

4. Kapitel – Die Verhältnismäßigkeit der Unwirksamkeitsfolge

Die Unwirksamkeit der Entlassungen ist nur dann eine mit den Vorgaben des Unionsrechts zu vereinbarende Rechtsfolge, wenn sie verhältnismäßig ist. Dafür muss sie einen legitimen Zweck verfolgen, sowie geeignet, erforderlich und angemessen sein.⁶⁸⁹

Die vom Massentlassungsverfahren verfolgten Zwecke – sowohl der Schutz des Arbeitsmarktes (arbeitsmarktpolitischer Zweck) als auch der Schutz der einzelnen Arbeitnehmer (individualschützender Zweck) – sind legitim⁶⁹⁰ im Sinne der Verhältnismäßigkeit.

Unterläuft dem Arbeitgeber ein relevanter Fehler, könnten Arbeitnehmervertretung und Arbeitsverwaltung ihre Aufgaben nicht wie vorgesehen erfüllen. Die unvorhersehbare starke Belastung des Arbeitsmarktes, vor der das Massentlassungsverfahren schützen soll, wäre die Folge. Darunter würde auch der Individualschutz der Arbeitnehmer leiden. Die Rechtsfolge der Unwirksamkeit würde dies verhindern, sie würde die Zwecke jedenfalls fördern. Sie ist mithin geeignet, die legitimen Zwecke zu verwirklichen.

Mangels einem milderen, gleich geeigneten Mittel, ist die Unwirksamkeitsfolge auch erforderlich. Die Zahlung eines Nachteilsausgleichs wäre für den Arbeitgeber milder; er wäre nur zur Zahlung einer bestimmten Summe verpflichtet, anstatt den Arbeitslohn bis zu einem etwaigen Wirksamwerden der Entlassungen weiter zahlen zu müssen.⁶⁹¹ Allerdings werden die Zwecke des Verfahrens aufgrund der dennoch eintretenden Arbeitsmarktbelastung gerade nicht gleich geeignet verwirklicht. Auch die Annahme einer dauerhaften Entlassungssperre wäre für den Arbeitgeber zwar eine mildere Rechtsfolge, zur Zweckerreichung jedoch nicht gleich geeignet. Der Arbeitsmarkt würde bei ihrer Anwendung zunächst einmal nicht belastet werden, die Zwecke demnach gleich geeignet erreicht. Allerdings könnten geschehene Fehler hier auch nach Durchführung der Entlassungen noch ausgebessert werden. Da die Wirksamkeit im Zugangszeitpunkt der Erklärung zu beurteilen ist, würde die Fehlerbehebung eine bereits ausgesprochene Entlassung zwar nicht rückwirkend wirksam machen. Bei einer Un-

689 Unionsrechtlich ergibt sich der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit aus Art. 5 IV EUV.

690 S. dazu *Grzeszick*, in: Dürig/Herzog/Scholz GG Art. 20 Rn. 113 m. w. N.

691 Zur Zahlung des Nachteilsausgleichs s. § 113 I Hs. 2 BetrVG i. V. mit § 10 KSchG.

wirksamkeitserklärung nach § 134 BGB müsste die Entlassung und somit auch das Massenentlassungsverfahren jedoch erneut und vollständig von vorne durchgeführt werden. Die Zwecke des Massenentlassungsverfahrens werden dadurch stärker geschützt.

Die Unwirksamkeitsfolge ist unter Berücksichtigung der im Rahmen dieser Arbeit dargestellten Punkte schließlich auch angemessen. Den Zwecken Arbeitsmarkt- und Arbeitnehmerschutz steht das Interesse des Arbeitgebers, im Bedarfsfall eine große Anzahl an Arbeitnehmern zeitgleich zu entlassen, gegenüber. Der Gesetzgeber hat für diese Situation ein Verfahren vorgesehen, das nach seiner Einschätzungsprerogative – im Falle der ordnungsgemäßen Durchführung – den entgegenstehenden Interessen gleichermaßen Rechnung trägt. Unterlaufen dem Arbeitgeber dabei selbstverschuldet Fehler, die der Zweckverwirklichung schaden, so benachteiligt die Unwirksamkeitsfolge ihn nicht unangemessen. Gerade hier knüpft die Einschränkungsnötigkeit an: tangiert ein Fehler die Zweckverwirklichung nicht, so kann auch das Interesse des Arbeitgebers an der wirksamen Entlassung der Arbeitnehmer nicht eingeschränkt werden.⁶⁹² Die Unwirksamkeitsfolge ist daher immer am Zweck des Massenentlassungsschutzes zu messen.

Auch sind an die Verfahrensdurchführung keine unangemessen hohen Anforderungen gestellt. Die Anzahl an potentiellen Fehlern erscheint zunächst zwar hoch und auch dass sich viele Fehler gegenseitig bedingen⁶⁹³ und sich nicht klar voneinander trennen lassen, lässt das Massenentlassungsverfahren als schwer durchführbar erscheinen.⁶⁹⁴ Insbesondere in den letzten Jahren hat die Rechtsprechung aber sehr klare Maßstäbe herausgearbeitet und immer wieder den EuGH um „Vorabentscheidung“ ersucht. Dadurch sind die Verfahrensvoraussetzungen handhabbarer geworden.⁶⁹⁵ Möglicherweise können auch HR-Tools, wie von *Kliemt.Arbeitsrecht* zur

692 Andere Rechtsfolgen, wie der Nachteilsausgleich oder die dauerhafte Entlassungssperre, wären in dieser Situation aber ebenso „unangemessen“.

693 So insbesondere bei der Bestimmung des maßgeblichen Betriebs.

694 *Ludwig/Hinze*, NZA 2020, 694: „kaum zu überblickende Anzahl von Stolperfallen“; *Schiefer*, DB 2020, 2521, 2523: es verbreite „Angst und Schrecken“; ironisch auch *Moll*, RdA 2021, 49, 51: „Machst du drei oder zehn Massenentlassungsanzeigen?“.

695 *Spelge*, NZA-Beilage 2017, 108, 113: „Das Konsultationsverfahren ist ein Labyrinth, in dem sich die Beteiligten verirren können. Unter Beachtung der Systematik des Massenentlassungsrechts ist in zahlreichen Fällen allerdings ein rechtssicherer Weg durch das Labyrinth möglich.“

Bestimmung relevanter arbeitsrechtlicher Schwellenwerte,⁶⁹⁶ in Zukunft dazu beitragen, dem Arbeitgeber aufzuzeigen, auf welche Punkte er bei seiner individuellen Massentlassung zu achten hat und ihm so helfen, Fehler zu vermeiden.

Mithin ist die Unwirksamkeitsfolge jedenfalls für einige Fehler die verhältnismäßige Rechtsfolge.⁶⁹⁷ Auf die Fehler, für die die Unwirksamkeitsfolge „nicht passt“, muss aber nicht mit einer anderen Rechtsfolge reagiert werden. Vielmehr haben sie keine Relevanz für die Zweckverwirklichung des Massentlassungsverfahrens, womit sie auch nicht zu sanktionieren sind.

696 <https://kliemt-hrtools.de/hr-tools/tools/207/> (zuletzt abgerufen, am 17.07.2023).

697 Die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit einer Rechtsfolge „unabhängig von Art und Schwere des Fehlers“, wie von *Schubert/Schmitt*, JbArbR, Bd. 59, S. 87 gefordert, ist generell, nicht nur im Bereich des Massentlassungsrechts, nicht möglich.

