

Stefan Bell¹
Regine Windirsch^{1,2}
Sigrid Britschgi^{3,4}
Annette Malottke¹
Christopher Koll
Mühlenstraße 3
40213 Düsseldorf
Telefon (0211) 863 20 20
Telefax (0211) 863 20 222
info@fachanwaeltInnen.de
www.fachanwaeltInnen.de
Fach LG 37

zugleich Fachanwältin für
¹ Arbeitsrecht
² Sozialrecht
³ Familienrecht
⁴ auch OLG-Zulassung

Mandanteninfo April 2005

Sonderausgabe Massenentlassung

Datum 18.04.2005

Neuregelung des § 17 KSchG
durch EuGH - Urt. v. 27.01.2005 (C-188/03)

Entlassung im Sinne des § 17 KSchG ist nicht erst die rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern bereits der Ausspruch der Kündigung

(Leitsatz des Verfassers)

Der europäische Gerichtshof (EuGH) hatte sich mit folgendem Sachverhalt zu beschäftigen.

Eine Arbeitnehmerin wurde von ihrem Arbeitgeber (AG) mit Schreiben vom **27.06.2002** zum 30.09.2002 betriebsbedingt gekündigt. Zuvor hatten AG und BR einen Interessenausgleich und Sozialplan vereinbart.

Mit Schreiben vom **27.08.2002** zeigte der AG der Arbeitsagentur die Entlassung aller noch beschäftigter AN zum 30.09.2002 an und fügte die Stellungnahme des BR bei. Das Arbeitsgericht Berlin setzte das Kündigungsschutzverfahren aus und legte dem EuGH u.a. die Frage vor, ob als Entlassung im Sinne des **Art. 1 Abs. 1 a der Richtlinie 98/59/EG** schon die *Kündigung* zu verstehen ist oder ob damit erst die *Beendigung* des Arbeitsverhältnisses mit dem Ablauf der Kündigungsfrist gemeint ist.

Bis jetzt hat das BAG die Auffassung vertreten, maßgebend für das Auslösen der Anzeigepflicht sei die Zahl der beabsichtigten Entlassungen und die **Entlassung sei von der Kündigung zu unterscheiden**. Entlassung sei die vom AG durch einseitige Willenserklärung auf Grund ordentlicher Kündigung herbeigeführte, rechtliche Beendi-

gung des Arbeitsverhältnisses, also **das Ausscheiden aus dem Betrieb** (BAG 6. 12. 1973, AP KSchG 1969 § 17 Nr. 1; BAG 31. 7. 1986 AP KSchG 1969 § 17 Nr. 5).

Der **EuGH** hat sich in seinem Urteil vom 27.01.2005 dieser Auffassung **nicht angeschlossen**, sondern erklärt,

„... dass die... Richtlinie dahin auszulegen ist, dass die Kündigungserklärung des Arbeitgebers das Ereignis ist, das als Entlassung gilt.“

Die bisherige Rechtsprechung des BAG lässt sich damit nicht länger aufrechterhalten. Die Bundesagentur für Arbeit hat folgende Handlungsempfehlung veröffentlicht (*Auszug*):

- 1. Dem Urteil des EuGH ist Rechnung zu tragen. Das bedeutet, dass eine Anzeige nur dann wirksam i.S.d. §§ 17, 18 KSchG erfolgt, wenn das innerbetriebliche Konsultationsverfahren beendet wurde und die Anzeige vor dem Ausspruch der Kündigung erstattet wird.*
- 2. Für die Behandlung anhängiger Verfahren folgt daraus, dass der AG ggf. eine erneute Kündigung auszusprechen hat. Die ursprünglich erstattete Anzeige ist ggf. zu korrigieren bzw. neu zu erstatten.*

Für laufende Kündigungsschutzverfahren kann diese Entscheidung des EuGH zur Unwirksamkeit, also zur Nichtigkeit der Kündigung führen. In allen Fällen, in denen vom AG mehrere Kündigungen ausgesprochen wurden, sollte nicht nur geprüft werden, wann eine Anzeige gem. § 17 KSchG bei der Arbeitsagentur einging, sondern auch, ob eine Anzeige überhaupt erstattet wurde. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG war nämlich eine entsprechende Anzeige überflüssig, wenn zwar mehrere AN gleichzeitig gekündigt wurden, die Entlassungen sich aber so verteilten, dass die jeweiligen Schwellenwerte des § 17 KSchG nicht innerhalb von 30 Tagen erreicht wurden. Dies gilt nun nicht mehr, weil es auf den Zeitpunkt der *Kündigungen* und nicht den der *Entlassungen* ankommt. Es kann also auch sein, dass ein AG beim Ausspruch von Kündigungen im Vertrauen auf die bisherige Rechtsprechung des BAG eine Anzeige gem. § 17 KSchG überhaupt nicht vorgenommen hat.