Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
EVGENI TANCHEV
vom 1. Februar 2017 [1]

Rechtssache C-336/15

Unionen
gegen
Almega Tjänsteförbunden,
ISS Facility Services AB

(Vorabentscheidungsersuchen des Arbetsdomstol [Arbeitsgerichtshof, Schweden])

„Sozialpolitik — Richtlinie 2001/23/EG — Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen — Art. 3 Abs. 1 und 3 — Finanzielle Ansprüche — Bei der Bestimmung der Dauer der Frist für die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses zu berücksichtigende Beschäftigungszeiten“

1. 2005 ging das Arbeitsverhältnis von BSA bei der Firma Apoteket AB auf die ISS Facility Services AB (im Folgenden: Zweitbeklagte) über; 2008 und 2009 gingen auch die Arbeitsverhältnisse von JAH, JH und BL bei der Firma AstraZeneca AB auf die Zweitbeklagte über. 2011 sprach die Zweitbeklagte jedoch betriebsbedingte Kündigungen gegenüber allen vier Arbeitnehmern aus.

2. In der vorliegenden Rechtssache stellt sich die Frage, ob die Zweitbeklagte nach Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/23/EG des Rates (im Folgenden: Betriebsübergangsrichtlinie) [2] verpflichtet ist, bei der Berechnung der Fristen für die Kündigung der Arbeitsverhältnisse der betreffenden vier Arbeitnehmer deren Beschäftigung im Dienst der Veräußerer AstraZeneca AB und Apoteket AB zu berücksichtigen, oder ob bei der Berechnung dieser Kündigungsfristen nur auf die Beschäftigung im Dienst der Zweitbeklagten als Erwerberin abzustellen ist.

3. Die in diesem Fall zu lösenden Rechtsprobleme weisen eine zusätzliche Besonderheit auf. Unter Nutzung des den Mitgliedstaaten durch Art. 3 Abs. 3 Satz 2 der Betriebsübergangsrichtlinie eingeräumten Umsetzungsspielraums begrenzt das schwedische Recht die Bindung von Erwerbern wie die Zweitbeklagte an die für die Veräußerer geltenden Kollektivverträge auf ein Jahr ab dem Zeitpunkt des Übergangs (im Folgenden: Ein-Jahres-Option). Zum Zeitpunkt der Kündigung der Arbeitsverhältnisse von BSA, JAH, JH und BL mit der Zweitbeklagten war diese Frist abgelaufen. Der Kollektivvertrag, der anschließend die Beziehungen zwischen den vier Arbeitnehmern und der Zweitbeklagten regeln sollte, war jedoch ausweislich der Akten offenbar bereits zum Zeitpunkt des Übergangs oder noch davor ausgehandelt worden und enthielt gleichlautende Vorschriften über die

1 — Originalsprache: Englisch.

2 — Richtlinie 2001/23/EG vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen (ABl. 2001, L 82, S. 16).

Rolle der Beschäftigungsdauer bei der Berechnung der Fristen für die Kündigung von Arbeitsverhältnissen [3]. Ändert unter diesen Umständen die Tatsache, dass im schwedischen Recht von der in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 der Betriebsübergangsrichtlinie vorgesehenen Ein-Jahres-Option Gebrauch gemacht worden ist, etwas an der Auslegung von Art. 3 Abs. 1?

I. **Rechtlicher Rahmen**

A. **Unionsrecht**

4. In Kapitel II („Wahrung der Ansprüche und Rechte der Arbeitnehmer“) der Betriebsübergangsrichtlinie findet sich Art. 3, dessen Abs. 1 und 3 wie folgt lauten:

„1. Die Rechte und Pflichten des Veräußerers aus einem zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis gehen aufgrund des Übergangs auf den Erwerber über.

…

3. Nach dem Übergang erhält der Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zur Kündigung oder zum Ablauf des Kollektivvertrags bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zur Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren.

Die Mitgliedstaaten können den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen, allerdings darf dieser nicht weniger als ein Jahr betragen.

…“

B. **Schwedisches Recht**

5. Wie aus dem Vorlagebeschluss hervorgeht, wurde § 6b Lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) (Gesetz [1982:80] betreffend den Schutz des Arbeitsplatzes [Arbeitsplatzschutzgesetz]) (im Folgenden: LAS) eingeführt, um die Betriebsübergangsrichtlinie in schwedisches Recht umzusetzen. Das LAS bestimmt u. a., dass beim Übergang eines Unternehmens, eines Betriebs oder eines Teils eines Betriebs von einem Arbeitgeber auf einen anderen auch die Rechte und Pflichten aus den zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverträgen und Arbeitsverhältnissen auf den neuen Arbeitgeber übergehen.

6. Aus dem Vorlagebeschluss ergibt sich weiter, dass Art. 3 Abs. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie durch § 28 Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen) (Gesetz [1976:580] über die Mitbestimmung im Arbeitsleben [Mitbestimmungsgesetz]) (im Folgenden: MBL) in schwedisches Recht umgesetzt wurde. Das MBL enthält Vorschriften über die Auswirkungen der unter § 6b des LAS fallenden Unternehmensübergänge auf Kollektivverträge. Laut Vorlagebeschluss sieht die Bestimmung als Ausgangspunkt vor, dass der Erwerber durch die auf ihn anwendbaren Teile des für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrags gebunden ist. Nach § 28 Abs. 1 Satz 2 des MBL gilt dies nicht, wenn der Erwerber bereits durch einen anderen Kollektivvertrag gebunden ist, der auf die übernommenen Arbeitnehmer anwendbar ist.

3 — Laut dem Vorlagebeschluss. In der mündlichen Verhandlung hat der Erstbeklagte erklärt, dass sich die Klauseln geringfügig unterschieden, aber ohne dies zu vertiefen.

7. In dem Vorlagebeschluss wird auch darauf hingewiesen, dass der Erwerber in einer solchen Situation jedoch gemäß § 28 Abs. 3 des MBL während des ersten Jahres nach dem Übergang die die Arbeitsbedingungen betreffenden Klauseln aus dem für den früheren Arbeitgeber geltenden Kollektivvertrag anwenden muss. Die Klauseln sind nach dieser Bestimmung so anzuwenden, wie der frühere Arbeitgeber sie anzuwenden hatte. Dies gilt indessen nicht, wenn die Geltungsdauer des Kollektivvertrags abgelaufen oder für die übernommenen Arbeitnehmer ein neuer Kollektivvertrag in Kraft getreten ist.

II. **Sachverhalt des Ausgangsverfahrens und Vorlagefrage**

8. Unionen, eine schwedische Gewerkschaft (im Folgenden: klägerische Gewerkschaft), hat Klage beim Arbetsdomstol (Arbeitsgericht, Schweden) erhoben und beantragt, die Zweitbeklagte zum Ersatz des ihr selbst sowie BSA, JAH, JH und BL u. a. durch die Missachtung von Art. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie entstandenen Schadens zu verurteilen.

9. Almega Tjänsteförbunden (im Folgenden: Erstbeklagter) ist ein Arbeitgeberverband, dessen Mitglied die Zweitbeklagte ist. Der Erst- und die Zweitbeklagte sind beide der Auffassung, Erwerber seien nach Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie nicht verpflichtet, bei der Bestimmung der Fristen für die Kündigung von Arbeitsverhältnissen die Dauer einer Beschäftigung im Dienst von Veräußerern zu berücksichtigen, während nach Ansicht der klägerischen Gewerkschaft eine solche Verpflichtung besteht. Die Beklagten berufen sich auch auf Art. 3 Abs. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie und auf die Tatsache, dass zum Zeitpunkt der Kündigung der Arbeitsverhältnisse von BSA, JAH, JH und BL mehr als ein Jahr seit dem jeweiligen Übergang dieser Arbeitsverhältnisse vergangen war; folglich sei die Zweitbeklagte als Erwerberin nicht länger an den für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrag gebunden gewesen.

10. BSA, JAH, JH und BL sind Mitglieder der klägerischen Gewerkschaft und bei der Zweitbeklagten beschäftigt.

11. BSA wurde 1997 von Apoteket AB eingestellt. Am 9. Mai 2005 ging ihr Arbeitsverhältnis auf die Zweitbeklagte über. Beim Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf die Zweitbeklagte betrug ihre Beschäftigungszeit bei Apoteket AB somit sieben Jahre; zu diesem Zeitpunkt war sie 49 Jahre alt[4].

12. Am 27. Juli 2011 sprach die Zweitbeklagte gegenüber BSA eine betriebsbedingte Kündigung mit einer Kündigungsfrist von sechs Monaten aus. BSA war zu diesem Zeitpunkt 56 Jahre alt; ihre Beschäftigungszeit bei Apoteket AB und bei der Zweitbeklagten belief sich insgesamt auf mehr als zehn Jahre, bei der Zweitbeklagten allein aber nur auf etwas mehr als sechs Jahre.

13. JAH und JH wurden im August 1969 bzw. im Oktober 1972 von AstraZeneca AB eingestellt. Ihre Arbeitsverhältnisse gingen am 1. Mai 2009 auf die Zweitbeklagte über. Zum Zeitpunkt des Übergangs betrugen die Beschäftigungszeiten von JAH und JH bei AstraZeneca AB somit 39 bzw. 36 Jahre[5]. Beide waren zu diesem Zeitpunkt über 55 Jahre alt.

14. Ihr Kollege BL wurde im März 1976 von AstraZeneca AB eingestellt. Sein Arbeitsverhältnis ging am 1. Mai 2008 auf die Zweitbeklagte über, als er 54 Jahre und 11 Monate alt war. Zum Zeitpunkt des Übergangs betrug die Beschäftigungszeit von BL bei AstraZeneca AB etwas mehr als 32 Jahre.

4 — Laut schriftlichen Erklärungen der klägerischen Gewerkschaft.

5 — Laut schriftlichen Erklärungen der klägerischen Gewerkschaft.

15. Wie vorstehend erwähnt, erhielt BSA von der Zweitbeklagten am 27. Juli 2011 eine betriebsbedingte Kündigung. Entsprechende Kündigungen wurden gegenüber JAH, JH und BL am 31. Oktober 2011 ausgesprochen. Die Kündigungsfrist betrug ursprünglich sechs Monate, wurde später jedoch um fünf Monate verlängert. Alle waren zum Zeitpunkt der betriebsbedingten Kündigung über 55 Jahre alt und konnten ununterbrochene Beschäftigungszeiten bei Apoteket AB bzw. AstraZeneca AB und bei der Zweitbeklagten von weit mehr als zehn Jahren vorweisen.

16. Zum Zeitpunkt der Kündigung waren jedoch ihre Beschäftigungszeiten bei der Zweitbeklagten allein allesamt erheblich kürzer. Aus den Akten ergibt sich, dass JAH und JH zwei Jahre und sechs Monate, BL drei Jahre und sechs Monate sowie BSA, wie schon gesagt, sechs Jahre und knapp drei Monate beschäftigt waren.

17. Zur Zeit der Übergänge galt sowohl für Apoteket AB als auch für AstraZeneca AB jeweils ein Kollektivvertrag, nach dessen Bestimmungen Mitarbeitern, denen betriebsbedingt gekündigt wurde, das Recht auf eine um sechs Monate verlängerte Kündigungsfrist zustand, wenn sie bei der Kündigung das 55. Lebensjahr vollendet hatten und eine ununterbrochene Beschäftigungszeit von zehn Jahren vorweisen konnten. Der für AstraZeneca AB geltende Vertrag war zwischen einem Arbeitgeberverband, dem dieses Unternehmen als Mitglied angehörte, und der klägerischen Gewerkschaft geschlossen worden, wie aus den schriftlichen Erklärungen der Gewerkschaft hervorgeht.

18. Zusätzlich dazu waren der Erst- und die Zweitbeklagte zum jeweiligen Zeitpunkt des Übergangs der Beschäftigungsverhältnisse an einen Kollektivvertrag mit der klägerischen Gewerkschaft gebunden, dessen Vorschriften über die Beschäftigungsdauer und die Beendigung der Arbeitsverhältnisse den gleichen Wortlaut hatten wie die entsprechenden Vorschriften des für Apoteket AB und AstraZeneca AB geltenden Kollektivvertrags. Der Vertrag zwischen der klägerischen Gewerkschaft und dem Erstbeklagten enthält u. a. folgende Bestimmungen:

„**14.3.2** Kündigungsfrist Für den Arbeitgeber gelten folgende Kündigungsfristen, wenn nicht nach 14.4 etwas anderes gilt oder sich aus 14.4 – 14.6 etwas anderes ergibt: Kündigungsfrist für den Arbeitgeber in Monaten Beschäftigungszeit Kündigungsfrist beim Unternehmen weniger als zwei Jahre 1 Monat zwei bis vier Jahre 2 Monate vier bis sechs Jahre 3 Monate sechs bis acht Jahre 4 Monate acht bis zehn Jahre 5 Monate ab zehn Jahren 6 Monate

14.3.3 Verlängerte Kündigungsfrist in bestimmten Fällen Hat ein Mitarbeiter, dem betriebsbedingt gekündigt wird, am Tag der Kündigung das 55. Lebensjahr vollendet und kann er eine ununterbrochene Beschäftigungszeit von zehn Jahren vorweisen, so verlängert sich die Kündigungsfrist um sechs Monate. (Diese Bestimmung hängt mit dem Omställningsavtal [Anpassungsvereinbarung] zusammen). Dies gilt nicht, wenn der Bedienstete zum Zeitpunkt der Kündigung das 65. Lebensjahr vollendet hat."

19. Unter diesen Umständen hat der Arbetsdomstol (Arbeitsgericht) folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist es mit der Betriebsübergangsrichtlinie vereinbar, dass ein Erwerber – nachdem seit dem Übergang des Betriebs ein Jahr vergangen ist – bei der Anwendung einer Bestimmung in seinem Kollektivvertrag, wonach für eine verlängerte Kündigungszeit eine gewisse ununterbrochene Beschäftigungszeit bei ein und demselben Arbeitgeber vorausgesetzt wird, die Beschäftigungszeit beim Veräußerer nicht berücksichtigt, wenn die Arbeitnehmer nach einer gleichlautenden Bestimmung in dem für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrag einen Anspruch auf Berücksichtigung dieser Beschäftigungszeit hatten?

20. Die klägerische Gewerkschaft, die Beklagten des Ausgangsverfahrens, die französische Regierung sowie die Europäische Kommission haben schriftliche Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht. Alle Beteiligten mit Ausnahme der französischen Regierung haben an der mündlichen Verhandlung vom 17. November 2016 teilgenommen.

III. **Analyse**

A. **Einleitung**

21. Die klägerische Gewerkschaft macht geltend, Art. 3 Abs. 1 und 3 der Betriebsübergangsrichtlinie sei dahin auszulegen, dass BSA, JAH, JH und BL ein Recht auf die verlängerte Kündigungsfrist gemäß der (vorstehend wiedergegebenen) Klausel 14.3.3 hätten. Der Erst- und die Zweitbeklagte bestreiten dies, da u. a. weder BSA noch JAH, JH oder BL bei der Zweitbeklagten länger als zehn Jahre beschäftigt gewesen sei und kollektivvertragliche Vorschriften über die Länge von Kündigungsfristen keine durch Art. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie geschützten „Rechte“ seien.

B. **Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie**

22. Die Richtlinie 2001/23 nimmt zwar nur eine teilweise Harmonisierung auf dem geregelten Gebiet vor und will kein für die gesamte Union aufgrund gemeinsamer Kriterien einheitliches Schutzniveau schaffen [6]. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs geht jedoch auch hervor, dass die Betriebsübergangsrichtlinie „die Wahrung der Rechte der Arbeitnehmer bei einem Wechsel des Inhabers des Unternehmens gewährleisten [soll], indem sie ihnen die Möglichkeit gibt, ihr Beschäftigungsverhältnis mit dem neuen Arbeitgeber zu den gleichen Bedingungen fortzusetzen, wie sie mit dem Veräußerer vereinbart waren“ [7].

23. Obwohl also die beim Veräußerer erreichte Beschäftigungsdauer als solche kein Recht nach Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie darstellt, das die Arbeitnehmer gegenüber einem neuen Arbeitgeber geltend machen könnten, dient diese Beschäftigungsdauer doch „dazu, bestimmte finanzielle Rechte der Arbeitnehmer zu bestimmen, und diese Rechte müssen … vom Erwerber in gleicher Weise, wie sie beim Veräußerer bestanden, aufrechterhalten werden“ [8]. Der Gerichtshof hat Beispiele für derartige Rechte genannt. Dazu gehörte insbesondere eine „Abfindung bei Vertragsende“ [9].

24. Bei der Berechnung von Abfindungen bei Vertragsende „hat der Erwerber folglich alle von dem übernommenen Personal geleisteten Dienstjahre zu berücksichtigen, soweit sich diese Verpflichtung aus dem Arbeitsverhältnis zwischen diesem Personal und dem Veräußerer ergab, und gemäß den im Rahmen dieses Verhältnisses vereinbarten Modalitäten“ [10].

6 — Urteil vom 11. September 2014, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-328/13, EU:C:2014:2197, Rn. 22 und die dort angeführte Rechtsprechung).

7 — Urteil vom 14. September 2000, Collino und Chiappero (C-343/98, EU:C:2000:441, Rn. 49 und die dort angeführte Rechtsprechung). Dieses Urteil sowie das Urteil vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542), haben zentrale Bedeutung für die Lösung der Problematik. Zwar betrafen sie beide die Auslegung der Richtlinie 77/187/EWG des Rates vom 14. Februar 1977 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen (ABl. 1977, L 61, S. 26) und nicht so sehr die Auslegung der darauffolgenden Betriebsübergangsrichtlinie. Art. 3 Abs. 1 und 3 der Betriebsübergangsrichtlinie entspricht jedoch im Wesentlichen Art. 3 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 77/187, wenn er auch diesem gegenüber Ergänzungen enthält.

8 — Ebd., Rn. 50. Vgl. auch Urteil vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542, Rn. 69 und 70).

9 — Ebd., Rn. 51.

10 — Ebd.

25. Wie die französische Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen dargelegt hat, ist eine sechsmonatige Verlängerung einer Kündigungsfrist gleichbedeutend mit sechs Monaten Gehalt. Da die Berechnung des Betrags einer Abfindung bei Vertragsende im Wesentlichen von der Anzahl der geleisteten Dienstjahre abhängt, schützt Art. 3 Abs. 1 der Betriebsübergangsrichtlinie somit BSA, JAH, JH und BL zwangsläufig hinsichtlich der für diese Berechnung relevanten Faktoren [11].

26. Der Gerichtshof hat zwar entschieden, Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie hindere die Mitgliedstaaten nicht daran, zu bestimmen, dass das Arbeitsverhältnis unabhängig vom Fall des Unternehmensübergangs zum Nachteil der Arbeitnehmer, insbesondere hinsichtlich des Schutzes vor Entlassung oder in Bezug auf die Entgeltbedingungen, abgeändert werden kann [12]. Dies gilt jedoch nur unter dem strikten Vorbehalt, dass „der Unternehmensübergang als solcher … keinesfalls einen Grund für eine solche Änderung dar[stellt]“ [13].

27. Eine Entgeltänderung muss aber zwangsläufig ihren Grund in dem Unternehmensübergang finden, wenn die vom Arbeitgeber bei der Berechnung der Kündigungsfristen zu berücksichtigende Beschäftigungsdauer – wie hier – nicht unabhängig von diesem Übergang neu verhandelt worden ist. Mit anderen Worten: Das Arbeitsverhältnis ist im Anschluss an den Unternehmensübergang nicht „hinsichtlich der Entgeltbedingungen zum Nachteil des Arbeitnehmers *abgeändert*“ worden (Hervorhebung nur hier) [14]. Die für den Veräußerer und den Erwerber zum Zeitpunkt der jeweiligen Betriebsübergänge geltenden Kollektivverträge enthielten identische Bestimmungen zu diesem Punkt, so dass keine Vereinbarung bestand, gewisse Arbeitsbedingungen nicht über einen bestimmten Zeitpunkt hinaus zu gewährleisten [15].

28. Der Erst- und die Zweitbeklagte tragen vor, der für die Veräußerer geltende Kollektivvertrag sehe nicht ausdrücklich vor, dass die bei früheren Arbeitgebern zurückgelegten Beschäftigungszeiten für die Berechnung der Kündigungsfristen relevant seien; daher könne die Zweitbeklagte als Erwerberin nicht verpflichtet sein, die Dauer der Beschäftigung bei den Veräußerern zu berücksichtigen.

11 — Zu einem ähnlichen Ergebnis ist der EFTA-Gerichtshof in seinem Urteil vom 18. Dezember 2014, Enes Deveci u. a./Scandanavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden (E-10/14, Rn. 83), in einem Fall gelangt, in dem es bei der Berechnung des Entgelts auf die Beschäftigungsdauer ankam. Darin heißt es, dass „Art. 3 der Richtlinie... die Möglichkeit aus[schließt], dass übergegangene Arbeitnehmer im Vergleich zu der Lage, in der sie sich unmittelbar vor dem Übergang befanden, deshalb eine spürbare Einkommenseinbuße erleiden, weil die Dauer ihrer Beschäftigung beim Veräußerer im Rahmen der Festlegung ihres Anfangsgehalts beim Erwerber nicht genug berücksichtigt wird, wenn man die gleichwertige Beschäftigungsdauer derjenigen Arbeitnehmer betrachtet, die bereits beim Erwerber beschäftigt waren, und wenn die Entgeltbedingungen nach der neu anwendbaren Kollektivvereinbarung u. a. auf die Beschäftigungsdauer abstellen“.

12 — Urteil vom 14. September 2000, Collino und Chiappero (C-343/98, EU:C:2000:441, Rn. 52). Dies ist eine Folge dessen, dass die Betriebsübergangsrichtlinie nur eine teilweise Harmonisierung vornimmt. Vgl. Watson, P., *EU Social Policy and Employment Law*, 2014, Oxford University Press, Nr. 12.24, S. 141.

13 — Urteil vom 14. September 2000, Collino und Chiappero (C-343/98, EU:C:2000:441, Rn. 52). Vgl. auch Urteil vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542, Rn. 77).

14 — Ebd.

15 — Vgl. Urteil vom 27. November 2008, Juuri (C-396/07, EU:C:2008:656, Rn. 33). Da zum jeweiligen Zeitpunkt der Überleitung der betroffenen Arbeitnehmer sowohl für die Veräußerer als auch für den Erwerber wortgleiche kollektivvertragliche Vorschriften über die Beschäftigungsdauer und die Berechnung der Kündigungsfristen galten, kann keine Rede davon sein, Art. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie werde auf „bloße Erwartungen“ oder auf „hypothetische Vergünstigungen …, die sich aus zukünftigen Entwicklungen der Kollektivverträge ergeben könnten“, angewendet (vgl. Urteil vom 9. März 2006, Werhof, C-499/04, EU:C:2006:168, Rn. 29). Vgl. die Situation, zu der sich Generalanwalt Bot in den Schlussanträgen vom 19. Januar 2017, Asklepios Kliniken (C-680/15 und C-681/15, EU:C:2017:30 [anhängig], insbesondere Nr. 94), geäußert hat.

29. Eine solche Auslegung des der Betriebsübergangsrichtlinie immanenten Handlungsspielraums – wonach das Arbeitsverhältnis zum Nachteil der Arbeitnehmer abgeändert werden kann, sofern der Übergang nicht der Grund für die Änderung ist [16] – stünde jedoch im Widerspruch zu den mit der Betriebsübergangsrichtlinie verfolgten Zielen. Diese Ziele finden ihren Ausdruck im dritten Erwägungsgrund der Richtlinie, dem zufolge Bestimmungen notwendig sind, die die Arbeitnehmer bei einem Inhaberwechsel *schützen* und insbesondere die *Wahrung* ihrer Ansprüche gewährleisten [17].

30. Der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, die Betriebsübergangsrichtlinie verfolge im Kern das Ziel, zu verhindern, dass sich die Lage der übergegangenen Arbeitnehmer allein aufgrund dieses Übergangs verschlechtere [18].

31. Wie vom Prozessvertreter der klägerischen Gewerkschaft in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, hätte den betroffenen Arbeitnehmern, wenn sie im Dienst der Veräußerer geblieben wären, das Recht auf die in beiden Kollektivverträgen vorgesehene verlängerte Kündigungsfrist zugestanden. Da es keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass die Kündigungsfrist auf andere Weise verkürzt worden wäre, etwa durch eine in keinem Zusammenhang mit dem Übergang stehende neu ausgehandelte Vereinbarung, ist die Kürzung dieser Frist zwangsläufig auf den Übergang zurückzuführen.

C. **Art. 3 Abs. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie**

32. Art. 3 Abs. 3 Satz 2 der Betriebsübergangsrichtlinie [19] und die darin gewährte Ein-Jahres-Option in Bezug auf den Zeitraum, während dessen der Erwerber an die Arbeitsbedingungen des für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrags gebunden bleibt, ändern nichts an meinen Schlussfolgerungen zur Auslegung von Art. 3 Abs. 1 dieser Richtlinie. Erstens modifiziert der zwischen der klägerischen Gewerkschaft sowie dem Erst- und der Zweitbeklagten geschlossene Kollektivvertrag, wie bereits erwähnt, nicht den Wortlaut der die Beschäftigungsdauer und die Kündigungsfristen betreffenden Vorschriften in dem für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrag. Dass ein Kollektivvertrag nach einem Jahr außer Kraft tritt und von einem anderen abgelöst wird, ist unerheblich.

33. Zweitens hat der Gerichtshof entschieden, wenn ein Mitgliedstaat die in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 der Betriebsübergangsrichtlinie vorgesehene Möglichkeit in Anspruch nehme, die für die übernommenen Arbeitnehmer nach dem beim Veräußerer geltenden Kollektivvertrag vorgesehenen Arbeitsbedingungen mit sofortiger Wirkung durch die zu ersetzen, die nach dem beim Erwerber geltenden Kollektivvertrag vorgesehen seien, dürfe dies nicht zum Ziel oder zur Folge haben, dass diesen Arbeitnehmern insgesamt schlechtere Arbeitsbedingungen als die vor dem Übergang geltenden auferlegt würden [20]. Das Gleiche muss notwendigerweise bei der Ein-Jahres-Option gelten, wenn die einschlägigen Bestimmungen der relevanten Kollektivverträge denselben Wortlaut haben [21].

16 — Urteil vom 14. September 2000, Collino und Chiappero (C-343/98, EU:C:2000:441, Rn. 52).

17 — Ich weise darauf hin, dass ein Ziel der Richtlinie 2001/23 darin besteht, einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der Arbeitnehmer einerseits und denen des Erwerbers andererseits zu gewährleisten, was bedeutet, dass der Erwerber in der Lage sein muss, die für die Fortsetzung seiner Tätigkeit erforderlichen Anpassungen vorzunehmen (vgl. Urteil vom 11. September 2014, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-328/13, EU:C:2014:2197, Rn. 29 und die dort angeführte Rechtsprechung). Da im vorliegenden Fall keine Rede davon sein kann, dass der Erwerber etwa an nach dem Übergang ohne seine Beteiligung verhandelte und vereinbarte Klauseln gebunden wäre, dürfte ein solcher Ausgleich hergestellt worden sein (vgl. Urteil vom 18. Juli 2013, Alemo-Herron u. a., C-426/11, EU:C:2013:521, Rn. 27 bis 29).

18 — Urteil vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542, Rn. 75 und die dort angeführte Rechtsprechung).

19 — Art. 3 Abs. 3 der Betriebsübergangsrichtlinie geht auf Art. 3 der Richtlinie 77/187 in der durch die Richtlinie 98/50/EG des Rates vom 29. Juni 1998 zur Änderung der Richtlinie 77/187 (ABl. 1998, L 201, S. 88) geänderten Fassung zurück.

20 — Urteil vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542, Rn. 76).

21 — Die Vorschrift über die Nachwirkung eines für den Veräußerer geltenden Kollektivvertrags soll im Interesse der Arbeitnehmer „verhindern, dass es zu einem plötzlichen Bruch des für das Arbeitsverhältnis geltenden kollektivvertraglichen Rahmens kommt“ (vgl. Urteil vom 11. September 2014, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-328/13, EU:C:2014:2197, Rn. 28).

D. **Horizontale Anwendung der Betriebsübergangsrichtlinie**

34. Schließlich machen die Beklagten des Ausgangsverfahrens in ihren schriftlichen Erklärungen geltend, eine Auslegung der Betriebsübergangsrichtlinie, die nicht mit der von ihnen vorgeschlagenen übereinstimme, hätte eine Verletzung des Grundsatzes der Rechtssicherheit zur Folge und würde dazu führen, dass einer Privatperson kraft einer (unzulässigen) horizontalen Anwendung einer Richtlinie widerrechtlich eine Verpflichtung auferlegt und das nationale Recht Gegenstand einer unzulässigen Auslegung *contra legem* würde, insbesondere in Bezug auf die Entscheidung Schwedens für die Ein-Jahres-Option [22].

35. Aus den Prozessakten ist nicht ersichtlich, dass es im vorliegenden Fall um irgendeine Auslegung *contra legem* des nationalen Rechts geht, da weder die in Rede stehenden Kollektivverträge noch die einschlägigen Gesetzesbestimmungen (LAS und MBL) zwingend vorschreiben, bei der Berechnung der für die Erwerber verbindlichen Kündigungsfristen die Beschäftigungszeit im Dienst der Veräußerer außer Acht zu lassen [23].

36. Ferner entspricht es gefestigter Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass weder negative Folgen für Privatpersonen noch eine abweichende ständige nationale Rechtsprechung die Gerichte eines Mitgliedstaats von der Pflicht entbinden, alles in ihrer Macht Stehende zu tun, damit das in der betreffenden Richtlinie vorgesehene Ziel erreicht und so Art. 288 Abs. 3 AEUV nachgekommen wird. Die näheren Vorgaben dazu, wie dies von einem nationalen Gericht bei der Anwendung von Richtlinien im Rahmen horizontaler Rechtsstreitigkeiten sicherzustellen ist, hat kürzlich die Große Kammer des Gerichtshofs in dem Urteil vom 19. April 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278), erörtert.

IV. **Ergebnis**

37. Nach alledem bin ich der Ansicht, dass der Gerichtshof die vom Arbetsdomstol (Arbeitsgericht, Schweden) vorgelegte Frage wie folgt beantworten sollte:

Unter den Umständen des Ausgangsverfahrens müssen nach der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen die von einem Arbeitnehmer im Dienst des Veräußerers zurückgelegten Beschäftigungszeiten in die Berechnung der Betriebszugehörigkeitsdauer einbezogen werden, die für die Länge der vom Erwerber zu beachtenden Frist für eine betriebsbedingte Kündigung maßgeblich ist, und zwar auch dann, wenn seit dem Betriebsübergang ein Jahr vergangen ist.

22 — Sie berufen sich auf das Urteil vom 15. Januar 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2).

23 — Die Pflicht, nationales Recht so weit wie möglich richtlinienkonform auszulegen, erstreckt sich auch auf Kollektivverträge sowie auf andere Maßnahmen des nationalen Rechts (vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Szpunar in der Rechtssache AKT, C-533/13, EU:2014:2392, Nr. 132 und die dort angeführte Rechtsprechung).