Bundesarbeitsgericht 6. Senat	Urteil vom 28. Juni 2012 - 6 AZR 780/10 -
I. Arbeitsgericht Solingen	Urteil vom 24. Juni 2010 - 1 Ca 649/09 lev -
II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf	Urteil vom 10. November 2010 - 12 Sa 1321/10 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Ja

Entscheidungsstichworte:

Massenentlassungsanzeige - keine Heilung von Fehlern

Gesetze:

KSchG § 17 Abs. 3, § 18 Abs. 1 und Abs. 2, § 20; VwVfG § 35 Satz 1, § 43; Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen *(MERL)* Art. 6

Leitsatz:

Wird einer Massenentlassungsanzeige entgegen § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG keine Stellungnahme des Betriebsrats beigefügt und sind auch die Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG nicht erfüllt, kann das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung des Arbeitgebers nicht aufgelöst werden. Dies gilt auch dann, wenn die Arbeitsverwaltung einen Verwaltungsakt nach § 18 Abs. 1 oder Abs. 2 KSchG erlassen hat und dieser bestandskräftig geworden ist. Ein solcher Bescheid entfaltet weder gegenüber dem Arbeitnehmer noch gegenüber der Arbeitsgerichtsbarkeit materielle Bestandskraft.

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu einer weiteren Parallelsache

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

6 AZR 780/10
12 Sa 1321/10
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
28. Juni 2012

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. Juni 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Fischermeier, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Gallner und Spelge sowie den ehrenamtlichen Richter Hoffmann und die ehrenamtliche Richterin Jerchel 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

1. Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 10. November 2010 - 12 Sa 1321/10 - wird zurückgewiesen.

2. Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Kündigung, die der Beklagte als Insolvenzverwalter auf der Grundlage eines noch von der Schuldnerin geschlossenen Interessenausgleichs mit Namensliste erklärt hat. 1

Der 1970 geborene, ledige Kläger war seit 1990 bei der Schuldnerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin beschäftigt. Die Schuldnerin beschäftigte zuletzt etwa 544 Arbeitnehmer, davon 445 im Betrieb L, in dem der Kläger tätig war. Der als Chemiefacharbeiter eingestellte Kläger war seit 1997 als Versuchsfahrer in der Abteilung Fahrversuch im Bereich Passenger Cars tätig. Die für einen Einsatz auch als Versuchsfahrer im LKW-Bereich erforderliche Fahrerlaubnis der Klasse C besitzt er nicht. 2

Am 8. Dezember 2008 wurde der Beklagte zum vorläufigen *(schwachen)* Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin bestellt. Am 1. März 2009 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. 3

Noch vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens schlossen die Schuldnerin und der bei ihr gebildete Betriebsrat mit Zustimmung des Beklagten am 24. Februar 2009 einen Interessenausgleich mit Namensliste. Danach sollten 44 Personalabbaumaßnahmen erfolgen. Ua. sollten im Bereich Fahrversuch drei Arbeitsplätze entfallen. Grund dafür war die Reduzierung der Projekte und Testfahrten. Für den Fall einer ausreichenden Masse war die Gründung einer Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaft *(BQG)* in Aussicht genommen. 4

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 zu kündigenden Arbeitnehmer waren tabellarisch aufgelistet, darunter der Kläger.

Unter dem 25. Februar 2009 zeigte die Schuldnerin auf dem Vordruck der Agentur für Arbeit die Massenentlassung von 37 Arbeitnehmern an. In der der Massenentlassungsanzeige anliegenden Liste finden sich unter der laufenden Nr. 19 folgende Angaben: 5

> „Geschlecht: männlich; Staatsangehörigkeit: türkisch; Alter: 38; Familienstand: nv.; Ort: T; Beruf: Techn. Sonderkraft; zuletzt ausgeübte Tätigkeit: Versuchsfahrer/-in Passenger Cars; im Betrieb seit: 1990; VZ; …“

Damit war nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts der Kläger von der Massenentlassungsanzeige erfasst. 6

Diese Massenentlassungsanzeige ging am 26. Februar 2009 um 11:48 Uhr bei der zuständigen Agentur für Arbeit ein. Am selben Tag um 17:00 Uhr erreichte die Agentur für Arbeit ein von der Vorsitzenden des Betriebsrats der Schuldnerin unterzeichnetes Schreiben vom 26. Februar 2009. Darin heißt es unter dem Betreff „Anzeige von Entlassungen“: 7

> „Der Betriebsrat … wurde darüber informiert, dass ein Antrag auf Entlassungen gemäß § 17 Kündigungsschutzgesetz an die Agentur für Arbeit gesendet wurde.“

Weitere Angaben enthält das Schreiben nicht.

Ebenfalls noch am 26. Februar 2009 wurde um 20:04 Uhr per Telefax ein Interessenausgleich an die zuständige Agentur für Arbeit übermittelt. Dabei handelte es sich allerdings nicht um den für die Schuldnerin vereinbarten Interessenausgleich, sondern um einen zwischen einer anderen Konzerntochter und dem bei dieser gebildeten Betriebsrat geschlossenen. 8

Mit Schreiben vom 26. Februar 2009 bestätigte die Agentur für Arbeit den Eingang der Massenentlassungsanzeige vom 25. Februar 2009. Sie teilte der Schuldnerin mit: 9

> „Ihre o. g. Anzeige ist hier am 26.02.2009 eingegangen.

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

> Damit beginnt die in § 18 Abs. 1 KSchG festgesetzte Frist von einem Monat am 27.02.2009 und endet am 26.03.2009 (§§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB). Innerhalb dieser Frist werden Kündigungen nur mit Zustimmung des in § 20 KSchG bezeichneten Entscheidungsträgers wirksam.
>
> Der Entscheidungsträger kann bestimmen, dass die Kündigungen nicht vor Ablauf von längstens 2 Monaten nach Eingang der Anzeige bei der Agentur für Arbeit wirksam werden (§ 18 Abs. 2 KSchG). Die Entscheidung wird Ihnen schriftlich mitgeteilt.
>
> Über Ihren Antrag auf Abkürzung der o. a. Frist wird noch entschieden.
>
> ...“

Zu einem aus der Akte nicht ersichtlichen Zeitpunkt wurde durch die Agentur für Arbeit mit einem nicht in der Akte befindlichen Bescheid die Sperrfrist abgekürzt. 10

Die Abweichung zwischen den nach dem Interessenausgleich beabsichtigten 44 Personalabbaumaßnahmen und den nur 37 angezeigten beabsichtigten Kündigungen war darauf zurückzuführen, dass vier Arbeitnehmer bereits vor Abschluss des Interessenausgleichs selbst gekündigt hatten und drei weitere Arbeitnehmer auf der Grundlage von Aufhebungsverträgen in die BQG gewechselt waren. Die Bildung dieser BQG war der Agentur für Arbeit bekannt. Die BQG hatte der Agentur für Arbeit mitgeteilt, welche Arbeitnehmer von Kündigungen bedroht seien und daher zu einem sog. „Profilinggespräch“ geladen würden, um später die Möglichkeit zu erhalten, zur BQG zu wechseln. Insgesamt wechselten - einschließlich der drei Arbeitnehmer, die bereits vor Abschluss des Interessenausgleichs einen Aufhebungsvertrag geschlossen hatten - 38 Arbeitnehmer in die BQG. Der Kläger lehnte einen solchen Wechsel ab. Am 11. März 2009 erklärte daraufhin der Beklagte dem Kläger und einer weiteren Arbeitnehmerin, die ebenfalls nicht in die BQG gewechselt war, die ordentliche Kündigung jeweils zum 30. Juni 2009. 11

Der Beklagte veräußerte den Betrieb der Schuldnerin im Frühjahr 2009 an eine Erwerberin. Der Kläger nahm diese auf Weiterbeschäftigung und Zah- 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
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

lung von Annahmeverzugslohn in Anspruch und wird von ihr aufgrund einer einstweiligen Verfügung beschäftigt.

Der Kläger hat - soweit für die Revision noch von Bedeutung - im Rahmen seiner rechtzeitig erhobenen Kündigungsschutzklage geltend gemacht, die Massenentlassungsanzeige sei unwirksam, weil die Anzahl der zu entlassenden Arbeitnehmer unrichtig angegeben sei. Von dem Zufall, ob er in der Massenentlassungsanzeige aufgeführt sei oder nicht, könne die Wirksamkeit der Kündigung nicht abhängen. Darüber hinaus genüge das Schreiben des Betriebsrats vom 26. Februar 2009 den Anforderungen an dessen gesetzlich verlangte Stellungnahme nicht. 13

Der Kläger hat weiter geltend gemacht, die Namensliste sei objektiv unrichtig, weil auf ihr vier Arbeitnehmer enthalten seien, die selbst gekündigt hätten, so dass dem Beklagten die Vermutungswirkung des Interessenausgleichs nicht zugute komme. 14

Der Kläger hat zuletzt beantragt 15

> festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung des Beklagten vom 11. März 2009 aufgelöst worden ist.

Der Beklagte trägt zur Begründung seines Klageabweisungsantrags vor, durch die Angabe einer niedrigeren Anzahl zu entlassender Arbeitnehmer sei die Agentur für Arbeit nicht daran gehindert worden, arbeitsmarktpolitische Maßnahmen zu ergreifen. Darüber hinaus widerspreche es dem Sinn und Zweck der Massenentlassungsanzeige, dort noch Arbeitnehmer aufzuführen, die im Zeitpunkt der Anzeige bereits in eine BQG gewechselt seien. Ohnehin seien der zuständigen Agentur für Arbeit über die Gründung der Transfergesellschaft alle Daten bekannt gewesen. 16

Das Schreiben des Betriebsrats vom 26. Februar 2009 sei eine wirksame Stellungnahme. Das Gesetz stelle an deren Inhalt keinerlei Anforderungen. Verlangte man für eine wirksame Stellungnahme einen Mindestinhalt, könnte der Betriebsrat durch Abgabe einer nicht ausreichenden und damit unwirksamen Stellungnahme die Wirksamkeit einer jeden Kündigung im Rahmen einer 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
ANDROID APP ON Google play
JLaw – für Android
Available on the App Store
JLaw – für iOS

Massenentlassung verhindern. Die Stellungnahme diene lediglich der Beurteilung, ob die Betriebsparteien tatsächlich über die Massenentlassung und insbesondere die Vermeidung einer solchen beraten hätten. Die Agentur für Arbeit könne weitere Informationen erfragen, wenn sie sich nicht ausreichend informiert fühle. Ihr Informationsbedürfnis definiere sie selbst. Fordere sie keine weiteren Informationen an, müsse sich der Arbeitgeber darauf verlassen können, dass mit einem wirksamen Bescheid der Agentur für Arbeit dem Erfordernis der Massenentlassungsanzeige Genüge getan sei.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben, weil keine wirksame Massenentlassungsanzeige vorliege. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit angenommen, dass es an der erforderlichen Stellungnahme des Betriebsrats fehle. Der bestandskräftige Bescheid vom 26. Februar 2009 hindere die Feststellung der Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige und damit der Kündigung nicht. 18

Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Begehren auf Klageabweisung weiter. 19

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten ist unbegründet. Das Arbeitsverhältnis der Parteien ist durch die Kündigung des Beklagten vom 11. März 2009 nicht aufgelöst worden. Die Massenentlassungsanzeige der Schuldnerin ist unwirksam, weil ihr keine Stellungnahme des Betriebsrats beigefügt war. Der bestandskräftige Bescheid der Agentur für Arbeit gemäß § 18 Abs. 1 KSchG über die Abkürzung der Sperrfrist hindert die Arbeitsgerichtsbarkeit nicht daran, die Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige festzustellen. Dies hat das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerfrei angenommen. 20

A. Ungeachtet des im Frühjahr 2009 erfolgten Betriebsübergangs ist der Beklagte unabhängig davon, ob die Zustellung der Kündigungsschutzklage noch vor dem Betriebsübergang erfolgt ist, prozessführungsbefugt und passiv- 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

legitimiert *(BAG 18. März 1999 - 8 AZR 306/98 - AP KSchG 1969 § 4 Nr. 44 = EzA BGB § 613a Nr. 179; 16. Mai 2002 - 8 AZR 320/01 - AP InsO § 113 Nr. 9; vgl. allgemein 24. Mai 2005 - 8 AZR 246/04 - zu II 3 d der Gründe, BAGE 114, 362).*

B. Obwohl der Kläger im Wege der einstweiligen Verfügung seine Beschäftigung durch die Betriebserwerberin erstritten hat, besteht das erforderliche rechtliche Interesse an der begehrten Feststellung fort. Erst bei rechtskräftiger Feststellung des Übergangs des Arbeitsverhältnisses des Klägers auf die Erwerberin wäre sein Feststellungsinteresse entfallen *(BAG 10. Dezember 1998 - 8 AZR 596/97 -).* 22

C. Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, dass dem Beklagten die Vermutungswirkungen des § 125 InsO zugutekommen. Dies verhilft der Klage jedoch nicht zum Erfolg, weil der Interessenausgleich mit Namensliste vom 24. Februar 2009 die Wirkungen des § 1 Abs. 5 KSchG entfaltet. Eine wesentliche Änderung der Sachlage iSv. § 1 Abs. 5 Satz 3 KSchG liegt nicht vor. Der Kläger hat die Vermutungswirkung des § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG nicht widerlegt. Die Sozialauswahl ist jedenfalls im Ergebnis nicht grob fehlerhaft iSv. § 1 Abs. 5 Satz 2 KSchG. 23

I. Das Landesarbeitsgericht hat nicht beachtet, dass der der Kündigung vom 11. März 2009 zugrunde liegende Interessenausgleich mit Namensliste bereits am 24. Februar 2009 und damit noch vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zwischen der Schuldnerin und dem bei ihr gebildeten Betriebsrat vereinbart worden ist und der Beklagte in seiner Eigenschaft als vorläufiger *(schwacher)* Insolvenzverwalter diesem Interessenausgleich nur zugestimmt hat. § 125 InsO ist deshalb nicht anzuwenden. 24

1. Vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens findet § 125 InsO keine unmittelbare Anwendung *(LAG Hamm 22. Mai 2002 - 2 Sa 1560/01 - NZA-RR 2003, 378; Linck in HK-InsO 6. Aufl. § 125 Rn. 2; Pöhlmann in Graf-Schlicker InsO 2. Aufl. § 125 Rn. 3; ErfK/Gallner 12. Aufl. § 125 InsO Rn. 1; KR/Weigand 9. Aufl. § 125 InsO Rn. 9; Mückl/Krings ZIP 2012, 106, 107 f.).* 25

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

Dies folgt bereits aus dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift, in der nur vom „Insolvenzverwalter“, nicht aber vom „vorläufigen Insolvenzverwalter“ die Rede ist. Die Vorschrift des § 125 InsO befindet sich im Dritten Teil der Insolvenzordnung, der die „Wirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens“ regelt, und gilt deshalb auch nach der Gesetzessystematik nicht im Eröffnungsverfahren *(vgl. für § 113 InsO BAG 20. Januar 2005 - 2 AZR 134/04 - zu B II 2 b der Gründe, BAGE 113, 199)*. Die Insolvenzordnung unterscheidet ausdrücklich zwischen den Kompetenzen des vorläufigen Insolvenzverwalters und denen des *(endgültigen)* Insolvenzverwalters. Sollen für die Rechtsstellung des vorläufigen Insolvenzverwalters die Vorschriften des Dritten Teils der Insolvenzordnung gelten, ist dies - etwa in § 22 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 2 oder in § 24 Abs. 2 InsO - ausdrücklich gesetzlich angeordnet. An einer solchen gesetzlichen Anordnung der Befugnis des vorläufigen Insolvenzverwalters, einen Interessenausgleich mit Namensliste mit den Wirkungen des § 125 InsO zu schließen, fehlt es.

2. Auch eine analoge Anwendung des § 125 InsO im Eröffnungsverfahren 26
scheidet aus *(Mückl/Krings ZIP 2012, 106, 108; aA: MünchKommInsO/Löwisch/Caspers 2. Aufl. Vor §§ 113 bis 128 Rn. 29 f.)*. Es fehlt bereits an der für die Annahme einer Analogie erforderlichen planwidrigen Regelungslücke *(vgl. zu dieser Voraussetzung einer Analogie BAG 24. Mai 2012 - 6 AZR 679/10 - Rn. 16)*. Die Befugnisse des vorläufigen Insolvenzverwalters sind in § 22 InsO festgelegt. Mit seiner Zustimmung kann der Schuldner mit dem Betriebsrat einen Interessenausgleich mit Namensliste schließen, der die Wirkungen nach § 1 Abs. 5 KSchG entfaltet und damit bereits weitreichende Gestaltungsmöglichkeiten bietet *(vgl. Mückl/Krings aaO)*. Im Hinblick auf diese Gestaltungsmöglichkeiten ist das Regelungssystem der Insolvenzordnung, gemessen an ihrer eigenen Regelungsabsicht, hinsichtlich der Befugnisse des vorläufigen Insolvenzverwalters zum Abschluss eines Interessenausgleichs mit Namensliste nicht unvollständig, so dass kein Raum für eine analoge Anwendung des § 125 InsO ist *(vgl. für § 113 InsO BAG 20. Januar 2005 - 2 AZR 134/04 - zu B II 2 a der Gründe, BAGE 113, 199)*.

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. Ob der vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens geschlossene Interessenausgleich mit Namensliste vom Insolvenzverwalter nach der Eröffnung genehmigt werden könnte und dann rückwirkend auf den Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung die Wirkungen des § 125 InsO entfalten könnte *(so Mückl/Krings ZIP 2012, 106, 109 ff.)*, kann dahinstehen. 27

a) Insoweit erscheint fraglich, ob bereits die Genehmigung allein des Insolvenzverwalters dem vor Insolvenzeröffnung vereinbarten Interessenausgleich mit Namensliste die Wirkungen des § 125 InsO verschaffen könnte *(so wohl Mückl/Krings ZIP 2012, 106, 109 ff.)* oder ob zwar nicht der förmliche Neuabschluss des Interessenausgleichs *(in diesem Sinne LAG Hamm 7. Juli 2005 - 4 Sa 1548/04 - juris Rn. 107)*, so doch wenigstens die Genehmigung des Interessenausgleichs auch durch das Betriebsratsgremium erforderlich wäre. Der Interessenausgleich ist zwar kein zweiseitiger Vertrag, sondern eine kollektive Vereinbarung besonderer Art von nicht geklärter Rechtsqualität *(BAG 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 24, ZIP 2012, 1259)*. Ungeachtet seiner rechtlichen Einordnung ist zu seinem wirksamen Abschluss jedenfalls die Einigung zwischen den Betriebsparteien erforderlich *(vgl. zum Zustandekommen iSv. § 125 InsO BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 41 ff., ZIP 2012, 1193)*. Soll der vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens vereinbarte Interessenausgleich durch eine Genehmigung nach Insolvenzeröffnung eine andere rechtliche Qualität mit weit(er)reichenden Folgen für die Überprüfungsmöglichkeit der auf seiner Grundlage erklärten Kündigungen erhalten, spricht viel dafür, dass dies eine Willenserklärung auch des Betriebsrats als zweiter Partei des Interessenausgleichs voraussetzt *(vgl. BAG 29. Oktober 2002 - 1 AZR 573/01 - BAGE 103, 187, wonach eine Genehmigung durch „die Tarifvertragsparteien“ erforderlich ist, um die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG zu beseitigen)*. 28

b) Auf diese Frage kommt es jedoch nicht an. Der Beklagte hat den Interessenausgleich vom 24. Februar 2009 nicht ausdrücklich genehmigt. Eine konkludente Genehmigung scheidet mangels Genehmigungswillens aus. Die Genehmigung eines schwebend unwirksamen Geschäfts durch schlüssiges Verhalten setzt regelmäßig voraus, dass der Genehmigende erkannt hat, dass 29

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

das Rechtsgeschäft möglicherweise mangelbehaftet ist, und dass in seinem Verhalten der Ausdruck des Willens zu sehen ist, das bisher als unverbindlich angesehene Geschäft verbindlich zu machen, indem er an ihm festhält *(BGH 14. Juni 2004 - II ZR 393/02 - zu I 1 c der Gründe, BGHZ 159, 294)*. An einer solchen erkennbaren Willensrichtung fehlt es hier. Der Beklagte ist noch im Revisionsverfahren davon ausgegangen, dass es sich bei dem Interessenausgleich vom 24. Februar 2009 um einen solchen nach § 125 InsO handelt.

II. Die Unanwendbarkeit des § 125 InsO ändert jedoch nichts an der Vermutung, dass die streitige Kündigung durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist, weil der Interessenausgleich mit Namensliste vom 24. Februar 2009 jedenfalls die Wirkungen des § 1 Abs. 5 KSchG entfaltete *(vgl. Mückl/Krings ZIP 2012, 106, 108)*. 30

1. Soweit auf der Namensliste auch vier Arbeitnehmer aufgeführt waren, die ihr Arbeitsverhältnis zu diesem Zeitpunkt bereits selbst gekündigt hatten, ist dadurch entgegen der Ansicht des Klägers keine wesentliche Änderung der Sachlage iSv. § 1 Abs. 5 Satz 3 KSchG eingetreten, die die Wirkungen des § 1 Abs. 5 Satz 1 und Satz 2 KSchG hätte entfallen lassen. 31

a) Eine wesentliche Änderung der Sachlage iSv. § 1 Abs. 5 Satz 3 KSchG liegt nur vor, wenn im Kündigungszeitpunkt von einem Wegfall der Geschäftsgrundlage auszugehen ist, also nicht ernsthaft bezweifelt werden kann, dass beide Betriebspartner oder einer von ihnen den Interessenausgleich in Kenntnis der späteren Änderung nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen hätten. Dies ist zB dann zu bejahen, wenn sich die im Interessenausgleich vorgesehene Zahl der zur Kündigung vorgesehenen Arbeitnehmer erheblich verringert hat *(BAG 12. März 2009 - 2 AZR 418/07 - Rn. 20, AP KSchG 1969 § 1 Soziale Auswahl Nr. 97 = EzA KSchG § 1 Interessenausgleich Nr. 17)*. 32

b) Diese Voraussetzungen lagen hier nicht vor. Wieso die Betriebsparteien einen anderen Interessenausgleich, bei dem der Kläger nicht mehr auf einer Namensliste aufgeführt worden wäre, geschlossen hätten, wenn sie die vier Arbeitnehmer, die selbst gekündigt haben, nicht mehr berücksichtigt hätten, hat 33

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 insoweit darlegungspflichtige Kläger *(APS/Kiel 4. Aufl. § 1 KSchG Rn. 813)* nicht näher begründet. Solcher Vortrag wäre insbesondere deshalb erforderlich gewesen, weil keiner dieser vier Arbeitnehmer dem Bereich Fahrversuch, in dem der Kläger tätig war, zugeordnet war. Auch ohne diese Arbeitnehmer wären in der Abteilung Fahrversuch deshalb nicht weniger Arbeitsplätze entfallen. Soweit der Kläger betroffen ist, ist der Personalabbau wie geplant durchgeführt worden, weshalb es bei den Wirkungen des § 1 Abs. 5 KSchG verblieben ist *(APS/Kiel aaO Rn. 807)*.

2. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe die Vermutung des Vorliegens eines dringenden betrieblichen Erfordernisses nicht widerlegt. Hinsichtlich der Vermutung der Betriebsbedingtheit der Kündigung unterscheiden sich die Wirkungen des Interessenausgleichs mit Namensliste nach § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG und § 125 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO nicht. Die Tatsachenfeststellung des Landesarbeitsgerichts, der Arbeitsplatz des Klägers sei entfallen, und seine darauf beruhenden Würdigungen hat der Kläger nicht mit Gegenrügen angegriffen. Rechtsfehler sind insoweit nicht erkennbar. 34

3. § 125 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO eröffnet dem Insolvenzverwalter und dem Betriebsrat allerdings weiter gehende Möglichkeiten bei der Sozialauswahl als § 1 Abs. 5 Satz 2 KSchG. Insbesondere muss die Schwerbehinderung nicht berücksichtigt werden *(zur Verfassungsmäßigkeit dieses Ausschlusses Linck in HK-InsO 6. Aufl. § 125 Rn. 28)* und kann mit einem Interessenausgleich nach § 125 InsO angestrebt werden, eine ausgewogene Personalstruktur nicht nur zu erhalten, sondern erst zu schaffen. Vorliegend ist die Schwerbehinderung als Sozialdatum nicht berücksichtigt worden. Gleichwohl ist die Sozialauswahl jedenfalls bezogen auf den Kläger im Ergebnis nicht grob fehlerhaft. Die Kündigung des Klägers beruht auf der Entscheidung der Schuldnerin, in der Abteilung Fahrversuch die Anzahl der Tests zu reduzieren. Mit Arbeitnehmern außerhalb dieser Abteilung, insbesondere mit den Versuchsfahrern im LKW-Bereich, ist der Kläger nicht verglichen worden. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, dass dies nicht grob fehlerhaft gewesen sei, weil der seit 1997 als Versuchsfahrer tätige Kläger keine Fahrerlaubnis der Klasse C besitze und seine 35

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

langjährige Tätigkeit als Versuchsfahrer eine fehlende Austauschbarkeit im Sinne einer alsbaldigen Substituierbarkeit indiziert habe. Der Kläger habe nicht näher dargelegt, warum diese Indizierung unzutreffend sei. Die Sozialauswahl ist auf der Grundlage dieser Tatsachenfeststellungen und darauf beruhenden Würdigungen des Landesarbeitsgerichts, gegen die der Kläger keine Gegenrügen erhoben hat, nicht grob fehlerhaft iSv. § 1 Abs. 5 Satz 2 KSchG.

4. Schließlich kann auch im Verfahren nach § 1 Abs. 5 KSchG die Anhörung des Betriebsrats nach § 102 BetrVG mit den Verhandlungen über den Interessenausgleich verbunden werden *(vgl. BAG 21. Februar 2002 - 2 AZR 581/00 - zu B II 2 b der Gründe, EzA KSchG § 1 Interessenausgleich Nr. 10)*. Die Beweiswürdigung des Landesarbeitsgerichts, wonach dies geschehen sei und dem Betriebsrat dabei ausreichend verdeutlicht worden sei, dass mit seiner Zustimmung zum Interessenausgleich mit Namensliste auch das Verfahren nach § 102 BetrVG abgeschlossen sei, greift der Kläger ebenfalls nicht mit Gegenrügen an. 36

D. Das Landesarbeitsgericht hat richtig erkannt, dass die Kündigung des Beklagten vom 11. März 2009 das Arbeitsverhältnis gleichwohl deshalb nicht aufgelöst hat, weil der Massenentlassungsanzeige vom 25. Februar 2009 entgegen der gesetzlichen Anordnung in § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG keine Stellungnahme des Betriebsrats beigefügt war und auch die Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG nicht erfüllt waren. 37

I. Die von der Schuldnerin am 25. Februar 2009 mit Zustimmung des Beklagten erstattete Massenentlassungsanzeige hätte nach Insolvenzeröffnung zugunsten des Beklagten weiter gewirkt, bis die angezeigten Kündigungen erklärt worden sind, wenn sie ordnungsgemäß erfolgt wäre *(vgl. BAG 22. April 2010 - 6 AZR 948/08 - Rn. 15 f., BAGE 134, 176)*. 38

II. Die Massenentlassungsanzeige vom 25. Februar 2009 war jedoch fehlerhaft. 39

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

1. Die am 25. Februar 2009 angezeigte Maßnahme war nach § 17 KSchG anzeigepflichtig. 40

a) Für die Anzeigepflicht nach § 17 Abs. 1 KSchG ist die Zahl der in einem Betrieb erfolgenden Entlassungen im Verhältnis zur Zahl der in der Regel in diesem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer ausschlaggebend. Der Begriff des Betriebs in § 17 KSchG entspricht dabei dem der §§ 1, 4 BetrVG *(st. Rspr., zuletzt BAG 15. Dezember 2011 - 8 AZR 692/10 - Rn. 73 f.)*. Maßgeblich für die Berechnung des Schwellenwerts war damit die im Betrieb der Schuldnerin in L, in dem der Kläger tätig war, beschäftigte Anzahl von Arbeitnehmern. Von den 445 Arbeitnehmern dieses Betriebs sollten 44 Arbeitnehmer entlassen werden. 41

b) Allerdings hat der Beklagte nur dem Kläger und einer weiteren Arbeitnehmerin gekündigt. 38 der zur Entlassung vorgesehenen Arbeitnehmer sind zu einer Transfergesellschaft gewechselt. Zumindest die 35 Arbeitnehmer, die erst nach der Erstattung der Massenentlassungsanzeige zu der Transfergesellschaft gewechselt sind, waren jedoch vorliegend bei der Berechnung des Schwellenwerts zu berücksichtigen. Damit war der Schwellenwert des § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KSchG überschritten. 42

aa) Ob Arbeitnehmer, die zu einer Transfergesellschaft wechseln und damit den Arbeitsmarkt - wenn überhaupt - nur verzögert belasten, bei der Berechnung des Schwellenwerts nach § 17 KSchG mitzuzählen sind, ist streitig *(bejahend unter Hinweis auf den klaren Wortlaut des § 17 Abs. 1 Satz 2 KSchG: ErfK/Kiel 12. Aufl. § 17 KSchG Rn. 12; APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 29; Niklas/Koehler NZA 2010, 913, 914; verneinend: v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 17 Rn. 24)*. 43

bb) Nach dem Sinn und Zweck des § 17 KSchG, der die sozioökonomischen Auswirkungen von Massenentlassungen auffangen und deshalb ua. der Agentur für Arbeit die Möglichkeit geben soll, Maßnahmen zur Vermeidung oder Verzögerung von Belastungen des Arbeitsmarktes einzuleiten *(BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 45, ZIP 2012, 1193; 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 21, ZIP 2012, 1259)*, sind jedenfalls die Arbeitnehmer, bei denen im Zeit- 44

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

punkt der Massenentlassungsanzeige noch nicht feststeht, dass sie in eine Transfergesellschaft wechseln werden, bei der Berechnung des Schwellenwerts mitzuzählen. Für die Arbeitsverwaltung ist im Zeitpunkt der Erstattung der Massenentlassungsanzeige noch nicht absehbar, ob und wann die zu diesem Personenkreis gehörenden Arbeitnehmer den Arbeitsmarkt belasten werden.

cc) Danach waren jedenfalls die 35 Arbeitnehmer der Schuldnerin, die erst nach dem 26. Februar 2009 zur BQG gewechselt sind, bei der Berechnung des Schwellenwerts des § 17 KSchG zu berücksichtigen. Zwar hat der Beklagte angegeben, der zuständigen Agentur für Arbeit seien durch die BQG sog. „Profilinganträge“ zugeleitet worden. Dadurch sei der Arbeitsverwaltung bekannt gewesen, welche Arbeitnehmer von Kündigungen bedroht und zu „Profilinggesprächen“ eingeladen worden seien, um anschließend die Möglichkeit zu erhalten, in die BQG zu wechseln. Ungeachtet dessen stand am 26. Februar 2009 noch nicht fest, ob und welche der Arbeitnehmer, für die ein Wechsel in die Transfergesellschaft in Betracht kam, von dem Angebot des Abschlusses eines dreiseitigen Aufhebungsvertrags Gebrauch machen wollten und würden. Die dreiseitigen Verträge zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Schuldnerin einerseits und zur Begründung eines befristeten Arbeitsverhältnisses mit der BQG andererseits waren auch nach dem Vortrag des Beklagten noch nicht geschlossen. Mit den 35 Arbeitnehmern der Schuldnerin, die erst nach dem 26. Februar 2009 zur BQG gewechselt sind, war der Schwellenwert des § 17 KSchG überschritten. 45

2. Soweit in der Massenentlassungsanzeige vom 25. Februar 2009 die Anzahl der zu entlassenden Arbeitnehmer zumindest um die vier Arbeitnehmer, die durch Eigenkündigungen ausgeschieden sind, zu niedrig angesetzt war, hat sich dieser Fehler auf die dem Kläger erklärte Kündigung nicht ausgewirkt. 46

a) Bei der gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 iVm. § 17 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 KSchG zwingend erforderlichen Angabe der Anzahl der zu entlassenden Arbeitnehmer sind gemäß § 17 Abs. 1 Satz 2 KSchG, der Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen *(MERL)* um- 47

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

setzt, auch die Arbeitnehmer mitzuzählen, deren Arbeitsverhältnis auf Veranlassung des Arbeitgebers endet. Eine Veranlassung in diesem Sinne liegt vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zu verstehen gibt, dass er, der Arbeitgeber, anderenfalls das Arbeitsverhältnis beenden werde, weil nach Durchführung der Betriebsänderung keine Beschäftigungsmöglichkeit mehr bestehe.

b) Ausgehend vom Zweck des § 17 KSchG, der ua. der Agentur für Arbeit die Möglichkeit geben soll, Maßnahmen zur Vermeidung oder Verzögerung von Belastungen des Arbeitsmarktes einzuleiten *(BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 45, ZIP 2012, 1193; 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 21, ZIP 2012, 1259)*, kommt es nicht darauf an, auf welcher rechtlichen Grundlage das Arbeitsverhältnis beendet wird. Maßgeblich ist allein, dass das Arbeitsverhältnis im engen zeitlichen Zusammenhang mit der Betriebsänderung, die zu der Freisetzung von Arbeitnehmern im von § 17 KSchG gezogenen Rahmen führt, auf Veranlassung des Arbeitgebers beendet wird. Kommt der Arbeitnehmer durch eine Eigenkündigung oder den Abschluss des Aufhebungsvertrags einer sonst erforderlichen betriebsbedingten Arbeitgeberkündigung zuvor, ist er bei der Angabe der Zahl der zu entlassenden Arbeitnehmer grundsätzlich zu berücksichtigen *(vgl. BAG 6. Dezember 1973 - 2 AZR 10/73 - BAGE 25, 430; vgl. für die Veranlassung von Eigenkündigungen oder Aufhebungsverträgen als Voraussetzung für den Anspruch auf eine Sozialplanabfindung BAG 13. Februar 2007 - 1 AZR 184/06 - Rn. 30, BAGE 121, 168; APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 31 ff.; KR/Weigand 9. Aufl. § 17 KSchG Rn. 39, 43; aA: ErfK/Kiel 12. Aufl. § 17 KSchG Rn. 14, wonach Eigenkündigungen generell nicht mitzuzählen seien, weil es allein auf die Willenserklärung des Arbeitgebers ankomme)*. 48

c) Gegen die inzidente Feststellung des Landesarbeitsgerichts, dass die vier Arbeitnehmer, die vor Erstattung der Massenentlassungsanzeige eine Eigenkündigung erklärt hatten, auf Veranlassung der Schuldnerin aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden sind, erhebt die Revision keine Verfahrensrügen. Diese Arbeitnehmer waren damit grundsätzlich in der Massenentlassungsanzeige anzuführen. Ob Arbeitnehmer, die bereits vor Erstattung der Massen- 49

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

entlassungsanzeige eine Eigenkündigung erklärt haben, jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber Kenntnis davon hat, dass diese Arbeitnehmer bereits ein neues Arbeitsverhältnis begründet haben, bei der Angabe der Zahl der zu Entlassenden außer Acht bleiben können, kann dahinstehen. Das Landesarbeitsgericht hat keine entsprechenden Feststellungen getroffen. Verfahrensrügen erhebt die Revision insoweit ebenfalls nicht.

d) Nach allgemeiner Ansicht sollen Fehler bei den „Muss-Angaben“ nach § 17 Abs. 3 Satz 4 KSchG, zu denen auch die Angabe der Zahl der zu entlassenden Arbeitnehmer gehört, zur Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige führen *(APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 100; ErfK/Kiel 12. Aufl. § 17 KSchG Rn. 29; KR/Weigand 9. Aufl. § 17 KSchG Rn. 83; v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 17 Rn. 84)*. Das Landesarbeitsgericht hat aber zu Recht angenommen, dass sich nur die Arbeitnehmer, die von der Massenentlassungsanzeige nicht erfasst sind, auf die zu niedrige Angabe der Zahl der zu entlassenden Arbeitnehmer berufen können. Die Prüfungs- und Reaktionsmöglichkeiten der Arbeitsverwaltung sind hinsichtlich der Arbeitnehmer, deren Entlassung ihr angezeigt worden ist, weder positiv noch negativ durch die zu niedrige Anzahl angezeigter Entlassungen beeinflusst worden. Dieser Fehler der Massenentlassungsanzeige ist deshalb für die Entlassung des Klägers ohne Bedeutung *(noch offengelassen von BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 36 f., ZIP 2012, 1193; APS/Moll aaO Rn. 132a; ErfK/Kiel aaO; KR/Weigand aaO; vgl. für die zu geringe Angabe zu entlassender Arbeitnehmer wegen der Beschränkung der Angaben auf einen Zweigbetrieb BAG 22. März 2001 - 8 AZR 565/00 - zu B II 10 b der Gründe, AP GG Art. 101 Nr. 59 = EzA GG Art. 101 Nr. 5)*. Mit dem Zweck der Massenentlassungsanzeige stünde es nicht im Einklang, wenn die fehlende Angabe einer einzigen Entlassung die Auflösung der Arbeitsverhältnisse auch aller anderen von der Massenentlassungsanzeige erfassten Arbeitnehmer hindern würde. 50

3. Der Massenentlassungsanzeige war entgegen § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG keine Stellungnahme des Betriebsrats beigefügt. Der Beklagte hat auch nicht dargelegt, dass die Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG erfüllt 51

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

waren. Das Arbeitsverhältnis der Parteien konnte deshalb durch die Kündigung des Beklagten vom 11. März 2009 nicht aufgelöst werden.

a) Die Beifügung der Stellungnahme ist Wirksamkeitsvoraussetzung für die Massenentlassungsanzeige *(BAG 2. Februar 1984 - 2 AZR 392/82 - zu C I 2 der Gründe; vgl. für § 15 KSchG aF BAG 21. Mai 1970 - 2 AZR 294/69 - zu II 1 der Gründe, BAGE 22, 336)*. Ob und unter welchen Voraussetzungen eine ordnungsgemäße Anzeige vorliegt, wenn der Betriebsrat seine Stellungnahme unmittelbar an die Agentur für Arbeit schickt *(dazu APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 113, KR/Weigand 9. Aufl. § 17 KSchG Rn. 91a; v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 17 Rn. 92; Schaub/Linck ArbR-Hdb. 14. Aufl. § 142 Rn. 24)*, kann dahinstehen. Entgegen der Ansicht der Revision genügte nämlich das an die Agentur für Arbeit gerichtete Schreiben des Betriebsrats vom 26. Februar 2009 den an eine Stellungnahme nach § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG zu stellenden Anforderungen nicht. 52

aa) Zwar enthält § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG keine expliziten Aussagen zum erforderlichen Inhalt der Stellungnahme des Betriebsrats. Auch weist die Revision zutreffend darauf hin, dass der Arbeitgeber den Inhalt der Stellungnahme nicht beeinflussen kann. Daraus folgt jedoch entgegen der Annahme der Revision nicht, dass jede Äußerung des Betriebsrats gegenüber der Arbeitsverwaltung unabhängig von ihrem Inhalt den Anforderungen des § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG genügt. Zum Schutz der Arbeitnehmer vor den Folgen sollen Massenentlassungen Konsultationen mit Arbeitnehmervertretern sowie die Unterrichtung der Arbeitsverwaltung vorangehen, um es so der Arbeitsverwaltung zu ermöglichen, nach Lösungen für die durch die beabsichtigten Massenentlassungen aufgeworfenen Probleme zu suchen *(BAG 22. April 2010 - 6 AZR 948/08 - Rn. 20, BAGE 134, 176)*. Ausgehend von diesem Zweck soll die Stellungnahme des Betriebsrats gegenüber der Arbeitsverwaltung belegen, ob und welche Möglichkeiten dieser sieht, die angezeigten Kündigungen zu vermeiden, und dass soziale Maßnahmen mit dem Betriebsrat beraten und ggf. getroffen worden sind. Außerdem soll sichergestellt werden, dass der Arbeitgeber eine ihm ungünstige Stellungnahme des Betriebsrats der Arbeitsverwaltung nicht 53

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

verschweigen kann *(BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 45, ZIP 2012, 1193; 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 22, ZIP 2012, 1259)*. Auch die Revision räumt ein, dass die Beifügung der Stellungnahme der Beurteilung der Arbeitsverwaltung dient, ob die Betriebsparteien tatsächlich über die Massenentlassung und insbesondere die Vermeidung einer solchen beraten hätten. Eine solche Beurteilung setzt voraus, dass sich die der Massenentlassungsanzeige beigefügte Stellungnahme des Betriebsrats auf die angezeigten Kündigungen bezieht und eine abschließende Meinungsäußerung des Betriebsrats zu diesen Kündigungen enthält *(vgl. BAG 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 22, 33, aaO)*, wobei auch die eindeutige Äußerung, keine Stellung nehmen zu wollen, ausreichend ist.

bb) Entgegen der Auffassung der Revision wird mit dieser Auslegung dem Betriebsrat nicht die Möglichkeit gegeben, die Wirksamkeit jeder Kündigung im Rahmen von Massenentlassungen zu verhindern oder auch nur wesentlich zu behindern. 54

(1) Kommt es im Zusammenhang mit der vom Arbeitgeber beabsichtigten Massenentlassung zum Abschluss eines Interessenausgleichs mit Namensliste und legt der Arbeitgeber seiner Massenentlassungsanzeige diesen Interessenausgleich bei, ersetzt dies gemäß § 125 Abs. 2 InsO bzw. § 1 Abs. 5 Satz 4 KSchG die Stellungnahme des Betriebsrats auch dann, wenn dieser im Interessenausgleich nicht ausdrücklich Stellung zu den beabsichtigten Entlassungen nimmt *(BAG 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 15, ZIP 2012, 1259)*. 55

(2) Auch eine in einen Interessenausgleich ohne Namensliste integrierte Stellungnahme des Betriebsrats genügt den Anforderungen des § 17 Abs. 3 Satz 2 KSchG, wenn der Betriebsrat damit zur beabsichtigten Massenentlassung abschließend Stellung genommen hat *(BAG 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 14 ff., ZIP 2012, 1259)*. 56

(3) Schließlich gibt § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG dem Arbeitgeber ein Verfahren an die Hand, mit dem er verhindern kann, dass der Betriebsrat durch die Verweigerung einer Stellungnahme die Kündigungen erheblich verzögert. 57

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

Macht der Arbeitgeber glaubhaft, dass er den Betriebsrat mindestens zwei Wochen vor Erstattung der Anzeige unter Beachtung der Anforderungen des § 17 Abs. 2 KSchG unterrichtet hat, und legt er den Stand der Beratungen dar, kann er rechtssicher und rechtswirksam unter Beachtung der Anforderungen des Massenentlassungsschutzes ohne weitere Zeitverzögerung kündigen *(APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 117; KR/Weigand 9. Aufl. § 17 KSchG Rn. 94; vgl. auch BT-Drucks. 8/1041 S. 5 und BR-Drucks. 400/77 S. 7 f.)*. Unter Berücksichtigung der Anforderungen an eine ausreichende Unterrichtung des Betriebsrats, die es diesem ermöglichen soll, konstruktive Vorschläge zur Vermeidung der Massenentlassungen zu machen *(vgl. dazu BAG 18. Januar 2012 - 6 AZR 407/10 - Rn. 36, ZIP 2012, 1193; vgl. auch Reinhard RdA 2007, 207, 213)*, wird durch die Frist des § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG in der Mehrzahl der Fälle keine erhebliche Verzögerung eintreten, wenn die Unterrichtung des Betriebsrats - wie vom Gerichtshof der Europäischen Union angenommen und verlangt - ernsthaft die Möglichkeit der Vermeidung von Massenentlassungen zum Ziel hat.

(4) Auch wenn der Betriebsrat - bewusst oder unbewusst - eine den gesetzlichen Anforderungen nicht genügende Stellungnahme abgibt, wird dadurch dem Arbeitgeber die Abgabe einer wirksamen Massenentlassungsanzeige nicht unmöglich gemacht. § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG erfasst nicht nur den Fall des gänzlichen Fehlens der Stellungnahme des Betriebsrats, sondern auch den einer ungenügenden Stellungnahme. Der Arbeitgeber kann auch in letzterem Fall die Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige verhindern, indem er ihr nicht nur die unzureichende Stellungnahme des Betriebsrats beifügt, sondern zusätzlich nach § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG verfährt. 58

cc) Das Schreiben des Betriebsrats vom 26. Februar 2009 genügte den gesetzlichen Anforderungen nicht. Der Betriebsrat hat damit nur mitgeteilt, er sei darüber informiert worden, dass ein Antrag auf Entlassungen gemäß § 17 KSchG an die Agentur für Arbeit gesendet worden sei. Dieser Erklärung ließ sich nicht einmal entnehmen, ob er Kenntnis vom Umfang der angezeigten Entlassungen hatte. Erst recht fehlte jede Äußerung, der sich entnehmen ließe, 59

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

dass er - sei es positiv, sei es negativ - zu der Notwendigkeit dieser Entlassungen Stellung nehmen wolle. Das Schreiben ist eine bloße Wissensmitteilung *(man habe Kenntnis von der Übersendung einer Massenentlassungsanzeige unbestimmten Inhalts)*, nicht aber eine Stellungnahme *(man sei mit den konkret angezeigten Kündigungen einverstanden, lehne sie ab oder wolle sich nicht weiter äußern)*.

b) Die Stellungnahme ist auch nicht gemäß § 1 Abs. 5 Satz 4 KSchG durch die Übersendung eines Interessenausgleichs mit Namensliste ersetzt worden. Der Agentur für Arbeit ist weder am 26. Februar 2009 noch später vor der Erklärung der Kündigung vom 11. März 2009 der am 24. Februar 2009 zwischen der Schuldnerin und dem bei dieser gebildeten Betriebsrat vereinbarte Interessenausgleich mit Namensliste zugeleitet worden. Der tatsächlich übersandte Interessenausgleich einer anderen Konzerntochter konnte die Fiktionswirkung des § 1 Abs. 5 Satz 4 KSchG nicht bewirken. 60

c) Auch die Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 Satz 3 KSchG sind nicht dargelegt. 61

4. Die Revision reklamiert für sich ohne Erfolg, die Arbeitsverwaltung habe die Massenentlassungsanzeige nicht beanstandet, sondern im Hinblick auf die erteilten Informationen eine Entlassungssperre festgesetzt. Der Bescheid der Agentur für Arbeit nach § 18 Abs. 1, § 20 KSchG hindert die Feststellung der Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige durch die Arbeitsgerichtsbarkeit nicht. 62

a) Es ist umstritten, ob die Arbeitsgerichtsbarkeit durch einen bestandskräftigen, nicht offensichtlich unwirksamen Verwaltungsakt der Arbeitsverwaltung, der die Zulässigkeit der Entlassungen zu einem bestimmten Zeitpunkt feststellt, gehindert ist, im Kündigungsschutzprozess die Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige anzunehmen, ob also Fehler, die dem Arbeitgeber bei der Erstattung der Massenentlassungsanzeige unterlaufen sind, durch einen Verwaltungsakt der Arbeitsverwaltung nach §§ 18, 20 KSchG geheilt werden *(für eine Heilung: BAG 24. Oktober 1996 - 2 AZR 895/95 - zu B II 3 der Gründe,* 63

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

BAGE 84, 267; 22. Januar 1998 - 2 AZR 266/97 - zu II 5 der Gründe; 11. März 1998 - 2 AZR 414/97 - zu II 2 der Gründe, AP BetrVG 1972 § 111 Nr. 43 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 99; 13. April 2000 - 2 AZR 215/99 - zu B III 2 der Gründe, AP KSchG 1969 § 17 Nr. 13 = EzA KSchG § 17 Nr. 9; 28. Mai 2009 - 8 AZR 273/08 - Rn. 63, AP BGB § 613a Nr. 370 = EzA KSchG § 17 Nr. 20; KR/Weigand 9. Aufl. § 17 KSchG Rn. 92 und § 20 KSchG Rn. 72 f.; Mückl Anm. EWiR 2011, 165; offenlassend: BAG 18. September 2003 - 2 AZR 79/02 - zu B III 2 b der Gründe, BAGE 107, 318; gegen eine Heilung: Reinhard RdA 2007, 207, 214; ErfK/Kiel 12. Aufl. § 20 KSchG Rn. 6; Hinrichs Kündigungsschutz und Arbeitnehmerbeteiligung bei Massenentlassungen S. 150 ff.; Niklas/Koehler NZA 2010, 913, 918; Zwanziger Kommentar zum Arbeitsrecht der Insolvenzordnung 4. Aufl. § 125 Rn. 124; differenzierend v. Hoyningen-Huene/Linck KSchG 14. Aufl. § 18 Rn. 17: keine Heilung bei Verstößen, die nicht zur Unwirksamkeit der Anzeige führen; APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 136 ff.: Bindung der Arbeitsgerichtsbarkeit, aber Unterrichtung der Arbeitsverwaltung über aus Sicht der Arbeitsgerichtsbarkeit bestehende Rücknahmegründe und Aussetzung bis zur Bescheidung).

b) Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist das Schreiben der zuständigen Agentur für Arbeit vom 26. Februar 2009 kein Verwaltungsakt und konnte bereits deshalb keine Heilungswirkung entfalten. Bei diesem Schreiben handelt es sich lediglich um eine Sachstandsmitteilung und Eingangsbestätigung. 64

aa) Nach der Legaldefinition des § 35 Satz 1 VwVfG ist ein Verwaltungsakt jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Ob ein behördliches Schreiben eine verbindliche Regelung durch Verwaltungsakt enthält und welchen Inhalt dieser hat, ist durch Auslegung nach den insoweit entsprechend anwendbaren Grundsätzen des § 133 BGB zu ermitteln. Maßgebend ist bei der Auslegung behördlicher Schreiben danach nicht der innere Wille der Behörde, sondern deren erklärter Wille, wie ihn der Empfänger bei objektivierter 65

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

Würdigung verstehen konnte, wobei Unklarheiten zulasten der Verwaltung gehen *(BVerwG 22. März 2012 - 1 C 3.11 - Rn. 24 mwN; U. Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 35 Rn. 71)*.

bb) Nach diesen Grundsätzen genügt das Schreiben der zuständigen Agentur für Arbeit vom 26. Februar 2009 nicht den Anforderungen an einen Verwaltungsakt. 66

(1) Dem steht schon entgegen, dass Entscheidungen nach § 18 Abs. 1 und Abs. 2 KSchG gemäß § 20 KSchG ausdrücklich und ausschließlich den dort genannten Entscheidungsträgern übertragen sind. Bevor die gesetzlichen Entscheidungsträger tätig geworden sind, fehlt der Agentur für Arbeit die Regelungsbefugnis *(sog. „VA-Befugnis“)*. Fehlt aber offensichtlich eine Regelungsbefugnis, kann nicht unterstellt werden, dass gleichwohl ein Verwaltungsakt habe erlassen werden sollen *(U. Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 35 Rn. 72, 25)*. Die auf Anfrage des Arbeitgebers erteilte bloße *(telefonische)* Auskunft „des Arbeitsamts“ hat das Bundesarbeitsgericht daher für eine Heilungswirkung bzw. einen Vertrauensschutz nicht ausreichen lassen *(BAG 21. Mai 1970 - 2 AZR 294/69 - zu II 2 der Gründe, BAGE 22, 336)*. Erst die Entscheidung der nach § 20 KSchG zuständigen Entscheidungsträger über den Antrag nach § 18 KSchG ist ein Verwaltungsakt *(vgl. BAG 24. Oktober 1996 - 2 AZR 895/95 - zu B II 3 c der Gründe, BAGE 84, 267; 11. März 1998 - 2 AZR 414/97 - zu II 2 der Gründe, AP BetrVG 1972 § 111 Nr. 43 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 99)*. 67

Das Schreiben vom 26. Februar 2009 war deutlich erkennbar von einem Sachbearbeiter vor Entscheidung der nach § 20 Abs. 1 KSchG zuständigen Entscheidungsträger verfasst. Bereits vom Zeitablauf her konnten diese vor Erstellung dieses Schreibens offensichtlich nicht tätig geworden sein. Tatsächlich hat der Sachbearbeiter im Schreiben vom 26. Februar 2009 auch keinerlei Entscheidung des zuständigen Entscheidungsträgers mitgeteilt, sondern nur auf dessen Entscheidungskompetenzen hingewiesen *(„der Entscheidungsträger kann bestimmen“)* und dessen Entscheidung angekündigt *(„über Ihren Antrag auf Abkürzung der Frist wird noch entschieden“)*. 68

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

(2) Soweit das Schreiben im ersten Absatz Aussagen zur Sperrfrist enthält, erschöpft es sich in der Wiederholung des Gesetzeswortlauts und trifft keinerlei eigenständige Regelung, durch die Rechte des Arbeitgebers begründet, aufgehoben, geändert, verbindlich festgestellt oder verneint werden sollten. Damit fehlt es insoweit auch an einer auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichteten Regelung als weiterer Voraussetzung eines Verwaltungsakts *(vgl. U. Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 35 Rn. 141)*. 69

c) Der später ergangene Bescheid der Arbeitsverwaltung gemäß § 18 Abs. 1 KSchG über die Abkürzung der Sperrfrist hindert die Arbeitsgerichtsbarkeit an der Feststellung der Unwirksamkeit der Massenentlassungsanzeige selbst dann nicht, wenn zugunsten des Beklagten unterstellt wird, dass dieser Bescheid bestandskräftig geworden ist. Der Fehler, der der Schuldnerin bei der Erstattung der Massenentlassungsanzeige unterlaufen ist, ist durch diesen Verwaltungsakt nicht geheilt worden. 70

aa) Gegenüber dem Kläger entfaltet ein solcher Bescheid keine materielle Bestandskraft *(auch als Tatbestandswirkung, Drittbindungswirkung oder Abweichungsverbot bezeichnet, zu den Begrifflichkeiten Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 43 Rn. 105 ff.)*. Gemäß § 43 VwVfG wirkt ein Verwaltungsakt nur gegenüber den Adressaten und den Betroffenen, denen er bekannt gegeben ist. Dazu gehören die Arbeitnehmer nicht. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts werden die Arbeitnehmer durch das Verfahren nach §§ 17 ff. KSchG nur mittelbar betroffen, so dass sie daran nicht beteiligt sind und gegen die darin ergehenden Verwaltungsakte nicht vorgehen können *(BSG 30. Oktober 1959 - 7 RAr 19/57 - BSGE 11, 14; 14. August 1980 - 7 RAr 68/79 - AP KSchG 1969 § 17 Nr. 2; vgl. LSG Baden-Württemberg 8. Januar 2007 - L 8 AL 3242/06 AK-A - Rn. 13 ff., NJW 2007, 1839, wonach auch bei richtlinienkonformer Auslegung in Ansehung der Entscheidung des EuGH vom 27. Januar 2005 - C-188/03 - [Junk] den §§ 17 ff. KSchG kein Recht der Arbeitnehmer entnommen werden kann, gerichtlich gegen Entscheidungen der Agentur für Arbeit nach § 18 KSchG vorzugehen)*. Gegenüber nur mittelbar Betroffe- 71

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

nen entfaltet ein Verwaltungsakt keine Bindungswirkung *(Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 43 Rn. 92)*.

bb) Auch gegenüber der Arbeitsgerichtsbarkeit entfaltet ein solcher Bescheid entgegen der Annahme der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und der dieser folgenden Literatur keine materielle Bestandskraft. Dies ergibt sich bereits aus allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Grundsätzen und wird zudem vom unionsrechtlichen Grundsatz des effet utile verlangt. 72

(1) Die Bindungswirkung des Bescheids der Agentur für Arbeit nach § 20 KSchG umfasst nur den eigentlichen Inhalt dieses Bescheids, also die Dauer der Sperrfrist und den Zeitpunkt ihres Ablaufs oder die Genehmigung, Entlassungen vor Ablauf der Sperrfrist vorzunehmen, nicht aber die Wirksamkeit der Massenentlassungsanzeige selbst *(Hinrichs Kündigungsschutz und Arbeitnehmerbeteiligung bei Massenentlassungen S. 154 f.; Reinhard RdA 2007, 207, 214)*. 73

(a) Von der Bestandskraft eines Verwaltungsakts wird nur dessen Entscheidungsgegenstand erfasst, also die im Verwaltungsakt verbindlich mit Wirkung nach außen getroffene Regelung *(BVerwG 4. Juli 1986 - 4 C 31.84 - BVerwGE 74, 315, 320; Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG 7. Aufl. § 43 Rn. 56)*. Dagegen entfalten die im Verwaltungsverfahren ermittelten und dem Verwaltungsakt zugrunde liegenden tatsächlichen Umstände sowie deren rechtliche Beurteilung keine Bindungswirkung. Das Ergebnis solcher Vorfragen bildet lediglich den Grund für die Verwaltungsentscheidung, gehört jedoch nicht zu ihrem Regelungsinhalt *(BVerwG 19. April 1994 - 9 C 20.93 - BVerwGE 95, 311, 318 f.; 21. November 1994 - 1 B 143.94 - NVwZ-RR 1995, 540; vgl. auch BAG 3. August 1989 - 8 AZR 335/87 - BAGE 62, 288; BGH 4. Februar 2004 - XII ZR 301/01 - BGHZ 158, 19; Hinrichs Kündigungsschutz und Arbeitnehmerbeteiligung bei Massenentlassungen S. 151 ff.; vgl. zu hier nicht interessierenden Ausnahmen von diesem Grundsatz Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs aaO Rn. 59)*. Die Bindungswirkung eines Verwaltungsakts reicht also nur so weit, wie über den Anspruch entschieden ist. Begründungselemente erwachsen auch 74

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

dann nicht in Bestandskraft, wenn sie tragend sind *(BSG 8. Dezember 1994 - 11 RAr 41/94 - zu 1 a der Gründe, BSGE 75, 235)*.

(b) Nach diesen Grundsätzen wird die Frage, ob der Arbeitgeber bei der Massenentlassungsanzeige den Anforderungen des § 17 KSchG genügt hat, von der Bindungswirkung des Bescheids der Arbeitsverwaltung nach § 18 KSchG nicht umfasst. Die Arbeitsverwaltung entscheidet damit nur über die Dauer der Sperrfrist und bei entsprechendem Antrag über die Entbindung des Arbeitgebers von der Sperrfrist. Einen weiter gehenden Inhalt hat der Bescheid nicht. Die Einhaltung der formalen Anforderungen des § 17 KSchG ist nur Vorfrage des Bescheids nach § 20 KSchG und gehört damit nach den allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Grundsätzen nicht zum Regelungsinhalt des Bescheids. Dies berücksichtigt die Gegenmeinung nicht, wenn sie darauf abstellt, die Arbeitsverwaltung prüfe, ob die Anzeige wirksam gestellt worden sei, und bescheide im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Ordnungsgemäßheit der Anzeige bzw. regele die Entlassungsfrist *(APS/Moll 4. Aufl. § 17 KSchG Rn. 136a f.)*. Zwar gilt im Verfahren nach § 20 KSchG der Amtsermittlungsgrundsatz. Die Agentur für Arbeit hat von Amts wegen festzustellen, ob die formellen Voraussetzungen der Massenentlassungsanzeige erfüllt sind *(BAG 21. März 2012 - 6 AZR 596/10 - Rn. 27, ZIP 2012, 1259)*. Das ändert aber nichts daran, dass hinsichtlich der Bindungswirkung eines im Verwaltungsverfahren ergangenen Bescheids zwischen Vorfragen und Regelungsinhalt zu unterscheiden ist. 75

(2) Darüber hinaus müssen die Mitgliedstaaten nach Art. 6 der MERL, der den allgemeinen unionsrechtlichen Grundsatz des effet utile besonders hervorhebt, Verfahren einrichten, mit denen die Einhaltung der von der MERL vorgesehenen Verpflichtungen gewährleistet werden kann. Die den Mitgliedstaaten überlassene Ausgestaltung dieser Bestimmung darf der MERL nicht ihre praktische Wirksamkeit nehmen *(EuGH 16. Juli 2009 - C-12/08 - [Mono Car Styling] Rn. 34, 36, Slg. 2009, I-6653)*. Diese Verpflichtung steht einer Auslegung der §§ 17 ff. KSchG durch die nationale Arbeitsgerichtsbarkeit entgegen, die eine Bindungswirkung eines Bescheids der Arbeitsverwaltung nach §§ 18, 20 76

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

KSchG über den eigentlichen Regelungsgehalt eines solchen Bescheids hinaus annimmt.

(a) Weder die Arbeitnehmer noch der Betriebsrat sind am Verwaltungsverfahren beteiligt. Der Klageweg gegen Bescheide der Arbeitsverwaltung steht ihnen deshalb, wie ausgeführt, nicht offen. Würde gleichwohl ein Bescheid nach §§ 18, 20 KSchG dem Arbeitnehmer die Möglichkeit abschneiden, sich im Kündigungsschutzprozess auf Formfehler bei den Anforderungen des § 17 Abs. 3 KSchG zu berufen, wäre das von Art. 6 geforderte Schutzniveau der MERL unterschritten. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat zur Wahrung dieses Schutzniveaus schon hinsichtlich der Einhaltung der in Art. 2 der MERL *(entsprechend § 17 Abs. 2 KSchG)* vorgesehenen Verpflichtungen zur Information und Konsultation der Arbeitnehmervertreter, die kollektiver Natur sind, ein zumindest eingeschränktes Klagerecht der Arbeitnehmervertreter verlangt *(EuGH 16. Juli 2009 - C-12/08 - [Mono Car Styling] Rn. 42 f., Slg. 2009, I-6653)*. Erst recht muss hinsichtlich der Einhaltung der in § 17 Abs. 3 KSchG geregelten Formalien, die die Arbeitnehmer vor den Folgen der Massenentlassung schützen sollen und es der Arbeitsverwaltung ermöglichen sollen, nach Lösungen für die durch die beabsichtigten Massenentlassungen aufgeworfenen Probleme zu suchen *(BAG 22. April 2010 - 6 AZR 948/08 - Rn. 20, BAGE 134, 176)*, die also auch eine individualschützende Komponente haben, eine effektive Möglichkeit bestehen, Verletzungen der Anforderungen des § 17 Abs. 3 KSchG geltend zu machen. Dies kann nur dadurch geschehen, dass Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozess Fehler im Verfahren der Massenentlassungsanzeige erfolgreich rügen können, ohne dass ein bestandskräftiger Bescheid nach § 18 KSchG dem entgegenstünde *(vgl. ErfK/Kiel 12. Aufl. § 20 KSchG Rn. 6; Niklas/Koehler NZA 2010, 913, 918; Hinrichs Kündigungsschutz und Arbeitnehmerbeteiligung bei Massenentlassungen S. 156 ff.)*. 77

(b) Dem kann, anders als die Revision annimmt, nicht mit dem Argument begegnet werden, dass die Arbeitsverwaltung ihr Informationsbedürfnis selbst definiere. Auch wenn die Arbeitsverwaltung von den ihr von Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 2 und Abs. 3 der MERL iVm. § 18 Abs. 1 und Abs. 2 KSchG eingeräumten 78

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

Entscheidungsmöglichkeiten auf der Grundlage der ihr vom Arbeitgeber erteilten Informationen Gebrauch gemacht und die ihr von Art. 4 Abs. 2 der MERL angesonnenen Lösungsmöglichkeiten als erschöpft angesehen hat, muss es aufgrund der Verpflichtung aus Art. 6 der MERL wirksame Möglichkeiten geben, überprüfen zu lassen, ob die diesen Entscheidungen als Vorfrage zugrunde liegende Einschätzung der Arbeitsverwaltung, die Massenentlassungsanzeige genüge den gesetzlichen Anforderungen, zutrifft. Die Anforderungen des § 17 KSchG an eine Massenentlassungsanzeige unterliegen nicht der unüberprüfbaren Disposition durch die Arbeitsverwaltung, insbesondere nicht, soweit dadurch die Verpflichtungen der MERL umgesetzt werden.

5. Entgegen der Anregung des Beklagten im Berufungsrechtszug bedarf es zur Klärung der Auswirkungen der Mitteilung der Arbeitsverwaltung, dass die Massenentlassungsanzeige vollständig und deren Informationsbedürfnis genügt sei, auch unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts *(BVerfG 29. Mai 2012 - 1 BvR 3201/11 -; 21. Dezember 2010 - 1 BvR 3461/08 - CR 2011, 88)* keines Vorabentscheidungsersuchens des Senats nach § 267 Abs. 3 AEUV. Abgesehen davon, dass die insoweit maßgeblichen Fragen bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof der Europäischen Union waren, verbietet sich, wie ausgeführt, bereits auf der Grundlage nationalen Verwaltungsverfahrensrechts die Annahme einer Heilungswirkung, so dass keine entscheidungserhebliche unionsrechtliche Fragestellung vorliegt. 79

III. Eine Vorlage an den Großen Senat nach § 45 ArbGG bzw. in deren Vorfeld eine Anfrage beim Zweiten und Achten Senat im Hinblick auf die Rechtsprechung dieser Senate zur Heilungswirkung von Verwaltungsakten der Agentur für Arbeit ist nicht erforderlich. 80

1. Die Rechtsfrage, ob und inwieweit die Bescheide der Arbeitsverwaltung im Verfahren nach § 20 KSchG Heilungswirkung entfalten, stellt sich im Hinblick auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union seit seiner Entscheidung vom 27. Januar 2005 *(- C-188/03 - [Junk] Slg. 2005, I-885)*, die eine Zäsur im Verständnis des § 17 KSchG darstellt *(ErfK/Kiel 12. Aufl. § 17* 81

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

KSchG Rn. 2), neu. Die rechtliche Grundlage der früheren Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts ist damit entfallen *(vgl. BVerfG 2. Juli 1992 - 2 BvR 972/92 - NStZ 1993, 90)*. Deshalb fehlt es an der für eine Anrufung des Großen Senats erforderlichen Identität der Rechtslage *(vgl. BGH 10. Dezember 2002 - X ARZ 208/02 - BGHZ 153, 173)*.

2. Das gilt auch für die Entscheidung des Achten Senats des Bundes- 82
arbeitsgerichts vom 28. Mai 2009 *(- 8 AZR 273/08 - AP BGB § 613a Nr. 370 = EzA KSchG § 17 Nr. 20)*. Die Ausführungen in dieser Entscheidung zur Heilungswirkung der Entscheidung der Agentur für Arbeit beruhen auf der Annahme, die Vorschriften der §§ 17 ff. KSchG verfolgten *(ausschließlich)* einen arbeitsmarktpolitischen Zweck. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat in seinen nach der Entscheidung des Achten Senats ergangenen Urteilen vom 10. Dezember 2009 *(- C-323/08 - [Rodríguez Mayor] Rn. 43 f., Slg. 2009, I-11621)* und vom 3. März 2011 *(- C-235/10 bis C-239/10 - [Claes] Rn. 56, NZA 2011, 337)* das Hauptziel der MERL darin gesehen, Massenentlassungen Konsultationen mit Arbeitnehmervertretern und die Unterrichtung der zuständigen Behörde vorangehen zu lassen. Dabei soll sich insbesondere die Konsultation mit den Arbeitnehmervertretern auf die Möglichkeit erstrecken, Massenentlassungen zu vermeiden oder zu beschränken, sowie auf die Möglichkeit, ihre Folgen durch soziale Begleitmaßnahmen, die insbesondere Hilfen für eine anderweitige Verwendung oder Umschulung der entlassenen Arbeitnehmer zum Ziel haben, zu mildern. Ausgehend von diesen von ihm angenommenen Zielen der MERL hat der Gerichtshof der Europäischen Union in seinem ebenfalls nach der Entscheidung des Achten Senats ergangenen Urteil vom 16. Juli 2009 *(- C-12/08 - [Mono Car Styling] Rn. 42, Slg. 2009, I-6653)* den Arbeitnehmern ein kollektiv ausgestaltetes Recht auf Information und Konsultation im Vorfeld einer Massenentlassung zugebilligt und zu seiner Wahrung ein zumindest eingeschränktes Klagerecht der Arbeitnehmervertreter verlangt. Diese neuere Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, die der MERL auch eine individualschützende Komponente zuerkennt, schließt es aus, den Zweck des diese Richtlinie umsetzenden § 17 KSchG noch ausschließlich als arbeits-

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

marktpolitischen anzusehen. Auch der Entscheidung des Achten Senats vom 28. Mai 2009 ist damit der Boden entzogen.

E. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 83

Fischermeier Gallner Spelge

Jerchel Hoffmann

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