Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Aktenzeichen: 8 AZR 704/05

Bundesarbeitsgericht 8. Senat	Urteil vom 28. September 2006 - 8 AZR 704/05 -
I. Arbeitsgericht Berlin	Urteil vom 4. Februar 2005 - 86 Ca 16878/04 -
II. Landesarbeitsgericht Berlin	Urteil vom 21. September 2005 - 17 Sa 1049/05 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Widerspruchsrecht bei gesetzlichem Betriebsübergang

Gesetze:

GG Art. 12 Abs. 1; BGB § 613a Abs. 1; Gesetz über die "Stiftung Oper in Berlin" § 9

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

vgl. auch BAG 28. September 2006 - 8 AZR 441/05 - und 2. März 2006 - 8 AZR 124/05 - AP BGB § 419 Funktionsnachfolge Nr. 25 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 48, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

BUNDESARBEITSGERICHT

8 AZR 704/05
17 Sa 1049/05
Landesarbeitsgericht
Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
28. September 2006

URTEIL

Diederich, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 28. September 2006 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Wittek, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Laux sowie den ehrenamtlichen Richter Bähringer und die ehrenamtliche Richterin Lorenz für Recht erkannt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 21. September 2005 - 17 Sa 1049/05 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob über den 1. Januar 2004 hinaus ein Arbeitsverhältnis zwischen ihnen besteht. 1

Der Kläger war beim beklagten Land seit 1. Juli 1986 als Bühnentechniker im Bereich der Staatlichen Schauspielbühnen Berlins beschäftigt. 2

Am 11. Dezember 2003 beschloss das Berliner Abgeordnetenhaus das Gesetz über die „Stiftung Oper in Berlin“. Es lautete - soweit hier von Interesse - wie folgt: 3

„§ 1

Errichtung und Rechtsform

Unter dem Namen „Stiftung Oper in Berlin“ wird eine landesunmittelbare, rechtsfähige Stiftung des öffentlichen Rechts mit Sitz in Berlin errichtet. Die Stiftung entsteht mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes.

§ 2

Stiftungszweck

(1) Zweck der Stiftung ist die Förderung von Kunst und Kultur, insbesondere des Musiktheaters in der Tradition des Ensemble- und Repertoirebetriebs sowie des Balletts. Dieser Zweck wird verwirklicht durch Opern-, Operetten- und Ballettaufführungen sowie Konzerte, insbesondere in der Staatsoper Unter den Linden, der Deutschen Oper Berlin und der Komischen Oper Berlin, deren Betrieb durch Eigen- und Fremdveranstaltungen die Stiftung oder Tochtergesellschaften im Sinne von § 10 übernehmen.

(2) Die Stiftung übernimmt die Trägerschaft des künstlerischen Ensembles der Staatsoper Unter den Linden, der Deutschen Oper Berlin und der Komischen Oper Berlin nebst den zugehörigen Service- und Verwaltungsbetrieben.

...

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

§ 3

Struktur der Stiftung; Leitung der Betriebe

...

§ 4

Stiftungsvermögen

(1) Die vom Land Berlin für die nicht rechtsfähigen Betriebe Deutsche Oper Berlin, Staatsoper Unter den Linden und Komische Oper Berlin erworbenen beweglichen Vermögensgegenstände sowie die für den Opern-, Konzert- und Ballettbetrieb erworbenen oder aus ihm entstandenen Rechte und Verträge gehen mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes vom Land Berlin auf die Stiftung über.

(2) Das Eigentum an von den Opernhäusern Deutsche Oper Berlin, Staatsoper Unter den Linden und Komische Oper Berlin genutzten und in der Anlage aufgeführten Liegenschaften geht auf die „Stiftung Oper in Berlin“ über. ...

(4) Zur Erfüllung ihrer Aufgaben erhält die Stiftung einen jährlichen Zuschuss des Landes Berlin für den Spielbetrieb und für die bauliche Unterhaltung. Der jährliche Zuschussbetrag wird durch einen fünfjährigen Vertrag, der der Zustimmung des Abgeordnetenhauses bedarf, zwischen dem Land Berlin und der Stiftung festgelegt. Die bauliche Unterhaltung mit investivem Charakter sowie bauliche Investitionen obliegen dem Land nach Maßgabe der zur Verfügung stehenden Mittel.

...

(6) Die Stiftung darf zusätzlich Zuschüsse, Zuwendungen, Spenden (Geld- oder Sachleistungen), letztwillige Verfügungen oder Zustiftungen von Dritten annehmen. Diese Mittel sind unter strikter Berücksichtigung etwaiger Zweckbestimmungen des oder der Zuwendenden im Rahmen des Stiftungszwecks zu verwenden. Zuwendungen Dritter können auch mit der Maßgabe angenommen werden, dass aus diesen Mitteln unselbständige Stiftungen oder Sonderfonds gebildet werden, die einen vom Dritten festzulegenden Namen tragen und im Rahmen der Stiftungsaufgaben zweckgebunden sind.

...

§ 9

Übernahme von Dienstverhältnissen

(1) Mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes gehen die Arbeits- und Ausbildungsverhältnisse der bei den in § 2 Abs. 2 genannten Landesbetrieben Beschäftigten mit allen Rechten und Pflichten auf die Stiftung über. § 613a Abs. 1 Satz 2 bis 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs finden entsprechende Anwendung mit der Maßgabe, dass die Rechte und Pflichten aus den bestehenden Arbeitsverhältnissen nicht vor Ablauf von zwei Jah-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

ren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes zum Nachteil des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin geändert werden dürfen.

...

(3) Die Stiftung wird hinsichtlich des nichtkünstlerischen Personals die Beteiligung bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) beantragen und die dort versicherten Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen nach Maßgabe der zu schließenden Beteiligungsvereinbarung im Rahmen der Satzungsvorschriften der VBL weiterversichern oder eine gleichwertige andere Zusatzversicherung anbieten. Hinsichtlich des künstlerischen Personals wird sich die Stiftung bei der Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen und der Versorgungsanstalt der deutschen Kulturorchester anmelden und die Versicherung für die Pflichtversicherten nach Maßgabe der Tarifordnung und der Satzung der Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen und der Versorgungsanstalt der deutschen Kulturorchester weiterführen.

§ 10

Befugnis zur Gründung von Tochtergesellschaften

(1) Zur Erreichung des Stiftungszwecks, insbesondere für den Betrieb der Opernhäuser, ist die Stiftung befugt, juristische Personen des privaten Rechts zu errichten oder sich an solchen zu beteiligen.

(2) Die Stiftung kann ihre künstlerischen Betriebe auf jeweils eine Gesellschaft im Sinne von Absatz 1 übertragen, wobei vorzugsweise die Rechtsform der gemeinnützigen Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu wählen ist. Der Bühnen-Servicebetrieb kann auf eine Gesellschaft übertragen werden, die am Wettbewerb mit Gewinnerzielungsabsicht teilnehmen soll. Die Entscheidung über die Errichtung sowie die Satzung der Gesellschaften bedürfen der Genehmigung des Stiftungsrates. Für die Tochtergesellschaften sind Maßnahmen zur Frauenförderung entsprechend den Regelungen des Landesgleichstellungsgesetzes in seiner jeweils geltenden Fassung festzulegen.

(3) Macht die Stiftung von dieser Befugnis Gebrauch, so treten die errichteten Gesellschaften an die Stelle der Betriebe der Stiftung. Die Rechtsbeziehungen zwischen der Stiftung und den Gesellschaften müssen so ausgestaltet sein, dass die Erfüllung der Aufgaben der Stiftung, die Geltung der Regelungen über Aufgaben und Leitung der Betriebe sowie die Wahrung der Befugnisse von Stiftungsvorstand und Stiftungsrat nach diesem Gesetz sichergestellt sind. Die Gesellschaften können mit Aufsichtsräten ausgestattet werden, denen einzelne Aufsichtsbefugnisse von Stiftungsrat und Stiftungsvorstand übertragen werden, soweit dies in der Satzung ausdrücklich zugelassen ist.

(4) Die der Stiftung vom Land Berlin durch oder auf Grund dieses Gesetzes eingeräumten oder zur Nutzung überlassenen

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

> Rechte und Gegenstände können den Gesellschaften mit Zustimmung des Stiftungsrates zur zweckentsprechenden Nutzung weiter übertragen oder überlassen werden; dies gilt unbeschadet der geltenden gesetzlichen, tariflichen und arbeitsvertraglichen Regelungen auch für die in § 9 genannten Arbeits- und Ausbildungsverhältnisse.
>
> (5) Die Gesellschaften sind stets mit einem Kapital auszustatten, das die Erfüllung der übertragenen Aufgaben ermöglicht. Die Stiftung muss mindestens 51 Prozent der Geschäftsanteile an den Gesellschaften halten.
>
> (6) Die Stiftung bleibt Arbeitgeberin der vom Land Berlin übernommenen Beschäftigten.
>
> (7) Das Prüfungsrecht des Rechnungshofes gemäß § 104 Abs. 1 Nr. 3 der Landeshaushaltsordnung in der Fassung vom 20. November 1995 (GVBl. S. 805, 1996 S. 118), die zuletzt durch Artikel VI des Gesetzes vom 10. Februar 2003 (GVBl. S. 62) geändert worden ist, ist sicherzustellen.
>
> ...“

Hintergrund dieses Gesetzes war die anhaltende Diskussion über die Schließung eines der drei Opernhäuser. Das Gesetz über die „Stiftung Oper in Berlin“ dient der Sicherung der kulturellen Vielfalt des beklagten Landes durch den Erhalt aller drei Opernhäuser einschließlich der dort angesiedelten Arbeitsplätze sowie der Wahrnehmung der hoheitlichen Aufgabe der Kulturförderung durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts. Die Rechtsform einer Stiftung öffentlichen Rechts wurde gewählt, weil sie sogenannte Zustiftungen Privater zulässt, zu denen es mittlerweile in erheblichem Umfang gekommen ist. Das Gesetz trat zum 1. Januar 2004 in Kraft und wurde wie vorgesehen vollzogen. 4

Mit Schreiben vom 16. Dezember 2003 informierte der zuständige Senator für Wissenschaft, Forschung und Kultur die betroffenen Arbeitnehmer über den Inhalt des Stiftungsgesetzes. Er wies außerdem darauf hin, dass das Stiftungsgesetz kein Widerspruchsrecht vorsähe. Die Arbeitnehmer könnten jedoch wegen des gesetzlichen Betriebsübergangs ihr Arbeitsverhältnis fristlos kündigen. Im Übrigen seien sie verpflichtet, die Arbeit ab 1. Januar 2004 wie bisher fortzusetzen. 5

Der Kläger arbeitete seit 1. Januar 2004 auf seinem bisherigen Arbeitsplatz bei der „Stiftung Oper in Berlin“. Mit Schreiben vom 13. Januar 2004 widersprach er dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses vom Land Berlin auf die Stiftung unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Klärung, dass ihm ein solches Widerspruchsrecht zustehe. Insgesamt haben 1.669 von ca. 2.000 betroffenen Arbeitnehmern widersprochen. 6

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ein Übergang seines Arbeitsverhältnisses vom beklagten Land auf die „Stiftung Oper in Berlin“ zum 1. Januar 2004 sei nicht erfolgt. Dieser scheitere an dem von ihm erklärten Widerspruch. Ein Widerspruchsrecht gemäß § 613a BGB stehe ihm zu. Bei dem Übergang der Opernhäuser handele es sich um einen rechtsgeschäftlichen Betriebsübergang, da der gesetzliche Übergang der vom Land für die Opernhäuser erworbenen Rechte und Verträge sowie Vermögensgegenstände ohne die Zustimmung der daran beteiligten Dritten nicht möglich sei. Die Stiftung habe alle laufenden Aufführungen übernommen. Auch die Finanzierung der Stiftung durch einen nach § 4 Abs. 4 Satz 2 Stiftungsgesetz abzuschließenden Vertrag über einen jährlich neu auszuhandelnden Zuschuss führe zu einem rechtsgeschäftlichen Übergang. Doch selbst wenn dies nicht der Fall sei, ergäbe sich das Widerspruchsrecht aus einer verfassungskonformen Auslegung des Stiftungsgesetzes. Der gesetzliche Übergang des Arbeitsverhältnisses vom Land auf die Stiftung stelle einen Eingriff in seine Vertragsfreiheit sowie einen Verstoß gegen die Berufsfreiheit dar. Im Übrigen sei die Vorgehensweise des Landes rechtsmissbräuchlich, da letztlich mit diesem doppelstöckigen Modell die Übertragung der Opernhäuser auf gemeinnützige Gesellschaften beabsichtigt sei und mit der gewählten Konstruktion nur das Widerspruchsrecht habe ausgeschlossen werden sollen. 7

Der Kläger hat beantragt 8

> festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht zum 1. Januar 2004 von dem beklagten Land auf die „Stiftung Oper in Berlin“ übergegangen ist, sondern zwischen den Parteien fortbesteht.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt. Es hat die Auffassung vertreten, dem Kläger stehe kein Widerspruchsrecht gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses zu. Ein solches sei durch das Gesetz über die „Stiftung Oper in Berlin“ wirksam ausgeschlossen worden. Ein Widerspruchsrecht ergebe sich nicht aus § 613a Abs. 6 BGB, da kein rechtsgeschäftlicher Betriebsübergang vorliege. Die Stiftung sei kraft Gesetzes in sämtliche Nutzungsrechte eingetreten. Eine analoge Anwendung des § 613a Abs. 6 BGB scheide aus. Ein Widerspruchsrecht sei auch nicht verfassungsrechtlich geboten. Die eingetretene Änderung beschränke sich darauf, dass an Stelle der Gebietskörperschaft nunmehr eine Stiftung öffentlichen Rechts die Arbeitgeberfunktion wahrnehme. Durch die Aufhebung der bisherigen haushaltsrechtlichen Organisationsform sei keine maßgebliche Änderung der Trägerschaft wie bei einer Privatisierung eingetreten. Die vorliegende Änderung sei zudem durch vernünftige und über- 9

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

wiegende Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt. Schließlich sei die Stiftung auch nicht zum Zwecke der Rechtsvereitelung errichtet worden, sondern um zu verhindern, dass eines der Opernhäuser durch Senatsbeschluss geschlossen werden könne und um Zuwendungen Dritter zu ermöglichen. Zudem verbliebe bei einer Privatisierung, die derzeit nicht beabsichtigt sei, die Stiftung nach dem Stiftungsgesetz Arbeitgeberin des Klägers. Die Stiftung verfüge über dieselbe Bonität wie das Land Berlin.

Das Arbeitsgericht und das Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. 10

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist zulässig, aber unbegründet. Sein Arbeitsverhältnis ist von dem beklagten Land auf die Stiftung Oper Berlin übergegangen. Die Ausführungen des Senats im Urteil vom 2. März 2006 *(- 8 AZR 124/05 - AP BGB § 419 Funktionsnachfolge Nr. 25 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 48, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen)* gelten insoweit entsprechend. 11

I. Das Landesarbeitsgericht hat ein Widerspruchsrecht des Klägers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses verneint. Ein solches ergebe sich nicht aus § 613a Abs. 6 BGB, da diese Vorschrift auf den hier gesetzlich geregelten Betriebsübergang keine Anwendung finde. Die gesetzliche Übertragung von Rechten und Verträgen durch das Land Berlin auf die Stiftung führe nicht zu einem rechtsgeschäftlichen Betriebsübergang. Eine analoge Anwendung von § 613a Abs. 6 BGB scheide aus. Der Gesetzgeber habe sich in § 9 Abs. 1 Stiftungsgesetz bewusst gegen die Aufnahme eines Widerspruchsrechts entschieden. Die landesgesetzliche Überleitung der Arbeitsverhältnisse auf eine Stiftung verstoße auch nicht gegen höherrangiges Recht. Der Landesgesetzgeber habe gemäß Art. 70 Abs. 1 GG die Gesetzgebungskompetenz. Die Regelungen des Umwandlungsgesetzes sowie § 613a BGB seien unanwendbar. Der Ausschluss des Widerspruchsrechts verstoße auch nicht gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, da die Betriebsübergangsrichtlinie nicht anwendbar sei und jene außerdem kein solches Widerspruchsrecht vorsehe. Ebenso wenig sei der Ausschluss eines Widerspruchsrechts gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses auf die „Stiftung Oper in Berlin“ verfassungswidrig. Die Menschenwürde des Klägers sei nicht betroffen, da es hier nur um eine gesetzlich angeordnete Organisationsänderung inner- 12

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android
Available on the App Store
JLaw – für iOS

halb des öffentlichen Dienstes gehe. Ein Eingriff in das Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes sei ebenfalls nicht gegeben. Durch den Übergang des Arbeitsverhältnisses werde die freie Wahl des Arbeitsplatzes eher gesichert als eingeschränkt, weil der Arbeitnehmer den konkreten Arbeitsplatz behalte, während er bei einem Widerspruch zwar den Arbeitgeber behalte, regelmäßig aber den Arbeitsplatz verliere. Der in dem Ausschluss des Widerspruchsrechts liegende Eingriff in die Vertragsfreiheit sei gerechtfertigt.

II. Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts halten einer revisionsrechtlichen Prüfung stand. Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die „Stiftung Oper in Berlin“ auf diese übergegangen. § 9 des Stiftungsgesetzes verstößt weder gegen höherrangiges einfaches Recht noch gegen Verfassungsrecht. Bedenken gegen den zwingend angeordneten Übergang des Arbeitsverhältnisses ergeben sich auch nicht aus europarechtlichen Gründen. 13

1. Das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis ist nach § 9 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die „Stiftung Oper in Berlin“ zum 1. Januar 2004 auf diese übergegangen. Ein Widerspruchsrecht für die vom Übergang betroffenen Arbeitnehmer besteht nicht. 14

a) Ein Widerspruchsrecht folgt nicht aus § 613a Abs. 6 BGB, da der Übergang des Arbeitsverhältnisses vom Land Berlin durch das Stiftungsgesetz erfolgte und nicht auf einem Betriebsübergang iSd. § 613a BGB beruht. § 9 Abs. 1 Satz 1 Stiftungsgesetz bestimmt, dass mit seinem Inkrafttreten, dem 1. Januar 2004, die Arbeitsverhältnisse der bei den in § 2 Abs. 2 genannten Landesbetrieben Beschäftigten auf die Stiftung übergehen. Als Bühnentechniker gehörte der Kläger einer Oper des beklagten Landes an, § 2 Abs. 2 Stiftungsgesetz. Ein rechtsgeschäftlicher Betriebsübergang liegt nicht vor. Der Kläger nennt keinen einzigen konkreten Fall, bei dem es der Zustimmung eines Dritten zu der Übertragung von Rechten bedurft hätte. Es mag bei der Übertragung von Schulden in Einzelfällen gemäß § 415 BGB der Zustimmung des Dritten (= Gläubigers) erforderlich gewesen sein. Bei der Übertragung von privatrechtlichen Rechten ist dies jedenfalls nach dem BGB nicht ohne weiteres erforderlich. Soweit der Kläger auf Energieversorgung und Versicherungsverträge hinweist, ist nicht ersichtlich, dass es sich hierbei um die identitätsstiftenden Betriebsmittel einer Oper handelt. Das gleiche gilt für Aufführungs- und Urheberrechte, bei denen das beklagte Land zudem zutreffend darauf hingewiesen hat, dass nach § 64 UrhG Urheberrechte von länger als 15

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

vor 70 Jahren verstorbenen Komponisten erloschen seien und es insoweit gar keiner Zustimmung der Urheberberechtigten bedurfte. Der Betrieb eines Opernhauses verwirklicht sich durch die sächlichen Mittel, die Belegschaft und die Organisation und nicht durch ggf. zeitweilig erworbene Aufführungsrechte oder Energieversorgungsverträge, in denen es im Einzelfall einer Zustimmung durch einen Dritten bedurfte. Wesentliche Betriebsmittel sind jedenfalls nicht durch Rechtsgeschäft übertragen worden. Hinzu kommt, dass es im Verhältnis zwischen dem „Veräußerer“ und dem „Erwerber“ im Hinblick auf das Stiftungsgesetz ohnehin keiner rechtsgeschäftlichen Übertragung bedurfte. Das ist das Verhältnis, auf das § 613a BGB primär abstellt. Rechtsgeschäftlichen Charakter erhält die Übertragung auch nicht im Hinblick auf die zwischen Stiftung und Land Berlin jährlich „auszuhandelnden“ Zuschüsse nach § 4 Abs. 4 Stiftungsgesetz. Die wirtschaftliche Einheit Oper ist zum 1. Januar 2004 jedenfalls durch Gesetz übergegangen. Die Regelung der zukünftigen Finanzierung lässt keine Rückschlüsse auf die Rechtsnatur des Übertragungsvorgangs im Zeitpunkt der Übertragung zu, zumal der Anspruch der Stiftung auf einen Zuschuss ohnehin gesetzlich vorgesehen ist. Überdies waren die Zuschüsse für 2004 und 2005 im Haushalt zum Stichtag bereits gesetzlich festgelegt.

b) Aus § 9 Abs. 1 Satz 2 Stiftungsgesetz ergibt sich kein Widerspruchsrecht. Die Vorschrift verweist lediglich auf § 613a Abs. 1 Satz 2 - 4 BGB und gerade nicht auf das zum Zeitpunkt seines Erlasses am 11. Dezember 2003 bereits kodifizierte Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers nach § 613a Abs. 6 BGB. Wenn ein (Landes-)Gesetzgeber ausdrücklich nur auf Teilbereiche einer Norm verweist und zudem einzelne Rechtsfolgen eines Regelungskomplexes gerade in Abweichung von dieser Norm regelt - hier die zweijährige Veränderungssperre gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 Stiftungsgesetz anstatt der einjährigen Veränderungssperre nach § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB - ist davon auszugehen, dass die unterbliebene Verweisung auf andere Absätze der Norm (hier auf das Widerspruchsrecht gemäß § 613a Abs. 6 BGB) bewusst erfolgte. Dem entspricht auch der Inhalt des Informationsschreibens des zuständigen Senators an die vom Übergang betroffenen Arbeitnehmer vom 16. Dezember 2003. Darin ist explizit darauf hingewiesen, dass das Stiftungsgesetz kein Widerspruchsrecht vorsieht. 16

c) Eine analoge Anwendung des § 613a Abs. 6 BGB scheidet entgegen der Auffassung des Klägers ebenfalls aus. Zwar wird die Frage, inwieweit einzelne Bestimmungen des § 613a BGB auf einen durch öffentlich-rechtliche Normen, insbesondere Gesetze, geregelten Betriebsübergang entsprechend angewandt werden können, 17

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

nicht einheitlich beantwortet. Teils wird dies für grundsätzlich ausgeschlossen erachtet *(insbesondere BAG 19. Januar 2000 - 4 AZR 752/98 - BAGE 93, 190 = AP TVG § 1 Tarifverträge: Deutsche Post Nr. 1 = EzA TVG § 4 Bundespost Nr. 11, zu I 2 a bb der Gründe; KR-Pfeiffer 7. Aufl. § 613a BGB Rn. 77, jeweils mwN)*, teils wird darauf abgestellt, inwieweit die öffentlich-rechtliche Grundlage ausfüllungsbedürftige Lücken belässt *(MünchKommBGB/Müller-Glöge 4. Aufl. § 613a Rn. 68; ErfK/Preis 6. Aufl. § 613a BGB Rn. 58, 62; APS/Steffan 2. Aufl. § 613a BGB Rn. 68, 76, jeweils mwN; vgl. auch BAG 25. Januar 2001 - 8 AZR 336/00 - AP BGB § 613a Nr. 215 = EzA BGB § 613a Nr. 194, zu III 2 der Gründe; 5. Oktober 1993 - 3 AZR 586/92 - AP BetrAVG § 1 Zusatzversorgungskassen Nr. 42 = EzA BetrAVG § 1 Zusatzversorgung Nr. 6, zu II 2 der Gründe; 13. Juli 1994 - 4 AZR 555/93 - AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 14 = EzA TVG § 4 Nachwirkung Nr. 17, zu II 3 b gg der Gründe)*.

Eine Analogie in Form der hier in Betracht kommenden Gesetzes- oder Rechtsanalogie ist nur möglich, wenn eine planwidrige Regelungslücke und ein vergleichbarer Sachverhalt vorliegt *(BAG 13. Mai 2004 - 8 AZR 92/03 -, zu II 2 b bb der Gründe)*. Schon an erstgenannter Voraussetzung fehlt es im Streitfall. Der Landesgesetzgeber hat den vom Übergang ihrer Arbeitsverhältnisse auf die „Stiftung Oper in Berlin“ betroffenen Arbeitnehmern bewusst kein Widerspruchsrecht eingeräumt. Diese gesetzgeberische Entscheidung ist für die Rechtsprechung maßgebend. 18

Soweit der Kläger weiter darauf verweist, dass der erkennende Senat *(vgl. 21. Juli 1994 - 8 AZR 227/93 - BAGE 77, 252 = AP Einigungsvertrag Art. 13 Nr. 8 = EzA BGB § 613a Nr. 119, zu B III 2 a cc der Gründe)* eine analoge Anwendung des Kündigungsverbots nach § 613a Abs. 4 BGB bei dem durch den Einigungsvertrag angeordneten Übergang von Arbeitsverhältnissen angenommen hat, ist diese Argumentation nicht übertragbar. Das Kündigungsverbot gemäß § 613a Abs. 4 BGB ist die Konsequenz aus dem Übergang des Arbeitsverhältnisses zum Schutz der Arbeitnehmer. Mit der Ausübung des Widerspruchsrechts verzichtet der Arbeitnehmer aber gerade auf den ihm durch § 613a Abs. 4 BGB gewährten Bestandschutz. 19

2. Die nach § 9 Abs. 1 Stiftungsgesetz zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse verstößt nicht gegen höherrangiges einfaches Bundesrecht. 20

Das in § 9 des Stiftungsgesetzes enthaltene Landesrecht wird nicht nach Art. 31 GG durch eine bundesrechtliche Regelung gebrochen. Gegen einfaches Bundesrecht verstößt weder die Überleitung der Arbeitsverhältnisse an sich noch die Nichtgewährung eines Widerspruchsrechts. 21

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

a) Einfaches Bundesrecht, welches die Überleitung von Arbeitsverhältnissen durch einen Landesgesetzgeber verbietet, existiert nicht. Einem gesetzlichen angeordneten Übergang der Arbeitsverhältnisse gemäß § 9 Abs. 1 Stiftungsgesetz stehen weder die Vorschriften des § 415 Abs. 1 Satz 1 BGB noch § 613 Satz 2 BGB entgegen. Die auch hierauf gestützte Begründung des Widerspruchsrechts im Rahmen des § 613a BGB vor dessen positiver Regelung *(vgl. BAG 2. Oktober 1974 - 5 AZR 504/73 - BAGE 26, 301 = AP BGB § 613a Nr. 1 = EzA BGB § 613a Nr. 1, zu II 2 der Gründe)*, lässt sich auf die öffentlich-rechtliche Regelung in § 9 des Stiftungsgesetzes nicht übertragen. 22

b) Die Überleitung der Arbeitsverhältnisse ist auch nicht deshalb unwirksam, weil die zugrunde liegende Regelung der Gesamtrechtsnachfolge im Stiftungsgesetz unwirksam wäre. Zwar ist für die Gebietskörperschaften abschließend in § 168 UmwG geregelt, wie im Wege der partiellen Gesamtrechtsnachfolge Betriebe auf Träger privaten Rechts übertragen werden können. Mit der Errichtung der „Stiftung Oper in Berlin“ wurde aber eine andere Art der Ausgliederung gewählt, als sie § 168 UmwG vorsieht. Das beklagte Land hat die Opernbetriebe nicht auf einen Träger privaten, sondern öffentlichen Rechts übertragen. Diese Ausgliederung fällt nicht in den Geltungsbereich des Umwandlungsgesetzes. Sie verstößt auch nicht gegen die in § 1 Abs. 1 UmwG enthaltene Beschränkung auf die im Gesetz zugelassenen Umwandlungsarten *(BAG 8. Mai 2001 - 9 AZR 95/00 - BAGE 97, 361 = AP BGB § 613a Nr. 219 = EzA BGB § 613a Nr. 198, zu I 1 b bb der Gründe)*. 23

c) Die Nichteinräumung eines Widerspruchsrechts verstößt nicht gegen § 613a Abs. 6 BGB. Dies gilt schon deshalb, weil die in § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB enthaltenen tatbestandlichen Voraussetzungen nicht gegeben sind. Ein Übergang des Arbeitsverhältnisses nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB setzt nämlich den Übergang eines Betriebs „durch Rechtsgeschäft” voraus. Vom sachlichen Anwendungsbereich der Norm sind daher Betriebsübergänge ausgenommen, die im Wege der Gesamtrechtsnachfolge kraft Gesetzes vollzogen werden *(hM, vgl. BAG 13. November 2002 - 4 AZR 73/01 - BAGE 103, 353 = AP AVR Caritasverband § 1 Nr. 2 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 4, zu I 1 b der Gründe; 8. Mai 2001 - 9 AZR 95/00 - BAGE 97, 361 = AP BGB § 613a Nr. 219 = EzA BGB § 613a Nr. 198, zu I 1 b cc der Gründe; 19. Januar 2000 - 4 AZR 752/98 - BAGE 93, 190 = AP TVG § 1 Tarifverträge: Deutsche Post Nr. 1 = EzA TVG § 4 Bundespost Nr. 11, zu I 2 a bb der Gründe; 23. Februar 2000 - 7 AZR 891/98 - AP MTL II § 62 Nr. 1 = EzA TVG § 4 Wiedereinstellungsanspruch Nr. 1, zu B I der Gründe;* 24

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

26. August 1999 - 8 AZR 827/98 - BAGE 92, 251 = AP BGB § 613a Nr. 197 = EzA BGB § 613a Nr. 187, zu I 3 c der Gründe; KR-Pfeiffer § 613a BGB Rn. 72; MünchKommBGB/Müller-Glöge § 613a Rn. 62, 68; APS/Steffan § 613a BGB Rn. 67, jeweils mwN). Gemäß § 4 Abs. 1 und Abs. 2 des Gesetzes über die „Stiftung Oper in Berlin" ist die Stiftung in die Rechtsstellung der drei Opernhäuser eingetreten und es wurden sämtliche von den Opernhäusern genutzten Betriebsmittel auf die Stiftung übertragen. Der Übergang der Arbeitsverhältnisse erfolgte nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Stiftungsgesetz. Damit ist eine partielle gesetzliche Gesamtrechtsnachfolge vom beklagten Land auf die Opernstiftung angeordnet. Weiterer Übertragungsakte, etwa durch Rechtsgeschäft, bedurfte es daneben nicht.

Soweit der Kläger den Ausführungen des Senats im Urteil vom 25. Januar 2001 *(- 8 AZR 336/00 - AP BGB § 613a Nr. 215 = EzA BGB § 613a Nr. 194, zu III 4 der Gründe)* entnimmt, § 613a BGB enthalte den Rechtsgedanken, dass, ungeachtet des Erfordernisses eines rechtsgeschäftlichen Übergangs, bei jedenfalls im Wesentlichen gleichen Tatbestandsvoraussetzungen grundsätzlich auch einheitliche Rechtsfolgen, insbesondere ein Widerspruchsrecht für die Arbeitnehmer, anzunehmen seien, besagt dies für den Streitfall nichts, denn der Senat hat sich an dieser Stelle lediglich mit der Auslegung einer landesgesetzlichen Vorschrift befasst. Dagegen führt die Auslegung im Streitfall - wie dargelegt - zu dem Ergebnis, dass ein Widerspruchsrecht für die Arbeitnehmer durch die landesgesetzliche Vorschrift in § 9 Stiftungsgesetz gerade ausgeschlossen ist. 25

3. Weder die Überleitung der Arbeitsverhältnisse an sich noch die Nichtgewährung eines Widerspruchsrechts verstoßen des Weiteren gegen Verfassungsrecht. § 9 Abs. 1 Stiftungsgesetz ist formell wirksam. Zudem verstößt die Norm nicht gegen die Verpflichtung zum Schutz der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) sowie gegen die Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) und Art. 2 Abs. 1 GG (allgemeine Handlungsfreiheit, Vertragsfreiheit). 26

a) Der Landesgesetzgeber war gesetzgebungsbefugt. Nach Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, soweit nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verliehen worden sind. Zwar hat der Bund nach Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 GG das Recht, Rahmenvorschriften für die Gesetzgebung der Länder über die Rechtsverhältnisse der im öffentlichen Dienst der Länder stehenden Personen zu erlassen. Ihm steht außerdem nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG das Recht zur konkurrierenden Gesetzgebung im Arbeitsrecht zu. Von dieser Kompetenz hat aber der Bund, soweit es 27

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

die gesetzliche Überleitung von Arbeitsverhältnissen betrifft, keinen Gebrauch gemacht, sondern nur rechtsgeschäftliche Übergänge nach § 613a BGB geregelt *(BAG 8. Mai 2001 - 9 AZR 95/00 - BAGE 97, 361 = AP BGB § 613a Nr. 219 = EzA BGB § 613a Nr. 198, zu I 1 b aa der Gründe)*.

b) Ein Verstoß gegen die Verpflichtung zum Schutz der Menschenwürde des Klägers (Art. 1 Abs. 1 GG) scheidet aus. Durch den unter Berücksichtigung der verschiedenen Interessen zwingend angeordneten Übergang seines Arbeitsverhältnisses, wird der Kläger weder zum bloßen Objekt staatlichen Handelns noch wird damit einer Sache Vorrang vor der Persönlichkeit des Einzelnen eingeräumt *(vgl. hierzu auch: BAG 25. Januar 2001 - 8 AZR 336/00 - AP BGB § 613a Nr. 215 = EzA BGB § 613a Nr. 194, zu III 5 a der Gründe; 8. Mai 2001 - 9 AZR 95/00 - BAGE 97, 361 = AP BGB § 613a Nr. 219 = EzA BGB § 613a Nr. 198, zu I 1 c der Gründe)*. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang auf das dem Arbeitnehmer zustehende (außer-)ordentliche Kündigungsrecht zu verweisen *(BAG 2. Oktober 1974 - 5 AZR 504/73 - BAGE 26, 301 = AP BGB § 613a Nr. 1 = EzA BGB § 613a Nr. 1, zu III 3 c der Gründe; 25. Januar 2001 - 8 AZR 336/00 - aaO, zu III 5 c der Gründe)*, das es ausschließt, dass dem Kläger gegen seinen Willen ein anderer Arbeitgeber aufgezwungen werden kann. Dass er dann seinen Arbeitsplatz verliert, verstößt nicht gegen die Menschenwürde. 28

c) Das Grundrecht der Berufsfreiheit des Klägers (Art. 12 Abs. 1 GG) ist ebenfalls nicht verletzt. 29

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts garantiert Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG neben der freien Wahl des Berufs als weiteres Schutzgut auch die freie Wahl des Arbeitsplatzes. Während es bei der Berufswahl um die Entscheidung des Einzelnen geht, auf welchem Feld er sich beruflich betätigen will, betrifft die Arbeitsplatzwahl die Entscheidung, an welcher Stelle er dem gewählten Beruf nachgehen möchte. Bei der Wahl des Arbeitsplatzes geht es um die Entscheidung für eine konkrete Betätigungsmöglichkeit oder ein bestimmtes Arbeitsverhältnis. Gegenstand des Grundrechts auf freie Wahl des Arbeitsplatzes ist dementsprechend zunächst der Entschluss des Einzelnen, eine konkrete Beschäftigungsmöglichkeit in dem gewählten Beruf zu ergreifen. Dazu zählt namentlich bei abhängig Beschäftigten auch die Wahl des Vertragspartners samt den dazu notwendigen Voraussetzungen, insbesondere der Zutritt zum Arbeitsmarkt. Ebenso wie die freie Berufswahl sich nicht in der Entscheidung zur Aufnahme eines Berufs erschöpft, sondern auch die Fortsetzung und Beendi- 30

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android
Available on the App Store
JLaw – für iOS

gung eines Berufs umfasst, bezieht sich die freie Arbeitsplatzwahl neben der Entscheidung für eine konkrete Beschäftigung auch auf den Willen des Einzelnen, diese beizubehalten oder aufzugeben. Das Grundrecht entfaltet seinen Schutz demnach gegen alle staatlichen Maßnahmen, die diese Wahlfreiheit beschränken. Das ist vor allem dann der Fall, wenn der Staat den Einzelnen am Erwerb eines zur Verfügung stehenden Arbeitsplatzes hindert, ihn zur Annahme eines bestimmten Arbeitsplatzes zwingt oder die Aufgabe eines Arbeitsplatzes verlangt. Direkte staatliche Eingriffe in bestehende Arbeitsverhältnisse müssen sich aber stets an dem Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes messen lassen *(BVerfG 24. April 1991 - 1 BvR 1341/90 - BVerfGE 84, 133, zu C III 1 der Gründe; 10. März 1992 - 1 BvR 454/91 ua. - BVerfGE 85, 360, zu C III 1 a der Gründe; 8. Juli 1997 - 1 BvR 1243/95 ua. - BVerfGE 96, 152, zu C I der Gründe; 8. Juli 1997 - 1 BvR 1621/94 - BVerfGE 96, 205, zu B I 1 der Gründe; 6. Oktober 1999 - 1 BvR 2110/93 - AP GG Art. 12 Nr. 112, zu IV 1 der Gründe; 15. Juli 1998 - 1 BvR 1554/89 ua. - BVerfGE 98, 365, zu C III 1 a der Gründe)*. Der Senat folgt dieser Rechtsprechung. Regelungen zum Übergang eines Arbeitsverhältnisses auf einen anderen Arbeitgeber betreffen den Schutzbereich der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Arbeitsplatzfreiheit *(vgl. schon Senat 30. September 2004 - 8 AZR 462/03 - BAGE 112, 124 = AP BGB § 613a Nr. 275 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 28, zu II 1 b aa der Gründe; vgl. auch ErfK/Dieterich Art. 12 GG Rn. 7; ErfK/Preis § 613a BGB Rn. 91; Willemsen FS 50 Jahre Bundesarbeitsgericht S. 300; APS/Steffan § 613a BGB Rn. 218)*. Auch der Bundesgesetzgeber hat zur Begründung des Widerspruchsrechts nach § 613a Abs. 6 BGB die Berufsfreiheit herangezogen (vgl. BT-Drucks. 14/7760 S. 20). Eine Berührung des Schutzbereichs ist unabhängig davon, ob eine Gewährträgerhaftung eines Landes für Verbindlichkeiten des neuen Arbeitgebers besteht oder nicht, zu bejahen *(im ersteren Fall eine Anwendbarkeit des Art. 12 Abs. 1 GG aber wohl verneinend der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts 8. Mai 2001 - 9 AZR 95/00 - BAGE 97, 361 = AP BGB § 613a Nr. 219 = EzA BGB § 613a Nr. 198, zu I 1 c der Gründe; vgl. hierzu Willemsen FS 50 Jahre Bundesarbeitsgericht S. 300 Fn. 68)*. Eine bestehende Gewährträgerhaftung kann allenfalls bei der im Weiteren anzustellenden Güterabwägung im Hinblick auf die Ermittlung der (geringen) Schwere des Eingriffs bedeutsam sein.

Die gesetzlich angeordnete Überleitung des Arbeitsverhältnisses des Klägers 31
auf Grund § 9 des Stiftungsgesetzes greift danach in das Grundrecht des Klägers auf freie Wahl des Arbeitsplatzes ein. Der Eingriff besteht darin, dass die angegriffene Regelung den Arbeitsvertrag zu dem beklagten Land beendet und ein neuer Arbeitgeber

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Vertragspartner des Klägers wird. Der Verlust des Arbeitsplatzes beim beklagten Land tritt unmittelbar als Folge des Gesetzes ein. Da der Landesgesetzgeber kein Widerspruchsrecht eingeräumt hat, ist die Regelung zwingend. Der Kläger kann es außer durch Ausspruch einer Kündigung, die allerdings gleichzeitig zum Verlust seines Arbeitsplatzes führt, nicht verhindern, dass ein neuer, von ihm nicht gewählter Arbeitgeber sein Vertragspartner wird.

bb) Dieser Eingriff in die Arbeitsplatzfreiheit des Klägers ist aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt. 32

(1) Bei Eingriffen in die Arbeitsplatzfreiheit können die Prüfungsmaßstäbe des Bundesverfassungsgerichts zu Eingriffen in die Berufswahl bzw. in die Berufsausübungsfreiheit *(vgl. hierzu grundlegend BVerfG 11. Juni 1958 - 1 BvR 596/56 - BVerfGE 7, 377, 405 ff., zu IV 3 d der Gründe „Apothekenurteil")* nicht schematisch angewandt werden. Wirkt sich der gesetzliche Eingriff wie eine objektive Zulassungsschranke aus, so ist dieser nur gerechtfertigt, wenn er zur Sicherung zwingender Gründe des Gemeinwohls erfolgt *(vgl. die beiden Warteschleifenentscheidungen des BVerfG 24. April 1991 - 1 BvR 1341/90 - BVerfGE 84, 133, zu C III 3 der Gründe; 10. März 1992 - 1 BvR 454/91 ua. - BVerfGE 85, 360, zu C III 1 a der Gründe, zur Beendigung von Arbeitsverhältnissen im öffentlichen Dienst auf Grund des Einigungsvertrages)*. Kommen die Eingriffe dagegen einer Regelung der Berufsausübungsfreiheit unter Aufrechterhaltung der Arbeitsverhältnisse gleich, so sind diese schon dann verfassungsgemäß, wenn sie durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt und verhältnismäßig sind. Eingriffe in die Berufsfreiheit dürfen dabei nicht weiter gehen, als es die sie rechtfertigenden Gemeinwohlbelange erfordern *(vgl. st. Rspr. des BVerfG 9. Juni 2004 - 1 BvR 636/02 - BVerfGE 111, 10, zu B I 1 b der Gründe mwN)*. 33

Im Streitfall kommt der Eingriff durch § 9 des Stiftungsgesetzes in das Arbeitsverhältnis nicht einer objektiven Zulassungsschranke, sondern einer reinen Berufsausübungsregelung gleich. Der Sinn des Stiftungsgesetzes liegt gerade darin, die konkreten Arbeitsverhältnisse in jedem Fall und unverändert, wenn auch mit einem anderen Arbeitgeber, aufrechtzuerhalten und zu sichern. Das bewirkt der Hinweis in § 9 Abs. 1 Satz 1 und 2 des Stiftungsgesetzes, in dem ua. auf § 613a Abs. 1 Satz 2 - 4 BGB verwiesen wird. Auch die betriebliche Altersversorgung wird durch § 9 Abs. 3 des Stiftungsgesetzes aufrechterhalten. Da im Stiftungsgesetz sogar eine zweijährige Veränderungssperre vorgesehen ist, ist der Schutz sogar weiter gehend als bei einem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zum beklagten Land, demgegenüber es keinerlei 34

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Veränderungssperren gibt, sondern Änderungskündigungen jederzeit möglich sind. Wie auch die mündliche Verhandlung vor dem Senat ergeben hat, arbeitet der Kläger auch seit 1. Januar 2004 unverändert an seinem Arbeitsplatz mit den gleichen Arbeitsbedingungen, nur mit der Stiftung als Arbeitgeberin.

(2) Sowohl die Überleitung der Arbeitsverhältnisse als auch die Nichteinräumung eines Widerspruchsrechts ist durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt. Unstreitig waren angesichts der bekannt schlechten finanziellen Lage des Landes Berlin besonders die kulturellen Einrichtungen der Hauptstadt gefährdet. Die Schließung eines der drei Opernhäuser durch den Berliner Senat stand greifbar im Raum. Die Gründung einer Stiftung mit der Möglichkeit von Zuwendungen Dritter, insbesondere des Bundes zu erhalten (inzwischen 16,2 Mio. Euro vom Bund und 33 Mio. Euro durch private Spenden), verhinderte diese Schließung, die unstreitig eine Vielzahl von Arbeitsplätzen gefährdet hätte. Das Stiftungsmodell diente und dient damit dazu, den Bestand der drei Berliner Opernhäuser zu sichern. Das stellt auch der Kläger nicht in Abrede. Es handelt sich bei ihnen um sehr traditionsreiche Opernhäuser, deren kulturelle Bedeutung nicht nur für Berlin von überragender Bedeutung ist, sondern die auch, wenn man sich ihren Standort in der Hauptstadt vor Augen führt, für das kulturelle Leben, die kulturelle Vielfalt und die kulturelle Identität der Bundesrepublik Deutschland insgesamt wie auch über die Landesgrenzen hinaus von großer Wichtigkeit sind. Von Wahrzeichen Berlins oder auch der Bundesrepublik Deutschland insgesamt zu sprechen, ist sicher nicht verfehlt. Zum Bestand der drei Berliner Opernhäuser gehört auch ihre Funktionsfähigkeit über den Übergang auf die „Stiftung Oper in Berlin" hinaus. Es hätte wenig Sinn ergeben, den finanziellen Fortbestand aller drei Opern zu sichern, nur um dann den Zusammenbruch der personellen Strukturen hinnehmen zu müssen. 35

(3) Die zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse nach § 9 Abs. 1 Stiftungsgesetz stellt auch keine unverhältnismäßige Regelung dar. 36

Die Regelung ist geeignet, in personeller Hinsicht den Bestand und die Funktionsfähigkeit der drei Opernhäuser zu erhalten. Die Regelung war auch erforderlich. Die vor dem Hintergrund der allgemein bekannten schlechten Finanzlage Berlins stattgehabte Diskussion um eine Schließung eines der drei Opernhäuser ist zwischen den Parteien unstreitig. Dafür, dass ein Auseinanderbrechen der Opernbetriebe in personeller Hinsicht sogar konkret drohte, spricht, dass zahlreiche widersprechende Arbeitnehmer ein vorformuliertes Schreiben verwandten. Der Zusammenbruch wäre tatsächlich erfolgt, wenn entweder ein Großteil der Belegschaft oder auch ein kleinerer Teil der 37

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Arbeitnehmer, so jene in Schlüsselstellungen beschäftigt waren, den Übergang der Arbeitsverhältnisse hätten verhindern können. Hätten die 1.669 von insgesamt 2.000 betroffenen Arbeitnehmern, die dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses widersprochen haben, nicht trotz des Widerspruchs ihre Tätigkeit bei der Stiftung fortgesetzt, hätte der Opernbetrieb eingestellt oder zumindest für längere Zeit unterbrochen werden müssen. Dem konnte der Landesgesetzgeber nur durch die zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse begegnen. Die Erforderlichkeit ist auch nicht deshalb zu verneinen, weil - bei Einräumung eines Widerspruchsrechts - eine Beibehaltung der Arbeitgeberposition durch das beklagte Land und der Abschluss sog. Personalgestellungsverträge, nach denen der Arbeitgeber einem Dritten Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung überlässt, in Betracht käme. Diese Vorgehensweise beinhaltete aber einen Systemwechsel. Das Gebot der Erforderlichkeit verlangt nur, innerhalb desselben Systems ein milderes Mittel zu wählen *(ErfK/Dieterich Einl. GG Rn. 27)*.

Die zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse ist auch verhältnismäßig im engeren Sinn, denn die Regelung erweist sich bei einer Abwägung zwischen dem Gemeinschaftsgut, dem sie dient, mit der Schwere des Eingriffs als angemessen. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, aus welchen Gründen die von einem Arbeitnehmer einmal getroffene Wahl des konkreten Vertragspartners schutzwürdig ist. Dem Arbeitnehmer kann es zum einen um die Person des Vertragspartners gehen bzw. um die persönliche Verbindung in dem Arbeitsverhältnis. Diese Vorstellung liegt auch der durch Gesetz allerdings durchbrechbaren Auslegungsregel des § 613 Satz 2 BGB zugrunde, wonach der Anspruch auf Leistung der Dienste im Zweifel nicht übertragbar ist. Zum anderen muss der Arbeitnehmer im zum selben Arbeitgeber fortbestehenden Arbeitsverhältnis unter Umständen weniger mit einer Veränderung bzw. Verschlechterung der Arbeitsbedingungen rechnen. Letztlich besteht die Gefahr, dass ein neuer Arbeitgeber gegebenenfalls als Schuldner weniger potent als der frühere Arbeitgeber ist. Eine Abwägung dieser Interessen mit den vom Landesgesetzgeber verfolgten Gemeinwohlbelangen führt zu dem Ergebnis, dass die mit § 9 Stiftungsgesetz zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse angemessen ist. Vernachlässigbar ist im öffentlichen Dienst das personale Element, dh. die persönliche Verbindung zum Arbeitgeber. Der Kläger war und ist Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst, in dem zahlreiche Arbeitnehmer in hierarchischen Strukturen arbeiten. Der Arbeitgeber war vorher eine Körperschaft des öffentlichen Rechts und ist nunmehr eine Stiftung des öffentlichen Rechts. Aus Sicht des Arbeitnehmers hat sich insoweit lediglich die Rechtsform geändert. 38

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Im Übrigen bestehen gegen die Angemessenheit der Maßnahme jedenfalls dann keine Bedenken, wenn sich die Arbeitsbedingungen nicht wesentlich verändern und dem Arbeitnehmer mit dem neuen Arbeitgeber ein vergleichbar potenter Schuldner gegenübersteht. Im Streitfall war eine Verschlechterung der Arbeitsbedingungen weder konkret noch abstrakt zu befürchten und ist bis heute offensichtlich nicht eingetreten. Dafür, dass sich die aus der verschiedenen Trägerschaft der Opernhäuser ergebenden Unterschiede insoweit tatsächlich auswirken, spricht nichts. Zwar gelten die zuvor anwendbaren Tarifverträge gegebenenfalls nicht mehr normativ, sondern unter Umständen nur noch einzelvertraglich. Auch ist bei kongruenter Tarifbindung eine Ablösung der Tarifverträge durch andere Tarifverträge denkbar. Andererseits waren und sind - wie die Erfahrungen der letzten Jahre zeigen - die Tarifverträge des öffentlichen Dienstes ohnehin nicht mehr sakrosankt. Jedenfalls ist die vom Kläger herauf beschworene Gefahr viel zu abstrakt, um hieraus eine echte Verschlechterung und damit einen intensiven Eingriff in Grundrechtspositionen des Klägers ableiten zu können. Schließlich ist auf die in § 9 Abs. 1 Satz 2 des Stiftungsgesetzes geregelte Veränderungssperre für die Arbeitsbedingungen hinzuweisen, die bei einem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zum beklagten Land nicht gegolten hätte. 39

Dem Kläger steht außerdem ein im Wesentlichen gleich potenter Schuldner gegenüber. Insoweit ist der Hinweis des beklagten Landes auf § 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO erheblich, denn sowohl bei dem beklagten Land als auch bei der Stiftung ist die Insolvenz ausgeschlossen. Zur Erfüllung ihrer Aufgaben erhält die Stiftung gemäß § 4 Abs. 4 Stiftungsgesetz außerdem einen jährlichen Zuschuss vom beklagten Land, was nach dem vorgesehenen Fünfjahresplan und den zu den Akten gereichten Unterlagen unwidersprochen gesichert ist. Die bauliche Unterhaltung der Opernhäuser obliegt zudem dem beklagten Land. Soweit der Kläger weiter rügt, die rechtstechnische Konstruktion umgehe wegen der geplanten Möglichkeit der Privatisierung Arbeitnehmerschutzvorschriften, so ist dieser Einwand zum einen nicht nachvollziehbar und zum anderen schon deshalb unerheblich, weil gemäß § 10 Abs. 6 des Stiftungsgesetzes die Stiftung Arbeitgeberin der auf sie vom beklagten Land übergegangenen Arbeitsverhältnisse bliebe. Die Argumentation des Klägers, wonach diese Regelung selbst gegen § 613a BGB verstoße, und dass bereits deshalb der jetzige Übergang des Arbeitsverhältnisses rechtswidrig sei, kann der Senat nicht nachvollziehen. Zum jetzigen Zeitpunkt ist nicht ersichtlich, dass bei einer entsprechenden Gründung von Tochtergesellschaften § 613a BGB überhaupt eingreift, deshalb kann derzeit auch nicht festgestellt werden, dass die Regelung unwirksam ist. Wenn es sich aber - wegen rechtsgeschäft- 40

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

licher Übertragungen wesentlicher Betriebsmittel von der Stiftung auf Tochtergesellschaften - um einen Fall des § 613a BGB handeln und § 10 Abs. 6 Stiftungsgesetz wegen Vorrang des Bundesrechts (Art. 31 GG) unwirksam sein sollte, hat der Kläger dann wiederum ein Widerspruchsrecht gemäß § 613a Abs. 6 BGB mit der Folge des Verbleibens des Arbeitsverhältnisses bei der Stiftung. Der Kläger argumentiert an dieser Stelle widersprüchlich. Er macht jetzt ein Widerspruchsrecht geltend, weil er befürchtet, dass sein Arbeitsverhältnis in Zukunft auf eine nicht öffentlich-rechtliche Gesellschaft übergeht, gleichzeitig hält er aber das Gesetz, das zu seinen Gunsten für einen derartigen Fall in § 10 Abs. 6 des Stiftungsgesetzes sogar die Fortschreibung der Arbeitgeberstellung vorsieht, für unwirksam. Eine Rechtsvereitelung liegt entgegen der Ansicht des Klägers jedenfalls nicht darin, dass bei der Gründung von Tochtergesellschaften die öffentlich-rechtliche Stiftung nach § 10 Abs. 6 Stiftungsgesetz Arbeitgeberin bleiben soll. Und der Ausschluss des Widerspruchsrechts beim jetzigen Übergang des Arbeitsverhältnisses auf die Stiftung selbst ist, wie festgestellt, nicht rechtswidrig.

Insgesamt erweist sich der Eingriff in die Rechtspositionen der Arbeitnehmer als gering gegenüber dem Interesse des beklagten Landes an der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Opernhäuser. 41

4. Die zwingend angeordnete Überleitung der Arbeitsverhältnisse widerspricht schließlich nicht europäischem Recht. Zum einen ist die Betriebsübergangsrichtlinie 2001/23/EG ausweislich ihres Art. 1 Nr. 1 unanwendbar, da der Betriebsübergang nicht auf vertraglicher Grundlage iSv. Art. 1 Nr. 1 Buchst. a Richtlinie 2001/23/EG beruhte *(vgl. dazu: KR-Pfeiffer § 613a BGB Rn. 72, 77 mwN)*. Außerdem ist der Schutz, den die Betriebsübergangsrichtlinie bildet, dann gegenstandslos, wenn der Betroffene selbst auf Grund seiner eigenen freien Entscheidung das Arbeitsverhältnis nach dem Übergang mit dem neuen Unternehmensinhaber nicht fortsetzen will. Daraus folgt, dass es kein europäisches Grundrecht auf Widerspruch gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses gibt *(EuGH 16. Dezember 1992 - C-132/91, C-138/91, C-139/91 - Rn. 32, 35 f., EuGHE I 1992, 6577 = AP BGB § 613a Nr. 97 = EzA BGB § 613a Nr. 105; BAG 22. Februar 2005 - 3 AZR 499/03 (A) - AP UmwG § 168 Nr. 1 = EzA UmwG § 126 Nr. 1, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu II 3 a cc der Gründe)*. 42

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

43

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Hauck Dr. Wittek Laux

Lorenz Bähringer

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android

JLaw – für iOS