

BUNDEARBEITSGERICHT



8 AZR 858/09
6 Sa 322/09
Sächsisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. März 2012

URTEIL

Förster, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. März 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck, die Richter am Bundesarbeitsgericht Böck und Breinlinger sowie die ehrenamtlichen Richter Schulz und Henniger für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 12. November 2009 - 6 Sa 322/09 - wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten noch darüber, ob das Arbeitsverhältnis der Klägerin durch eine vom beklagten Freistaat ausgesprochene Kündigung aufgelöst worden ist, ob der beklagte Freistaat (*im Folgenden: Beklagter*) verpflichtet ist, die Klägerin weiterzubeschäftigen und ob er ihr Arbeitsentgelt wegen Annahmeverzugs für den Zeitraum 1. Juli 2009 bis 31. August 2009 zu zahlen hat. 1

Die Klägerin war ihrem in D studierenden Sohn unterhaltspflichtig. Sie war seit dem 14. Januar 1991 beim Beklagten als Angestellte, zuletzt im Amt für Familie und Soziales in D gegen ein Bruttomonatsgehalt von 2.464,85 Euro, beschäftigt. 2

Der Sächsische Landtag beschloss das Gesetz über den Personalübergang vom Freistaat Sachsen auf die kommunalen Körperschaften (*Sächsisches Personalübergangsgesetz - SächsPÜG*) vom 29. Januar 2008. 3

Dieses lautet - soweit vorliegend von Interesse -: 4

„§ 2

Übergang der Arbeitnehmer und Auszubildenden

- (1) Die nach § 3 des Gesetzes zur Neugliederung des Gebietes der Landkreise des Freistaates Sachsen (Sächsisches Kreisgebietsneugliederungsgesetz – SächsKrGebNG) vom 29. Januar 2008 (SächsGVBl. S. 102) neu gebildeten Landkreise, die Kreisfreien Städte und der Kommunale Sozialverband Sachsen treten zu dem Zeitpunkt, zu dem die staatlichen Aufgaben auf die kommunalen Körperschaften übergehen, frühestens zum 1. August 2008, kraft

Gesetzes und nach Maßgabe der folgenden Vorschriften in die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers oder Auszubildenden der übergehenden Arbeitnehmer und Auszubildenden ein.

- (2) Der Freistaat Sachsen, die nach § 2 Abs. 1 SächsKrGebNG aufzulösenden Landkreise, die Kreisfreien Städte Chemnitz, Dresden und Leipzig und der Kommunale Sozialverband Sachsen bestimmen bis zum 15. Mai 2008 im Einvernehmen miteinander, welche Arbeitnehmer und Auszubildenden auf die kommunalen Körperschaften übergehen. Der Freistaat Sachsen unterbreitet den kommunalen Körperschaften zuvor einen namentlich konkreten Auswahl- und Verteilungsvorschlag. Der Arbeitnehmer oder Auszubildende ist vorher anzuhören. Kommt innerhalb der in Satz 1 bestimmten Frist kein oder kein vollständiges Einvernehmen zustande, entscheidet der Freistaat Sachsen über den Übergang der Arbeitnehmer und Auszubildenden.
- (3) Der Freistaat Sachsen setzt gegenüber den Arbeitnehmern und Auszubildenden den neuen Arbeitgeber oder Auszubildenden durch Übergabeverfügung fest. Die Übergabeverfügung wird mit Zustellung an den Arbeitnehmer oder Auszubildenden wirksam. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die Übergabeverfügung haben keine aufschiebende Wirkung.
- (4) Für das Arbeits- oder Ausbildungsverhältnis der nach Absatz 1 übergegangenen Arbeitnehmer oder Auszubildenden finden für die Dauer des ununterbrochen zur kommunalen Körperschaft fortbestehenden Arbeits- oder Ausbildungsverhältnisses ab dem Zeitpunkt des Übergangs die bei den jeweiligen Körperschaften geltenden Tarifverträge und Dienst- oder Betriebsvereinbarungen unter folgenden Maßgaben Anwendung:
 1. Der Arbeitnehmer ist mindestens der Entgeltgruppe zuzuordnen, der er am Tag vor dem Übergang beim Freistaat Sachsen zugeordnet war.
 2. Bei der Berechnung tarifrechtlich maßgebender Zeiten werden die beim Freistaat Sachsen am Tag vor dem Übergang erreichten Zeiten so berücksichtigt, wie wenn sie bei dem neuen Arbeitgeber oder Auszubildenden zurückgelegt worden wären.

...

- (5) Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers oder des Auszubildenden durch den bisherigen oder den neuen Arbeitgeber oder Auszubildenden wegen des Übergangs des Arbeits- oder Ausbildungsverhältnisses ist unzulässig. Eine betriebsbedingte Kündigung aus anderen Gründen ist für die Dauer von drei Jahren ab dem Zeitpunkt des Übergangs des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen. Das Recht zur Kündigung aus sonstigen Gründen bleibt unberührt.

§ 3

Anzahl, Auswahl und Verteilung der übergehenden Beamten, Arbeitnehmer und Auszubildenden

- (1) Auf die Landkreise, Kreisfreien Städte und den Kommunalen Sozialverband Sachsen gehen für die Wahrnehmung der auf die Kommunen übertragenen staatlichen Fachaufgaben sowie der anteiligen Querschnittsaufgaben zum Zeitpunkt der Aufgabenübertragung Beamte, Arbeitnehmer und sonstiges Personal (Bedienstete) in folgendem Umfang über:

...

- (2) Die Verteilung der Anzahl der Vollzeitäquivalente auf die Landkreise und Kreisfreien Städte erfolgt nach Verteilungskriterien. Diese sind abhängig von den Aufgaben, welche von den staatlichen Behörden auf die kommunalen Körperschaften übertragen werden. Bei der Verteilung der Bediensteten, denen die im Weiteren bezeichneten Aufgaben ganz oder teilweise übertragen sind, sind unter Berücksichtigung der Vollzeitäquivalente die folgenden Verteilungskriterien zugrunde zu legen:

...“

Gemäß Teil 10 des Sächsischen Verwaltungsneuordnungsgesetzes (SächsVwNG) vom 29. Januar 2008 (SächsGVBl. S. 138) gingen mit Wirkung ab 1. August 2008 nahezu alle Aufgaben des Sächsischen Landesamtes für Familie und Soziales und der Ämter für Familie und Soziales in C, D und L auf die kommunalen Körperschaften über. Zu diesen gehörten auch die Aufgaben des SGB IX, mit welchen die Klägerin bis zum 31. Juli 2008 im Amt für Familie

5

und Soziales in D betraut war, und die nach § 15a Sächsisches Gesetz zur Ausführung des SGB (*SächsAGSGB*) auf die Landkreise und kreisfreien Städte übergangen.

Mit Schreiben vom 20. Mai 2008 teilte der Beklagte der Klägerin ua. 6
Folgendes mit:

„die Auswahl und Verteilung der Bediensteten nach § 3 Abs. 1, 3, 6 und 7 des Gesetzes über den Personalübergang vom Freistaat Sachsen auf die kommunalen Körperschaften (*SächsPÜG*) ist erfolgt.

Da Ihre Aufgaben vollständig auf die Landkreise und kreisfreien Städte übergehen, werden Sie kraft Gesetzes von einer dieser Gebietskörperschaften übernommen.

Das Verfahren zur Verteilung der Bediensteten hat unter Berücksichtigung Ihrer Freiwilligkeitserklärung ergeben, dass Sie am 01.08.2008 im

Landkreis G, Dienstort Z

eingesetzt werden.

In der Anlage ist die Berechnung Ihrer Sozialpunkte sowie die Entfernung zwischen Ihrer Wohnung und Ihrem neuen Dienstort ersichtlich.

Hiermit geben wir Ihnen bis zum **03.06.2008** Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zum Personalübergang.“

Bereits am 12. Februar 2008 hatte die Klägerin dem Beklagten schriftlich mitgeteilt, dass sie nicht bereit sei, freiwillig zu einer kommunalen Körperschaft zu wechseln. 7

Mit einer Übergabeverfügung vom 15. Juli 2008 teilte der Beklagte der Klägerin ua. mit: 8

„das Gesetz zur Neuordnung der Sächsischen Verwaltung vom 29. Januar 2008 sieht den Übergang von Personal und Aufgaben in einem näher bestimmten Umfang vom Freistaat Sachsen auf mehrere kommunale Körperschaften zum 1. August 2008 vor. Von diesem Personalübergang werden Sie erfasst. Als Ihr neuer Arbeitgeber wurde der Landkreis G bestimmt (§ 2 Abs. 2 Sächsisches Personalübergangsgesetz).

Im Vorfeld hatten Sie Gelegenheit, im Rahmen einer Anhörung Stellung zu nehmen.

Ihre Stellungnahme wurde hier ausgewertet.

Vor diesem Hintergrund ergeht nun an Sie folgende Übergabeverfügung gemäß § 2 Abs. 3 Satz 1 Sächsisches Personalübergangsgesetz:

Als Ihr neuer Arbeitgeber wird der Landkreis G festgesetzt.

Daraus ergibt sich, dass Ihr Arbeitsverhältnis mit Wirkung vom 1. August 2008 übergeht. Zudem wird Folgendes mitgeteilt: Als Ihr Dienort ist Z vorgesehen.“

Gegen diese Übergabeverfügung erhob die Klägerin Klage vor dem Verwaltungsgericht Dresden. Nachdem die Klägerin auch Klage zum Arbeitsgericht ua. mit dem Antrag auf Feststellung erhoben hatte, dass ihr mit dem Beklagten bestehendes Arbeitsverhältnis „nicht auf die Kommune übergeht“, kündigte ihr der Beklagte unter dem 18. Dezember 2008 schriftlich vorsorglich zum 30. Juni 2009. Gleichzeitig bot er ihr den Abschluss eines neuen befristeten Arbeitsvertrages für die Zeit vom 1. Juli 2009 bis 31. Oktober 2010 für eine „Tätigkeit als Mitarbeiterin in der Registratur im Serviceteam 4 im Sächsischen Staatsministerium für Soziales mit einem Beschäftigungsumfang von 50 % eines vollbeschäftigten Beschäftigten“ an. 9

Dieses Änderungsangebot nahm die Klägerin nicht an und setzte sich gegen die vorsorglich ausgesprochene Kündigung mit einer Kündigungsschutzklage im Wege der Klageerweiterung zur Wehr. 10

Die Klägerin meint, die Übergabeverfügung vom 15. Juli 2008 entfalte ohne zivilrechtliche Umsetzung in das Arbeitsverhältnis keine gestaltende Wirkung auf dieses. 11

Die vom Beklagten zum 30. Juni 2009 ausgesprochene Änderungskündigung hält die Klägerin für sozial ungerechtfertigt. Auch sei die Beteiligung des Personalrats fehlerhaft erfolgt. Des Weiteren schulde ihr der Beklagte ab 1. Juli 2009 die Zahlung von Arbeitsvergütung. 12

Die Klägerin hat zuletzt beantragt 13

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung des Beklagten vom 18. Dezember 2008 nicht zum 30. Juni 2009 aufgelöst worden ist,

2. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 4.929,70 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus einem Betrag von jeweils 2.464,85 Euro seit dem 1. August 2009 und seit dem 1. September 2009 zu zahlen,
3. den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin zu unveränderten Arbeitsbedingungen als vollbeschäftigte Angestellte der Entgeltgruppe 6 TV-L zu den Bedingungen des Arbeitsvertrages vom 7. Januar 1991 in der Gestalt des Änderungsvertrages vom 31. Juli 1991 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

14

Er hat zunächst die Ansicht vertreten, das Arbeitsverhältnis der Klägerin sei gemäß dem SächsPÜG auf den Landkreis G übergegangen. Die Bestimmungen dieses Gesetzes seien verfassungsrechtlich unbedenklich. Die seitens der Klägerin wahrgenommenen Aufgaben seien vollständig kommunalisiert worden. Die Klägerin habe im Rahmen der Bewertung der Sozialkriterien null Punkte erzielt. Unter Berücksichtigung der von den einzelnen Bediensteten des Fachbereichs SGB IX zurückzulegenden Entfernungen zwischen Wohnung und neuer Dienststelle sowie der erfassten Sozialkriterien sei eine Zuordnung der Klägerin zum Landkreis G mit Dienort Z erfolgt. Dem habe die Personalvertretung unter dem 7. Juli 2008 zugestimmt. Damit sei der Übergang des Arbeitsverhältnisses der Klägerin in zulässiger Form kraft Gesetzes erfolgt. Die Übergabeverfügung habe den gesetzlich geregelten Übergang des Arbeitsverhältnisses lediglich konkretisiert. Der Wechsel des Arbeitgebers selbst sei durch Gesetz bestimmt worden. Unabhängig hiervon sei eine Weiterbeschäftigung der Klägerin am bisherigen Arbeitsplatz zu unveränderten Bedingungen weder tatsächlich noch rechtlich möglich. Nach der Umsetzung der Verwaltungsreform sei der Arbeitsplatz der Klägerin beim Beklagten nicht mehr vorhanden. Es fehle auch an anderen freien Arbeitsplätzen, auf denen die Klägerin weiterbeschäftigt werden könnte. Deshalb sei die vorsorglich ausgesprochene Änderungskündigung wirksam. Das Arbeitsverhältnis der Klägerin habe spätestens mit Ablauf des 30. Juni 2009 geendet.

15

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin nicht auf den Landkreis G übergegangen ist und auch nicht durch die vom Beklagten ausgesprochene Kündigung aufgelöst worden ist. Außerdem hat es den Beklagten verurteilt, an die Klägerin Arbeitsvergütung für den Zeitraum 5. Juni bis 31. August 2009 zu zahlen und die Klägerin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsstreits weiterzubeschäftigen. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte zunächst vollumfänglich Revision eingelegt, diese dann aber insoweit teilweise zurückgenommen, als das Landesarbeitsgericht entschieden hat, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin nicht auf den Landkreis G übergegangen ist und es ihn verurteilt hat, der Klägerin Arbeitsvergütung für den Zeitraum 5. Juni bis 30. Juni 2009 (*2.136,20 Euro nebst Zinsen*) zu zahlen. 16

Die Klägerin hat die Zurückweisung der Revision beantragt. 17

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage - soweit sie noch Gegenstand des Revisionsverfahrens ist - zu Recht stattgegeben. 18

A. Das Landesarbeitsgericht hat seine klagestattgebende Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet: Das Arbeitsverhältnis der Klägerin sei nicht aufgrund einer gesetzlichen Regelung, insbesondere nicht gemäß § 2 Abs. 1 SächsPÜG auf den Landkreis G übergegangen. Nach § 2 Abs. 2 SächsPÜG entscheide der Beklagte über den Übergang der Arbeitnehmer. Dieser setze durch eine Übergabeverfügung den neuen Arbeitgeber fest (§ 2 Abs. 3 SächsPÜG). Damit sehe die gesetzliche Regelung letztlich keinen Übergang des Arbeitsverhältnisses kraft Gesetzes vor, welcher grundsätzlich zulässig wäre. Vielmehr befinde die Verwaltung darüber, welche Arbeitnehmer übergehen und welche nicht. Die Tatsache, dass der Gesetzgeber in § 3 SächsPÜG einen quantitativen Rahmen vorgegeben und auch Auswahlkriterien festgelegt habe, 19

ändere nichts daran, dass die Regelungen des SächsPÜG nicht in ausreichender Weise die Verpflichtung des Gesetzgebers berücksichtigen, wesentliche Entscheidungen selbst zu treffen und nicht der Exekutive zu überlassen.

Das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis sei auch nicht durch die Übergabeverfügung vom 15. Juli 2008 beendet worden. Dies gelte selbst dann, wenn davon ausgegangen werde, dass es sich bei der Übergabeverfügung um einen Verwaltungsakt gehandelt habe. Zwischen den Parteien habe ein Arbeitsverhältnis bestanden. In einem solchen vermöge ein Handeln des öffentlichen Arbeitgebers durch Verwaltungsakt belastende Rechtsfolgen nicht auszulösen. Dafür bedürfe es der Umsetzung öffentlich-rechtlicher Vorgaben mit den Mitteln des Arbeitsrechts. An einer solchen Umsetzung fehle es im Streitfalle. Die Klägerin sei gerade nicht damit einverstanden gewesen, dass der bestehende Arbeitsvertrag inhaltlich geändert werde bzw. auf den Landkreis G übergehen solle. Aufgrund Rechtsgeschäftes sei das Arbeitsverhältnis der Parteien daher weder beendet worden noch auf einen Dritten übergegangen. Eine arbeitsrechtliche Beendigungs- oder Änderungskündigung sei insoweit nicht erklärt worden. Außerdem habe kein rechtsgeschäftlicher Betriebsinhaberwechsel mit den Folgen des Übergangs des Arbeitsverhältnisses nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB stattgefunden.

20

Die durch den Beklagten ausgesprochene vorsorgliche Änderungskündigung vom 18. Dezember 2008 sei sozial ungerechtfertigt und damit rechtsunwirksam. Es bedürfe letztlich keiner Entscheidung, ob die Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse iSd. § 1 Abs. 2 KSchG bedingt sei. Bei dem zugrunde liegenden Sachverhalt sei nämlich von der absehbaren Möglichkeit auszugehen, die Klägerin auch nach dem 30. Juni 2009 auf einem vergleichbaren Arbeitsplatz weiterzubeschäftigen, dem diese jedenfalls nach Ablauf einer seitens des Beklagten generell zuzubilligenden Einarbeitungszeit gerecht geworden wäre. Bereits im Bereich des Landesjugendamtes seien nämlich 54 Stellen erhalten geblieben. Im Streitfalle führe die grundsätzlich bestehende Weiterbeschäftigungsmöglichkeit für die Klägerin zu einer Unwirksamkeit der Kündigung, weil die zu Ungunsten der Klägerin getroffene Aus-

21

wahlentscheidung des Beklagten nicht den in § 1 Abs. 3 KSchG normierten Kriterien gerecht werde, sondern ausschließlich auf dem SächsPÜG beruhe.

Wegen des Fortbestandes des Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien stünden der Klägerin sowohl der geltend gemachte Weiterbeschäftigungsanspruch als auch der eingeklagte Annahmeverzugslohn in der unstreitigen Höhe zu. 22

B. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung im Ergebnis stand. 23

I. Die Kündigungsschutzklage ist begründet. 24

Die vom Beklagten am 18. Dezember 2008 zum 30. Juni 2009 ausgesprochene ordentliche Kündigung hat das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien nicht beendet. Zum Zeitpunkt des Kündigungsausspruches bestand das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit dem Beklagten fort, weil dieses nicht auf den Landkreis G übergegangen war, wie das Landesarbeitsgericht rechtskräftig festgestellt hat. 25

1. Es bedarf keiner Entscheidung, ob durch die vom Beklagten durchgeführte Neuorganisation der Verwaltung - insbesondere die Übertragung bisher von ihm wahrgenommener Aufgaben nach dem SGB IX auf kommunale Träger - der bisherige Arbeitsplatz der Klägerin beim Amt für Familie und Soziales in D weggefallen ist (vgl. *Teil 10 SächsVwNG vom 29. Januar 2008 iVm. § 15a Abs. 1 Sächsisches Gesetz zur Ausführung des Sozialgesetzbuches [SächsAGSGB], SächsGVBl. S. 175*). 26

2. Des Weiteren ist auch nicht entscheidungserheblich, ob dem Landesarbeitsgericht dahin zu folgen ist, dass die ausgesprochene Kündigung deshalb sozial ungerechtfertigt und damit rechtsunwirksam ist, weil die Möglichkeit bestanden hätte, die Klägerin auf einer der 54 Stellen im Bereich des Landesjugendamtes weiterzubeschäftigen. 27

3. Die Unwirksamkeit der streitgegenständlichen Kündigung ergibt sich bereits daraus, dass sich der Beklagte gegenüber seinen Arbeitnehmern dahin 28

gehend gebunden hat, für einen bestimmten Zeitraum betriebsbedingte Kündigungen im Zusammenhang mit der Neuorganisation der sächsischen Verwaltung und der damit verbundenen Verlagerung von Verwaltungsaufgaben auf andere (*gegebenenfalls neu gegründete*) Körperschaften nicht auszusprechen.

a) Grundsätzlich geht der Beklagte, der gleichzeitig als Arbeitgeber der Klägerin und als Gesetzgeber fungiert, davon aus, dass dann, wenn er staatliche Aufgaben, die bislang von seinen Arbeitnehmern wahrgenommen worden sind, kraft Gesetzes auf kommunale Körperschaften überträgt, die Arbeitsverhältnisse der mit diesen Aufgaben betrauten Beschäftigten auf die entsprechenden Körperschaften übergehen (§ 2 Abs. 1 SächsPÜG). In Anlehnung an § 613a Abs. 4 Satz 1 BGB enthält § 2 Abs. 5 Satz 1 SächsPÜG die Regelung, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Arbeitnehmers durch den bisherigen oder den neuen Arbeitgeber „wegen des Übergangs des Arbeits- und Ausbildungsverhältnisses“ unzulässig ist. Des Weiteren enthält § 2 Abs. 5 Satz 2 SächsPÜG folgende Garantie: „Eine betriebsbedingte Kündigung aus anderen Gründen ist für die Dauer von drei Jahren ab dem Zeitpunkt des Übergangs des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen.“ 29

Zu diesen Regelungen heißt es in der Begründung der Sächsischen Staatsregierung zum Gesetz zur Neuordnung der Sächsischen Verwaltung (*Sächsisches Verwaltungsneuordnungsgesetz - SächsVwNG, Drucks. 4/8810 S. 185*): „Absatz 5 regelt den Kündigungsschutz der vom Freistaat Sachsen auf die kommunalen Körperschaften übergehenden Arbeitnehmer und Auszubildenden. Kündigungen wegen des gesetzlichen Aufgabenübergangs sollen entsprechend der Regelung des § 613a Abs. 4 BGB generell ausgeschlossen werden. Darüber hinaus sollen für übergegangene Arbeitsverhältnisse ordentliche betriebsbedingte Kündigungen und ordentliche betriebsbedingte Änderungskündigungen für die Dauer von drei Jahren ausgeschlossen sein.“ 30

Damit enthält § 2 Abs. 5 Satz 1 SächsPÜG die Zusicherung, dass der Übergang des Arbeitsverhältnisses aufgrund der gesetzlich angeordneten Aufgabenübertragungen von Staatsaufgaben auf kommunale Körperschaften ebenso wenig zu einer Kündigung führen darf wie der Übergang des Arbeits- 31

verhältnisses aufgrund eines rechtsgeschäftlich vereinbarten Betriebsübergangs oder Betriebsteilübergangs, § 613a Abs. 4 Satz 1 BGB. Diese Kündigungsbeschränkung führt allerdings nicht dazu, Kündigungen aus anderen Gründen als dem Übergang des Arbeitsverhältnisses ebenfalls als unzulässig zu betrachten. Dies stellt § 2 Abs. 5 Satz 3 SächsPÜG ausdrücklich klar. Dort heißt es: „Das Recht zur Kündigung aus sonstigen Gründen bleibt unberührt.“

Dies entspricht inhaltlich der Regelung des § 613a Abs. 4 Satz 2 BGB: 32
„Das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen bleibt unberührt.“

Daraus folgt, dass in Fällen, in denen nach erfolgtem Betriebsübergang 33
oder Betriebsteilübergang der bisherige Arbeitsplatz des Arbeitnehmers weggefallen ist, der alte Arbeitgeber dem Arbeitnehmer grundsätzlich betriebsbedingt kündigen darf, wenn dieser dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses gemäß § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB widersprochen hat und eine Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers beim bisherigen Arbeitgeber nicht mehr möglich ist (*allg. Meinung, vgl. BAG 29. März 2007 - 8 AZR 538/06 - AP BGB § 613a Widerspruch Nr. 4 = EzA BGB 2002 § 626 Unkündbarkeit Nr. 14; 15. August 2002 - 2 AZR 195/01 - BAGE 102, 197 = AP BGB § 613a Nr. 241 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 123; ErfK/Preis 12. Aufl. § 613a BGB Rn. 106; DFL/Bayreuther 4. Aufl. § 613a BGB Rn. 150; APS/Steffan 4. Aufl. § 613a BGB Rn. 225*).

Diese Fallkonstellation des Widerspruchs eines Arbeitnehmers nach 34
§ 613a Abs. 6 Satz 1 BGB ist mit der Weigerung der Klägerin gleichzusetzen, der Übergabeverfügung des Beklagten vom 15. Juli 2008 Folge zu leisten und ab 1. August 2008 für ihren neuen Arbeitgeber, den Landkreis G, ihre Arbeitsleistung zu erbringen. Ergäbe sich aufgrund dieser Weigerung der Klägerin für diese keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit beim Beklagten, so könnte dies nach § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG, allerdings unter Berücksichtigung des § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2b KSchG, grundsätzlich eine Kündigung sozial rechtfertigen.

Dem steht im Streitfalle jedoch § 2 Abs. 5 Satz 2 SächsPÜG entgegen. 35
Dort heißt es: „Eine betriebsbedingte Kündigung aus anderen Gründen ist für

die Dauer von drei Jahren ab dem Zeitpunkt des Übergangs des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen.“ Damit hat der Beklagte in seiner Doppelfunktion als Arbeitgeber und Gesetzgeber erklärt, dass dann, wenn aufgrund des Übergangs von staatlichen Aufgaben auf kommunale Körperschaften ein Arbeitsverhältnis gemäß § 2 Abs. 1 SächsPÜG auf eine solche Körperschaft übergegangen ist, ein dreijähriger Schutz des vom Übergang betroffenen Arbeitnehmers vor betriebsbedingten Kündigungen auch aus anderen Gründen als dem Übergang des Arbeitsverhältnisses gelten soll. Dieser Kündigungsschutz umfasst, wie sich aus der Zusammenschau von § 2 Abs. 5 Satz 1 und § 2 Abs. 5 Satz 2 SächsPÜG ergibt, sowohl Kündigungen durch den bisherigen als auch den neuen Arbeitgeber. Dabei gewährt das Gesetz einen umfassenden Schutz vor betriebsbedingten Kündigungen, insbesondere auch unabhängig davon, ob der betroffene Arbeitnehmer den Übergang seines Arbeitsverhältnisses akzeptiert hat. So macht die gesetzliche Regelung insbesondere keine Einschränkungen für die Fälle, in denen die betriebsbedingten Kündigungsgründe deshalb eingetreten sind, weil sich der vom Aufgabenübergang betroffene Arbeitnehmer einem Übergang seines Arbeitsverhältnisses widersetzt hat. Dass der Beklagte einen solchen umfassenden Schutz der von einer Aufgabenübertragung betroffenen Arbeitnehmer auch tatsächlich beabsichtigt hat, ergibt sich aus der Begründung der Sächsischen Staatsregierung zum SächsVwNG (*Drucks. 4/8810 S. 185*), in der es heißt: „Kündigungen wegen des gesetzlichen Aufgabenübergangs sollen entsprechend der Regelung des § 613a Abs. 4 BGB generell ausgeschlossen werden.“ Dies gilt unabhängig davon, ob dem Arbeitnehmer ein formelles Widerspruchsrecht in entsprechender Anwendung des § 613a Abs. 6 Satz 1 BGB gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses zusteht oder nicht.

b) Eine sachgerechte Gesetzesauslegung ergibt, dass der dreijährige Schutz vor betriebsbedingter Kündigung ab dem Zeitpunkt des Übergangs der staatlichen Aufgaben auf die kommunalen Körperschaften beginnt, weil ab diesem Zeitpunkt nach § 2 Abs. 1 SächsPÜG das Arbeitsverhältnis auf die Körperschaft iSd. § 2 Abs. 5 Satz 2 SächsPÜG „übergeht“ bzw. im Falle der Ablehnung durch den Arbeitnehmer „übergegangen wäre“.

36

Dass auch der Beklagte davon ausgeht, dass es aufgrund der Weigerung des Arbeitnehmers, der Übergabeverfügung nachzukommen, zu einem „Scheitern“ des Übergangs des Arbeitsverhältnisses auf die kommunale Körperschaft kommen kann, zeigt § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsPÜG. Aus dieser Norm ergibt sich, dass nach dem Willen des Beklagten, in seiner Doppelfunktion als Gesetzgeber und Arbeitgeber, der vom Aufgabenübergang betroffene Arbeitnehmer die Übergabeverfügung mittels Widerspruch und Anfechtungsklage vor dem Verwaltungsgericht angreifen kann. Auch in der Gesetzesbegründung zu § 2 Abs. 3 SächsPÜG (*Drucks. 4/8810 S. 183*) heißt es: „... Gegen die Übergabeverfügung kann der Arbeitnehmer und Auszubildende Widerspruch und Anfechtungsklage nach den Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung erheben, die ohne die in Satz 3 aufgenommene Regelung aufschiebende Wirkung hätten. Deshalb ist der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung erforderlich, da bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Einzelfall mehrere Jahre vergehen können. In der Zeit des Schwebezustandes muss es dennoch der kommunalen Körperschaft möglich sein, ordnungsgemäß die ihr durch den Gesetzgeber übertragenen Aufgaben zu erfüllen.“

37

c) In diesem Zusammenhang ist es nicht entscheidungserheblich, ob das SächsPÜG in der vorliegenden Fassung möglicherweise wegen Verstößen gegen das Grundgesetz ganz oder teilweise unwirksam ist.

38

Wäre dies der Fall, so hätte der Beklagte aufgrund der in § 2 Abs. 5 Satz 2 SächsPÜG getroffenen Regelung gegenüber seinen Beschäftigten zumindest tatsächlich zum Ausdruck gebracht, dass er wegen Übertragung von staatlichen Aufgaben auf kommunale Körperschaften keine betriebsbedingten Kündigungen für die Dauer von drei Jahren ab dem Zeitpunkt des Aufgabenübergangs aussprechen werde. Eine solche Erklärung beinhaltet die Konkretisierung des kündigungsschutzrechtlichen „Ultima-Ratio-Grundsatzes“ und führt zu einer Selbstbindung des Beklagten in seiner Eigenschaft als Arbeitgeber (*vgl. BAG 18. Oktober 2006 - 2 AZR 434/05 - AP BetrVG 1972 § 92a Nr. 1 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 151*). Eine arbeitsvertraglich wirksame Selbstbindung kann auch bei öffentlichen Arbeitgebern eintreten (*vgl.*

39

BAG 19. Februar 2003 - 7 AZR 67/02 - BAGE 105, 161 = AP GG Art. 33 Abs. 2 Nr. 58 = EzA BGB 2002 § 620 Nr. 2). Eine solche Selbstbindung gilt zugunsten eines Arbeitnehmers, der von einer Maßnahme betroffen wird, welche der Selbstbindung des Arbeitgebers widerspricht (*vgl. BAG 13. März 2007 - 9 AZR 417/06 - NZA-RR 2007, 549*). Dies wäre bei der Klägerin der Fall, weil ihr innerhalb von drei Jahren nach dem Übergang der von ihr bisher wahrgenommenen Aufgaben vom Beklagten auf den Landkreis G wegen dieses gesetzlichen Aufgabenübergangs eine Kündigung ausgesprochen worden ist.

II. Die Klage auf Arbeitsvergütung für den Zeitraum 1. Juli bis 31. August 2009 ist unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs in der unstreitigen Höhe von 4.929,70 Euro nebst Zinsen gemäß § 615 Satz 1 BGB begründet. 40

C. Der Beklagte hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Revision zu tragen. 41

Hauck

Böck

Breinlinger

Schulz

Andreas Henniger