

Kündigung: Soll der Betrieb geschlossen werden, geht es allen an den Kragen

Ein Arbeitgeber kann „betriebsbedingte“ Kündigungen darauf stützen, dass er sein Unternehmen zu einem bestimmten Zeitpunkt schließen will. Dabei braucht der Arbeitgeber allerdings mit den Kündigungen nicht zu warten, bis sein Betrieb stillgelegt ist. Es reicht, dass er das Ende seiner Firma beabsichtigt, die betreffenden betrieblichen Umstände also greifbare Formen angenommen haben. Solche Formen liegen vor, wenn im Zeitpunkt, in dem die Kündigungen ausgesprochen werden, „auf Grund einer vernünftigen, betriebswirtschaftlichen Betrachtung davon auszugehen ist“, dass zum Zeitpunkt des Kündigungstermins mit einiger Sicherheit „der Eintritt eines die Entlassung erforderlich machenden betrieblichen Grundes gegeben“ ist. Im Rahmen der Kündigungsfristen kann der Arbeitgeber die vorhandenen Arbeitnehmer „für die Abarbeitung vorhandener Aufträge“ einsetzen, womit er „lediglich seine auch im gekündigten Arbeitsverhältnis bestehende Beschäftigungspflicht“ erfüllt.

Quelle: Wolfgang Büser

Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung bei verspäteter Massenentlassungsanzeige; Stilllegung des gesamten Betriebs durch den Arbeitgeber als zu den dringenden betrieblichen Erfordernissen gehörend; Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebsgemeinschaft und Produktionsgemeinschaft als Betriebsstilllegung

Gericht: BAG

Datum: 08.11.2007

Aktenzeichen: 2 AZR 554/05

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2007, 44928

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

ArbG Köln - 07.10.2004 - AZ: 4 Ca 13251/03

LAG Köln - 16.06.2005 - AZ: 5 Sa 326/05

Rechtsgrundlagen:

§ 31 Abs. 2 KSchG

§ 17 Abs. 1 KSchG

Fundstellen:

AiB 2009, 657 (red. Leitsatz mit Anm.)

BB 2008, 563-564 (red. Leitsatz mit Anm.)

DB 2009, 1078

EzA-SD 3/2008, 7

FA 2008, 126 (amtl. Leitsatz)

HzA aktuell 2008, 26

schnellbrief 2008, 7

BAG, 08.11.2007 - 2 AZR 554/05

In Sachen ...
hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts
auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. November 2007
durch
den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Rost,
die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert und Schmitz- Scholemann sowie
den ehrenamtlichen Richter Beckerle und
die ehrenamtliche Richterin Pitsch
für **Recht** erkannt:

Tenor:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 16. Juni 2005 - 5 Sa 326/05 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung.
- 2 Der Kläger war bei der Beklagten, die ein Tief- und Straßenbauunternehmen mit zuletzt 22 gewerblichen Arbeitnehmern und vier kaufmännischen/technischen Angestellten betrieb, seit dem 1. Oktober 1999 als Baukaufmann beschäftigt. Zu seiner Tätigkeit gehörten ua. die Kalkulation von Angeboten und die Anfertigung von Ausschreibungen, die Rechnungsprüfung, das Mahnwesen und die Verwaltung von Mietshäusern.
- 3 Am 24. Oktober 2003 beschloss die Gesellschafterversammlung der Beklagten, den Betrieb zum 30. April 2004 stillzulegen und den Geschäftsbetrieb einzustellen.
- 4 Mit Schreiben vom 29. Oktober 2003 kündigte die Beklagte - wie allen anderen Mitarbeitern - das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 30. April 2004.
- 5 Mit Schreiben vom 21. Januar 2004, bei der Bundesagentur für Arbeit - Agentur für Arbeit B - am 26. Januar 2004 eingegangen, erstattete die Beklagte eine Massenentlassungsanzeige. Mit Bescheid vom 25. März 2004 legte die Agentur für Arbeit die Entlassungssperre für 19 anzeigepflichtige Entlassungen zum 30. April 2004 und für fünf Entlassungen zum 31. Mai 2004 fest.
- 6 Mit seiner beim Arbeitsgericht erhobenen Klage hat sich der Kläger gegen die Kündigung gewandt und zur Begründung ausgeführt: Der Betrieb sei nicht zum 30. April 2004 endgültig stillgelegt worden. Die Beklagte habe ihn nach einer Unterbrechung mit neuer Mannschaft weiterführen wollen. Dafür spreche, dass sie sich nach dem Ausspruch der Kündigung noch an Ausschreibungen beteiligt habe, deren Ausführungen zum Teil nach dem Zeitpunkt der Stilllegung gelegen hätten. Die Beklagte rechne zum einem noch Bauleistungen ab, die sie zwar nicht selbst erbringe, aber von anderen Firmen (Firma B) ausführen lasse, und zum anderen weiterbestehende Aufträge (z.B. die sog. Hausmeisterverträge), deren Leistungen sie auch nicht mehr selbst erbringe. Zudem habe die Beklagte die Massenentlassung nicht rechtzeitig angezeigt.
- 7 Der Kläger hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 29. Oktober 2003 nicht aufgelöst worden ist.
- 8 Die Beklagte hat zur Begründung ihres Klageabweisungsantrags vorgetragen: Der Betrieb sei zum 30. April 2004 völlig stillgelegt worden. Seither übe sie auch keine geschäftlichen und betrieblichen

Aktivitäten mehr aus. Die Maschinen seien genauso wie das Bürogebäude und der Bauhof an den Vermieter zurückgegeben worden. Damit habe sich ihre Stilllegungsprognose verwirklicht. Alle vom Kläger genannten Bauaufträge seien bis zum 30. April 2004 abgearbeitet und neue Aufträge für die Zeit danach nicht mehr angenommen worden. Seit dem 1. Mai 2004 würden auf dem Betriebsgelände keine geschäftlichen Aktivitäten mehr entfaltet. Sie habe auch die Massenentlassungsanzeige rechtzeitig vor der tatsächlichen Durchführung der Entlassung erstattet. Zumindest habe sie auf die bisherige Rechtsprechung und Verwaltungspraxis vertrauen dürfen und die Massenentlassungsanzeige noch bis zum Ablauf der Kündigungsfrist der ausgesprochenen Kündigungen wirksam erstatten können.

- 9 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt der Kläger nach wie vor die Feststellung der Unwirksamkeit der ausgesprochenen Kündigung.

Entscheidungsgründe

- 10 Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

- 11 Das Landesarbeitsgericht hat seine Klage zu Recht abgewiesen. Die Kündigung vom 29. Oktober 2003 ist weder sozialwidrig noch wegen einer verspäteten Massenentlassungsanzeige unwirksam.

- 12 **A.**

Das Landesarbeitsgericht hat zur Begründung seiner die Klage abweisenden Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

- 13 Die Kündigung sei wegen der Betriebsschließung aus betriebsbedingten Gründen iSv. § 1 Abs. 2 KSchG sozial gerechtfertigt. Die Gesellschafterversammlung der Beklagten habe im Oktober 2003 den Beschluss gefasst, den Betrieb zum 30. April 2004 einzustellen. Die Beklagte habe in der Folgezeit diesen Beschluss nicht nur durch den Ausspruch von Kündigungen gegenüber sämtlichen Arbeitnehmern umgesetzt, sondern auch nach dem 30. April 2004 keine Bauvorhaben mehr durchgeführt oder neue Aufträge angenommen. Unstreitig habe sie seit dem 30. April 2004 keine betrieblichen Aktivitäten mehr selbst verfolgt. Darüber hinaus habe sie das gemietete Grundstück zurückgegeben und die Betriebsmittel nicht mehr genutzt. Auch die vom Kläger angeführten Abrechnungen von Fremdleistungen widerlegten die Feststellung nicht, dass im Zeitpunkt des Kündigungsausspruchs die Prognose gerechtfertigt gewesen sei, der Betrieb werde zum 30. April 2004 vollständig eingestellt sein.

- 14 Die Kündigung sei auch nicht wegen Verstoßes gegen die §§ 17 ff. KSchG nichtig. Zum einen habe die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs vom 27. Januar 2005 (- C-188/03 - [Junk] *EuGHE I 2005, 885*) keine Auswirkungen auf das Verständnis der §§ 17, 18 KSchG und den vorliegenden Fall. Zum anderen sei, selbst wenn man der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für das nationale Recht Wirkung beimesse, die Kündigung schon deshalb nicht unwirksam, weil die Beklagte jedenfalls für ihre Vorgehensweise Vertrauensschutz genieße. Die Beklagte habe im Zeitpunkt der Kündigung im Oktober 2003 mit der Fortgeltung der bisherigen Rechtslage rechnen und die Massenentlassung noch nach dem Ausspruch der Kündigung anzeigen dürfen.

- 15 **B.**

Dem folgt der Senat im Ergebnis und in wesentlichen Teilen der Begründung.

- 16 **I.**

Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass der ordentlichen Kündigung vom 29. Oktober 2003 dringende betriebliche Erfordernisse zugrunde lagen, die einer

Weiterbeschäftigung des Klägers im Betrieb der Beklagten entgegenstanden.

17

1.

Zu den dringenden betrieblichen Erfordernissen gehört die Stilllegung des gesamten Betriebs durch den Arbeitgeber. Unter Betriebsstilllegung ist die Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zu verstehen, die ihre Veranlassung und zugleich ihren unmittelbaren Ausdruck darin findet, dass der Unternehmer die bisherige wirtschaftliche Betätigung in der ernstlichen Absicht einstellt, die Verfolgung des bisherigen Betriebszwecks dauernd oder für eine ihrer Dauer nach unbestimmte, wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeitspanne nicht weiter zu verfolgen (*st. Rspr. vgl. bspw. Senat 22. Mai 1986 - 2 AZR 612/85 - AP KSchG 1969 § 1 Konzern Nr. 4 = EzA KSchG § 1 Soziale Auswahl Nr. 22 ; 18. Januar 2001 - 2 AZR 514/99 - BAGE 97, 10; 27. November 2003 - 2 AZR 48/03 - BAGE 109, 40 [BAG 27.11.2003 - 2 AZR 48/03] ; zuletzt 12. Juli 2007 - 2 AZR 723/05 -*).

18

Der Arbeitgeber ist allerdings nicht gehalten, eine Kündigung erst nach Durchführung der Stilllegung auszusprechen. Es kommt auch eine Kündigung wegen einer beabsichtigten Stilllegung in Betracht. Wird die Kündigung auf die künftige Entwicklung der betrieblichen Verhältnisse gestützt, so kann sie ausgesprochen werden, wenn die betreffenden betrieblichen Umstände greifbare Formen angenommen haben. Solche greifbaren Formen liegen vor, wenn im Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung auf Grund einer vernünftigen, betriebswirtschaftlichen Betrachtung davon auszugehen ist, zum Zeitpunkt des Kündigungstermins sei mit einiger Sicherheit der Eintritt eines die Entlassung erforderlich machenden betrieblichen Grundes gegeben (*BAG 12. April 2002 - 2 AZR 256/01 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 120 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 118 ; 27. November 2003 - 2 AZR 48/03 - BAGE 109, 40 [BAG 27.11.2003 - 2 AZR 48/03]*).

19

Dabei ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats, an der festgehalten wird, der Entschluss des Arbeitgebers, ab sofort keine neuen Aufträge mehr für den Zeitpunkt nach dem Kündigungsfristende anzunehmen, allen Arbeitnehmern zum nächstmöglichen Kündigungstermin zu kündigen, zur Abarbeitung der vorhandenen Aufträge einige Arbeitnehmer nur noch während der jeweiligen Kündigungsfrist einzusetzen und so den Betrieb schnellstmöglich stillzulegen, als unternehmerische Entscheidung grundsätzlich geeignet, die entsprechenden Kündigungen wegen Betriebsstilllegung sozial zu rechtfertigen (*18. Januar 2001 - 2 AZR 514/99 - BAGE 97, 10; 18. Januar 2001 - 2 AZR 239/00 - AiB 2002, 318; 7. März 2002 - 2 AZR 147/01 - EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 116 ; 7. Juli 2005 - 2 AZR 447/04 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 136 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 139*).

20

Der Ernsthaftigkeit der Stilllegungsabsicht steht demnach nicht entgegen, dass sich der Arbeitgeber entschlossen hat, die gekündigten Arbeitnehmer in der jeweiligen Kündigungsfrist noch für die Abarbeitung vorhandener Aufträge einzusetzen, statt die fraglichen Arbeiten sofort einzustellen. Der Arbeitgeber erfüllt damit gegenüber den tatsächlich eingesetzten Arbeitnehmern lediglich seine auch im gekündigten Arbeitsverhältnis bestehende Beschäftigungspflicht. Enthält die Stilllegungsabsicht keine Einschränkungen über Vorbehalte, beispielsweise die gekündigten Arbeitnehmer über den Ablauf ihrer Kündigungsfrist hinaus zu beschäftigen, um bestimmte Aufträge abzuarbeiten, so entfällt durch einen Stilllegungsbeschluss, wenn er im Zeitpunkt der Kündigung bereits greifbare Formen angenommen hat, das Beschäftigungsbedürfnis für die Arbeitnehmer des Betriebs jeweils mit dem Ablauf der für sie einschlägigen Kündigungsfrist. Bei einem derartigen unternehmerischen Stilllegungskonzept mit der sofortigen und gleichzeitigen Kündigung aller Arbeitnehmer entfällt auch das Erfordernis einer sozialen Auswahl gemäß § 1 Abs. 3 KSchG (*vgl. zuletzt Senat 7. Juli 2005 - 2 AZR 447/04 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 136 = EzA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 139*).

21

2.

Unter Berücksichtigung dieses Ausgangspunktes ist vorliegend nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts von einem dringenden betrieblichen Erfordernis auf Grund einer

Betriebsstilllegung zum 30. April 2004 auszugehen.

- 22** Die Beklagte hat ihren Stilllegungsbeschluss und ihr schlüssiges Stilllegungskonzept, nach dem nur noch während der Dauer der jeweiligen Kündigungsfristen der einzelnen Arbeitnehmer Arbeiten von ihr - längstens bis zum 30. April 2004 - verrichtet werden sollten, hinreichend dargelegt. Sie hat nicht nur allen Arbeitnehmern gekündigt, sondern auch wesentliche Betriebsmittel an die Vermieter zurückgegeben. Damit lag eine Auflösung der bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zum Ablauf der Kündigungsfrist des Klägers vor. Unstreitig hat die Beklagte aber auch nach dem 30. April 2004 keine ihrer bisherigen betrieblichen Aktivitäten eines Straßen- und Tiefbaubetriebs selbst mehr ausgeübt. Dies hat das Landesarbeitsgericht zum einen festgestellt und hat der Kläger zum anderen mit seinem Vortrag in der ersten Instanz ausdrücklich bestätigt, es stehe außer Frage, dass die Beklagte zur Zeit keine neuen Aufträge durchführe. Damit hat der Kläger gerade nicht vorgetragen, die Beklagte führe die betrieblichen Aktivitäten über den Kündigungstermin hinaus in der bisherigen Art und Weise fort und sei entsprechend tätig geworden. Vielmehr hat die Beklagte auch später ihre betrieblichen Aktivitäten nicht wieder aufgenommen. Diese nach dem Ausspruch der Kündigung liegenden Umstände konnten vom Landesarbeitsgericht - und auch vom Revisionsgericht - noch berücksichtigt werden, selbst wenn es für die Beurteilung der sozialen Rechtfertigung einer Kündigung primär auf den Zeitpunkt des Kündigungszugangs ankommt. Dem Kündigungsgrund wohnt ein prognostisches Element inne und der tatsächliche Eintritt der prognostizierten Entwicklung kann Rückschlüsse auf die Ernsthaftigkeit und Plausibilität einer Prognose zulassen. Dementsprechend kann die Entwicklung nach Ausspruch der Kündigung zur Bestätigung der Prognose ohne Weiteres herangezogen werden (*vgl. insbesondere Senat 27. November 2003 - 2 AZR 48/03 - BAGE 109, 40 [BAG 27.11.2003 - 2 AZR 48/03] ; auch zuletzt 12. Juli 2007 - 2 AZR 723/05 -*). Steht danach aber fest, dass die Beklagte seit der Stilllegung der Betriebsstätte keine betrieblichen Aktivitäten mehr selbst entwickelt hat, wäre es an dem Kläger, die von der Beklagten dargelegte Stilllegungsprognose mit weiterem erheblichen Sachvortrag zu widerlegen.
- 23** Diesen Erfordernissen wird das Vorbringen des Klägers nicht gerecht. Soweit er darauf verweist, die Beklagte rechne nach wie vor "Fremdleistungen" ab und erbringe damit ihre vertraglichen Verpflichtungen gegenüber Drittfirmen, ergibt sich daraus kein nach wie vor bestehendes betriebliches Beschäftigungsbedürfnis. Selbst nach dem eigenen Vorbringen des Klägers übt die Beklagte nämlich gerade keine eigenen betrieblichen Aktivitäten mehr aus, wie sie für den Tiefbau- und Straßenbaubetrieb typisch sind. Dementsprechend ist der Revisionsvortrag des Klägers nicht ausreichend, den Stilllegungsbeschluss und das Stilllegungskonzept der Beklagten in Frage zu stellen.
- 24** II.
- Die Kündigung ist auch nicht wegen eines Verstoßes gegen die Anzeigepflicht nach § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG rechtsunwirksam.
- 25** 1.
- Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts war allerdings vor Ausspruch der Kündigung im Oktober 2003 die Massenentlassung bei der Agentur für Arbeit nach § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG von der Beklagten anzuzeigen, da diese Kündigung Teil einer anzeigepflichtigen Massenentlassung i.S.d.. § 17 KSchG war.
- 26** Im Anschluss an die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 27. Januar 2005 (- *C-188/03 - [Junk] EuGHE I 2005, 885*) geht das Bundesarbeitsgericht nunmehr davon aus, dass "unter Entlassung" iSv. § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG der Ausspruch der Kündigung des Arbeitsverhältnisses zu verstehen ist (*23. März 2006 - 2 AZR 343/05 - BAGE 117, 281; 24. August 2006 - 8 AZR 317/05 - AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 152 = EzA BGB 2002 § 613a Nr. 60 ; 21. September 2006 - 2 AZR 801/05 - ; 1. Februar 2007 - 2 AZR 15/06 - ; 13. Juli 2006 - 6 AZR 198/06 - AP KSchG 1969 § 17 Nr. 22 = EzA KSchG § 17 Nr. 17 ; 22. März 2007 - 6 AZR 499/05 - EzA KSchG § 17 Nr. 19 ; 12. Juli 2007 - 2 AZR 740/05 - unter Aufgabe der früheren*

Rechtsprechung).

27 2.

Der Wirksamkeit der Kündigung steht jedoch nicht entgegen, dass die Beklagte die Massenentlassung der Agentur für Arbeit erst nach Ausspruch der Kündigung im Januar 2004 angezeigt hatte. Selbst wenn eine verspätete Massenentlassungsanzeige grundsätzlich zur Unwirksamkeit einer vorher ausgesprochenen Kündigung führen würde, verbietet es im Entscheidungsfall der Grundsatz des Vertrauensschutzes, die Kündigung vom 29. Oktober 2003 deswegen als unwirksam zu qualifizieren. Der Senat hat die Grundsätze zur Gewährung von Vertrauensschutz im Urteil vom 23. März 2006 (- 2 AZR 343/05 - BAGE 117, 281 [BAG 23.03.2006 - 2 AZR 343/05]), auf die im Einzelnen verwiesen wird, ausführlich dargestellt. Danach sind zusammenfassend folgende Aspekte maßgeblich:

28 a)

Bis zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Junk vom 27. Januar 2005 (- C-188/03 - EuGHE I 2005, 885) war nach ganz herrschender Auffassung in Rechtsprechung und im Schrifttum sowie der einschlägigen Verwaltungspraxis der Agenturen für Arbeit unter "Entlassung" i.S.d.. § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG der tatsächliche Beendigungszeitpunkt zu verstehen. Der Senat hat diese Auffassung in seiner Entscheidung vom 18. September 2003 (- 2 AZR 79/02 - BAGE 107, 318 [BAG 18.09.2003 - 2 AZR 79/02]) noch einmal umfassend bestätigt. Bei Ausspruch der Kündigung am 29. Oktober 2003 war eine Rechtsprechungsänderung des Bundesarbeitsgerichts im Zuge der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und einer richtlinienkonformen Auslegung der nationalen gesetzlichen Regelung nicht zu erwarten. Dies gilt umso mehr, als sich der Senat in der genannten Entscheidung vom 18. September 2003 auch inhaltlich eingehend mit der Massenentlassungsrichtlinie (MERL) auseinandergesetzt und eine richtlinienkonforme Auslegung der §§ 17 ff. KSchG - das Verständnis von "Entlassung" als "Kündigung" im Sinne der nachfolgend ergangenen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 27. Januar 2005 (- C- 188/03 - a.a.O.) unterstellend - als nicht möglich angesehen hatte.

29 b)

Diesen Umständen kommt bei der Prüfung, ob einem betroffenen Arbeitgeber Vertrauensschutz zu gewähren ist, ein erhebliches Gewicht zu (*so auch zuletzt BAG 22. März 2007 - 6 AZR 499/05 - EzA KSchG § 17 Nr. 19 und 12. Juli 2007 - 2 AZR 740/05 -*). Der Arbeitgeber, dem eine gesetzliche Handlungspflicht auferlegt wird, muss sich grundsätzlich auf eine höchstrichterliche Rechtsprechung und Verwaltungspraxis zu den von ihm geforderten Verhaltensweisen verlassen und sein Verhalten daran ausrichten können.

30 c)

Soweit die Auffassung vertreten wird, der Beklagten sei kein Vertrauensschutz zu gewähren, weil bereits zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung - insbesondere auf Grund des Vorlagebeschlusses des Arbeitsgerichts Berlin vom 30. April 2003 (- 36 Ca 19726/02 - ZIP 2003, 1265) - nicht ausgeschlossen gewesen sei, dass der Europäische Gerichtshof den Begriff der "Entlassung" anders interpretieren könnte, wird nicht hinreichend berücksichtigt, dass sich der Senat noch in der Entscheidung vom 18. September 2003 (- 2 AZR 79/02 - BAGE 107, 318 [BAG 18.09.2003 - 2 AZR 79/02]) mit den europarechtlichen Vorgaben auseinandergesetzt und die Möglichkeit einer richtlinienkonformen Auslegung nationalen Rechts im Sinne der jetzt vom Europäischen Gerichtshof zur MERL vertretenen Auffassung verneint hatte.

31 d)

Da das Arbeitsverhältnis des Klägers mit Schreiben vom 29. Oktober 2003 und somit weit vor der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 27. Januar 2005 gekündigt worden ist, konnte die Beklagte mithin auf die Rechtslage vertrauen, wie sie sich nach der Rechtsprechung des

Bundesarbeitsgerichts und der geltenden Verwaltungspraxis darstellte.

32 3.

Entgegen der Auffassung der Revision ist dem Senat eine Entscheidung über den Vertrauensschutz auch nicht "entzogen". Insbesondere bedarf es insoweit keiner Vorlage an den Europäischen Gerichtshof nach Art. 234 EG (*aA Schiek AuR 2006, 41, 43 f. [OLG Jena 27.01.2005 - Lw U 446/04]*).

33 a)

Im Entscheidungsfall geht es nicht um die Gewährung von Vertrauensschutz hinsichtlich der Auslegung europäischen Rechts, sondern um Vertrauensschutz bei der Anwendung und Auslegung nationalen Rechts durch die nationale höchstgerichtliche Rechtsprechung (*BAG 23. März 2006 - 2 AZR 343/05 - BAGE 117, 281; 13. Juli 2006 - 6 AZR 198/06 - AP KSchG 1969 § 17 Nr. 22 = EzA KSchG § 17 Nr. 17; 22. März 2007 - 6 AZR 499/05 - EzA KSchG § 17 Nr. 19; 12. Juli 2007 - 2 AZR 740/05 -*). Der Senat hat lediglich seine eigene Rechtsprechung und die Auslegung der nationalen Regelung des § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG an das Gemeinschaftsrecht angepasst. Er hat kein Gemeinschaftsrecht ausgelegt, sondern das nationale Kündigungsschutzrecht "richtlinienkonform" angewendet, indem er den Begriff "Entlassung" in § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG zukünftig im Sinne der vom Europäischen Gerichtshof entwickelten Auslegung der MERL verstanden wissen will. Damit handelt es sich um eine Frage der nationalen Rechtsanwendung (*vgl. Canaris FS Bydliniski S. 47, 64; Piekenbrock ZZP 2006, 3, 30; BAG 23. März 2006 - 2 AZR 343/05 - a.a.O. und 12. Juli 2007 - 2 AZR 740/05 -*).

34 b)

Das nationale Recht ist - wenn es möglich ist - richtlinienkonform auszulegen. Ob eine solche richtlinienkonforme Auslegung möglich ist, entscheiden die nationalen Gerichte nach nationalem Recht (*EuGH 5. Oktober 2004 - C-397/01 bis C-403/01 - [Pfeiffer ua.] EuGHE I 2004, 8835*). Die richtlinienkonforme Auslegung wird durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze und insbesondere den Grundsatz der Rechtssicherheit begrenzt (*EuGH 4. Juli 2006 - C-212/04 - [Adeneler] EuGHE I 2006, 6057*).

35

Hierbei ist der aus Art. 20 Abs. 3 GG iVm. dem jeweiligen Individualgrundrecht (insbesondere Art. 12 Abs. 1 GG) folgende Vertrauensschutz zu berücksichtigen (*BAG 22. März 2007 - 6 AZR 499/05 - EzA KSchG § 17 Nr. 19; Kokott RdA 2006 Sonderbeilage zu Heft 6 S. 30, 37*). Dementsprechend konnte das Bundesarbeitsgericht, das durch seine Rechtsprechung, insbesondere durch die letzte Entscheidung vom 18. September 2003 (*- 2 AZR 79/02 - BAGE 107, 318 [BAG 18.09.2003 - 2 AZR 79/02]*), einen Vertrauenstatbestand für die Handlungsabläufe und Verhaltenspflichten bei den Massenentlassungsanträgen geschaffen hatte, in dem die bisherige Rechtsprechung aufgebenden Urteil vom 23. März 2006 (*- 2 AZR 343/05 - BAGE 117, 281 [BAG 23.03.2006 - 2 AZR 343/05]*) den beklagten Arbeitgebern einen Vertrauensschutz zubilligen und durfte ihnen nicht nachträglich sanktionsbewehrte Handlungspflichten auferlegen.

36 III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO .

Rost
Schmitz-Scholemann
Eylert
Beckerle
Pitsch

Verkündet am 8. November 2007

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.