitgeber automatisch endet. § 7, insbesondere § 7 Abs. 3 TV Ratio i. V. m. seiner Anlage 8 enthält zwar detaillierte Regelungen, wie bei interner und externer Vermittlung des betroffenen Arbeitgebers in Geschäftsmodelle vorzugehen ist. Es ist u.a. festgelegt, auf welchen Formblättern und mit welchen Inhalten ein Angebot eines Dauerarbeitsplatzes zu unterbreiten ist (Protokollnotizen zu § 7 Absätze 1 – 3) und was wann im Falle der Ablehnung zumutbarer Angebote geschieht (§ 7 Ziffer 8 TV Ratio). Eine automatische, nicht schriftlich wechselseitig dokumentierte Auflösung

findet sich dort nicht. Zwar ist neben dem Verlust der Ansprüche aus dem Tarifvertrag von der Möglichkeit einer Kündigung die Rede (§ 7 Ziffer 8 Satz TV Ratio). Auch enthält z.B. § 10 detaillierte Regelungen bei bestimmten Fallkonstellationen zum Zustandekommen einvernehmlicher Auflösungsverträge. Diese müssen aber nach dem Tarifwortlaut schriftlich erfolgen, unterliegen sogar einer Widerrufsfrist von sieben Kalendertagen. Gerade hieraus wird aber deutlich, dass die Tarifvertragsparteien § 623 BGB Rechnung tragen wollten und Rechnung getragen haben und selbst von der Notwendigkeit des Abschlusses von schriftlichen Auflösungsverträgen ausgegangen sind.

Aus § 11 TV Ratio ergibt sich nichts anderes. Er schreibt fest, unter welchen Voraussetzungen eine betriebsbedingte Beendigungskündigung bei Ablehnung eines zumutbaren Arbeitsplatzangebotes ausgesprochen werden kann und wann diese nicht vom generellen Ausschluss des Ausspruchs von betriebsbedingten Beendigungskündigungen ausgenommen ist. Auch hier haben die Tarifvertragsparteien das Erfordernis klarer beendender Willenserklärungen festgeschrieben, keinen Beendigungsautomatismus eingebaut. Angesichts dessen kann unter Beachtung der allgemeinen Auslegungsregeln nicht in den TV Ratio hineininterpretiert werden, dass die Tarifvertragsparteien ohne ausdrückliche Normierung, vielmehr konkludent eine tarifkonstitutive Beendigung von Arbeitsverhältnissen in Form einer Auflösungsnorm bei Abschluss eines Arbeitsvertrages mit einem neuen Arbeitgeber geregelt haben und regeln wollten.

d) Andere Beendigungsereignisse sind nicht ersichtlich.

Das Einwurf-Einschreiben der Beklagten vom 06.05.2005 war nicht geeignet, eine Beendigung des bereits ruhenden Arbeitsverhältnisses der Parteien herbeizuführen. Diesem kann keine beendigungsrelevante Erklärungswirkung entnommen werden. Eine Kündigungserklärung enthält das Schreiben vom 06.05.2005 zweifelsfrei nicht. Es artikuliert lediglich Dank für die bisherige Tätigkeit, einhergehend mit der Feststellung, dass diese zum 01.01.2005 ihr Ende gefunden hat. Letzteres ist zutreffend. Ab 01.01.2005 war der Kläger für die Beklagte nicht mehr tätig.

Andere rechtliche Möglichkeiten, ein Vertragsverhältnis einseitig zu beenden, existieren nicht. Das Schreiben enthält bereits keinerlei Beendigungserklärung der Beklagten. Dass der Kläger hierauf, wenn es ihm denn zugegangen sein sollte, nicht reagiert hat, ist unbeachtlich. Bloßes Schweigen ist im Rechtsverkehr grundsätzlich keine Willenserklärung (Palandt-Ellenberger, BGB, 68. Aufl., Einführung vor § 116, Rz. 11; § 147, Rz. 3 m. w. N.).

e) Die Berufung des Klägers auf die Nichteinhaltung der Schriftform sowie das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses ist letztendlich im vorliegenden Fall auch nicht treuwidrig im Sinne des § 242 BGB. Der Kläger hat etwaige Rechte nicht verwirkt.

aa) Die Verwirkung ist ein Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB). Mit ihr 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, die den Eindruck erweckt haben, 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 Anspruchs nicht mehr zuzumuten ist (BAG vom 20.05.2010 – 8 AZR 739/08 – zitiert nach Juris, Rz. 24).

bb) Zugunsten der Beklagten kann vorliegend durchaus davon ausgegangen werden, dass angesichts des Verstreichenlassens von mehr als 4 Jahren das Zeitmoment erfüllt ist. Es fehlt jedoch am Umstandsmoment, wie das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt hat. Die Beklagte durfte nicht darauf vertrauen, dass der Kläger das Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses nicht mehr geltend machen werde. Der Kläger hatte, anders als eine Vielzahl von Arbeitskollegen, ausdrücklich die Unterzeichnung eines Auflösungsvertrages abgelehnt, indem er sich geweigert hat, den dreiseitigen Vertrag zu unterzeichnen. Er hat damit deutlich gemacht, sein Arbeitsverhältnis zur Beklagten nicht aufgeben zu wollen. Die Beklagte ging zudem offensichtlich selbst

davon aus, dass zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit ihr ein schriftlicher dreiseitiger Vertrag geschlossen werden muss, der u.a. die Beendigung des sie betreffenden Arbeitsvertrages eindeutig regelt. Das Verhalten des Klägers konnte die Beklagte nur so verstehen, dass er angesichts seiner Weigerung, den Auflösungsvertrag zu unterzeichnen, aus diesem zu gegebener Zeit noch Rechte herleiten wollte. Die Beklagte wird zudem seit 2006 von gleichgelagerten Rechtsstreitigkeiten, die von unterschiedlichen Servicemonteuren zu unterschiedlichen Zeitpunkten eingeleitet wurden, und die um die Feststellung des Fortbestehens eines Arbeitsverhältnisses streiten, überzogen. Die jeweiligen Kläger haben aus jeweils unterschiedlichen Anlässen und unterschiedlicher Betroffenheit zu unterschiedlichen Zeitpunkten gleichgelagerte Feststellungsklagen erhoben. Bei der Beklagten konnte angesichts dessen zu keinem Zeitpunkt der schutzwürdige Eindruck entstehen, dieser Kläger werde sie trotz seiner Weigerung, den Auflösungsvertrag zu unterzeichnen, nicht mehr in Anspruch nehmen.

Auch in Bezug auf die widerspruchslose Hinnahme des Betriebsübergangs auf die N... ergibt sich nichts anderes. Es existiert keine rechtliche Verpflichtung, im Rahmen eines ruhenden Arbeitsverhältnisses Zwischenmeldungen bezüglich des Sachstandes abgeben und sich konkret in Erinnerung bringen zu müssen. Es sind hier keine Verhaltensweisen sowohl des Klägers als auch der Beklagten ersichtlich, die es rechtfertigen, die späte Geltendmachung des Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen. Im Gegenteil: Der Kläger hätte sich im Falle früherer Geltendmachung seines Feststellungsbegehrens der Gefahr ausgesetzt, das Verfahren wegen Fehlens eines Feststellungsinteresses zu verlieren.

3. Aus den genannten Gründen ist der Berufung der Beklagten der Erfolg versagt. Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Klägers auf Feststellung, dass das am 01.01.1967 begründete Arbeitsverhältnis der Parteien fortbesteht, zutreffend stattgegeben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen. Die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG liegen nicht vor. Vorliegend handelt es sich ausschließlich um eine Einzelfallentscheidung.

gez. ... gez. ... gez. ...