

*Dr. Isabel Jost und Beatrice Christin Hotze – Fachanwältinnen für Arbeitsrecht,
Allen & Overy LLP*

„Massenentlassungsanzeige – Kann die AirBerlin-Rechtsprechung des BAG Bestand haben?“

Vortrag am 28. September 2023

Die Rechtsanwältinnen, Dr. Jost und Frau Hotze, der Kanzlei Allen & Overy LLP hielten einen praxisrelevanten Vortrag zu den aktuellen Entwicklungen der Rechtsprechung bei der Massenentlassungsanzeige und warfen die Frage auf, ob die AirBerlin-Rechtsprechung des BAG Bestand haben könne.

Einleitend zeigte Dr. Jost die rechtlichen Grundlagen sowie das einzuhaltende Verfahren bei einer Massenentlassungsanzeige auf. Wann eine Massenentlassungsanzeige erforderlich ist, bestimmt sich nach den in § 17 I KSchG festgelegten Schwellenwerten. Unter Entlassungen fallen dabei auch vom Arbeitgeber veranlasste Eigenkündigungen sowie mit den Arbeitnehmern geschlossene Aufhebungsverträge. Der 30 Tage Zeitraum umfasst sowohl die 30 Tage vor als auch die 30 Tage nach der Entlassung. Maßgeblich ist die Handlung, also der Ausspruch der Kündigung, und nicht der Beendigungszeitpunkt. Das Verfahren, welches bei einer Massenentlassungsanzeige einzuhalten ist, ist zweigleilig aufgebaut. Zum einen ist das in § 17 II KSchG dargestellte Konsultationsverfahren einzuhalten. Demnach sind dem Betriebsrat rechtzeitig zweckdienliche Auskünfte zu erteilen und er ist schriftlich über die in Nr. 1 – 6 aufgezählten Informationen zu unterrichten. Darüber hinaus sollen der Arbeitgeber und der Betriebsrat über Möglichkeiten beraten, wie Entlassungen vermieden oder eingeschränkt und ihre Folgen gemildert werden können. Zum anderen ist die Agentur für Arbeit nach § 17 III KSchG mit einzubeziehen. Nach § 17 III 1 KSchG ist ihr eine Abschrift der Mitteilung des Betriebsrats zuzuleiten, die mindestens die in § 17 II 1 Nr. 1 - 5 KSchG vorgeschriebenen Angaben enthält. Der Agentur für Arbeit ist nach § 17 III 2 KSchG zudem die Massenentlassung unter Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrates anzuzeigen. § 17 III 4 KSchG enthält weitere Soll-Vorschriften.

Im zweiten Teil des Vortrags rückte Frau Hotze die Frage, ob alle Fehler im Massenentlassungsverfahren zu einer Unwirksamkeit der Entlassungen führen, in den Mittelpunkt des Vortrags. Nach dem aktuellen Status Quo führen gem. § 134 BGB alle Verstöße gegen Vorschriften mit individualschützendem Charakter zu einer Unwirksamkeit der Entlassung. Nach bisheriger Rechtsprechung räumt das BAG fast allen Vorgaben des § 17 KSchG individualschützenden Charakter ein. Diese Rechtsprechung hat erhebliche Kritik erfahren, denn sie führe zu einem ausufernden Arbeitnehmerschutz und sei für den Arbeitgeber kaum umsetzbar. Die Schutzrichtung und das Ziel des Massenentlassungsverfahrens sei es, die Miteinbeziehung von Arbeitnehmergremien und der Agentur für Arbeit zu sichern und nicht der individuelle Schutz von Arbeitnehmern. Es gibt auch vereinzelte Verfahrensverstöße, die nach der Rechtsprechung des BAG nicht zu einer Unwirksamkeit der Entlassung führen.

Im Anschluss zeigte Dr. Jost die neuesten Entwicklungen in der Rechtsprechung auf. Dem BAG kamen Zweifel, ob der Zuleitung der Abschrift des Betriebsrats an die Agentur für Arbeit individualschützender Charakter zukommt und ob eine fehlende Zuleitung der Abschrift zu einer Unwirksamkeit der Entlassung führt. Das BAG wandte sich damit an den EuGH und legte ihm die Frage vor, ob Art. 2 III Unterabs. 2 MERL (Massenentlassungsrichtlinie, RL 98/59/EG) individualschützenden Charakter entfalte und ob ein Verstoß gegen § 17 III 1 KSchG zu einer Unwirksamkeit der Entlassung führe, BAG Vorlagebeschl. v. 27.1.2022 - 6 AZR 155/21 (A). Der Generalanwalt (Priit Pikamäe v. 30.3.2023 - C-134/22) betonte in seinem Schlussantrag, dass Art. 2 III Unterabs. 2 MERL keinen individualschützenden Charakter habe. Andererseits machte er deutlich, dass die Mitgliedstaaten Maßnahmen vorsehen müssen, die den Arbeitgeber von einer Verletzung der Vorgaben der MERL abschrecken. Ein Verstoß gegen § 17 KSchG dürfe also nicht folgenlos bleiben. Das BAG reagierte mit einer Aussetzung sämtlicher Verfahren zur Massenentlassungsanzeige bis zur Entscheidung des EuGH. Entsprechend dem Schlussantrag des Generalanwalts entschied der EuGH, dass Art. 2 III Unterabs. 2 MERL keinen individualschützenden Charakter habe, EuGH Urt. v. 13.7.2023 - C-134/22. Die Vorschrift diene lediglich der Informationsgewinnung der zuständigen Behörde.

Frau Hotze zog aus der Entscheidung des EuGH sodann den Schluss, dass mit einer Rechtsprechungsänderung des BAG zu rechnen sei. Es ist davon auszugehen, dass das BAG zu der Entscheidung gelangen wird, dass ein Unterbleiben der Zuleitung der Abschrift des Betriebsrats an die Agentur für Arbeit nicht zu einer Unwirksamkeit der Entlassungen führt. Spannend sei außerdem die Frage, ob die EuGH-Entscheidung weitere Auswirkungen auf die Rechtsprechung zu § 17 KSchG habe. Denkbar sei, dass sämtliche Verstöße im Konsultationsverfahren nicht mehr zu einer Unzulässigkeit von Entlassungen führen.

Abschließend verwies Frau Hotze nochmals auf die überzeugenden Ausführungen des Generalanwalts, wonach die Mitgliedsstaaten Maßnahmen zur Abschreckung gegen Verletzungen der Vorgaben der MERL vorsehen müssen. Mit einem Wegfall der Unwirksamkeitsfolge müssten andere Abschreckungsmaßnahmen getroffen werden. Denkbar sei zum einen eine Gesetzänderung und die Einführung von Bußgeldern. Möglich sei zum anderen auch dem Betriebsrat einen Unterlassungsanspruch einzuräumen oder den Lauf der Sperrfrist des § 18 I KSchG bei Nichteinhaltung der Verfahrensvorschriften zu hemmen.

In der folgenden Diskussion wurden neben praktischen Fragen auch die Abschreckungswirkung des § 18 I KSchG sowie die Vor- und Nachteile eines Bußgeldkatalogs bei Verfahrensverstößen diskutiert.

Christiane Waschke
Wissenschaftliche Mitarbeiterin